



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Måns Bergendorff

Envarsrätten och gränlandet mellan laga och olaga frihetsberövande

En kritisk rättssäkerhetsanalys av envarsrätten och dess relation till
förbudet mot olaga frihetsberövande

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Uppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Lotta Maunsbach

Termin: HT 2014

Innehåll

Summary

Sammanfattning

Förkortningar

| | | |
|----------|---|-----------|
| 1 | Inledning | 9 |
| 1.1 | Inledning | 9 |
| 1.2 | Syfte | 9 |
| 1.3 | Frågeställning och avgränsning | 10 |
| 1.4 | Metod och perspektiv | 11 |
| 1.5 | Forskningsläge och material | 11 |
| 1.6 | Disposition | 13 |
| 1.7 | Språk | 13 |
| 2 | Brottsbegreppet | 14 |
| 2.1 | inledning | 14 |
| 2.2 | Otillåten gärning - brottets objektiva del | 14 |
| 2.3 | Personligt ansvar - brottets subjektiva del | 15 |
| 2.3.1 | Uppsåtstäckning | 16 |
| 2.3.2 | Ursäktande omständigheter | 16 |
| 3 | Envarsrätten | 17 |
| 3.1 | Förutsättningar för envarsgripande | 17 |
| 3.2 | Relationen till straffskalan | 17 |
| 3.3 | Straffvärde och straffskala | 18 |
| 3.4 | På bar gärning eller flyende fot | 19 |
| 3.5 | Bevisstyrka eller avsaknad därav | 21 |
| 3.6 | Gripandets utförande | 22 |
| 4 | Olaga frihetsberövande | 22 |
| 4.1 | Förutsättningar för olaga frihetsberövande | 22 |
| 4.1.1 | Tidsaspekten | 23 |
| 4.1.2 | Berövandets art | 24 |
| 4.1.3 | Utan laga grund | 24 |

| | | |
|----------|---|-----------|
| 4.2 | Uppsåt vid olaga frihetsberövande | 25 |
| 4.2.1 | Uppsåtstäckning och villfarelse | 25 |
| 4.2.2 | Villfarelse om frihetsberövandes laglighet | 26 |
| 5 | Envarsgripandets praktik | 26 |
| 5.1 | Inledning | 26 |
| 5.2 | Väktare | 27 |
| 5.3 | Utrustning | 28 |
| 6 | Analys och egna slutsatser | 29 |
| 6.1 | Envarsgripande: bevisstyrka och påträffanderekvisitet | 29 |
| 6.2 | Straffskalans inverkan på envarsgripandes laglighet | 31 |
| 6.3 | Gränlandet mellan laga och olaga frihetsberövande | 32 |
| | Källor och litteraturförteckning | 35 |
| | Rättsfallsförteckning | 37 |

Summary

The purpose of this essay is to examine the right to perform a citizen's arrest in the context of the Swedish legal system. The Swedish right to perform a citizen's arrest, found in article 7, paragraph 2, chapter 24 of the Swedish code of judicial procedure, states that everyone may arrest a person who has committed a crime punishable by prison, if he or she is caught in action, or fleeing the scene of the crime. The wording creates a possibility to arrest individuals even for petty crimes: the actual crime itself does not have to be severe, as long as a prison sentence is in fact legally possible as a punishment for the type of crime committed. By making an exception from the prohibition of unlawful arrests found in article 2, chapter 4, of the Swedish criminal code, the citizen's arrest creates a sort of legal vacuum in the fairly large gap between what is allowed and what is illegal, or at least punishable. Even if the objective criteria for a legal citizen's arrest are not met, and the arrest is in fact unlawful, often the arresting person cannot be held responsible, due to a lack of criminal intent regarding the fact that the arrest was unlawful. From a legal security perspective this is somewhat problematic as individuals might lose the sense of continual security and trust and towards the legal system as a whole. On the other hand it cannot be expected from the ordinary citizen to know every little whim of the law. Hence, giving relevance to a lack of intent towards the fact that the arrest is unlawful, might be a reasonable compromise given the preconditions of a civil society.

More troubling though is that a lack of guiding case-law and legislative history on the subject has left a number of questions regarding the application of the law unanswered. If the law isn't clear and practical enough, there's an apparent risk that the individual is unaware of her or his rights, which in the long run threatens to crumble the purpose of the law.

Furthermore it is to be noted that the right to citizen's arrest is not only a right exercised by the individual as a citizen. Uniformed professional security guards are in fact also included in the group of agents allowed the right to citizen's arrest. Swedish security guards carry baton and handcuffs if nothing else is prescribed. It is worth questioning, again from a legal security perspective, if it is appropriate to allow armed and uniformed security guards to use such an imposing coercive measure in response to petty crime.

Sammanfattning

Denna uppsats har som syfte att undersöka envarsrätten och gränsdragningarna mellan det tillåtna och det otillåtna frihetsberövandet. Envarsrätten enligt 24 kap. 7 § 2 st. RB stadgar att var och en får frihetsberöva den som begått brott på vilket fängelse kan följa, om personen påträffas på bar gärning eller flyende fot. Det faktum att fängelse ska kunna följa innebär att även vardagsbrott och småförseelser innefattas i envarsrätten, då det är tillräckligt att fängelsestraff finns i straffskalan, även om det i situationen inte hade varit aktuellt med ett fängelsestraff. Genom att utgöra ett undantag från förbudet mot olaga frihetsberövande i 4 kap. 2 § BrB skapar envarsrätten ett slags rättsligt vakuum då det å ena sidan kan vara otillåtet att frihetsberöva en annan p.g.a. bristande förutsättningar i relation till envarsgripanderegeln rekvisit, samtidigt som ansvar för olaga frihetsberövande anses förutsätta uppsåt, även till det faktum att frihetsberövandet är olagligt. En person som på så vis har trott sig äga rätt att envarsgripa annan kan på så vis gå fri från ansvar på grund av sin villfarelse ifråga om lagregelns innehåll. Ur rättsäkerhetssynpunkt är detta i viss mån problematiskt, då i förlängingen förutsebarheten och den allmänna tilliten till rättsystemet, som en garant för den enskildes frihet från godtyckliga frihetsberövanden riskerar att avta. Samtidigt kan denna ordning legitimeras utifrån det faktum att var och en helt enkelt inte kan förväntas känna lagen till punkt och pricka. Den medelväg som valts får däremot eventuellt anses rimlig under förutsättningarna.

Mer problematiskt är det faktum att rättsområdet i sig är så pass obearbetat i både praxis och doktrin, att många viktiga tillämpningsfrågor är obesvarade. Är reglerna alltför oklara riskeras att den enskilde inte vet om vilka rättigheter hen har, och syftet med regeln riskerar att gå på så vis om intet.

Till denna ordning tillkommer att envarsrätten inte endast omfattar privatpersoner utan likaså privatanställda uniformerade väktare, med batong och handfängsel. Ur ett rättsäkerhetsperspektiv kan det vidare ifrågasättas om det är lämpligt att tillåta uniformerade väktare, beväpnade med batong, att bruka ett såpass ingripande tvångsmedel som frihetberövande vilket aktualiseras redan vid småbrott.

Förkortningar

| | |
|-------|---|
| BevL | Lagen om bevakningsföretag |
| BrB | Brottsbalken |
| FAP | Rikspolisstyrelsens föreskrifter och allmänna råd |
| HD | Högsta domstolen |
| LOV | Lagen om ordningsvakter |
| RB | Rättegångsbalken |
| RF | Regeringsformen |
| PL | Polislagen |
| RPSFS | Rikspolisstyrelsens författningssamling |

1 Inledning

1.1 Inledning

Envarsrätten utgör liksom nödvärnsrätten ett undantag från idén om den från individen bortdelegerade makten att använda våld och tvång gentemot andra människor i samhället. Det är därför ett av högsta vikt att reglerna ifråga är tydliga och klara ifråga om var gränsen för det tillåtna och gränsen mot det otillåtna går. Envarsrätten tillåter enskilda individer att frihetsberöva andra i syfte att säkerställa lagföring av brott. Frågan är hur långt den enskilde kan gå i utövandet av rätten, och under vilka förutsättningar envarsrätten kan utövas. Den bortre gränsen ifråga om själva frihetsberövandet utgörs av förbudet mot olaga frihetsberövande. Hur den rättsliga relationen mellan de två reglerna ser ut är den fråga som denna framställning avser att utreda.

1.2 Syfte

Framställningens syfte är att belysa de problem som uppstår vid både kriminaliserandet och tillåtandet av frihetsberövande utfört av enskilda individer, och vilka eventuella lösningar som funnits inom ramen för svensk rätt. De två delar jag har valt att fokusera på är dels förbudet mot olaga frihetsberövande, dels denna regels relation till envarsrätten, vilken något förenklat tillåter envar att frihetsberöva brottslingar. De två reglerna är på ett naturligt och samtidigt paradoxalt vis kopplade till varandra och existerar i en typ av juridisk symbios. Regeln om envarsgripande hade i teorin varit överflödigt om förbudet mot olaga frihetsberövande inte funnits, och samtidigt är förbudet mot olaga frihetsberövande konstruerat som ett undantag från bland annat regeln om envarsgripande.

1.3 Frågeställning och avgränsning

Frågeställningen är denna: hur påverkar envars rätt att frihetsberöva en brottsling tillämpningen av förbudet mot olaga frihetsberövande och vice versa, hur ser de två regleringarnas relation till varandra ut, i praktik och i teori? För att utreda detta redogörs i framställningen för vad den enskilde individen har för rätt att frihetsberöva en annan, vilket rättsligt ansvar som kan aktualiseras för den frihetsberövande i utövandet av denna rätt, och hur förbudet mot olaga frihetsberövande är konstruerat. I förlängningen kan arbetet därför sägas vara en undersökning av gränslandet mellan det laga och olaga frihetsberövandet inom ramen för envarsrätten. Rättsområdet som arbetet avser att undersöka kommer i framställningen främst att behandlas utifrån ett *de lege lata*-perspektiv.

Andra frågeställningar såsom rättsutvecklingen på området, eller hur andra rättsordningar har reglerat det, kommer inte att avhandlas. Ett perspektiv som närmre behandlar reglernas relation till mänskliga rättigheter har heller inte antagits då de svenska reglerna till synes faller med relativt god marginal inom det tillåtnas ramar.¹ Inom ramen för redogörelsen kommer vissa allmänna straffrättsliga frågor att behandlas. Brottsbegreppet och kravet på personligt ansvar kommer kortfattat och något förenklat att tas upp separat i syfte att klargöra principer och frågor som aktualiseras i tillämpningen av de specifika regleringarna. Av intresse för framställningen är främst uppsåtsbegreppet och oaktsamhetsbegreppet kommer därför inte närmre att behandlas. De handlande rättssubjekten, vilka förutom privatpersoner utgörs av väktare och i

¹ Jfr. exempelvis de tillåtna undantagen från art. 5 om rätten till liv och säkerhet i Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

någon mån ordningsvakter, behandlas i en separat del i syfte att belysa hur envarsrätten tillämpas i praktiken. Envarsgripande av personer som är efterlysta för brott kommer, på grund av regelns relativt ringa praktiska betydelse, inte att behandlas närmare. Sist kan tilläggas att framställningen kommer att kommentera men inte närmare att problematisera frihetsberövande av personer under 15 år.

1.4 Metod och perspektiv

För att besvara frågeställningen behandlas gällande rätt utifrån en traditionell rättsdogmatisk metod ur ett rättssäkerhetsperspektiv.² Med andra ord avser framställningen att redogöra för rättens kärna i dess abstraktion och tillämpning utifrån en kritisk granskning av rättsskällorna och hur de behandlas i den akademiska litteraturen.³ Avsikten är att utifrån detta perspektiv belysa hur den gällande rätten på området påverkar den enskilda individens rättsliga ställning i förhållande till andra individer, och till samhället som kollektiv och institution. Relevanta rättsskällor för framställningen är lagstiftning, förarbeten och domstolspraxis. Vidare kommer reglernas faktiska tillämpning att belysas genom en redogörelse för de handlande rättssubjekten. Avsikten med att införa detta område har kort sagt varit att ytterligare tydliggöra den gällande rätten i dess tillämpning.

1.5 Forskningsläge och material

Det har skrivits anmärkningsvärt lite om envarsrätten. Materialet som skrivits får sägas vara relativt skalt för att behandla ett rätts-

² Angående den ibland klumpigt vaga definitionen begreppet rättssäkerhet: Gleisner, Ann-Sophie, Nationalencyklopedin, rättssäkerhet.

³ Kleineman, Juridisk metodlära, s. 21 ff.

område som tangerar de grundlagsstadgade fri- och rättigheterna, jfr. 2 kap. 8 och 9 §§ RF. De framställningar som finns består av relevanta delar av Peter Fitgers m.fl. kommentar till rättegångsbalken, och Gunnel Lindbergs ”Straffprocessuella tvångsmedel”. I övrigt är den intresserade hänvisad till att studera rättspraxis och förarbeten. Den praxis som finns är också sparsmakad vad gäller prejudicerande domar från högsta domstolen med endast två vägledande domar sedan rättegångsbalken trädde i kraft 1942. Något mer står då att finna i de resonemang som ligger till grund för underrättsavgöranden. Av dessa kan emellertid endast utläsas tolkningar av gällande rätt då de saknar prejudicerande verkan. De förarbeten som ligger till grund för lagstiftningen är också noterbart tysta ifråga om envarsgripande och motiverar överhuvudtaget inte envarsgripandeinstitutet mer än att konstatera att en ordning av det slag som redan fanns vid rättegångsbalkens tillkomst var önskvärd. Principiellt intressanta frågor om bakomliggande orsaker eller vidare resonemang om reglernas tänkta tillämpning saknas helt.⁴ Ifråga om olaga frihetsberövande är brottsbalkskommentaren av Nils-Olof Berggren m.fl., tillsammans med Nils Jareborg och Sandra Fribergs ”Brotten mot person och förmögenhetsbrotten” den litteratur som främst står till hands. Här finns emellertid en större mängd praxis vid sidan om lagmotiven som också ger en del nyttig vägledning ifråga om och reglernas tänkta tillämpning. Vad gäller regler om väktare har Johan Munk m.fl. skrivit ”Ordningsvakt och väktare”, vilket snarast är en handbok och som idag även är något daterad. Annan utgiven litteratur på området är på liknande vis branschriktad och av mindre intresse för rättsvetenskapen. Den samlade bilden blir att området är mycket bekant men relativt outforskat. Den som avser att utforska det riskerar att i brist på material vara hänvisad till spekulationer om principiella frågor,

⁴ Se exempelvis SOU 1926:32, s. 88-89.

bakomliggande orsaker och tolkningar. Det är av uppenbara skäl en, om inte direkt olämplig, så i vart fall riskabel väg att gå, och till det yttersta har mer flagrant spekulativa resonemang undvikits. I den mån det har varit oundvikligt, är det min avsikt att det med önskvärd tydlighet ska framgå att ett ställningstagande är mitt eget.

1.6 Disposition

Framställningen är uppdelad i två delar, en deskriptiv del och en avslutande analytisk del. Den deskriptiva delen börjar i kap. 2 med en redogörelse för vissa allmänna straffrättsliga frågor utifrån den svenska rättens brottsbegrepp. Därefter behandlas i kap. 3 envarsrätten och de materiella förutsättningarna för envarsgripande. I kap. 4 behandlas förbudet mot olaga frihetsberövande. Den deskriptiva delen avslutas här med en redogörelse för envarsrätten i praktiken utifrån reglerna om väktare i kap. 5. Härfter följer i kap. 6 en kritisk analys av de frågeställningar som aktualiserats i de föregående kapitlen.

1.7 Språk

Det kan här nämnas att det könsneutrala pronomenet *hen* genomgående används istället för *hon* eller *han*. *Gärningsperson* används likaså istället för det något föråldrade *gärningsman*. Vidare bör det kommenteras att ordet *polisman* används för klarhetens skull då inget könsneutralt alternativ ännu är vedertaget och alternativa versioner riskerar att skapa begreppsförvirring. *Polisman* är även det ord som fortfarande används i lagtext. Slutligen kan nämnas att begreppen *envarsrätt* och *envarsgripande* i princip används synonymt i framställningen. Envarsgripandet är förstås själva utövandet av den rätt som tillkommer var och en.

2 Brottsbegreppet

2.1 inledning

Brottsbegreppet i svensk rätt vilar på två skilda bedömningsobjekt: otillåten gärning och personligt ansvar.⁵ Enligt 1 kap. 1 § BrB är brott en gärning som beskrivs i BrB eller i annan lag eller författning, och för vilken straff är föreskrivet. Detta är gärningsrekvisitet, och utgör brottsbegreppets objektiva del.⁶ Huvudregeln i 1 kap. 2 § BrB uppställer vidare ett krav på uppsåt i relation till gärningen; undantaget anger att vissa brott kan begås genom oaktsamhet om så anges i den specifika straffregeln. Detta är ansvarsrekvisitet och utgör brottsbegreppets subjektiva del.⁷

2.2 Otillåten gärning - brottets objektiva del

För att avgöra om ett handlande är straffrättsligt otillåtet måste två förutsättningar vara uppfyllda. Först och främst ställs de faktiska händelserna i tid och rum mot en abstrakt beskrivning av en typsituation med vissa nödvändiga förutsättningar: här talas om brottsbeskrivningsenlighet.⁸ Överensstämmer de verkliga händelserna med den abstrakta beskrivningen i straffregleringen är det första rekvisitetet uppfyllt. Vidare krävs för brott att det inte föreligger några rättfärdigande omständigheter.⁹ En rättfärdigande omständighet är ett uttryckligt undantag vilket gör en annars otillåten handling tillåten. Exempel på rättfärdigande omständigheter åter-

⁵ Asp, Ulväng och Jareborg, Kriminalrättens grunder, s. 33.

⁶ Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 35.

⁷ Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 33.

⁸ Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 77 ff.

⁹ Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 228 ff.

finns i 24 kap. BrB och bland dem kan nämnas reglerna om nödvärn och samtycke. Ett handlande som är otillåtet kan alltså bli tillåtet i det fall exempelvis en nödvärnssituation eller samtycke föreligger. De rättfärdigande omständigheterna hänförs till brottets objektiva del och är i sig inte beroende av gärningspersonens uppsåt eller oaktsamhet.¹⁰

2.3 Personligt ansvar - brottets subjektiva del

För att en handling ska utgöra brott krävs, utöver att handlandet överensstämmer med en brottsbeskrivning, att den handlande kan klandras för handlandet. Detta kallas för det allmänna skuldkravet.¹¹ Personen som utför gärningen måste handla uppsåtligen, eller om så är föreskrivet, oaktsamt. De olika bedömningsmodeller för uppsåt som framarbetats i praxis och doktrin kan inte redogöras för rättvist här men en standardisering av de tre huvudtyperna av uppsåt kan sägas vara följande: avsiktssuppsåt, insiktssuppsåt, och likgiltighetsuppsåt. Vid avsiktssuppsåt har gärningspersonen något förenklat avsett följderna av det otillåtna handlandet, syftet med handlandet har varit att uppnå följderna. Vid insiktssuppsåt ställs inget krav på gärningspersonens syfte med handlingen. Här anses uppsåtet bestå av gärningspersonens insikt om att en följd kommer att inträffa som en konsekvens av det otillåtna handlandet, eller att personen åtminstone inte hyser något egentligt tvivel om att en följd kommer att inträffa som en konsekvens av handlandet.¹² Den tredje typen av uppsåt, likgiltighetsuppsåtet, består av två delar: dels en hos gärningspersonen kognitivt uppfattad risk att antingen en omständighet förelegat, eller att en viss följd kommer att inträffa som

¹⁰ Ett exempel på detta är NJA 1994 s. 48 där en man ansågs ha haft rätt till nödvärn gällande återtagande av egendom trots att han inte trott sig vara bestulen.

¹¹ Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 40.

¹² Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 321.

resultat av det otillåtna handlandet, dels en likgiltighet inför risken att omständigheten förelegat, eller att följden kommer att inträffa.¹³

2.3.1 Uppsåtstäckning

Enligt täckningsprincipen måste, något förenklat, alla nödvändiga delar av en otillåten gärning vara täckta av personligt ansvar för att gärningen ska anses brottslig.¹⁴ Uppsåtet måste i förklaringen även täcka frånvaron av ovan nämnda rättfärdigande omständigheter. Med andra ord: om gärningspersonen har misstagit sig på ett förhållande som skulle gjort gärningen rättsenlig och därför tror sig ha laga rätt att utföra gärningen kan misstaget leda till ansvarsfrihet. Detta kallas för en *putativsituation* och kan även uttryckas som en avsaknad av uppsåt till en nödvändig förutsättning för ett brott.¹⁵ En person som misshandlar en annan kan således vara fri från ansvar om hen har trott sig vara utsatt för ett angrepp, och därför handlat i förmodat självförsvar i enlighet med nödvärnsrätten, trots att hen faktiskt inte var utsatt för ett angrepp. En förutsättning i det fallet är förstås att personen inte går längre än nödvärnsrätten i 24 kap. 1 § BrB tillåter.

2.3.2 Ursäktande omständigheter

En motsvarighet till de rättfärdigande omständigheterna, som hör till den objektiva delen av brottsbegreppet, finns på den subjektiva sidan i form av ursäktande omständigheter.¹⁶ Här avses enkelt beskrivet omständigheter som hänförs till gärningspersonen och dennes eventuella ansvar. Ursäktande omständigheter är bland annat straffrättsvillfarelse enligt 24 kap. 9 § BrB, och excess enligt 24 kap. 6 § BrB.¹⁷

¹³ Se vidare: NJA 2004 s. 176.

¹⁴ Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 352.

¹⁵ Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 374.

¹⁶ Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 398 f.

¹⁷ Se vidare: Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 409 ff.

3 Envarsrätten

3.1 Förutsättningar för envarsgripande

Enligt 24 kap. 7 § 2 st. RB får den som begått brott på vilket fängelse kan följa, gripas av var och en, om personen påträffas på bar gärning eller flyende fot. Detsamma gäller gentemot den som är efterlyst brott. Regler om efterlysning finns i efterlysningskungörelsen (1969:293). Personen ska efter frihetsberövandet skyndsamt överlämnas till polisen. Det kan här noteras att ett frihetsberövande som utförs av en väktare endast kan grundas på envarsrätten. Polisman omfattas emellertid inte av envarsrätten.¹⁸ Regler om gripande av personer under femton års ålder finns i 35 § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare. I stort gäller här snarlika regler.

3.2 Relationen till straffskalan

Lagtexten anger att den får gripas av envar som begått ett brott på vilket fängelse kan följa. Formuleringen fängelse *kan följa* gör ett envarsgripandes laglighet beroende av brottets straffskala. Andra tvångsmedel som gjorts beroende av straffskalan har exempelvis formulerats så att ett visst straff *är föreskrivet för brottet*.¹⁹ Användningen av tvångsmedlet kräver i det fallet endast att straffet finns med i straffskalan. Både Lindberg och Fitger m.fl. tolkar formuleringen att fängelse *kan följa* som en hänvisning till straffskalan där även regler som kan påverka skalan i mildrande och försvårande riktning ska beaktas.²⁰ Fitger hänvisar till reglerna om

¹⁸ Fitger m. fl., Rättegångsbalken kap, s. 24:32 a; SOU 1926:32 s. 88-89.

¹⁹ Se exempelvis 24 kap 1 § RB.

²⁰ Lindberg, Straffprocessuella tvångsmedel, s. 143; Fitger m. fl., a.a. s. 24:5.

förmildrande och försvårande omständigheter i 29 kap. BrB och återfallsregeln i 26 kap. 3 § BrB som de praktiskt viktigaste reglerna i det här avseendet. Märk väl här att det inte är fråga om att göra en snabb bedömning av huruvida en domstol faktiskt kommer att döma gärningspersonen till fängelse, utan endast huruvida det faktiskt är möjligt; fängelsestraff måste finnas inom den faktiska straffskalan efter att alla andra regler som påverkar densamma har tagits i beaktande. Av detta följer att att alla brott som endast kan leda till böter alltså faller utanför envarsrättens ramar.

3.3 Straffvärde och straffskala

Det bör understrykas att ett lågt straffvärde inte är ett hinder mot envarsgripande. Ofta är det tekniskt möjligt men inte aktuellt att döma till fängelse. Straffvärdet är enkelt uttryckt ett mått på brottslighetens svårhet inom en straffskala.²¹ Straffvärdet i den konkreta situationen kan således vara lågt och leda endast till ett bötesstraff trots att brottet rubriceras som ett brott som har fängelse i straffskalan. De brott som är gradindelade ska enligt Fitger räknas som två separata straffskalor.²² Ett exempel på detta är hemfridsbrott enligt 4 kap. 6 § 1 st. BrB, ett brott för vilket endast böter finns i straffskalan. Vid grovt hemfridsbrott enligt 3 st. ingår dock fängelse i straffskalan. De två brotternas straffskalor räknas i det här avseendet som två separata. Envar får således gripa den som blir påkommen på bar gärning vid grovt hemfridsbrott men inte vid hemfridsbrott av normalgraden. De brott vars straffskala beskrivs som en ordinarie skala, och en alternativ skala vid försvårande omständigheter eller ringa brott, räknas däremot som en och samma skala.²³ Om straffet är böter, och vid försvårande omständigheter fängelse, anses därmed fängelse finnas i straffskalan.

²¹ Jareborg och Zila, Straffrättens påföljdslära, s. 103.

²² Fitger m. fl., a.a. s. 24:4 f.

²³ Fitger m. fl., a.a. s. 24:5.

3.4 På bar gärning eller flyende fot

För att ett frihetsberövande enligt 24 kap. 7 § 2 st. RB ska vara lagenligt, ska den som grips påträffas på bar gärning eller flyende fot, eller vara efterlyst. Detta kommer nedan att benämnas påträffanderekvisitet. Lindberg uttrycker det så att den som iakttar ett brott då det fullbordas eller medan det pågår har rätt att gripa gärningspersonen, givet att övriga rekvisit är uppfyllda.²⁴ Mer tveksamt är huruvida envar har rätt att gripa en person, som visserligen har bevittnats begå ett relevant brott, men som först senare kan gripas.²⁵ Än mer osäkert är huruvida den som inte bevittnat själva brottet får gripa någon som flyr platsen. Fitger anför att det ligger något hedervärt i att hjälpa någon som blivit utsatt för brott och att det bland annat därför är olämpligt att ställa allför höga krav på den gripande, som eventuellt inte själv är den som var utsatt för brottet. Vidare skulle det i vissa sådana fall vara orimligt att kräva att den gripande visshet ska veta att personen är skyldig, då vederbörande faktiskt inte sett brottet.²⁶ I motiven saknas vägledning för tillämpningen av rekvisitet. HD har heller inte utarbetat någon utförlig praxis men i ett par hovrättsfall och ett prejudicerande fall från HD som redogörs för i det följande tas frågan upp.

I fallet NJA 1978 s. 67 handlade en av frågorna om huruvida den tilltalade på laga grund gripit en pojke, och om i så fall detta skett på bra gärning eller på flyende fot. Ett par hade då de färdades i sin bil blivit utsatta för stenkastning från en bro. Den tilltalade vände tillbaka vid nästa avfart för att söka upp de kastande. Då de stötte på en pojke som han trodde var en av förövarna grep han pojken. HD

²⁴ Lindberg, a.a. s. 229.

²⁵ Lindberg, a.a. s. 230; jfr. NJA 1978 s. 67.

²⁶ Fitger m. fl., a.a. s. 24:36.

ansåg att det inte kunde vara fråga om ett gripande vare sig på bar gärning eller på flyende fot då viss tid förflutit mellan stenkastningen och gripandet, under vilken den tilltalade kört runt och letat efter stenkastarna.

I NJA 1994 s. 48 hade en person hört att glas krossades utanför hans fönster. Då han misstänkte att någon brutit sig in i hans bil sprang han ut på gatan. Då han insåg att en ruta på hans bil verkligen hade krossats, tog han med sig en dykarkniv som låg i bilen och jagade efter förövarna. Han fick tag på tjuven och brottade först ner honom och tvingade sedan med honom till en telefonkiosk för att ringa polisen. Tjuven skadades i tumultet. En fråga var om bilägaren hade haft rätt att gripa tjuven då han inte sett själva inbrottet. HD svarade inte nödvändigtvis på frågan om hur *bar gärning* ska tolkas vid tillämpningen av envarsgrilanderegeln utan tillämpade istället nödvärnsregeln om återtagande av egendom på bar gärning enligt 24 kap. 1 § 2 st. 2p BrB, i vilken ramen för tillåten våldsanvändning är större än i envarsgrilanderegeln. HD ansåg att egendomen hade återtagits på bar gärning då endast någon minut förflutit mellan inbrottet och bilägarens påbörjade förföljande. HD konstaterar i en formulering i domskälen att nödvärnsrätten hör till brottsbegreppets objektiva del. Det var därför inte relevant att pröva bilägarens insikt om stölden, det räckte i detta fall med att den gripne faktiskt hade en CD-skiva från bilen på sig för ansvarsfrihet för bilägaren. Om *bar gärning* enligt envarsgrilanderegeln ska tolkas på samma sätt innebär det troligen ett principiellt fränsteg från tolkningen i 1978 års fall, i vilket det var tal om flera minuter mellan brottet och gripandet, här handlade det endast om någon minut.

I ett senare hovrättsfall, RH 1998:90 ansåg Hovrätten över Skåne och Blekinge inte att en taxichaufför, som efter en körning insåg att

han blivit bestulen på kontanter ur sin plånbok, hade rätt att gripa en person i den grupp personer han precis kört. Chauffören gick efter personerna och tog tag i en av dem. Han blev då slagen i ansiktet av den fasthållnas kamrat och var i rättegången målsägande. Han hade inte iakttagit själva stölden och kunde därför inte peka ut en gärningsperson. I det fallet ansåg hovrätten inte att det fanns laga grund för frihetsberövande. Handlandet hade istället objektivt sett utgjort åtminstone ofredande och en person som misshandlat chauffören i syfte att fritaga den gripna ansågs haft rätt till nödvärn.

I RH 2009:20 åtalades en person för snatteri och våld mot tjänsteman. En väktare hade bevittnat då den tilltalade tagit ett par skor från en butik och sedan i väntan på förstärkning följt efter honom under cirka tio minuter för att därefter gripa honom. Han hade under denna tid oupphörligen haft den tilltalade under uppsikt. Hovrätten tolkade formuleringen ”på bar gärning eller flyende fot” så att den innefattar även gripanden som sker en stund efter den brottsliga gärningen om det finns godtagbara skäl för att inte omedelbart konfrontera personen. En viktig faktor ansågs vara vad som sker mellan brottet och gripandet, och i vilken utsträckning det finns risk att personen förväxlas med en annan och fel person på så vis grips. Att väktaren oavbrutet haft gärningspersonen inom synhåll innebar enligt hovrätten att gripandet skett på bar gärning eller på flyende fot.

3.5 Bevisstyrka eller avsaknad därav

I de flesta regleringar av processuella tvångsmedel anges som förutsättning ett krav på viss bevisstyrka. För häktning enligt 24 kap. 1 § RB krävs exempelvis att personen är på sannolika skäl misstänkt. Envarsgripande har emellertid inte gjorts beroende av

något uttryckligt krav på bevisstyrka. Fitger menar att det trots regleringens ordalydelse inte kan ställas ett krav på den gripandes absoluta visshet angående den gripnes ansvar för brottet.²⁷ I ett hovrättsfall från 2013 resonerade domstolen liknande i fråga om bevisstyrkan.²⁸ Här ansågs det räcka med att den gripande tyckt sig se den gripne olovligen tillgripa ett smycke.

3.6 Gripandets utförande

Den som lagligen utför ett envarsgripande får enligt 29 § 1 st. tredje meningen polislagen (1984:387) tillsammans med 10 § 1st. samma lag använda våld för att säkerställa att den gripne inte undkommer. Kravet är att det med hänsyn till omständigheterna är försvarligt och att andra medel är otillräckliga.²⁹ Vad den som utför ett i sig lagligt envarsgripande riskerar att göra sig straffrättsligt ansvarig för vid överdriven våldsanvändning har inte diskuterats flitigt, men ansvar för ofredande enligt 4 kap. 7 § BrB bör kunna aktualiseras liksom misshandel enligt 3 kap.³⁰ 5 § BrB. Observera dock de ovan nämnda reglerna om excess i 24 kap. 6 § BrB.

4 Olaga frihetsberövande

4.1 Förutsättningar för olaga frihetsberövande

Den som för bort, spärrar in, eller på annat sätt berövar annan friheten gör sig enligt 4 kap. 4 § BrB ansvarig för olaga frihetsberövande i den mån handlandet är uppsåtligt och inte utgör människorov enligt 4 kap. 1 § BrB. Skillnaden mellan de två brotten

²⁷ Fitger m. fl., a.a. s. 24:35 f.

²⁸ Göta Hovrätts dom i mål nr B 1395-12, meddelad 2013-04-25.

²⁹ Se vidare: Berggren och Munck, Polislagen, s. 188-190; Fitger m. fl. a.a. s. 24:36 b.

³⁰ Jfr. ovan nämnda NJA 1978 s. 67.

är främst ett överskjutande uppsåtsrekvisit som formulerats som ett krav på uppsåt att skada eller utöva utpressning för ansvar för människorov.³¹ Något motsvarande överskjutande uppsåt krävs inte för olaga frihetsberövande. Straffskalan är uppdelad i två grader: brott av normalgraden som ger fängelse lägst ett år och maxstraff på tio år, och om brottet är mindre grovt: böter eller fängelse i maximalt två år.

4.1.1 Tidsaspekten

Grundförutsättningen för brottet är att offret på något vis uppsåtligt berövas sin frihet. Jareborg och Friberg menar att själva frihetsberövandet inte behöver vara särskilt länge för att handlandet ska anses brottsligt; även kortvariga frihetsberövanden anses täckas av regeln, men de spekulerar inte i vad det i praktiken innebär³². I motiven uttalas att ansvar bör kunna utdömas även om frihetsberövandet varat under kort tid, och att andra styckets stadgande om ringa brott då aktualiseras.³³ Alla instanser ansåg i fallet NJA 2009 s. 776 att 15 minuter på en toalett var tillräckligt lång tid för brott, dock mindre grovt. Högsta domstolen använde i fallet formuleringen *inte obetydlig tidsperiod*. Eventuellt får tidsaspekten ställas i relation till berövandets art i det konkreta fallet. Hovrätten ansåg exempelvis i fallet RH 2003:31 att det inte var fråga om ett olaga frihetsberövande när den tilltalade låst in både sig själv och målsäganden genom att låsa en dörr och ställa sig framför dörren i 5-10 sekunder för att sedan sätta sig vid ett skrivbord. De kombinerade faktorerna att dörren kunde öppnas med vred av vem som helst, och det mycket korta tidsspännet i vilket målsäganden faktiskt var hindrad från att lämna rummet, innebar enligt hovrätten att det inte var fråga om ett olaga frihetsberövande.

³¹ Jfr. Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 35.

³² Jareborg och Friberg, Brotten mot person och förmögenhetsbrotten, s 45.

³³ SOU 1953:14, s. 155.

4.1.2 Berövandets art

Det faktiska frihetsberövandet utgör den första delen av brottets objektiva sida. Exempel på vad som utgör en frihetsberövande handling, förutom inspärrande och bortförande, vilket uttryckligen anges i brottsbeskrivningen, är att ställa offret under bevakning eller att binda offret (jfr. användandet av fängsel).³⁴ Ett alternativ som tas upp i motiven är att hindra offret från att ta sig ifrån en plats.³⁵ Det kan handla om att ta båten från den som befinner sig på en ö eller att ta kläderna från en badande.

Det kvalitativa kravet på berövandet av friheten, eller den tröskel som offret ska överkomma för att återfå sin frihet, behöver enligt Jareborg och Friberg inte vara oöverstigligt, ett väsentligt hinder anses vara väsentligt.³⁶ Hovrätten verkar av domskälens ordalydelse ha resonerat kring samma krav på hinder i ovan nämnda RH 2003:31. Berövanderekvisitet kan även uppfyllas genom underlåtenhet.³⁷ En person, vars uppgift det är att frisläppa en annan som på laga grund är frihetsberövad, kan således dömas till ansvar för brottet om hen uppsåtligen underlåter att göra det. Olaga frihetsberövande genom underlåtenhet att släppa en gripen kan därmed aktualiseras även efter ett envarsgripande.³⁸

4.1.3 Utan laga grund

Det är inget uttryckligt rekvisit i brottsbeskrivningen men det framgår både av rubriceringen och motiven att ett frihetsberövande utgör brott enligt 4 kap. 2 § BrB om det saknas en regel som gör frihets-

³⁴ Jareborg och Friberg, a.a. s. 45.

³⁵ SOU 1953:14, s. 155.

³⁶ Jareborg och Friberg, a.a. s. 45.

³⁷ SOU 1953:14, s. 155; se även Asp, Ulväng och Jareborg, a.a. s. 140.

³⁸ Göta Hovrätts dom i mål nr B 1395-12, meddelad 2013-04-25.

berövandet tillåtet.³⁹ Enligt samma motivuttalande anges att straffrättsligt ansvar för frihetsberövande bör anses uteslutet vid alla lagliga former frihetsberövanden, i den mån alla väsentliga förutsättningar som uppställs för den lagliga frihetsberövandeformen har iakttagits. Lagliga former av frihetsberövande som omnämns är bland andra anhållande och häktning.

4.2 Uppsåt vid olaga frihetsberövande

För att ett frihetsberövande ska vara brottsligt enligt 4 kap. 2 § BrB krävs att handlandet är uppsåtligt. Enligt motiven måste förutom själva frihetsberövandet även den omständigheten att frihetsberövandet är olagligt täckas av uppsåt.⁴⁰ Här kan för klarhetens skull skiljas mellan *olaga* och *olagligt* frihetsberövande. Olaga frihetsberövande är brottet medan olagligt frihetsberövande här är beskrivningen av det handlande som kan utgöra olaga frihetsberövande. Det kan här påminnas om att kravet på uppsåt inte nödvändigtvis förutsätter att en gärningsperson haft avsikten att utan lagstöd frihetsberöva annan. Det allmänna uppsåtsrekvisitets nedre gräns anses gå vid likgiltighetsuppsåt.⁴¹ Minimikravet ifråga om uppsåt för olaga frihetsberövande bör således bestå i att en gärningsperson har en misstanke om att frihetsberövandet är olagligt och att detta inte utgör ett tillräckligt incitament för att avstå från frihetsberövandet: hen är således likgiltig inför den eventuella omständigheten att frihetsberövandet är olagligt.

4.2.1 Uppsåtstäckning och villfarelse

I den mån en gärningsperson misstagit sig på omständigheter som gör ett frihetsberövande brottsligt bör personen enligt motiven alltså

³⁹ SOU 1953:14, s. 155.

⁴⁰ SOU 1953:14, s. 155.

⁴¹ Se vidare NJA 2004 s. 176.

inte kunna dömas för olaga frihetsberövande. Här bör för klarhetens skull en principiell åtskillnad göras mellan två typer av omständigheter. Ett missförstånd om faktiska omständigheter i tid och rum, vilka om de var sanna hade rättfärdigat ett frihetsberövande, leder som nämnts i 2.3.1 i princip alltid till en brist i uppsåtet. Ansvar för olaga frihetsberövande i en sådan situation är i princip uteslutet.

4.2.2 Villfarelse om frihetsberövandes laglighet

Det förhållandet att villfarelse om en lagregels innehåll enligt motiven ska behandlas på samma sätt som villfarelse om en faktisk situation innebär förstås att den som felaktigt tror sig äga laga rätt att frihetsberöva en annan kan gå fri från ansvar på grund av sin villfarelse⁴². Ett exempel på detta skulle kunna vara ett felaktigt envarsgripande av en person för ett bötesbrott. Det kan som jämförelse här noteras att villfarelse ifråga om hur och när våld får användas av privatpersoner (vilket här även innefattar väktare) enligt Asp m.fl. i allmänhet inte bör utesluta uppsåt.⁴³

5 Envarsgripandets praktik

5.1 Inledning

En yrkesgrupp som inom ramen för sitt arbete utför frihetsberövanden enligt envarsrätten är väktare. Väktare har till skillnad från ordningsvakter inga befogenheter som går utöver envarsrätten och givetvis nödvärnsrätten. Båda yrkesgrupperna omfattas emellertid till skillnad från poliser⁴⁴ av envarsrätten, men ett frihetsberövande av en ordningsvakt faller normalt under andra regler. Enligt 29 § 3 st. polislagen får ordningsvakt (genom hänvisning till

⁴² Observera att andra brott kan aktualiseras, se exempelvis NJA 1978 s. 67

⁴³ Asp, Ulväng och Jareborg a.a. s. 376.

⁴⁴ Munck, Vilgeus och Carlberg Johansson, a.a. s. 45.

13 § samma lag) avvisa, avlägsna och omhänderta den som stör den allmänna ordningen. Stadgandet innebär att ordningsvakt sällan har skäl att använda grunda ett frihetsberövande på envarsrätten. Reglerna om omhändertagande och envarsgripande har olika syften men tillämpningsområdena överlappar varandra i viss mån och det finns inget egentligt hinder mot att en ordningsvakt grundar ett frihetsberövande på envarsrätten. Det finns heller inget hinder mot att en väktare har ett ordningsvaktsförordnande enligt 1 § lagen (1980:578) om ordningsvakter.

5.2 Väktare

En väktare är en person som efter godkännande av Länsstyrelsen har till uppgift att utföra bevakningstjänst som anställd hos ett auktoriserat bevakningsföretag enligt definitionen i 1 § lagen (1974:191) om bevakningsföretag. Väktarens uppgift är att i i bevakningsföretagets tjänst bevaka ett objekt för annans räkning. Objektet kan exempelvis vara en verksamhet, en offentlig tillställning, en person, eller viss egendom under transport. Den enda rättsliga skillnaden mellan en väktare och privatperson som är av intresse för denna framställning, är det utökade skydd en väktare åtnjuter enligt 7 § BevL. Genom hänvisning till 17 kap. 5 § BrB jämföras väktare i detta avseende med tjänsteman i myndighetsutövning. Vidare hänvisar 17 kap. 5 § BrB i sin tur till 1, 2 och 4 §§. Därmed kan exempelvis den som sätter sig i motvärn vid ett frihetsberövande hållas straffrättsligt ansvarig för våldsamt motstånd.

5. 3 Utrustning

Enligt 16 § BevL får regeringen, eller den myndighet som regeringen bestämmer, utfärda föreskrifter och villkor för bevakningsverksamheter. Sedan 1 januari 2015 har, enligt 28 § förordningen (1989:149) om bevakningsföretag m.m., Polismyndigheten tilldelats denna uppgift. Tidigare utfärdades föreskrifter och villkor av detta slag av Rikspolisstyrelsen, och den senaste samlingen av föreskrifter och allmänna råd utkom 2012 (RPSFS 2012:18, FAP-nr 579-2, nedan kallad FAP-nr 579-2). Här föreskrivs bland annat i 8 kap. 12 § att vaktare som genomgått tillämplig specialutbildning, och som utför bevakning vilken normalt kan föranleda frihetsberövande, ska vara utrustad med handfängsel. Användandet av handfängsel har enligt 3 st. gjorts beroende av 4 kap. 10 § 1 st. häkteslagen (2010:611). Handfängsel får således endast användas om det är nödvändigt vid förflyttning, eller i andra fall när det är absolut nödvändigt med hänsyn till antingen den gripnes eller annans säkerhet. Vaktare har även rätt att under bevakningsuppdrag bära gummibatong enligt 8 kap. 13 § FAP 579-2. Expanderbar batong får likaså bäras under vissa förutsättningar. Användandet av batong är enligt 8 kap. 13 § 2 st. inskränkt till två situationer; genom hänvisning till 10 § 2 PL får batong användas då vaktaren vid ett frihetsberövande möter motstånd eller den frihetsberövade försöker undkomma. I det fall våldsanvändning aktualiseras krävs enligt 10 § 1 st. PL att det med hänsyn till omständigheterna är försvarligt och våld får endast användas i den mån andra medel är otillräckliga. Batong får vidare användas i direkta nödvärnssituationer som faller under 24 kap. 1 § BrB.

6 Analys och egna slutsatser

6.1 Envarsgripande: bevisstyrka och påträffanderekvisit

Om formuleringen ”på bar gärning eller på flyende fot” i 24 kap. 7 § 2 st. RB ska ses som två separata alternativa rekvisit, eller som endast ett uttryck för en typsituation där ett visst mått av elasticitet i tid tillåts genom tillåtandet av gripanden på flyende fot, så har det hittills inte problematiserats i varken motiv, praxis eller litteratur. Formuleringens ordalydelse tycks antyda att det är två alternativa typsituationer som åsyftas. Att det uttrycks så att den som *påträffas på bar gärning eller flyende fot* skulle kunna antyda att ett frihetsberövande är lagenligt trots att gripandet sker efter att gärningen begåtts, utan att den gripande själv har sett gärningspersonen utföra brottet.

I RH 2009:20 lade hovrätten stor vikt vid att väktaren oupphörligen förföljt den tilltalade, efter att denne själv sett den tilltalade begå brottet. Här har väktaren i högsta grad påträffat personen på bar gärning, men valt att uppskjuta gripandet till senare och därefter förföljt denne för att undvika förväxling. Även om gripandet sker då gärningsmannen är på flyende fot, kan det knappast vara fråga om att väktaren påträffat den sedermera gripne på flyende fot. Resonemanget om det obrutna förföljandet hade för övrigt varit meningslöst om hovrätten ansett att det för lagligt gripande hade varit tillräckligt att gärningspersonen påträffats på flyende fot.

Det verkar vidare osannolikt ur rättssäkerhetssynpunkt att lagstiftaren avsett att uttryckligen tillåta frihetsberövanden i situationer

då den gripande inte själv har bevittnat brottet annat än i undantagsfall, där det på något annat vis framgår att personen har begått brottet. Både 1978 års fall och hovrättsdomen från 1998 ger stöd för tanken att den gripande ska kunna peka ut gärningspersonen och inte endast hysa en misstanke om vem som begått brottet. Båda domarna handlar om situationer med en grupp eventuella förövare och endast en som har gripits. I en grupp av människor, som till synes gemensamt handlat på ett visst sätt, kan det visserligen vara omöjligt att peka ut endast en som den som utfört den brottsliga handlingen. I båda fallen ansågs gripandena ha varit olagliga. Det kan emellertid vara så att domstolarna har velat undvika att tillåta att den gripande frihetsberövar en slumpmässigt vald person i gruppen som en typ av påtryckningsmedel gentemot den övriga gruppen.

Peter Fitger anför som tidigare nämnt i sin kommentar till rättegångsbalken att det ligger något hedervärt i ambitionen att gripa en brottsling och att det därför inte bör ställas alltför orimliga krav på den gripande, som kanske endast agerar som en respons på att någon annan blivit utsatt för ett brott. I den situationen menar Fitger att det verkar orimligt att kräva att den gripande med säkerhet ska veta att den sedermera gripne är rätt person. Sammantaget kan det tänkas att det är denna typsituation som lagstiftaren har haft i åtanke vid tillåtandet av envarsgripande då gärningspersonen påträffas på flyende fot. Detta bör emellertid lämpligen förutsätta att någon annan har påträffat gärningspersonen på bar gärning och därefter kommunicerat den informationen vidare till den som sedermera griper gärningspersonen. Avvägningen står här mellan möjligheten å ena sidan att lagföra brott, och å andra sidan den enskildes intresse av att inte bli utsatt för godtyckliga gripanden. Oklarheten i formuleringen är väl värd att ifrågasätta och en formulering som

klarare formulerar ett krav på bevisstyrka gentemot den gripande hade ur rättssäkerhetssynpunkt varit önskvärt. Ett problem som troligen infunnit sig hade emellertid kunnat vara att ett krav på viss bevisstyrka riskerar att vara svårtillämpat för envar, framförallt i en krissituation.

6.2 Straffskalans inverkan på envarsgripandes

laglighet

Lindberg och Fitger anser båda att envarsgripanderegeln anknypning till straffskalan ska tolkas så att envarsgripande är tillåtet vid brott som kan ge fängelse, efter att hänsyn tagits till alla regler som kan inverka på straffskalans storlek. Reglerna om förmildrande och försvårande omständigheter, vilka omnämns som relevanta i sammanhanget, återfinns i 29 kap. BrB. Dessa omständigheter ligger visserligen till grund för bedömningen av det konkreta straffvärdet, alltså hur förkastligt det brottsliga handlandet i det konkreta fallet anses vara. De påverkar emellertid inte den faktiska straffskalan. Ifråga om påföljd kan de varken utvidga eller förminska själva straffskalan. Även om de kan ha avgörande inverkan på frågan om vilket straff som är lämpligt i ett konkret fall, kan de inte användas för att förändra vilka påföljder som tekniskt tillåts inom den konkreta straffskalan. De kan med andra ord endast påverka det faktiska straffet inom den befintliga straffskalan. Vidare anger Fitger att reglerna om utökat fängelsestraff för återfallsförbrytare enligt 26 kap. 3 § BrB har relevans i bedömningen av huruvida ett brott kan leda till fängelse eller ej enligt 24 kap. 7 § 2 st. RB. På samma sätt som ifråga om 29 kap. BrB har emellertid denna regel ingen inverkan på de inom straffskalan tillåtna påföljderna. Det kan således ifrågasättas om varken 26 kap. 3 § BrB eller reglerna i 29 kap. BrB alls har någon bäring på huruvida ett frihetsberövande är lagenligt eller ej. Ett illustrerande exempel är

snatteribrottet i 8 kap. 2 § BrB. Efter en avvägning av alla relevanta regler för bestämmandet av lämplig påföljd kan det stå klart att påföljden ska stanna vid böter, att fängelsestraff kanske skulle vara direkt olämpligt. Tekniskt sett kvarstår dock fängelsestraff i straffskalan. Snatteri faller således inom envarsrättens ramar.

Varför denna form av anknytning till straffskalan har valts är oklart, och inget klagörande skäl återfinns i motiven. Angående lämpligheten i den valda formen kan frågas om det inte kunnat finnas ett tydligare sätt att skapa ramen för envarsrättens tillämpningsområde. Otydlighet på regelnivå riskerar att skapa osäkerhet på individnivå. I detta fall består risken av felaktiga frihetsberövanden, eller uteblivna legitima gripanden. Ett alternativ hade kunnat vara att knyta envarsrättens tillämpningsområde till den brottsliga gärningens art, på samma vis som exempelvis nödvärnsrätten anknyts till en viss typ av gärningar, snarare än att knyta det till möjlig påföljd.

6.3 Gränlandet mellan laga och olaga frihetsberövande

Då ansvar för olaga frihetsberövande förutsätter uppsåt, och ett tillämpande av täckningsprincipen kräver att gärningspersonen har uppsåt även till rekvisitet olaga, utgörs gränsen mellan de två reglerna av en relativt stor gråzon där frihetsberövandet varken är uttryckligen tillåtet eller förbjudet. Om frihetsberövandet varit felaktigt men gärningspersonen saknat uppsåt till det faktum att det varit felaktigt uppstår på så vis en slags juridisk limbo.

Att ansvar för olaga frihetsberövande genom regelkonstruktionen har gjorts beroende av ett uppsåt till rekvisitet olaga är på en gång

både problematiskt och rimligt. Problemet ligger i intresset hos en felaktigt frihetsberövad att få upprättelse i de fall där rätt till envarsgripande inte förelegat. Det verkar obilligt att en enskild som felaktigt frihetsberövat annan går fri på grund av att hen missförstått förutsättningarna för envarsgripande. Det ligger i rättssäkerhetens och förutsebarhetens intresse att envar kan lita på att andra följer lagar och regler. Således förväntas envar i rimlig mån känna till rätten och dess innehåll (jfr. åter principen *ignorantia juris non excusat*). Här finns en risk för att enskilda utsätts för godtyckliga frihetsberövanden utan att gärningspersonen kan hållas straffrättsligt ansvarig för det. Samtidigt hade ett alltför högt ställt krav på den gripandes kunskap om reglerna riskerat att leda till osäkerhet och i förlängningen en ovilja att gripa in för att säkerställa lagföring av brott. Personligen får detta, som kan antas vara en kompromiss från lagstiftarens sida, därför anses vara rimligt.

Eventuellt är det trots regelkomplexets konstruktion också detta som utgör envarsgripandeinstitutets essens: snarare än att utgöra en uppmaning till allmänheten att bistå polisen med lagföringen av brott, kan envarsgripandet sägas utgöra en säkerhetsventil för den enskilde, som vid en rättslig prövning kan åberopas i syfte att legitimera ett frihetsberövande som i en prekär situation hade utförts även om det varit otillåtet. Det är inte helt främmande att föreställa sig envarsrätten som en förlängning av nödvärnsrätten, den som utövat nödvärn gentemot ett angrepp, får genom envarsrätten en möjlighet att kvarhålla angriparen i väntan på polis. Nödvärnsrätten hade i förlängningen riskerat att vara relativt tandlös, om den som utövar den inte efter att den akuta faran var över, hade möjlighet att gripa angriparen.

Således kan det utifrån denna tolkning av envarsrättens essens slutligen ifrågasättas om det är lämpligt att uniformerade väktare, beväpnade med batong och handfängsel, använder ett såpass ingripande tvångsmedel som frihetsberövande, vilket kan aktualiseras redan vid småbrott. Det är värt att notera att en väktare till skillnad från poliser arbetar i den privata sektorn och har en betalande uppdragsgivare. Så tillåtande som envarsrätten är ifråga om förutsättningarna för ett lagligt gripande är det väl värt att ifrågasätta lämpligheten i att tillåta att väktare grundar frihetberövanden på envarsrätten inom ramen för sitt arbete. Så som regeln är konstruerad krävs det relativt lite för att förutsättningarna för ett lagligt gripande ska vara för handen. Problematiken med att envarsrätten på så vis görs till en vara på en marknad, är utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv, att rättigheten riskerar att inte längre tillkomma envar utan snarast den som kan betala för det.

Källor och litteraturförteckning

Källor

Offentligt tryck

Proposition 1983/84:111 med förslag till polislag m.m.

SOU 1926:32. Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning, andra delen, rättegången i brottmål

SOU 1953:14. Förslag till brottsbalk

Litteratur

Asp, Petter, Ulväng, Magnus, Jareborg, Nils, *Kriminalrättens grunder*, Iustus Förlag AB, Uppsala 2011

Berggren, Nils-Olof, Munck, Johan, *Polislagen. En kommentar*, tionde uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm 2013

Fitger, Peter, Sörbom, Monika, Eriksson, Tobias, Hall, Per, Palmkvist, Ragnar, Renfors, Cecilia, *Rättegångsbalken (Särtryck ur), Kap 19-28, 36*, uppdaterad t.o.m. supplement 72, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2012

Jareborg, Nils, Friberg, Sandra, *Brotten mot person och förmögenhetsbrotten*, Iustus förlag AB, Uppsala 2011

Jareborg, Nils, Zila, Josef, *Straffrättens påföljdslära*, tredje uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm 2010

Kleineman, Jan, Rättsdogmatisk metod. I: *Juridisk metodlära*. Korling, Fredric, Zamboni, Mauro (red.), Studentlitteratur, Lund 2013, s. 21- 45

Lindberg, Gunnel, *Straffproceduella tvångsmedel - när och hur får de användas?*, tredje uppl., Karnov Group Sweden AB, Stockholm 2012

Munck, Johan, Vilgeus, Jan, Carlberg Johansson, Lena, *Ordningsvakt och vaktare. Regler för ordningsvakter och bevakningsföretag*, tredje uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm 2005

Elektroniska källor

Gleisner, Ann-Sophie, Nationalencyklopedin, rättssäkerhet, <http://www.ne.se.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/rättssäkerhet>, hämtad den 6 december 2014

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1978 s. 67

NJA 1994 s. 48

NJA 2004 s. 176

NJA 2009 s. 776

Hovrätterna

RH 1998:90

RH 2003:31

RH 2009:20

Göta Hovrätts dom i mål nr B 1395-12, meddelad 2013-04-25