



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Gustav Nalin Nilsson

Nödvärnsrättens gränser vid
angrepp mot person
Om rättspolitiska överväganden i lag och praxis

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Anna Bruce

Termin: HT 2016

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte	7
1.3 Frågeställningar	7
1.4 Avgränsningar	7
1.5 Metod och perspektiv	8
1.6 Material	8
1.7 Forskningsläge	9
1.8 Disposition	9
2 STRAFFBARHET OCH ANSVARSFRIHET	10
2.1 Förutsättningar för straffbarhet	10
2.2 Förutsättningar för ansvarsfrihet	10
2.2.1 Rätt till nödvärn	11
2.2.1.1 Påbörjat eller överhängande	11
2.2.1.2 Brottsligt angrepp	12
2.2.2 Tillåten nödvärnshandling	13
2.2.3 Ursäktad otillåten nödvärnshandling	13
3 STRAFFRÄTTSPOLITIK	14
3.1 Rättssäkerhet	14
3.2 Rättsskydd	16
3.3 Rättseffektivitet	16
4 NÖDVÄRNSRÄTTENS GRÄNSER	17
4.1 Tillåten nödvärnshandling	17
4.1.1 Försvarlighetsbedömningen	17
4.1.1.1 Nödvändighet	18
4.1.1.2 Proportionalitet	19

4.1.2	Rättspraxis	20
4.2	Ursäktad otillåten nödvärnshandling	21
4.2.1	Bedömningen av besinningsförmågan	21
4.2.2	Rättspraxis	22
5	ANALYS	24
5.1	Lagstiftarens överväganden	25
5.1.1	Rättssäkerhet	25
5.1.1.1	Ordinarie nödvärnsrätt	25
5.1.1.2	Nödvärnsexcess	25
5.1.2	Rättsskydd och rättseffektivitet	26
5.1.2.1	Ordinarie nödvärnsrätt	26
5.1.2.2	Nödvärnsexcess	26
5.2	HD:s överväganden	26
5.2.1	Rättssäkerhet	26
5.2.1.1	Ordinarie nödvärnsrätt	27
5.2.1.2	Nödvärnsexcess	27
5.2.2	Rättsskydd och rättseffektivitet	28
5.2.2.1	Ordinarie nödvärnsrätt	28
5.2.2.2	Nödvärnsexcess	28
5.3	Avslutande reflektioner	29
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	30
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	32

Summary

This paper examines the Swedish law relating to the limits of violence applied when exercising self-defence and explores the prescriptive considerations underlying law and practice. The exposition is delimited to assaults against individuals and does not cover questions regarding leniency of punishment.

A basic condition for freedom of responsibility is the existence of a right of self-defence. Such is the case when an assault on person or property is either imminent or in the process of taking place. A right of self-defence means a right to use a certain amount of violence without an ensuing assessment of criminal liability.

The question of how much violence may be used in order to avert a threat is problematic. On one hand, a narrow interpretation and scope neglects the safety of the individual and undermines the confidence in the legal system. On the other hand, a wider interpretation may be abused by individuals who subsequently rely on it to justify personal retaliation. It is the prerogative of the legislature and the judiciary to solve this conflict of interest by addressing the interests of legal security, legal protection and legal efficiency. Legal security refers to the requirement of predictability regarding public interventions. The predictability is promoted by the rule of law and the principle of conformity. Legal protection concerns the right of the individual to not be subjected to crime. Legal efficiency implies an effective maintenance of law and order. These interests have been balanced somewhat differently by the legislature and the judiciary when it comes to the limits of self-defence.

There are two limits to self-defence under Swedish law. Firstly, an act of self-defence is considered permissible as long as it is not obviously indefensible. This is the regular provision of the right to self-defence. The preparatory works state that the assessment of the defensibility of the act focuses on both its necessity and proportionality. For an act of self-defence to be unwarranted, it needs to clearly exceed what was necessary to stop the threat, or be obviously disproportionate to the danger of the threat. This method has lately been supported by the Supreme Court, whilst requiring great discretion towards the attacked when it comes to armed or deadly violence.

Secondly, if an attacked individual has committed an obviously indefensible defence act, he may be excused if he had great difficulties in containing himself. This is the excess provision. The assessment estimates the individual capacity of the attacked to act in a manner that does not go further than what was strictly necessary and proportionate to avoid the threat. The nature of the threat, the timeframe for the decision-making process and the individual characteristics of the person attacked are all circumstances that must be considered when coming to a decision. Practice is multi-featured due to the complex nature of the assessment. The latest precedent from the Supreme Court illustrates a generous consideration of temporary states of mind that may have affected the behaviour of the person attacked, which diverges from previous practice.

The regular self-defence provision aims at solving the conflict of interest between the legal protection of the attacked and the legal efficiency of the society. The excess provision intends to balance the interest of the legal security of the attacked and the interest of legal protection of the attacker.

The legislature adopts the perspective of the victim, The broad interpretation of self-defence towards the attacked is motivated by the right to safety of the individual. When the government fails, the individual needs to be able to secure his own safety and in doing so, cannot be blamed if he happened to overstep the boundary of what is assessed to be legitimate. Furthermore, there is an understanding that self-defence situations tend to disturb the mindset and rationality of the attacked. Therefore, the ability to exercise self-control must be taken into consideration.

The wide interpretation of the lawmaker seems to have been abandoned by the Supreme Court in order to protect the life of the attacker and perhaps, to prevent a general escalation of crime in society. The latest precedent from the Supreme Court, however, constitutes a disturbance in practice, granting discharge despite the application of a very serious level of violence in the exercising of self-defence.

Sammanfattning

Denna uppsats undersöker gränserna för ansvarsfriheten vid våld utövat i nödvärn enligt svensk rätt och granskar de rättspolitiska överväganden som ligger till grund för gränsdragningarna i lag och praxis. Framställningen är avgränsad till angrepp mot person och behandlar inte straffmätningen vid överskriden nödvärnsrätt.

En grundläggande förutsättning för ansvarsfrihet är att rätt till nödvärn föreligger. Så är fallet bland annat om ett påbörjat eller överhängande angrepp mot person eller egendom är för handen. Att nödvärnsrätt föreligger innebär att man har rätt att bruka ett visst mått av våld utan att straffansvar aktualiseras.

Frågan om hur mycket våld man bör få använda sig av för att avvärja ett angrepp är problematisk. En snäv försvarsmarginal försummar individens rätt till trygghet och tilliten till rättssystemet. En bred försvarsmarginal riskerar att missbrukas genom att medborgarna tar lagen i egna händer. Straffrättspolitik handlar om hur de institutioner som utformar gällande rätt ska lösa intressekonflikter som denna. Det ankommer på lagstiftaren och rättskipningen att finna en lämplig balans mellan intressena av rättssäkerhet, rättsskydd och rättseffektivitet. Med rättssäkerhet avses kravet på förutsebarhet ifråga om statens offentliga maktutövning. Rättssäkerheten främjas bland annat av legalitetsprincipen och konformitetsprincipen. Rättsskydd syftar på medborgarnas krav på att inte behöva utsättas för brott mot person eller egendom. Rättseffektivitet innebär ett effektivt upprätthållande av lag och ordning. Dessa skyddsvärda intressen har balanserats delvis olika av lagstiftaren och Högsta domstolen ifråga om nödvärnsrättens gränser.

Ansvarsfriheten vid våld utövat i nödvärn har två gränser. För det första är en nödvärnshandling tillåten så länge den inte är uppenbart oförsvarlig. Detta framgår av 24 kap 1 § brottsbalken, som ibland kallas för den ordinarie nödvärnsrätten. Av förarbetena framgår att bedömningen av nödvärnshandlingens försvarlighet tar sikte på dess nödvändighet och proportionalitet. Det är först då en nödvärnshandling klart avviker från vad som var nödvändigt för att avvärja angreppet eller då den är uppenbart oproportionerlig i förhållande till skadan som hotade som det rör sig om en otillåten gärning. Denna metodik har på senare

år anammats av HD, som emellertid har ställt höga krav på den angripnes iakttagande av nödvändighet och proportionalitet vid väpnat våld eller våld med dödlig utgång.

För det andra kan en angripen som har vidtagit en uppenbart oförsvarlig nödvärnshandling ursäktas om han vid utövandet av sin nödvärnsrätt svårligen kunde besinna sig. Detta följer av den s.k. excessbestämmelsen i 24 kap 6 § brottsbalken. Bedömningen tar sikte på den angripnes individuella förmåga att anpassa sig efter vad som i situationen var nödvändigt och proportionerligt. De omständigheter som enligt förarbetena ska beaktas är farans art, tidsutrymmet för övervägande och individuella egenskaper. Praxis är mångfacetterad till följd av bedömningens komplexa karaktär. Det senaste tongivande prejudikatet visar på en generös bedömning av tillfälliga sinnessillstånd, vilket skiljer sig från tidigare praxis.

Den ordinarie nödvärnsbestämmelsen syftar till att lösa intressekonflikten mellan den angripnes intresse av rättsskydd och samhällets intresse av rättseffektivitet.

Excessbestämmelsen avser att lösa konflikten mellan den angripnes intresse av rättssäkerhet och rättvisa och angriparens intresse av rättsskydd.

Lagstiftaren kan sägas inta ett brottsofferinriktat perspektiv. Den angripnes breda marginal kan motiveras med hänsyn till individens rätt till trygghet. När staten misslyckas måste individen själv kunna säkerställa sin trygghet och han kan inte klandras om han råkar gå lite för långt. Vidare måste man ha förståelse för att nödvärnssituationer kan ge upphov till bristande rationalitet hos den angripne. Även om den angripne har gått för långt måste alltså en bedömning göras av hans förmåga att kontrollera sitt handlande.

Den breda marginal som lagstiftaren har avsett har frångåtts av Högsta domstolen. Man värnar om angriparens liv, men det kan inte uteslutas att det finns en preventionistisk tanke i botten. Genom att skicka signaler om att stor försiktighet måste iaktas vid utövandet av farligt våld kan en allmän våldsupptrappning förebyggas. Det senaste tongivande prejudikatet utgör en rubbning i Högsta domstolens preventionstänkande. Rättsfallet ger nämligen uttryck för en tämligen generös bedömning av den angripnes besinningsförmåga vid mycket allvarligt våld.

Förkortningar

BrB	Brottsbalken
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna
HD	Högsta domstolen
RF	Regeringsformen

1 Inledning

1.1 Bakgrund

En oktoberkväll år 2015 blir en 67-årig man angripen i sitt ödsligt belägna hus strax utanför Helsingborg. De två narkotikapåverkade angriparna, som under en tidigare period har trakasserat mannen, är maskerade och utrustade med kniv och metallrör. ”Vi ska slå ihjäl dig din djävel”, hotar angriparna genom den ruta i entrédörren som de nyss har krossat. 67-åringen hämtar sitt hagelgevär och avlossar två skott genom det krossade fönstret.

Angriparna, 21 och 24 år gamla, dör omedelbart. Den 67-årige mannen döms i tingsrätten för dråp till fyra års fängelse.¹ Händelsen och den efterföljande domen väcker debatt. Bland annat föreslås en utvidgning av nödvärnsrätten i en motion till riksdagen.² Kritik mot nödvärnsrätten är ingen ny företeelse, utan har under åren varit vanligt förekommande i anslutning till avgöranden som har upprört allmänheten.³

Det ankommer på staten att skydda sina medborgare mot brottsliga angrepp. Ibland räcker emellertid inte staten till för att säkerställa individens trygghet. För att individens skydd ska bestå krävs då att denne själv tillåts avvärja det brottsliga angreppet. Eftersom våldsutövning i allmänhet betraktas som ett oönskat beteende måste vissa krav ställas på det våld som utövas. Man har inte helt fria händer, utan måste i viss mån anpassa sig efter vad som i situationen kan anses vara nödvändigt och proportionerligt.

Ansvarsfrihet ifråga om våld utövat i nödvärn kan aktualiseras med stöd av två olika bestämmelser. För det första anses en nödvärnshandling enligt 24 kap 1 § brottsbalken (BrB) vara tillåten om den inte är uppenbart oförsvarlig. För det andra kan en gärningsperson ursäktas för en otillåten nödvärnshandling enligt 24 kap 6 § BrB om han vid utövandet av sin rätt till nödvärn svårligen kunde besinna sig.

Placeringen av gränsen för ansvarsfrihet är problematisk. Om individen ges ett

¹ Se Helsingborgs tingsrätt, dom 2016-06-29, mål B5717-15.

² Se mot. 2016/17:2306.

³ Jfr Blomqvist (1972) s. 10ff.

brett utrymme att på egen hand avvärja brottsliga angrepp så riskeras en allmän våldsupptrappning i samhället. Kanske suddas gränsen mellan självförsvar och självhämnd ut och folk börjar ta lagen i egna händer. Det intresse som skadas är upprätthållandet av lag och ordning i samhället. Om individen istället ges en snäv marginal att försvara sig själv mot brottsliga angrepp så försummas dennes rätt till trygghet och tilliten till rättssystemet skadas. Uppsatsen tar sin utgångspunkt i denna intresseavvägning och behandlar hur den mot bakgrund av rättspolitiska överväganden har resulterat i gränsdragningar i lag och praxis.

1.2 Syfte

Syftet med uppsatsen är att identifiera ansvarsfrihetens gränser vid våld utövat i nödvärn. Därvid ämnar jag undersöka vilka rättspolitiska överväganden som ligger till grund för gränsdragningarna i lag och praxis. Med andra ord har jag för avsikt att undersöka hur gällande rätt ser ut och varför den ser ut på det viset.

1.3 Frågeställningar

Min intention är att uppsatsens syfte ska uppnås genom att följande frågeställningar besvaras:

- När är en nödvärnshandling enligt gällande rätt att anse som inte uppenbart oförsvarlig?
- När anses en gärningsperson enligt gällande rätt svårligen ha kunnat besinna sig?
- Vilka rättspolitiska överväganden ligger till grund för gränsdragningarna i lag och praxis avseende ansvarsfriheten vid våld utövat i nödvärn?

1.4 Avgränsningar

Eftersom jag är intresserad av de yttersta gränserna för ansvarsfriheten så kommer främst nödvärnsrätten vid angrepp mot person att behandlas, då det är den nödvärnsgrund som medger störst mått av våld. Förutsättningarna för att rätt till nödvärn ska föreligga behandlas bara ytligt. Angreppets betydelse för straffmätningen vid utebliven ansvarsfrihet kommer av utrymmesskäl att lämnas därhän.

1.5 Metod och perspektiv

Uppsatsens övergripande syfte kan delas in i två delar: att identifiera gällande rätt och att undersöka de rättspolitiska överväganden som ligger till grund för regleringen. I båda delarna anläggs ett deskriptivt perspektiv. Jag försöker att beskriva förhållandena såsom de är och förhåller mig neutral till resultatet.

När det gäller att identifiera gällande rätt är metoden rättsdogmatisk. Rättsläget kommer i enlighet med rättskälleläran att undersökas med hjälp av lag, förarbeten, praxis och doktrin.⁴

Vad beträffar undersökningen av lagstiftarens och HD:s normativa överväganden anläggs en rättssociologisk metod. Med detta avses en utvärdering av de samhälleliga förhållandenas påverkan på rättsbildning och rättstolkning.⁵

1.6 Material

Den naturliga utgångspunkten för beskrivningen av gällande rätt är lagtexten, i detta fall 24 kap 1 och 6 §§ BrB. Den vaga nödvärnslagstiftningen föranleder en grundlig granskning av förarbetena.

Praxis på området är omfattande och mångtydig. Därför kommer särskilt att belysas de generella utgångspunkter som kan utläsas av HD:s praxis. Rättsfallen NJA 2005 s. 237 och NJA 2009 s. 234 kommer att lyftas fram särskilt i egenskap av de senaste tongivande prejudikaten på området.

Nödvärnsrätten har behandlats ingående i den straffrättsliga litteraturen. Doktrinen bidrar med en pedagogisk redogörelse för gällande rätt, samtidigt som den förser oss med tolkning och analys av lag och praxis.

⁴ Jfr Kineman (2013) s. 21ff.

⁵ Se Hydén (2013) s. 207.

Doktrinen hjälper oss också att undersöka den rättspolitiska bakgrunden till straffrättssystemet. Den ger vidare uttryck för skilda sätt att kategorisera olika skyddsvärda intressen.

1.7 Forskningsläge

Nödvärn som ansvarsfrihetsgrund är en del av straffrätten som har studerats ingående, utifrån ett flertal olika perspektiv. Rättsläget får, trots nödvärnsrättens situationsspecifika karaktär, anses någorlunda klarlagt i doktrinen. De texter som behandlar nödvärnsrätten tenderar därför att inta de lege ferenda-perspektiv. Jag avhåller mig i denna uppsats från egna värderingar och inriktar mig istället på att undersöka de normativa överväganden som ligger till grund för gällande rätt. Dessa överväganden har förvisso kommenterats i olika sammanhang men jag avser att något mer djupgående undersöka hur intressekonflikterna har lösts av de institutioner som utformar gällande rätt.

1.8 Disposition

Den fortsatta framställningen är indelad i fyra delar. Det första kapitlet (kap 2) kan läsas som ett bakgrundskapitel. Jag redogör först för de grundläggande förutsättningarna för straffbarhet. Detta är viktigt för att få en uppfattning om var i straffrättssystemet vi rör oss när vi talar om nödvärn. Därefter behandlas förutsättningarna för ansvarsfrihet p.g.a. nödvärn enligt svensk rätt. I denna del presenterar jag kort nödvärnsrättens systematik, samt beskriver förutsättningarna för rätt till nödvärn.

Avhandlingen utgörs av de två följande kapitlen. Min avsikt är att dessa kapitel ska förse oss med den information som behövs för att besvara frågeställningarna. Först (kap 3) redogör jag för straffrättspolitikens betydelse för straffrätten i allmänhet, med fokus på ett antal skyddsvärda intressen. Därefter (kap 4) undersöks nödvärnsrättens gränser i lag och praxis.

Avslutningsvis analyseras förhållandet mellan straffrättspolitikens skyddsvärda intressen och nödvärnsrättens gränser i lag och praxis (kap 5).

2 Straffbarhet och ansvarsfrihet

2.1 Förutsättningar för straffbarhet

För att ett brott ska föreligga i straffrättslig mening krävs att rekvisiten för en otillåten gärning och för personligt ansvar är uppfyllda.⁶ För straffbarhet krävs därutöver att samtliga straffbarhetsbetingelser utanför brottsbegreppet är uppfyllda.⁷

För att en otillåten gärning ska anses ha förövats så krävs dels att brottsbeskrivningsenlighet föreligger, dels att det inte föreligger någon rättfärdigande omständighet. Detta innebär att gärningspersonens faktiska handlande måste överensstämja med rekvisiten i ett straffbud, samt att det inte får föreligga något undantag som på objektiv grund gör den annars otillåtna gärningen tillåten.⁸

Rekvisiten för personligt ansvar delas in i kravet på skuld och kravet på frånvaro av ursäktande omständigheter. Skuldkravet innebär att den otillåtna gärningen måste täckas av gärningsmannens uppsåt eller, då det är särskilt föreskrivet, oaktsamhet. Detta betyder att uppsåt eller oaktsamhet måste föreligga i förhållande till både brottsbeskrivningsenligheten och frånvaron av rättfärdigande omständigheter. Om uppsåt eller oaktsamhet saknas i förhållande till den otillåtna gärningen så ska den tilltalade ursäktas. Gärningspersonen kan emellertid ursäktas även om sådan täckning är för handen, nämligen om det föreligger en ursäktande omständighet. Detta är omständigheter av subjektiv karaktär som medför att en i sig otillåten gärning täckt av skuld inte anses klandervärd.⁹

2.2 Förutsättningar för ansvarsfrihet

Ansvarsfrihet p.g.a. nödvärn kan uppnås på två olika nivåer. För det första kan man gå fri från ansvar för att man har vidtagit en tillåten nödvärnshandling inom ramarna för stadgandet i 24

⁶ Se Asp m.fl. (2013) s. 58.

⁷ Se Asp m.fl. (2013) s. 67.

⁸ De rättfärdigande omständigheterna återfinns i huvudsak i 24 kap BrB.

⁹ Se Asp m.fl. (2013) s. 65.

kap 1 § BrB. I så fall föreligger en rättfärdigande omständighet, vilket innebär att det inte är fråga om en otillåten gärning. För det andra kan man trots att man vid utövandet av sin rätt till nödvärn har gått för långt undgå straffansvar enligt 24 kap 6 § BrB, om omständigheterna var sådana att man svårligen kunde besinna sig. Om så är fallet föreligger en ursäktande omständighet, vilket betyder att det visserligen är fråga om en otillåten gärning täckt av skuld, men att denna inte anses vara klandervärd. Ansvarsfriheten vid nödvärn kan alltså sägas ha två gränser, en inre och en yttre. En gemensam förutsättning för ansvarsfrihet är att rätt till nödvärn föreligger.

2.2.1 Rätt till nödvärn

Enligt 24 kap 1 § 2 st BrB föreligger rätt till nödvärn¹⁰ bl.a. vid ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom.¹¹

2.2.1.1 Påbörjat eller överhängande

Eftersom termen ”överhängande” markerar en tidigare tidpunkt än ”påbörjat” saknas orsak att utröna betydelsen av det senare begreppet. Fram till brottsbalkens ikraftträdande var kravet att angreppet skulle vara ”omedelbart förestående”, vilket motsvarade en tidpunkt mellan överhängande och påbörjat.¹² Nuvarande lagstiftning är alltså mer generös gentemot den som företar en nödvärnshandling innan angreppet är påbörjat. Ändringen motiveras med ett exempel angivet i förarbetena. Om en sjökaptan får reda på att besättningen planerar att döda honom när fartyget har nått en viss plats så behöver inte kaptanen invänta ett omedelbart förestående angrepp, utan kan ingripa i ett tidigare skede. Man menar att ett tidigare ingripande skulle kunna avvärja hotet med mindre långtgående konsekvenser än ett senare.¹³ Preventivt nödvärn är emellertid inte tillåtet.¹⁴ Precis var gränsen går mellan rätt till nödvärn vid överhängande angrepp och otillåtna preventiva försvarshandlingar är en fråga som

¹⁰ I den fortsatta framställningen används termen ”rätt till nödvärn” för att beskriva den angräpnas rätt att utöva självförsvar, medan termen ”nödvärnsrätt” tar sikte på den rättsliga regleringen.

¹¹ Sådan rätt föreligger även i ytterligare tre situationer angivna i lagrummet. Listan på nödvärnssituationer är uttömmande, se Asp m.fl. (2013) s. 210.

¹² Se Blomkvist (1972) s. 26.

¹³ Se SOU 1953:14 s. 395.

¹⁴ Se Asp m.fl. (2013) s. 211f.

lagstiftaren har valt att överlåta åt rättskipningen. Av förarbetena följer emellertid att det aldrig är tillåtet att söka upp en potentiell angripare i förväg i syfte att oskadliggöra denne.¹⁵

I faktumet att ett angrepp måste vara påbörjat eller överhängande för att aktualisera rätt till nödvärn ligger att sådan rätt saknas då ett angrepp är avslutat. Ett angrepp är avslutat om angriparen exempelvis har vänt sig om eller oskadliggjorts. Motangrepp eller rena hämndaktioner är med andra ord otillåtna.¹⁶

2.2.1.2 Brottsligt angrepp

För att rätt till nödvärn ska aktualiseras krävs att angreppet är brottsligt, d.v.s. uppfyller samtliga brottsrekvisit. Exempelvis uppsåtsbrist hos angriparen kan alltså räcka för att rätt till nödvärn ska utebli.¹⁷

Eftersom såväl barn som psykiskt avvikande kan begå brott enligt svensk rätt kan rätt till nödvärn föreligga även i förhållande till sådana subjekt.¹⁸ Rätt till nödvärn kan dock aldrig bli aktuellt om det är fråga om att värja sig mot en fara som inte härrör från en person, eftersom det bara är personer som kan begå brott.¹⁹

Kravet på brottsligt angrepp innebär att en person mot vilken en tillåten nödvärnshandling riktas inte i sin tur har rätt till nödvärn.²⁰ Vidare är slagsmål och dueller situationer som bygger på samtycke och som av det skälet inte medger rätt till nödvärn.²¹

Det brottsliga angreppet ska riktas mot person eller egendom. Vilket intresse som angrips ska beaktas vid försvarlighetsbedömningen. Redan nu kan nämnas att angrepp mot person medger ett större mått av våld i nödvärn än angrepp mot egendom av det enkla skälet att personer anses mer skyddsvärda än egendom.

¹⁵ Se SOU 1988:7 s. 73.

¹⁶ Se Asp m.fl. (2013) s. 212.

¹⁷ Se Leijonhufvud m.fl. (2015) s. 67.

¹⁸ Se prop. 1962:10 s. 323.

¹⁹ Se SOU 1953:14 s. 396.

²⁰ Se SOU 1934:56 s. 23.

²¹ Se NJA 2005 s. 237.

2.2.2 Tillåten nödvärnshandling

24 kap 1 § 1 st BrB stadgar den ordinarie nödvärnsrätten:

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

Av bestämmelsen följer att ansvarsfrihet ifråga om en försvarsåtgärd kräver dels att den utgör en nödvärnshandling, dels att nödvärnshandlingen inte är uppenbart oförsvarlig.

En nödvärnshandling måste rikta sig mot den person gentemot vilken rätt till nödvärn föreligger enligt 24 kap 1 § 2 st BrB. Om så inte är fallet är det inte fråga om en nödvärnshandling över huvud taget. Nödvärn kan med andra ord inte åberopas som ansvarsfrihetsgrund vid intrång i tredje mans rättssfär.²²

Hur mycket våld man har rätt att använda sig av då det har konstaterats att rätt till nödvärn föreligger är beroende av hur termen ”uppenbart oförsvarligt” tolkas, en fråga som behandlas i kapitel 4.

2.2.3 Ursäktad otillåten nödvärnshandling

Av 24 kap 6 § BrB framgår förutsättningarna för ansvarsfrihet vid nödvärnsexcess:

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

Har man alltså vid utövandet av sin rätt till nödvärn överskridit det tillåtna måttet av våld ska man ursäktas om man svårligen har kunnat besinna sig. Bedömningen av besinningsförmågan är avgörande för ansvarsfrihetens yttersta gräns. Denna bedömning återkommer jag till i kapitel 4.

²² Se SOU 1934:56 s. 25.

3 Straffrättspolitik

Ett av straffrättens primära syften är att stävja klandervärt beteende.²³ Hur ”klandervärt beteende” ska förstås beror på vilket perspektiv som anläggs. Frågan om vad som faktiskt anses som klandervärt är av rent deskriptiv karaktär och kan besvaras med hjälp av en rättsdogmatisk undersökning av gällande rätt. Frågan om vad som bör anses som klandervärt fordrar emellertid normativa överväganden. Det är dessa normativa överväganden som formar de i samhället gällande rättsreglerna.

På lagstiftningsplanet har övervägandena ofta politisk karaktär. Man talar därför om rättspolitiska överväganden.²⁴ Även om de högsta domstolarna inte fattar politiska beslut i egentlig mening så kan man även i det sammanhanget tala om rättspolitiska avvägningar. Det är trots allt domstolen som inom ramen för sitt tolkningsutrymme i vissa fall måste ta ställning till vilket av två motstående intressen som väger tyngst.²⁵

Samhälleligt beslutsfattande avseende brott och straff utövas alltså både på lagstiftningsnivå och domsnivå. Straffrättspolitikerna kan på ett övergripande plan sägas handla om hur dessa institutioner kan uppnå en lämplig balans mellan intressena av rättssäkerhet, rättseffektivitet och rättsskydd.²⁶ Avvägningen är komplicerad och delvis interaktiv på så vis att intressena ömsom samverkar och ömsom motverkar varandra. Även om intressena emellanåt sammanfaller finns det således en poäng i att upprätthålla åtskillnaden mellan dem.²⁷

3.1 Rättssäkerhet

Rättssäkerhet innebär krav på den offentliga maktutövningen, t.ex. rättskipning och myndighetsutövning. Vilka krav som omfattas av rättssäkerhetsbegreppet finns det olika uppfattningar om. Det råder dock enighet om begreppets kärna: kravet på förutsebarhet ifråga

²³ Jfr Heidenborg (2013) s. 306.

²⁴ Asp m.fl. (2013) s. 21.

²⁵ Jfr Axberger (1996) s. 28 och Lindskog (2015) s. 419.

²⁶ Jfr Asp m.fl. (2013) s. 21. Observera att det inte rör sig om enhetligt definierade begrepp. Hur de olika intressena kategoriseras är främst en fråga av terminologiskt intresse, utan betydelse för själva avvägningen.

²⁷ Jfr Axberger m.fl. (2006) s. 31.

om statens ingripanden.²⁸ Närmare bestämt innebär detta ett krav på att den offentliga makten utövas under exakta och generella lagar. Rättssäkerhetens krav på förutsebarhet motiveras med hänsyn till individens intresse av att kunna planera sitt liv, vilket anses främja den allmänna ordningen i samhället.²⁹

Förutsebarheten främjas för svenskt vidkommande av legalitetsprincipen.³⁰ Denna grundsats följer av 1 kap 1 § 3 st regeringsformen (RF) och art 7 i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna (EKMR).³¹ Principens centrala innebörd är att lagstöd krävs för statligt ingripande i den enskildes rättssfär. Legalitetsprincipen innebär inte endast ett föreskriftskrav, utan inbegriper även förbud mot retroaktiv lagstiftning, förbud mot analogisk tillämpning och krav på att föreskrifter måste vara i rimlig utsträckning bestämda. Det s.k. obestämdhetsförbudet ska inte förstås så att varje lagrum som är vagt eller öppet formulerat står i strid med legalitetsprincipen. Tvärtom måste ett visst mått av obestämdhet godtas med hänsyn till målet att uppnå ett rättvist resultat i det enskilda fallet.³²

En annan rättssäkerhetsfrämjande grundsats är konformitetsprincipen. Denna princip är, till skillnad från legalitetsprincipen, enbart en rättspolitisk princip, vilket innebär att den inte måste men bör efterföljas vid utformningen av gällande rätt. En kriminalisering i strid med principen kan med fog anses vara orättvis, men inte olaglig.³³ Innebörden av principen är att straffansvar för ett brott bara kan åläggas den som kunde rätta sig efter lagen. Att inte kunna rätta sig efter lagen är samma sak som att sakna förmåga eller tillfälle att rätta sig efter lagen.³⁴ Förmågan att anpassa sig efter lagen bedöms utifrån måttet av kontroll och frivillighet hos brottsförövaren. Exempel på omständigheter som kan påverka den enskildes förmåga att rätta sig efter lagen är psykiskt tillstånd och reflexmässigt beteende.³⁵ Med tillfälle att anpassa sig efter lagen åsyftas brist på vetskap om vad man ska göra. Detta tar främst sikte på insikt beträffande vad gärningsmannen gör. Om insikt om innebörden av en gärning som objektivt sett bryter mot ett straffbud saknas, så saknas också tillfälle att anpassa sig efter lagen. Att en

²⁸ Se Zila (1990) s. 284.

²⁹ Se Peczenik (1995) s. 90.

³⁰ Jfr NJA 2016 s. 3.

³¹ Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

³² Se Leijonhufvud m.fl. (2015) s. 28ff.

³³ Se Asp, m.fl. (2013) s. 49.

³⁴ Se Asp m.fl. (2013) s. 271.

³⁵ Se Jareborg m.fl. (2016) s. 172f.

person har begränsad kunskap om vad som föreskrivs i lagen är dock normalt sett inte att betrakta som en sådan omständighet.³⁶

3.2 Rättsskydd

Med rättsskydd avses rätten att slippa bli utsatt för brott mot liv, hälsa, frihet, självbestämmande, privatliv och egendom m.m.³⁷ Rättsskyddet kan härledas ur statens skyldighet att säkerställa individens trygghet. Genom EKMR är individer på svenskt territorium tillförsäkrade vissa rättigheter av staten.³⁸ Det innebär att det ankommer på staten att avvärja hot mot dessa rättigheter, oavsett varifrån hoten härrör.

3.3 Rättseffektivitet

Rättseffektivitet innebär ett effektivt upprätthållande av lag och ordning i samhället. Det ankommer på staten att upprätthålla lag och ordning genom att förhindra brott och bestraffa otillåtna gärningar. Rättseffektivitet kan alltså sägas handla dels om brottsprevention, dels om lagföring av brottsförövare.³⁹

Brottsprevention är detsamma som förebyggandet av brott. Preventionism bygger på tanken att rättssystemets utformning kan påverka medborgarnas handlingsmönster. Exempelvis tänker man sig att ett straffbeläggande av vissa beteenden eller ett begränsande av ansvarsfriheten vid våldsutövning kan avskräcka medborgarna från att begå vissa gärningar.⁴⁰

En effektiv lagföring är istället avhängig de ansvariga myndigheternas verksamhet. En kriminalisering måste för att vara relevant få visst genomslag, d.v.s. leda till att det oönskade beteendet upphör eller åtminstone avtar.⁴¹ Det ankommer på polis och domstolar att faktiskt åstadkomma en sådan effekt.

³⁶ Ansvarsfrihet på den grunden förutsätter i stort sett lagstiftning i strid med legalitetsprincipen, 24 kap 9 § BrB.

³⁷ Jfr Jareborg (1992) s. 80.

³⁸ Se t.ex. art 2 om rätten till liv, art 5 om rätten till frihet och säkerhet, samt art 8 om rätten till skydd för privat- och familjeliv. Se även art 1 om statens skyldighet att säkerställa rättigheterna.

³⁹ Se Mellqvist (2013) s. 753f.

⁴⁰ Se Leijonhufvud m.fl. (2015) s. 19.

⁴¹ Se Heidenborg (2013) s. 301.

4 Nödvärnsrättens gränser

4.1 Tillåten nödvärnshandling

Rätt till nödvärn innebär en rätt att värja sig med ett visst mått av våld. Våldet är tillåtet så länge nödvärnshandlingen inte framstår som uppenbart oförsvarlig.

4.1.1 Försvarlighetsbedömningen

Bedömningen av huruvida en nödvärnshandling är uppenbart oförsvarlig eller inte görs sedan ett HD-avgörande från år 2005 i två steg utan inbördes ordning.⁴² Metodiken påbjuds emellertid redan i brottsbalkspropositionen, som föreskriver att våld som används i nödvärn:

- a) inte får stå i klar disproportion till vad som erfordras för att avvärja den hotande faran, och
- b) inte får stå i uppenbart missförhållande till den skada som hotar genom angreppet.⁴³

För att en nödvärnshandling ska vara tillåten måste alltså båda förutsättningarna vara uppfyllda. Punkten a) tar sikte på nödvärnshandlingens nödvändighet, medan punkten b) innebär en bedömning av nödvärnshandlingens proportionalitet i förhållande till den skada som den syftar till att avvärja. ”Uppenbarhetskravet” gäller i förhållande till båda rekvisiten.⁴⁴ Något förenklat skulle man kunna säga att en nödvärnshandling därför inte får vara uppenbart oproportionerlig i förhållande till den skada som hotar och inte uppenbart får överskrida vad som är nödvändigt för att avvärja faran. Av detta följer att man vid bedömningen av huruvida den angripne hållit sig inom gränserna för nödvärnsrätten enligt förarbetena har att iaktta en relativt bred marginal till dennes förmån.⁴⁵

⁴² Se NJA 2005 s. 237.

⁴³ Se prop. 1962:10 s. 327.

⁴⁴ D.v.s. kravet på uppenbar oförsvarlighet enligt 24 kap 1 § BrB.

⁴⁵ Se bl.a. SOU 1953:14 s. 397 och prop. 1962:19 s. 324. Förarbetsuttalandet citeras dessutom i NJA 2005 s. 237.

Vid bedömningen av en nödvärnshandlings nödvändighet och proportionalitet så ska enligt lagtexten angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt beaktas.

Uttrycket ”angreppets beskaffenhet” tar sikte på sådant som påverkar angreppets farlighet. Det är framför allt fråga om omständigheter hänförliga till angriparens person, angreppets syfte och det sätt på vilket angreppet sker. Ju farligare ett angrepp anses vara, desto mer våld kan tillgripas i försvarssyfte utan att det framstår som oproportionerligt.⁴⁶ Ett allvarligt angrepp kan också innebära att mer våld kan vara nödvändigt för att avvärja faran.

”Det angripnas betydelse” är av stor vikt för proportionalitetsbedömningen. Exempelvis medges ett större mått av våld för att skydda liv och hälsa än vad som godtas för skydd av egendom.⁴⁷

Inkluderandet av ”omständigheterna i övrigt” är ett sätt för lagstiftaren att markera att prövningen av en nödvärnsgärnings försvarlighet ska göras utifrån en helhetsbedömning.⁴⁸ Härunder faller bland annat omständigheter av betydelse för nödvändighetsprövningen, såsom den angripnes handlingsalternativ i den aktuella situationen.⁴⁹

4.1.1.1 Nödvändighet

Att en nödvärnshandling är nödvändig innebär att den behövs för att avvärja ett angrepp. En försvarsåtgärd som går längre än behövt är med andra ord inte nödvändig. Härvid torde den angripnes handlingsalternativ få särskild betydelse. Om man kan avvärja ett angrepp med mindre långtgående medel så är en större våldsanvändning inte nödvändig.⁵⁰

Att en nödvärnshandling inte är nödvändig innebär inte att den är olovlig. Det måste som sagt råda en klar disproportion mellan nödvärnshandlingen och vad som var nödvändigt för att avvärja hotet för att nödvärnshandlingen ska vara otillåten. Om den angripne med skäl har kunnat anse handlingen som nödvändig så ska den enligt förarbetena betraktas som tillåten.

⁴⁶ Se Blomqvist (1972) s. 31f.

⁴⁷ Se Blomqvist (1972) s. 32.

⁴⁸ Se Asp m.fl. (2013) s. 218.

⁴⁹ Se SOU 1988:7 s. 71.

⁵⁰ Se NJA 2005 s. 237.

Detta hänger ihop med svårigheten för den angripne att korrekt bedöma vad som faktiskt är erforderligt för att avvärja faran.⁵¹

Hur stor bedömningsmarginal har då den angripne ifråga om handlingens nödvändighet? I förarbetena uttalas att om den angripne har fullföljt ett motangrepp så långt som har erfordrats för att han skulle vara på den säkra sidan så ska han inte anses ha handlat rättsstridigt. Det är först då man som angripen har använt avsevärt större våld än nöden krävde som ansvar kan uppstå.⁵² Härvid bör dock betonas att försvarlighetsbedömningen är av objektiv karaktär och alltså inte tar hänsyn till hur den angripne själv har uppfattat situationen. Domstolen får alltså med ledning i de yttre omständigheterna avgöra hur en ”normal” person skulle agera i motsvarande situation.⁵³

4.1.1.2 Proportionalitet

En nödvärnshandling är inte utan vidare tillåten bara för att den är nödvändig. Det finns situationer då en försvarsåtgärd visserligen kan anses vara nödvändig men framstår som oproportionerlig i förhållande till den skada som hotar genom angreppet. Ett exempel från doktrinen är att det kan vara nödvändigt att med gevär skjuta ned en fruktsnattande pojke från ett träd för att stoppa angreppet, men aldrig proportionerligt i förhållande till den skada som hotar genom angreppet.⁵⁴ Det har också uttryckts att det många gånger får anses oproportionerligt att använda allt det våld som är nödvändigt för att avvärja hot från psykiskt sjuka eller förvirrade.⁵⁵

Här ställs alltså försvarsvåldet mot angreppsvåldet. Om angreppet är livshotande så får som utgångspunkt även livshotande försvarsvåld tillämpas. Notera återigen att en försvarshandling är otillåten först när det råder ett uppenbart missförhållande mellan försvarsvåldet och angreppsvåldet. Detta innebär att försvarsvåldet, enligt lagstiftarens intention, får vara allvarligare än angreppsvåldet.

⁵¹ Se prop. 1962:10 s. 324.

⁵² Jfr SOU 1953:14 s. 397 och prop. 1962:10 s. 327.

⁵³ Se Blomqvist (1972) s. 29.

⁵⁴ Se Blomqvist (1972) s. 30.

⁵⁵ Se Borgeke (2010) s. 582.

4.1.2 Rättspraxis

Trots att det redan i brottsbalkspropositionen uttrycktes att försvarlighetsbedömningen tar sikte på nödvärnshandlingens nödvändighet och proportionalitet, dröjde det ända till år 2005 innan HD tydligt började anamma denna metodik. Tidigare hade man en tendens att göra mer övergripande helhetsbedömningar utan att precisera huruvida det var brister i nödvändighet eller proportionalitet som medförde uppenbar oförsvarlighet.⁵⁶ Ett sådant exempel är NJA 1994 s. 48 där HD uttalade att våld utövat med kniv eller annat vapen endast i utpräglade undantagsfall kan vara att anse som inte uppenbart oförsvarligt. Denna hållning bekräftades senare i NJA 1995 s. 661.

Sedan NJA 2005 s. 237 har nödvärnsrätten fått tydligare konturer. Rättsfallet gällde en uppgörelse mellan vännerna Daniel och Milad. De hade stämt träff på en avskild plats för att diskutera en skuld. Båda var vid tillfället drogpåverkade och beväpnade med kniv. Milad hade dragit sin kniv först och gjort ett utfall mot Daniel varvid han träffat denne i bröstet. Daniel hade då fått tag på Milads knivarm, dragit sin egen kniv och utdelat ett antal hugg mot vitala delar av Milads kropp. Daniel överlevde angreppet men Milads skador var så allvarliga att han avled på platsen. Daniel åtalades för mord. Han bestred ansvar på den grunden att det dödliga våldet utövats i nödvärn. HD slog fast att omständigheterna var sådana att försvarsåtgärden inte kunde anses oproportionerlig i förhållande till skadan som hotade Daniel. Eftersom angreppet från Milad var förenat med livsfara för Daniel så ansågs den senare ha rätt att värja sig med livsfarligt våld. Däremot menade HD att man vid försvarsvåld med dödlig utgång, med hänsyn till rätten till liv enligt art 2 EKMR, måste ställa höga krav på den angripne att utröna alternativa handlingssätt. HD menade att Daniel exempelvis hade kunnat bege sig ifrån platsen eller tillkalla hjälp. Han hade även kunnat rikta sina knivhugg mot mindre vitala kroppsdelar. Nödvärnshandlingen ansågs alltså stå i klar disproportion till vad som var nödvändigt för att avvärja faran, och var därför att betrakta som uppenbart oförsvarlig.

⁵⁶ Jfr Lernestedt (2016) s. 3.

4.2 Ursäktad otillåten nödvärnshandling

Vid utövandet av sin rätt till nödvärn har den angripne enligt 24 kap 1 § BrB en viss objektiv bedömningsmarginal som överskrids då en gärning är att anse som uppenbart oförsvarlig. Så fort man överskrider denna marginal så föreligger nödvärnsexcess. Det innebär att man har gått utöver det tillåtna måttet av våld som nödvärnsrätten medger och därmed begått en otillåten gärning. Vad 24 kap 6 § BrB innebär är att om man vid utövandet av sin rätt till nödvärn svårligen kunde besinna sig så blir man ursäktad för sin otillåtna gärning.

4.2.1 Bedömningen av besinningsförmågan

Till skillnad från försvarlighetsbedömningen är prövningen av en persons förmåga att besinna sig subjektiv. Det innebär att hänsyn ska tas till vilka möjligheter som just den tilltalade hade att bedöma vad som var erforderligt för att avvärja hotet.⁵⁷ I denna del tas med andra ord ingen hänsyn till hur en ”normal” person skulle ha uppfattat situationen. Istället är det fråga om att söka efter förklaringar till varför gärningspersonen gick för långt. Om nödvärnsexcessen berodde på att gärningspersonen helt eller delvis saknade kapacitet att efterkomma lagens budskap så har man förståelse för överträdelsen. Personen kanske påverkades så starkt av angreppet att denne inte hade förmåga eller tillfälle att hålla sig inom ramarna för en tillåten nödvärnshandling. Trots att gärningen var fel ska man då ursäktas.⁵⁸

Att den angripne har haft svårigheter att besinna sig vid utövandet av sin rätt till nödvärn är inte tillräckligt för ansvarsfrihet. Det fordras att anpassningssvårigheterna når en sådan grad att det inte kan krävas att den angripne skulle ha besinnat sig.⁵⁹

Vid bedömningen av om någon svårligen kunnat besinna sig vid nödvärnsexcess ska beaktas omständigheter hänförliga dels till händelseförloppet, dels till den tilltalades upplevelse av detsamma.⁶⁰

⁵⁷ Se Blomkvist (1972) s. 55.

⁵⁸ Se Jareborg m.fl. (2016) s. 172f.

⁵⁹ Se Lernestedt (2013) s. 167.

⁶⁰ Se Blomkvist (1972) s. 56.

Till händelseförloppet kan hänföras omständigheter som farans art och den tid som stått till förfogande för den angripne att överväga handlingsalternativ. Farans art kan påverkas av exempelvis ljus och utrymme på platsen. Vilken tid den angripne har haft att fatta ett beslut är beroende av bland annat angreppets plötslighet och varaktighet.⁶¹

Omständigheter hänförliga till den tilltalades upplevelse är individuella egenskaper och tillfälliga sinnestillstånd vid händelsen.⁶² Med individuella egenskaper avses exempelvis lättskrämdhet, nervositet, livligt temperament eller benägenhet att agera först och tänka sedan. Exempel på tillfälliga sinnestillstånd som kan ha betydelse för bedömningen är trötthet, sjukdom, rädsla eller yrsel.⁶³

4.2.2 Rättspraxis

Hur bedömningen av en gärningspersons besinningsförmåga ska göras framgår tydligt av förarbetena. Trots det är bedömningen komplicerad, då det i grund och botten handlar om att sätta sig in i en persons upplevelse av en viss situation. Denna svårighet kommer till uttryck genom en mångfacetterad praxis.

I det ovan behandlade NJA 2005 s. 237 gjorde HD bedömningen att omständigheterna inte var sådana att Daniel svårligen kunnat besinna sig. Daniel hade alltså enligt domstolen möjlighet att anpassa sitt handlande efter vad som var proportionerligt och nödvändigt, men valde att inte göra det. I denna del hävdade HD att faktumet att Daniel varit beväpnad med kniv talade för att han var förberedd på ett angrepp. HD ansåg också att det hade funnits visst tidsutrymme för övervägande. Vidare menade HD, utan närmare motivering, att varken Daniels individuella egenskaper i allmänhet eller hans sinnestillstånd vid tillfället hade påverkat hans förmåga att besinna sig. Således beaktades exempelvis inte att Daniel troligtvis känt stor rädsla och panik inför hotet.⁶⁴

NJA 2009 s. 234 pekar i en annan riktning. Målet gällde en konflikt mellan två grannar. Efter att en diskussion urartat attackerades J av S, först handgripligen och en stund senare med

⁶¹ Se SOU 1934:56 s. 31.

⁶² Se prop. 1993/1994:130 s. 45ff.

⁶³ Se Blomkvist (1972) s. 57.

⁶⁴ Jfr Borgeke (2010) s. 584.

kniv. J berördes starkt av incidenten. Dagen efter körde S upp sin traktor på J:s uppfart och uttalade våldshot mot denne och hans familj. S drog kniv mot J som använde handen för att värja sig. J fick snabbt tag på en hammare som han hade i bakfickan och slog S i huvudet, varpå denne föll till marken. Efter att ha gått in och kontrollerat att barnen var i säkerhet gick J ut igen och utdelade ytterligare ett antal slag mot S:s huvud. Konsekvenserna blev allvarliga för S, som miste synen på ena ögat och drabbades av allvarliga hjärnskador. J åtalades för grov misshandel. Ansvar bestreds på den grunden att våldet utövats i nödvärn. HD ansåg att nödvärnsgärningen visserligen varit uppenbart oförsvarlig, men att omständigheterna var sådana att J svårligen hade kunnat besinna sig och att han därför skulle ursäktas. Trots ett relativt utdraget händelseförlopp och stort tidsutrymme för eftertanke menade man att J p.g.a. sitt upprivna sinnestillstånd hade saknat förmåga att rationellt överväga hur mycket våld som var erforderligt för att avvärja faran. I denna del uppmärksammades särskilt diverse faktorer som talade för att J upplevt stor fruktan och panik, däribland att han följt barnen till bussen på morgonen, att han ringt och varnat grannarna för S och att han inte sovit på hela natten.

5 Analys

I föregående kapitel har jag undersökt hur gällande rätt är utformad med avseende på ansvarsfrihetens gränser vid nödvärn. Syftet med detta kapitel är att analysera varför gällande rätt ser ut på det viset.

Vi har i avhandlingen konstaterat att den svenska straffrätten är ett resultat av rättspolitiska överväganden. Det ankommer på staten att genom ett effektivt upprätthållande av lag och ordning (rättseffektivitet) tillförsäkra medborgarna trygghet för deras person och egendom (rättsskydd), utan att det sker godtyckligt eller på bekostnad av förutsebarheten (rättssäkerhet). Det är lagstiftarens och domstolarnas uppgift att finna en lämplig balans mellan dessa intressen.

Mot denna bakgrund kan det tyckas märkligt att nödvärnsproblematiken innebär en motsättning mellan rättsskyddet och rättseffektiviteten. Det är ju samhällets intresse av att begränsa våldsutövningen som står i strid med den enskildes rätt att säkerställa sin trygghet då statens våldsmonopol inte räcker till. I detta sammanhang är det den angripnes rättsskydd vi talar om, medan rättseffektiviteten tar sikte på förebyggandet av den angripnes våldsutövning och på så vis skyddar angriparens intresse. Detta är emellertid bara ett av flera sätt att kategorisera intressekonflikten.

Så länge den angripne håller sig inom ramarna för vad som är tillåtet är han att betrakta som ett brottsoffer. Så fort denna gräns överträds är han att anse som gärningsman. Då blir plötsligt rollerna omvända och angriparen blir brottsoffer med rätt till rättsskydd. Intressekonflikten kan alltså också beskrivas på så vis att den angripnes rättsskydd står mot angriparens rättsskydd. Det är ju fråga om en avvägning mellan den angripnes rätt att värja sig och angriparens rätt att inte bli utsatt för mer våld än vad som i situationen är erforderligt.

I det följande granskas först lagstiftarens och därefter HD:s normativa överväganden. I respektive del analyseras först vilka rättssäkerhetshänsyn som ligger till grund för bestämmelserna och sedan hur de olika institutionerna har löst motsättningen mellan intressena av rättsskydd och rättseffektivitet.

5.1 Lagstiftarens överväganden

5.1.1 Rättssäkerhet

I avhandlingen har vi konstaterat att kärnan i rättssäkerhetsbegreppet är kravet på förutsebarhet ifråga om den offentliga maktutövningen. En förutsättning för en rättssäker nödvärnsrätt är alltså att den enskilde kan förutse konsekvenserna av sitt handlande i en trängd situation.

5.1.1.1 Ordinarie nödvärnsrätt

Den inre gränsen för ansvarsfrihet går vid nödvärnshandlingar som är uppenbart oförsvarliga. Formuleringen är tämligen generell och öppen, vilket innebär ett stort tolkningsutrymme för domstolarna. Den breda tolkningsmarginalen innebär svårigheter att förutse vilken slutsats en domstol kommer att nå i det enskilda fallet. För att uppnå fullständig förutsebarhet skulle det emellertid krävas en kasuistisk lagstiftning, vilket hade medfört bristande överblickbarhet och eventuella svårigheter att uppnå ett rättvist resultat i det enskilda fallet. Viss vaghet måste alltså godtas och med tanke på att bestämmelsen trots allt ger en fingervisning om den angripnes breda marginal så får lagtexten anses hålla sig inom ramarna för den rättssäkerhetsfrämjande legalitetsprincipen.

5.1.1.2 Nödvärnsexcess

Den yttre gränsen för ansvarsfrihet går vid situationer då den angripne har överskridit det tillåtna måttet av våld till följd av svårigheter att anpassa sig efter den ordinarie nödvärnsrätten. Regeln kan härledas från konformitetsprincipen med innebörd att straffbarhet förutsätter förmåga eller tillfälle att rätta sig efter lagen. Principen bygger på medborgarnas krav på rättssäkerhet och rättvisa. Lagstiftaren har insett att olika människor reagerar på olika sätt i trängda situationer. Det räcker därför inte med en objektiv säkerhetsmarginal utifrån en ”normal” persons perspektiv. För att regleringen ska vara rättvis krävs dessutom att hänsyn tas till omständigheter av subjektiv karaktär. I lagförarbetena anges närmare vilka faktorer som ska beaktas men tillämpningen är komplicerad och oförutsebar. Detta är emellertid knappast ett rättssäkerhetsproblem eftersom den angripne har att förhålla sig till den ordinarie nödvärnsrätten, inte till bestämmelsen om nödvärnsexcess.

5.1.2 Rättsskydd och rättseffektivitet

5.1.2.1 Ordinarie nödvärnsrätt

Lagstiftaren har ifråga om den ordinarie nödvärnsrätten ansett att den angripne bör ha en relativt bred marginal att avgöra vad som är nödvändigt och proportionerligt. Detta kan utläsas indirekt av lagtexten och direkt av förarbetena. Denna hållning visar på stor hänsyn till individens rättsskydd. Medborgarna har rätt till trygghet ifråga om liv, hälsa, egendom m.m. och det ankommer på staten att säkerställa denna. Nödvärnssituationer uppstår då staten har misslyckats eller saknat förmåga att upprätthålla individens rättsskydd. Då måste individen själv ges en rimlig möjlighet att avstyra hotet. Det ligger nära till hands att tala om ett brottsofferperspektiv. Den som angrips kan inte rå för att situationen har uppstått, vilket däremot angriparen kan. Därför bör intressekonflikten enligt lagstiftaren avgöras till den angripnes fördel på bekostnad av rättseffektiviteten.

5.1.2.2 Nödvärnsexcess

Nödvärnsexcess innebär att en otillåten gärning har förövats. Därmed skadas angriparens rättsskydd och rättseffektiviteten. Om den angripne vid utövandet av sin rätt till nödvärn svårligen har kunnat besinna sig så ska han ursäktas för sin otillåtna gärning. Lagstiftaren prioriterar alltså den angripnes intresse av rättssäkerhet och rättvisa framför rättseffektiviteten och angriparens rättsskydd. Orsaken till detta finner vi i faktumet att angriparen själv har försatt sig i situationen. Han har därmed förbrukat sin grundläggande rätt till trygghet och får stå risken för att den angripne inte kan hålla sig inom ramarna för ett tillåtet självförsvar.

5.2 HD:s överväganden

5.2.1 Rättssäkerhet

I egenskap av högsta rättskipande organ i Sverige har HD ett ansvar för rättssäkerheten i samhället. HD har möjligheten att bidra till en ökad förutsebarhet för medborgarna genom att fylla i de luckor som lagstiftaren har lämnat öppna. Det förutsätter emellertid klara och tydliga motiveringar av domsluten, samt en enhetlig praxis.

5.2.1.1 Ordinarie nödvärnsrätt

NJA 2005 s. 237 innebär en ökad förutsebarhet ifråga om försvarlighetsbedömningen. Numera anammar man den i förarbetena påbjudna metodiken med sikte på nödvärnshandlingens nödvändighet och proportionalitet. Detta innebär emellertid att tidigare praxis hamnar i ett annat ljus. Vilken betydelse kan man exempelvis tillmäta uttalandet från NJA 1994 s. 48 om att väpnat våld bara kan godtas i utpräglade undantagsfall? Det förefaller oklart huruvida yttrandet ska beaktas ifråga om handlingens nödvändighet, proportionalitet eller bådadera. Vidare är uttalandet föga klargörande eftersom det inte framgår vad som avses med utpräglade undantagsfall. Detta kan betraktas som ett rättssäkerhetsproblem eftersom det är något oklart vilka konsekvenser som följer av nödvärn utövat med väpnat våld. 2005 års fall ökar förutsebarheten men vissa oklarheter kvarstår alltjämt.

5.2.1.2 Nödvärnsexcess

Excessbestämmelsens hänsyn till personlig anpassningsförmåga bygger på tanken att bara ett fritt handlande kan anses klandervärdt. I en trängd situation kan den rationella tankeförmågan vara nedsatt och man kan känna sig tvingad att vidta en viss åtgärd trots att det objektivt sett har funnits handlingsalternativ. En för snäv bedömning av den angripnes förmåga att komma med en välavvägd försvarsåtgärd kan i det enskilda fallet leda till fällande dom trots att individen inte haft förmåga eller tillfälle att agera annorledes. En sådan bedömning är inte förenlig med konformitetsprincipen. En för generös bedömning av individens förmåga riskerar istället att urvattna nödvärnsrättens krav på den angripnes våldsutövning. Ett visst mått av behärskning måste man alltså kunna kräva.

Tillämpningen av excessbestämmelsen är komplicerad eftersom hänsyn måste tas till subjektiva tillstånd. Sådana omständigheter beaktas i varierande utsträckning i praxis. I NJA 2005 s. 237 har HD inte fäst avseende vid den angripnes tillfälliga sinnestillstånd trots att detta får antas ha påverkat hans handlande. Man kan fråga sig huruvida avgörandet är förenligt med konformitetsprincipen. 2009 års rättsfall visar på en betydligt mer generös bedömning, då hänsyn har tagits till omständigheter som inte ens har varit direkt anknutna till själva nödvärnssituationen. Här har alltså HD fäst avseende vid den angripnes rättssäkerhet, på bekostnad av angriparens intresse av att inte utsättas för mer våld än vad som får anses behövligt.

5.2.2 Rättsskydd och rättseffektivitet

5.2.2.1 Ordinarie nödvärnsrätt

Flera avgöranden från HD ger uttryck för en restriktiv syn på våld utövat i nödvärn. Uttalandet i NJA 1994 s. 48 visar exempelvis på en återhållsam hållning kring användning av vapen för att försvara sig. I NJA 2005 s. 237 uttrycks att stor hänsyn måste tas till den angripnes alternativa handlingsmöjligheter vid våld med dödlig utgång. Detta gäller alltså fastän det våld man utsätts för är av livsfarlig karaktär. Det är med andra ord juridiskt mer fördelaktigt att fly och riskera sitt liv, än att bemöta angreppsvåldet med dödlig verkan. Vi har alltså att göra med situationer där den angripnes liv står mot angriparens liv. Angriparen har själv försatt sig i situationen, medan den angripne inte kan rå för att han har hamnat där.⁶⁵ Här ställs tämligen höga krav på nödvärnshandlingens nödvändighet. Det är inte fråga om att i enlighet med förarbetena ”fullfölja motangreppet så långt som erfordras för att vara på den säkra sidan”. Den angripne har istället att förhålla sig till en relativt snäv försvarsmarginal. I rättsfallet hänvisar HD till rätten till liv som argument för den angripnes snäva försvarsmarginal. Det är alltså angriparens rätt till liv man värnar om, inte den angripnes. Perspektivet är gärningsmannainriktat. Man kan emellertid tänka sig att resonemanget är djupare grundat. HD:s avgöranden är som bekant vägledande för rättskipningen. Genom att göra försvarsmarginalen snäv skickar man signaler om att allvarlig våldsutövning bara kan godtas i undantagsfall. Det kan alltså inte uteslutas att det finns en preventionistisk tanke bakom resonemanget. Börjar man tumma på statens våldsmonopol så kan människor komma att ta lagen i egna händer, vilket skadar upprätthållandet av lag och ordning, d.v.s. rättseffektiviteten.

5.2.2.2 Nödvärnsexcess

NJA 2009 s. 234 kan ses som något av en rubbning i HD:s preventionstänkande ifråga om våld utövat i nödvärn. Excessbestämmelsen handlar visserligen inte direkt om den rättspolitiska frågan om hur mycket våld som kan godtas i samhället, men tillämpningen av bestämmelsen kan trots det inverka på hur medborgarna uppfattar nödvärnsrätten. Rättsfallet visar att man kan undgå straff trots att mycket allvarligt övervåld har utövats. Förutsatt att de

⁶⁵ Observera att HD i sin bedömning inte har utgått från att det var fråga om en duell.

yttre omständigheterna visar på avsaknad av personligt ansvar så blir alltså angriparens rättsskydd lidande till förmån för den angripnes rättssäkerhet.

5.3 Avslutande reflektioner

Jag gör inte anspråk på att närmare förklara orsakerna till diskrepansen mellan lagstiftarens och HD:s lösningar av nödvärnsproblematiken. Det kan dock tänkas att lagstiftningen till följd av den parlamentaristiska modellen präglas av den folkliga uppfattningen. Därför blir perspektivet brottsofferinriktat. HD har en tendens att tolka lagstiftningen restriktivt. Man kan tänka sig att denna försiktighet grundar sig på en tanke om ett skydd mot en ”populistisk” strafflagstiftning. Domstolsperspektivet blir således i huvudsak gärningsmannainriktat. Det återstår att se huruvida HD genom 2009 års fall har slagit in på en ny väg.

I skrivande stund väntar 67-åringen i Vallåkra på att hans mål ska tas upp av hovrätten. I tingsrätten ansågs han ha agerat uppenbart oförsvarligt eftersom han kunde ha avvärjt hotet med mindre långtgående konsekvenser. Det är uppenbart att hans agerande inte var nödvändigt. Men avvek det avsevärt från vad som var nödvändigt? Vad kan man i allmänhet kräva av en person som angrips i sin avskilda bostad en sen kväll? Måste man riskera sitt liv för att undslippa straffrättsligt ansvar? I väntan på hovrättens avgörande fortsätter diskussionen.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Mot. 2016/17:2306 Utökad nödvärnsrätt.

Prop. 1962:10 Förslag till brottsbalk.

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

SOU 1934:56 Revision av gällande lagbestämmelser om nödvärnsrätt m.m.

SOU 1953:14 Förslag till brottsbalk.

SOU 1988:7 Om legalitetsprincipen och om allmänna grunder för ansvarsfrihet.

Litteratur

Asp, Petter – Ulväng, Magnus – Jareborg, Nils: *Kriminalrättens grunder*, 2: a upplagan, Uppsala 2013.

Axberger, Hans-Gunnar m.fl.: *Felaktigt dömda: rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt*, Visby 2006.

Axberger, Hans-Gunnar: *Det allmänna rättsmedvetandet*, Stockholm 1996.

Blomkvist, Curt: *Rätten till självförsvar – om tillåtet och otillåtet våld i nödsituationer*, Stockholm 1972.

Borgeke, Martin: ”Nödvärnsrätten vid allvarliga angrepp på person”, *Juridisk tidskrift vid Stockholm Universitet* 2009/2010 s. 571.

Heidenborg, Mari: ”Vad bör straffas?”, *Svensk juristtidning* 2013 s. 301.

Hydén, Håkan: ”Rättssociologi: om att undersöka relationen mellan rätt och samhälle”, i Korling, Fredric – Zamboni, Mauro: *Juridisk metodlära*, Lund 2013.

Jareborg, Nils: *Straffrättsideologiska fragment*, Uppsala 1992.

Jareborg, Nils – Ulväng, Magnus: *Tanke och uppsåt*, Uppsala 2016.

Kineman, Jan: ”Rättsdogmatisk metod”, i Korling, Fredric – Zamboni, Mauro: *Juridisk metodlära*, Lund 2013.

Leijonhufvud, Madeleine – Ågren, Jack: *Straffansvar*, 9:e upplagan, Stockholm 2015.

Lernestedt, Claes: ”Något om nödvärn och skyldighet att söka alternativa handlingsvägar”, *Blendow Lexnova expertkommentar* oktober 2016.

Lernestedt, Claes: *Straffrättens karta och landskap*, Stockholm 2013.

Lindskog, Stefan: ”Dag och jag och Högsta domstolen”, *Svensk juristtidning* 2015 s. 415.

Mellqvist, Mikael: ”Om tro, tyckande och vetande”, *Svensk juristtidning* 2013 s. 753.

Peczenik, Aleksander: *Vad är rätt?*, Stockholm 1995.

Zila, Josef: ”Om rättssäkerhet”, *Svensk juristtidning* 1990 s. 284.

Rättsfallsförteckning

Avgöranden från Högsta domstolen

NJA 1994 s. 48.

NJA 1995 s. 661.

NJA 2005 s. 237.

NJA 2009 s. 234.

NJA 2016 s. 3.

Tingsrättsavgöranden

Helsingborgs tingsrätt, dom 2016-06-29, mål B5717-15.