



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Johan Håkansson

Kriminella idrottsutövare?

Om ansvarsfrihet vid idrottsrelaterat våld

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Joel Eriksson

Termin: HT 2017

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	8
1.6 Forskningsläge	9
1.7 Material	9
1.8 Disposition	10
2 ALLMÄNNA UTGÅNGSPUNKTER	11
2.1 Rättssäkerhet och förutsebarhet	11
2.2 Idrottsrörelsens regleringar och rättsliga särart	12
3 STRAFFANSVAR OCH ANSVARSFRIHET - ALLMÄNT	14
3.1 Inledande anmärkningar	14
3.2 Straffansvar	14
3.3 Ansvarsfrihet	16
3.3.1 Samtycke	16
3.3.1.1 Ett samtyckes giltighet	17
3.3.1.2 Ett samtyckes försvarlighetsbedömning	18
3.3.2 Social adekvans	18
3.4 Påföljd vid straffansvar	19
4 STRAFFANSVAR OCH ANSVARSFRIHET – INOM IDROTTSRÖRELSEN	20
4.1 Ansvarsfrihet till följd av samtycke	21
4.2 Ansvarsfrihet till följd av social adekvans och samhällsintresset	22
5 VÅLD PÅ IDROTTSPLAN I PRAXIS	24

5.1	Praxis angående samtycke	24
5.2	Praxis angående social adekvans	25
5.3	Praxis angående påföljd	26
6	ANALYS	28
6.1	Inledning	28
6.2	Straffansvar och ansvarsfrihet	28
6.3	Praxis	29
6.4	Behövs ett prejudikat?	31
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	34
	Källor	34
	Elektroniska källor	34
	Litteratur	35
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	37
	Högsta domstolen	37
	Hovrätterna	37
	Tingsrätterna	37

Summary

The purpose of this essay is to examine whether it would be favorable with a precedent from the Swedish supreme court in case of violent *actions* during organized sport in Sweden. Referring to such actions that normally would result in criminal liability due to assault, but instead results in discharge since the actions been performed on a sports field.

Criminal liability regarding assault requires lack of justifying circumstances. Such circumstances are for instance consent and social adequacy. It is quite clear what these two justifying circumstances generally means, since consent is regulated in the Swedish criminal law and since the existence of precedents concerning social adequacy. However, it is unclear how these circumstances relate to an athletic situation. There is no law enforcement regarding social adequacy, there is no uniform doctrine regarding consent when sporting and there is no precedent from the supreme court.

The concept of social adequacy has been mentioned in two judgements in court, both directly and indirectly. The definition of the term appears to be that in the event of a conflict of interest between two interests there is an interest which is superior to the second. However, if social adequacy is an *argument* for discharge or only to be understood as a *conclusion explaining* the discharge is unclear. Nevertheless, in addition to consent, the courts seem to agree that additional forms of liability are required in the case of violence in the exercise of sport. The strong public interest in sport can in some cases justify the discharge of sport-related violence. As far as consent is concerned, the doctrine is divided as to how far a consent extends. Some believe that it extends so far as to unlawful actions that result in injury, while some believe it is too far-reaching interpretation. What, on the other hand, agrees is that through participation in sport, you agree to some form of injuries.

These two grounds of discharge have been proved quite difficult to both motivate but also to use for the lower courts and doctrine. With the absence of a precedent from the supreme court, the predictability deteriorates as the area is unregulated in law and there are disagreements in the doctrine. The area would definitely be more legally secure with a preliminary ruling from the supreme court.

Sammanfattning

Syftet med denna uppsats är att utreda huruvida det vore fördelaktigt med ett prejudicerande avgörande från HD beträffande våldsamma handlingar begångna vid organiserad idrottsutövning i Sverige. Sådana handlingar som normalt föranleder straffrättsligt ansvar för misshandel men istället resulterar i ansvarsfrihet då handlingarna utförts på en idrottsplan.

En förutsättning för att en person ska kunna hållas straffrättsligt ansvarig för misshandel är att det saknas rättfärdigande omständigheter. Sådana omständigheter är bl.a. *samtycke* och *social adekvans*. Vad dessa två ansvarsfrihetsgrunder innebär i allmänhet är tämligen klart, då samtycke regleras i brottsbalken och det förekommer prejudikat som berör social adekvans. Hur dessa omständigheter förhåller sig vid en idrottslig situation är däremot oklart. Det saknas lagreglering gällande social adekvans, det saknas enhetlig doktrin bakom begreppet samtycke vid idrottsutövning och det saknas prejudikat från HD på området.

Begreppet social adekvans vid idrottsrelaterat våld har benämnts, direkt och indirekt, vid två avgöranden i domstol. Definitionen av begreppet verkar vara att det vid en intressekonflikt mellan två intressen finns ett intresse som överordnas det andra. Om social adekvans är ett *argument* för ansvarsfrihet eller endast ska förstås som en *slutsats* som *förklarar* ansvarsfriheten är emellertid oklart. Domstolarna verkar dock vara överens om att det behövs ytterligare någon form av ansvarsfrihetsgrund när det rör våld vid idrottsutövning, utöver samtycke. Det starka samhällsintresset för idrotten kan i vissa fall motivera ansvarsfrihet vid idrottsrelaterat våld. Vad gäller samtycke är doktrin splittrad angående hur långt ett samtycke sträcker sig. Vissa menar att det sträcker sig så långt som till regelstridiga handlingar som resulterar i skada, medan vissa menar att det är en för långtgående tolkning. Vad man däremot är överens om är att man genom deltagande i idrott samtycker till någon form av skaderisk.

Dessa två ansvarsfrihetsgrunder har visat sig tämligen svåra att både motivera och att tillämpa för underrätterna och doktrin. Med avsaknad av ett prejudikat från HD försämras förutsebarheten då området är oreglerat i lag och det finns oenigheter inom doktrin. Området skulle onekligen bli mer rättssäkert med ett prejudicerande avgörande från HD.

Förkortningar

BrB	Brottsbalk (1962:700)
HD	Högsta domstolen
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RF	Svenska Riksidrottsförbundet
SOU	Statens offentliga utredningar
TR	Tingsrätten

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Den 26 september 2017 kom domen från Hovrätten över Skåne och Blekinge mot Jakob Lilja.¹ Den fastställde Malmö tingsrätts dom² utan några ändringar. Domen skulle komma att splittra idrottssverige i två delar. Ishockeyspelaren Lilja blev nu officiellt en gärningsman och brottsling i rättslig mening, då han dömdes till misshandel enligt 3 kap. 5 § brottsbalken³ för att ha använt icke godtagbart våld vid idrottsutövning.⁴ Vissa menar nu på att man lika gärna kan lägga ner samtliga sporter där kontakt uppstår, om allmänna domstolar ska involveras så fort det sker någon form av överdrivet våld inom idrotten. Det borde istället vara upp till idrottens interna rättssystem att hantera sådana fall.⁵ Andra menar däremot att förseelser som kan skada eller som innehåller orimligt mycket våld inte ska vara accepterat och att domen visar på en viktig gräns för vilken typ av våld som inte är tillåtet – oavsett om det sker på en idrottsplan eller inte.⁶

Att man både kan åtalas och straffas vid bruk av våld är för många en självklarhet. För jurister är det ännu mer självklart om våldet uppfyller rekvisiten för brott mot liv hälsa i 3 kap. 5 § BrB, dvs. om våldet uppnår förutsättningarna för misshandel. Vad som däremot är oklart är i vilken mån en person kan bli straffrättsligt ansvarig vid bruk av våld vid organiserad idrottsutövning.

¹ Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål B 1251-17.

² Malmö tingsrätt, mål B 1177-16.

³ Vidare förkortat ”BrB”.

⁴ En cross-checking i nacken på målsäganden under spelets gång.

⁵ Se bl.a. <https://www.aftonbladet.se/sportbladet/hockey/a/9P5Jl>;
<https://www.aftonbladet.se/sportbladet/hockey/a/KoOy7/forre-lagkamraten-rasar-mot-domen-en-stor-javla-skandal>;

<https://www.aftonbladet.se/sportbladet/hockey/a/4aPBe/granqvist-hela-arendet-ar-trams>.

⁶ <https://www.aftonbladet.se/sportbladet/hockey/a/yaQkR>.

1.2 Syfte

Syftet med denna uppsats är primärt att försöka fastställa om HD bör skapa ett prejudikat gällande våld vid idrottsutövning. Detta betraktat utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv där uppsatsen kommer granska förutsebarheten för den enskilde idrottaren i rättsliga sammanhang. Kan en idrottsutövare egentligen förutse huruvida hen kan bli åtalad och även fälld för en våldsam gärning på idrottsplanen?

Jag vill förtydliga att syftet inte är att utreda huruvida HD kan ge prövningstillstånd enligt de formella krav som finns. Uppsatsen syftar istället till att utreda huruvida ett prejudikat behövs ur ett samhällsperspektiv.

1.3 Frågeställningar

För att uppnå uppsatsens syfte kommer följande frågeställning besvaras.

- I. Behövs ett vägledande prejudikat gällande våld begånget på idrottsplan?

För att kunna besvara denna frågeställning behöver följande aspekter och frågor även beaktas:

- II. Hur regleras straffansvar och ansvarsfrihet vid idrottsutövning och inom idrottsrörelsen?
- III. Hur ser frågeställning II ut i praxis? Påverkar idrottens interna straffsystem hur påföljdsfrågan regleras i allmän domstol?
- IV. Är nuvarande praxis rättssäker utifrån principen om förutsebarhet?

1.4 Avgränsningar

Då denna uppsats är av begränsat omfång och har ett begränsat syfte behöver avgränsningar göras. En förutsättning för att förstå uppsatsen är att läsaren har grundläggande kunskap om brottsbegreppet samt påföljds läran. Med brottsbegreppet menar jag de rekvisit som krävs för att en gärning ska kunna straffbeläggas enligt Asp, Ulväng och Jareborg. De pratar om rekvisit för

otillåten gärning (gärningsrekvisit på A-nivå) och rekvisit för personligt ansvar (ansvarsrekvisit på B-nivå).⁷ Jag kommer endast behandla A-nivån och främst rättfärdigande omständigheter i form av samtycke och social adekvans. Läsaren förutsätts ha förståelse för allmänna begrepp och principer, såsom gärningsculpa och uppsåt.⁸ Med påföljdläran åsyftar jag principer och regler om straffvärde, straffmättningsvärde samt val av påföljd.⁹

Samtycke och social adekvans kan diskuteras inom flera rättsområden. Jag har därför valt att endast inrikta mig på de situationer som berör våld inom idrott, där människor frivilligt har utsatt sig för våld eller risk för våld, och som skulle kunna föranleda straffansvar.

”Idrott” ska i denna uppsats ses som synonym till *kontaktsporter* såsom fotboll, ishockey, innebandy och handboll som utövas *i och inom Sverige* under *organiserade former*. I dessa sporter ställs den sociala adekvansen på sin spets då de har ett tydligt inslag av kamp, utan att ha kamp som huvudsyfte. Rena kampsporter, sporter utan någon kontakt samt idrott som saknar koppling till våld avgränsas således från uppsatsen. Även läktarvåld och våld riktat mot funktionärer respektive domare utesluts. Benämningen ”våld” kommer vidare endast avse brott mot liv och hälsa i form av det uppsåtliga misshandelsbrottet i 3 kap. 5 § BrB. Detta eftersom övervägande del av de rättsfall som uppsatsen bemöter berör den klassiska definitionen av ”misshandel” enligt brottsbalken.

1.5 Metod

Uppsatsen består av två delar vilka utgörs av en utredande respektive en analyserande del. Den utredande delen, som främst behandlar frågeställning II och III, strävar efter att objektivt redogöra för gällande rätt på området och tydliggöra för läsaren. Den sistnämnda delen, som främst behandlar

⁷ Se mer i Asp, Ulväng och Jareborg s. 58ff.

⁸ Se mer om bl.a. gärningsculpa i Asp, Ulväng och Jareborg s. 136ff.

⁹ Se mer i Zila och Jareborg s.10ff.

frågeställning I och IV, innehåller inslag av egna åsikter och kritiska perspektiv.

I uppsatsen redogör jag för objektiva fakta som beskriver gällande rätt genom att studera och tolka nuvarande lagstiftning, förarbete, rättspraxis och juridisk doktrin. Uppsatsen bygger därav på en rättsdogmatisk metod.¹⁰

Eftersom uppsatsens analyserande del även genomsyras av ett rättssäkerhetsperspektiv är det av vikt att förklara vilken värdering jag lägger i termen rättssäkerhet. Då det saknas en enhetlig definition av begreppet rättssäkerhet väljer jag att behandla detta närmare i avsnitt 2.1.

1.6 Forskningsläge

Vilket våld på idrottsplanen som ska anses vara kriminaliserat, samt straffansvar och ansvarsfrihet gällande våld vid idrottsutövning har behandlats ytterst sparsamt inom doktrin och förarbeten. Ämnet har primärt diskuterats på en juridisk debattnivå.¹¹ Den person som främst bidragit till den juridiska doktrinen på uppsatsens område är Krister Malmsten, men även Johan Lindholm har berört ämnet.

De straffrättsliga delarna, som behandlar straffrätt rent allmänt, har däremot diskuterats utförligt i både förarbeten, prejudikat och doktrin och är ett väl genomarbetat område.

1.7 Material

Det material som tillgripits för att uppfylla uppsatsens syfte utgörs primärt av doktrin som huvudsakligen författats av erfarna idrottsjurister och

¹⁰ Korling och Zamboni s. 21 och 34f.; Peczenik s. 215ff.

¹¹ Lindholm s. 13 och 21f.

idrottsvetare.¹² Då uppsatsen berör juridik inom idrott får detta uppfattas som tillförlitlig doktrin. Idrottens interna regelverk, lagstiftning och förarbeten har tillämpats parallellt med syftet att försöka beskriva och jämföra gällande rätt. Genom att källkritiskt granska använt material har jag försökt skapa transparens i uppsatsen. Detta genom att använda mig av olika författare och belysa olika synvinklar på ämnet.

Eftersom det saknas prejudicerande avgöranden i idrottsrelaterade mål har jag endast studerat underrättspraxis. Då underrättspraxis inte är vägledande för rättstillämpningen har jag endast sammanställt de rättsfall som överensstämmer med varandra och presenterat dessa som en samlad enhet. Urvalet har därefter baserats på ambitionen att ge en nyanserad bild av hur utfallen kan bli vid olika händelser och idrotter. Samtliga fall har berört åtal gällande misshandel.

Det kan verka problematiskt med avsaknaden av prejudikat men uppsatsen ämnar som tidigare nämnt försöka få klarhet kring behovet av ett sådant.

1.8 Disposition

För att läsaren ska få bättre förståelse för ämnet som framställningen behandlar innehåller den inledande delen av uppsatsen allmänna utgångspunkter där jag redogör för idrottens särställning och lite kort om begreppet rättssäkerhet. Efter denna inledande del följer två avsnitt som presenterar grunderna för straffansvar, ansvarsfrihet och påföljder; inledningsvis översiktligt och därefter mer ingående gällande idrottsrörelsen. När läsaren väl fått förståelse för de omständigheter som kan grunda straffansvar och ansvarsfrihet övergår jag till att redovisa för hur det ser ut i praxis, och då framförallt underrättspraxis. Slutligen följer en analys av nuvarande rättsläge, rättssäkerhet och vad som eventuellt kan behöva förändras eller förtydligas.

¹² Exempelvis Krister Malmsten som varit chefsjurist på Svenska Fotbollsförbundet och ledamot i Riksidrottsnämnden sedan 1987. Samma nämnd som han idag är ordförande i.

2 Allmänna utgångspunkter

2.1 Rättssäkerhet och förutsebarhet

Begreppet rättssäkerhet är ett svårdefinierat uttryck. Preciseringen av termen är omstritt av olika författare i doktrin men följande framställning utgår från den betydelse som rättssäkerhetsbegreppet har enligt Peczenik. Han menar att begreppet är komplicerat och att det finns många olika faktorer som innefattas i begreppet rättssäkerhet vilket kan skapa förvirring.¹³ Peczenik talar om *formell och materiell rättssäkerhet*. Formell rättssäkerhet innebär i princip att den enskilde medborgaren skyddas mot skönsmässig maktutövning. Skyddet sker genom att maktutövningen till stor del följer rättsreglerna, dvs. det finns god *förutsebarhet*. Med en hög grad av förutsebarhet finns således en hög grad av formell rättssäkerhet.¹⁴ Till denna uppfattning ansluter sig fler författare som även menar att den statliga maktutövningen inte får bedrivas godtyckligt om hög rättssäkerhet ska kunna upprätthållas. Gärningsmannen måste kunna beräkna om straffrättsliga konsekvenser kommer att föranledas av den specifika gärning som hen avser att utföra. Ett krav på förutsebarhet är en förutsättning för att den enskilde ska ha möjligheten att välja mellan att begå brott eller inte.¹⁵

Materiell rättssäkerhet innebär enligt Peczenik att det även behövs etiskt godtagbara beslut vid rättstillämpning och annan myndighetsutövning. Först då blir rättssystemet fullt legitimt.¹⁶

Följande framställning kommer endast beakta formell rättssäkerhet i form av förutsebarhet.

¹³ Peczenik s. 88f.

¹⁴ Ibid. s. 51f.

¹⁵ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren s. 27; Asp, Ulväng och Jareborg s. 52.

¹⁶ Peczenik s. 94.

2.2 Idrottsrörelsens regleringar och rättsliga särart

I Sverige organiseras fler än 250 olika idrotter i 71 olika specialidrottsförbund. Över 3,1 miljoner medlemmar engagerar sig i den svenska idrottsrörelsen som har sin grund i Sveriges Riksidrottsförbund¹⁷, idrottsrörelsens huvudorganisation.¹⁸ Idrotten åstadkommer *positiva effekter* för samhället genom att bl.a. bidra till förbättrad folkhälsa och integration för marginaliserade grupper.¹⁹ Vidare avtar den ekonomiska belastningen på samhället eftersom personer som idrottar generellt begår färre brott, dricker mindre alkohol och är friskare.²⁰ Dessa positiva effekter resulterar i ett *starkt samhällsintresse* av idrottsverksamhetens förekomst. Nyttoeffekterna av idrott kan inte sällan legitimera klandervärda våldsamma gärningar.²¹

Idag menar man i doktrin även att vissa normer som etableras inom idrottsrörelsen bör vara fredade från rättsliga ingripanden eftersom idrottsrörelsen anses vara en autonom verksamhet. Denna rättsliga särart har idrottsrörelsen alltid förespråkat och försökt värna om då idrottsrörelsen och dess aktörer historiskt sett haft en föreställning av att idrottsrelaterade konflikter till stor del ska lösas internt.²² Rätten till idrottsrörelsens självbestämmanderätt, även benämnt rätten till självstyre, har vidare vuxit fram genom sedvänja då den dömande och den lagstiftande makten historiskt sett valt att varken reglera eller döma i ärenden som har nära koppling till idrottslig verksamhet.²³

Motiveringen till idrottens självbestämmanderätt har sitt yttre stöd i föreningsfriheten i 2 kap. 1 § 5p. regeringsformen (1974:152). Denna grundlagsstadgade rättighet kan endast inskränkas med stöd av lag och stadgar att varje individ gentemot det allmänna har rätt att ansluta sig till

¹⁷ Vidare förkortat ”RF”.

¹⁸ <http://www.rf.se/undermeny/rfochsvenskidrott>.

¹⁹ SOU 2008:59 s. 146f.

²⁰ <http://www.rf.se/idrottenssamhallsnytta>.

²¹ Malmsten (2000) s. 122.

²² Lindholm s. 33 och 39; Malmsten (1995) s. 497ff.

²³ Lindholm s. 52.

föreningar.²⁴ Även i praxis finns motiv till idrottens särreglering. HD menar att exempelvis tävlingar ofta är noggrant reglerade och att idrottens egna organ får anses ha bäst förutsättningar att pröva tillämpningen av tävlingens egna bestämmelser. Dessutom präglas idrottsverksamheten av ideell och personlig karaktär och då lämpar det sig bättre att föreningarna själva avgör sakfrågor, än att ha en allmän domstolsprövning.²⁵

Doktrin menar dock att idrottens självbestämmanderätt inte kan undantas i sin *helhet* från den allmänna rättsordningen eftersom idrotten likväl är en del av samhället. Idrottsrörelsen har därav inte exklusiv rätt till all idrottsrelaterad konfliktlösning. Idrottsutövare ska följaktligen inte erhålla någon straffrättslig immunitet vid våld som är anslutet till organiserad idrottsutövning. Detta trots att domstolarna ofta bedömer gärningar på idrottsplanen annorlunda i förhållande till situationer som inte är idrottsrelaterade.²⁶

Ett exempel på idrottens rättsliga särart är att regelöverträdelser samt bestraffningsärenden vid idrottsutövning främst hanteras internt genom idrottens egna instansförfarande. Idrottsutövarens specialdistriktsidrottsförbund utgör första instans, specialidrottsförbundet den andra och Riksidrottsnämnden motsvarar idrottens Högsta domstol.²⁷ Dessa följer ett regelverk som idrottsrörelsen själva upprättat. Det är ett nedskrivet normsystem som på ett omfattande och detaljerat sätt reglerar idrottsverksamheten.²⁸

²⁴ Malmsten (1997) s. 241f.; Malmsten (1995) s. 497.

²⁵ NJA 1990 s. 687; NJA 2001 s. 511.

²⁶ Malmsten (1995) s. 498ff.

²⁷ Lindholm s. 83f.; Hübinette och Malmsten s.71f.

²⁸ Lindholm s. 23 och 62f.

3 Straffansvar och ansvarsfrihet - Allmänt

3.1 Inledande anmärkningar

Som nämnt i avsnitt 1.4 förutsätts läsaren ha grundläggande kunskaper om brottsbegreppet, att brottsbegreppet åsyftar definitionen enligt Asp, Ulväng och Jareborg samt att endast A-nivån behandlas. Det sker primärt i form av en förklaring av samtycke och social adekvans. Jag önskar även uppmärksamma läsaren på att det finns andra uppfattningar inom den straffrättsliga doktrinen gällande brottsbegreppet. Leijonhufvud, Wennberg och Ågren talar bl.a. om objektiva respektive subjektiva rekvisit.²⁹ Denna uppfattning kommer inte behandlas i denna uppsats.

3.2 Straffansvar

Då uppsatsen avgränsats till misshandelsbrottet i 3 kap. 5 § BrB kommer avsnittet således fokusera på detta brott och vad som krävs för straffansvar.

Som utgångspunkt gäller 1 kap. 1 § BrB som stadgar vad ett brott är. Där framgår att om en gärning är reglerad i lag eller författning till vilken straff är föreskrivet ska det anses vara ett brott. Det är dock inte så enkelt som att säga att ett brott är detsamma som en straffbelagd gärning eftersom 1 kap. 2 § BrB ger ytterligare förutsättningar för brott. Där nämns bl.a. att uppsåt krävs för att brott ska anses begånget om inget annat är särskilt föreskrivet. 1 kap. 1 § BrB kan därför anses vara ett nödvändigt rekvisit för att brott ska föreligga, däremot inte ett tillräckligt rekvisit.³⁰ Det krävs även att en rad andra rekvisit är uppfyllda för att brott ska vara förövat. Dessa delas upp i A- respektive B-nivåer. A-nivån behandlar de rekvisit som krävs för att en otillåten gärning

²⁹ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren s. 39ff.

³⁰ Asp, Ulväng och Jareborg s. 15.

ska anses föreligga, nämligen brottsbeskrivningsenlighet (A1-nivå) och frånvaro av rättfärdigande omständigheter (A2-nivå).³¹

Inledningsvis är en gärning brottsbeskrivningsenlig när den uppfyller de rekvisit som uppställs i det straffbud som är relevant för den aktuella gärningen.³² I detta fall är det rekvisiten i 3 kap. 5 § BrB som ska vara uppfyllda. Där stadgas att en person ska dömas för misshandel om denne tillfogar annan kroppsskada, sjukdom eller smärta. Personen ska även dömas för misshandel om denne försätter annan i vanmakt eller något annat sådant tillstånd.

Enligt förarbeten ska bl.a. sår, svullnader och benbrott förstås som kroppsskador. Även funktionsrubbnings, såsom försämrad rörelseförmåga eller syn- och hörselskador, ska ses som kroppsskador. Om man istället talar om fysiskt lidande, som inte är alltför obetydligt i varaktighet och dignitet, ska lidandet betraktas som smärta. Förarbeten stadgar vidare att psykisk sjukdom och psykisk invaliditet ska hänföras till begreppet sjukdom.³³ Med vanmakt avses praktiskt taget fullständig brist på kroppslig kontroll. Några exempel är medvetlöshet och sömn. Med jämförbara tillstånd till vanmakt menas bl.a. fullständig eller partiell förlamning.³⁴

För att gärningen slutligen ska anses fullt brottsbeskrivningsenlig krävs även att ett antal allmänna begrepp och principer är uppfyllda. I doktrin talas det om gärning, orsakande, faredelikt och gärningsculpa.³⁵ Dessa begrepp är dock inget som denna uppsats kommer att behandla.³⁶

³¹ Asp, Ulväng och Jareborg s. 58f.

³² Ibid. s. 60.

³³ Prop. 1992/93:141 s. 28.

³⁴ Ibid. s. 58; Jareborg och Friberg s. 25; NJA 2013 s. 397.

³⁵ Se mer i Asp, Ulväng och Jareborg s. 66ff.

³⁶ Se avsnitt 1.4.

3.3 Ansvarsfrihet

För att misshandel ska föreligga krävs sålunda att det formella kravet i 1 kap. 1 § BrB är uppfyllt, att uppsåt föreligger i enlighet med 1 kap. 2 § BrB och att gärningen är otillåten. För att vara otillåten krävs att gärningen är brottsbeskrivningsenlig samt frånvaro av rättfärdigande omständigheter; det ska saknas grund för ansvarsfrihet.

Förekomsten av rättfärdigande omständigheter innebär att om en gärning uppfyller samtliga rekvisit för misshandel kan handlingen ändå anses tillåten. På idrottens område är det just denna del som brukar kunna leda till ansvarsfrihet för den enskilde och då främst genom grunderna *samtycke* och *social adekvans*. För att kravet på förutsebarhet ska uppfyllas är det av vikt att någon bedömning i det enskilda fallet inte sker. I vissa bestämmelser har lagstiftaren istället angivit hur bedömningen ska gå till. I de fall där angivelse saknas, är det av vikt att omständigheterna som ger upphov till ansvarsfrihet istället är typifierade för att förutsebarhetskravet ska uppnås.³⁷

3.3.1 Samtycke

Den nuvarande regleringen av samtycke som rättfärdigande omständighet återfinns i 24 kap. 7 § BrB. Av paragrafen framgår att en gärning, som en individ företar med samtycke av den mot vilken den riktas, endast utgör brott om gärningen är oförsvarlig.

Det finns två rekvisit att ta hänsyn till för att samtycke ska få ansvarsbefriande verkan. Ett *giltigt* samtycke i rättslig mening ska ha lämnats och gärningen som utförts ska inte ha varit *oförsvarlig*.³⁸

³⁷ Asp, Ulväng och Jareborg s. 208.

³⁸ Ibid. s. 226f.

Samtyckesbestämmelsen har tidigare varit en oskriven rättfärdigande omständighet men lagfästes år 1994. Den bakomliggande orsaken till detta var att man ville värna om legalitetsprincipen inom straffrätten. Det menades att det genom en heltäckande lagstiftning lättast uppnåddes konsekvens, likformighet och förutsebarhet.³⁹ I doktrin och förarbete kan vidare utläsas att bakgrunden till samtyckets ansvarsbefriande verkan idag bygger på det ideologiska synsätt som uttrycker att en person bör ha självbestämmanderätt i en inte alltför obetydlig utsträckning. Inom vissa gränser har den enskilde rätt att själv bestämma över sina intressen. Avstår då individen från dessa intressen, genom exempelvis ett rättsligt giltigt samtycke, så saknar staten anledning att skydda dem.⁴⁰

3.3.1.1 Ett samtyckes giltighet

Doktrin och förarbeten har tillsammans formulerat ett antal kumulativa rekvisit som ska vara uppfyllda för att ett samtycke ska uppfylla kravet på giltighet.

Först och främst ska den enskilde som är utsatt för gärningen rent faktiskt ha *samtyckt* till gärningen. Detta genom exempelvis ord, gester eller konkludent handlande. Även tysta samtycken kan således ha ansvarsbefriande verkan. Samtycket ska vidare föreligga vid *tiden* för själva gärningen samt under hela händelseförloppet. Ett samtycke som tidigare getts kan återkallas, och därav krävs det att samtycket kvarstår även vid gärningstidpunkten. Ytterligare förutsättning är att den enskilde som lämnar samtycket måste vara *behörig* att bestämma över det intresse som gärningen riktar sig mot. Vederbörande måste även ha uppnått tillräcklig mognad samt ha en någorlunda korrekt verklighetsuppfattning så att hen *förstår innebörden av samtycket*. En bedömning i varje enskilt fall måste göras eftersom varken ålder eller rubbad själsverksamhet avgör om en person kan anses ha förstått handlingens innebörd. Den enskilde måste slutligen ha lämnat samtycket *frivilligt*, haft *insikt* om väsentliga omständigheter som kan vara relevanta för samtycket

³⁹ SOU 1988:7 s. 128f.

⁴⁰ Ibid. s. 99; Asp, Ulväng och Jareborg s. 226.

och samtycket ska ha varit *allvarligt menat*. Att lämna ett samtycke på skämt, under villfarelse eller under inflytande av tvång utgör således inte ett giltigt samtycke.⁴¹

3.3.1.2 Ett samtyckes försvarlighetsbedömning

När det fastslagits att ett giltigt samtycke föreligger måste en prövning göras huruvida gärningen har varit försvarlig eller inte. Enligt 24 kap. 7 § BrB ska vid bedömningen hänsyn tas till den skada, kränkning eller fara som gärningen medfört. Även gärningens syfte samt övriga omständigheter måste beaktas.

När det gäller misshandel ska följande aspekter främst beaktas vid försvarlighetsbedömningen; *Gärningsmannens syfte, fara för ytterligare skada, gärningens sociala värde* och slutligen *skadans art*. Enligt Asp, Ulväng och Jareborg ska särskild vikt läggas på skadans art. Hur samtycke samspelar med skadans art går till viss del att utläsa i förarbeten till 24 kap. 7 § BrB. Där framhålls att gränsen för den ansvarsfrihet som samtycket kan innebära går mellan ringa respektive normal misshandel. Både förarbeten och doktrin ger stöd för att en gärning som skett under samtycke och som endast skulle leda till ringa misshandel inte ska leda till ansvar. Däremot kan misshandel av normalgraden som huvudregel inte leda till ansvarsfrihet men undantag finns beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.⁴²

3.3.2 Social adekvans

Ovan har ansvarsfrihet behandlats till följd av att en lagstadgad rättfärdigande omständighet är tillämplig, nämligen samtycke. Social adekvans saknar visserligen uttryckligt lagstöd men utgör ändå en ytterligare möjlighet för en annars otillåten gärning att anses tillåten.

⁴¹ Asp, Ulväng och Jareborg s. 227ff.; Leijonhufvud, Wennberg och Ågren s. 79f.; Prop. 1993/94:130 s. 39; SOU 1988:7 s. 105f.

⁴² SOU 1988:7 s. 14; Prop 1993/94:130 s. 38ff.; Asp, Ulväng och Jareborg s. 233f.

Motiveringen till att social adekvans ska anses vara en ansvarsfrihetsgrund är att det i vissa situationer kan föreligga en intressekonflikt där det av lagen straffskyddade intresset övertrumfas av ett annat intresse. Social adekvans blir exempelvis tillämplig vid idrott och lek.⁴³

I doktrin menar Leijonhufvud, Wennberg och Ågren å ena sidan att social adekvans utgör ett *komplement* och kan tillämpas då de övriga lagstadgade ansvarsfrihetsgrunderna i 24 kap. BrB inte är tillämpliga och då det vore orimligt med straffansvar.⁴⁴ Asp, Ulväng och Jareborg menar å andra sidan att social adekvans främst är en allmän oskriven undantagsregel som ska förstås som en juridisk *slutsats* där brott inte ska anses föreligga. Principen utgör varken ett argument eller anledning till ansvarsfrihet. Social adekvans utgör istället en dogmatisk ”slasktratt”. Den bör endast användas om det inte är möjligt att med lagstadgade regler *förklara* ansvarsfriheten och om det vore orimligt med ett straffrättsligt ingripande.⁴⁵

Social adekvans går även att finna stöd och förklaring för i praxis. I ett prejudikat från 2014 beskrivs social adekvans som en princip och undantagsregel för ansvarsfrihet.⁴⁶ År 1997 var första gången HD uttryckligen både benämnde och accepterade social adekvans som ansvarsfrihetsgrund och bl.a. med stöd av principen friades den tilltalade i målet.⁴⁷

3.4 Påföljd vid straffansvar

Påföljden för misshandel av normalgraden är fängelse. Detta framgår av såväl förarbeten som av bestämmelsens ordalydelse.⁴⁸ Även HD har framhållit att huvudregeln bör vara fängelsestraff vid icke ringa misshandel.⁴⁹

⁴³ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren s. 83f.; SOU 1988:7 s. 128.

⁴⁴ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren s. 82f.

⁴⁵ Asp, Ulväng och Jareborg s. 254f.

⁴⁶ NJA 2014 s. 808.

⁴⁷ NJA 1997 s. 636.

⁴⁸ Prop. 1992/93: 141 s. 27ff.; 3 kap. 5 § BrB.

⁴⁹ NJA 1990 s. 84 II; NJA 1990 s. 521; NJA 1991 s. 438.

4 Straffansvar och ansvarsfrihet – Inom idrottsrörelsen

För att utreda i vilka fall som straffansvar och ansvarsfrihet aktualiseras inom idrott krävs en uppdelning mellan olika typer av gärningar inom idrotten som utmynnar i skilda typer av ansvar:

- I) Den icke skadevällande handlingen som är i enlighet med den specifika idrottens regler.
- II) Den skadevällande handlingen som är i enlighet med den specifika idrottens regler.
- III) Den skadevällande handlingen som inte är i enlighet med den specifika idrottens regler men som överensstämmer med den specifika idrottens idé.
- IV) Den skadevällande handlingen som inte är i enlighet med den specifika idrottens regler och som dessutom strider mot den specifika idrottens idé.⁵⁰

Punkt I och IV är omständigheter som inte föranleder några vidare frågeställningar gällande straffansvar. Omständigheterna under punkten I strider varken mot reglerna eller leder till någon skada och straffansvar ska då inte aktualiseras. Doktrin och förarbeten är vidare överens om att omständigheterna i punkten IV ska bedömas på samma sätt som om våldet utdelats på annan plats än på en idrottsplan.⁵¹ Sådant våld saknar förutsebarhet och eftersom en idrottsutövare inte kan samtycka till gärningar som är oförutsebara aktualiseras inte samtyckesbestämmelserna. Handlingen ska resultera i straffrättsligt ansvar.⁵² Doktrin, praxis och förarbeten är dessutom överens om att punkten II huvudsakligen aldrig ska leda till straffansvar.⁵³

⁵⁰ Malmsten (2000) s. 117ff.; Malmsten (1985) s. 194ff.

⁵¹ Malmsten (2000) s. 123f.

⁵² Lindholm s. 197; SOU 1998:7 s. 137.

⁵³ Malmsten (2000) s. 123f.; SOU 1998:7 s. 137; SOU 1953:14 s. 144.

Det intressanta för denna uppsats är således punkten III. Det är dessa skadevållande handlingar, som visserligen begås inom ramen för idrottens idé men som ändå är regelstridiga, som sätter den juridiska bedömningen på prov. Dessa handlingar *kan* leda till straffrättsliga sanktioner, utöver eventuella idrottsliga bestraffningar. Malmsten förklarar att handlingarna i punkten III utgör en gråzon mellan accepterade och brottsliga handlingar. Skadevållande handlingar som utgör en *mindre* regelöverträdelse ska rättfärdigas av det starka samhällsintresset för idrottsverksamheten och ska leda till ansvarsfrihet. Det finns dock anledning för rättstillämparen att utdöma straffrättsligt ansvar ju längre bort från idrottens idé som gärningen sträcker sig.⁵⁴ Vissa författare uttrycker ett liknande tankesätt, fast använder terminologin samtycke och social adekvans. Asp, Ulväng och Jareborg menar att idrottsutövaren som utsatts för den skadevållande handlingen inte behöver ha samtyckt till handlingen för att ansvarsfrihet ändå ska utgå. De menar att handlingarna i punkten III hänförs till en särskild undantagsregel, istället för samtyckesbestämmelsen, nämligen social adekvans.⁵⁵

4.1 Ansvarsfrihet till följd av samtycke

Förarbeten ger stöd för att ansvarsfrihet kan ske genom samtycke. Det uttrycks även att sådana handlingar som, med enbart samtycke som grund, i normalfallet skulle klassificeras som misshandel kan godtas under förutsättning att det sker under idrottsutövande. En annorlunda gränsdragning görs således gällande bedömningen om handlingen är försvarlig eller inte. Lagstiftaren menar att det är oundvikligt att idrottsutövare utsätts för en viss grad av både oavsiktligt och avsiktligt våld vid vissa typer av idrotter. Så länge deltagarna håller sig inom reglerna för den särskilda idrotten ska den våldsutövande inte heller hållas ansvarig för sina handlingar. Vidare uttrycks att den som väljer att *delta* i idrottsutövandet till viss gräns även samtycker till de skaderisker som finns. Våld som däremot går utöver spelets regler, enligt punkten III, kan den enskilde som huvudregel inte sägas samtycka till

⁵⁴ Malmsten (2000) s. 124.

⁵⁵ Asp, Ulväng och Jareborg s. 256.

utan en bedömning måste göras i det enskilda fallet.⁵⁶ Om ansvarsfrihet skulle bli aktuellt kan det enligt vissa författare förklaras med att utövaren får anses samtycka till risken för att skada kommer realiseras. Ett visst mått av våld är förutsebart för utövaren, även om det inte är regelriktigt våld.⁵⁷ Jareborg menar däremot att samtycke inte kan förklara den eventuella ansvarsfriheten. Han menar istället att ansvarsfriheten har att göra med idrottens sociala adekvans.⁵⁸

Läran om samtycke som ansvarsfrihetsgrund kritiseras av Malmsten. Att en person som utövar idrott samtidigt lämnar samtycke till en konkret skada är en konstruktion utan verklighetsförankring. Bara för att utövaren accepterar och är medveten om skaderiskerna är det inte synonymt med att denne även samtycker till en realiserad skada.⁵⁹

4.2 Ansvarsfrihet till följd av social adekvans och samhällsintresset

Gärningar som faller in under punkten III skulle som ovan nämnt kunna rättfärdigas genom social adekvans. Då samtycke inte alltid föranleder önskad ansvarsfrihet anser Asp, Ulväng och Jareborg att en allmän regel om ansvarsfrihet borde införas och prioriteras framför läran om samtycke. Bestämmelsen skulle kunna lyda:

”Under förutsättning att det rör sig om frivilligt deltagande i utövningen av sport, lek el. dyl., är alla gärningar, som angivits icke innebära ett otillåtet risktagande, dvs. sådana gärningar som med beaktande av spelets regler och idé är att betrakta som tillåtna risktagande, också i sig att anse som socialadekvata.”⁶⁰

⁵⁶ Prop. 1993/94:130 s. 40ff.

⁵⁷ Lindholm s. 197.

⁵⁸ Ibid.; SOU 1988:7 s. 137.

⁵⁹ Malmsten (2000) s. 121.

⁶⁰ Asp, Ulväng och Jareborg s. 256.

Genom denna regel skulle handlingar i punkten III anses vara socialadekvata.

Som nämnt i avsnitt 2.2 finns det ett stort samhällsintresse för idrotten och dess samhällsnyttiga effekter. Att idrotten har ett starkt samhällsintresse styrks av det ekonomiska stöd som idrotten erhåller årligen från både stat och kommuner. Doktrin anger att detta samhällsintresse överväger det intresse som ett aktuellt straffbud avser att beskydda. Under förutsättning att gärningen företagits med ett acceptabelt gärningsskäl, dvs. att den skadevållande handlingen utförts för att uppnå ett godtagbart idrottsligt syfte enligt en objektiv bedömning, kan gärningen då även med stöd av samhällsintresset anses som socialadekvat.⁶¹

⁶¹ Malmsten (1985) s. 200ff.; Malmsten (2000) s. 122; SOU 2008:59 s. 146f.

5 Våld på idrottsplan i praxis

5.1 Praxis angående samtycke

Läran om samtycke har nämnts i flertalet domar till idrottsrelaterat våld. I ett fall från 1982 berördes samtycke vid utövning av ishockey. Hovrätten anförde att man som ishockeyspelare har samtyckt till en viss grad av våld genom att delta i spelet. Våldet som den enskilde har samtyckt till gäller inte endast det våld som spelreglerna tillåter, utan även ytterligare våld. Var gränsen går nämnde däremot inte hovrätten.⁶² Något tydligare var man i ett senare rättsfall. I målet drog tingsrätten gränsen vid sådant våld som kan accepteras med hänsyn till spelets natur.⁶³ Liknande resonemang fördes även vid ett rättsfall som berörde handboll. Där uttrycktes vidare att straffansvar endast kan utdömas om våldet är större än det våld som den enskilde utövaren anses ha samtyckt till genom deltagande i spelet.⁶⁴ Vid fotboll menar man idag på att exempelvis en arm runt nacken, ett tramp på en fot eller en felriktad spark, visserligen kan utgöra ett regelvidrigt beteende, men inte så allvarligt att det ska motivera straffansvar för misshandel. Fotbollsmatcher föranleder ofta upphetsad stämning vilket resulterar i att endast allvarliga överträdelser bör aktualisera straffansvar.⁶⁵ Inom innebandy anses en regelvidrig tackling eller ofrivilliga blåmärken pga. slag mot innebandyklubban ligga inom ramen för sporten och utgör inte brott.⁶⁶

Samtyckesläran behandlas i flertalet domar under 2000-talet. Det förtydligas att den enskilde genom deltagande samtycker till i princip allt våld som håller sig inom ramen för den specifika sportens regelverk. Dessutom kan allvarligare våld accepteras vid idrottsliga sammanhang, än vad som annars hade accepterats med enbart samtycke som grund.⁶⁷ Ett domslut från 2017

⁶² Hovrätten för Övre Norrland, mål B 237/82.

⁶³ Skellefteå tingsrätt, mål B 125/86.

⁶⁴ Skellefteå tingsrätt, mål B 308/89.

⁶⁵ Umeå tingsrätt, mål B 1728-12; RH 1995:23.

⁶⁶ RH 2012:56.

⁶⁷ Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål B 1251-17; RH 2011:62.; RH 2012:56; Göta hovrätt, mål B 3449-07.

ger exempel på att just inom ishockey är regelvidriga handlingar, som kan orsaka smärta och kroppsskador, naturliga inslag i spelet och en risk som utövarna får anses ha samtyckt till att utsätta sig för. Åtminstone så länge det är handlingar som håller sig inom ramen för spelets idé.⁶⁸ Flertalet äldre domar visar även på att handlingar, som bl.a. resulterar i tandskador, frakturer på näsben och okben, inte heller föranleder straffansvar så länge handlingarna är inom ramen för ishockeyspelets idé.⁶⁹

Något som ständigt återkommer i praxis är att knytnävslag, skallningar eller sparkar i ansiktet, varken under pågående eller avblåst spel, är möjligt att samtycka till. Det saknar betydelse om handlingarna föregås av provokation. Straffansvar för misshandel utdöms likväl.⁷⁰

5.2 Praxis angående social adekvans

Det finns egentligen enbart två hovrättsfall som behandlar någon annan ansvarsfrihetsgrund än samtycke. Endast ett av dessa två nämner uttryckligen begreppet social adekvans.⁷¹

I det första fallet från 1995 framhöll hovrätten att sporter med hög intensitet kan motivera en *tolerant* straffrättslig bedömning vad gäller straffbarhetsprövningen, brottsrubriceringen och påföljdsvalet. Det behövs dock en tydlig gränsdragning av sådan tolerans för att förhindra regelvidrigt idrottsrelaterat våld. Hovrätten menade att om våld förekommer efter avblåsning under pågående match så har gränsen överskridits.⁷²

I det andra fallet från 2017, som behandlar ishockey, uttrycks att det inte alltid är möjligt att använda samtycke som grund för ansvarsfrihet och rätten pekar

⁶⁸ Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål B 1251-17.

⁶⁹ Hovrätten för Övre Norrland, mål B 237/82; Svea hovrätt, mål B 1762/83; Skellefteå tingsrätt, mål B 125/86.

⁷⁰ Hovrätten för Västra Sverige, mål B 4772-15 och mål B 578/85; Hovrätten för Övre Norrland, mål B 328-13; RH 2012:56; RH 2011:62; Göta hovrätt, mål B 3449-07; RH 1995:23.

⁷¹ Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål B 1251-17; RH 1995:23.

⁷² RH 1995:23.

då på social adekvans som en möjlig, icke lagstadgad, ansvarsfrihetsgrund. Med social adekvans menas, enligt hovrätten, att två intressen kolliderar med varandra och att det ena bör ges företräde. I rättsfallet är det intresset av att idrottsutövare faktiskt kan utöva sin idrott utan risk för straffrättsligt ansvar som ges företräde framför straffbestämmelsernas skyddsintresse. Det motiveras med ett övergripande *samhällsintresse* av att människor ägnar sig åt idrott. Man menar vidare att det måste finnas ett relativt stort utrymme för social adekvans inom just ishockey då det är en idrott som lätt föranleder smärta och kroppsskador vid regelvidriga handlingar. Hänsyn måste dock alltid tas till den specifika sportens natur. Våldet som utövas måste dessutom ha ett idrottsligt godtagbart syfte. Det innebär att våldet måste vara *idrottsligt motiverat* för att det ska anses vara förenligt med spelets idé och leda till social adekvans samt ansvarsfrihet. Rättsfallet lyfter fram vad som *inte* är idrottsligt motiverat vilket är om gärningen saknat avsikt att framkalla något framåsyftande med bäring på spelet.⁷³

5.3 Praxis angående påföljd

I följande avsnitt visar praxis på att idrottens interna rättssystem kan påverka påföljdsvalet vid allmän domstol, dock utan hänvisning till något särskilt lagrum. Praxis verkar dock något splittrad. Vissa rättsfall ger stöd för att underrätterna beaktar omständigheten i större utsträckning medan andra rättsfall markerar motsatsen.

Att idrottens egna disciplinnämnd redan bestraffat idrottaren genom bl.a. böter och avstängning kan, ensamt eller förenat med annan omständighet, enligt viss underrättspraxis beaktas vid straffmätningen.⁷⁴ Den redan vidtagna disciplinåtgärden kan även utmynna i att påföljden vid allmän domstol mildras. En dom kan exempelvis stanna vid endast villkorlig dom istället för villkorlig dom och böter⁷⁵ eller stanna vid villkorlig dom och böter istället för

⁷³ Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål B 1251-17.

⁷⁴ RH 1995:23; Stockholms tingsrätt, mål B 7592/93; Lunds tingsrätt, mål B 193/84.

⁷⁵ Hovrätten för Västra Sverige, mål B 4772-15.

villkorlig dom och samhällstjänst.⁷⁶ Om böter utdöms från allmän domstol så kan dessa reduceras.⁷⁷

I ett rättsfall från 2007 uttrycker hovrätten att idrottens disciplinära regelsystem endast undantagsvis ska beaktas vid påföljdsvalet.⁷⁸

⁷⁶ Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål B 1251-17.

⁷⁷ Norrköpings tingsrätt, mål B 815/88; Hässleholms tingsrätt, mål B 57/82.

⁷⁸ Göta hovrätt, mål B 3449-07.

6 Analys

6.1 Inledning

För att kunna ge ett välgrundat svar på uppsatsens primära frågeställning anser jag det vara klokt att initialt diskutera frågeställning II-IV. Analysen kommer dock inte behandla en materiell förklaring av frågeställning II och III då dessa besvarats löpande i uppsatsen.⁷⁹

6.2 Straffansvar och ansvarsfrihet

Det finns följaktligen två principer, samtycke och social adekvans, som tillämpas för att rättfärdiga våld som begås vid idrottsutövning. Våld som annars uppfyller kraven för misshandel genom bl.a. kroppsskada och smärta.⁸⁰ Det verkar råda tveksamhet gällande vilken ansvarsfrihetsgrund som ska tillämpas vid olika omständigheter och hur långt dessa sträcker sig. Det verkar vidare oklart hur samtycke och social adekvans ska förhålla sig till varandra. Är de komplement till varandra eller ska den ena prioriteras före den andra? Är social adekvans en slutsats eller ett argument? Regelstridiga handlingar inom spelets idé verkar dessutom utgöra en gråzon där det är problematiskt att bedöma om straffansvar ska aktualiseras. Det är således svårt att ge ett uttömmande svar på hur straffansvar och ansvarsfrihet faktiskt regleras vid idrottsrelaterat våld, ändock finner jag några tydliga slutsatser. Det är klarlagt att rättskällorna är ense om att idrottsrelaterat våld ska särbehandlas. Exakt varför är inte lika tydligt, men det verkar främst bero på intresset för idrottsutövning samt den positiva samhällseffekt som idrotten bidrar till. Denna samhällseffekt tycks även kunna användas som motivering för social adekvans. Det verkar dessutom som att doktrin är överens om att ett frivilligt deltagande vid idrottsutövning innebär ett samtycke och medvetenhet om skaderisken. Däremot är man oense om det är synonymt med

⁷⁹ Se avsnitt 3-5.

⁸⁰ Se avsnitt 3 och 4.

ett samtycke för själva skadan. Vidare ska gärningar som håller sig inom ramen för den specifika idrottens regelsystem, även om skada uppstår, inte föranleda straffansvar. Begår däremot den enskilde en gärning som helt frångår sportens regelsystem och idé så förefaller straffrättsligt ansvar naturligt. Klart är således även att en enskild bedömning måste göras varvid hänsyn tas till den enskilda idrottens regler och idé vilket resulterar i att straffrättsligt ansvar varierar mellan olika idrotter.

6.3 Praxis

Även i praxis beaktas ansvarsfrihet. Den ena aktuella ansvarsfrihetsgrunden är samtycke.⁸¹ Likaså i praxis saknas ett uttömmande svar på hur straffansvar och ansvarsfriheten vid idrott fungerar i förhållande till samtycke. Något paradoxalt verkar det *tydligt* att domstolarna gör enskilda bedömningar om hur långt samtycket sträcker sig beroende på vilken idrott det rör sig om. Detta verkar i sin tur leda till *otydlighet* för den enskilda individen då rätten inte nämner exakt vart gränserna går. Klart är att gränsen går någonstans inom ramen för spelets idé. Våld utöver spelets idé ska leda till straffansvar och går inte att samtycka till. Vad begreppet ”spelets idé” innebär är däremot diskutabelt. Det saknas en enhetlig benämning på begreppet och det varierar beroende på vilken sport det rör sig om. I och med otydligheterna från underrätterna blir det svårt att ge en exakt bild av hur långt samtycke egentligen sträcker sig i praktiken. Klarlagt är åtminstone att även i praxis kan våld som annars uppfyller kraven för misshandel rättfärdigas genom samtycke. Vad domstolarna dessutom är ense om är att varken knytnävslag, skallningar eller sparkar i ansiktet är möjligt att samtycka till och ska föranleda straffansvar för misshandel.

Den andra ansvarsfrihetsgrunden som berörs i praxis är *social adekvans*. I hovrättsfallet från 1995⁸² nämner rätten att en tolerant straffrättslig bedömning ibland kan motiveras och att en sådan ”tolerans” behöver en tydlig

⁸¹ Se avsnitt 5.1.

⁸² Se avsnitt 5.2.

gränsdragning. Uttrycket ”tolerans” skulle kunna vara en tidig version av principen om social adekvans, som domstolen inte kunde uttrycka klart och tydligt eftersom begreppet då inte var fullt accepterat av HD. I fallet från 2017⁸³ benämns däremot social adekvans uttryckligen och hänvisning sker till doktrin. Hovrätten diskuterar, precis som doktrin, samhällsintresset av att människor ägnar sig åt idrott och att det är ett intresse som kan övertrumfa straffbestämmelsernas skyddsintresse vid eventuell intressekollision. Vad jag finner intressant är att 1995 års rättsfall har liknande resonemang som fallet från 2017. I 2017 års fall förklaras att det måste finnas ett förhållandevis stort utrymme för social adekvans, då ishockey lätt föranleder smärta och kroppsskador. Det nämns även att det måste finnas ett idrottsligt godtagbart syfte med handlingen för att ansvarsfrihet med stöd av social adekvans ska bli aktuellt. Jag finner det synnerligen snarlikt hovrättens motivering i 1995 års fall gällande en mer tolerant straffrättslig bedömning och att det måste finnas någon gräns för toleransen för att förhindra regelvidrigt idrottsrelaterat våld. Hovrätterna i de båda rättsfallen verkar följaktligen överens om att det skulle kunna finnas möjlighet till annan ansvarsfrihetsgrund än samtycke, men att denna måste regleras på något sätt.

I 2017 års rättsfall är min uppfattning att hovrätten verkar försöka definiera hur en handling kan anses följa spelets idé, åtminstone i förhållande till social adekvans. Om gärningen är idrottsligt motiverad anses den följa spelets idé. Hovrätten väljer dock att lyfta fram vad för typ av gärning som inte är att anse som idrottsligt motiverad vilket är en gärning som saknat avsikt att framkalla något framåsyftande med bäring på spelet. *E contrario* tolkar jag hovrättens resonemang som att en gärning som åsyftar något positivt med hänvisning till spelet även är en gärning som faller inom ramen för spelets idé.

Huvudregeln vid misshandel är fängelse som *påföljd*, men i praxis rörande idrott är det ytterst sällan som fängelse blir aktuellt. Det kan konstateras att påföljden påverkas av det faktum att idrottsutövaren redan bestraffats av

⁸³ Se avsnitt 5.2.

idrottens disciplinnämnd. Det är dock oklart i vilken utsträckning, och om, domstolarna ska beakta denna omständighet eller om det endast ska göras i undantagsfall.⁸⁴ Att idrottens interna regelsystem påverkar påföljden är enligt mig inte särskilt märkvärdigt. Att allmän domstol väljer att respektera den bestraffning som idrottens disciplinära instans utdömt är en naturlig följd av praxis då domstolarna uttrycker att idrottens egna disciplinnämnder har bäst kompetens att bedöma eventuella överträdelser. Som nämnt i avsnitt 2.2 så har idrotten dessutom alltid haft en viss självbestämmanderätt. För att idrotten ska upprätthålla sin autonoma verksamhet krävs det att den ges någon form av auktoritet, vilket den kan anses få genom att allmänna domstolar beaktar idrottens disciplinnämnders beslut. Ett annat argument för att beakta idrottens beslutanderätt är att påföljden från den allmänna domstolen kan ses som en utsträckning av det straff som idrottens rättssystem redan har utdömt, istället för att en diskussion om eventuell dubbelbestraffning behöver bli aktuell. Sett ur ett förutsebarhetsperspektiv är det dock problematiskt att domstolarna inte är eniga gällande vilken omfattning omständigheten ska få påverka påföljden, samt att domstolarna inte hänvisar till någon lagregel. Sker mildringen med stöd av 29 kap. 5 § BrB? Om svaret är jakande, enligt vilken punkt?

6.4 Behövs ett prejudikat?

För att svara på frågan om ett prejudikat behövs blir frågan huruvida nuvarande underrättspraxis kan anses vara förutsebar utifrån begreppet rättssäkerhet intressant.⁸⁵ I min mening finns det viss fara i avsaknaden av ett vägledande prejudikat. Vid exempelvis samtycke vid idrottsutövning görs en annorlunda gränsdragning för vilken typ av våld som kan accepteras jämfört med i vanliga fall. Vad som däremot inte klart framgår, av varken doktrin eller underrättspraxis, är hur långt den här gränsen går. Det finns en gråzon för bl.a. regelstridiga handlingar som resulterar i skada. Vidare nyttjas även begreppet ”spelets idé” av rättskällorna, utan att egentligen definiera vad det faktiskt betyder. Med avsaknad av tydlig vägledning från rättskällorna

⁸⁴ Se avsnitt 5.3.

⁸⁵ Se avsnitt 2.1.

försämras förutsebarheten för den enskilda individen och risk för skönsmässig bedömning uppstår. För var går egentligen gränsen vid försvarlighetsbedömningen? Vad menas med spelets idé? Hur ska den enskilde förhålla sig till dessa begrepp?

Jag reflekterar även över faktumet att underrättspraxis nästintill uteslutande använder samtycke som ansvarsfrihetsgrund. Det kan verka anmärkningsvärt med tanke på att doktrin till stor del förespråkar social adekvans som ett alternativ till samtycke. Asp, Ulväng och Jareborg anser t.o.m. att principen borde prioriteras före samtyckesbestämmelsen.⁸⁶ Denna konflikt mellan rättskällorna kan visserligen vara en motivering till varför underrätterna agerar som de gör. Det blir naturligt att använda sig av en lagstadgad princip framför en icke lagstadgad, när det råder otydlighet. Ska underrätterna dessutom ha en någorlunda enhetlig bedömning så bör de även döma utifrån samma rättskällor. Utifrån ett krav på förutsebarhet blir det emellertid otydligt. Att helt avstå från att beakta en rättskälla bör leda till olika skönsmässiga bedömningar. Det blir svårt för den enskilde att veta vilka rättskällor som denne ska förhålla sig till och hur denne ska gå till väga för att undvika brott.

Med beaktande av ovan finner jag det fördelaktigt om HD tar upp ett idrottsrelaterat misshandelsmål till prövning. Det behövs klarhet på flera områden. Det verkar råda stor oenighet mellan rättskällorna kring vilken eller vilka ansvarsfrihetsgrunder som ska tillämpas och hur de ska prioriteras. Dock verkar domstolarna tillsammans med doktrin ändå överens om att det behövs ytterligare en ansvarsfrihetsgrund förutom samtycke, nämligen social adekvans. Frågan blir vilken ansvarsfrihetsgrund HD förespråkar samt hur samtycke och social adekvans ska ses i förhållande till varandra. Social adekvans saknar dessutom uttryckligt lagstöd vilket skulle förstärka effekten av ett prejudikat. Det behövs vidare klarhet i hur långt ett giltigt samtycke sträcker sig och det vore bra att få bekräftelse på om hovrättens bedömning

⁸⁶ Se avsnitt 4.2.2.

av ”spelets idé” kan accepteras även av vår prejudicerande instans. Slutligen anser jag att HD behöver förtydliga på vilket sätt påföljden ska påverkas av omständigheten att idrottsutövaren redan bestraffats av idrottens egna disciplinsystem samt vilket lagrum som då ska hänvisas till.

Det korta svaret på min initiala frågeställning i inledningen blir således jakande. Ett prejudikat från HD skulle förtydliga otroligt mycket och bidra till ökad förutsebarhet samt rättssäkerhet på området.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Tryckta källor

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1992/93:141 Om ändring i brottsbalken m.m.

Prop. 1993/94:130 Ändringar i brottsbalken m.m. (ansvarsfrihetsgrunder m.m.).

Statens offentliga utredningar

SOU 1953:14 Förslag till brottsbalk.

SOU 1988:7 Frihet från ansvar - om legalitetsprincipen och om allmänna grunder för ansvarsfrihet.

SOU 2008:59 Föreningsfostran och tävlingsfostran – En utvärdering av statens stöd till idrotten.

Elektroniska källor

Abrahamsson, Hans: ”Tråkigt men skickar signaler”, Aftonbladet, publicerad den 26 september 2017. Hämtad den 16 december 2017 på <https://www.aftonbladet.se/sportbladet/hockey/a/yaQkR>.

Larsson, Jakob: ”Salming efter domen mot Jakob Lilja: ’Helt fel’”, Aftonbladet, publicerad den 26 september 2017. Hämtad 16 december 2017 på <https://www.aftonbladet.se/sportbladet/hockey/a/9P5Jl>.

Larsson, Jakob: ”Förre lagkamraten rasar mot domen: ’En stor jävla skandal’”, Aftonbladet, publicerad den 26 september 2017. Hämtad 16 december 2017 på <https://www.aftonbladet.se/sportbladet/hockey/a/KoOy7/forre-lagkamraten-rasar-mot-domen-en-stor-javla-skandal>.

Norberg, Linus och Tolén, Martin: ”Grankvist: ’Hela ärendet är trams’”, Aftonbladet, publicerad den 31 mars 2017. Hämtad 16 december 2017 på <https://www.aftonbladet.se/sportbladet/hockey/a/4aPBe/grankvist-hela-arendet-ar-trams>.

Riksidrottsförbundet: ”En god idrottsrörelse gynnar samhället” senast uppdaterad 28 oktober 2017. Hämtad den 5 december 2017 på <http://www.rf.se/idrottenssamhallsnytta>.

Riksidrottsförbundet: ”RF och svensk idrott” senast uppdaterad 12 januari 2017. Hämtad den 5 december 2017 på <http://www.rf.se/undermeny/rfochsvenskidrott>.

Litteratur

Asp, Petter, Ulväng, Magnus & Jareborg, Nils, *Kriminalrättens grunder*, 2., omarb. uppl., Iustus, Uppsala, 2013.

Hübinette, Anders och Malmsten, Krister, *Idrottens bestraffningsregler: med kommentarer*, 6., [rev.] uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2016.

Jareborg, Nils & Friberg, Sandra, *Brotten mot person och förmögensbrotten*, Iustus, Uppsala, 2010.

Jareborg, Nils & Zila, Josef, *Straffrättens påföljdslära*, 5. uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2017.

Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, MTM, Johanneshov, 2014.

Leijonhufvud, Madeleine, Wennberg, Suzanne & Ågren, Jack, *Straffansvar*, 9., [omarb.] uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2015.

Lindholm, Johan, *Idrottsjuridik*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2014.

Malmsten, Krister: 'Culpavariabler vid idrottsskador', *Idrottsjuridisk skriftserie nr. 5, Artikelsamling 2000*, SISU idrottsböcker, Farsta, 2001.

Malmsten, Krister (red.), *Idrottsvåld och idrottstvister: 138 rättsfall*, 1. uppl., Fritze, Stockholm, 1994.

Malmsten, Krister: 'Idrottsvåld – regelkonformitet och rättssänlighet', i: Jareborg, Nils och Träskman, Per Ole (red.), *Skuld och ansvar – Straffrättsliga studier tillägnade Alvar Nelson*. Iustus, Uppsala, 1985.

Malmsten, Krister: 'Idrottsnorm som juridisk standard.' *SvJT* 1997 s. 240-249.

Malmsten, Krister: 'Konfliktlösning inom idrottsrörelsen.' *SvJT* 1995 s. 497-509.

Peczenik, Aleksander, *Vad är rätt?: Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, 1. uppl., Fritze, Stockholm, 1995.

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1990 s. 84 II.

NJA 1990 s. 521.

NJA 1990 s. 687.

NJA 1991 s. 438.

NJA 1997 s. 636.

NJA 2001 s. 511.

NJA 2013 s. 397.

NJA 2014 s. 808.

Hovrätterna

Göta hovrätt, mål B 3449-07, dom 2008-01-31.

Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål B 1251-17, dom 2017-09-26.

Hovrätten för Västra Sverige, mål B 4772-15, dom 2016-04-14.

Hovrätten för Västra Sverige, mål B 578/85, dom 1985-08-09.

Hovrätten för Övre Norrland, mål B 237/82, dom 1983-06-14.

Hovrätten för Övre Norrland, mål B 328-13, dom 2014-01-17.

RH 1995:23.

RH 2011:62

RH 2012:56.

Svea hovrätt, mål B 1762/83, dom 1984-05-25.

Tingsrätterna

Hässleholms tingsrätt, mål B 57/82, dom 1982-05-26.

Lunds tingsrätt, mål B 193/84, dom 1984-04-26.

Malmö tingsrätt, mål B 1177-16, dom 2017-03-31.

Norrköpings tingsrätt, mål B 815/88 1988-11-01.

Skellefteå tingsrätt, mål B 125/86, dom 1986-09-24.

Skellefteå tingsrätt, mål B 308/89, dom 1990-03-13.

Stockholms tingsrätt, mål B 7592/93, dom 1993-11-29.

Umeå tingsrätt, mål B 1728-12, dom 2013-03-26.