

JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Anna Dantorp

Rätten att försvara sig mot en närstående person

En undersökning av nödvärnsrätten ur ett genusperspektiv

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Sverker Jönsson

Termin för examen: period 1 VT2018

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
FÖRKORTNINGAR	6
1 INLEDNING	7
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställning	7
1.3 Perspektiv och teori	8
1.3.1 Genusrättsvetenskap	8
1.3.2 Strukturella förklaringsmodeller – ett könsmaktsperspektiv på mäns våld mot kvinnor	9
1.4 Metod och material	10
1.5 Avgränsningar	12
1.6 Forskningsläge	13
1.7 Definitioner	15
1.8 Disposition	16
2 MÄNS VÅLD MOT KVINNOR	17
2.1 Statistik om våld	17
2.2 Synen på mäns våld mot kvinnor – från en privat angelägenhet till en jämställdhetsfråga	20
2.3 Våldets former	23
2.4 Varför sker våldet och varför är det så svårt att lämna det?	24
2.4.1 Våldets normaliseringsprocess	24
2.4.1.1 Normaliseringsprocessen ur mannens perspektiv	24
2.4.1.2 Normaliseringsprocessen ur kvinnans perspektiv	25
2.4.2 Battered wife syndrome och the theory of learned helplessness	26
2.4.3 Att bryta upp från mannen	27
3 NÖDVÄRNSRÄTTENS HISTORIA OCH GRÄNSER	30
3.1 Nödvärnsrättens historia i Sverige	30
3.2 Hur ser gällande rätt ut?	32

3.2.1	Nödvärnssituationen vid påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person	33
3.2.2	Försvarlighetsbedömningen	35
3.2.3	Putativt nödvärn	37
3.2.4	Excess	38
3.2.5	Bevisbörda	40
4	KVINNANS RÄTT ATT FÖRSVARA SIG MOT EN NÄRSTÅENDE MAN	41
4.1	Diskussionen i doktrin	41
4.1.1	Kritiken mot nödvärnsrätten och straffrätten	41
4.1.2	Kvinnligt nödvärn i förhållande till svensk rätt	42
4.1.2.1	Kan kvinnligt nödvärn kvalificeras som en nödvärnssituation enligt 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB?	42
4.1.2.2	Kan kvinnligt nödvärn vara icke uppenbart oförsvarligt?	45
4.1.3	Borde kvinnligt nödvärn tillåtas i Sverige och i så fall hur?	46
4.1.3.1	Asps åsikter	46
4.1.3.2	Larssons åsikter	47
4.1.3.3	Lernestedts åsikter	48
4.1.4	Den internationella diskussionen	50
4.1.4.1	Varför faller kvinnligt nödvärn utanför nödvärnsrätten?	50
4.1.4.2	Hur löser eller bör problemet med kvinnligt nödvärn lösas?	52
4.2	En kvinnas rätt till nödvärn mot en närstående man enligt praxis	54
4.2.1	Filéknivsmålet	55
4.2.2	Pistolmålet	56
4.2.3	Lägenhetsbråksmålet	58
4.2.4	Målet med den f.d. pojkvännen	60
4.2.5	Strypningsmålet	61
4.2.6	Göteborgsmålet	62
4.2.7	Kolonimålet	64
4.2.8	Fruktknivsmålet	64
4.2.9	Ost- och vinmålet	65
4.2.10	Avrundande analys	67
4.2.10.1	När föreligger det en nödvärnssituation?	67
4.2.11	När föreligger en putativ nödvärnssituation?	68
4.2.11.1	Vad är inte uppenbart oförsvarligt våld?	69
4.2.11.2	När föreligger nödvärnsexcess?	71
4.2.11.3	Avslutande sammanfattning	72
5	ANALYS	73
5.1	När och hur har en person rätt att försvara sig vid våld i nära relation?	73
5.1.1	När får en person försvara sig vid våld i nära relation?	73
5.1.2	Hur får en person försvara sig vid våld i nära relation?	76
5.2	Är nödvärnsrätten könsneutral, d.v.s. tillgodoser rätten båda köns intresse av att få försvara sig?	79
5.2.1	Nödvärnssituationen	79
5.2.2	Mängden försvarsvåld som får användas	82
5.2.3	Excessbedömningen	83
5.2.4	Sammanfattning	84

5.3 Om gällande rätt inte är könsneutral, hur kan rätten då förändras för att bli mer könsneutral och vad finns det för skäl för och emot olika förändringar?	85
5.3.1 Att rättfärdiga kvinnligt nödvärn	85
5.3.2 Att ursäkta kvinnligt nödvärn	89
5.3.3 Avslutande ord	90
BILAGA A	91
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	92
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	99

Summary

Swedish law contains a right to self-defense which means that a person should not always be held criminal responsible if it uses violence to defend his- or herself against a violent attack from another person. The right to self-defense has however been criticized for being designed to work better in violent situations that are typical for men, i.e. when a man is attacked by another man that is unknown to him. It is though considered to be useless when a woman uses deadly force to defend herself against a male partner that has been abusing her frequently during their relationship. This paper therefore examines the right to self-defense, including related regulations about excess and putative self-defense, from a gender perspective to see if there is reason for this criticism. The application and limits of self-defense are studied, as well as how men's violence against women is expressed and understood. Furthermore, both Swedish and international doctrines discussing women's right to self-defense are studied. A case law investigation is also conducted to study how the right to self-defense apply when a woman claims self-defense against a male partner. A legal analysis method is being used to fulfil this essays' purpose.

The first question that is answered is when and how a person is entitled to defend itself in a close relationship. A person has the right to defend itself when it is subjected to, or believes that it is subjected to, a concrete criminal ongoing or imminent attack on its person. Preventive self-defense, i.e. self-defense against non-specific future attacks, are not allowed. In close relationships, this means that an attack is never ongoing or imminent in a situation where the partner is passive, e.g. when it is sleeping or watching television, although it is clear that this person will continue to abuse its partner in the future. Furthermore, the violent defense-action must not be clearly unjustifiable. The person can however still be excused if the defense-action is clearly unjustifiable if the person had difficulties limiting its actions due to excess. A person can for an example have difficulties limiting itself because it felt acute fear towards the attacker due to earlier abuses.

The second question that is answered is whether the right to self-defense is gender-neutral and satisfies both sexes' interest in defending themselves. The law about self-defense works best when both parties are equally strong, both physically and mentally. A woman subjected to violence by a male partner is usually both physically and mentally weaker than her attacker. As a larger proportion of women than men that are subjected to violence, are being subjected to the violence within a relationship, the law disbenefits women more than men. Moreover, because the application of law is decontextualized, i.e. focusing on the direct circumstances of the act, it excludes information about a woman's life that can make an attack seem imminent at an earlier stage than according to present law, or make more fatal violence allowed in a more preventive situation. Higher demands on the presence of the mind are also being upheld when a person defends itself with a weapon instead of its hands. This

affects frequently beaten women most since the previous violence has broken them mentally. The right to self-defense is therefore not really gender-neutral.

The last question concerns how the law can become more gender-neutral and what reasons there are for and against different changes. The law may become more gender-neutral if people that are subjected to violence in close relationships, and who are physically and mentally weaker than their partners, are allowed to defend themselves in more preventive situations and with more violence than is allowed today. That would give women a real chance to defend themselves without being held criminal responsible. In order for this to be allowed, it would either have to be justified according to 24 chpt. 1 § BrB, or excused according to putative self-defense, excess or a new act of law. The main reason for justifying it is that it is more satisfying from a gender perspective that the women's defense actions also are being permitted. To excuse these people instead, is however better in line with how the legal system is organized today. In order to achieve a more gender-neutral law, some change however needs to be done.

Sammanfattning

I Sverige finns det en nödvärnsrätt som ger en person rätt till ansvarsfrihet när denna försvarat sig mot ett brottsligt angrepp på sin person. Denna rätt har dock kritiserats för att vara utformad att fungera bättre i typiskt sett manliga våldssituationer, d.v.s. då en man attackeras av en annan för honom okänd man. Situationer då den fungerar sämre har ansetts vara då kvinnor använt dödligt våld för att försvara sig mot en manlig partner som misshandlat dem frekvent under förhållandet. I denna uppsats undersöks därför nödvärnsrätten, inklusive tillhörande bestämmelser om excess och putativt nödvärn, ur ett genusperspektiv för att se om det finns fog för denna kritik. Nödvärnsrättens tillämpning och gränser studeras såväl som hur mäns våld mot kvinnor yttrar sig och ska förstås. Även svensk och internationell doktrin som diskuterar kvinnans rätt till nödvärn behandlas. En rättsfallsundersökning görs dessutom för att studera hur nödvärnsrätten tillämpas när en kvinna åberopar nödvärn gentemot en närstående man. I uppsatsen används en rättsanalytisk metod.

Den första frågeställningen som besvaras är när och hur en person har rätt att försvara sig vid våld i en nära relation. En person har rätt att försvara sig när denna utsätts för, eller tror att den utsätts för, ett konkret brottsligt pågående eller överhängande angrepp på sin person. Preventivt nödvärn, d.v.s. nödvärn mot icke konkreta framtida angrepp, tillåts inte. I en nära relation innebär detta att ett angrepp aldrig är pågående eller överhängande i en situation då partnern är passiv, t.ex. då den sover eller tittar på tv, även om det står klart att denna kommer att fortsätta att misshandla sin partner i framtiden. Våldet som tillämpas vid nödvärn får därutöver inte vara uppenbart oförsvarligt. Om våldet är uppenbart oförsvarligt kan personen fortfarande ursäktas p.g.a. excess om den haft svårt att besinna sig, t.ex. för att den känt stor rädsla p.g.a. att personen misshandlat denna tidigare.

Den andra frågeställningen som besvaras är om nödvärnsrätten är könsneutral och tillgodoser båda köns intresse av att försvara sig. Nödvärnsrätten fungerar bäst när parterna är jämnstarka, såväl fysiskt som psykiskt. En kvinna som utsätts för våld av en närstående man är oftast både fysiskt och psykiskt svagare än sin angripare. Eftersom en större andel av de våldsdrabbade kvinnorna än männen, utsätts för våld i en nära relation blir detta särskilt missgynnande för kvinnor. Då rätten dessutom är dekontextualiserad, d.v.s. bara fokuserar på omständigheterna i gärningsögonblicket, exkluderas information om kvinnans liv som kan göra att ett angrepp anses överhängande tidigare än enligt nuvarande lydelse eller att dödligt våld kan vara tillåtet i en mer preventiv situation. Högre krav på sinnesnärvaro ställs även vid försvar med vapen istället för med knytnävarna vilket drabbar misshandlade kvinnor värst p.g.a. att det tidigare våldet brutit ner dem mentalt. Nödvärnsrätten är således inte reellt könsneutral.

Den sista frågeställningen berör hur rätten kan bli mer könsneutral och vad det finns för skäl för och emot olika förändringar. Om personer som utsätts

för våld i nära relation och som är fysiskt och psykiskt svagare än sina partners, tillåts försvara sig i mer preventiva situationer och med mer våld än som tillåts idag, kan lagen bli mer könsneutral. Kvinnor skulle då få en reell chans att försvara sig på ett ansvarsbefriande sätt i fler situationer. För att detta skulle tillåtas skulle det antingen behöva rättfärdigas enligt 24 kap. 1 § BrB, eller ursäktas enligt putativt nödvärn, excess eller en helt ny ursäktande lagparagraf. Det största skälet för att rättfärdiga det är att det är mer tillfredställande ur ett genusperspektiv att även kvinnors försvarsgärningar ses som tillåtna. Att ursäkta dessa personer istället stämmer däremot bättre överens med den rättsdogmatik vi har idag. För att nå en mer könsneutral nödvärnsrätt krävs dock att någon förändring företas.

Förord

Det har nu gått snart fem år sedan jag satte min första fot på juristprogrammet. I och med inlämnandet av denna uppsats är tiden som juriststudent dock förbi. Det har varit en otroligt utmanande och utvecklande tid och det är med stor glädje jag nu går vidare till arbetslivet för att använda vad jag lärt mig. Det finns många personer som funnits med mig längs vägen som jag skulle vilja tacka.

Ett allmänt tack går ut till alla mina vänner, såväl på juristprogrammet som utanför, för att ni gör allt så mycket roligare.

Jag vill vidare rikta ett tack till min handledare Sverker Jönsson. Tack för din vägledning, din support och dina lugnande ord då det känts tufft.

Ett tack ska vidare riktas till de två fantastiska kvinnorna som korrekturläst min uppsats, Moa och Eva. Tack för att ni ville dela med er av er tid och era synpunkter.

Mamma och pappa. Stort tack för att ni alltid ställer upp och stöttar mig oavsett vad det gäller.

Och slutligen Felix. Mitt allt. Du har varit ovärderlig. Tack för all din stöttning, din glädje och kärlek. Utan dig hade jag aldrig klarat detta.

Lund, maj 2018.

Anna Dantorp

Förkortningar

BrB	Brottsbalken (1962:700)
Brå	Brottsförebyggande rådet
EKMR	Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.
FN	Förenta nationerna
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
Istanbulkonventionen	Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och våld i hemmet
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
SL	1864 års strafflag
SOU	Statens offentliga utredningar
TR	Tingsrätten

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Mäns våld mot kvinnor är ett samhällsfenomen som alltid har funnits, såväl i Sverige som i övriga världen.¹ Längesågs hustruaga som något lagligt i Sverige, som en metod för mannen att upprätthålla ordning i sitt hushåll. Denna lagliga rätt upphörde dock i slutet på 1800-talet.² Sedan ca 40 år tillbaka har mäns våld mot närstående kvinnor setts som ett stort samhälls- och jämställdhetsproblem.³ Även män utsätts för våld i en nära relation men kvinnor utsätts oftare för grövre fysiskt våld som kräver sjukvård.⁴ Varje år dör det också fler kvinnor än män p.g.a. att de dödas av en närstående.⁵ Skyddsbehovet för dessa kvinnor är med andra ord stort.

För de fall staten inte kan upprätthålla rättsordningen och skydda individer från varandra finns nödvärnsrätten.⁶ Denna stadgar en rätt för en person att bruka fysiskt våld för att försvara sig mot ett brottsligt angrepp på sin person.⁷ Nödvärnsrätten har dock kritiserats för att vara oanvändbar just för kvinnor som utsätts för grovt våld i nära relation.⁸ Bakgrunden till detta menar kritikererna är att nödvärnsrätten är utformad efter en manlig norm och därmed inte är anpassad efter kvinnors livssituation och behov.⁹ Det är mot bakgrund av detta intressant att studera nödvärnsrätten ur ett genusperspektiv, för att se om nödvärnsrätten i realiteten även tillkommer kvinnor.

1.2 Syfte och frågeställning

Syftet med uppsatsen är att studera nödvärnsrätten, inklusive reglerna om putativt nödvärn och excess, ur ett genusperspektiv. Målet är att analysera huruvida rätten till nödvärn även tillkommer kvinnor, genom att studera vilka försvarsåtgärder kvinnor som misshandlas i en närstående relation får lov att företa. För att uppnå syftet ska följande frågeställningar besvaras:

- När och hur har en person rätt att försvara sig vid våld i nära relation?
- Är nödvärnsrätten könsneutral, d.v.s. tillgodoser rätten båda köns intresse av att få försvara sig?
- Om gällande rätt inte är könsneutral, hur kan rätten då förändras för att bli mer könsneutral och vad finns det för skäl för och emot olika förändringar?

¹ Eliasson och Ellgrim (2006), s. 9; WHO 2013, s. 1.

² Eliasson och Ellgrim (2006), s. 11 f.

³ Andersson (2016), s. 64.

⁴ Brå 2014:8, s. 7.

⁵ Brå 2014:8, s. 88 f.

⁶ Asp (1999), s. 88.

⁷ 24 kap. 1 § BrB.

⁸ Asp (1999), s. 85.

⁹ Lernestedt (2010), s. 194.

1.3 Perspektiv och teori

Denna uppsats är skriven ur ett genusperspektiv. Genusrättsvetenskap är dock endast ett samlingsbegrepp för den forskning som intresserar sig för sambandet mellan kön och rätt.¹⁰ Inom genusvetenskapen finns det sedan en mängd olika angreppssätt, teorier och metoder för att angripa olika frågor.¹¹ I det följande ska därför mina teoretiska utgångspunkter förklaras.

1.3.1 Genusrättsvetenskap

Genusrättsvetenskapen är ett relativt nytt forskningsområde som etablerade sig under 1970-talet. En gemensam utgångspunkt för all genusforskning är att kunskap inte ses som något objektivt, utan som något skapat av människor som befinner sig i en specifik kontext. Både individen och kontexten i form av samhället påverkar således kunskapen och även vad rätten är.¹² Lagstiftningen är därför inte heller objektiv utan ses i genusrättsvetenskapen som könsrelaterad i den bemärkelsen att den typiska mannen ofta gynnas i förhållande till den typiska kvinnan.¹³ I fokus ligger därför ofta relationen mellan kvinnor och män. Målet med genusrättsvetenskapen är att rätten och rättsvetenskapen ska bli jämställd.¹⁴

Den genusrättsliga forskningen kan delas in i tre olika huvudinriktningar som utvecklats över tid: kvinnorätt, feministiska perspektiv på rätten samt genus och rätt.¹⁵ Denna uppsats grundar sig främst på inspiration från de två förstnämnda.

Kvinnorätten som bildades på 1970-talet utvecklades i en tid då målet om en formellt könsneutral lagstiftning hade nåtts och formella hinder för likabehandling av könen därmed inte längre fanns. Män och kvinnor skulle nu ha lika rättigheter. Vad kvinnorätten dock uppmärksammade var att denna lagstiftningsteknik inte alltid fick neutrala effekter, d.v.s. ledde till reell/materiell könsneutralitet. Detta kunde bero på hur lagregeln var utformad, men även på hur den tillämpades och tolkades.¹⁶ Lagreglerna som fick sådana effekter sågs därför som indirekt könsspecifika, d.v.s. utformade efter levnadsvillkor som var typiska endast för det ena könet. Kvinnorättens forskare såg det då som sin uppgift att visa att vissa formellt könsneutrala lagregler ändå speglade en manlig dominans. Därutöver ville forskarna undersöka hur lagstiftningen och rättstillämpningen kunde användas för att kvinnors intressen skulle tillgodoses på ett bättre sätt.¹⁷ Fokus låg på att skapa reell lika-behandling på en

¹⁰ Gunnarsson och Svensson (2009), s. 11.

¹¹ Burman (2007), s. 27.

¹² Gunnarsson och Svensson (2009), s. 11 och 30 f.

¹³ Burman (2007), s. 28.

¹⁴ Gunnarsson och Svensson (2009), s. 31.

¹⁵ Ibid, s. 24.

¹⁶ Ibid, s. 21 och 25.

¹⁷ Dahlberg, Nordborg och Wicklund (1990), s. 33 f.

individuell nivå. För att nå ett sådant resultat som var lika för alla, ansåg man att det ibland krävdes olikbehandling.¹⁸

Den kvinnorrättsliga forskningen, som endast hade fokuserat på kvinnors rättsliga förhållanden och rättsfrågor som direkt påverkade kvinnor, utvidgades framåt 1990-talet. Den nya inriktningen, *feministiska perspektiv på rätten*, skapades då. Forskningen kunde variera på så sätt att olika metoder och teorier användes. Gemensamt för all forskning var dock att alla använde ett uttryckligt feministiskt perspektiv. Detta innebar att rätten studerades utifrån ett kritiskt perspektiv i syfte att hitta och förändra maktstrukturer som byggde på könsindelningen. Forskningen blev följaktligen nu mer mångfacetterad och systemkritiskt inriktad och rättens utgångspunkter och antaganden började ifrågasättas. Den feministiska perspektivforskningen kompletterade den kvinnorrättsliga forskningens mål att uppnå reell eller materiell jämställdhet på individuell nivå, på så sätt att man undersökte hur rättsliga strukturer kunde stå i vägen för detta mål. Resultatet blev att man började prata om en könsmaktsordning i svensk rätt.¹⁹

1.3.2 Strukturella förklaringsmodeller – ett könsmaktsperspektiv på mäns våld mot kvinnor

Ojämsstäldhet mellan könen har förklarats på olika sätt. Det finns de som söker förklaringar på individuell nivå och de som söker förklaringar på strukturell nivå. De strukturella förklaringsmodellerna söker svar på ojämstäldheten på en överindividuell nivå. De letar efter övergripande mönster i samhället, sociala institutioner, där individen eller situationen inte räcker som förklaring.²⁰ Uppdelningen mellan män och kvinnor och särskiljandet av dessa i samhället, är en sådan social struktur. Strukturerna bildas av oss människor och bärs sedan även upp av oss, vare sig vi tänker på det eller ej. Det finns inget som egentligen hindrar oss från att agera mot strukturerna, men den som försöker straffas ofta.²¹

Institutioner kan t.ex. synas i lagstiftning.²² Det är därför viktigt att inte endast studera rätten på individnivå. Förklaringen till ojämstäldheten kan även ligga i att en viss maktordning skapas, lever vidare och blir normal genom hur lagen konstrueras. Av denna anledning används strukturella förklaringsmodeller i uppsatsen för att förstå mäns våld mot kvinnor, i syfte att undersöka om dessa strukturer även syns och lever vidare i nödvärnsrätten.

Jag har valt att utgå från den radikalfeministiska förklaringsmodellen. Den kommer ursprungligen från USA men har även anammats i den svenska

¹⁸ Gunnarsson och Svensson (2009), s. 25.

¹⁹ Ibid, s. 27 ff.

²⁰ Ibid, s. 141.

²¹ Elvin-Nowak och Thomsson (2012), s. 38 ff.

²² Nationalencyklopedin, "Institution" <<https://www-ne-se.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/l%C3%A5ng/institution>>, besökt den 4 april 2018.

genusrättsvetenskapen. Enligt denna modell finns det en maktordning i samhället, där kvinnor blir underordnade och förtryckta i förhållande till män. Grunden till denna ordning finns att hitta i den privata sfären där det kommer till uttryck i form av mannens kontroll över familjen, sexuellt förtryck, kvinnoförakt och mäns våld mot kvinnor. Det är alltså detta som ligger till grund för radikalfeministernas analyser. Förhoppningen med radikalfeministiska studier är att hitta och försöka ändra maktstrukturerna samt radera den manliga dominansen.²³

I ett tidigt skede benämndes ovan förklarade maktordning patriarkat. Under åren har denna maktordning även kommit att kallas genusordning, genussystem eller könsmaktsordning. Den första att lägga grunden till detta tänkande i Sverige var Yvonne Hirdman.²⁴ Hon menade att samhället byggde på ett genussystem som upprätthöll två principer, dels köns isärhållande, dels den manliga normens primat.²⁵ Detta handlar om att vad som är manligt respektive kvinnligt hålls isär, och att det manliga ges företräde och ses som normen.²⁶ Vid studier av mäns våld mot kvinnor har man oftast pratat om detta ur ett könsmaktsperspektiv²⁷ och det är även detta perspektiv jag intar.

Mäns våld mot kvinnor ses enligt detta perspektiv som en del av strukturen där män blir överordnade kvinnor. Denna överordning bygger på makt och kontroll och våldet är således ett verktyg för männen för att ha makt och kontroll över kvinnor. För att förstå våldet måste man uppmärksamma denna struktur som en rot till problemet.²⁸ Strukturen med en sned maktfördelning mellan könen, där män ses som överordnade kvinnor, ska alltid ha funnits och finns än idag. Förre var förtrycket av kvinnorna dock accepterat. Idag är det inte längre accepterat och därför har förtrycket utvecklats till att bli indirekt och osynligt. Detta innebär att institutioner och t.ex. lagar, idag kan vara formellt könsneutrala, men i praktiken tillgodose manliga intressen i större utsträckning än kvinnliga.²⁹

1.4 Metod och material

Den övergripande metoden som används i denna uppsats är vad Sandgren kallar för en rättsanalytisk metod. Denna metod lämpar sig väl när syftet med uppsatsen inte endast är att fastställa vad gällande rätt är utan även att analysera denna. Den rättsanalytiska metoden skiljer sig från den rättsdogmatiska metoden på så sätt att uppsatsförfattaren inte är begränsad till att använda de fåtal auktoritativa rättskällor som är förknippade med att fastställa gällande rätt, d.v.s. lag, förarbeten, prejudikat och doktrin. Istället tillåts allt material,

²³ Gunnarsson och Svensson (2009), s. 145 ff.

²⁴ Ibid, s. 137 och 147.

²⁵ SOU 1990:44, s. 78.

²⁶ Gunnarsson och Svensson (2009), s. 137.

²⁷ SOU 1995:60, del A, s. 101.

²⁸ Burcar (2008), s. 21 ff.

²⁹ SOU 1995:60 del A, s. 100 f.

som kan vara relevant att lyftas in i arbetet som t.ex. utländsk rätt, underrättspraxis, förundersökningar, statistik och material från andra vetenskaper.

Att fastställa gällande rätt ingår dock alltid i den rättsanalytiska metoden. Ett fastställande av gällande rätt sker i denna uppsats främst i kap. 3.2 samt till viss del i kap. 4.1 (här diskuteras dock även vad gällande rätt bör vara). Vid fastställandet av gällande rätt används en rättsdogmatisk metod och de enligt denna metod erkända rättskällorna.³⁰ Den doktrin som används är främst sådan skriven av välkända juridiska professorer och lektorer såsom t.ex. Nils Jareborg, Petter Asp, Magnus Ulväng, Jack Ågren, Lena Holmqvist och Claes Lernestedt. Två undantag görs dock. En text baserad på Marianne Lishajkos³¹ examensuppsats används i ytterst liten utsträckning p.g.a. att den är pedagogisk. Eftersom texten getts ut av Christian Diesen, som är en välkänd jurist/professor, går textens riktighet att lita på. En text baserad på Monica Larssons³² examensuppsats, utgiven som en del av en bok om brottsoffer och förhållandet mellan genus och rätten, används även. Denna text är nämligen en av de tre verk i Sverige som skrivits om en kvinnas rätt till nödvärn. Texten har dock fortsatt att bearbetas efter examen och Görel Granström, professor i juridik vid Umeå universitet, är redaktör för boken. Texten har därför viss tyngd i debatten om vad rätten borde vara.

Den rättsanalytiska metoden tillåter även att särskilda infallsvinklar och värderingar som erkänts i samhället används som utgångspunkt vid studier av rätten.³³ I denna uppsats används feministiska infallsvinklar och tankar om icke-diskriminering eftersom ett genusperspektiv anläggs. När man skriver i genusrättsvetenskap är det även vanligt att man använder sig av empiriskt material för att föra in information om kvinnors levnadsförhållanden och rättsreglers effekter.³⁴ Det är i detta syfte som empiriskt material såsom statistik från Brå och Socialstyrelsen (kap. 2.1) samt underrättsavgöranden (kap. 4.2) används i uppsatsen.³⁵

I uppsatsens andra kapitel tas information rörande mäns våld mot kvinnor upp för att ge läsaren en förståelse för våldets omfattning, innebörd, funktion och påverkan samt för att visa vilket arbete som hittills skett i juridiken för att motverka detta. I denna del används först och främst de rättskällor som används vid en rättsdogmatisk metod: lagtext, förarbeten, juridisk doktrin, och europarättslig material.³⁶ En del material från andra vetenskaper såsom sociologi, psykologi och kriminologi används även. Materialet som används är sådant som skrivits av forskare, doktorer, docenter, universitetsadjunkter och professorer från universitet. Författarna är alla särskilt insatta och engagerade i genusvetenskap eller våld mot kvinnor.

³⁰ Sandgren (2015), s. 43–47.

³¹ Numera hovrättsråd på Svea hovrätt.

³² Numera jur.kand. med inriktning mot socialrätt och fil.dr. samt lektor i social arbete vid Göteborgs universitet.

³³ Sandgren (2015), s. 43–47.

³⁴ Svensson (2013), s. 293.

³⁵ Sandgren (2015), s. 49 f.

³⁶ Ibid, s. 43.

I kap. 2.4.2 och 4.1.4 lyfts även visst internationellt material in i form av doktrin. I kap. 2.4.2 är huvudkällan en text skriven av Lenore Walker (doktor i psykologi), vars teori och forskning om *Battered Woman Syndrome* vunnit erkännande i bl.a. USA.³⁷ I kap. 4.1.4, som handlar om kritiken mot nödvärnsrätten i common law system såsom England, USA och Kanada, används artiklar från olika juridiska tidskrifter. Artiklarna som används är sådana som citerats rikligt av andra och som skrivits av juridiska professorer och dekaner vid universitet i dessa länder. Vissa artiklar är relativt gamla då de är skrivna på 90-talet. Liksom i Sverige verkar diskussionen dock inte ha förändrats sedan dess och därför är dessa fortfarande relevanta.

I kap. 4.2 görs en rättsfallsundersökning i syfte att se hur gällande rätt tillämpas vid våld i nära relationer. Till denna undersökning används nio underrettsavgöranden då Högsta domstolen (HD) inte avgjort några mål som jag ämnat att undersöka. Avgörandena är från både tingsrätter (TR) och hovrätter (HovR). Vid sökandet efter dessa rättsfall insåg jag att nödvärnsinvändningar är och har varit extremt vanliga de senaste åren. Det har därför visat sig vara ytterst svårt att hitta de specifika rättsfall som jag ämnat undersöka, d.v.s. då en kvinna åberopat nödvärn när hon slagit/dödat en närstående man som tidigare misshandlat henne och där domstolen gjort en nödvärnsbedömning. Av det skälet är två av rättsfallen som använts sådana som Larsson nämnt i sitt verk. För ett av dessa rättsfall har jag inte fått tag på domarna och därför har jag fått lita på att Larsson återgivit domarna rätt och objektivt. Det ska dock uppmärksammas att detta är riskabelt och att jag är medveten om att det kan leda till fel, men med tanke på hur få domar jag hittat har jag ändå velat ha med redogörelsen för denna dom. Resterande sju rättsfall har hittats genom att de nämnts i nyhetsartiklar som kommit upp när jag googlat: kvinna åberopar nödvärn, kvinna hävdar nödvärn och kvinna frias p.g.a. nödvärn. Majoriteten av domarna har jag sedan sökt upp i den juridiska databasen Karnov. Någon dom har även begärts ut direkt från domstolen. I två av rättsfallen framgår det inte om mannen misshandlat kvinnan förut men dessa är ändå intressanta att studera utifrån vilket fysiskt våld en kvinna som försvarar sig mot en närstående man får använda.

Avslutningsvis ska det förklaras att Deklarationen om avskaffande av våld mot kvinnor kort behandlas i uppsatsen. Denna är inte utgiven på svenska men har översatts i SOU 1995:60, del B. När denna omnämns i uppsatsen kommer hänvisning att ske till den engelska ursprungskällan, men en jämförelse har gjorts med den svenska översättningen för att få en så korrekt översättning som möjligt.

1.5 Avgränsningar

Denna uppsats kommer att fokusera på mäns våld mot närstående kvinnor och hur nödvärnslagstiftningen tillgodoser dessa kvinnors intressen av att skydda sig. Statistik om hur våld mot män yttrar sig har förts in för att möjliggöra en jämförelse mellan kvinnors och mäns situationer och för att utreda om

³⁷ Dressler (2006), s. 462.

nödvärnsrätten passar in på båda könen våldssituationer. Därutöver har dock information om våld mot män avgränsats bort p.g.a. uppsatsens begränsade omfång.

I uppsatsens andra kapitel kommer bakgrundsinformation om mäns våld mot kvinnor att ges. Denna information är inte uttömmande då det går att skriva flera avhandlingar om ämnet. Den information som valts ut är sådan som tjänat ett syfte i uppsatsen då den bidrar till att förstå mekanismer som påverkar kvinnornas möjligheter att försvara sig alternativt lämna mannen, eller hur omfattande eller allvarligt problemet är i samhället. Exempelvis kommer endast strukturella förklaringar till varför män är våldsamma mot kvinnor att ges då denna förklaring särskilt berör hur lagstiftningen bidrar till detta. Andra förklaringsmodeller har dock avgränsats bort då de inte är relevanta för hur lagtexten bör utformas och därför inte tjänat något syfte i uppsatsen.

Kvinnors rätt till nödvärn skulle även kunna beröras ur andra perspektiv, såsom ett brottsofferperspektiv eller ett rättssäkerhetsperspektiv. Vidare hade det kunnat undersökas hur våld i nära relation påverkar straffmätningen i de fall kvinnorna inte anses ha agerat i nödvärn. Detta har dock avgränsats bort i uppsatsen för att den ska ha ett tydligare syfte och för att uppsatsen inte ska bli för omfattande.

Det är endast nödvärn vid angrepp på person enligt 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. brottsbalken (BrB) som ligger i fokus i denna uppsats då det främst är detta som aktualiseras vid våld i nära relation. Angrepp på egendom och nödvärnsituationer enligt p. 2–4 enligt nyss nämnda lagbestämmelse kommer endast nämnas och inte utvecklas vidare. Det går även att studera hur kvinnor ibland skulle kunna försvara sig mot närstående män med hänvisning till nödbestämmelsen. Mitt fokus har dock legat på nödvärn och därför har nödvärn avgränsats bort.

Avslutningsvis ska det även nämnas att kap. 4.1.4 behandlar hur diskussionen kring kvinnors rätt till nödvärn ser ut i common law system som USA, Kanada och England. Den internationella diskussionen är dock till skillnad från den svenska väldigt omfattande, vilket innebär att detta inte kunnat behandlas uttömmande. Målet har enbart varit att ge en viss inblick i deras diskussion för att se om något av detta även är träffande eller användbart för svensk rätt. Den svenska nödvärnsrätten brukar i samband med kvinnors rätt till nödvärn jämföras med den norska rätten. Detta har jag dock valt att inte göra då många före mig redan gjort det.

1.6 Forskningsläge

Nödvärnsrätten är ett område som behandlats rikligt i Sverige, såväl i förarbeten som i doktrin. Vad gäller nödvärnsrättens tillämpbarhet för kvinnor som misshandlas av en närstående man, finns det däremot mindre material. Detta har i princip inte behandlats alls i förarbeten. Endast i SOU:n *Kvinnofrid* togs

det upp i ett par meningar.³⁸ I den svenska doktrinen finns det däremot tre jurister som behandlat ämnet ur ett rättsvetenskapligt perspektiv. Den första att behandla det var Petter Asp. Detta gjorde han i Görel Granströms samlingsverket *Lika inför lagen: rätten ur ett genusperspektiv*, där han skrivit ett kapitel om nödvärnsrätten ur ett kvinnoperspektiv.³⁹ Denna bok kom ut 1999 men är relevant än idag eftersom nödvärnsrätten inte förändrats något sedan dess. I sin artikel diskuterar Asp möjligheten för kvinnor som utsätts för grovt våld i hemmet att försvara sig och om lagen skulle kunna förändras på något sätt.

Nästa person att behandla ämnet var Monica Larsson. Hon skrev sitt examensarbete kring misshandlade kvinnors rätt till nödvärn, särskilt med fokus på hur brottet grov kvinnofridskränkning påverkade denna rätt. På detta examensarbete har hon sen baserat två verk. Först kom artikeln *Kvinnors rätt till nödvärn* år 2002 i SvJT.⁴⁰ Denna artikel var dock bara en omarbetad och kortad version av det som sedan 2004 publicerades i Görel Granströms (red.) bok *Den onda cirkeln: Om brottsoffer, genus och rätten*. Här i fanns ett kapitel skrivet av Larsson kallat *Slå tillbaka! Har misshandlade kvinnor rätt till nödvärn?*⁴¹

Det senaste som skrivits i Sverige har skrivits av Claes Lernestedt år 2010. I boken *Dit och tillbaka igen: om individ och struktur i straffrätten*, finns det ett helt kapitel som han har benämnt som *Kvinnligt nödvärn*. I detta behandlar han kvinnors rätt till nödvärn och diskuterar om den kritik som funnits mot nödvärnsrätten i förhållande till misshandlade kvinnor har någon bäring och om svensk rätt kan förändras på något sätt.⁴²

Utöver dessa tre ska även Per-Edwin Wallén, tidigare professor i straffrätt, nämnas då han i sin artikel *Nödvärnsrätten*, ytterst kort kommenterat huruvida preventivt nödvärn bör kunnat tillåtas för kvinnor som misshandlas av en närstående.⁴³

I den engelskspråkiga litteraturen har diskussionen om misshandlade kvinnors rätt till nödvärn varit betydligt mer omfattande än i den svenska.⁴⁴ Ämnet har vad jag kunnat se diskuterats i t.ex. USA sedan minst 40 år tillbaka och det är svårt att få en överskådlig blick över allt material som finns. Exempel på personer som behandlat det ur ett rättsvetenskapligt perspektiv är tidigare eller nuvarande juridiska professorer, dekaner och jurister såsom Celia

³⁸ SOU 1995:60, del A, s. 303 f.

³⁹ Asp (1999), s. 85–108.

⁴⁰ Larsson (2002), s. 668–685.

⁴¹ Larsson (2004), s. 57–94.

⁴² Lernestedt (2010), s. 193–214.

⁴³ Wallén (1987), s. 156–169 och 253–266.

⁴⁴ Asp (1999), s. 85.

Wells⁴⁵, Mayo Moran⁴⁶, Reid Griffith Fontain⁴⁷, Joshua Dressler⁴⁸ Phyllis Crocker⁴⁹, Whitley R.P. Kaufman⁵⁰, Dolores A. Donovan och Stephanie M Wildman⁵¹. Ämnet har även angripits från andra perspektiv, t.ex. ett psykologiskt perspektiv av Lenore Walker⁵².

Mot bakgrund av detta är nödvärnsrätten, sett ur kvinnans perspektiv, ett relativt utforskat område i svensk rätt. Den lilla diskussion som funnits har dessutom inte uppmärksammats av lagstiftaren, vilket är förvånansvärt med tanke på det jämställdhetsarbete som finns i Sverige idag. Min uppfattning är därför att detta ämne kan behöva lyftas fram ytterligare och behandlas djupare. Lagstiftningen måste ses tillsammans med den information och fakta som finns om mäns våld mot kvinnor för att få en större förståelse. Ingen av de tre nämnda svenska juristerna har lyft in denna information och då kan det vara svårt att se allvaret i dessa kvinnors situationer.

1.7 Definitioner

I uppsatsen används ett antal begrepp som inte alltid har en klar innebörd. Vilken betydelse dessa begrepp har om inget annat sägs senare i uppsatsen kommer det därför att förklaras i det följande.

I uppsatsen används ordet kön istället för genus. Genus har ofta kopplats samman med det sociala könet, d.v.s. uppfattningen om att vad som är manligt och kvinnligt är en social och kulturell konstruktion. Kön har istället fått stå för det biologiska könet. Kritik har dock ibland riktats mot denna indelning eftersom det inte alltid går att skilja på vad som är biologiskt och socialt betingat. Därför använder många i Norden idag bara kön som ett begrepp som omfattar både det biologiska och sociala.⁵³ Ordet kön har även i denna uppsats denna betydelse.

När ordet våld används i uppsatsen menas inte vad som kanske klassiskt ses som våld, nämligen fysiskt våld. Om inget annat framgår inkluderar det fysiskt, psykisk och sexuellt våld. Uttrycket ”våld i nära relation” kommer dock alltid att stå för fysiskt, psykiskt och sexuellt våld när detta används. Även

⁴⁵ Wells (1994), s. 266–276. Wells är Professor Emeritus i straffrätt vid University of Bristol.

⁴⁶ Moran (2010), s. 1233–1283. Moran är Professor of Law vid University of Toronto.

⁴⁷ Griffith Fontaine (2010), s. 57–89. Griffith Fontaine är Doctor of Law och Doctor of Philosophy and Psychology.

⁴⁸ Dressler (2006), s. 457–471. Dressler är Professor Emeritus of Law vid The Ohio State University.

⁴⁹ Crocker (1985), s. 121–153. Crocker är dekan vid University of Detroit Mercy, med specialisering inom bl.a. straffrätt.

⁵⁰ Kaufman (2007), s. 342–369. Kaufman har en JD från Harvard Law School men jobbar nu som professor i psykologi.

⁵¹ Donovan och Wildman (1981), s. 435–468. Donovan är Professor Emeritus vid University of San Francisco, School of Law. Wildman är Professor of law vid Santa Clara University.

⁵² Walker (1992), s. 321–334.

⁵³ SOU 2005:66, s. 52 f.

misshandel kommer omfatta såväl fysisk som psykisk misshandel om inget annat framgår.

Avslutningsvis kommer även personer att benämnas som närstående till varandra, t.ex. att man utsätts för våld från en närstående. Närstående står i denna uppsats för någon som är personens nuvarande eller tidigare partner.

1.8 Disposition

Uppsatsen är uppdelad i fyra delar. I den första delen, kap. 2, kommer mäns våld mot kvinnor att behandlas i allmänhet. Detta kapitel syftar till att ge läsaren en förståelse för hur omfattande problemet är, hur våldet yttrar sig och hur det kan förklaras. Informationen som förmedlas i kap. 2 är sådan som kan ha påverkan på hur domstolarna bedömer en kvinnas våld mot sin man, d.v.s. om det är en nödvärnssituation och om våldet är försvarligt. Informationen om våldets omfattning och hur det motverkar jämställdhet är även viktig att ha med sig till analysen då det ska diskuteras vid besvarandet av andra och tredje frågeställningen.

I uppsatsens andra del, kap. 3, behandlas först nödvärnsrättens historia kort. Därefter tittar vi på dagens bestämmelse och vad den har för innebörd samt gränser. Även nödvärnsexcess, putativt nödvärn och bevisreglerna vid nödvärn ska introduceras.

Nästa del, kap. 4, fokuserar på nödvärnsrätten i förhållande till kvinnor som utsätts för misshandel i hemmet. Till att börja med behandlas den diskussion som råder i doktrin. Först fokuserar vi på den svenska diskussionen. Därefter berör vi den internationella diskussionen. Kapitlet avslutas med en rättsfallsanalys där det undersöks hur nödvärnsrätten tillämpas efter att kvinnor åberopat nödvärn när de slagit en närstående man och hur tidigare misshandel påverkar bedömningen.

Uppsatsen avslutas med en analys i kap. 5. Informationen från de tre tidigare delarna diskuteras då och binds samman för att besvara uppsatsens samtliga tre frågeställningar. Någon större löpande analys sker inte i uppsatsen då jag inte anser att det går att diskutera frågeställningarna helt förrän all information i kap 2–4 förmedlats. Några av mina tankar redogörs dock för i uppsatsen på ställen där jag tycker detta varit lämpligare än att spara tankarna till den avslutande analysen.

2 Mäns våld mot kvinnor

Detta kapitel handlar såsom rubriken antyder om mäns våld mot kvinnor. Kapitlet inleds med statistik om våld för att visa vilket våld det är kvinnor och män normalt utsätts för och av vem. Syftet är att belysa skillnaderna mellan könens utsatthet samt skapa en uppfattning om hur vanligt mäns våld mot kvinnor är. Efter det behandlas synen i samhället på mäns våld mot kvinnor i nära relation genom tiderna och fram till idag. Därefter behandlas vilket våld som sker i dessa våldsamma relationer, varför våldet sker samt varför det kan vara svårt att komma ur en sådan relation.

2.1 Statistik om våld

I Sverige finns det en särskild myndighet, Brottsförebyggande rådet (Brå), som har fått i uppdrag att ta fram och sammanställa rätts- och brottsstatistik.⁵⁴ Av deras årliga trygghetsundersökning från 2017, i vilken Brå sammanställer statistiken för 2016, framgår det att 2,7 % av respondenterna blivit misshandlade 2016.⁵⁵ Ordet misshandel syftar i detta kapitel (kap. 2.1) på fysisk misshandel. Bland männen var det 3,3 % som drabbats, och bland kvinnorna 2 %. Andelen män som utsatts för så pass allvarlig misshandel att det krävts läkarvård efteråt var högre än andelen kvinnor. För 2016 låg siffrorna på 0,9 respektive 0,5 %. Det poängteras även att andelen män från 2005–2016 har varit högre än andelen kvinnor under alla år utom 2015. För de misshandlade kvinnorna var det dock vanligare att de misshandlats upprepade gånger (36 % av de misshandlade kvinnorna och 28 % av männen). I samband med denna jämförelse av könen uppmärksammas även att kvinnornas utsatthet med stor sannolikhet underskattas mer än männens eftersom kvinnor oftare misshandlas av en närstående vid upprepade tillfällen och att detta är svårt att fånga upp i undersökningen. Relevant att nämna här är därför även att statistiken från 2005–2016 visar att det är vanligast att män misshandlas på allmän plats (ca 60–70 % av fallen), medan kvinnorna sedan 2014 oftast misshandlas i bostäder. Från 2005–2013 var det olika från år till år om kvinnorna oftast misshandlats på allmän plats, på arbete/skola eller i bostad.⁵⁶

Bland de som var misstänkta för brottet misshandel 2016 var 80 % män.⁵⁷ Av de som uppgett att de utsatts för misshandel 2016, uppgav 18 % att gärningspersonen hade varit någon närstående, d.v.s. en partner eller tidigare partner. För kvinnor var gärningspersonen dock närstående i hela 40 % av fallen, medan motsvarande siffra för män endast var 3 %. Studeras även äldre statistik syns det att denna skillnad förelegat länge. Från 2005–2016 kan man se att siffran för männen legat mellan 2–10 % medan den för kvinnor pendlat mellan 21–45 %. För män har det under hela tidsperioden istället varit vanligast

⁵⁴ Brottsförebyggande rådet, "Om Brottsförebyggande rådet", <<https://www.bra.se/om-bra.html>>, besökt 8 mars 2018.

⁵⁵ 11 600 personer i åldrarna 16–79 år deltog 2017, se Brå 2018:1, s. 6 f.

⁵⁶ Brå 2018:1, s. 6, 49 ff. och 100.

⁵⁷ Brottsförebyggande rådet, "Våld och misshandel", <<https://www.bra.se/brott-och-statistik/statistik-utifran-brottstyper/vald-och-misshandel.html>>, besökt 8 maj 2018.

att de misshandlats av en helt okänd person (63–75 %). Ungefär lika många kvinnor som misshandlats av en närstående varje år har även misshandlats av en helt okänd person.⁵⁸

Brå:s statistik visar även att fler kvinnor än män från 2006 till 2016 utsatts för hot varje år (2016 var det 5,9 % jämfört med 5,3 %). Medan hot mot män oftast förekom på allmän plats, var det för kvinnor lika vanligt att de blev hotade i hemmet som på allmän plats. Gemensamt för båda könen var dock att de i mer än hälften av fallen hotades av en helt okänd person och att det var minst vanligt att de hotats av en närstående.⁵⁹ Bland de som misstänkts för olaga hot 2016 var 86 % män.⁶⁰

Även sexualbrott drabbade fler kvinnor än män 2006–2016 (2016 var det 4,1 % jämfört med 0,6 %). Eftersom så få män utsattes för sexualbrott, gjordes ingen särredovisning av var brotten begåtts eller vem gärningsmannen varit. Statistiken visade dock att ca 50 % av sexualbrotten varje år begåtts på allmän plats, medan 19–30 % skedde i bostad. Förhållandet till gärningsmannen var ungefär detsamma som vid hot.⁶¹ Bland de som misstänktes för sexualbrott 2016 var 98 % män.⁶²

Statistiken ovan vad gäller hot-, misshandels- och sexualbrott, menar dock Brå kan vara till viss del missvisande på så sätt att brott som förekommer i nära relation i hemmet antagligen är underrepresenterade i siffrorna. Detta är mer känsligt att svara på och därmed svårare att fånga upp.⁶³ Ett exempel på hur de nationella undersökningarna kan ha svårt att fånga upp vad som sker i hemmen är om man ser till vart de anmälda våldtäktsbrotten begås. Längre har denna statistik visat att det är vanligast att de begås inomhus. År 1975 då skillnaden var minst, var det ca dubbelt så vanligt att våldtäkterna skedde inomhus istället för utomhus. Sedan dessa har skillnaden växt och 2017 skedde ca 6500 anmälda våldtäkter inomhus, medan endast ca 1300 skedde utomhus.⁶⁴ Om så många anmälda våldtäkter sker inomhus, borde en hel del oanmälda brott som sker i hemmen mellan närstående också ske enligt min uppfattning. Detta antyder att den ovan berörda statistiken om att sexualbrott i endast i 19–30 % av fallen sker i en bostad är underskattad.

År 2014 genomförde Brå en särskild nationell kartläggning av just brott i nära relationer såsom det hade sett ut 2012. Den baserades på nationella trygghetsundersökningar där personer hade intervjuats via telefon.⁶⁵ Såsom brott sågs systematiska kränkningar (fysiska och verbala) och förödmjukelser, hot, trakasserier, försök att inskränka friheten, misshandel, grov misshandel samt

⁵⁸ Brå 2018:1, s. 101.

⁵⁹ Ibid, s. 54 och 100 f.

⁶⁰ Brottsförebyggande rådet, ”Hot och trakasserier”, <<https://www.bra.se/brott-och-statistik/statistik-utifran-brottstyper/hot-och-trakasserier.html>>, besökt 8 maj 2018.

⁶¹ Brå 2018:1, s. 57 och 100 f.

⁶² Brottsförebyggande rådet, ”Våldtäkt och sexualbrott”, <<https://www.bra.se/brott-och-statistik/statistik-utifran-brottstyper/valdtakt-och-sexualbrott.html>>, besökt 8 maj 2018.

⁶³ Brå 2016:1, s. 48 f.

⁶⁴ BRÅ, anmälda våldtäkter (finns i bilaga 1).

⁶⁵ Brå 2014:8, s. 16.

sexuallbrott och grova sexuallbrott. Definitionerna följde dock inte BrB:s innebörd. Misshandel ansågs vara när en nuvarande eller tidigare partner hållit hårt och våldsamt i respondenten, knuffat denna, kastat något hårt mot den, gett respondenten en örfil eller liknande. Grov misshandel omfattade istället fall där partnern skadat den andra med hjälp av föremål, knytnävar, sparkar och liknande. Trakasserier eller verbala kränkningar fick de intervjuade tolka själva.⁶⁶

I kartläggningen framkom att 6,8 % hade utsatts för brott i nära relation under 2012. Fördelningen mellan könen var jämn, 7 % bland männen och 6,7 % bland kvinnorna. Såg man istället till förekomsten av brott i nära relation någon gång under livet, uppgav drygt 20 % att de blivit utsatta. Undersökningen visade dock på en viss skillnad mellan könen då drygt var fjärde kvinna drabbats men endast var sjätte man.⁶⁷

Ser man till vilket våld som drabbat könen vid brott i nära relation var det en jämn fördelning 2012, då 6,8 % av kvinnorna och 6,2 % av männen utsatts för psykiskt våld och då 2,2 % av kvinnorna och 2 % av männen utsatts för fysiskt våld. Fler kvinnor, nästan 24 % och 15 %, uppgav dock att de någon gång i sitt liv utsatts för psykiskt respektive fysiskt våld av en närstående, medan männens siffror endast låg på 15 % respektive 8,1 %. Kvinnor blev även i större utsträckning utsatta för återkommande psykiskt och fysiskt våld 2012 då deras statistik var 56 % respektive 26 % ställt mot männens 40 % respektive 20 %. Våldet som kvinnorna utsattes för ledde dessutom oftare till kontakt med sjukvården. Ungefär 12 % av de kvinnor som utsatts för brott i nära relation under 2012 uppgav att de haft kontakt med sjukvården. Detta ska jämföras med endast 2,7 % av männen. Ännu större skillnad syns vid studier av de som uppgett att de utsatts för grov misshandel 2012. Hela 29 % av de drabbade kvinnorna uppgav att de hade behövt eller hade besökt läkare, sjuksköterska eller tandläkare efter misshandeln, medan endast 2,4 % av männen uppgav samma sak.⁶⁸

I samma undersökning som ovan togs även statistik rörande dödligt våld upp. I denna konstaterade Brå att det varje år dör i genomsnitt 90 personer p.g.a. dödligt våld. Kvinnorna står för ca en tredjedel av offren. Vidare framgick det att ca 17 kvinnor och 4 män dödats av en närstående varje år under perioden 1990–2010. I dessa situationer av dödligt våld var det dessutom vanligt, oavsett om det var mannen eller kvinnan som dog, att mannen hotat och misshandlat kvinnan tidigare.⁶⁹ Senare studier visar dock att antalet kvinnor som dödats i en nära relation sjunkit till i genomsnitt 13 per år från 2008–2013.⁷⁰

Socialstyrelsen, som sedan 2012 har i uppdrag att granska fall då en vuxen avlidit till följd av brott av en partner eller annan familjemedlem, har granskat 21 av dessa fall från 2016–2017. 18 kvinnor har i dessa fall dödats av en manlig närstående, medan en man har dödats av en kvinnlig närstående. Vad

⁶⁶ Brå 2014:8, s. 6 och 19.

⁶⁷ Ibid, s. 7 f.

⁶⁸ Ibid, s. 7 ff.

⁶⁹ Ibid, s. 88 f.

⁷⁰ Brå 2015:24, s. 8.

gäller omständigheterna kring brotten hade 15 av de 19 fall där en närstående var gärningsperson dödats vid en separation, antingen kort efter eller när viljan att separera hade framkommit. Händelseförloppet hade ofta föregåtts av svartsjuka och misstankar om otrohet eller att offret träffat en ny partner. I minst 17 av fallen hade gärningspersonen utsatt brottsoffret för våld tidigare i relationen, i flera fall systematiskt och ofta trappades det upp innan döden. Hot hade även förekommit systematiskt i många fall och hela två tredjedelar hade dödshotats.⁷¹

Mina slutsatser av ovan statistik är det går att konstatera att eftersom gärningsmännen nästan alltid är män är de vanligaste våldssituationerna då en man angriper en annan man eller då en man angriper en kvinna. Det är vidare vanligast att män utsätts för fysisk misshandel, hot och sexualbrott på allmän plats och av en okänd gärningsman. Var det dödliga våldet sker har inte framgått, men eftersom dessa brott är så ovanliga påverkar detta inte statistiken. Den typiska manliga våldssituationen kan därför konstateras vara mellan två okända män på allmän plats. För kvinnor är det annorlunda. Bland de som misshandlats har gärningsmannen i minst 40 % av fallen varit en närstående. De senaste åren har statistiken även visat att det är vanligast att den fysiska misshandeln sker i hemmet. Kvinnor utsätts också i större utsträckning för hot och sexualbrott. Precis som misshandeln förekommer hoten oftare i hemmen för kvinnorna än för männen. Vad som dock är motsägelsefullt är att gärningsmannen vid hot ofta varit okänd för den angripne. Detta har jag svårt att tro vad gäller kvinnorna då jag tänker att det är ovanligt att okända män tar sig in i deras hem och hotar dem. Detta känns därför som en typisk siffra som Brå menar varit missvisade då det är svårt att fånga upp vad som sker i en nära relation. Även statistiken som visar att få sexualbrott sker i hemmen och av en närstående person tror jag, precis som vid hot, är en siffra som är missvisande eftersom det är känsligt att prata om att ens partner utsätter en för sådant. Antalet anmälda våldtäktsbrott som begåtts inomhus stärker även detta antagande. Med detta som utgångspunkt går det i vart fall att konstatera att en större andel av kvinnor än män utsätts för våld i hemmet. Det går också att konstatera att det våld som kvinnor utsätts för i en nära relation i regel är farligare än det männen utsätts för, eftersom det oftare leder till behov av sjukvård eller död.

2.2 Synen på mäns våld mot kvinnor – från en privat angelägenhet till en jämställdhetsfråga

Mäns våld mot kvinnor är ett samhällsfenomen som alltid funnits, såväl i Sverige som i övriga världen.⁷² Idag ses mäns våld mot kvinnor som ett jämställdhetsproblem och som ett uttryck för maktobalans mellan könen. Denna syn är

⁷¹ Socialstyrelsen 2016–2017, s. 28 ff.

⁷² Eliasson och Ellgrim (2006), s. 9; WHO 2013, s. 1.

dock relativt ny i lagstiftningssammanhang och det var inte förrän runt 1990 det togs upp som en egen jämställdhetsfråga.⁷³

I svensk rättshistoria har kvinnan dock länge betraktats som underordnad mannen och länge var det endast mannen som hade rättigheter. Ser man t.ex. tillbaka till det gamla husbondesamhället sågs mannen som familjens överhuvud. Det var han som bestämde över alla i hushållet, d.v.s. även över hustrun. Lagen gav honom dessutom en rätt att aga hustrun för att upprätthålla ordningen i hemmet. Agan fick dock endast ske i hemmet, inte offentligt.⁷⁴

Våld mot kvinnor utanför äktenskapet behandlades dock annorlunda.⁷⁵ Under 1200-talet instiftades t.ex. kvinnofridslagarna som stadgade ett förbud mot att våldta kvinnor som inte tillhörde familjen. Även kvinnorov, d.v.s. när en man tog sig en hustru med våld, förbjöds. Skyddsobjektet för dessa lagar var dock inte kvinnan eftersom hon ändå inte hade några rättigheter. Dessa brott ansågs istället vara förövade mot mannen som styrde det hushåll till vilket kvinnan tillhörde.⁷⁶

Våld mot kvinnor i hemmet sågs som en privat angelägenhet, d.v.s. något som rättsväsendet inte skulle lägga sig i, under en lång period.⁷⁷ Även om lagstiftaren efterhand började inskränka den mängd fysiskt våld som mannen fick utöva mot kvinnan, var det inte förrän 1864 som hustrumisshandel förbjöds. Hustrumisshandel särbehandlades dessutom fortfarande som brott enligt 1864 års strafflag eftersom det blev ett angivelsebrott.⁷⁸ Detta innebar att om den fysiska misshandeln skedde på enskild plats, t.ex. i hemmet, och inte var grov fick åklagaren endast åtala mannen om hustrun själv anmälde sin man.⁷⁹

Under 1900-talet skedde det dock en förändring i synen på män och kvinnor. Runt år 1920 växte en tanke fram om att män och kvinnor skulle ha lika rättigheter. Man började då jobba mot en lagstiftning som skulle vara formellt könsneutral. Det skulle dock dröja till 1970-talet innan jämställdhet blev ett särskilt politiskt område, och ända till 1976 innan likabehandlingsprincipen även stadgades i vår grundlag.⁸⁰

Denna förändring påverkade även synen på våld i nära relationer och lagstiftningen därom. Exempelvis blev Sverige år 1965 först i världen att förbjuda våldtäkt inom äktenskapet. Under 1970–80-talet växte även kvinnojourströrelsen fram som jobbade hårt med att lyfta fram våldet i det offentliga ljuset.⁸¹ Detta ledde bl.a. fram till att hustrumisshandel äntligen lades under allmänt åtal 1982. Åklagare var då inte längre beroende av att kvinnan själv anmält

⁷³ Gunnarsson och Svensson (2009), s. 216.

⁷⁴ SOU 1995:60, del A, s. 95; Eliasson och Ellgrim (2006), s. 11.

⁷⁵ Boethius (2016), s. 127 f.

⁷⁶ Eliasson och Ellgrim (2006), s. 12; SOU 1995:60, del A, s. 96.

⁷⁷ Boethius (2016), s. 128; Andersson (2016), s. 56.

⁷⁸ SOU 1995:60, del A, s. 96 f.

⁷⁹ Burman (2007), s. 67.

⁸⁰ Gunnarsson och Svensson (2009), s. 37 och 46 f.

⁸¹ Boethius (2016), s. 128.

mannen för misshandel och det spelade inte heller någon roll för åtalet om kvinnan först anmält sin man för att sedan dra tillbaka anmälan.⁸²

Under samma tidsperiod började mäns våld mot kvinnor även att beskrivas som ett jämställdhetsproblem och som ett uttryck för en ojämn maktfördelning mellan män och kvinnor.⁸³ Problemet lyftes av Förenta nationerna (FN) fram som en fråga om mänskliga rättigheter och 1993 infördes *Deklaration om avskaffande av våld mot kvinnor*.⁸⁴ I denna deklARATION stadgades att våldet mot kvinnor var att ses som ett hinder för jämställdhet och som en kränkning av kvinnors fri- och rättigheter. Därutöver ansågs våldet var ett uttryck för historiskt ojämlika maktförhållanden mellan män och kvinnor, vilket har lett till att män dominerat och diskriminerat kvinnor.⁸⁵ Våld mot kvinnor definierades som ”any act of gender-based violence that results in, or is likely to result in, physical, sexual or psychological harm or suffering to women, including threats of such acts, coercion or arbitrary deprivation of liberty, whether occurring in public or in private life”.⁸⁶ I art. 2 görs en lång uppräknings av vad som menas med begreppet våld. Kort kan sägas att det ansågs omfatta, men inte vara begränsat till fysiskt, psykiskt och sexuellt våld, såväl i hem och äktenskap som ute i samhället, men även såsom förövat eller tolererat av staten. I deklARATIONEN fanns det även en lista över vad de anslutna staterna bl.a. borde göra för att motverka våld mot kvinnor. Exempelvis skulle de verka för att förhindra, undersöka och straffa sådana våldsgärningar.⁸⁷

I Sverige ledde nyss nämnda deklARATION till att regeringen år 1993 tillsatte den s.k. Kvinnovåldskommissionen.⁸⁸ Denna fick i uppdrag att ”utifrån ett kvinnoperspektiv göra en översyn av frågor som rör våld mot kvinnor och föreslå åtgärder för att motverka sådant våld”.⁸⁹ År 1995 presenterade kommissionen sitt huvudbetänkande Kvinnofrid och 1998 antogs Kvinnofridspropositionen som innebar införandet av ett åtgärdsprogram kallat Kvinnofridsreformen. I båda förarbetena erkändes våldet som ett jämställdhetsproblem som bygger på den samhällsstruktur där kvinnor underordnas män.⁹⁰ Kvinnovåldskommissionen konstaterade också att denna struktur var en förutsättning för våldets uppkomst och fortgående. För att komma till rätta med problemet konstaterade kommissionen därför att det krävdes åtgärder.⁹¹ Genom reformen kom lagstiftningen att skärpas genom att t.ex. våldtäktsbrottet utvidgades och nya brott och lagar infördes, såsom lag om förbud mot köp av sexuella tjänster (1998:408). En nyhet var också det nya brottet grov kvinnofridskränkning (4 kap. 4 a § BrB), som särskilt riktade in sig på

⁸² Eliasson och Ellgrim (2006), s. 13; SOU 1995:60, del A, s. 97 och 99.

⁸³ Andersson (2016), s. 64.

⁸⁴ Johnsson-Latham (2014), s. 30 f.

⁸⁵ Förorden, Declaration on the Elimination of Violence against Women.

⁸⁶ Art 1. Declaration on the Elimination of Violence against Women.

⁸⁷ Art 2–4. Declaration on the Elimination of Violence against Women.

⁸⁸ Andersson (2016), s. 67; Eliasson och Ellgrim (2006), s. 14.

⁸⁹ SOU 1995:60, del A, s. 3.

⁹⁰ SOU 1995:60, del A, s. 51; Prop. 1997/98:55, s. 21.

⁹¹ SOU 1995:60, del A, s. 51.

kriminaliserandet av mäns upprepade kränkning av kvinnor som de är eller har varit närstående till.⁹² Detta brott ska vi titta närmare på senare.

Även Europarådet har uttryckt samma tankar som FN och de svenska förarbetena. Detta går att se i Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och våld i hemmet (Istanbulkonventionen)⁹³ som trädde i kraft 2011, i vilket våldet definieras som ett brott mot mänskliga rättigheter.⁹⁴

2.3 Våldets former

När det pratas om våld i nära relationer är det inte bara våld i fysisk mening som avses. Med våld menas snarare allt som kan tolkas som maktutövning. Det rör sig således även om psykiskt och sexuellt våld. Psykiskt våld kan t.ex. yttra sig som verbala kränkningar där kvinnan kallas för ointelligent eller skällsord används mot henne. Även isoleringen från vänner och anhöriga samt skapandet av ett ekonomiskt beroende av mannen, räknas hit. Förstörande av värdefulla ägodelar för kvinnan, hot och skrämsel samt emotionell utpressning genom att hota att berätta något privat om henne för andra, är också förkommande. Barnen kan dessutom användas som verktyg, genom att hota med att ta dem ifrån kvinnan på något sätt. Den psykiska misshandeln kan även ses som passivt fysiskt våld som kan påverka kvinnans hälsa. Åtgärder som att förvägra kvinnan vård eller sömn kan även påverka hennes hälsa. Vid långvarig psykisk misshandel kan kvinnan försättas i ett stresstillstånd som skadar den fysiska hälsan.⁹⁵

Utöver detta finns även vad som samlat kallas för sexuellt våld. Det kan vara så grova gärningar som våldtäkt, men även handla om att kvinnan tvingas titta på porr. Kvinnan kan även gå med på samlag i syfte att undvika fysisk misshandel.⁹⁶

Även om det går att se gemensamma mönster för maktutövning såsom de som tas upp i modellen om normaliseringsprocessen alldeles strax, är det viktigt att förstå att det finns en mängd möjliga sätt för mannen att bruka våld på och uppnå kontroll. Alla förhållanden ser således inte exakt likadana ut. Utöver att våldet riktas mot kvinnan, kan ibland även hot uttalas mot barn eller andra anhöriga.⁹⁷

⁹² Eliasson och Ellgrim (2006), s. 14 f.

⁹³ Istanbul den 11 maj 2011, SÖ 2014:13.

⁹⁴ Istanbulkonventionen, s. 3 ff. och art. 3.

⁹⁵ Holmberg och Enander (2011), s. 23 f.

⁹⁶ Ibid, s. 24.

⁹⁷ Nordborg (2014), s. 58.

2.4 Varför sker våldet och varför är det så svårt att lämna det?

2.4.1 Våldets normaliseringsprocess

En av de strukturella förklaringsmodellerna bakom mäns våld mot kvinnor som fått stor betydelse för hur våldets förstås idag är Eva Lundgrens⁹⁸ modell *Normaliseringsprocessen*.⁹⁹ Förklaringsmodellen har blivit allmänt accepterad i såväl svensk som internationell forskning.¹⁰⁰

Normaliseringsprocessen är en teoretisk modell, som syftar till att förklara och hitta underliggande logiker, mekanismer och mönster i mäns våld mot kvinnor i nära relationer. Den beskriver alltså inte hur våldsprcessen alltid ser ut, eftersom detta kan vara olika från fall till fall.¹⁰¹ Modellen är en strukturell förklaringsmodell på så sätt att våldet i relationerna kan ses som ett maktspel som relaterar till den ovan berörda maktstrukturen på samhällsnivå.¹⁰² Våldet är endast en av flera mekanismer i en process som leder till ett förhållande där kvinnan blir och ses som underordnad mannen.¹⁰³ Genom att studera våldet som en process och inte varje händelse för sig, tillåts vi även att se den större bilden och förstå att det fysiska våldet inte alltid är värst. Många kvinnor menar att det är den känslomässiga påfrestningen som är värst och som får långa konsekvenser.¹⁰⁴

Anledningen till att förklaringsmodellen har fått namnet *Normaliseringsprocessen* är enligt Lundgren för att det är en process genom vilken den som misshandlar samt den som blir misshandlad efterhand som våldet utvecklas, gradvis kommer att se våldet som normalt och till slut även acceptabelt.¹⁰⁵ I det följande kommer det först att förklaras hur normaliseringen och processen upplevs ur mannens perspektiv, för att sedan gå vidare till kvinnans perspektiv.

2.4.1.1 Normaliseringsprocessen ur mannens perspektiv

En av nycklarna till att förstå våldet är enligt Lundgren att inse att normaliseringsprocessen är en kontrollerad process för mannen med ett mål om att erhålla kontroll över kvinnan och hennes livsutrymme.¹⁰⁶ Hela tiden sker det en upptrappning. Gärningar som i början kan tolkas som omtänksamma och

⁹⁸ Professor i sociologi och docent i teologi.

⁹⁹ Holmberg och Enander (2011), s. 15.

¹⁰⁰ Heimer och Posse (2004), s. 223; SOU 1995:60, del A, s. 102 f.

¹⁰¹ Lundgren (2004), s. 21.

¹⁰² Holmberg och Enander (2011), s. 15.

¹⁰³ Andersson (2016), s. 84.

¹⁰⁴ Nordborg (2014), s. 58.

¹⁰⁵ Lundgren (1989), s. 114 f.

¹⁰⁶ Lundgren (1989), s. 119; Lundgren (2004), s. 25 ff.

kärleksfulla handlingar, t.ex. att mannen alltid vill hämta kvinnan på jobb, kan egentligen vara början till den kontrollgivande processen.¹⁰⁷

Våldet som mannen utövar är även högst medvetet och kontrollerat, vilket tydliggörs när man inser att det alltid företas mot samma person (hustrun/sambon), på en tid och plats där ingen annan finns (ofta hemma) och på ett sätt och med en mängd som mannen noga styr över. Våldet går att koppla till tre strategier som mannen använder för att få kontroll över kvinnan. För det första har mannen känslomässig kontroll vid gärningstillfället eftersom han vill sätta gränser. Därtill använder han sig av isolering, såväl fysisk som mental. Mannen bestämmer allt mer vem kvinnan ska umgås med, försvårar hennes kontakter med omvärlden och vill kontrollera vad hon säger till andra. Slutligen växlar mannen även våld med värme och omsorg, vilket är en tortyrliknande strategi.¹⁰⁸ Detta är ett välkänt sätt att skapa ett starkt känslomässigt band mellan förövaren och offret.¹⁰⁹

Våldet kan enligt Lundgren även anses vara kopplat till två mål för männen.¹¹⁰ För det första kan normaliseringsprocessen ses som en könskonstitueringsprocess, d.v.s. en process där manlighet och kvinnlighet skapas. Mannen använder nämligen våldet för att forma kvinnan så att hon stämmer överens med vad han anser vara den kvinnliga normen. Denna norm är olika mellan männen, men gemensamt är att den ofta ändras och förskjuts i en riktning där kvinnan ses som allt mer underordnad mannen. Genom våldet och kontrollen över kvinnan upplever mannen även att han skapar maskulinitet, vilket kan ses som mannens mål. Efter ett tag kan mannen även uppleva att våldet ger samma erotiska kick som sex och att den fulla kontrollen ger mannen möjlighet att styra över kvinnans liv och död. Dessa upplevelser blir således även ett mål med våldet. Eftersom upplevelserna dessutom är väldigt starka och positiva för mannen skapas ett beroende hos mannen. Detta är anledningen till att mannen ihärdigt jagar kvinnan när hon försöker lämna honom och varför det blir svårt för kvinnan att bli fri från mannen.¹¹¹

2.4.1.2 Normaliseringsprocessen ur kvinnans perspektiv

Ur kvinnans perspektiv blir normaliseringsprocessen en nedbrytningsprocess. I början kan hon uppleva våldet som oacceptabelt. Efterhand som det fortgår och trappas upp ändras dock inställningen. Våldet blir en del av vardagen och till slut försvarar kvinnan våldet. Detta beror på att våldsprcessen sker gradvis och omärkbart suddar ut gränserna mellan vad som är gott och ont samt normalt och onormalt.¹¹²

¹⁰⁷ Kolfjord (2004), s. 60 f.; Andersson (2016), s. 85.

¹⁰⁸ Lundgren (2004), s. 25–29, 31 och 45.

¹⁰⁹ Nordborg (2014), s. 59.

¹¹⁰ Lundgren (1989), s. 123 f.

¹¹¹ Lundgren (2004), s. 24, 34 ff., 39, 43 och 124 f.

¹¹² Ibid, s. 40 och 52 ff.

Isoleringen innebär för kvinnan att mannen successivt kommer att dominera hennes liv, framförallt det känslomässiga. Han blir hennes referensram, det hon jämför alla sina upplevelser med. Mannen får stå för både det goda och onda i livet och det goda, och då när han är snäll, kärleksfull och omtänksam, ges ofta mer betydelse än det onda. Genom att mannen hela tiden växlar mellan våld och kärlek skapar även det en förvirring för kvinnan som slutar i att gränsen däremellan suddas ut. Samma hand som ger henne smärta ger henne sedan värme och tröst och på detta sätt skapas ett beroende för kvinnan.¹¹³ Våldet kommer att ses som en kärlekshandling, som något helt normalt.¹¹⁴ Slutligen leder detta även fram till att våldet internaliseras, d.v.s. att kvinnan till slut kommer att se våldet och sig själv genom hans ögon.¹¹⁵ Våldet blir då heller inte en anledning för kvinnan att bryta upp med mannen, det är ju hon som är orsaken till det.¹¹⁶

Kvinnans strategi i processen blir att anpassa sig till våldet. I början kan hon ha en tro på att hon genom att ändra sig till vad han vill att hon ska vara och göra kan få våldet att upphöra. Eftersom mannens bild av den kvinnliga normen dock hela tiden förskjuts hjälper inte detta. När våldet då blir grövre går anpassningen istället över till en fråga om att överleva, i vart fall fysiskt. Personen hon en gång var är dock i detta skede död.¹¹⁷

2.4.2 Battered wife syndrome och the theory of learned helplessness

I detta kapitel ska en kort inblick ges i vad som närmast går att tolka som USA:s version av Lundgrens normaliseringsprocess. Denna är viktig då den kommer att spela en viktig roll i den internationella diskussionen om nödvärnsrätten som senare kommer att behandlas.

I bl.a. USA har forskning från Dr. Lenore Walker lagt grunden till vad som kallas för Battered Woman Syndrome (BWS). Detta syndrom används som en förklaring till varför misshandlade kvinnor dödar sina män istället för att lämna dem.¹¹⁸ I USA har forskare, efter att ha studerat kvinnor som misshandlats regelbundet, kommit fram till att dessa reagerar och förändras psykiskt på ett sätt som är likt andra som utsatts för återkommande trauman. Kvinnorna utvecklar BWS, vilket är en underkategori till posttraumatiskt stressyndrom (PTSD). För dem som lider av PTSD finns det enligt Walker tre gemensamma huvudsyndrom som yttrar sig. Det första symptomet är vad hon kallar *cognitive disturbances*, d.v.s. kognitiva störningar i minnet. Det kan handla om starka minnen som kommer tillbaka men även minnesförlust på så sätt att man förnekar, minimerar eller tränger bort minnen från misshandeln. När dessa personer blir rädda, innebär den kognitiva störningen att

¹¹³ Lundgren (2004), s. 54 f. och 57 ff.

¹¹⁴ Holmberg och Enander (2011), s. 16.

¹¹⁵ Lundgren (2004), s. 60 f.

¹¹⁶ Nordborg (2014), s. 60.

¹¹⁷ Lundgren (2004), s. 67.

¹¹⁸ Dressler (2006), s. 462 f.

personen ofta får flashbacks och återupplever gamla minnen av misshandeln, vilket gör att de upplever situationen som farligare än andra.¹¹⁹

Det andra symptomet är vad Walker kallar *High arousal symptoms*, vilket präglas av att kvinnan har en stark ångest. Detta gör att hon försätts i ett förändrat fysiskt och psykiskt tillstånd där hon blir extra vaksam mot faror och alltid är beredd på att slåss. Det sista symptomet är *avoidance symptoms including depression*. För att hantera misshandeln och faran kvinnan utsätts för använder hon tekniker såsom förnekande, minimering och bortträngande. Efterhand som mannen utövar sin makt och tar kontroll över kvinnan blir hon allt mer isolerad samt förlorar kontakt med sin familj. Utåt sett framstår kvinnan som väldigt lojal mot sin man.¹²⁰

För kvinnor som utsätts för våld av män i hemmet kan BWS enligt Walker uppstå p.g.a. att våldrelationerna följer en våldscykel bestående av tre olika faser. Faserna består av *tension building* (1), *acute battering incident* (2) och *loving-contrition or absence of tension* (3). Under den första fasen sker det små fysiska och muntliga angrepp på kvinnan. Detta övergår sedan i steg två där kvinnan utsätts för större våldsattacker. Den sista fasen är då mannen blir kärleksfull och omtänksam igen. För kvinnan leder våldet till en slags *learned helplessness*, d.v.s. inlärld hjälplöshet. Detta innebär att kvinnorna efterhand som våldet fortgår upplever att det inte spelar någon roll vad de gör, resultatet blir ändå detsamma. Därmed tappar kvinnan sin naturliga respons på faran. Hon blir emotionellt paralyserad och känner att hon inte kan lämna mannen.¹²¹

Walker menar att hennes forskning visar att många förhållanden ofta inleds av att fas tre i våldscykeln pågår hela tiden. Mannen är då kärleksfull och omtänksam. Det är först när mannen upplever att han börjat få kontroll över kvinnan för att de är gifta eller för att han upplever att hon har för starka känslor för att lämna honom som fas 1 och 2 förekommer. När mannen då fortfarande återgår till fas tre mellan våldsinslagen, påminns kvinnan om tiden innan våldet börjat. Kvinnan får då en tro om att hon ska kunna hjälpa mannen så att det dåliga i honom försvinner så de kan återgå till perioden innan våldet förekom. Tyvärr blir detta ytterst sällan resultatet. Istället blir fas tre mindre och mer sällan förekommande i jämförelse med de andra två faserna. Ibland syns till slut inte ens den tredje fasen och kvinnan lever då i ständig rädsla. Över åren menar Walker även att det blivit väldigt klart att det inte hjälper att lämna mannen. Våldet upphör inte trots detta, istället inleds en period på minst två år som blir den farligaste perioden i hela förhållandet.¹²²

2.4.3 Att bryta upp från mannen

Misshandlade kvinnor möts ofta av frågan: varför lämnar du inte honom? Detta är enligt Nordborg en fråga som kan leda till att ansvaret för

¹¹⁹ Walker (1992), s. 326 ff.

¹²⁰ Ibid, s. 328.

¹²¹ Walker (1992), s. 330; Dressler (2006), s. 462 f.

¹²² Walker (1992), s. 330 ff.

misshandeln läggs på kvinnan, offret, och ge kvinnan ännu mer skamkänslor.¹²³ I det följande ska det förklaras varför kvinnan har svårt att lämna mannen.

Den ovan berörda normaliseringsprocessen har ansetts tydliggöra varför kvinnor inte vill eller har svårt att lämna en misshandlande partner.¹²⁴ Normaliseringsprocessen har dock kritiserats, framförallt av Hydén¹²⁵, eftersom den endast fokuserar på kvinnans anpassning. Kvinnans motstånd får därmed inte plats i bilden av en misshandlad kvinna vilket kan leda till hämmande effekter i form av att färre kvinnor frigör sig eftersom de inte kan identifiera sig i normaliseringsprocessen och därmed inte heller ser behovet av att lämna mannen.¹²⁶ Hydén menar att hennes studier visar att kvinnorna inte är viljelösa såsom Lundgren får dem att framstå. Kvinnorna i hennes studier gör tvärtom både direkt (konfrontativt) och indirekt motstånd, vilket är en del av deras uppbrottsprocess.¹²⁷

Holmberg¹²⁸ och Enander¹²⁹, som studerat varför kvinnorna lämnar, menar att anpassning inte utesluter motstånd. Ofta förekommer båda taktiker från kvinnorna. De håller dessutom inte med Hydén om att motståndet alltid är en del av kvinnans frigörelseprocess. Motståndet får snarare ofta en kvarhållande effekt. Skriker kvinnan och slår tillbaka så upplever kvinnan att hon inte stämmer in på den samhälleliga bilden av den misshandlade kvinnan som kuvad och tyst. Detta resulterar i att kvinnan inte ser sig som en misshandlad kvinna, vilket får en kvarhållande effekt. Motståndet kan dessutom skänka kvinnan en upplevelse av kontroll, t.ex. när hon tar med sig en galge till sängen för att kunna skydda sig vid ett eventuellt angrepp. Detta fungerar även kvarhållande på så sätt att kvinnan upplever en falsk känsla av kontroll, eftersom hon ändå inte kan kontrollera situationen hon lever i. Många kvinnor har tvärt om beskrivit att de våldsamma angreppen kommer oväntat och ligger utanför deras kontroll. Motståndet används slutligen även ofta som ett verktyg för kvinnan för att få mannen att förstå vad han har, med förhoppningen att förändra honom. Så länge motståndet har detta syfte blir det även kvarhållande då en förhoppning fortfarande finns att en förändring ska ske.¹³⁰

Vad krävs då för att kvinnan ska lämna mannen? Holmberg och Enander har konstaterat att det fysiska uppbrottet från mannen ofta sker efter det att kvinnan nått botten, antingen fysiskt eller psykiskt. Vändpunkten, då de faktiskt lämnar mannen, sker av två anledningar. Den första är då kvinnan upplever att det är en fråga om liv och död. Går hon inte kommer han att slå ihjäl henne, eller så kommer hon att dö själsligen. Alternativen hon har är att dö, bli galen,

¹²³ Nordborg (2014), s. 61.

¹²⁴ Ibid, s. 58.

¹²⁵ Professor i socialt arbete vid Linköpings universitet samt Visiting Professor i kriminologi vid University of Manchester.

¹²⁶ Holmberg och Enander (2011), s. 21 f.

¹²⁷ Hydén (2001), s. 114, Hydén (1995), s. 70.

¹²⁸ Fil. Dr i sociologi och forskare inom mäns våld mot kvinnor.

¹²⁹ Fil. Dr i sociologi och universitetslektor vid Institutionen för socialt arbete vid Göteborgs universitet.

¹³⁰ Holmberg och Enander (2011), s. 63 f. och 67 ff.

slå ihjäl mannen eller lämna honom. Den andra anledningen till att kvinnan lämnar mannen är då hon förstår att även andra, t.ex. hennes barn skadas eller utsätts för mannens våld.¹³¹

Vad som är viktigt att förstå är att uppbrottet ofta inte får våldet att upphöra. Det är vanligt förekommande att mannen även efter uppbrottet fortsätter att förfölja, bevaka, hota och trakassera kvinnan, också efter att mannen kanske avtjänat ett straff.¹³² Det tillfälle då en kvinna väl bryter upp med mannen och samtidigt anmäler honom beskrivs ofta som början av en period då faran är som störst för kvinnan. Det är då viktigt att det offentliga kan erbjuda kvinnan tillräckligt med skydd. Det finns en rad olika åtgärder som kan erbjuda skydd till kvinnan. Kvinnorna kan få trygghetspaket, d.v.s. telefoner med nummerpresentatör, larmknappar, överfallslarm m.m. De kan även få besöksförbud, livvaktsskydd, skyddat boende, skyddade registeruppgifter, kvarskrivning (kvinnan är skriven på gamla adressen för att hålla den nya hemlig för mannen) eller ny identitet.¹³³

Ett tydligt exempel då samhället inte förmått att skydda kvinnan är i det s.k. Lugna gatan-mordet. En kvinna hade då flytt från sin man efter ett tioårigt förhållande. Separationen hade tagit hårt på mannen som blivit deprimerad och svartsjuk. I samband med att kvinnan återvänt till deras hus en gång för att hämta några av sina saker ska mannen ha frihetsberövat kvinnan genom att binda fast henne på övervåningen. Mannen dömdes till ett års fängelse och fick kontaktförbud mot kvinnan. Kvinnan fick även skyddat boende eftersom hon var övertygad om att mannen skulle döda henne. Mannen fortsatte att försöka kartlägga hennes liv och följde efter hennes föräldrar för att ta reda på var hon bodde, detta lyckades han också med. På ett möte i samband med den pågående vårdnadstvisten fick mannen reda på att kvinnan snart skulle flytta till ett skyddat boende på annan ort, vilket hade gjort det svårt eller omöjligt för honom att hitta henne igen. Dagen efter stack mannen ner kvinnan med en bajonett utanför hennes hem framför deras två döttrar.¹³⁴

¹³¹ Holmberg och Enander (2011), s. 80 ff.

¹³² Heimer och Posse (2004), s. 228.

¹³³ Eliasson och Ellgrim (2006), s. 27 och 67 ff.

¹³⁴ NJA 2013 s. 376.

3 Nödvärnsrättens historia och gränser

Nödvärn är en rättfärdigande grund som kort innebär att en annars straffbelagd gärning anses vara tillåten under förutsättning att gärningen företas som en försvarsåtgärd mot ett angrepp från en annan person.¹³⁵ I detta kapitel ska först nödvärnsrättens historia behandlas. Därefter kommer nödvärnsrättens innebörd och gränser enligt dagens bestämmelse att redogöras för. Sedan kommer de ursäktande ansvarsfrihetsgrunderna putativt nödvärn och nödvärnsexcess¹³⁶ att behandlas innan bevisreglerna vid nödvärn slutligen berörs.

Vid användandet av ordet våld i detta kapitel, åsyftas fysiskt våld, d.v.s. inte psykiskt och sexuellt våld.

3.1 Nödvärnsrättens historia i Sverige

Det har alltid funnits en uppfattning om att människor har rätt till nödvärn. I den germanska rätten fanns det dock ingen uttrycklig bestämmelse om det utan det ansågs falla under rätten till självhämd.¹³⁷ Rätten till självhämd innebar att någon som fallit offer för ett brott hade en rätt att själv bestraffa gärningsmannen.¹³⁸ I Sverige syntes dock under 1700-talet en vilja att inskränka denna rätt. I 1734 års lag, i missgärningsbalken, kom därför en ganska snäv nödvärnsrätt uttryckligen att regleras.¹³⁹ Angående angrepp på person stadgades att: ”Warder man så öfwerfallen, at han lif sitt ej frälsa kan, utan at han dräper then honom å lif tränger, och gitter han then nöd med fulla skiäl wisa; ware tå för alt straff fri, och then han dräp, ligge ogild”.¹⁴⁰ Strafffrihet förelåg vidare för den som dräpt en man skyldig till våldtäkt.¹⁴¹

Det skulle dröja ända fram till 1864 års strafflag (SL) innan en mer generell och utvidgad nödvärnsrätt skulle införas.¹⁴² I 5 kap. 7 § SL stadgades det då att: ”Varder man af annan öfwerfallen med våld eller hot, som innebär trängande fara; då ege man rätt till nödwärn och ware saklös för den skada, som man till farans afwärjande gör”.¹⁴³ En skillnad från tidigare lagstadgande var att nödvärnsrätt i vissa fall kunde föreligga redan innan ett fysiskt överfall hade påbörjats, d.v.s. när endast hot om överfall förelåg.¹⁴⁴ En nyhet var även att en person kunde få straffriheten vid nödvärnsexcess, d.v.s. då denna använd mer våld än nödvärnsrätten tillät p.g.a. att den inte kunnat besinna sig.

¹³⁵ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 210; Lishajko (1995), s. 102.

¹³⁶ Lernestedt (2010), s. 204 och 209 f.

¹³⁷ Hagströmer (1901-1905), s. 132.

¹³⁸ Larsson (2002), s. 674.

¹³⁹ SOU 1934:56, s. 7.

¹⁴⁰ Ibid, s. 7.

¹⁴¹ Ibid, s. 7.

¹⁴² SOU 1934:56, s. 7 och 11 ff.; Carlén (1866), s. 96.

¹⁴³ 5 kap. 7 § 1864-års strafflag.

¹⁴⁴ Carlén (1866), s. 97.

Även nödvärnshjälp tilläts vilket innebar att den som hjälpte en annan person som befann sig i en nödvärnssituation fick straffrihet.¹⁴⁵

År 1890 valde lagstiftaren att lägga till en ny paragraf (10 § som år 1945 blev 8 §) som utvidgade nödvärnsrätten ytterligare.¹⁴⁶ Den gamla 7 § som fanns kvar kom då att kallas för den absoluta eller större nödvärnsrätten eftersom den, så länge det förelåg trängande fara, alltid tillät den våldsanvändning som var nödvändig för att avvärja faran. I den nya 10 § (senare 8 §) fanns det dock ingen absolut nödvärnsrätt utan ett krav uppställdes på att våldet inte fick stå i uppenbart missförhållande till den skada som angreppet befarades orsaka. En försvarlighetsbedömning skulle således företas.¹⁴⁷ Bestämmelsen innebar en utvidgning av nödvärnsrätten på så sätt att nödvärn även blev tillåtet i situationer som inte var så farliga som de som omfattades av 7 §, men då det ändå förelåg ett orättmätigt angrepp.¹⁴⁸ När den 10 § blev den 8 § ändrades bestämmelsen på så sätt att den stadgade straffrihet ”för den som brukat våld till avvärjande av ett påbörjat eller omedelbart förestående orättmätigt angrepp på person”.¹⁴⁹

När BrB infördes 1965 valde den svenska lagstiftaren att likt andra länder endast ha en bestämmelse som reglerade nödvärn. Det absoluta nödvärnet togs då bort och kvar fanns endast ett relativt nödvärn som innebar en utvidgning i jämförelse med 5 kap. 8 § SL. Den nya bestämmelsen tillät den angripne att använda mer våld än nöden krävde under förutsättning att det inte var uppenbart oförsvarligt. Detta motiverades med att det kunde vara svårt för den angripne att i nödvärnssituationen bedöma vad som var precis nödvändigt för att avvärja angreppet. Av den anledningen ville lagstiftaren skapa en reglering som var mer fördelaktig för den angripne genom att skapa en relativt bred marginal för vad denna fick lov att göra. Till fördel för den angripne behölls även en excessbestämmelse.¹⁵⁰

En annan förändring som skedde var att en person nu även fick använda nödvärn för att avvärja ett angrepp som var *överhängande*. Detta var en tidsmässig utvidgning i förhållande till det tidigare uttrycket *omedelbart förestående*, som ansågs innebära en olämpligt snäv tidsram. Som exempel på en situation som ordet överhängande var menat att omfatta, angavs situationen då en fartygsbefälhavare fått information om att besättningen planerat att döda honom när fartyget nått en särskild plats. I dessa situationer menade lagstiftaren att det var motiverat att befälhavaren skulle ha en nödvärnsrätt redan då han nåddes av informationen, istället för att behöva vänta på att angreppet skulle påbörjas eller vara omedelbart förestående. På detta sätt

¹⁴⁵ SOU 1934:56, s. 11 ff.

¹⁴⁶ SOU 1934:56, s. 14; SOU 1953:14, s. 388.

¹⁴⁷ Lishajko (1995), s. 94.

¹⁴⁸ SOU 1934:56 s. 14; SOU 1953:14, s. 388; Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s. 66.

¹⁴⁹ SOU 1953:14, s. 387.

¹⁵⁰ Ibid, s. 390 och 396 ff.

skapades även en möjlighet att stundom lyckas försvara sig med lindrigare metoder.¹⁵¹

Nödvärnsbestämmelsen genomgick avslutningsvis en viss omformulering år 1994 för att den skulle bli tydligare. Exempelvis hade lagtexten tidigare stadgat att rätten skulle ta hänsyn till *angreppets beskaffenhet* och *det angripnas betydelse* i sin försvarlighetsbedömning. Nu lades även *omständigheterna i övrigt* till eftersom kritik hade framförts mot att alla faktorer som behövde beaktas inte föll in under lagtextens tidigare ordalydelse. Exempelvis tog regeringen upp att den angripnes egenskaper även skulle beaktas, ”främst *hans* [min kursivering] *kroppskrafter*”¹⁵², eftersom ett tillhygge då kunde konstateras vara tillåtet att använda för en svag person men inte för en stark. Regeringen ansåg dock att ändringarna endast förtydligade vad som redan gällde.¹⁵³

Monica Larsson, jur.kand., som diskuterat kvinnans rätt till nödvärn, har konstaterat att inga förarbeten under 1900-talet diskuterat kvinnors behov av nödvärn. Trots att det i Sverige arbetats för jämställdhet mellan kvinnor och män under denna tid har det inte synts i utformningen av nödvärnsrätten.¹⁵⁴ Min uppfattning är inte skild från den som Monica framfört. Inte någonstans har ens ordet kvinna nämnts i de förarbeten som jag studerat, vilket är anmärkningsvärt.¹⁵⁵ I de fall som rättssubjekten givits ett kön, har de dessutom alltid varit män, såväl i lagen som i förarbeten och lagkommentarer. Jag anser att det finns goda skäl att tro att den första nödvärnsrätten var utformad med två män i åtanke. För det första använde lagstiftaren manliga pronomen i lagtexten såsom *man*, *han* och *honom*, när den omnämnde både angriparen och den angripne. För det andra skapades nödvärnsrätten såsom framgått i kap. 2.2 i en tid då det faktiskt var lagligt att äga sin hustru och då lagstiftaren endast ville reglera den offentliga sfären. Kvinnan tillhörde hushållet och därmed den privata sfären och den skyddslagstiftning som fanns gentemot kvinnor var egentligen skapad för att skydda mannen och familjen. Som sagt anser jag därför inte att det är oskäligt att tro att nödvärnsrätten först var tänkt att tillämpas mellan två män. Eftersom nödvärnsrätten efter det inte heller har diskuterats i förhållande till kvinnor, är det möjligt att denna situation mellan två män, fått ligga kvar som mall, trots att detta inte varit tanken. Detta ska dock diskuteras vidare i analysen i kap. 5.

3.2 Hur ser gällande rätt ut?

Nödvärnsrätten är idag reglerad i 24 kap. 1 § BrB. Bestämmelsen lyder enligt följande:

¹⁵¹ SOU 1953:14, s. 395.

¹⁵² Prop. 1993/94:130, s. 31 f.

¹⁵³ Ibid, s. 28 och 31 f.

¹⁵⁴ Granström (2004), s. 283; Larsson (2004), s. 74.

¹⁵⁵ Jfr. SOU 1935:56; SOU 1953:14; Prop. 1993/94:130.

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

Rätt till nödvärn föreligger mot

1. ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom,
2. den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtas på bar gärning,
3. den som olovligen trängt in i eller försöker tränga in i rum, hus, gård eller fartyg, eller
4. den som vägrar att lämna en bostad efter tillsägelse. Lag (1994:458).”¹⁵⁶

Lagparagrafen delar upp nödvärnsbedömningen i två steg. Det första steget innebär att det måste föreligga en nödvärnssituation. Vid våld i nära relation är det främst den första situationen som aktualiseras och därför ska vi fördjupa oss i denna nedan. Det andra steget i nödvärnsbedömningen innebär att en försvarlighetsbedömning ska göras då nödvärnshandlingen inte får vara uppenbart oförsvarlig.¹⁵⁷ Vad detta innebär ska också utredas i det följande.

3.2.1 Nödvärnssituationen vid påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person

Den första punkten i 24 kap. 1 § 2 st. BrB stadgar en rätt till nödvärn mot ”ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom”.¹⁵⁸ Denna rätt tillkommer både den som blir angripen och den som försöker hjälpa den angripne.¹⁵⁹ Att angreppet måste vara brottsligt innebär att det i laglig mening måste uppfylla både de objektiva och subjektiva rekvisiten för ett brott.¹⁶⁰ Exempelvis innebär detta att en person inte har nödvärnsrätt gentemot en nödvärnshandling eftersom denna inte är brottslig.¹⁶¹ Vad gäller själva nödvärnsgärningen ska det kort här inflikas att denna inte kräver uppsåt och att det således är irrelevant om nödvärnsgärningen företagits i syfte att avvärja ett angrepp eller för att den haft uppsåt att skada den andra.¹⁶²

I begreppet brottsligt angrepp på person, ligger det dessutom ett krav på att angreppet ska vara fysiskt. Provokation, t.ex. i form av förolämpningar, innebär inte att provokatören senare inte har nödvärnsrätt gentemot ett följande angrepp.¹⁶³

Tidsmässigt sträcker sig nödvärnsrätten från den tidpunkt då ett angrepp är överhängande till dess att det är avslutat. När dessa tidpunkter exakt är, kan

¹⁵⁶ 24 kap. 1 § BrB.

¹⁵⁷ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 210 f. och 215.

¹⁵⁸ 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB.

¹⁵⁹ SOU 1988:7, s. 70; 24 kap. 5 § BrB.

¹⁶⁰ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s. 67.

¹⁶¹ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 213.

¹⁶² SOU 1988:7, s. 70; Lishajko (1995), s. 108.

¹⁶³ Holmqvist m.fl. (2013), kommentar till 24 kap. 1 § BrB, s. 3.

dock vara svårt att avgöra. Klart är att ett angrepp är avslutat om angriparen t.ex. har gett upp, är försvarslös eller har vänt ryggen till.¹⁶⁴

Nödvärnsrättens startpunkt är beroende av vilken betydelse begreppet *överhängande* har.¹⁶⁵ Som förklarats innan vet vi att det i vart fall innebär en tidigare startpunkt än den i SL stadgade tidpunkten *omedelbart förestående*. Utöver exemplet med fartygsbefälhavaren har en närmare precisering av vad begreppet i positiv mening ska omfatta inte ansett vara möjligt att ge i förarbeten, eftersom det måste finnas utrymme att avgöra det från fall till fall. Begreppets negativa innebörd har dock kort berörts i förarbeten då det går att läsa att det inte är lämpligt att begreppet överhängande omfattar den tidpunkt då man på goda grunder antar att ett angrepp kommer ske. En sådan olämplig situation uppges kunna föreligga om nödvärnsrätten tillåter en person att i förhand söka upp och angripa en annan person som den förstnämnda personen med stor sannolikhet tror skulle angripa denna nästa gång de möts. Intresset av att låta den enskilde skydda sig mot ett angrepp får då väga för tungt i jämförelse med intresset av att minska våldsanvändningen i samhället.¹⁶⁶ Huruvida detta innebär att preventivt nödvärn är otillåtet har diskuterats, bl.a. i förhållande till upprepat våld i hemmet. Utgångspunkten enligt Asp m.fl. är att preventivt nödvärn inte är tillåtet i svensk rätt.¹⁶⁷ Denna diskussion återkommer vi dock till senare.

Bedömningen av när ett angrepp är överhängande respektive avslutat är dock också något som är beroende av varandra. Strahl påpekar t.ex. att ett angrepp fortfarande kan vara överhängande om angriparen endast tillfälligt är oförmögen att fortsätta anfallet.¹⁶⁸ I praxis har det vidare konstaterats att en serie av slag är att anse som en enhet. Detta innebär att flera slag från angriparen således utgör *ett* påbörjat angrepp samt att flera försvarsslag är *en* nödvärns-gärning.¹⁶⁹ Ett försvarsslag företaget omedelbart efter ett angreppslag är dessutom företaget innan angreppet anses avslutat.¹⁷⁰

Ett intressant rättsfall att nämna här är vad jag kallar *guldsmedrånsmålet*. I detta fall hade en guldsmedsbutik utsatts för ett rånförsök. En anställd hade sedan tagit rånarens pistol och gått ut till rånarens kompanjon som väntade i en bil utanför. Den anställde hade då tolkat kompanjonens handrörelse som att han skulle ta fram ett vapen, vilket föranledde den anställde att skjuta kompanjonen. HD ansåg varken att ett påbörjat eller överhängande angrepp förelagat.¹⁷¹

¹⁶⁴ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 211 f.

¹⁶⁵ Ibid, s. 211.

¹⁶⁶ SOU 1953:14, s. 395; SOU 1988:7, s. 73.

¹⁶⁷ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 212.

¹⁶⁸ Strahl (1976), s. 393.

¹⁶⁹ NJA 1969 s. 425; Holmqvist m.fl. (2013), kommentar till 24 kap. 1 § BrB, s. 4.

¹⁷⁰ NJA 1999 s. 460.

¹⁷¹ NJA 1995 s. 661.

3.2.2 Försvarlighetsbedömningen

I 24 kap. 1 § 1 st. BrB stadgas det att en nödvärnshandling endast är brottslig om den ”med hänsyn till angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt är uppenbart oförsvarlig”.¹⁷² Som tidigare konstaterats är nödvärnsrätten numera relativ vilket innebär att du inte kan göra vad du vill för att avvärja ett angrepp men heller inte har krav på dig att göra vad som är objektivt bäst.¹⁷³ HD har uttalat att försvarlighetsbedömningen består av två led. Dels får nödvärnsgärningen inte stå i uppenbart missförhållande till skadan som hotat genom angreppet, dels får våldet inte stå i ”klar disproportion till vad som erfordrats för att avvärja den hotande faran”.¹⁷⁴ Det acceptabla området har såsom nämnts tidigare åsyftats att bli relativt brett.¹⁷⁵ En helhetsbedömning ska göras i varje enskilt fall och det går inte att på förhand att säga exakt vad som är försvarligt eftersom omständigheterna ofta varierar.¹⁷⁶

Det är inte alltid självklart att en person får bruka våld vid nödvärn. Om den angripne t.ex. kan ropa på hjälp kan det innebära att inget våld får företas. Är angriparen berusad kan detta också innebära att mindre försvarsvåld eller inget alls är försvarligt därför att denna är ostadig eller klumpig. Tvärt om kan berusning även leda till att angriparen tappar sina begränsningar och blir väldigt aggressiv och oförutsägbar, vilket kan innebära att det är försvarligt att använda mycket försvarsvåld.¹⁷⁷

Vid försvarlighetsbedömningen måste hänsyn tas till vilket intresse som hotas vid angreppet. Hänsyn ska även tas till vilken skada nödvärnsgärningen såväl lett till som riskerat att leda till. Asp m.fl. anser dock att det i vissa situationer kan vara tillåtet att döda en annan människa i nödvärn. Hänsyn måste dock tas till art. 2 i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna (EKMR)¹⁷⁸, där det stadgas en rätt till liv. Att ha en alltför vidsträckt nödvärnsrätt kan innebära ett brott mot denna rättighet.¹⁷⁹

I praxis har HD varit väldigt generös vid bedömningen av handgripligt våld. I vad som hädanefter kallas *hotellmålet*, hade en man blivit attackerad på ett hotell av en annan man som mitt i natten knackat på hans rum. Angriparen slog med huvud, knä och knytnävar. I försvar tilldelade mannen ett antal knytnävsslag tills angriparen till sist låg på golvet och hade svårt att andas. Detta var inte uppenbart oförsvarligt våld enligt HD.¹⁸⁰ I NJA 1990 s. 370

¹⁷² 24 kap. 1 § 1 st. BrB.

¹⁷³ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 216.

¹⁷⁴ NJA 2009 s. 234 (på s. 241).

¹⁷⁵ SOU 1953:14, s. 397; Prop. 1993/94:130 s. 69.

¹⁷⁶ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 218.

¹⁷⁷ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 218; Lishajko (1995), s. 111.

¹⁷⁸ Rom den 4 november 1950, SÖ 1952:35.

¹⁷⁹ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 218.

¹⁸⁰ NJA 1971 s. 442.

godkändes det vidare att en kvinna tog stryppgrepp på sin exmake, som försökte våldta henne, till dess att mannen var medvetslös.¹⁸¹

HD har däremot vid upprepade tillfällen visat stor restriktivitet vad gäller användandet av ett vapen som försvar. I vad som i fortsättningen kallas *hammarmålet*, hade en man (J) blivit attackerad av sin granne med en kniv. J hade då slagit grannen med en hammare och orsakat permanenta hjärnskador hos honom. Eftersom J:s liv ansågs hotat, var det enligt domstolen även tillåtet för J att använda livsfarligt våld. Det rådde med andra ord inget missförhållande mellan nödvärnshandlingen och den skada som hotat. Däremot ansåg domstolen att det våld han använt stått i klar disproportion till vad som hade behövts för att avvärja angriparen. Detta berodde på att J hade tilldelat ytterligare slag mot grannen efter det att denna hade börjat ragla runt. Domstolen friade dock ändå J med motiveringen att han handlat i nödvärnsexcess, vilket vi ska behandla senare.¹⁸²

I ett annat mål, hädanefter kallat *dykarknivsmålet*, ansågs det även uppenbart oförsvarligt av en man att ha en kniv då han jagat en man som brutit sig in i hans bil mitt i natten. Det spelade ingen roll att han räknat med att inbrotts-tjuven skulle ha en kniv. Kniven hade i detta fall, när mannen brottat omkull tjuven, gett tjuven skärsår i ansiktet och på örat. Vidare hade kniven sedan satts mot tjuvens hals för att han inte skulle smita. HD uttalade i domen att den ”endast i utpräglade undantagsfall kan komma till resultatet, att det måste accepteras att en person uppsåtligen brukat kniv eller annat livsfarligt vapen för att freda sig”.¹⁸³ Detta syns även i de fall där ett angrepp hotar liv och hälsa. I det redan nämnda guldsmedsrånsmålet¹⁸⁴ uttryckte domstolen: ”Att värja sig mot en angripare genom att mot honom avlossa skott med ett livsfarligt skjutvapen kan endast under speciella omständigheter godtas som en proportionerlig åtgärd”.¹⁸⁵ En bedömning i linje med ovan nämnda uttalanden gjordes även i vad som i fortsättningen kallas *tapetknivsmålet*, där en man som var på väg hem med sin flickvän blev förföljd och attackerad av ett gäng ungdomar (killar). Flera slag träffade mannen innan han lyckades göra sig fri och springa vidare. Ungdomarna hade dock hunnit ikapp honom igen. När de måttade ytterligare slag mot honom tog mannen upp en tapetkniv som han viftade med. Kniven gav den ena killen flera skärsår i sin jacka, i ansiktet och på halsen. Trots att mannen fruktat för sitt liv och varit i numerärt underläge, ansågs användandet av kniven riskera så allvarliga skador att det var uppenbart oförsvarligt.¹⁸⁶

En ständigt relevant diskussion är vidare om en person som blir angripen har en rätt att stanna kvar och slåss oavsett om denna har en anledning att vara på platsen eller inte. I äldre praxis har detta godtagits vid flera tillfällen då det handlat om knytnävsslagsmål.¹⁸⁷ Efter en senare dom från 2005, hädanefter

¹⁸¹ NJA 1990 s. 370.

¹⁸² NJA 2009 s. 234.

¹⁸³ NJA 1994 s. 48 (på s. 57).

¹⁸⁴ Se kap. 3.2.1.

¹⁸⁵ NJA 1995 s. 661 (på s. 675).

¹⁸⁶ NJA 1990 s. 210.

¹⁸⁷ Se NJA 1969 s. 425; NJA 1970 s. 58; NJA 1999 s. 460.

kallat *pengamålet*, står det dock enligt Holmqvist m.fl. klart att det inte går att dra slutsatsen att en överfallen person alltid kan välja att stanna kvar och slåss.¹⁸⁸ I detta fall hade två män bestämt träff för att den ena (D) var skyldig den andra (M) pengar. Då D inte hade haft pengarna plockade M fram en kniv som han högg D med. D plockade då fram en egen kniv och högg M fem gånger i bröstet innan han gick därifrån. HD uttalade då att D inte hade behövt tillgripa så dödligt våld eftersom andra alternativ hade funnit såsom att tillgripa mindre dödligt våld, fly och eventuellt tillkalla hjälp. Gärningen var därför uppenbart oförsvarlig.¹⁸⁹ Asp m.fl. har påpekat att detta rättsfall också visat att det inte spelar någon roll för nödvärnsrätten om personen själv försatt sig i en farlig situation.¹⁹⁰

3.2.3 Putativt nödvärn

Även personer som felaktigt trott att de befunnit sig i en nödvärnssituation kan ha rätt till straffrihet eftersom de inte haft uppsåt till brottet de anklagats för och således inte uppfyllt täckningsprincipen.¹⁹¹ För straffrihet ska den upplevda situationen, om den varit sann, ha varit att anse såsom tillåten enligt 24 kap. 1 § 2 st. BrB. I sin bedömning ska domstolen alltså göra bedömningen som om den tilltalades bild av verkligheten var sann. Därutöver krävs det även att försvarsgärningen inte skulle varit uppenbart oförsvarlig i en sådan situation.¹⁹² Ett exempel då en putativ nödvärnssituation förelåg var i det redan berörda guldsmedsrånsmålet¹⁹³. I detta mål uppfattade den tilltalade rånnarens kompanjons handrörelse som att han skulle sträcka sig efter ett vapen. Trots att domstolen lade denna uppfattning av situationen till grund ansågs dock den tilltalade ha förfarit uppenbart oförsvarligt genom att skjuta kompanjonen.¹⁹⁴

Straffrihet från uppsåtsbrott gäller oavsett om villfarelsen varit försvarlig eller inte.¹⁹⁵ Däremot kan en persons villfarelse fortfarande betraktas som oaktsam och således kan man fortfarande dömas för oaktsamhetsbrott.¹⁹⁶ Individens möjligheter och förutsättningar för att bedöma situationen ska läggas till grund vid bedömningen.¹⁹⁷

¹⁸⁸ Holmqvist m.fl. (2013), kommentar till 24 kap. 1 § BrB, s. 8.

¹⁸⁹ NJA 2005 s. 237.

¹⁹⁰ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 218.

¹⁹¹ Holmqvist m.fl. (2013), kommentar till 24 kap. 1 § BrB, s. 9 f.

¹⁹² Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 345 f.

¹⁹³ Se kap. 3.2.1.

¹⁹⁴ NJA 1995 s. 661.

¹⁹⁵ Holmqvist m.fl. (2013), kommentar till 24 kap. 1 § BrB, s. 10; jfr NJA 2011 s. 563, NJA 2011 s. 611 och NJA 2012 s. 45.

¹⁹⁶ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 346; Holmqvist m.fl. (2013), kommentar till 24 kap. 1 § BrB, s. 10 f.

¹⁹⁷ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s. 107.

3.2.4 Excess

Om en person som befunnit sig i en vanlig eller putativ nödvärnssituation har använt mer våld än vad som är tillåtet enligt 24 kap. 1 § BrB, kan ansvarsfrihet fortfarande råda p.g.a. excess enligt 24 kap. 6 § BrB. Förutsättningarna för straffrihet är att personen svårligen har kunnat besinna sig.¹⁹⁸ Till skillnad från vid nödvärn ses gärningen inte såsom rättfärdigad, utan i dessa fall är det personen som anses vara ursäktad.¹⁹⁹ För någon som medverkar vid nödvärnsexcess innebär detta att den fortfarande medverkar till en otillåten gärning och därför själv också måste ursäktas för att undgå straff. Det kan således bli så att en person döms för medverkan till brott, medan den andra går fri p.g.a. nödvärnsexcess.²⁰⁰

Vid bedömningen av om någon svårligen har kunnat besinna sig ska domstolen sätta sig in i den berörda personens situation och upplevelser. Personens möjliga reaktionstid ska vägas in och huruvida faran varit stor och överhängande. Den angripnes personliga egenskaper samt tillfälliga sinnestillstånd påverkar också bedömningen. Domstolen kan då väga in om personen är lättskrämd och lider av nervositet eller om den just vid angreppstidpunkten haft panik eller känt akut rädsla. I nödvärnssituationer aktualiseras det dock fortfarande ofta stora krav på sinnesnärvaro och självbehärskning.²⁰¹ Hur domstolen resonerat i ett par fall ska illustreras i det följande.

I det ovan refererade pengamålet²⁰² ansåg domstolen att D haft möjlighet att besinna sig eftersom han tagit med sig en egen kniv och således inte varit oförberedd på ett angrepp från M. Han hade även mellan varje knivhugg stannat och tittat på M för att se vad som hände med honom, vilket inneburit att det funnits tid för besinning.²⁰³ I dykarknivsmålet²⁰⁴ beaktade domstolen att mannen varit upprörd över skadan på sin nya bil, samt varit yrvaken och haft svårt att tänka efter. Därmed ansågs han inte ha kunnat besinna sig.²⁰⁵ I tapetknivsmålet²⁰⁶ beaktades att situationen hade uppstått plötsligt och inneburit att han hade behövt ta snabba beslut. Eftersom han dessutom hade varit mycket rädd ansågs det inte uppenbart oförsvarligt att han inte hade sett andra handlingsmöjligheter än att vifta med sin kniv.²⁰⁷ Vidare ska även hammar-målet²⁰⁸ nämnas då mannen ursäktades trots att han haft gott om tid att besinna då angriparen raglat runt. HD tog då hänsyn till att angriparen även

¹⁹⁸ 24 kap. 1 och 6 §§; SOU 1988:7, s. 141; Holmqvist m.fl. (2013), kommentar till 24 kap. 6 § BrB, s. 4 f.

¹⁹⁹ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 376 f.

²⁰⁰ SOU 1988:7, s. 142.

²⁰¹ Prop. 1993/94:130, s. 45 f.

²⁰² Kap. 3.2.2.

²⁰³ NJA 2005 s. 237.

²⁰⁴ Kap. 3.2.2.

²⁰⁵ NJA 1994 s. 48.

²⁰⁶ Kap. 3.2.2.

²⁰⁷ NJA 1990 s. 210.

²⁰⁸ Kap. 3.2.2.

tidigare hade angripit den tilltalade vilket gjort att den tilltalade känt extrem rädsla för sitt eget och sin familjs liv.²⁰⁹

I det ovan berörda hotellmålet²¹⁰ fann som sagt HD att mannen inte använt uppenbart oförsvarligt våld. En skiljaktig domare ansåg dock precis som HovR att den tilltalade hade använt mer våld än vad som kunde tillåtas och att han inte kunde anses haft tillräckligt svårt att besinna sig.²¹¹ Wallén menar att detta är ett rättsfall som tydligt visar hur subjektiv en nödvärnsexcessbedömning egentligen är. Han ansåg nämligen det varit lika lätt om inte lättare för HovR och den skiljaktiga domaren att anse att mannen haft svårt att besinna sig. Hänsyn togs t.ex. inte till att den tilltalade var väldigt berusad när han plötsligt anfölls.²¹²

Ett annat rättsfall som Wallén diskuterat är vad som fortsättningsvis benämns som *gatubråksmålet*. I detta mål hade K (ca 20 år gammal) suttit tillsammans med sin mamma och syster på en restaurang när en man sökt bråk med honom. Mannen hade då förvisats från restaurangen men när K och familjen gått därifrån kom mannen plötsligt springandes och skrek att han skulle döda K. K som hade en pistol i väskan efter att ha rånats och misshandlats fysiskt tidigare, tog då upp denna i tron om att den var säkrad och riktade den mot L för att skrämma honom. Dock gick ett skott av som dödade L. HD uttalade här att K hade agerat uppenbart oförsvarligt. Han ansågs inte heller ha haft svårt att besinna sig eftersom han var förtrogen med pistolen, ofta bar den i syfte att ha i just sådana situationer och för att L:s angrepp inte kan ha varit helt överraskande med tanke på hur han betett sig på restaurangen tidigare. HovR ansåg dock tvärtom att han inte kunnat besinna sig med hänsyn till bråket och hoten som uttalats innan samt det snabba händelseförloppet på gatan.²¹³ Wallén som har kommenterat detta rättsfall har ansett att det varit uppseendeväckande att HD verkar ha baserat sin bedömning på vad en lugn, snabbtänkt och kallblodig person skulle ha gjort i en sådan situation. HD använder en nödvärnsrättens pater familias, och bedömer vad K borde ha insett och hur han borde reagerat, istället för att utgå från K:s individuella psyke som är den metod domstolen ska tillämpa vid en excessbedömning. Ingen hänsyn togs därmed till att K var en människa, som dessutom var väldigt rädd.²¹⁴ Även Leijonhufvud m.fl. har kommenterat att domstolen här lagt mindre betydelse vid rädsla än i andra fall, t.ex. hammarmålet.²¹⁵ Medhåll för att HD här tillämpat nödvärnsexcessbedömningen för snävt finns även i förarbetena till 1994 års ändring av BrB.²¹⁶

För mig blir det Wallén påpekat om att excessbedömningen är ytterst subjektivt präglad, ännu tydligare i jämförelsen mellan hammarmålet och gatubråksmålet. I båda målen rör det sig om män som blivit hotade och fysiskt

²⁰⁹ NJA 2009 s. 234.

²¹⁰ Kap. 3.2.2.

²¹¹ NJA 1971 s. 442.

²¹² Wallén (1987), s. 254.

²¹³ NJA 1977 s. 655.

²¹⁴ Wallén (1987), s. 254 ff.

²¹⁵ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s. 113.

²¹⁶ SOU 1988:7, s. 146 f.; Prop. 1993/94:130, s. 46 f.

misshandlade tidigare och som varit rädda för sina egna och sina familjers liv. I hammarmålet där mannen är äldre och händelseförloppet vid angreppet är väldigt långt, anses rädslan ursäkta honom. I det andra fallet där attacken är plötslig och snabbt över, och där mannen är betydligt yngre, ansågs rädslan inte räknas. Om man ska göra skillnad på målen finner jag det mer rimligt att döma tvärtom i båda fallen.

3.2.5 Bevisbörda

Det ligger på åklagaren att visa att det inte förelegat nödvärnsrätt.²¹⁷ Enligt praxis räcker det dock att åklagaren ”förebringa så mycket bevisning att nödvärnsinvändningen framstår som obefogad, vilket många gånger kan framgå redan av den allmänna situation där handlingen företagits”.²¹⁸ I en situation där ord står mot ord, bör dock ovissheten om vad som hänt läggas till fördel till den som åberopat nödvärn.²¹⁹ Ett visst krav bör dock även ligga på den som åberopar nödvärn att beskriva den händelse som föranlett nödvärnsinvändningen. Framläggs inte en sådan berättelse, eller är den uppenbart verklighetsfrämmande, kan domstolen lämna nödvärnsinvändningen utan avseende.²²⁰

²¹⁷ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s. 71.

²¹⁸ NJA 1990 s. 210 (på s. 216).

²¹⁹ NJA 1978 s. 356.

²²⁰ Holmqvist m.fl. (2013), kommentar till 24 kap. 1 § BrB, s. 12.

4 Kvinnans rätt att försvara sig mot en närstående man

Detta kapitel kommer att handla om huruvida nödvärnsrätten är tillämplig på situationer då en kvinna försvarar sig mot en närstående manlig partner. I avsnitt 4.1 behandlas den doktrin som handlar om situationen då kvinnan dödar mannen i en preventiv situation. Först kommer den svenska doktrinen att behandlas och sedan även den internationella doktrinen. I avsnitt 4.2 görs en rättsfallsundersökning om hur nödvärnsrätten tillämpas i praktiken då en kvinna försvarar sig mot en närstående manlig partner.

4.1 Diskussionen i doktrin

4.1.1 Kritiken mot nödvärnsrätten och straffrätten

Inom genusforskningen är nödvärnsrätten en omdiskuterad fråga.²²¹ Diskussionen har handlat om huruvida nödvärnsrätten bör omfatta situationer då kvinnor i en preventiv situation dödar sina nuvarande eller tidigare manliga partners, t.ex. då männen sover.²²² Denna diskussion har företagits såväl i Sverige som internationellt. Diskussionen har rört tillgängligheten av nödvärnsrätten för de kvinnor som regelbundet utsätts för grovt våld i hemmet av sina män. Kritik har framförts om att dessa kvinnor inte erhåller en laglig möjlighet att försvara sig. Detta beror på att dessa kvinnor är svagare än männen och inte kan eller vinner något på att försvara sig mot de starka männen i de angreppssituationer som erkänns av nödvärnsrätten, d.v.s. när angreppet är överhängande eller påbörjat. Det bottnar också i att de saknar rätt till nödvärn i de situationer då de faktiskt har en möjlighet att försvara sig. Detta anses bero på att nödvärnsrätten är konstruerad för att passa en typiskt manlig konfliktsituation, där parterna som utgångspunkt är fysiskt, psykiskt och maktmässigt jämnstarka.²²³ På detta sätt exkluderas kvinnans situation, behov och verklighet. Vad kritikerna således menar är att möjligheterna för en kvinna som är fysiskt svagare än sin man att lyckas försvara sig ökar om hon tillåts gå till motangrepp då det inte föreligger en konfrontativ situation t.ex. när mannen sover. Eftersom mannen länge förtryckt och misshandlat kvinnan kan denna handlings ses som moraliskt acceptabel.²²⁴

Kritik har även framförts om att straffrätten är dekontextualiserad på så sätt att domstolen endast fokuserar på gärningen, d.v.s. en liten bit av den tilltalades liv, och inte beaktar mer av verkligheten runt omkring när den ska avgöra

²²¹ Lernestedt (2010), s. 193.

²²² Asp (1999), s. 87; Lernestedt (2010), s. 195; Dressler (2006), s. 457.

²²³ Asp (1999), s. 85; Lernestedt (2010), s. 194.

²²⁴ Lernestedt (2010), s. 194 f.

om gärningen varit brottslig eller inte. Detta anses vara en större nackdel för kvinnor än för män.²²⁵

Kap. 4.1.2–4.1.4 ska behandla den juridiska diskussionen som förts om huruvida det är möjligt och lämpligt att tillåta en kvinna som utsätts för upprepat grovt våld av sin man, att i en preventiv situation bruka dödligt fysiskt våld. Detta, som i fortsättningen kommer att benämnas för *kvinnligt nödvärn*²²⁶, har i Sverige främst diskuterats av Petter Asp, Claes Lernestedt och Monica Larsson.²²⁷ Denna diskussion ska nu beröras nedan. Även hur brotten grov fridskränkning och grov kvinnofridskränkning påverkar nödvärnsrätten kommer behandlas. Därefter ska en inblick även ges i den internationella diskussionen.

4.1.2 Kvinnligt nödvärn i förhållande till svensk rätt

4.1.2.1 Kan kvinnligt nödvärn kvalificeras som en nödvärnssituation enligt 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB?

Tankar om att kunna se kvinnligt nödvärn som tillåtet därför att kvinnorna utsätts för ett pågående brott under hela förhållandet både tändes och släcktes i samband med skapandet av de s.k. fridskränkingsbrotten. Såsom nämnts tidigare ledde Kvinnovaldskommissionens utredning från 1993–1995 till att en rad lagstiftningsåtgärder vidtogs som skulle motverka mäns våld mot kvinnor.²²⁸ En åtgärd var att två fridskränkingsbrott infördes för att uppmärksamma det våld som pågick i hemmen, framförallt det mot kvinnor. Från början var det tänkt att endast brottet grov kvinnofridskränkning skulle införas för att skydda kvinnorna. Eftersom regeringen dock ville att lagen skulle vara könsneutral införde den även brottet grov fridskränkning.²²⁹ Bestämmelsen finns idag i 4 kap. 4 a § BrB och ser ut enligt följande:

”Den som begår brottsliga gärningar enligt 3, 4, 6 eller 12 kap. eller enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud mot en närstående eller tidigare närstående person, döms, om var och en av gärningarna utgjort led i en upprepad kränkning av personens integritet och gärningarna varit ägnade att allvarligt skada personens självkänsla, för grov fridskränkning till fängelse i lägst nio månader och högst sex år.

Har gärningar som anges i första stycket begåtts av en man mot en kvinna som han är eller har varit gift med eller som han bor eller har bott tillsammans med under äkten-skapsliknande förhållanden, ska han i stället dömas för grov kvinnofridskränkning till samma straff.”²³⁰

²²⁵ Lacey genom Asp (1999), s. 89 f.

²²⁶ Uttrycket är lånat från Lernestedt (2010), s. 195 f.

²²⁷ Asp (1999), Lernestedt (2010), Larsson (2004).

²²⁸ Se ovan i kap. 2.2.

²²⁹ Andersson (2016), s. 98 f.; Prop. 1997/98:55, s. 23.

²³⁰ 4 kap. 4 a § BrB.

Bestämmelsen innebär att om en person begår flera brott mot en och samma närstående person under en viss tid, t.ex. misshandlar, hotar och begår sexuella övergrepp, blir brotten tillsammans att ses som ett brott. Tanken är att domstolarna på så sätt ska kunna ta hänsyn till hela situationen när de bedömer straffvärdet för handlingarna.²³¹

I SOU:n till nyss nämnda brott togs frågan om kvinnligt nödvärn upp. I den konstaterades det att nödvärnsrätten var konstruerad så att kvinnor som tilllämpat grovt våld mot sina män som en sista utväg efter att ha utstått år av misshandel, sällan nådde framgång med sin nödvärnsinvändning. Detta menade kommissionen dock kunde förändras genom införandet av fridskränkningensbrotten då dessa skulle bli perdurerande.²³² Att ett brott var perdurerande innebar att brottet var ett enda fortlöpande brott. Regeringen konstaterade att detta skulle innebära att de som utsätts för fridskränkningensbrott har rätt att använda nödvärn under hela tiden som detta brottet pågår. Med hänvisning till bl.a. detta ansåg regeringen inte att fridskränkningensbrotten skulle vara perdurerande. Istället skulle brottet ses som en serie straffbelagda gärningar, där nödvärnsgärningarna skulle behöva knytas till de specifika brottsliga gärningarna.²³³ Resultatet av detta blev därför att kvinnligt nödvärn inte kunde tillåtas med motiveringen att det förelåg ett ständigt pågående brott mot kvinnan.²³⁴

En diskussion som råder är dock om begreppet *överhängande* ändå öppnar upp för en möjlighet att tillåta nödvärn i ett tidigare skede för kvinnorna än vad som hittills ansetts normalt.²³⁵ Såsom framgått tidigare framkommer det i förarbetena att syftet med att använda ordet överhängande var för att det kunde behövas nödvärnsrätt även i ett tidigare läge än då ett angrepp var omedelbart förestående. Exempelvis angavs situationen då en fartygsbefälhavare fick kännedom om att hans besättning skulle döda honom när de nådde hamn. Det angavs även att ett tidigt ingripande stundom kunde innebära att det var möjligt att använda lindrigare medel för att avvärja faran.²³⁶ Asp menar dock att dessa förarbetsuttalanden inte kan ge något direkt stöd åt att de situationer som aktualiseras vid kvinnligt nödvärn ska omfattas av nödvärnsbestämmelsen. Detta beror på att situationen som tagits upp i förarbeten är en situation då den nödvärnsberättigade inte kan undkomma, d.v.s. det finns ingen praktisk möjlighet att fly. Argumentet att kvinnor även saknar en reell möjlighet att fly eftersom männen ofta hotar kvinnorna med grov bestraffning om hon försöker, menar Asp inte är samma sak. Dessa kvinnor kan fortfarande i praktiken lämna sina män, det är bara det att de inte vill eller vågar. Därutöver menar Asp att det fysiska våld som kvinnorna använder inte är lindrigare än det som de hade behövt använda om de inväntat angreppet eftersom de dödar männen direkt. Kvinnorna försvarar sig dessutom ofta inte mot ett konkret och preciserat angrepp som fartygsbefälhavaren, utan mot möjliga icke

²³¹ Prop. 1997/98:55, s. 79 och 81.

²³² SOU 1995:60, del A, s. 302 f. och 306.

²³³ Prop. 1997/98:55, s. 76 och 78 f.

²³⁴ Larsson (2004), s. 88 f.

²³⁵ Asp (1999), s. 95, Lernestedt (2010), s. 198, Larsson (2004), s. 77.

²³⁶ SOU 1953:15, s. 395.

specifika framtida angrepp. Avslutningsvis tar Asp även upp att det i SOU 1988:7 konstaterats att preventivt nödvärn inte är tillåtet. Det är större delen av följande uttalande som han tar upp som stöd för detta:²³⁷

”Att tillåta nödvärnsrätt mot gärningar som inte är överhängande men som man på goda grunder antar kommer att utföras anser vi inte lämpligt. En så tidig nödvärnsrätt måste enligt vår uppfattning betraktas som äventyrlig. Som exempel kan tas det fallet att man med stor sannolikhet tror att man kommer att bli misshandlad när man träffar en person och därför i förväg söker upp och angriper honom. Att tillåta nödvärnsrätt i en sådan situation skulle innebära en felaktig avvägning mellan intresset att den enskilde får freda sig mot angrepp och det motstående intresset att i möjligaste mån minska våldsanvändningen i samhället.”²³⁸

Lernestedt sammanfattar gällande rättsläge genom att konstatera att kritiker-
nas analys av 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB är korrekt på så sätt att den fungerar
bra så länge styrkeförhållandena är jämna eller då den angripne är fysiskt star-
kare än angriparen. Detta anser han generellt omfatta situationerna då en man
angriper en man, en kvinna angriper en kvinna eller då en kvinna angriper en
man. Lagbestämmelsen fungerar dock sämre då en man angriper en kvinna,
eftersom det generellt sett innebär att den angripne är fysisk svagare än an-
griparen. Kvinnan kan även vara psykiskt svagare p.g.a. systematisk nedbryt-
ning från en manlig partner. Detta innebär att nödvärnsrätten ger mindre
skydd för kvinnor i relationer. Vidare konstaterar Lernestedt också att det
stämmer att nödvärnsrätten just nu inte tillåter kvinnan att döda sin man me-
dan han sover. Lernestedt anser dock att det är möjligt att omtolka begreppet
överhängande så att kvinnligt nödvärn omfattas, men att detta vore ett för
krystat sätt att tillgodose kvinnornas rätt till nödvärn.²³⁹

Två andra som också varit positiva till möjligheten att rekvisitet överhäng-
ande kan innefatta situationer för kvinnligt nödvärn är Larsson och Wallén.
Wallén menar att HD genom sin tolkning kan få nödvärnsrätten till att ut-
sträckas på detta sätt och att förarbetena (fram till 1987) ger stöd för att tillåta
nödvärn innan faran blir akut. Larsson menar att mannen har legat till grund
för lagen, vilket gjort att lagbestämmelsen inte tagit hänsyn till kvinnans fy-
siska och psykiska underläge vid våld i nära relation. Hon menar dock precis
som Wallén att det finns möjlighet att tolka in kvinnligt nödvärn under be-
greppet överhängande om man beaktar hela den misshandlade kvinnans situ-
ation och inser att det ständigt föreligger ett hot om våld mot henne. Denna
möjlighet hade blivit ännu tydligare om kvinnofridsbrottet hade setts som en
perdureraande brott eftersom kvinnan då ständigt hade ansetts befinna sig i ett
pågående angrepp.²⁴⁰

²³⁷ Asp (1999), s. 95 ff.

²³⁸ SOU 1988:7, s. 73.; jfr. Asp (1999), s. 97.

²³⁹ Lernestedt (2010), s. 195 och 198.

²⁴⁰ Wallén (1987) s. 264; Larsson (2004), s. 78 och 88 f.

4.1.2.2 Kan kvinnligt nödvärn vara icke uppenbart oförsvarligt?

Om man nu utgår från att den kvinnliga nödvärnssituationen omfattas av 24 kap. 1 § BrB, så är nästa fråga huruvida det fysiska dödliga våldet kan anses vara icke uppenbart oförsvarligt.²⁴¹

I försvarlighetsbedömningen ska den angripne personens handlingsalternativ vägas in. Asp har konstaterat att det enligt honom inte kan finnas ett krav på att kvinnan ska fly istället för att stanna kvar och slåss. HD har enligt honom (innan 1999) visat att en person normalt varken har en skyldighet att undvika en plats där denna kan förmodas utsättas för våld eller att fly istället för att stanna kvar och slåss när denna utsätts för ett brottsligt angrepp. När det särskilt gäller ens egna hem, som för de aktuella kvinnorna, måste denna tanke vara väldigt stark enligt honom.²⁴² Lernestedt har dock konstaterat att rättsläget ändrats sedan 2005 efter domen i det tidigare behandlade pengamålet²⁴³. Tidigare praxis har enligt honom visat att en person får lov att välja att stanna kvar och försvara sig med knytnävar mot knytnävar, men pengamålet visar att när angriparen riskerar att få allvarligare skador kan det ställas högre krav på den som försvarar sig att hitta andra handlingsvägar. Lernestedt menar att om han endast ser till den gärning som företas vid kvinnligt nödvärn t.ex. när mannen sover, och bortser från den kontext kvinnan befinner sig i, finns det definitivt andra handlingsalternativ än att döda mannen. Möjligheten att enligt befintlig lag finna kvinnligt nödvärn vara inte uppenbart oförsvarligt anser han därmed nu är svårt efter pengamålet. Dessutom anser han att det är svårt att se hur kvinnligt nödvärn skulle kunna passa in i nuvarande nödvärnsbestämmelse eftersom de nödvärnshandlingar som normalt tillåts är sådana som ses som tillfälliga lösningar i akuta situationer. För att kvinnligt nödvärn ska kunna falla under nuvarande nödvärnsrätt och anses försvarligt måste ett helt annat längre perspektiv anläggas. Det handlar alltså inte om en tillfällig och akut lösning utan om ett permanent avslutande av relationen.²⁴⁴

Även Asp har (innan pengamålet avgjordes), diskuterat försvarligheten i att kvinnan med hjälp av ett tillhygge dödar mannen som försvar. Enligt honom är det i försvarlighetsbedömningen möjligt att väga in att en kvinna är svagare än mannen, och därmed om skillnaden i styrkeförhållandet är stor, tillåta försvar med tillhygge även om angriparen bara använder händerna. Man måste dock beakta att en absolut rätt till nödvärn inte finns, utan att en viss proportionalitetsbedömning måste göras. Det är inte bara den angripnes intresse av liv och fysisk säkerhet som då måste beaktas, utan även angriparens, även om den förstnämndes kan väga något tyngre vid nödvärn. Asp hänvisar vidare till praxis från HD²⁴⁵ som visat att det endast i undantagsfall eller vid speciella omständigheter kan tillåtas att en person försvarar sig med ett livsfarligt

²⁴¹ Lernestedt (2010), s. 199.

²⁴² Asp (1999), s. 94 f.

²⁴³ Kap. 3.2.2 ovan.

²⁴⁴ Lernestedt (2010), s. 199 ff.

²⁴⁵ Han hänvisade till NJA 1990 s. 210 (tapetknivsmålet), NJA 1994 s. 48 (dykarknivsmålet) och NJA 1995 s. 661 (guldsmedsranmålet) och NJA 1977 s. 655 (gatubråksmålet).

vapen. Därför menar han att det inte utan vidare kan vara tillåtet för en kvinna att tillgripa tillhygge endast för att undvika vidare misshandel.²⁴⁶

4.1.3 Borde kvinnligt nödvärn tillåtas i Sverige och i så fall hur?

4.1.3.1 Asps åsikter

Asp anser att det finns mycket som talar för att nödvärnsrätten ska vara snäv och således inte bör utvidgas till att omfatta kvinnligt nödvärn. Som ett skäl emot ett vidgande tar han upp det faktum att nödvärnsrätten tillåter mer fysiskt våld än nödrätten²⁴⁷. Detta anser han bero på att det är rimligt att någon som blir angripen av någon annan bör åtnjuta mer skydd än angriparen, men vid nöd är det skillnad eftersom det är frågan om ett mer jämlikt viktförhållande mellan de två parternas intressen. Såsom ett andra skäl uppger han att nödvärnsbestämmelsen begränsats till konkreta överhängande angreppssituationer av den anledningen att vi inte vill att makt ska ges åt andra människor att offra våra intressen, speciellt inte med rättsordningens välsignelse. Utan denna begränsning skapas det en otrygghet för individen. Dessutom menar Asp att en allmän utvidgning av nödvärnsrätten även utvidgar vad som är tillåtet vid putativt nödvärn. Utrymmet för misstag blir således mycket stort och skapar en ovisshet för individen som aldrig kommer att veta när denna kan bli angripen.²⁴⁸

Asp menar dessutom att frågan om huruvida nödvärnsrätten bör breddas till att även omfatta preventiva nödvärnssituationer, även är en kontextualiseringsfråga. Den kritik som framförts om att straffrätten till stor del är dekontextualiserad menar han är korrekt. Meningen med dekontextualiseringen är att straffrätten främst ska rikta in sig på gärningar, inte hur någon mer allmänt lever sitt liv. Det handlar även om att avgränsa konflikten och inte behöva ta hänsyn till större frågor om social rättvisa. Vid bedömningen av hur mycket kontext man ska ta hänsyn till vid nödvärnsbedömningen bör intressena av att avgränsa konflikten och att göra en nyanserad och rättvis bedömning, vägas mot varandra. Ett för stort kontextualiserande menar han leder till godtycke i den rättsliga bedömningen vilket skapar otrygghet för människor.²⁴⁹

Asp anser vidare att det p.g.a. rättsdogmatiska skäl inte går att tillåta kvinnligt nödvärn om inte vårt straffrättssystem ändras. Den systematik han hänvisar till är att vi har delat upp ansvarsfrihetsgrunderna i rättfärdigande och ursäktande omständigheter. När det föreligger rättfärdigande omständigheter, som vid t.ex. nödvärn, innebär det att rättssystemet säger att gärningen är tillåten. När omständigheterna är ursäktande, innebär det istället att gärningen är otillåten men att gärningsmannen kan ursäktas, t.ex. p.g.a. brist av uppsåt eller

²⁴⁶ Asp (1999), s. 97 ff.

²⁴⁷ Vid en nödsituation får man endast tillgripa våld som inte är oförsvarligt (jfr. med uppenbart oförsvarligt vid nödvärn), se Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s. 211 och 220.

²⁴⁸ Asp (1999), s. 99 f.

²⁴⁹ Ibid, s. 90 ff.

excess. Kvinnligt nödvärn anser han för det första aldrig kunna vara rättfärdigat. Som argument för att kvinnligt nödvärn omöjligt kan vara tillåtet tar han upp konsekvenserna detta skulle ha för medverkansläran. Om gärningen är rättfärdigad innebär det att nödvärnshjälp är tillåtet, d.v.s. att någon som kommer för att hjälpa kvinnan får lov att företa samma gärningar som kvinnan. För att visa hur absurt detta kan bli tar Asp upp exemplet då en polis kommer för att hjälpa kvinnan. Om mannen tittar på TV i soffan är det svårt att tänka sig att polisen hade haft rätt att bruka våld mot honom.²⁵⁰

En bättre och mer rimlig lösning enligt Asp är att se kvinnan som ursäktad enligt bestämmelsen om excess. På detta sätt är gärningen fortfarande att ses som oacceptabel enligt rättsordningen. Kvinnan skulle då kunnat ha svårt att besinna sig med motiveringen att hon brutits ner psykiskt och därmed förlorat både viljan och förmågan att lämna situationen, för att sedan inte se någon annan utväg än att döda mannen. För att domstolen ska komma till excessbedömningen krävs det dock fortfarande att det förelegat en situation som enligt lag tillåter personen att försvara sig. Istället för att aktualisera nödvärnsbestämmelsen tycker Asp att nödbestämmelsen bör tillämpas. För att kvinnligt nödvärn ska falla under nödvärnsbestämmelsen anser Asp nämligen att en total omformulering behöver ske. Denna lösning gör även att den enskilde inte behöver känna sig otrygg på det sätt som en vidgning av nödvärnsrätten hade inneburit.²⁵¹

Sammanfattningsvis anser Asp att nödvärnsbestämmelsen är relativt väl avvägd som den är nu, eftersom bestämmelsen i första hand finns för att ge individer som har skyddat sig en rätt till ansvarsfrihet, inte för att ge individen en rätt till skydd. Att utvidga nödvärnsbestämmelsen till att omfatta preventiva situationer, vilket han anser behövs för att kvinnligt nödvärn ska omfattas, menar han riskerar leda till ökad privat våldsanvändning och otrygghet för individen. För att inte heller behöva överge det system vi idag har med rättfärdigande och ursäktande omständigheter, är det enligt Asp ur ett kvinnoperspektiv lättare att hävda nödexcess.²⁵²

4.1.3.2 Larssons åsikter

Larsson instämmer i Asps stadgande om att nödvärnsrätten främst finns till som en rätt till ansvarsfrihet när någon har skyddat sig, och inte som en rätt till skydd. Däremot anser hon inte att detta innebär att kvinnligt nödvärn bör falla utanför nödvärnsbestämmelsen eftersom kvinnorna enligt hennes åsikt faktiskt har skyddat sig. De kvinnor som drabbats av våldets normaliseringsprocess saknar en reell avsikt att döda. Det är inte ett hämndbegär som driver dem till dödandet, utan rädsla, vanmakt och viljan att få våldet att upphöra. Genom att studera normaliseringsprocessen och omfattningen av det våld som män utsätter kvinnor för, förstår man att de levit i ett förhållande där det funnits en konstant fara för kvinnans liv och hälsa. Utan denna kunskap är det

²⁵⁰ Asp (1999), s. 100 ff.

²⁵¹ Ibid, s. 103 ff.

²⁵² Ibid, s. 105 f.

svårt för domstolarna att förstå kvinnans situation. Den nuvarande rättsdogmatiska metoden som bl.a. innebär att domstolen inte lyfter in vetenskap från andra områden än den juridiska, är därmed olämplig vid bedömningen av kvinnornas situation.²⁵³

Larsson är av uppfattningen att nödvärnsrättens exkluderande av kvinnligt nödvärn är ett uttryck för den patriarkala samhällsstruktur som råder i Sverige än idag. I ett samhälle där männen historiskt sett varit överordnade och haft makten, har en ordning och ett regelverk skapats som fortfarande vidmakthåller denna struktur. Det fysiska våldet har länge varit förbehållet män i deras roll som poliser eller militärer, och att tillåta kvinnor att bruka fysiskt våld bryter därför mot starkt invanda könstraditioner. Den utveckling som skett i Sverige mot en större jämställdhet mellan könen, menar Larsson har mottagits och genomförts motvilligt av makthavarna. Denna motvillighet har även visat sig i nödvärnsrätten där regeringen genom att underkänna Kvinnovåldskommissionens förslag om att göra grov kvinnofridskränkning till ett perdurerande brott, även visat en rädsla för att ge en viss nödvärnsrätt till kvinnorna. Larsson menar att det kan finnas farhågor om att kvinnor som befinner sig i ett misshandelsförhållande som inte kännetecknas av normaliseringsprocessen, ska missbruka nödvärnsrätten för att hämnas på mannen och samhället. Risken för att kvinnor ska kunna missbruka nödvärnsrätten menar hon dock kan undvikas på ett enkelt sätt. Hennes förslag är att kvinnligt nödvärn endast ska tillåtas om mannens handlande mot henne objektivt hade kunnat ses som grov kvinnofridskränkning.²⁵⁴

För att straffrätten ska kunna bli jämställd och för att kvinnorna ska få rätt till nödvärn i framtiden anser Larsson att man måste visa människor att deras attityder och värderingar fortfarande är starkt påverkade av gamla invanda hierarkier och traditioner. Detta kan göras genom att sprida kunskap om vad som behandlats i denna uppsats andra kapitel, nämligen omfattningen av mäns våld mot kvinnor, normaliseringsprocessen samt varför kvinnor har svårt att ta sig ur ett våldsamt förhållande. Bland de som redan har denna kunskap, d.v.s. ofta människor utanför juridikens värld, tror Larsson nämligen att det finns en uppfattning om att det är försvarligt att dessa kvinnor dödar sina plågoandar.²⁵⁵

4.1.3.3 Lernestedts åsikter

För att kvinnligt nödvärn ska tillåtas och rättfärdigas anser Lernestedt att 24 kap. 1 § BrB behöver förändras. Såsom skäl för att företa en sådan ändring anger han att även kvinnorna i så fall får rätt till rättfärdigandegrunden och ordet nödvärn och således erhåller samma reella möjlighet som männen att använda nödvärn. Förändringen kan enligt honom ske antingen genom att det införs en ny punkt i 24 kap. 1 § BrB eller genom att den nuvarande bestämmelsen omtolkas. Den sistnämnda tror Lernestedt ger störst tillfredsställelse

²⁵³ Larsson (2004), s. 87 ff.

²⁵⁴ Ibid, s. 89 f.

²⁵⁵ Ibid, s. 90.

om målet är att ge kvinnor tillgång till nödvärn. Förändringen skulle nämligen då innebära att det manliga sättet att tolka bestämmelsen på försvinner. Ett problem enligt Lernestedt med att endast omtolka nuvarande bestämmelse är dock att begreppen riskerar att urvattnas samt att nödvärnsrätten kan bli ännu oklarare. Dessa problem skulle kunna undvikas genom att en helt ny punkt istället skapades.²⁵⁶

Om kvinnorna skulle ges en nödvärnsrätt i andra situationer än de som redan tillåts, menar Lernestedt dock att domstolarna och/eller lagstiftaren behöver ta hänsyn till mer än konflikten mellan parterna. De skulle då närmast behöva se kvinnligt nödvärn som moraliskt berättigat med hänsyn till hur samhället ser ut i stort. Med andra ord behöver det ses som acceptabelt eftersom det är ett sätt för kvinnor att upphäva den underordning de har i samhället. I straffrätten bör man dock enligt Lernestedt endast ta hänsyn till konflikten mellan de konkreta parterna. En annan anledning till att han inte anser att kvinnligt nödvärn bör rättfärdigas är att dessa situationer ligger för långt ifrån vad som idag rättfärdigas. Dagens bestämmelse tillåter handlingar som är tillfälligt företagna för att avvärja en akut och kortvarig krissituation. Kvinnligt nödvärn handlar istället om att permanent avsluta relationen mellan parterna och skiljer sig således för mycket från vad syftet med handlingen normalt är.²⁵⁷

Den bättre lösningen är enligt Lernestedt, precis som Asp menat, att se kvinnans handlingar som ursäktade. Detta stämmer bättre överens med den straffrätt vi har idag, där vi delar in det i moraliskt godtagbara gärningar och ursäktande omständigheter. Kvinnligt nödvärn behöver således då ursäktas p.g.a. att det förelegat en putativ situation eller för att kvinnan gjort sig skyldig till excess enligt 24 kap. 6 § BrB.²⁵⁸

Ett problem vad gäller den putativa bedömningen är att det inte får ha varit oaktsamt att missuppfatta situationen på så sätt att kvinnan trott att det inte funnits någon annan utväg än att döda mannen. Frågan är då vem kvinnan ska jämföras med för att avgöra om det varit oaktsamt eller inte.²⁵⁹

Lernestedt är dock mycket positiv till möjligheten att se kvinnligt nödvärn som acceptabelt p.g.a. excess eftersom den tillåter ett stort hänsynstagande till kvinnans hela kontext, även mannens beteende mot kvinnan i stort. Problemet han dock återkommer till är att det måste föreligga en rättfärdigandegrund från början, d.v.s. att situationen kvinnan befunnit sig i är en nödvärns- eller nödsituation. I detta hänseende håller Lernestedt med Asp om att nödbestämmelsen är bättre och att den öppnar upp för både excess och putativa situationer.²⁶⁰

Ett annat alternativ är att skapa en egen ursäktande omständighet för kvinnorna så att det inte behöver finnas en rättfärdigad situation. Både denna lösning och den då kvinnorna erhåller en egen rättfärdigandegrund, anser

²⁵⁶ Lernestedt (2010), s. 198 f. och 207 f.

²⁵⁷ Ibid, s. 201 och 208 f.

²⁵⁸ Ibid, s. 209 f.

²⁵⁹ Ibid, s. 210.

²⁶⁰ Ibid, s. 211 f.

Lernestedt dock vara svåra att införliva p.g.a. att det vore svårt att formulera lagtexten så att det blir tydligt vad som gäller.²⁶¹

Sammanfattningsvis menar Lernestedt att för att kvinnligt nödvärn ska kunna tillåtas av gällande nödvärnslagstiftning, krävs både en förändrad lagtolkning och en annan syn på vilken kontext som är relevant vid nödvärnsbedömningen. Både omfattningen av 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB och försvarlighetsbedömningen måste således ändras. En bättre lösning är därför enligt honom att antingen införa en egen punkt i 24 kap. 1 § BrB som berör kvinnligt nödvärn och som inte kräver samma försvarlighetsbedömning som i de andra nödvärnssituationerna, eller att införa en helt ny separat paragraf.²⁶²

4.1.4 Den internationella diskussionen

Kritiken om att rätten till nödvärn är anpassad till en typisk manlig situation där två jämlika parter möts, vilket exkluderar kvinnans verklighet, är som sagt inte bara existerande i Sverige. Även i den engelskspråkiga litteraturen har liknande kritik framförts, t.ex. mot Englands, USA:s och Kanadas nödvärnsrätt.²⁶³ I det följande ska det redogöras lite för denna diskussion, d.v.s. den som funnits i common law system såsom England, USA och Kanada²⁶⁴, då jag har uppfattningen av att de har en nödvärnsrätt som bygger på samma grundstenar som i Sverige. Nödvärn är traditionellt tillåtet att företa (1) mot en brottslig gärning och (2) med fysiskt våld som inte är oproportionerligt i förhållande till den hotande faran. Nödvärnsgärningen ska dessutom (3) vara nödvändig samt (4) endast användas när hotet är pågående eller *imminent*, d.v.s. nära förstående eller överhängande.²⁶⁵

4.1.4.1 Varför faller kvinnligt nödvärn utanför nödvärnsrätten?

I common law system har domstolarna länge använt sig av vad som kallas för *the reasonable person* eller *the reasonable man* som en slags mall när de behövt göra en bedömning av en persons kvalitéer eller hur lagtext objektivt ska förstås.²⁶⁶ Detta innebär att domstolarna utgår från en bild av hur en genomsnittlig person hade betett sig.²⁶⁷ Denna standard har t.ex. använts i nödvärnsrätten för att avgöra vad som är tillåtet.²⁶⁸ Tanken är att denna jämförelseperson ska vara könsneutral. Teoretiker och praktiker har dock visat att det är en typisk manlig konfliktsituation och resonabla tankegångar som ligger till

²⁶¹ Lernestedt (2010), s. 212.

²⁶² Ibid, s. 201.

²⁶³ Asp (1999), s. 85; Wells (1994) s. 272; Kaufman (2007), s. 347 f.; Moran (2010) s. 1250.

²⁶⁴ Common law system är rättssystem som grundar sig på den ursprungliga engelska rätten. Bogdan (2013), s. 116.

²⁶⁵ Kaufman (2007), s. 344, Dressler (2006), s. 461; Griffith Fontain (2010), s. 4.

²⁶⁶ Moran (2010), s. 1233; Crocker (1985) s. 124.

²⁶⁷ Crocker (1985), s. 124 fotnot 9.

²⁶⁸ Moran (2010), s. 1250.

grund för bedömningen av om gärningen utgjort nödvärn eller inte.²⁶⁹ Vad som är ett rimligt beteende enligt nödvärnsrätten har nämligen bestämts utifrån en standardsituation där det är två parter av samma fysiska storlek och styrka som slåss. Exempelvis har domstolarna endast ansett att en resonabel person dödar en person i självförsvar om hotet varit *imminent*. Detta beror t.ex. på att domstolarna haft ett barslagsmål i åtanke när de tolkat uttrycket. Resultatet av detta har blivit att många kvinnor som dödar sina partners efter att länge blivit misshandlade, faller utanför nödvärnsrätten. Dessa kvinnor är generellt svagare än männen och dödar därför oftare männen när dessa är försvarslösa, t.ex. när de sover. Således sker inte dödandet i den av lagen erkända konfrontativa situationen då mannen angriper kvinnan.²⁷⁰

Kvinnor upplever dessutom överhängande fara både oftare och tidigare än män. Detta kan bero på att kvinnor inte lär sig att försvara sig på samma sätt som män. De slåss t.ex. inte på skolgården när de är små utan istället uppfosttras de till att bli fysiskt och emotionellt passiva. Det föreligger en social process i samhället i vilken kvinnlighet anses stå för svaghet. Skillnaden blir dessutom ännu större om man jämför med vad en man och en misshandlad kvinna hade upplevt som överhängande. Kvinnor som genomgår våldscyklar och anpassar sig därefter kan också tolka saker som ingen annan skulle förstå som ett tecken på ett överhängande angrepp. Följaktligen hamnar kvinnans, och särskilt den misshandlade kvinnans verklighet, utanför rätten till nödvärn. Att rättssystemet inte hjälper dessa kvinnor på ett effektivt sätt, bidrar till att mäns våld mot kvinnor fortsätter att ignoreras.²⁷¹

En konsekvens av den resonabla man-standarden som visat sig i praxis är även att domstolen fått svårt att förstå varför kvinnan rimligen ska ha dödat mannen i självförsvar om hon inte slagit tillbaka tidigare. I de fall kvinnan slagit tillbaka tidigare hjälper inte detta heller eftersom det ofta ses som ett bevis för att kvinnan inte har försvarat sig utan mördat sin man. Oavsett hur hon betar sig når hennes beteende med andra ord inte upp till standarden för vad som ses som ett rimligt beteende.²⁷²

Ytterligare kritik som framförts mot den resonabla man-standarden är att den bidrar till en rättslig uppfattning av verkligheten som skiljer sig från den sociala verkligheten. Lagen upprätthåller således en formell jämlikhet, men i verkligheten får den ett orättvist resultat. Detta bidrar i sin tur till att sociala ojämlikheter upprätthålls. Denna standard gör att inte bara kvinnor lider, utan alla människor som skiljer sig från den resonabla mannen.²⁷³

²⁶⁹ Crocker (1985), s. 126 f.; Donovan och Wildman (1981), s. 436.

²⁷⁰ Moran (2010), s. 1250 f.

²⁷¹ Crocker (1985), s. 124–129.

²⁷² Moran (2010), s. 1251 f.

²⁷³ Donovan och Wildman (1981), s. 436 f. och 462 ff.

4.1.4.2 Hur löser eller bör problemet med kvinnligt nödvärn lösas?

Feministiska teoretiker menar att den underliggande manliga standarden gör juryn blind för hur kvinnligt nödvärn kan vara resonabelt. Lösningen på detta har varit att försvaret har kallat in experter som gett information om misshandlade kvinnor.²⁷⁴ Informationen har handlat om *Battered Woman Syndrome* (BWS) och *learned helplessness* vilket jag behandlat tidigare.²⁷⁵

BWS-försvaret kan användas både på konfrontala situationer då kvinnan dödar mannen under ett fysiskt angrepp från honom, samt i icke konfrontala situationer då mannen inte attackerar kvinnan. Expertvittnenas information om BWS fyller tre funktioner: (1) öka kvinnan trovärdighet, (2) visa att kvinnan verkligen trott att det funnits ett överhängande hot om död eller allvarlig skada som gjort att hon behövt försvara sig, (3) visa att det varit ett rimligt/resonabelt beteende.²⁷⁶

Genom att expertvittnen förklarar varför kvinnan stannat i förhållandet, varit rädd för en ökad våldsanvändning och inte sökt hjälp, motverkar de även stereotypa antaganden om detta. Sådana stereotypiska antaganden kan vara att kvinnan stannat för att våldet inte varit så farligt, för att hon njutit av det eller för att det inte förekommit något våld alls egentligen. Expertvittnen kan dessutom få juryn/domstolen att förstå att det inte är orimligt att misshandlade kvinnor fruktar upprepat eller värre våld och därför sällan slår tillbaka. Kvinnans reaktion på våldet går inte att se i ett vakuum, utan måste förstås utifrån våldprocessen där kvinnan formas till att bli passiv. Slår hon tillbaka blir situationen ofta värre, om inte genast så vid ett senare tillfälle.²⁷⁷

Tanken bakom expertvittnena är att dessa ska bidra till att den resonabla personen ska förstås på ett sätt som leder till likabehandling av könen.²⁷⁸ Genom att informera juryn/domstolen om varför misshandlade kvinnor ser fara som större eller tidigare överhängande än andra, samt använder dödliga vapen som andra inte skulle, hoppas förespråkarna att juryn ska förstå att kvinnan varken är hysterisk, galen eller olämplig i sitt beteende, utan resonabel. Försvaret vill få juryn att förstå att män och kvinnor upplever saker olika, vilket gör att de även måste särbehandlas. Målet är att få kvinnligt nödvärn att ses som rättfärdigat snarare än ursäktat. Anledningen till detta är att om rättssystemet säger att handlingen är fel men ursäktad, antyder det att kvinnan har en typisk överkänslighet, en mental och fysisk svaghet, som rättssystemet måste kompensera för. Genom att istället erkänna gärningen som rättfärdigad sänds det istället ut signaler om att kvinnor och mäns liv är lika mycket värda eftersom även kvinnor får en rätt att försvara sig.²⁷⁹

²⁷⁴ Crocker (1985), s. 130 och 132.

²⁷⁵ Dressler (2006), s. 462 f.

²⁷⁶ Ibid, s. 463.

²⁷⁷ Crocker (1985), s. 132 ff.

²⁷⁸ Moran (2010), s. 1253.

²⁷⁹ Crocker (1985), s. 131.

Utöver det ovan sagda vill de feministiska teoretikerna att nödvärnsrätten ska användas på ett könsneutralt och individuellt sätt. Vid bedömningen om personen bör anses vara ansvarig enligt lag, bör juryn/domstolen inte jämföra med vad en resonabel man skulle gjort utan fokusera på varje individs olikhet och kapacitet. På detta sätt bör man kunna nå jämlikhet mellan män och kvinnor.²⁸⁰

Joshua Dressler, en högt respekterad professor i juridik i USA, anser att även om tanken om att tillåta kvinnligt nödvärn är god och det finns anledning att ändra nödvärnsrätten, blir det fel om kvinnornas dödande av de sovande männen ses som rättfärdigat. En sådan ändring av nödvärnsrätten skulle gå emot våra moraliska värderingar om människans liv och snarare erkänna rätten till hämnd igen.²⁸¹

Dressler ser flera problem med att hävda att kvinnornas handlingar bör rättfärdigas med hänvisning till BWS. Det första och mest uppenbara problemet är att nödvärn är en rättfärdigandegrund. Detta innebär som sagt att gärningen ses som tillåten, att personen alltså inte handlat fel. BWS handlar dock inte om gärningen utan om att kvinnan befinner sig i ett psykiskt tillstånd som gör att hon inte bör dömas för något som andra hade dömts för. En man som sover kan nämligen enligt Dressler aldrig i verkligheten anses vara ett omedelbart hot. Den som trots det måste haft något fel i sin verklighetsförankring. BWS handlar därför istället om att kvinnan inte bör dömas eftersom det är något fel på henne mentalt, inte för att gärningen är tillåten. För att kunna se kvinnans handling som rättfärdigad eftersom kvinnan agerat resonabelt, måste den resonabla person man jämför med även ha BWS.²⁸²

Frågan är då om kvinnligt nödvärn går att rättfärdiga utan hänvisning till BWS. Enligt Dressler finns det två olika möjligheter. En möjlighet är att anse att mannen gett upp sin rätt till liv och skydd av lagen genom att misshandla kvinnan. Detta skulle dock medföra märkliga konsekvenser på så sätt att domstolarna baserat på detta även skulle behöva acceptera att kvinnan har en rätt att hyra in en annan person till att döda mannen. Detta blir moraliskt fel enligt Dressler. Den andra möjligheten är att mannen genom att misshandla kvinnan kränkt kvinnans rätt till självbestämmande. Kvinnan kan då ha en rätt att skydda sin självbestämmanderätt genom att döda mannen. Enligt Dressler blir detta bättre moraliskt eftersom det fokuserar på kvinnans rättigheter istället för mannens förlorade rättigheter. Detta är därför det argument som enligt honom möjligtvis kan fungera för att se kvinnligt nödvärn som rättfärdigat. Försvårshandlingen måste dock fortfarande vara proportionerlig och nödvändig och Dressler ställer sig tveksam till om domstolarna borde se en dödande handling som nödvändig för dessa kvinnor, eftersom nödvändighetskravet grundar sig på tanken att det inte ska ha funnits ett mindre allvarligt sätt att lösa problemet på. Eftersom kvinnligt nödvärn företas så tidigt menar han att det är svårt att se att det inte funnits andra lindrigare alternativ. Argumentet om att det varit nödvändigt eftersom hon förr eller senare skulle dödats

²⁸⁰ Crocker (1985), s. 131 f.

²⁸¹ Dressler (2006), s. 458.

²⁸² Ibid, s. 463 f.

fungerar därför inte enligt honom eftersom hon inte vet om t.ex. mannen hade förändrat sitt beteende. Tidssambandskravet på att faran ska vara *imminent* fyller därför ett livsbejakande syfte. Skulle kvinnor tillåtas döda på ett tidigare stadiet, försvagas synen på människolivets värde, och rätten att döda utvidgas på ett sätt som vore farligt för samhället.²⁸³

Dressler har ett annat förslag på hur misshandlade kvinnor ska få tillgång till ett försvar som behandlar dem med medlidande och värdighet samtidigt som mannens rätt till att inte dödas medan han sover respekteras. Enligt honom bör kvinnorna ursäktas eftersom kvinnorna inte haft en rättvis möjlighet att själva välja om de skulle bryta lagens och moralens normer.²⁸⁴ Enligt Dressler krävs det nämligen för straffrättsligt ansvar att en person haft: "capacity or [fair] opportunity to: (1) understand the facts relating to her conduct; (2) appreciate that her conduct violates society's mores; [or] (3) conform her conduct to the dictates of the law".²⁸⁵ Genom att hävda att kvinnan inte haft en rättvis möjlighet att rätta sig efter lagen, krävs det inte längre expertvittnen. Vad domstolen istället behöver ta ställning till är vad som ligger i ordet rättvist. Vid en sådan bedömning kan hänsyn tas till om kvinnan haft barn hon behövt skydda, hur lätt det varit för kvinna att lämna mannen med hänsyn till ekonomi och socialt stöd, om lämnandet av mannen ens hade fått våldet och förföljelsen att upphöra o.s.v. Enligt Dressler finns det i USA en sådan möjlighet redan då den amerikanska modellagen (Model Penal Code) stadgar en möjlighet att tillåta *defence of duress*.²⁸⁶ Enligt denna kan en person ursäktas om: "a person is coerced to commit a crime—including murder—as the result of prior use of unlawful force upon the person (there is a lot of that in domestic violence cases) and/or imminent or non-imminent threats by the aggressor to use unlawful force upon the person in the future, if a person of reasonable firmness in the actor's situation would have been unable to resist committing the crime".²⁸⁷ Att översätta reasonable firmness är inte lätt, men eftersom man i doktrin pratat om att det handlar om att en person som är mycket modig eller normalt modig uppfyller detta kravet²⁸⁸ är min uppfattning att det innebär att domstolarna ska jämföra den tilltalade med vad en normalt modig person hade gjort i samma situation. Problemet enligt Dressler är dock att detta är en modellag, och de flesta delstaterna i USA definierar inte *duress* så brett eller tillåter det som försvar vid mordåtal.²⁸⁹

4.2 En kvinnas rätt till nödvärn mot en närstående man enligt praxis

I detta kapitel kommer nio rättsfall att studeras där är en kvinna åberopat nödvärn, putativt nödvärn och/eller nödvärnsexcess när hon åtalats för att ha

²⁸³ Dressler (2006), s. 464–468.

²⁸⁴ Ibid, s. 458, 461 f. och 468 f.

²⁸⁵ Ibid, s. 469.

²⁸⁶ Ibid, s. 469 f.

²⁸⁷ Ibid, s. 470.

²⁸⁸ Heffernan och Kleinig (2000), s. 124.

²⁸⁹ Dressler (2006), s. 470.

dödat eller misshandlat en närstående man. Orden misshandel och våld står i detta kapitel (kap. 4.2) endast för fysisk misshandel och fysiskt våld om inget annat sägs. Målen innehåller både situationer då kvinnan brukat våld mot mannen i en konfrontativ situation, d.v.s. när mannen samtidigt brukat våld mot kvinnan och/eller hotat henne, och icke-konfrontativa situationer. I de flesta fallen har kvinnan tidigare under förhållandet utsatts för upprepad misshandel. I två av fallen har dock någon tidigare misshandel inte nämnts men fallen är ändå intressanta att studera för att se vilket våld en kvinna varit berättigad att företa mot en man som angriper henne.

Syftet med undersökningen är att se närmare på hur domstolen tillämpat gällande rätt i förhållande till kvinnor som försvarar sig mot närstående män, speciellt i förhållande till de som även tidigare misshandlats. Intressant att studera är när en situation uppfyllt kravet på ett överhängande angrepp, vilket våld som inte varit uppenbart oförsvarligt att använda samt när kvinnan uppfyllt kraven för excess. Målet är vidare att i förhållande till detta se i vilken mån domstolarna tagit hänsyn till kvinnans livssituation och våldprocessens effekter, d.v.s. all den information som framgått i tidigare kapitel om en misshandlad kvinnas situation.

Rättsfallen kommer först att redogöras för och kommenteras enskilt. Därefter kommer en sammanfattande analys att göras. Målnumren till rättsfallen går att hitta i rättsfallsförteckningen där titlarna som används nedan står med.

4.2.1 Filéknivsmålet

I filéknivsmålet stod M åtalat för mord eller dråp på sin pojkvän (S) efter att hon stuckit honom två gånger i bröstet med en kniv. Paret som hade varit tillsammans i 14 år hade varit våldsamma mot varandra tidigare. Det fanns sedan tidigare tre polisanmälningar mot S för misshandel av M och en där M misshandlat S.

M:s version av händelseförloppet är att S hade varit irriterad den kvällen och sagt taskiga saker. När de satt sig vid köksbordet för att prata och dricka vin ska S ha böjt sig över bordet och skallat M som då skallat honom tillbaka. S ska sedan ha gått till köksbänken där han fyllt på sitt vinglas och tagit upp en moraliknande kniv. M som då tänkt på flera av de tidigare tillfällen då S tagit ut sin irritation på M och misshandlat henne, gick därefter också och tog mer vin samt försåg sig själv med en filékniv. Att lämna lägenheten var inget alternativ eftersom S var snabbare än M. S hade sedan närmat sig M och trängt in henne i ett hörn, samtidigt som han sagt att han skulle döda henne. Därefter sköt han undan hennes telefon och höjde kniven och handen mot hennes hals som om han skulle ta tag i den. Efter det kom inte M själv ihåg att hon huggit S två gånger med kniven. Hon hade varit rädd och chockad och inte förstått vad som hänt förrän han sjönk ihop på golvet. M uppgav att hon trodde att han skulle döda henne.

TR tyckte inte att det var visat att M haft uppsåt till gärningen och friade henne av denna anledning. HovR ansåg däremot att hon haft likgiltighets-

uppsåt och gick därför vidare till en nödvärnsbedömning. Domstolen konstaterade då att M:s redogörelse för händelseförloppet vid gärningen inte hade motbevisats och att det därför förelåg en nödvärnssituation p.g.a. ett överhängande brottsligt angrepp på M från S. I försvarlighetsbedömningen konstaterade HovR att M varit fysiskt underlägsen S och att S varit påverkad av alkohol och narkotika, vilket gjort honom oberäknelig när han kom emot henne med kniv. S:s angrepp ansågs dessutom som livsfarligt eftersom han trängt in henne i ett hörn och placerat en kniv nära strupen. Därefter konstaterade domstolen att det var befogat att använda en kniv för att avvärja ett angrepp med kniv. Vid bedömningen av om det varit befogat att sticka honom två gånger utgick domstolen från att händelseförloppet varit snabbt, och att knivhuggen skett direkt efter varandra och att S inte sjunkit ihop förrän efter båda knivhuggen. Därför var det inte uppenbart oförsvarligt och M friades p.g.a. nödvärn.

Av rättsfallet gör jag följande observationer. En nödvärnssituation ansågs föreligga eftersom angreppet var överhängande. Rekvisitet överhängande var uppfyllt i ett läge där det fanns ett konkret hot om att han skulle döda eller skada henne allvarligt strax därefter. Vad jag kan tyda av domen ansåg domstolen inte att nödvärngärningen varit i uppenbart missförhållande till skadan som hotat genom angreppet eftersom mannen hade en kniv och därför hotade kvinnans liv. Det var således godkänt att använda kniv mot kniv. Vid bedömningen om våldet stått i klar disproportion till vad som erfordrats för att avvärja den hotande faran tog domstolen bl.a. hänsyn till att kvinnan varit fysiskt underlägsen. Den tidigare misshandeln verkar inte ha beaktats i något led av nödvärnsbedömningen.

4.2.2 Pistolmålet

I pistolmålet stod C åtalad för mord på sin sambo S efter att ha skjutit honom i huvudet med en pistol. Paret hade varit tillsammans i sex år och under hela förhållandet hade S utsatt C för allvarligt fysiskt och psykiskt våld. Såväl C som hennes dotter hade hotats av S. TR beskrev det även som att C:s personliga frihet hade begränsats i stor mån och att hon hade tvingats till underkastelse av S. Hela C:s personliga integritet hade i princip utplånats. C hade inte heller trott att det hjälpt att polisanmäla S då det troligtvis hade förvärrat situationen. Detta höll TR med om.

Enligt C hade hon tre dagar innan S:s död i januari 1999 fått en pistol av en vän som hon sedan förvarat i sin handväska. Denna pistol hade S hittat ett par timmar innan sin död. S hade den kvällen lagt sig vid midnatt men kommit ut till C igen och bett om en tjänst. C hade då utfört healing på S i ett antal timmar och tillfredsställt S oralt i hopp om att han skulle somna. När C sedan gått upp igen hade S blivit arg och kommit ut med pistolen ur sovrummet och tvingat henne att gå och lägga sig. När C somnat ska S ha legat innerst mot väggen. Hon kunde då inte se vart pistolen var men gissade att den låg under kudden eftersom S tidigare hade sovit med en pistol under kudden. Hon ska inte ha uppfattat att situationen varit farligare än normalt. C ska därefter ha somnat och vaknat upp klockan fem och känt en känsla av obehag. När hon

satte sig upp för att se om S var vaken mötte hon S:s blick. I det ögonblicket kände hon att han skulle skjuta henne för att han fått reda på att hon skvallrat om honom till andra och eftersom hon skaffat sig en pistol. De ska sedan båda samtidigt ha sträckt sig mot pistolen som låg vid S haka och ett skott ska då ha gått av direkt när hon nuddade pistolen, vilket gjort henne väldigt rädd. När hon senare sträckt sig mot strömbrytaren ska ytterligare ett skott ha gått av då hon rörde sig, och sedan antagligen ett till när hon tände lampan.

TR ansåg att det stod klart att C hade såväl ett välgrundat motiv som en vilja att döda S p.g.a. den tidigare misshandeln och det faktum att C under dygnet innan mordet gjort uttalanden till två vittnen som kunde tolkas som att hon varit beredd att döda S. Vidare satte TR misstro till C:s förklaring om händelseförloppet eftersom den menade att ljusförhållandena inte varit sådana att hon kunnat se om S varit vaken, och för att det var högst osannolikt att S skulle överrumplats av C om han varit vaken. Dessutom konstaterade den att kulan gått in i S huvud snett bakifrån på nära håll vilket talar för att S sovit när han sköts. Alla fyra skott i pistolen hade dessutom avlossats. Att detta skulle skett i våda var så osannolikt att TR lämnade den invändningen utan avseende. Eftersom de ansåg att C:s historia vara osannolikt ansåg de inte heller att det förelegat en nödvärnssituation.

HovR ansåg mot bakgrund av samma uppgifter som TR att C hade motiv. Därefter konstaterade den att C måste haft uppsåt att döda eftersom de inte ansett att skotten varit vådaskott. Vad gällde nödvärnsinvändningen konstaterade HovR att trots att S blivit misstänksam när han hittat pistolen var hans beteende mot C innan döden inte mer hotfullt än vid andra tillfällen. Även det faktum att hon hade genomfört healing så länge innan han somnade och att hon gått och lagt sig vid honom talade för detta. Eftersom den tekniska undersökningen också talade för att S varit stilla när han sköts tyckte domstolen att nödvärnsinvändningen var obefogad. Vad gällde invändningen om putativt nödvärn menade domstolen att C:s uppgifter om att hon mött hans blick och att han rört sig mot pistolen inte hade vederlagts. Däremot tyckte HovR, mot bakgrund av hur C beskrivit deras relation och bedömningen om varför det inte förelegat en riktigt nödvärnssituation, att det var helt osannolikt att C skulle tro att S då skulle döda henne. Invändningen om putativt nödvärn lämnades därför utan avseende och C dömdes för dråp.

Detta rättsfall har kommenterats av Larsson. Hon menar att pistolmålet är ett tydligt exempel på ett fall där domstolarna saknat både förståelse för och kunskap om våldets normaliseringsprocess. Detta visas bl.a. när HovR säger att situationen den kvällen inte varit mer hotfull än annars. Domstolarna saknade också förståelse för att det till slut handlar om en kamp om att överleva för kvinnan. Kvinnor som lever under sådana förhållanden vet aldrig vad som utlöser våldet. Det är dessutom svårt och ibland omöjligt att få hjälp utifrån. Båda domstolarna uppmärksammade visserligen de svåra förhållanden och den psykiska press som kvinnan levt under. Dock använde de dessa omständigheter till grund för att kvinnan haft motiv att döda, d.v.s. till nackdel för

kvinnan, istället för att användas som en grund till varför nödvärnsrätt förelåg.²⁹⁰

Larssons observation är enligt min mening helt korrekt. Särskilt HovR visar även enligt mig detta tydligast när de säger att situationen inte varit mer hotfull än normalt eftersom kvinnan utfört healing på mannen och sedan somnat bredvid honom. Detta uttalande ser jag som väldigt märkligt. Kvinnan tvingades enligt sin utsaga till att gå och lägga sig. Klockan var över tre på natten vilket inte gör det konstigt om kvinnan till slut slumrat till trots att det funnits en pistol i sängen. HovR överväger inte heller den möjlighet att kvinnan utfört healing för att hålla S glad och på detta sätt försöka undvika ett angrepp från honom. Dessutom säger domstolen att situationen inte varit mer hotfull än normalt, trots att det normala redan konstaterats vara återkommande grova angrepp på kvinnan. När domstolen lägger vad som nyss sagts till grund för putativbedömningen, blir det som att domstolen säger att kvinnans vana vid att sova med en pistol i sängen och att ständigt bli slagen, gör att hon till skillnad från en normal person inte kan tolka situationen som att ett angrepp är överhängande. Putativbedömningen ska visserligen ta hänsyn till den specifika kvinnans situation och möjlighet att uppfatta situationen, men domstolen verkar inte ha någon förståelse för att även hon, kanske just särskilt hon p.g.a. det återkommande fysiska och psykiska våldet, kan vara extremt rädd och tro att mannen ska döda henne med pistolen när hon minst anar det.

Sammanfattningsvis illustrerar detta mål exakt det som diskuterats i föregående kapitel. Kvinnan har efter många år av grova angrepp och psykisk nedbrytning till slut tagit en pistol och skjutit mannen, antagligen i en preventiv situation medan han sov, för att skydda sig mot fortsatta angrepp. Detta har inte av domstolen ansetts kunnat utgöra nödvärn.

4.2.3 Lägenhetsbråksmålet

I lägenhetsbråksmålet stod en kvinna åtalad för att ha grovt misshandlat sin sambo efter att hon huggit honom med en kniv flera gånger vilket bl.a. lett till en punkterad lunga och kraftig blödning.²⁹¹ Paret hade varit tillsammans i två år innan mannen dömts för att ha misshandlat kvinnan vid tre tillfällen. Två år senare hade paret blivit tillsammans igen och bråken hade då återigen trappats upp till misshandel. Den aktuella kvällen hade paret varit på en fest när kvinnan och mannen börjat bråka med varandra. Kvinnan ska då ha begärt att få tillbaka nyckeln till sin lägenhet, men detta ska mannen ha vägrat. Istället åkte han hem före henne till lägenheten. Kvinnan hade flera timmar senare tagit sig hem och hela vägen hade hon varit orolig och rädd för att han eventuellt skulle misshandla henne. Mannen ska ha legat i sängen när hon kom hem. Kvinnan hade direkt uppmanat mannen att lämna lägenheten, men detta hade endast gjort att mannen gått upp och ut i hallen där han knuffat henne över en grind till vardagsrummet innan han lagt sig i sängen igen. Kvinnan hade då hämtat två köksknivar som skydd och för att kunna få ut mannen ur

²⁹⁰ Larsson (2004), s. 83 f.

²⁹¹ Ibid, s. 81.

lägenheten. När hon återvänt till sovrummet högg hon mannen i benen med knivarna. Mannen har då rest sig ur sängen och angripit henne medan han var på väg förbi henne. Under kampen mellan dem hade mannen lyckats ta ena kniven, men hon hade ändå lyckats få ut honom ur lägenheten och stänga dörren.²⁹²

TR ansåg att kvinnan befunnit sig i en nödvärnssituation eftersom mannen vägrat lämna lägenheten och misshandlat kvinnan innan hon tog knivarna. Hon hade därför rätt att försvara sig mot ytterligare våld. Knivattacken på benen hade endast gett mindre skador och var därför inte uppenbart oförsvarlig. Hur de andra skadorna sedan uppkommit gick inte klart att säga, men domstolen menade att det inte gick att utesluta att de uppkommit av en olycka vid en kamp och knivarna. Därför friades kvinnan.²⁹³

HovR menade att det faktum att båda parter under förhållandet visat svartsjuka och inte hade varit främmande för våld, skulle spela in vid bedömningen av vad som hänt. Precis som TR ansåg HovR att det förelegat en nödvärnssituation när mannen knuffat kvinnan över grinden. Därefter konstaterade HovR att nödvärnsrätten p.g.a. angrepp på hennes person hade upphört när mannen gått tillbaka till sovrummet. En nödvärnssituation kunde däremot ha funnits eftersom mannen vägrat att lämna lägenheten efter tillsägelse. HovR konstaterade dock att mannen trots att det vara okej för honom att sova i lägenheten trots att kvinnan bett om att få nyckeln tillbaka, och att omständigheterna inte varit sådana att hon fått använda kniv mot mannen. Det knivvåld som använts i hallen ansåg HovR därför inte kunde anses vara nödvärn.²⁹⁴

Larsson som har kommenterat även detta mål, anser att detta precis som förra målet, visat hur domstolarna saknat kunskap om och förståelse för våldets normaliseringsprocess m.m. Dock menar hon att TR till viss del beaktat dessa omständigheter. Det första knivvåldet i sängen har de mot bakgrund av detta således ansett utgöra nödvärn. Knivhuggen i hallen har dock TR enligt Larsson, inte kunnat motivera som nödvärn enligt gällande rätt och därför har den ansett att det begåtts i våda.²⁹⁵

Larssons observation är enligt mig korrekt på så sätt att HovR vägrat att beakta den tidigare fysiska och psykiska misshandeln som en anledning till att en nödvärnssituation skulle ha förelegat. Detta är med andra ord precis som det föregående målet, ett mål som träffas av den kritik som redogjorts för i kap 4.1. Eftersom kvinnan inte anfallit då det förelegat en konfrontativ situation eller då det förelegat konkret fara, och hänsyn inte tagits till kvinnans hela situation såsom en regelbundet misshandlad kvinna, har kvinnans knivhugg under bråket ansetts falla utanför nödvärnsrätten. TR verkar dock intressant nog ha ansett att kvinnan haft nödvärnsrätt då hon högg mannen i benen. Om detta varit för att mannen vägrat lämna lägenheten (24 kap. 1 § 2 st. 4 p. BrB) eller för att det förelegat ett angrepp på person, framgår inte. HovR har

²⁹² Larsson (2004), s. 81 f.

²⁹³ Ibid, s. 82.

²⁹⁴ Ibid, s. 82 f.

²⁹⁵ Ibid, s. 83 f.

dock förtydligat och sagt att angreppet på person varit över när mannen vänt ryggen till och gått tillbaka till sängen och att nödvärnsrätt efter detta endast kunnat föreligga för att mannen inte lämnat lägenheten.

4.2.4 Målet med den f.d. pojkvännen

I detta mål stod F åtalad för mord eller dråp efter att med kniv ha huggit sin tidigare pojkvän JM två gånger i bröstet. Då F varit tillsammans med JM hade förhållandet varit väldigt destruktivt och JM hade hotat och misshandlat F flera gånger. JM ska enligt F haft ett stort kontrollbehov och sagt att det var han som bestämde när det var slut mellan dem. Hon hade varit av uppfattningen att våldet inte skulle ta slut förrän han slog ihjäl henne.

F hade p.g.a. misshandeln lämnat JM i månadsskiftet mellan maj-juni. Kort därefter hade F blivit tillsammans med en ny kille, JB. JM ville dock inte acceptera uppbrottet och fortsatte att trakassera F med sms och samtal. Han hade ringt F flera gånger natten till den 19 juni. Den 19 juni hade JM följt med F:s föräldrar hem till henne men F hade kört iväg honom och JM hade sedan ringt F flera gånger den dagen. På kvällen hade JM ringt F:s föräldrar och sagt att han skulle misshandla JB (osäkert om han även sagt att han skulle misshandla F). F:s föräldrar ringde då F och varnade henne. F blev då helt inställd på att han kom för att döda henne. När JM kom till dörren ska hon ha blivit arg för att han inte ville lämna och hämtat en kniv som hon höll mot hans hals samtidigt som hon skrikit åt honom att gå. JM ska då bara ha hånflinat. Till slut brast det för F som snabbt högg honom två gånger med kniven, en gång i bröstet och sedan längre ner. Hon ska inte ha tänkt klart, bara velat bli av med honom. Både F och JM ska vid tillfället ha varit påverkade av narkotikaklassad medicin och JM var även berusad. JB som befunnit sig i lägenheten samtidigt ska ha legat kvar i sängen påverkad av narkotika.

TR menade att F begått gärningen med uppsåt. Vidare fann TR det klarlagt att JM kommit för att misshandla JB samt att F haft välgrundad anledning att frukta att även hon skulle angripas med tanke på att JM slagit henne tidigare och att hon blivit förvarnad av sina föräldrar (putativt nödvärn). Vidare fanns det skador på dörren som visade att JM försökt rycka upp den. TR ansåg därför att det förelegat ett överhängande brottsligt angrepp och att F enligt 24 kap. 1 § och 5 § (nödvärnshjälp) haft rätt att försvara JB och sig själv. Kort konstaterade domstolen dock att handlingen varit uppenbart oförsvarlig eftersom det varit ett uppenbart missförhållande mellan nödvärnshandlingen och den skada som hotat genom angreppet. Den ansåg inte heller att nödvärnsexcess förelegat eftersom F förvarnats ca 30 min tidigare och därför haft gott om tid att ringa polisen eller lämna lägenheten innan JM kom. Hon hade även kunnat ringa polisen när JM kom eller använt mindre allvarligt våld för att hindra JM från att ta sig in.

HovR konstaterade endast att de höll med TR i nödvärns- och nödvärnsexcessbedömningen.

I detta mål observerar jag att domstolen ansett att det förelegat en nödvärns-situation mot kvinnans pojkvän när mannen kommit och försökt ta sig in i lägenheten med ett uttalat syfte att slå pojkvännen. Det förelåg således en konkret farosituation och kvinnan hade därför varit berättigad att försvara sin pojkvän p.g.a. bestämmelsen om nödvärnshjälp. Domstolen passade även på att inflika att det kunde ha förelegat en putativ nödvärnssituation för kvinnan med tanke på hur mannen betett sig mot henne tidigare, d.v.s. att han misshandlat och trakasserat henne. Till skillnad från det förra målet vägde alltså domstolen in den tidigare misshandeln som ett skäl till varför kvinnan trodde att mannen skulle angripa henne. En viktig skillnad här är dock att mannen faktiskt kommit för att slå hennes pojkvän. Mannen var således inte i ett passivt och försvarslöst tillstånd som mannen i det förra målet.

I detta fall var mannen vidare endast på väg att anfälla med sina knytnävar vilket innebar att kvinnans försvar med en kniv gjort att det funnits ett uppenbart missförhållande mellan nödvärnshandlingen och skadan som hotat vid angreppet. Ingen hänsyn togs till att mannen kunde ha varit oberäknelig p.g.a. att han varit påverkad av alkohol och narkotika eller att kvinnan kunde ha varit fysiskt underlägsen. Vid excessbedömningen går det också att konstatera att domstolen endast verkar ha lagt vikt vid att kvinnan haft lång tid på sig att reagera på ett mindre farligt vis. Kvinnans psykiska tillstånd beaktades alltså inte. Med tanke på HD:s bedömning i det tidigare nämnda hammarmålet²⁹⁶, hade det dock mycket väl enligt min mening kunnat beaktas att kvinnan länge misshandlats och trakasserats av mannen och därför trots att det en dag skulle leda till att han dödade henne.

4.2.5 Strypningsmålet

N stod i strypningsmålet åtalad för att ha strypt sin make J. N och J hade varit tillsammans i två år och J hade misshandlat N frekvent.

Den aktuella kvällen hade J varit berusad, vilket gjort N nervös eftersom J ofta slog henne när han var berusad. När de skulle gå och lägga sig hade ett bråk uppstått p.g.a. att J varit svartsjuk. Bråket hade sedan eskalerat till en misshandel där J slog och sparkade N. N uppskattade att misshandeln pågått ett par timmar innan J tagit en paus och satt sig mot väggen. N hade sedan kastat en kudde på J vilket fått hans ögon att svartna. När han försökt resa sig upp igen flög N på honom och satte sig på honom. Han var starkare än henne när han var arg, men hon vägde mer än honom. När hon satt där tog hon stryptag på honom eftersom hon inte ville bli misshandlad mer. Hon vet inte hur länge hon höll, men ville inte släppa förrän han svimmade eftersom hon var så rädd.

TR ansåg att N begått gärningen med uppsåt. Vad gällde nödvärnsinvändningen konstaterade TR att det förekommit omfattande våld mot N innan stryptaget och att detta även skett regelbundet i förhållandet tidigare. Vid tillfället då hon hoppade på J ansåg domstolen dock att det inte förelegat något

²⁹⁶ Se kap. 3.2.2.

pågående brottsligt angrepp, men att det inte varit obefogat av N att tro att han skulle bli våldsamt igen. Domstolen konstaterade däremot att det kunde anses vara uppenbart oförsvarligt av henne att förekomma ytterligare våld från honom och utöva typiskt sett dödligt våld mot honom. Eftersom hon höll strypgreppet så länge och har kunnat berätta om vad som hänt ska hon inte heller ha haft svårt att besinna sig. Nödvärnsexcess förelåg således inte.

Vid bedömning av om en nödvärnssituation förelegat verkar domstolen enligt min mening sätta sig in i kvinnans situation och försöka se det ur hennes perspektiv. De har då visat förståelse för att kvinnan kunnat uppleva detta som ett överhängande angrepp eftersom hon misshandlats både samma dag samt tidigare i förhållandet. Om domstolen därmed försökt tolka ordet överhängande på ett sätt som inkluderar kvinnans situation eller ansett att det varit en putativ nödvärnssituation framgår dock inte. Det kan däremot konstateras att det rörde sig om en situation då kvinnan trott att hon skulle angripas strax därefter. Återigen har det alltså handlat om ett konkret förestående hot, inte ett mer generellt framtida hot om våld i framtiden.

I försvarlighetsbedömning förs ingen diskussion om hur kvinnan kunnat handla istället, vilka fysiska och psykiska egenskaper mannen och kvinnan haft eller att ett nytt angrepp hade kunnat hota kvinnans liv eftersom hon blivit misshandlad i flera timmar kort där innan. I detta fall utnyttjade kvinnan den enda fördel hon hade, att hon var tyngre, och försökte få honom medvetslös. Hade hon bara suttit på honom och slagit honom en gång är risken enligt min uppfattning stor att han hade kunnat ta sig upp igen och fortsätta misshandeln. I excessbedömningen väljer domstolen åter igen, till skillnad från hammar-målet, att inte beakta att kvinnan varit väldigt rädd och levt under stor psykisk press under lång tid.

4.2.6 Göteborgsmålet

I Göteborgsmålet stod K åtalad för dråp efter att upprepade gånger ha huggit sin pojkvän M med kniv och gett honom stick- och skärsår på bröst, huvud, rygg och ben. K och M hade då varit tillsammans i ca ett år. M hade flera gånger tidigare hotat K till livet, slagit henne samt tagit strypgrepp på henne. K hade även själv slagit M några gånger i ansiktet.

K hade väldigt svaga minnesbilder av den aktuella kvällen då de hade druckit mycket och kunde inte alls redogöra för vad som hänt. Hon mindes dock det tillfälle då hon ropat på hjälp från den kompis som M delat lägenhet med. Hon hade då suttit i vardagsrummet och sett M:s ögon och förstått att något var fel. Rumskompiserna har sagt att han varit i en annan del av lägenheten när han hört skrik och bråk och då gått ut och hittat K liggandes ovanpå M. Nära K och M hade det legat en morakniv med blod på från dem båda. Även gran-nar hade uppgett att de hört en man och kvinna bråka.

TR ansåg det vara utrett att K dödat M med uppsåt. Vidare ansåg TR att det visats att M precis innan detta utsatt K för omfattande våld och att en nödvärnssituation därför förelegat. Vid bedömningen av om våldet varit

uppenbart oförsvarligt konstaterade domstolen att K:s skador (bl.a. skärsår i panna och märken efter strypgrepp), samt berättelser om tidigare gånger M tagit strypgrepp på henne, gjort att det inte kan uteslutas att hon befunnit sig i en livshotande situation. Eftersom händelseförloppet verkade ha varit snabbt (30 sek) och M tagit strypgrepp på K, var det inte heller visat att K haft några handlingsalternativ. Våldet var därför inte uppenbart oförsvarligt och K friades därför p.g.a. nödvärn.

HovR höll med TR i dennes bedömning av att det förelegat en nödvärnssituation, baserat på i stort sett samma grunder. De tog dock även vid bedömningen hänsyn till det våld och de hot K utsatts för innan den kvällen, och att hon berättat att hon två gånger tidigare varit mycket rädd och trott att M kunde döda henne. Detta menade domstolen talade för att en nödvärnssituation förelegat även den aktuella kvällen. HovR ansåg dock att våldet varit uppenbart oförsvarligt. De konstaterade nämligen att hon utdelat 11 allvarliga knivhugg och att dessa varit utspridda, vilket tydde på att hon haft visst handlingsutrymme. De hugg som funnits i M:s rygg menade domstolen tydde på att M inte aktivt attackerat henne hela tiden. Eftersom det dessutom hade räckt med ett par hugg för att försämra M:s möjligheter att fortsätta attackera K menade domstolen att hon hade kunnat undkomma på annat sätt än att fortsätta hugga. Hon hade dessutom kunnat kalla på hjälp från rumskompisen.

Vid nödvärnsexcessbedömningen uttalade HovR att det var av stor betydelse att M misshandlat K tidigare och att hon hade känt en rädsla för att han skulle döda henne. Det hade även berättats att M blev som en annan person när han var arg och berusad, att han hade varit berusad i flera dagar innan sin död, att han mått dåligt då han förlorat sitt jobb samt att han hade varit våldsam redan tidigare i veckan. K hade dessutom varit mycket rädd, blivit dödshotad och trott att hon skulle dö när han angrep henne den aktuella kvällen. P.g.a. hennes berusning och det snabba förloppet hade det varit ett mycket trängt läge och detta gjorde det svårare för henne att överväga andra handlingsalternativ och att begränsa våldet. HovR friade därför K med hänvisning till nödvärnsexcess.

Jag konstaterar här att domstolarna gjort bedömningen att det förelegat ett pågående angrepp på kvinnan eftersom mannen misshandlat henne. Försvarlighetsbedömningarna går dock helt isär mellan domstolarna då TR menat att kvinnan saknat handlingsalternativ men HovR menat att hon haft handlingsalternativ. Det kan dock konstateras att båda domstolarna verkar ha accepterat att kvinnan använt kniv (dock bara inte i den omfattningen enligt HovR) mot ett handgripligt angrepp där mannen tagit strypgrepp på kvinnan. Tyvärr har HovR inte motiverat tydligt varför, men TR tar upp att det antagligen varit en livsfarlig situation och att det inte visats att andra handlingsalternativ funnits.

I excessbedömningen gör HovR det jag har efterfrågat i tidigare domar, nämligen tar hänsyn till den tidigare misshandeln och kvinnans rädsla för att mannen ska döda henne. Detta gör att domen ligger helt i linje med HD:s dom i hammarmålet. Till skillnad från de två tidigare domarna frias därför också kvinnan.

4.2.7 Kolonimålet

I kolonimålet stod A åtalad för mordförsök på sin pojkvän S efter att ha huggit S med en kniv i bröstet. Paret hade varit tillsammans i 10 år och hade tre barn tillsammans. S hade erkänt att han kunnat bli aggressiv i perioder då han inte mått bra.

Enligt A hade A och S den aktuella dagen varit vid sin koloni och druckit lite alkohol under dagen. De hade sedan återvänt till S:s lägenhet där de fortsatt att dricka med två kompisar, en man och en kvinna. Ett bråk ska dock ha uppstått då A funnit S och den andra kvinnan på toaletten. A och S hade sedan lämnats ensamma kvar i lägenheten. De hade då börjat bråka och efter att S slagit A ett par gånger hade han tagit stryptag på henne och tryckt upp henne mot dörrkarmen. Han hade inte släppt och eftersom hon inte fått någon luft och blev allt svagare insåg hon att hennes liv var i fara. Hon hade då sträckt sig efter något på diskbänken bakom sig och slagit detta mot honom utan att se vad det var (det var en kniv).

TR ansåg inte att åklagaren lyckats motbevisa A:s version av händelsen. De ansåg därför att hon skulle anses ha befunnit sig en nödvärnssituation, och att det angrepp hon utsatts för var av den beskaffenhet att våldet inte varit uppenbart oförsvarligt. TR friade därför A. HovR kom fram till samma sak och tillade i försvarlighetbedömningen att skadan A orsakat S inte varit livshotande eller gett men utöver ärr. Trots att hon använt kniv ansågs hon därför inte ha använt uppenbart oförsvarligt våld.

Min observation av detta mål är att det återigen ansetts föreligga en pågående nödvärnssituation eftersom mannen tagit stryptag på kvinnan. Försvarlighetsbedömningarna som domstolarna gjort påminner väldigt mycket om det förra målet eftersom kvinnan ansetts få försvara sig med kniv mot ett handgripligt angrepp i form av ett stryptag som hotat hennes liv. En viktig skillnad är dock att knivhuggen inte lett till döden, och inte heller ens livshotande skador, vilket gjort att det inte varit uppenbart oförsvarligt.

4.2.8 Fruktknivsmålet

I fruktknivsmålet stod C åtalad för grov misshandel då hon huggit sin sambo R nio gånger med kniv på ena armen, handen, benet och könsdelarna. C och R hade bott tillsammans några månader innan händelsen. De hade dock känt varandra ett par år och varit ett par även innan de flyttat ihop.

C:s historia är att hon och R hade befunnit sig på gården för att röka efter att de druckit vin och att R då hade blivit upprörd och svartsjuk för att C velat bjuda hem en manlig bekant. Han hade då slagit henne, dragit henne i håret och armen, tagit stryptag och släpat henne i gruset. Hur hon sedan hade tagit sig in i huset kom hon inte ihåg. I sovrummet hade sedan ett nytt bråk uppstått men hur det startat visste hon inte. Det enda hon fått en minnesbild av var att hon försökt ta sig därifrån men att R stoppat henne och knuffat in henne i en garderob så att hon trillat ner på golvet. Hon hade sedan fått tag på

en fruktkniv som hon viftade med mot R medan han stod över henne där hon låg på golvet.

I sin nödvärnbedömning konstaterade TR att angreppet på gårdsplanen hade upphört, och att det i sovrummet bara hade handlat om knuffar och att R hindrat C från att ta sig ut. Eftersom C däremot hade upplevt situationen som väldigt hotfull ansåg TR att det förelegat en putativ nödvärnssituation. Det hade dock varit uppenbart oförsvarligt att använda kniv och hon kunde inte heller ansetts haft svårt att besinna sig. TR dömde därför C för grov misshandel.

Min observation av detta rättsfall är att domstolen ansett att angreppet på kvinnans person upphört när mannen slutat slå henne och de gått in i huset. Ett angrepp var enligt domstolen varken pågående eller överhängande när mannen knuffade kvinnan i sovrummet eller hindrade henne från att ta sig ut. TR:s motivering är ytterst bristfällig men det går i vart fall att konstatera att den tidigare misshandeln en stund innan inte påverkat domstolens bedömning av om ett nytt angrepp varit överhängande. Detta har däremot troligtvis spelat in i den putativa bedömningen.

Försvarlighetsbedömningen har vidare inte heller varit särskilt utförlig. Jämför man dock med de två tidigare fallen där kniv godtagits vid försvaret blir det enligt min uppfattning tydligt att domstolen menat att det inte förelegat en livshotande situation och att det således inte varit acceptabelt att använda kniv. Inte heller excessbedömningen har motiverats, men med tanke på att kvinnan varit så berusad att hon endast haft korta minnesbilder, är det svårt att göra en annan bedömning eftersom hon då inte kunnat ange om hon varit väldigt rädd.

4.2.9 Ost- och vinmålet

I ost- och vinmålet stod J åtalad för dråp alternativt vållande till annans död, efter att ha stuckit en kniv i sin fästman H:s bröst. Paret hade varit tillsammans och bott tillsammans i ett par månader när H dog. J berättade att deras förhållande hade varit väldigt fint i början och att de därför hade förlovat sig. Efter det hade H dock förändrats. När H druckit alkohol blev han hotfull, aggressiv och svartsjuk. J hade med tiden blivit mer tillbakadragen, undvikt att prata med andra killar samt försökt att undvika känsliga samtalsämnen med H. Detta hade dessvärre inte hjälpt och de sista tre månaderna hade H på helgerna, när de druckit alkohol, börjat misshandla henne. En gång hade även polisen kommit dit. Flera gånger hade hon känt sig hotad till livet. Anledningen till att hon inte lämnat honom var för att de hade det bra i veckorna mellan våldsinslagen.

Angående den aktuella kvällen har J angett följande. Den kväll då H dog hade de druckit vin, ätit ost och haft det trevligt. Senare uppstod det ett bråk mellan dem i köket men hon kom varken ihåg varför eller hur det hade utvecklats, men tänkte att hon säkert provocerat honom. H hade då tagit ett strypgrepp på henne en stund men sedan släppt. Då hon inte ville att H skulle skada henne mer, hade hon tagit upp en kniv som hon haft framför sig när hon backat ut

ur köket. H hade då kommit emot henne och sagt att han skulle slå sönder hennes skalle. Eftersom allt hade gått snabbt hade hon inte hunnit tänka att hon skulle springa ut ur lägenheten. Istället hade hon höjt kniven för att hejda H och H hade då sprungit in i kniven.

TR började med att göra en bedömning av vad som kunde anses klart i fallet. I denna redogörelse tog domstolen upp att den måste lägga J:s uppfattning av förhållandet mellan henne och H till grund för sin bedömning eftersom utredningen inte motbevisat det. Domstolen kommenterade dock att den fann det anmärkningsvärt att J inte hade lämnat H eller vidtagit andra åtgärder om våldet varit så omfattande och allvarligt som J uppgett. Detta tyckte domstolen rimligen skulle tolkas som att J inte tyckt att våldet som förekommit varit alltför allvarligt, varken i omfattning eller art. Inte heller kunde J rimligtvis då tro att H haft kapacitet att döda henne eller skada henne allvarligt. TR konstaterar även att den inte finner J särskilt trovärdig.

TR ansåg vidare att J måste stuckit H med kniven själv eftersom det var osannolikt att H själv gått in i kniven. Angående nödvärnsbedömningen konstaterade domstolen att det måste ha förelegat en verklig och konkret hotsituation för att nödvärnsrätt ska finnas.

Vid bedömningen av gärningssituationen inledde domstolen med att utgå från att H tagit stryppgrepp på J och att han uttalat något som kunnat uppfattats som ett dödshot. H hade dock tagit stryppgrepp på J förr och även denna gång släppt vilket gjorde att J inte haft befogad anledning att försvara sig. Domstolen kunde dock inte utesluta att J uppfattat nämnda hot som allvarligt eftersom de båda varit kraftigt berusade, det var mitt i natten och situationen varit kaotisk. Därutöver tog de även upp att det inte varit så stor kroppsskillnad mellan dem (samma vikt men H var en decimeter längre), att relationsproblematiken den natten varit densamma som J tidigare uppgett att den varit, att J inte hade fått några allvarliga skador samt att J rimligen borde ha kunnat ta sig ut och kontakta grannarna. TR avslutade därför med att konstatera att det inte varit befogat eller rimligt att anta att H betett sig på ett sätt som gett J rätt att försvara sig med kniv. Hon dömdes därför för dråp.

Jag anser att TR:s dom är anmärkningsvärd på många sätt. Till att börja med är det tydligt att domstolen vid bedömningen av vad som står klart i fallet saknar både kunskap om och förståelse för våldets normaliseringsprocess. Det J beskriver passar väl in på hur Lundgren och Walker beskriver våldsprocessen. I brist på denna förståelse förskjuter TR skulden för våldet till kvinnan genom att ställa sig frågande till varför hon inte lämnat mannen. Detta leder i sin tur till att kvinnan misstros och att hon får skämmas. Särskilt anmärkningsvärt enligt mig är då TR menar att våldet inte kan ha varit särskilt allvarligt eftersom hon inte lämnat mannen.

Vidare går det att konstatera att domstolens nödvärnsbedömning är väldigt otydlig och att det är svårt att avgöra vilken del av domstolens bedömning som handlar om huruvida det förelegat en nödvärnssituation och vilken del som handlar om huruvida våldet varit försvarligt eller inte. Jag tolkar dock domen som att TR inte anser att det förelegat ett pågående angrepp eftersom

mannen släppt strypgreppet på kvinnan. Vad gäller dödshotet utesluter domstolen inte att kvinnan kan ha uppfattat detta som allvarligt menat. Den tidigare misshandeln beaktas dock inte alls. Precis som i stryplingsmålet undviker domstolen dock att konstatera om ett angrepp varit överhängande eller om det förelegat en putativ nödvärnssituation.

Domstolen verkar sedan gå vidare till en försvarlighetsbedömning där den bl.a. väger in parternas fysiska egenskaper och konstaterar att det funnits handlingsalternativ. Den kommenterar också att relationsproblematiken den kvällen varit densamma som tidigare. Hur man ska tolka detta vet jag inte. Det påminner om HovR:s uttalande i pistolmålet där domstolen verkar ha antytt att kvinnan inte borde ha upplevt att hon varit dödshotad eftersom hon varit van vid situationen och märkt att han inte dödat henne tidigare. TR gör däremot i detta mål sitt uttalande om detta i försvarlighetsbedömningen. Därav kanske de istället menar att angreppet inte kan ha varit plötsligt eller oväntat för kvinnan eftersom hon varit van vid liknande situationer och att det delvis därför varit orimligt att ta fram en kniv som försvar.

4.2.10 Avrundande analys

4.2.10.1 När föreligger det en nödvärnssituation?

Av rättsfallen går det att konstatera att ett pågående angrepp har ansetts föreligga då mannen handgripligt anfallit kvinnan, d.v.s. slagit henne (Göteborgsmålet) eller tagit strypgrepp på henne (kolonimålet). Ett påbörjat angrepp har aldrig ansetts föreligga av den anledningen att mannens misshandel av kvinnan utgjort ett perdurerande brott. Detta illustrerades tydligt i pistolmålet och lägenhetsbråksmålet. I pistolmålet visar domstolarna även en ovilja att beakta att en kvinna som misshandlats länge kan anse att ett angrepp är överhängande även då mannen i en annan betraktares ögon kan verka lugn. Båda instanserna menar att mannen sov, och anser därmed inte att kvinnan borde ha uppfattat faran som överhängande. Även lägenhetsbråksmålet visar tydligt att nödvärnsrätten är snävt kopplad till ett konkret angrepp. Då anses kvinnans nödvärnsrätt p.g.a. angrepp på person upphöra när mannen slutat putta kvinnan och går och lägger sig i sängen igen. Såsom TR även uttalat i ost- och vinmålet verkar det alltså krävas att det finns ett konkret pågående eller överhängande hot om angrepp. Således får en person inte försvara sig mot obestämda framtida angrepp. Detta stämmer även överens med hur Asp har tolkat rättsläget.²⁹⁷ Ett sådant konkret överhängande angrepp har ansetts föreligga i filéknivsmålet då mannen trängt in kvinnan i ett hörn med en kniv i handen och uttalat dödshot samt i målet med den f.d. pojkvänneren då mannen dykt upp och försökt ta sig in i lägenheten för att slå kvinnans pojkvän.

Domstolarna har vidare inte i något mål menat att en frekvent misshandel i förhållandet gjort att ett angrepp ansetts överhängande i en icke konfrontativ situation. Som sagt visades detta tydligt i pistolmålet. I pistolmålet går det

²⁹⁷ Kap. 4.1.2.1.

även att konstatera att domstolen enligt min uppfattning verkar tolka den tidigare misshandeln som något som gör den aktuella situationen normal. Eftersom kvinnan är van vid hot och misshandel kan ett angrepp i hennes situation inte vara mer överhängande än annars.

I stryfningsmålet verkar det däremot som att domstolen försökt beakta kvinnans situation och den tidigare misshandeln. Domstolen ansåg p.g.a. detta att det inte varit obefogat av kvinnan att tro att mannen skulle bli våldsam igen. Domstolen undviker dessvärre att uttala sig om huruvida de anser att ett angrepp varit överhängande eller om det varit putativt. Jag tolkar det som det förstnämnda då domstolen verkar övergå från bedömningen om det förelegat ett pågående angrepp till om ett varit överhängande. Om de tyckt det varit en putativ situation borde de först sagt att ett angrepp inte heller var överhängande. I detta mål var det dock fortfarande fråga om ett konkret överhängande angrepp. Informationen har alltså inte använts till att utvidga rekvisitet överhängande till att omfatta icke precisa framtida angrepp.

Det går även att konstatera att underrätterna verkar följa gällande rättsläge vad gäller när ett angrepp är avslutat. Såsom angetts i kap. 3.2.1 är ett angrepp avslutat då angriparen gett upp, är försvarslös eller har vänt ryggen till. I lägenhetsbråksmålet var angreppet på kvinnans person avslutat då mannen efter att han knuffat henne över en grind, vänt ryggen till och gått tillbaka till sovrummet. I stryfningsmålet var det tidigare angreppet avslutat då mannen satt sig ner och lutat sig mot väggen, d.v.s. närmast gett upp. I fruktknivmålet ansåg vidare angreppet på gården ha avslutats när de gått in i huset.

Sammanfattningsvis anser jag att domstolarna i vart fall ännu inte vågat tolka orden överhängande eller pågående på ett sätt som skiljer sig från vad doktrin hävdar är en snäv tolkning anpassad till en konfliktsituation mellan män.

4.2.11 När föreligger en putativ nödvärnssituation?

I kap. 3 har det framgått att en persons villfarelse om situationen även kan göra att en nödvärnsgärning är tillåten om den inbillade situationen hade varit en nödvärnssituation om den varit sann. Följaktligen måste domstolen sätta sig in i hur den personen sett situationen. Detta öppnar med andra ord för en bedömning där domstolen tar hänsyn till att vad den tidigare misshandlade kvinnan utsatts för kan ha inneburit att hon upplevt att ett överhängande angrepp förelegat trots att andra inte hade detta. I målet med den f.d. pojkvännen uttalade domstolen just att den tidigare misshandeln kunde innebära att kvinnan trots att inte bara hennes nya pojkvän utan även hon skulle misshandlas. I fruktknivmålet har även en kvinna konstaterats befinna sig i en putativ nödvärnssituation då mannen strax efter det att kvinnan misshandlats på gården börjat knuffa henne i sovrummet och hindra henne från att ta sig ut. I detta fall fanns dock ingen tidigare misshandel i förhållandet att ta hänsyn till, utan den dagens händelser räckte för att domstolen skulle tycka att kvinnan hade fog att uppleva situationen som hotfull.

Ett ypperligt tillfälle att ta hänsyn till den tidigare fysiska och psykiska misshandeln vid den putativa bedömningen förelåg i pistolmålet. Istället för att anse att den tidigare misshandeln utgjort bevis för att kvinnan kunde ha missuppfattat situationen ansåg domstolen snarare detta vara motbevis. Domstolen verkade säga att hon levde med hoten varje dag och således inte nu kunde anses ha trott att han skulle döda henne. Till detta verkade den dock också väga in att domstolen trott att mannen sovit trots allt och att det därför är orimligt att inbilla sig att mannen var på väg att skjuta henne. Således verkar domstolen menat att omständigheterna i målet visat att invändningen om putativt nödvärn varit obefogad. Målet visar dessutom att rekvisitet överhängande inte utvidgats i den putativa bedömningen till att omfatta framtida icke konkreta angrepp.

Sammanfattningsvis kan jag här konstatera att det verkar variera hur domstolarna beaktar den tidigare misshandeln. Ibland ger den domstolen en förståelse för varför kvinnan missbedömt situationen men i t.ex. pistolmålet verkar det leda till att domstolen tyckt det varit en obefogad invändning p.g.a. den tidigare misshandeln. Vidare tillämpar domstolarna även här en snäv tolkning av ordet överhängande, eftersom de endast beaktar om kvinnan kan ha missbedömt situationen på så sätt att hon trott att ett konkret angrepp varit på väg att ske.

4.2.11.1 Vad är inte uppenbart oförsvarligt våld?

I försvarlighetsbedömningens första led ligger som framgått i kap. 3.2.3 en bedömning av huruvida nödvärnsgärningen stått i uppenbart missförhållande till den skada som hotat den angripne. Angående detta har HD uttalat och flera gånger visat upp en väldigt restriktiv inställning till brukandet av tillhyggen som självförsvar. Tillhygge har endast tillåtits då det förelegat ett livsfarligt angrepp på personen med ett annat tillhygge (hammarmålet).

Vad domstolarna i underrättspraxis verkar ha tagit vara på är att ett tillhygge kan vara godkänt att använda om angreppet är livsfarligt, oberoende om angriparen själv haft ett tillhygge eller inte. Med motiveringen att angreppet varit livsfarligt har underrätterna nämligen accepterat att kvinnorna försvarat sig med kniv om angriparen själv haft en kniv eller då mannen tagit stryppgrepp på kvinnan (därmed inte sagt att mängden knivhugg varit acceptabelt). I fruktknivsmålet då kvinnan endast knuffats och hindrats från att ta sig ut har det inte varit godkänt att använda kniv. Då förelåg det däremot inte heller ett livsfarligt angrepp. Ett mål som dock sticker ut från det sagda är lägenhetsbråksmålet då kvinnan tilläts hugga mannen i benen. Mannen hade då tidigare puttat henne över en grind men någon livsfara förelåg inte. Detta våld verkar ha godkänts av den anledningen att knivhuggen endast fört med sig mindre skador på benen. Kniven har således inte använts på ett livsfarligt sätt som annars verkar vara det normala i målen.

Hur det är om mannen endast slår en kvinna med sina knytnävar förblir oklart. I målet med den f.d. pojkvänner underkändes kvinnans bruk av kniv, men mannen hade då inte heller börjat slå på en person ännu.

I det andra ledet av försvarlighetsbedömningen ska domstolen såsom konstaterats i kap. 3 beakta om våldet stått i klar disproportion till vad som krävts för att avvärja faran. Sedan pengamålet står det klart att det vid dödligt våld finns stora krav på att det inte ska ha funnits alternativa handlingsvägar. Denna bedömning har således att göra med hur mycket våld kvinnan fått använda, t.ex. hur många gånger kvinnan fått sticka mannen med sin kniv.

Kvinnans försvar med kniv har inte ansetts uppenbart oförsvarligt i tre av de ovan berörda målen. I filéknivsmålet ansågs kvinnan ha rätt att döda mannen med två knivhugg då hon utsatts för ett livsfarligt angrepp och trängts in i ett hörn. I lägenhetsbråksmålet har kvinnans flertal knivhugg mot mannens ben varit försvarliga då de inte orsakat allvarlig skada. Likadant har ett knivhugg i bröstet på mannen godkänts i kolonimålet då kvinnan utsatts för stryppgrepp och då det inte lett till allvarliga skador.

I de situationer då kvinna dödat sin man och ansetts agera uppenbart oförsvarligt, d.v.s. i målet med den f.d. pojkvännen, stryppningsmålet, Göteborgsmålet och fruktknivsmålet, har domstolen i två av målen konstaterat att det funnits andra handlingsalternativ. I målet med den f.d. pojkvännen ansåg domstolen att kvinnan haft tid att lämna lägenheten, ringa polisen eller använda mindre våld. Här visas alltså tydligt att kvinnan inte kan välja att stanna kvar och slåss bara för att hon är hemma. Detta visas även i ost- och vinmålet då domstolen ansett att kvinnan kunnat ta sig ut och få hjälp av grannarna. I Göteborgsmålet ansåg HovR att kvinnan haft handlingsalternativ p.g.a. att hon huggit mannen 11 gånger varav vissa gånger i ryggen. HovR ansåg därmed att hon hade kunnat hugga honom färre gånger eller ropat på hjälp från rumskompisen. I det sista fallet, stryppningsmålet, ansågs kvinnans stryppgrepp ha varit uppenbart oförsvarligt eftersom hon utövade typiskt sett dödligt våld i en situation då mannen inte angripit henne. Hur kvinnan skulle agerat istället berördes dock inte. Min uppfattning är att det varit befogat att ta stryppgrepp på mannen tills han svimmat med tanke på att han hade misshandlat kvinnan i flera timmar fram till dess och att han nu reste sig igen. Detta ligger även i linje med HD:s avgörande i NJA 1990 s. 370²⁹⁸ då kvinnan utsatts för ett våldtäktsförsök av sin exmake. Det framgår dock inte vad domstolen ansett i stryppningsmålet, d.v.s. om det var uppenbart oförsvarligt att ta stryppgrepp eller om hon hållit kvar det för länge.

Nyss nämnda mål visar således att även underrätterna uppställer höga krav på att det inte ska ha funnits några handlingsalternativ när dödligt våld används som försvar. Det kan vidare konstateras att inga av domstolarna beaktat att kvinnan också kan ha haft ett psykiskt underläge p.g.a. tidigare fysisk och psykisk misshandel. Det höga kravet på sinnesnärvaro som nämnts i kap. 3.2.4 i samband med nödvärnsexcess syns alltså även i försvarlighetsbedömningen då domstolarna inte visat någon förståelse för att kvinnans psykiska tillstånd kan försvåra situationen i hennes ögon och göra att hon anser att mer våld krävs. Kvinnan har därför endast fått använda ett tillhygge på ett icke

²⁹⁸ Detta mål har redogjorts för ovan i kap. 3.2.2.

livsfarligt sätt eller precis så långt som krävts för att livsfaran mot henne skulle upphöra.

I rättsfallsundersökningen framgår det också att domstolarna endast i två fall nämnt parternas fysiska egenskaper, filéknivsmålet och ost- och vinmålet. Det är enligt mig förvånande att detta inte vägts in i de andra målen eftersom det borde påverka vilken möjlighet kvinnan har att använda mindre allvarligt våld, t.ex. knytnävar istället för kniv.

Sammanfattningsvis går det att konstatera att det är tillåtet för kvinnor i nära relation att försvara sig med ett tillhygge om deras liv är i fara, t.ex. då de hotas med kniv eller då mannen tagit stryppgrepp. Endast i ett fall har det dock ansetts försvarligt att döda mannen. Detta mål skiljer sig från de andra målen där mannen dött då kvinnan huggit ett fåtal gånger och befunnit sig i ett läge där hon inte kunnat agerat på något annat sätt. Vid dödligt våld ställs det höga krav på sinnesnärvaro och att inga andra handlingsalternativ ska ha funnits.

4.2.11.2 När föreligger nödvärnsexcess?

Genom nödvärnsexcessbedömningen kan en person som använt uppenbart oförsvarligt våld frias p.g.a. att denna haft svårt att besinna sig. Det är personens egna situation och upplevelser som ska vägas in. Hänsyn ska tas både till den möjliga reaktionstiden samt personens egenskaper. I hammarmålet öppnade HD upp för en bedömning där en person, trots att denna haft lång tid på sig att reagera mer korrekt, p.g.a. sitt psykiskt stressade tillstånd haft svårt att besinna sig. Frågan är då om domstolarna tar hänsyn till det psykiska tillstånd som kvinnan befinner sig i när hon utsätts för upprepat fysiskt och psykiskt våld av sin man.

I ovan berörda mål har underrätterna gjort en excessbedömning i fyra av målen. I målet med den f.d. pojkvännen, stryppningsmålet och fruktknivsmålet, har domstolen ansett att excess inte förelegat. I de två förstnämnda målen, då kvinnorna misshandlats av sina män sedan tidigare och känt en stor rädsla för sina liv, tog domstolarna inte ens upp dessa omständigheter. Resultatet blev att kvinnorna inte ansetts haft svårt att besinna sig.

I Göteborgmålet har HovR däremot efter kvinnans 11 knivhugg särskilt yttrat att det är av stor vikt att man beaktar den tidigare misshandeln, och att kvinnan varit dödshotad och särskilt rädd i den situationen. Vid ett beaktande av detta frias även kvinnan med hänsyn till att hon haft svårt att besinna sig.

Sammanfattningsvis finns det med andra ord en möjlighet att beakta det psykiska tillstånd som kvinnan befinner sig i p.g.a. den tidigare misshandeln. Såsom rättsfallsundersökningen visar gör inte alla domstolar det och det verkar således som att kvinnan måste ha tur för att domstolen ska göra det. Såsom kommenterats i kap. 3 framstår bedömning således som väldigt subjektivt präglad.

4.2.11.3 Avslutande sammanfattning

Sammanfattningsvis går det att konstatera att vad som sagts i kap. 4.1 stämmer på så sätt att domstolarna verkar tillämpa begreppen överhängande och pågående på ett snävt sätt som utesluter vad som tidigare benämns som kvinnligt nödvärn. I de situationer som erkänns som nödvärnssituationer och som i vart fall i ovan redogjorda rättsfall varit vanligast, finns det en relativt god chans för kvinnorna att försvara sig om deras liv är i fara eftersom de då får använda tillhyggen. Dock ställs det höga krav på sinnesnärvaro vid våld med tillhygge och ingen hänsyn tas till att kvinnorna eventuellt är psykiskt svagare p.g.a. tidigare misshandel. Att kvinnorna utsatts för långvarig misshandel och brutits ned psykiskt, verkar dock ibland beaktas vid putativ- och excessbedömningarna, men det sker ingen enhetlig bedömning. I två av målen, pistolmålet och ost- och vinmålet, har domstolarna visat total oförståelse för normaliseringsprocessen och BWS.

5 Analys

5.1 När och hur har en person rätt att försvara sig vid våld i nära relation?

Den första frågeställningen i denna uppsats är när och hur en person har rätt att försvara sig vid våld i nära relation. För att besvara denna fråga har jag studerat lagtexten, förarbeten, doktrin, praxis från HD samt underrättsavgöranden. Underrättsavgörandena har använts för att se hur domstolarna i praktiken tillämpat gällande rätt vid våld i nära relation. I det följande ska mina slutsatser presenteras.

5.1.1 När får en person försvara sig vid våld i nära relation?

För att en person ska få åberopa nödvärn mot en närstående person krävs det först och främst att personen ska ha utsatts för ett påbörjat eller överhängande fysiskt brottsligt angrepp. Ett påbörjat angrepp anses föreligga när en person angriper en annan person med sina händer eller med ett vapen/tillhygge. HD:s praxis har visat att det föreligger nödvärnsrätt under hela den tid som det fysiska våldet pågår och även precis efter angriparens sista slag. Eftersom brotten grov fridskränkning och grov kvinnofridskränkning inte blivit perdurerande, anses en återkommande misshandel under ett förhållande inte utgöra ett stort pågående angrepp. Farhågor om att nödvärnsrätten annars skulle bli för omfattande, angavs i propositionen vara anledningen till att brotten inte blev perdurerande. För nödvärnsrättens del innebär detta att en person som frekvent misshandlas av en närstående, inte har nödvärnsrätt under hela förhållandet utan endast i samband med ett konkret angrepp. Även om HD inte uttalat sig om det verkar underrätterna i min rättsfallsundersökning respektera detta. Det krävs således ett konkret fysiskt angrepp i stunden för att rekvisitet pågående ska vara uppfyllt.

Ett angrepp har konstaterats vara avslutat i stunder då angriparen gett upp, varit försvarslös, t.ex. medvetslös, eller vänt ryggen till. Min rättsfallsstudie har även visat att någon annan bedömning inte verkar göras då parterna är närstående och då den angripne är fysiskt och psykiskt svagare än sin angripare.

Det som diskuterats mest och är mer oklart är hur rekvisitet överhängande ska tolkas. Diskussionen som råder är hur nära överhängande i tid ett angrepp måste vara och om det är ett konkret angrepp som måste vara överhängande. Denna tolkning spelar särskilt stor roll för de som blir misshandlade vid upprepade tillfällen av en närstående, eftersom det påverkar deras chanser att förekomma sina angripare och således undkomma ytterligare våld från sin partner.

Den rådande meningen i svensk rätt är att preventivt nödvärn som utgångspunkt inte är tillåtet. Preventivt nödvärn skulle enligt förarbeten föreligga då en person söker upp en annan person som denna med stor sannolikhet annars tror hade slagit denna nästa gång de setts. Detta innebär dock inte att ett angrepp måste vara omedelbart överhängande, vilket krävdes innan BrB:s införande. Som ett exempel på en situation som var överhängande men inte omedelbart förestående angavs i förarbetena exemplet om fartygsbefälhavaren som vet att besättningen kommer att döda honom när de når hamn. Larsson, Lernestedt och Wallén har i svensk rätt uttryckt att ordet överhängande går att tolka så att det ger en person som befinner sig i ett våldsamt förhållande en rätt att försvara sig mot sin angripare även om denna för stunden är passiv för att den t.ex. sover. Asp är dock emot denna tanke då han menar att dessa situationer skiljer sig från fartygsbefälhavaren på så sätt att kvinnor som utsätts för våld i en nära relation faktiskt i praktiken kan fly undan ett kommande angrepp, att de ändå inte använder lindrigare fysiskt våld än om de blivit angripna senare, samt att de ofta inte skyddar sig mot ett konkret framtida angrepp.

Min uppfattning är att Asps argument inte håller. Genom att säga att kvinnorna kan fly, men att de inte vågar eller vill, tycker jag att Asp tydligt visar en oförståelse för våldsprocessen och kvinnornas verklighet. Som framgår i kap. 2 är de oftast både fysiskt och psykiskt svagare än sina angripare, och samtidigt innebär lämnandet ofta inte att våldet upphör. Det blir snarare farligare om kvinnan bestämmer sig för att fly. Asp verkar vidare tolka syftet med utvidgandet i lagen till ordet överhängande som att den angripne då kan använda mindre våld. Så tolkar jag inte alls det. I förarbetena står det att det *stundom* kan leda till att lindrigare våld behöver användas. Detta tolkar jag snarare som att lagstiftaren menat att det ibland kan bli en positiv följd, men inte att det är syftet med lagändringen. Att kvinnorna skyddar sig mot en attack som är mindre konkret än kaptenens kan jag dock hålla med om. Kvinnorna skyddar sig snarare mot ett mycket sannolikt obestämt angrepp, d.v.s. någonting liknande det som i förarbetena ansågs vara en för preventiv situation. Jag tycker dock inte att det är självklart att kvinnornas försvar mot en för tillfället passiv man är en sådan preventiv situation som tas upp i förarbetena. Skillnaden är att dessa kvinnor inte söker upp mannen, utan endast passar på vid ett tillfälle då de inte är fysiskt underlägsna. Min åsikt är därför som majoritetens, att det finns en möjlighet att tolka rekvisitet överhängande till att omfatta situationer då en kvinna försvarar sig mot en misshandlande närstående man då han sover.

Vad som dock kan konstateras är att jag inte har kunnat hitta något rättsfall där domstolen faktiskt tolkat ordet överhängande så extensivt som jag och majoriteten i doktrin anser är möjligt. I min rättsfallsundersökning har istället samtliga fall, då ett angrepp ansetts överhängande, varit situationer då angriparen varit aggressiv och hotat med fysiskt våld i den aktuella situationen. HD har inte heller prövat något fall som visar något annat. Hittills verkar det alltså som att Asp har rätt i att nödvärn för tillfället bara tillåts när ett konkret angrepp är överhängande, d.v.s. när den angripne vet den ungefärliga tidpunkt

då ett fysiskt angrepp kommer ske. För att ordet ska tolkas annorlunda och inkludera ett tidigare försvar än nu, bör således HD uttala detta.

En person har även rätt att försvara sig i en situation där denna inbillar sig att det föreligger ett pågående eller överhängande angrepp på person. Som visats i min rättsfallsundersökning verkar detta också endast omfatta situationer då personen kan ha trott att ett konkret angrepp är överhängande. En putativ nödvärnssituation kan därmed enligt dagens rätt inte föreligga när en man sover, med motiveringen att kvinnan p.g.a. tidigare misshandel trott att han skulle angripa vid ett senare tillfälle.

I den putativa bedömningen har tidigare misshandel mellan parterna dock varit en omständighet som underrätterna beaktat. Jag tolkar det som att omständigheterna använts för att se om den putativa nödvärnsinvändningen varit obefogad eller inte. Det kan dock konstateras att bedömningen av vad den tidigare misshandeln visar, verkar vara väldigt subjektivt präglad. I målet med den f.d. pojkvännen användes den tidigare misshandeln för att visa att kvinnan haft fog att tro att mannen skulle angripa henne. I pistolmålet har det däremot använts för att visa att det vore orimligt av kvinnan att missuppfatta situationen eftersom hon var van vid att leva under ständigt hot. Därför ansågs den putativa nödvärnsinvändningen vara obefogad och lämnades utan avseende. Slutsatsen blir alltså att även om möjligheten finns att den tidigare misshandeln kan göra att kvinnans användning om putativt nödvärn ses som befogad, är bedömningen så subjektivt präglad att det inte går att garantera att så kommer att ske.

Asp har efter HD:s dom i pengamålet dragit slutsatsen att det inte spelar någon roll för nödvärnsrätten om den angripne själv försatt sig i en farosituation. I pengamålet hade nämligen mannen en nödvärnsrätt trots att han gick till ett möte med en person han misstänkte skulle angripa honom. En person som stannar kvar i ett våldsamt förhållande borde därför enligt min mening inte kunna berövas sin nödvärnsrätt av den anledning att denna inte lämnat sin våldsamma partner. Min rättsfallsundersökning stödjer även denna slutsats eftersom kvinnor ansetts ha nödvärnsrätt då mannen angriper trots att våldet varit återkommande. Det går dock även att konstatera att HovR i pistolmålet, som verkar ha menat att det inte förelegat en nödvärnssituation för att kvinnan varit van vid att leva under hot och i ett pressat läge, i princip därför tagit bort kvinnans nödvärnsrätt eftersom hon blivit kvar i förhållandet så länge. Detta rättsfall är dock från 1999, d.v.s. 6 år innan HD:s dom i pengamålet. Hade pistolmålet avgjorts idag hade sådana fördomar som domstolen uppvisat, om att kvinnan får skylla sig själv som inte lämnat mannen, kunnat leda till ett resultat som i princip strider mot gällande rätt.

För att sammanfatta vad som sagts ovan föreligger det en nödvärnssituation då ett *konkret* angrepp är pågående eller överhängande. Preventivt nödvärn är inte tillåtet och än så länge verkar kvinnligt nödvärn tillhöra denna kategori av nödvärn. En nödvärnssituation verkar inte heller anses finnas vid kvinnligt nödvärn med hänvisning till att det förelegat en putativ nödvärnssituation. Det spelar dock ingen roll för nödvärnsrätten om personen stannat kvar i ett våldsamt förhållande och således själv försatt sig i en farlig situation. Vid ett

pågående eller överhängande konkret angrepp föreligger det fortfarande en nödvärnssituation. Att personerna befinner sig i ett nära förhållande och p.g.a. tidigare misshandel kan ha missuppfattat situationen, kan beaktas vid den putativa nödvärnsbedömningen men kan både leda till att invändningen varit befogad och obefogad.

5.1.2 Hur får en person försvara sig vid våld i nära relation?

Vilket våld (i hela kap. 5.1.2. menar jag fysiskt våld när jag skriver våld) som är tillåtet att företa beror såsom framgått i uppsatsen på många olika omständigheter. Lagstiftaren har uttryckligen i lagtexten skrivit ”omständigheterna i övrigt” för att visa att en helhetsbedömning alltid bör göras i varje enskilt fall. Frågan är då om det går att dra några generella slutsatser om vilket våld en person får företa i nödvärn och om något särskilt påverkar vilket våld en person får företa mot en närstående.

Såsom framgått tidigare har förarbeten visat att området för vad som ska tillåtas som försvarsgärning enligt 24 kap. 1 § BrB avsetts att bli relativt brett. Detta har enligt min uppfattning synts tydligt i HD:s praxis då handgripligt våld använts som försvarsgärning. I hotellmålet tilläts mannen att slå sin angripare med stor kraft flera gånger tills angriparen låg ner och hade svårt att andas. HD har vidare accepterat att en kvinna tagit strypgrepp på en man som försökt våldta henne fram tills mannen blivit medvetslös. I det s.k. stryppningsmålet godkändes dock inte kvinnans stryptag av TR. Kvinnan höll dock stryptaget tills mannen dog och det är enligt min uppfattning inte orimligt att tro att domstolen med tanke på HD:s praxis hade godkänt det om mannen endast blivit medvetslös.

Vid försvar med vapen/tillhygge har HD tvärtom visat upp en restriktiv inställning till vad som är tillåtet. Endast i ett fall som jag studerat, det s.k. hammarmålet då den angripne även blivit angripen med ett tillhygge, har HD godkänt försvaret eftersom det förelegat ett livsfarligt angrepp på person. Såsom konstaterats i rättsfallsundersökningen verkar det dock, i vart fall inte enligt underrätterna, vara avgörande om angriparen även haft ett tillhygge, utan ett angrepp kan även vara livsfarligt vid handgripligt våld i form av strypgrepp. Med andra ord kan en person anses vara tillåten att använda ett tillhygge om denna själv utsatts för livsfarligt våld.

Vart gränsen går för vad som är ett livsfarligt angrepp är dock svårt att säga och det borde vara något som avgörs från fall till fall. Hur ett fysiskt underläge påverkar denna bedömning har inte heller klart framgått i den praxis jag studerat. Detta är dock högst relevant vid våld i nära relation där kvinnan ofta är mindre och svagare än mannen som angriper henne. Kan det vara så att en kvinna som utsätts för handgripligt våld befinner sig i en livsfarlig situation i ett skede då en man inte hade gjort det p.g.a. att han hade varit jämnstark med sin angripare?

HD har i flera fall underkänt när män använt vapen som försvar då deras manliga angripare saknat vapen. Detta har skett i guldsmedsbutiksrånsmålet, dykarknivsmålet, tapetknivsmålet samt gatubråksmålet. I underrätterna har kvinnorna dock tillåtits att använda tillhygge när deras män tagit stryppgrepp på dem. Endast i ett mål, filéknivsmålet, motiverades knivhuggens försvarlighet bl.a. med att kvinnan varit fysiskt svagare än mannen. Frågorna jag då ställer mig är om resten av domstolarna också tänkt så men inte redovisat detta i domen och om en man i samma situation hade haft rätt att bruka kniv. HD:s praxis sett ihop med underrättsavgörandena kan antyda två saker. Antingen att det krävs mycket för att män generellt sett, p.g.a. deras fysiska kapacitet, ska befinna sig i en så livsfarlig situation att kniv får användas, och/eller att ett vapen aldrig är tillåtet att använda för att försvara sig mot endast hot och knytnävsslag. Det förstnämnda hade kunnat innebära att en man till skillnad från en kvinna inte hade fått försvara sig med en kniv. Som sagt har jag inte heller kunnat hitta ett mål där en kvinna försvarat sig med en kniv mot knytnävsslag vilket gör att det inte går att utesluta att det är den sistnämnda slutsatsen vi bör dra. I förarbeten stadgas det dock uttryckligen att det kan anses vara tillåtet för en person som är svagare än sin angripare att använda ett tillhygge. Det låter därför som att det finns en chans för kvinnor att tillgripa ett tillhygge även mot en man som attackerar med sina knytnävar. Eftersom kvinnor dessutom generellt sett är svagare än män talar förarbetena enligt min uppfattning för att kvinnor kan få tillämpa tillhyggen i större utsträckning än män.

Vad som däremot står klart är att det ställs höga krav på att det inte ska ha funnits andra handlingsalternativ när en person försvarar sig med ett tillhygge och detta leder till angriparens död. Detta innebär att om personen hade kunnat tillämpa mindre våld, ropat på hjälp, flytt eller liknande så godkänns inte våldet. Samtliga av dessa handlingsalternativ tyckte HD t.ex. fanns i pengamålet vilket gjorde att mannens fem knivhugg ansågs vara uppenbart oförsvarligt. Om man betraktar samtliga mål som nämnts i denna uppsats har det endast varit försvarligt att döda en person i självförsvar med en kniv vid ett tillfälle, nämligen då en kvinna varit inträngd i ett hörn och själv hotats med en kniv. Angriparens intresse av att leva har därmed vägt tungt i svensk praxis. I övrigt har knivvåldet i underrättspraxisen endast godkänts om angriparen inte fått allvarliga skador. HD:s praxis i tapetknivsmålet visar dock även att hänsyn ska tas till vilken skada knivvåldet riskerar att leda till.

Att det ställs höga krav på att andra handlingsalternativ inte ska finnas innebär vidare, som konstaterats i rättsfallsundersökningen, att höga krav även ställs på sinnesnärvaro hos den som försvarar sig med ett vapen. Om vi jämför domen i hotellmålet med domarna i pengamålet och Göteborgsmålet framgår det t.ex. att domstolarna anser att en person måste kunna begränsa mängden våld med ett vapen i mycket högre utsträckning än vid handgripligt våld. Vad som bör inflikas här och som är särskilt relevant vid försvar mot en närstående är dessutom att underrättsavgörandena visat att ingen hänsyn tas till en persons psykiska underläge i försvarlighetsbedömningen. Att ens partner slagit en tidigare och brutit ner en psykiskt spelar således ingen roll för vilket våld

du får försvara dig med och framförallt hur mycket (t.ex. hur många gånger du får hugga någon med en kniv).

Vidare måste en person alltid kunna avgöra om denna har en möjlighet att fly istället för att försvara sig med ett vapen. Detta krav har HD inte ställt om personen istället vill försvara sig med sina händer.²⁹⁹ En diskussion har funnits om huruvida kravet på att fly istället för att försvara sig med ett vapen även föreligger när en person angrips i hemmet. Asp har sagt att tanken att en angripen person inte ska behöva fly är särskilt stark när någon blir angripen i sitt hem. Lernestedt har dock sagt att det efter pengamålet är svårt att se hur det skulle accepteras att en kvinna som misshandlas av sin partner dödar honom i en preventiv situation istället för att lämna honom. I min rättsfallsundersökning har domstolarna både i ost- och vinmålet och målet med den f.d. pojkvännen tagit upp att kvinnorna hade kunnat fly från sina hem istället för att slåss, trots att ett angrepp varit pågående eller överhängande. Således verkar det inte kunna gå att dra en slutsats om att det aldrig kan krävas att en person flyr bara för att denna attackerats i sitt hem.

För att sammanfatta vilket försvarsvåld som är tillåtet att företa enligt 24 kap. 1 § BrB, går det först och främst att konstatera att det finns en bred marginal för hur mycket våld en person får företa om den försvarar sig med sina händer. För försvarsvåld med tillhygge finns det däremot en relativt snäv ram. Detta tillåts endast då det finns en fara för ens liv. När en fara för livet föreligger, verkar vara något som får avgöras i det enskilda fallet. Normalt verkar det dock i alla fall föreligga då någon hotas med ett vapen eller då en man tar strypgrepp på en kvinna. Möjligheten för kvinnor att använda tillhyggen i sitt försvar borde generellt sett vara större än för män. För att en person ska få försvara sig med vapen ställs det väldigt höga krav på att inga alternativa handlingsvägar ska finnas. Detta krav är inte alls lika högt när man försvarar sig med knytnävsslag då man t.ex. aldrig behöver välja att fly istället. Att parterna befinner sig i ett förhållande och att den angripne p.g.a. tidigare misshandel från angriparen eventuellt är psykiskt svagare än denna, verkar inte beaktas i försvarlighetsbedömningen. Istället ställs särskilt höga krav på sinnesnärvaro vid försvar med vapen. Inte heller särbehandlas den som attackerats i hemmet på så sätt att denna alltid får stanna och slåss istället för att fly.

Avslutningsvis ska det konstateras att det är ursäktat att använda våld som är uppenbart oförsvarligt enligt 24 kap. 1 § BrB om personen haft svårt att besinna sig. Vad som ska beaktas är den möjliga reaktionstiden, hur stor faran varit och den angripnes egenskaper och sinnestillstånd. Några klara slutsatser om situationer där excess alltid föreligger går inte att dras. Vad som är särskilt relevant vid våld i nära relation är dock att såväl HD:s praxis i hammarmålet som rättsfallsundersökningen stödjer att det finns möjlighet att anse att en person haft svårt att besinna sig p.g.a. att det förelegat våld eller bråk mellan parterna tidigare som kan ha gjort en person väldigt rädd. Detta beaktas dock inte i samtliga fall då detta hade varit relevant att göra.

²⁹⁹ Se kap. 3.2.2.

5.2 Är nödvärnsrätten könsneutral, d.v.s. tillgodoser rätten båda köns intresse av att få försvara sig?

Såsom framgått i uppsatsen har Sverige haft en könsneutral lagstiftningsteknik sedan 1920-talet. Detta innebär att lagreglerna utformats till att bli formellt könsneutrala, d.v.s. inte göra skillnad på könen i lagbestämmelsen. Nödvärnsrätten och tillhörande putativ- och excessregler är också utformade på detta sätt. Genom genusrättsvetenskapen har det dock uppmärksammats att formella regler inte alltid varit reellt könsneutrala då resultatet ofta varit att manliga intressen tillgodosetts bättre. Denna kritik har även träffat nödvärnsrätten som ansetts vara utformad efter en typiskt manlig konfliktsituation, vilket resulterat i att speciellt kvinnor som utsätts för våld i nära relationer inte fått en likvärdig chans att försvara sig. Det är denna kritik jag nu vill analysera. Är det så att båda köns intressen tillvaratas?

Jag tänkte börja med att diskutera när en riktig eller putativ nödvärnssituation idag föreligger vid angrepp på person. Därefter kommer jag gå vidare med att diskutera försvarlighetsbedömningen och slutligen excessbedömningen.

5.2.1 Nödvärnssituationen

Såsom jag redan konstaterat i kap. 3.1 finns det goda skäl för att tro att den första lagstadgade nödvärnsrätten var utformad för att tillämpas i en slagsmålsituation mellan två män. Den utvecklades nämligen i en tid då hustruaga var lagligt och då lagstiftaren inte heller ville lägga sig i den privata sfären där kvinnan befann sig. Sedan dess har dock nödvärnsrätten utvidgats och synen på hustruaga förändrats markant. Både jag och Larsson har dock noterat att nödvärnsrätten inte alls problematiserats utifrån ett kvinnligt perspektiv under 1900-talet då jämställdhetsarbetet tog fart i Sverige. Nödvärnsrättens omfattning har vidare inte ändrats sedan BrB:s inträdande 1965. Frågan är då om nödvärnsrätten än idag fortfarande är utformad för en typiskt manlig våldssituation eller om den fungerar lika bra för båda könen.

Såsom framgått tidigare får en person tidigast försvara sig då ett angrepp är överhängande. Vad som är överhängande har getts en relativt snäv innebörd på så sätt att det ska vara ett konkret angrepp som hotar. Preventivt nödvärn, inklusive kvinnligt nödvärn, tillåts därmed inte. Om preventivt nödvärn hade tillåtits hade alla människors möjlighet att försvara sig självklart förenklats, men finns det vissa människor som lider mer av att preventivt nödvärn inte tillåts? Enligt min uppfattning är det rimligt att tänka att en person som är fysiskt svagare än sin angripare har svårare att försvara sig mot en angripare som är beredd jämfört med de som är jämnstarka med eller starkare än sina angripare. Om preventivt nödvärn hade tillåtits är det alltså försvarsmöjligheterna för de som är svagare än sina angripare som hade ökat mest. Utgår man då från den styrka en man och en kvinna generellt sett har, blir det såsom Lernestedt också konstaterat generellt sett situationer då en man angriper en

kvinnor, som försvarsmöjligheterna enligt 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB blir sämst. De fysiska styrkeförhållandena är oftast mer jämna eller till fördel för den angräpnaren om en man attackerar en man, en kvinna attackerar en kvinna eller då en kvinna attackerar en man. Såsom konstaterats i kap. 2.1 visar Brå:s statistik att de vanligaste våldssituationerna är då en man angriper en man eller en man angriper en kvinna. Situationerna då en kvinna angriper en annan kvinna eller en man är ovanliga då gärningsmannen nästan alltid är en man. Utgår man då från att denna statistik speglar en någorlunda korrekt bild av samhället går det att konstatera att nödvärnsbestämmelsen fungerar bättre i de våldssituationer som är vanligast för män, men sämre för de som är vanligast för kvinnor. Det finns med andra ord stöd än idag för att säga att 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB är anpassad till den typiskt manliga slagsmålsituationen.

Kritik har även framförts mot att straffrätten och nödvärnsrätten är dekontextualiserad, d.v.s. bara fokuserar på omständigheterna i nära anslutning till gärningen när den avgör om en handling är brottslig eller inte. Att domstolarna inte beaktar hela kontexten är särskilt missgynnande för kvinnor som utsätts för våld i nära relation. Hur kan då detta förklaras? Att alltid tillåta någon att söka upp en person som den tror kommer slå den nästa gång de ses, skulle innebära ett försvagat skydd för individen. Såsom Asp kommenterat finns kravet på att det ska röra sig om ett konkret överhängande angrepp för att vi inte vill ge andra personer rätt att offra våra intressen. Att utvidga nödvärnsrätten till att omfatta preventivt nödvärn i stort skulle såsom Asp menat medföra en stor otrygghet för individen som inte hade vetat när denna kunde attackerades. Jag tänker vidare att en sådan utvidgning hade kunnat utgöra ett brott mot rätten till liv enligt art. 2 EKMR. Vad som dock kan och även har argumenterats för är att det kan vara mer moraliskt acceptabelt att tillåta preventivt nödvärn vid våld i nära relation än vid andra preventiva situationer. Jag tänker att detta beror på att de som faller offer för våld i nära relation systematiskt utsätts för våld som hela tiden trappas upp. För kvinnor som utsätts för detta innebär det att de inte bara är fysiskt svagare än sin angripare utan även blir psykiskt svagare. Såsom Larsson och även andra i den internationella diskussionen tagit upp kan man, om man ser till hela kontexten i deras liv, konstatera att ett angrepp alltid är ständigt pågående eller i vart fall överhängande. För dessa kvinnor handlar preventivt nödvärn således inte endast om att undvika att bli slagen i framtiden, utan om att försvara sitt liv då de känner att döden är nära förestående. Denna kontext beaktas dock som sagt inte i den svenska nödvärnsrätten. Så trots att ett tidigare/preventivt nödvärn moraliskt sett kanske hade kunnat ses som berättigat vid våld i nära relation så tar domstolen i dagens läge inte hänsyn till detta i nödvärnsbedömningen.

Varför missgynnar då detta särskilt kvinnor? Ett argument för att kvinnor inte missgynnas mer än män är att Brå:s statistik om brott i nära relation, visade att det år 2012 var ungefär lika vanligt bland män (7 %) som kvinnor (6,7 %), att de utsätts för brott i nära relation. Som argument för att kvinnor däremot missgynnas mer kan följande statistik nämnas. När de svarande från 2012 fick ange om de utsatts för brott i nära relation någon gång i livet visade det sig att var fjärde kvinna utsatts jämfört med endast drygt var sjätte man. Ser vi vidare till misshandelsstatistiken från 2016, som kanske även är mer

intressant då nödvärnsbestämmelsen faktiskt kräver fysiskt angrepp eller hot om sådant, har 40 % av kvinnorna som angett att de misshandlats fysiskt det året angett att de misshandlats av en närstående, d.v.s. en nuvarande eller tidigare partner. Denna siffra var endast 3 % bland männen. Vidare svarade en större andel av kvinnorna än männen att de misshandlats fysiskt upprepade gånger, 36 % vs. 28 %. Statistik om brott i nära relation visar även att det verkar vara vanligare bland kvinnor som utsätts för fysiskt och psykiskt våld i nära relation än bland män, att våldet är återkommande. För kvinnor var det vidare lika vanligt att de hotades i hemmet som på allmän plats medan män oftast hotade på allmän plats. Såsom konstaterats i kap. 2.1 var gärningsmannen vid hot enligt trygghetsundersökningen sällan en närstående, men som Brå konstaterat berodde detta antagligen på att mörkerantalet är stort vad gäller hot som sker i nära relationer. Statistiken visar vidare att det främst är kvinnor som utsätts för sexualbrott. Vid våldtäkter, d.v.s. då nödvärnsrätt enligt mig verkligen aktualiseras eftersom det krävs ett fysiskt angrepp vid nödvärn, är brottsplatsen i ca 83 % av fallen idag inomhus. Denna siffra fångar dock antagligen inte upp det som sker mellan närstående eftersom detta troligtvis inte leder till en anmälan i många fall. Det är enligt min uppfattning dock rimligt att anta att en hel del sexualbrott sker i hemmen och att fler kvinnor än män drabbas av det eftersom sexualbrott i allmänhet företas mot kvinnor.

Utgår vi från att vad som nyss sagts speglar en någorlunda korrekt bild av verkligheten går det att konstatera att det är en avsevärt större andel av kvinnornas livssituationer som faller utanför nödvärnsrätten än männens. En större andel av kvinnorna som utsätts för olika typer av våld utsätts nämligen för det av en närstående i hemmet vid upprepade tillfällen. Statistiken visar vidare att en avsevärt större andel av kvinnorna än männen angett att de behövt söka sjukvård efter att en närstående utsatt dem för ett brott, samt att det så långt tillbaka som 1990 finns statistik på att många fler kvinnor än män dödats varje år av en närstående. Våldet i nära relation vill jag därmed konstatera vara farligare för kvinnor än män och därför missgynnar det således kvinnorna mer än männen att preventivt nödvärn inte tillåts.

Sammanfattningsvis vill jag därmed konstatera att jag håller med kritikerna om att 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB är utformad efter en typiskt manlig våldssituation och att den fungerar sämre på typiskt kvinnliga våldssituationer. Jag tycker även att jag har visat att det är en större andel av kvinnorna än männen som missgynnas av att preventivt nödvärn inte tillåts vid våld i nära relation och att således en större del av kvinnans verklighet baserad på denna information exkluderas för tillfället. Det ska dock uppmärksammas att jag p.g.a. denna uppsats syfte och begränsningar inte undersökt om det finns fler situationer då det eventuellt vore moraliskt accepterat med preventivt nödvärn. Men baserat på den information som lagts fram i denna uppsats vill jag komma till slutsatsen att 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB är formellt men inte reellt könsneutral.

5.2.2 Mängden försvarsvåld som får användas

Såsom Lernestedt har kommenterat och som jag även kunnat se i HD:s och underrätternas praxis har domstolarna hittills intagit ett kort perspektiv när de bedömt vilket våld (med våld menar jag i avsnitt 5.2.2. fysiskt våld) som varit icke uppenbart oförsvarligt. Domstolarna har med andra ord endast tillåtit våld som avvärjt en akut fara. I dessa situationer ska allt som kan vara relevant vägas in, t.ex. fysiska skillnader mellan angriparen och den angripne. Såsom redan konstaterats i kap. 5.1.2 verkar det finnas en möjlighet att ta hänsyn till kvinnans (eventuellt en mans) fysiska underläge i försvarlighetsbedömningen. I detta hänseende tycker jag därför inte att försvarlighetsbedömningen leder till orättvisa resultat för något av könen.

Vad som däremot kan få missgynnande effekter för kvinnor enligt min uppfattning är att domstolarna verkar ställa högre krav på sinnesnärvaro vid försvar med tillhygge än med knytnävarna i en nödvärnssituation. Detta kan i praktiken missgynna kvinnor eftersom de p.g.a. sitt fysiska underläge, oftare än män behöver använda ett tillhygge för att få en verklig chans att försvara sig. Resultatet blir därför att kvinnor i praktiken får högre krav på sig att utvärdera situationen korrekt taktiskt än män. Ett högre krav ställs med andra ord på kvinnornas psyke. Särskilt missgynnande blir detta för de kvinnor som misshandlas av en närstående då de ofta även blir psykiskt svagare än sin angripare. Såsom förklarats tidigare tolkar de ofta situationen som farligare än vad en utomstående gör och det är därför rimligt att de tänker att mer våld än vad som egentligen är nödvändigt enligt andra krävs för att avvärja ett angrepp. Såsom konstaterats i kap. 5.1.2 verkar domstolarna inte heller beakta detta psykiska underläge. Eftersom en större andel av kvinnorna som sagt utsätts för våld i nära relation, kan man även säga att detta blir särskilt missgynnade för det kvinnliga könet.

Det faktum att domstolarna tillämpat ett kort perspektiv vid sin försvarlighetsbedömning, d.v.s. endast sett till den akuta situationen när de bedömt vilket våld som är rimligt, tyder såsom Lernestedt påpekar också på att även om lagen tillåtit att kvinnor tillämpat motvåld i en nära relation i mer preventiva situationer, hade våldet inte godkänts. Detta menar han beror på att domstolen hittills tillåtit våld som en tillfällig lösning för att avvärja en akut fara. Kvinnligt nödvärn har dock en permanent avslutande karaktär. Ser vi till betydelsen av detta i ett genusperspektiv, går det att konstatera att det i typiskt manliga våldssituationer också är mer rimligt att våld endast behövs för att avvärja en akut fara. Såsom framgått i kap. 2.1 är den typiskt manliga våldssituationen när en man angriper en annan okänd man. Tänker man då på dessa situationer är det även orimligt att tänka att det på något sätt är nödvändigt för mannen att döda sin angripare. Sannolikheten att angriparen skulle söka upp denna man i framtiden för att fysiskt misshandla honom igen eller döda honom, är inte tillräckligt stor för att tycka att mannen har rätt att döda sin angripare. Baserat på detta behöver domstolarna således inte ta hänsyn till mer än den specifika stunden för att avgöra vilket våld som är försvarligt att använda.

Nyss berörda tankesätt fungerar också bra då en kvinna angrips av en man som inte är närstående till henne. Såsom framgått tidigare är det dock även vanligt att kvinnor angrips av en man som är närstående till henne. Statistiken visar vidare att det fysiska och psykiska våldet i en nära relation ofta är återkommande. Exempelvis angav 56 % av de våldsutsatta kvinnorna år 2012 att de utsatts för fysiskt våld av en närstående vid upprepade tillfällen. En stor mängd kvinnor befinner sig således i en situation då de, till skillnad från de typiska manssituationerna, vet att angriparen kommer angripa igen. Såsom visats i kap. 2 trappas våldet också ofta upp efterhand och till slut rör det sig om liv och död. Att lämna mannen fungerar inte heller alltid eftersom dödsrisken snarare markant ökar då. Detta syntes t.ex. i det behandlade Lugna gatan-mordet. Även i den granskning som Socialstyrelsen företog förra året, där de granskade 19 fall då personer (18 av dem var kvinnor) dödats av en närstående eller tidigare närstående partner, framkom det att 15 av dem hade dött i samband med en separation. Statistiken visar också att det är fler kvinnor än män som dödas av en närstående varje år. Så vad har dessa kvinnor då för val? I en sådan situation är det mer rimligt att tänka att kvinnan kan behöva döda mannen p.g.a. att sannolikheten är stor att han kommer att döda henne till slut. Om inte fysiskt så psykiskt. Denna kontext tar domstolarna inte hänsyn till i försvarlighetsbedömningen. Därför är det rimligt att säga att den internationella kritik som framförts om att domstolar tolkat vad som är rimligt utifrån vad som är rimligt för en man, gör sig gällande även i svensk rätt. Detta missgynnar som sagt en större andel av kvinnorna än männen eftersom en större andel av kvinnorna misshandlas i en närstående relation där våldet dessutom är återkommande. Genom att endast tillåta våld vid akuta angrepp, bortser domstolarna således från många kvinnors livssituation.

Sammanfattningsvis går det således att konstatera att försvarlighetsbedömningen fungerar bättre i våldssituationer som är typiska för män och att kvinnor som utsätts för våld i nära relation missgynnas eftersom deras psykiska underläge och deras livssituation inte beaktas. Såsom rätten ser ut idag blir det missgynnande eftersom dessa kvinnor oftare än män behöver använda tillhyggen. Vid användandet av tillhyggen ställs stora krav på sinnesnärvaro vilket är extra svårt för kvinnor som misshandlats länge och vars psyken brutits ner. Om vi vidare ponerar att rätten hade tillåtit att kvinnor försvarade sig i en preventiv situation om de utsatts för återkommande våld i nära relation, hade deras dödliga våld med stor sannolikhet heller inte godkänts eftersom domstolarna intar ett kort perspektiv i sina försvarlighetsbedömningar. Någon större kontext behöver inte beaktas vid typiskt manliga våldssituationer för att bedöma vilket våld som är rimligt. För kvinnor som utsätts för våld i nära relation hade däremot detta behövts för att man ska förstå att kvinnorna befinner sig i en situation då dödligt våld ibland är nödvändigt.

5.2.3 Excessbedömningen

En del av nödvärnsrätten som jag däremot inte funnit fungerar sämre för kvinnor än män är excessregeln, i vart fall inte efter hammarmålet. I detta mål visar domstolen tydligt att en människa kan anses ha svårt att besinna sig

p.g.a. sitt försvagade psykiska tillstånd även om det funnits gott om tid att agera annorlunda.

Innan hammarmålet har Wallén kritiserat HD för att i ett äldre domslut ha tillämpat något nära en pater familias vid excessbedömningen. Det var i det tidigare behandlade gatubråksmålet, då HD verkade grunda sin bedömning på hur en lugn, snabbtänkt och kallblodig person borde ha reagerat istället för killens individuella psyke. I hammarmålet syns det dock tydligt att det är personens individuella psyke som ska ligga till grund. Detta öppnar alltså upp för att beakta det psykiska tillstånd som en misshandlad kvinna befinner sig i. Detta beaktades också i det s.k. Göteborgsmålet, vilket ledde till ett friande av kvinnan. Såsom konstaterats tidigare fanns det även ett par fall då det inte beaktades och kvinnan således inte friades. Denna inkonsekvens i att beakta den tilltalades psykiska tillstånd och rädsla har dock även visat sig i HD:s praxis där det endast handlat om män. Det är således inte bara kvinnor som drabbas av domstolarnas inkonsekvens. Om det dock kan börja beaktas i samtliga fall kan det missgynnande som sker i försvarlighetsbedömningen gentemot kvinnor som misshandlas av en närstående, alltså korrigeras genom excessregeln så att dessa kvinnor trots allt erhåller ansvarsfrihet.

Problemet är dock, såsom Asp och Lernestedt påpekar, att för att vi ska nå excessbedömning måste det föreligga en nödvärnssituation. Såsom konstaterats redan föreligger det inte en nödvärnssituation vid kvinnligt nödvärn. Dessa kvinnor som kanske mest av allt hade behövt ursäktas enligt excessregeln eftersom gällande rättsläge inte heller godkänner att de använder dödligt fysiskt våld om mannen är passiv, får alltså aldrig utnyttja den eftersom de dödar sina partners i vad som för tillfället anses vara en för preventiv situation.

5.2.4 Sammanfattning

För att sammanfatta vad som sagts ovan kan det konstateras att nödvärnsrätten inte är reellt könsneutral. Precis som kritikerna sagt bygger den på en manlig norm vilket resulterar i att mycket av den verklighet som en kvinna som misshandlas av en närstående lever i, exkluderas vid nödvärnsbedömningen. Detta leder i sin tur till att kvinnorna inte erhåller ansvarsfrihet trots att detta i vissa fall kan vara rimligt. Problemet ligger såväl i tolkningen av när en nödvärnssituation föreligger som vid försvarlighetsbedömningen. Det sistnämnda problemet suddas dock till viss del i praktiken ut eftersom kvinnorna ändå kan nå ansvarsfrihet p.g.a. excess.

5.3 Om gällande rätt inte är könsneutral, hur kan rätten då förändras för att bli mer könsneutral och vad finns det för skäl för och emot olika förändringar?

Såsom framgått i den tidigare analysen är gällande rätt, vad gäller möjligheten att få ansvarsfrihet när en person försvarat sig, inte helt könsneutral eftersom den ofta missgynnar kvinnor som utsätts för våld i nära relation. Eftersom statistiken dessutom visar att våld i nära relation står för en större andel av brotten bland kvinnor än män, går det att konstatera att rätten kan bli mer könsneutral om den ändras så att dessa kvinnor får en bättre chans att erhålla ansvarsfrihet. Förändringen som bevisligen behöver ske är att ansvarsfrihet måste kunna erhållas vid försvar i mer preventiva situationer vid våld i nära relation och då grovt fysiskt försvarsvåld används, d.v.s. vid kvinnligt nödvärn. Jag benämner det här som kvinnligt nödvärn, men anser även att alla personer som misshandlas av sina partners och som är fysiskt och psykiskt underlägsna dessa ska erhålla en rätt till mer preventivt nödvärn.

Förändringen som behöver ske i lagstiftningen är att kvinnligt nödvärn antingen rättfärdigas eller ursäktas. I det följande ska olika lösningar för detta redovisas och jämföras genom att skäl för respektive emot dessa tas upp. Även mer generella argument för respektive emot att rättfärdiga och ursäkta kommer att tas upp.

5.3.1 Att rättfärdiga kvinnligt nödvärn

I kap. 4.1. går det att hitta tre olika lösningar för hur kvinnligt nödvärn kan rättfärdigas. Lernestedt har tagit upp att domstolarna kan omtolka gällande 24 kap. 1 § BrB och överge det manliga tolkningssättet av denna. En sådan lösning bygger på att domstolen erkänner att ett angrepp är överhängande trots att mannen är passiv. Det krävs således att domstolen erkänner att ett angrepp kan vara överhängande tidigare för kvinnor eller generellt för de som utsätts för våld i nära relation och är fysiskt och psykiskt svagare än sin partner. För att detta ska ske krävs det, såsom Larsson påpekat och som gjorts i bl.a. USA, att information och kunskap förs in om mäns våld mot kvinnor så att domstolarna får förståelse för normaliseringsprocessen/BWS så att stereotypa antaganden undviks. Såsom Larsson påpekat måste domstolen förstå att deras objektiva bedömningar idag inte är helt objektiva, utan att de är påverkade av gamla invanda hierarkier och traditioner. Fördelen med denna rättfärdigande lösning jämfört med de andra två lösningarna är såsom Lernestedt påpekat att det manliga sättet att tolka lagbestämmelsen på försvinner vilket är mer tillfredställande ur ett genusperspektiv. Ett skäl han dock tagit upp emot denna lösning är att det riskerar att leda till att nödvärnsbestämmelsen blir mer oklar och att dess begrepp urvattnas. Detta kan jag hålla med om på så sätt att begreppens innebörd blir mer omfattande och det blir oklart om mer preventivt och omfattande fysiskt våld generellt sett bör godkännas. Det kan med andra

ord bli svårt att begränsa den utvidgade tolkningen till endast kvinnligt nödvärn.

Det andra förslaget Lernestedt har är att en helt ny punkt läggs till i 24 kap. 1 § BrB för kvinnligt nödvärn, som undantas den vanliga försvarlighetsbedömningen. Då behöver inte gällande rätt omtolkas och nackdelarna med den tidigare lösningen kan helt undvikas. Ett skäl för denna lösning är således att det blir tydligare. Ett skäl emot blir dock att det manliga sättet att tolka resten av bestämmelsen på kvarstår.

Ett sista förslag är det Larsson verkar förespråka, nämligen att fridskränkingsbrotten ändå blir perdurerande. I ett sådant fall krävs inga ändringar i 24 kap. 1 § 2 st. 1 p. BrB, utan nödvärnsrätt föreligger då för kvinnan under hela förhållandet efter det att våldet påbörjats eftersom hon hela tiden utsätts för ett pågående angrepp. Dock kvarstår problemet med försvarlighetsbedömningen och denna hade därför fortfarande behövt förändras eller omtolkas. Problemet med den manliga tolkningen av bestämmelsen hade då till viss del försvunnit, men rekvisitet överhängande hade fortfarande haft en manlig betydelse. En fördel är dock att det blir tydligt att det bara är kvinnligt nödvärn och inte preventivt nödvärn i stort som tillåts.

Ska vi övergå till mer generella skäl för och emot att rättfärdiga kvinnligt nödvärn så kan vi börja med att konstatera att det ur ett genusperspektiv går att finna en hel del skäl för att kvinnligt nödvärn bör rättfärdigas. Först och främst kan vi notera att målet för genusrättsvetenskapens anhängare är att lagstiftningen ska vara reellt könsneutral. Som visats i kap. 5.2 är 24 kap. 1 § BrB inte det idag. Såsom Lernestedt påpekat går det därför att argumentera för att kvinnligt nödvärn bör tillåtas enligt 24 kap. 1 § BrB p.g.a. att även kvinnor borde ges samma reella möjlighet som män att agera i nödvärn.

Ytterligare ett skäl för att kvinnligt nödvärn bör tillåtas är det som Larsson framfört om att nödvärnsrättens exkluderande av kvinnligt nödvärn kan ses som ett uttryck för den patriarkala samhällsstrukturen. Enligt mig finns det även grund för detta stadgande. Mäns våld mot kvinnor ses i dagens samhälle som ett uttryck för de historiskt ojämlika maktförhållandena mellan könen vilket har lett till en diskriminering av kvinnor. Även i nödvärnsrätten syns det eftersom den är anpassad till att fungera i situationer där parterna är jämlika eller där den angripne är starkare, d.v.s. de situationer som män oftast befinner sig i. De situationer då den typiskt sett fungerar dåligt är den situation som är vanligast för kvinnor, nämligen när män utövar våld mot kvinnor. Nödvärnsrätten ger endast kvinnan en bra chans att försvara sig mot en annan kvinna, men mot mannen befinner hon sig fortfarande i ett stort underläge. Resultatet blir således att lagen fortfarande upprätthåller mannens intresse av att försvara sig, men kvinnans intresse underordnas. Den historiska bilden av kvinnan som underordnad mannen upprätthålls därför så länge som män fortsätter att utöva våld mot kvinnor och nödvärnsrätten inte ändras.

Som en fortsättning på vad som nyss sagts och som har kommenterats i det internationella materialet, bidrar dagens nödvärnsrätt även till att kvinnorna, särskilt de som misshandlas av en närstående man, inte hjälps av rättssystemet

på ett effektivt sätt. Detta menar Crocker innebär att mäns våld mot kvinnor fortsätter att ignoreras. Detta ligger också helt i linje med vad som sagts i föregående stycke. I samband med detta vill jag även lyfta in FN:s deklaration om avskaffande av våld mot kvinnor, som Sverige bör följa. När deklarationen behandlar våld mot kvinnor menar den att våld bl.a. omfattar fysiskt, psykiskt och sexuellt våld som företas i hem, äktenskap och ute i samhället, eller som förövats eller tolererats av staten. Genom att nödvärnsrätten, d.v.s. lagstiftaren/staten, således ignorerar mäns våld mot kvinnor, går det närmast att se det som att staten tolererar detta vilket inte är önskvärt enligt deklarationen. För att förstå allvaret i vad det är som ignoreras av staten, kan det även tilläggas att våld mot kvinnor, enligt Istanbulkonventionen är att ses som ett brott mot mänskliga rättigheter. Som framförts i kap. 2 utsätts kvinnorna i nära relationer också för vad som jämförs med tortyr.

Flera av de skäl som i den svenska diskussionen tagits upp emot att det ska gå att se kvinnligt nödvärn som rättfärdigat handlar om att det ligger för långt ifrån dagens rättsdogmatik och tankar bakom nödvärnsrätten. Asp tar t.ex. upp att nödvärnsbestämmelsen tillåter mer fysiskt våld än nödbestämmelsen eftersom någon som blir angripen bör ha mer skydd. Vid nöd är det mer jämlika intressen. Detta är korrekt om man ser till den begränsade situation då nöd eller nödvärnshandlingen företas, men då utesluter vi återigen den kontext som är relevant för kvinnans verklighet. I den större kontexten går det att argumentera för att kvinnan är angripen och att intressena inte är jämlika eftersom mannen utsatt henne för våld under en längre tid. Samma sak menar jag gäller Asps argument om att nödvärnsrätten inte finns där för att skydda kvinnan utan för att ge en person straffrihet när denna skyddat sig. Ser man till den större kontexten och dessutom lyfter in fakta om våldets normaliseringsprocess m.m. vill jag komma till precis samma slutsats som Larsson, nämligen att dessa kvinnor skyddar sig.

Ytterligare ett skäl som Asp tar upp emot ett rättfärdigande är att nödvärn är begränsat till en konkret överhängande angreppssituation eftersom man inte vill ge någon annan makt att offra ens intressen (t.ex. ens liv). Att tillåta preventivt nödvärn hade skapat en otrygghet för individen. Dressler påpekar även ungefär detsamma, att *imminence-kravet* (motsvarigheten till överhängande) har ett livsbejakande syfte och att tillåta preventivt nödvärn försvagar vår syn på människolivets värde. Dessa argument gör sig dock enligt mig bättre gällande i en diskussion om man bör tillåta preventivt nödvärn i allmänhet. Vid kvinnligt nödvärn har partnern redan utfört många handlingar som gör att han/hon kan förstå att ett motangrepp eventuellt kan komma, och att det kan anses vara berättigat. Jag menar dock inte såsom Dressler tagit upp att argumentet då blir att jag ser mannens rättigheter som förverkade, utan endast att denna man inte kan leva i total ovisshet om att han kan komma att angripas. Samma sak, d.v.s. att argumentet fungerar bättre på situationen då preventivt nödvärn i allmänhet hade tillåtits, gäller Asps nästa argument. Ett utvidgande av nödvärnsrätten menar han också hade påverkat vilka situationer som hade kunnat ses som putativa, vilket hade skapat ett större rum för misstag. Hade lagen alltid tillåtit preventivt nödvärn hade detta kunnat bli konsekvensen. Det är dock i min mening inte ett problem om man bara tillåter

kvinnligt nödvärn eftersom det är svårt att se hur en kvinna (ibland en man) kan missta sig om att hon/han blivit misshandlad länge och även kommer att fortsätta att bli misshandlad fram till sin död.

Ett motargument som både Asp och Lernestedt har tagit upp är att straffrätten är dekontextualiserad av en anledning. Vid en straffrättslig bedömning bör domstolen endast fokusera på konflikten i fråga och inte större samhälleliga aspekter om social rättvisa. Som ett motargument till detta kan man dock tänka att vi aldrig kommer att nå en reellt könsneutral lagstiftning där båda kön är jämlika, om man fortsätter att tänka så. Såsom konstaterats finns det nämligen ett strukturellt mönster i samhället enligt vilket kvinnor ofta underordnas män och diskrimineras. Detta kommer aldrig att försvinna om domstolarna i straffrätten inte tillåts se till vilka konsekvenser de straffrättsliga bedömningarna faktiskt får. Lernestedt verkar dessutom anse att argumentet om att en större kontext bör beaktas för att kvinnligt nödvärn ska tillåtas, innebär att man endast ser det som moraliskt rätt för att kvinnorna tillåts företa handlingarna för att upphäva sin underordnade ställning i samhället. Vad han då dock lämnar ute, är att genom att se till en större kontext än den vid just den aktuella försvarsgärningen, kan domstolarna även se att gärningen företas för att kvinnornas liv är i fara.

Ett annat motargument som jag tänkt på är att om dödligt fysiskt våld ska ses som försvarligt vid våld i nära relation, borde även knytnävsslag vara tillåtet. Med andra ord borde den misshandlade partnern ha en ständig rätt att gå och slå sin partner när denna känner för det. Förhållandena skulle då kunna bli ännu mer våldsamma och särskilt barn i dessa familjer kan drabbas. En ökad privat våldsanvändning skulle då också ske vilket inte är ett mål i samhället. Såsom dock förklarats av t.ex. Walker innebär våldsprocessen att den angripne ofta blir mer passiv eftersom den lär sig att det inte hjälper att slå tillbaka. Detta förvärrar ofta situationen. Jag tror med andra ord inte att ett rättfärdigande av kvinnligt nödvärn skulle leda till en ökad våldsanvändning i hemmen bara för att det tillåts. Såsom Hydén, Holmberg och Enander tagit upp slår vissa kvinnor redan tillbaka. Jag tror inte att fler kvinnor hade slagit tillbaka bara för att detta varit tillåtet. Såsom framförts i det internationella materialet uppfostras kvinnor till att bli passiva, såväl emotionellt och fysiskt. Jag tycker att det ligger något i detta, i vart fall att kvinnor blir mer fysiskt passiva än män. Såsom tagits upp tidigare slåss t.ex. inte tjejer på skolgården när de är små i samma utsträckning som killar och jag tycker det är rimligt att anta att denna skillnad även syns mellan vuxna män och kvinnor.

Ytterligare ett argument mot ett rättfärdigande av kvinnligt nödvärn som där- emot väger väldigt tungt enligt mig och som har framförts av Asp och Dressler är att genom att rättfärdiga kvinnligt nödvärn enligt 24 kap. 1 § BrB, tillåter lagen även nödvärnshjälp i de situationerna. En polis hade t.ex. fått gå in och skjuta mannen medan han tittade på tv alternativt hade kvinnan kunnat anlita en lönnmördare som dödat mannen. I dessa situationer gör sig Lernestedts argument särskilt gällande om att kvinnligt nödvärn skiljer sig markant från dagens nödvärn på så sätt att kvinnligt nödvärn inte avvärjer en akut fara. Kvinnligt nödvärn avslutar faran permanent. Det är med andra ord närmare vad man idag ser som mord.

5.3.2 Att ursäkta kvinnligt nödvärn

Alternativet till att rättfärdiga kvinnligt nödvärn är som sagt att ursäkta det. Detta anser Asp, Dressler och Lernestedt är en bättre lösning. Enligt Lernestedt är vi då hänvisade till putativt nödvärn och/eller excess alternativt att en ny ursäktandegrund skapas. Det finns med andra ord tre olika lösningar.

Den första lösningen är att vi erkänner situationen vid kvinnligt nödvärn som en nödvärnssituation på något av de sätt som redogjorts för ovan. Försvarsvåldet som tillämpas behöver sedan inte vara försvarligt utan kan berättigas genom bestämmelsen om excess. Ett skäl emot denna förändring är att det såsom påpekats i den tidigare diskussionen kring rättfärdigande krävs relativt stora förändringar antingen i lagtexten eller tolkningen av gällande lagtext. Ett skäl för att denna lösning är bättre än ett helt rättfärdigande är att försvarlighetsbedömningen inte behöver förändras. Excessbedömningen behöver inte heller förändras då hammarmålet redan öppnat upp för ett beaktande av de tilltalades rädsla och psykiska tillstånd.

Alternativt kan kvinnligt nödvärn ursäktas för att det förelegat en putativ nödvärnssituation och excess. Det går då att argumentera för att det systematiska våldet gjort att personen missuppfattat en situation och på så sätt trots att ett överhängande angrepp förelegat och/eller att hon/han inte kunnat besinna sig. Ett skäl som talar för denna lösning är att den enligt mig är den som är minst uppseendeväckande i förhållande till den rätt vi har idag. Som sagt går denna lösning inte emot den excessbedömning vi har idag. Vad gäller den putativa bedömningen ska domstolen dessutom redan idag bedöma situationen som om den tilltalades uppfattning av situationen varit sann. Det krävs dock att domstolarna inte begränsar sina bedömningar till inbillade konkreta överhängande angrepp, d.v.s. den manliga tolkningen av ordet överhängande. Domstolarna måste få kunskap om vad våldsprocessen gör mot en angripens psyke för att förstå att det inte är obefogat av dessa kvinnor (ibland män) att missuppfatta situationen. Ett problem som Lernestedt tagit upp med detta är att han inte vet vem dessa personer skulle jämföras med för att missuppfattningen inte skulle vara orimlig. Såsom framförts i det internationella materialet måste domstolen dock inte jämföra personerna med andra. Bedömningen bör istället utgå från den konkreta individens situation, förutsättningar och kapacitet. Det bör med andra ord inte finnas en standard som domstolen jämför med, varken en manlig eller en BWS-standard.

En sista lösning vore såsom Lernestedt och Dressler föreslagit, att införa en egen bestämmelse som ursäktar kvinnligt nödvärn. Lernestedt har dock ställt sig frågande till hur denna bestämmelse ska kunna formuleras tydligt. Dresslers förslag var att införa en bestämmelse om *duress*. En person hade då kunnat ursäktas om den varit tvingad att företa en brottslig gärning, inkl. mord, som ett resultat av att den tidigare utsatts för olagligt våld mot sin person och att det funnits ett överhängande eller icke-överhängande hot om ytterligare våld från samma person, som gjort att en normalt modig person i samma situation inte hade kunnat avhålla sig från att begå den brottsliga gärningen. Denna bestämmelse upplever jag inte som mer otydlig än 24 kap. 1 § BrB,

och samtidigt är den könsneutral vilket är positivt. En nackdel med denna bestämmelse är dock att domstolarna återigen måste utgå från en slags standard. Risken är då att det återigen används en manlig standard som blir missgynnande för kvinnor.

Finns det då några generella skäl för och emot att ursäkta kvinnligt nödvärn? Som skäl emot att ursäkta kvinnligt nödvärn, kan det framföras att detta inte är lika tillfredställande ur ett genusperspektiv på så sätt att kvinnorna inte får rätt till 24 kap. 1 § BrB och ordet nödvärn på samma sätt som män. Istället ses deras handlingar som otillåtna men kvinnorna ursäktas personligen. Såsom tagits upp i det internationella materialet blir ett ursäktande av kvinnligt nödvärn ett ställningstagande från lagstiftarens sida då den snarast säger att kvinnor är överkänsliga eller mentalt svaga i jämförelse med män. Denna psykiska svaghet måste rättssystemet kompensera för. Det är med andra ord fullt normalt för män att slå tillbaka i sina typiska våldssituationer, men när kvinnor slår tillbaka är det något fel på dem psykiskt. Som en invändning mot detta, och även som ett skäl för att kvinnligt nödvärn bör ursäktas istället för att rättfärdigas är det som Dressler tagit upp, nämligen att BWS faktiskt handlar om att kvinnan befunnit sig i ett psykiskt tillstånd som gör att hon inte bör bedömas som andra. Jag tycker att det Dressler säger har bäring eftersom såväl BWS och normaliseringsprocessen handlar om hur kvinnans psyke förändras och hur hon börjar tänka i banor som inte är det normala. Ett tydligt exempel är t.ex. att kvinnan börjar se våldet som normalt och som ett sätt för mannen att visa kärlek.

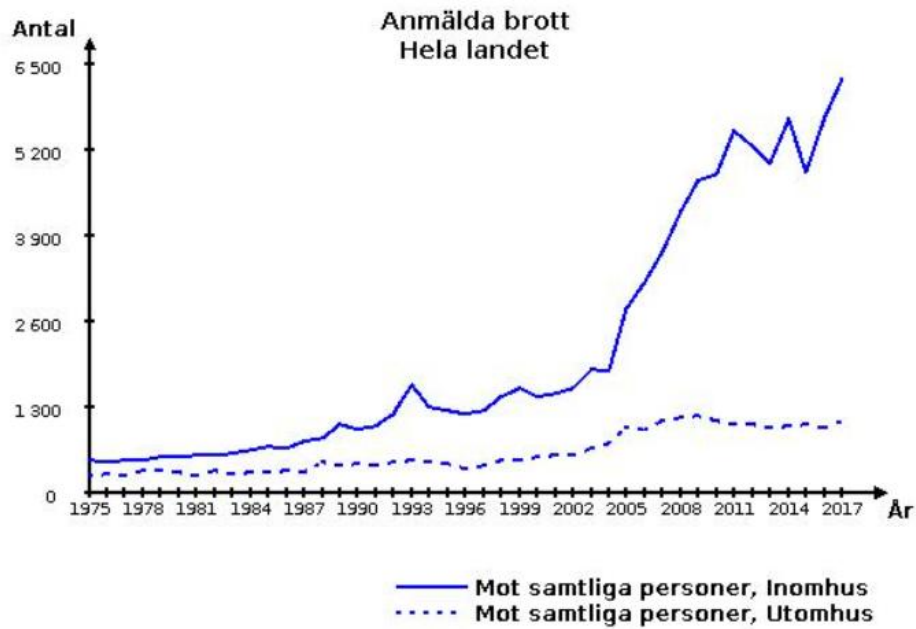
Ett ytterligare skäl för att ursäkta kvinnligt nödvärn istället för att rättfärdiga det är att vi slipper problemet med nödvärnshjälp. Med andra ord tillåter vi inte att kvinnan tar hjälp av någon annan för att döda/mörda mannen.

5.3.3 Avslutande ord

För att avrunda denna analys ska det konstateras att oavsett om kvinnligt nödvärn hade rättfärdigats eller ursäktats, skulle resultatet bli detsamma. De misshandlade kvinnorna skulle erhålla ansvarsfrihet i en situation då de har försvarat sig. Oavsett hade det alltså skett en förbättring för dessa kvinnor på så sätt att rättsordningen hade erkänt att deras beteende inte är straffbart och då de i realiteten hade fått samma möjligheter att försvara sig som män. Som redovisats ovan vore det ur ett strikt genusperspektiv att föredra om kvinnligt nödvärn rättfärdigats. Att ursäkta det ligger dock närmre den rättsdogmatik och de tankar som format vår nuvarande rätt. Det finns med andra ord skäl för och emot alla lösningar som redovisats och det föreligger inte en lösning som är tydligt bättre än någon annan. För att nödvärnsrätten ska bli mer könsneutral krävs dock att *någon* förändring sker.

Bilaga A

Diagram som visar vart de våldtäktsbrott som anmälts 1975–2017 sker (oberoende av kön). Hämtad hos Brå 2018-05-14.



Käll- och litteraturlförteckning

Källor

Propositioner

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

Prop. 1997/98:55 *Kvinnofrid.*

Statens offentliga utredningar

SOU 1934:56 *Betänkande och förslag rörande revision av gällande lagbestämmelser om nödvärnsrätt m.m.*

SOU 1953:14 *Förslag till brottsbalk.*

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

SOU 1990:44 *Demokrati och makt i Sverige.*

SOU 1995:60 *Kvinnofrid, del A och B.*

SOU 2005:66 *Makt att forma samhället och sitt eget liv – jämställdhetspolitiken mot nya mål.*

Förenta nationerna

United nations, Declaration on the Elimination of Violence against Women, 1993, A/RES/48/104, <<http://www.un.org/documents/ga/res/48/a48r104.htm>>, hämtad 2018-05-22.

Litteratur

Andersson, Malou, *Grov fridskränkning och grov kvinnofridskränkning: fridskränkingsbrotten som rättslig konstruktion*, 1. uppl., Iustus, Diss. Stockholm: Stockholms universitet, 2016, Uppsala, 2016.
[Cit. Andersson (2016)]

Asp, Petter, 'Nödvärnsrätten i kvinnoperspektiv', i: Granström, Görel (red.), *Lika inför lagen?: rätten ur ett genusperspektiv*, s. 85–108, Iustus, Uppsala, 1999.
[Cit. Asp (1999)]

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

[Cit. Asp, Ulväng och Jareborg (2013)]

Boethius, Susanne, 'Män om våld i nära relationer', i: Edling, Christofer och Rostami, Amir (red.), *Våldets sociala dimensioner: individ, relation, organisation*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2016.

[Cit. Boethius (2016)]

Bogdan, Michael, *Concise introduction to comparative law*, Europa Law Publishing, Groningen, 2013.

[Cit. Bogdan (2013)]

Burcar, Veronika, *Mäns våld mot kvinnor i nära relationer - och barn som upplever våld: en forsknings- och kunskapsöversikt*, Polishögskolan, Solna, 2008.

[Cit. Burcar (2008)]

Burman, Monica, *Straffrätt och mäns våld mot kvinnor: om straffrättens förmåga att producera jämställdhet*, Iustus, Diss. Umeå : Umeå universitet, 2007, Uppsala, 2007.

[Cit. Burman (2007)]

Carlén, Richard, *Kommentar öfver strafflagen*, Norstedt, Stockholm, 1866.

[Cit. Carlén (1866)]

Crocker, Phyllis L., 'The Meaning of Equality for Battered Woman Who Kill Men in Self-Defense', i: Vol. 8 Harvard Women's Law Journal, 1985, 1985, s. 121–153.

[Cit. Crocker (1985)]

Dahlberg, Anita, Nordborg, Gudrun och Wicklund, Elvy, *Kvinnors rätt*, Tiden, Stockholm, 1990

[Cit. Dahlberg, Nordborg och Wicklund (1990)]

Donovan, Dolores A. och Wildman, Stephanie M., 'Is the Reasonable Man Obsolete: A Critical Perspective on Self-Defense and Provocation', i: Vol. 14 Loyola of Los Angeles Law Review, 1981, s. 435–468.

[Cit. Donovan och Wildman (1981)]

Dressler, Joshua, 'Battered Women and Sleeping Abusers: Some Reflections', Vol. 3:457 Ohio State Journal of Criminal Law, 2006, s. 457–471.

[Cit. Dressler (2006)]

Eliasson, Mona och Ellgrim, Barbro, *Mäns våld mot kvinnor i nära relationer en kunskapsöversikt*, Sveriges kommuner och landsting, Stockholm, 2006.

[Cit. Eliasson och Ellgrim (2006)]

Elvin-Nowak, Ylva och Thomsson, Heléne, *Att göra kön: om vårt våldsamma behov av att vara kvinnor och män*, [Ny utg.], Bonnier, Stockholm, 2012.

[Cit. Elvin-Nowak och Thomsson (2012)]

Granström, Görel (red.), *Den onda cirkeln: om brottsoffer, genus och rätten*, 1. uppl., Uppsala Publ. House, Uppsala, 2004.

[Cit. Granström (2004)]

Griffith Fontaine, Reid, 'An Attack on Self-Defense', i: 47 *American Criminal Law Review*, 2010, s. 57–89.

[Cit. Griffith Fontaine (2010)]

Gunnarsson, Åsa och Svensson, Eva-Maria, *Genusrättsvetenskap*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2009.

[Cit. Gunnarsson och Svensson (2009)]

Hagströmer, Johan, *Svensk straffrätt: föreläsningar. Bd 1*, A&W, Uppsala, 1901-1905.

[Cit. Hagströmer (1901-1905)]

Heimer, Gun och Posse, Barbro, 'Mäns våld mot kvinnor', i: Björkman, Jenny, Lindgren, Magnus, Pettersson, Karl-Åke och Hägglund, Bo, *Utsatta och sårbara brottsoffer*, s. 221–239 1. uppl., Jure, Stockholm, 2004.

[Cit. Heimer och Posse (2004)]

Heffernan, William C. och Kleinig, John (red.), *From social justice to criminal justice: poverty and the administration of criminal law*, Oxford University Press, New York, 2000.

(Cit. Heffernan och Kleinig (2000))

Holmberg, Carin och Enander, Viveka, *Varför går hon?: om misshandlade kvinnors uppbrottsprocesser*, 2. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2011.

[Holmberg och Enander (2011)]

Holmqvist, Lena, Leijonhufvud, Madeleine, Träskman, Per Ole och Wennberg, Suzanne (red.), *Brottsbalken: en kommentar. Del 2, (13-24 kap.) : brotten mot allmänheten och staten m.m., 7., [omarb.] studentutg., Norstedts juridik*, Stockholm, 2013.

[Cit. Holmqvist m.fl. (2013)]

Hydén, Margareta, 'Mot förståelse av kvinnomisshandel som en social process', i: *Kvinnovetenskaplig Tidskrift*, 4, 1995, s. 67–74.

[Cit. Hydén (1995)]

Hydén, Margareta, 'Misshandlade kvinnors uppbrott: en motståndsprocess', i: Åkerström, Malin & Sahlin, Ingrid (red.), *Det motspänstiga offret*, s. 92–118, Studentlitteratur, Lund, 2001.

[Cit. Hydén (2001)]

Johnsson-Latham, Gerd, 'Mäns våld mot kvinnor i ett globalt perspektiv', i: Heimer, Gun M., Björck, Annika och Kunosson, Chrystal (red.), *Våldsutsatta kvinnor: samhällets ansvar*, s. 19–42, 3. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2014.

[Cit. Johnsson-Latham (2014)]

Kaufman, Whitley R.P., 'Self-Defense, Imminence, and the Battered Woman', i: Vol 10:3 *New Criminal Law Review: In International and Interdisciplinary Journal*, 2007, s. 342–369.

[Cit. Kaufman (2007)]

Kolfjord, Ingela, 'Offerskapandets problematik', i: *Retfaerd* 105, Nordisk juridisk tidskrift, 2004:2, s. 54–71.

[Cit. Kolfjord (2004)]

Larsson, Monica, 'Kvinnors rätt till nödvärn', i: *SvJT* 2002, s. 668–685.

[Cit. Larsson (2002)]

Larsson, Monica, 'Slå tillbaka! Har misshandlade kvinnor rätt till nödvärn?', i: Granström, Görel (red.), *Den onda cirkeln: om brottsoffer, genus och rätten*, s. 57–94. 1. uppl., Uppsala Publ. House, Uppsala, 2004.

[Cit. Larsson (2004)]

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

[Cit. Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015)]

Lernestedt, Claes, *Dit och tillbaka igen: om individ och struktur i straffrätten*, Iustus, Uppsala, 2010.

[Cit. Lernestedt (2010)]

Lishajko, Marianne, 'Nödvärnsrätten', i: Billström, Magnus (red.), *Brottsoffrets rätt*, s. 91–144, Juristförl., Stockholm, 1995.

[Lishajko (1995)]

Lundgren, Eva, 'Våldets normaliseringsprocess. Två parter – två strategier', i: Bolin, Elsa (red.), *Kvinnomisshandel: rapport från en konferens 14-15 november 1988*, s. 113–140, JÄMFO, Stockholm, 1989.

[Cit. Lundgren (1989)]

Lundgren, Eva, *Våldets normaliseringsprocess*, Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer i Sverige (ROKS), Stockholm, 2004.

[Cit. Lundgren (2004)]

Moran, Mayo, 'The Reasonable Person: A Conceptual Biography in Comparative Perspective', i Vol. 14:4 *Lewis & Clark Law Review*, 2010, s. 1233–1283.

[Cit. Moran (2010)]

Nordborg, Gudrun, 'Mäns våld mot kvinnor', i: Heimer, Gun M., Björck, Annika och Kunosson, Chrystal (red.), *Våldsutsatta kvinnor: samhällets ansvar*, s. 43–72, 3. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2014.
[Cit. Nordborg (2014)]

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 3., [utök. och rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2015.
[Cit. Sandgren (2015)]

Strahl, Ivar, *Allmän straffrätt i vad angår brotten*, Norstedt, Stockholm, 1976.
[Cit. Strahl (1976)]

Svensson, Eva-Maria, 'Genusrättsvetenskap och juridiska metoder', i: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, s. 273–312, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013.
[Cit. Svensson (2013)]

Walker, Lenore E.A., 'Battered Women Syndrome and Self-Defense', i: Vol. 6 Notre Dame Journal of Law, Ethics & Public Policy, 1992, s. 321–334.
[Cit. Walker (1992)]

Wallén, Per-Edwin, 'Nödvarnsrätten', i: Advokaten 1987, s. 156–169 och 253–266.
[Cit. Wallén (1987)]

Wells, Celia, 'Battered woman syndrome and defences to homicide: where now?', i: Vol. 14 Legal Studies, 1994, s. 266–276.
[Cit. Wells (1994)]

Elektroniska källor

Brottsförebyggande rådet, "Om Brottsförebyggande rådet",
<<https://www.bra.se/om-bra.html>>, besökt 8 mars 2018.

Brottsförebyggande rådet, "Våld och misshandel",
<<https://www.bra.se/brott-och-statistik/statistik-utifran-brottstyper/vald-och-misshandel.html>>, besökt 8 maj 2018.

Brottsförebyggande rådet, "Hot och trakasserier",
<<https://www.bra.se/brott-och-statistik/statistik-utifran-brottstyper/hot-och-trakasserier.html>>, besökt 8 maj 2018.

Brottsförebyggande rådet, "Våldtäkt och sexualbrott",
<<https://www.bra.se/brott-och-statistik/statistik-utifran-brottstyper/valdtakt-och-sexualbrott.html>>, besökt 8 maj 2018.

Brottsförebyggande rådet, Diagram över vart de anmälda våldtäkterna från 1975–2017 sker, nerladdad via: <<http://statistik.bra.se/solwebb/action/index>>, hämtad 14 maj 2018. Diagrammet finns i bilaga 1.
[BRÅ, anmälda våldtäkter]

Frenzel, Anna, *Brott i nära relationer – En nationell kartläggning*, Rapport 2014:8, Brottsförebyggande rådet, <https://www.bra.se/download/18.9eaaede145606cc8651ff/1399015861526/2014_8_Brott_i_nara_relationer.pdf>, hämtad den 6 maj 2018.
[Cit. Brå 2014:8]

Granath, Sven, *Det dödliga våldet i Sverige 1990-2014 – En beskrivning av utvecklingen med särskilt fokus på skjutvapen*, Rapport 2015:24, Brottsförebyggande rådet, <[http://www.bra.se/download/18.31d7ffa1504bbffa086b7a/1449670735846/2015_24_Det+d%C3%B6dliga+v%C3%A5ldet.pdf#_utma=1.134133551.1520339320.1523359912.1523875644.20&_utmb=1.4.10.1523875644&_utmc=1&_utmz=1.1523875644.20.10.utmcsr=google|utmccn=\(organic\)|utmcmd=organic|utmctr=\(not%20provided\)&_utmv=-&_utmk=126607117](http://www.bra.se/download/18.31d7ffa1504bbffa086b7a/1449670735846/2015_24_Det+d%C3%B6dliga+v%C3%A5ldet.pdf#_utma=1.134133551.1520339320.1523359912.1523875644.20&_utmb=1.4.10.1523875644&_utmc=1&_utmz=1.1523875644.20.10.utmcsr=google|utmccn=(organic)|utmcmd=organic|utmctr=(not%20provided)&_utmv=-&_utmk=126607117)>, hämtad den 6 maj 2018.
[Cit. Brå 2015:24]

Hvitfeldt, Thomas, Westerberg, Sara, Irlander Strid, Åsa, Frenzel, Anna, Sahar, Ashir, *Nationella trygghetsundersökningen 2015: Om utsatthet, otrygghet och förtroende*, Rapport 2016:1, Brottsförebyggande rådet, <https://www.bra.se/download/18.47fa372d1520dfb2fc51c5e2/1452520810398/2016_1_NTU_2015.pdf>, hämtad 8 maj 2018.
[Cit. Brå 2016:1]

Nationalencyklopedin, ”Institution”, <<https://www-ne-se.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/1%C3%A5ng/institution>>, besökt den 4 april 2018.

Socialstyrelsen, *Dödsfallsutredning 2016–2017*, <<http://www.socialstyrelsen.se/Lists/Artikelkatalog/Attachments/20860/2018-1-37.pdf>>, hämtad den 6 maj 2018.
[Cit: Socialstyrelsen 2016–2017]

Söderström, Maria, Ahlin, Sofie, Westerberg, Sara och Irlander Strid, Åsa, *Nationella trygghetsundersökningen 2017 – Om utsatthet, otrygghet och förtroende*, Rapport 2018:1, Brottsförebyggande rådet, <<https://www.bra.se/brott-och-statistik/statistiska-undersokningar/nationella-trygghetsundersokningen.html>>, hämtad den 6 maj 2018.
[Cit. Brå 2018:1]

World Health Organization (2013), *Global and regional estimates of violence against women: prevalence and health effects of intimate partner violence and non-partner sexual violence*, ISBN 978 92 4 156462 5,

<http://apps.who.int/iris/bit-stream/handle/10665/85239/9789241564625_eng.pdf?sequence=1> hämtad den 6 maj 2018.
[Cit: WHO 2013]

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1969 s. 425.

NJA 1970 s. 58.

NJA 1971 s. 442 – Hotellmålet.

NJA 1977 s. 655.

NJA 1978 s. 356.

NJA 1990 s. 210 – Tapetknivsmålet.

NJA 1994 s. 48 – Dykarknivsmålet.

NJA 1995 s. 661 – Guldsmedsrånsmålet.

NJA 1999 s. 460.

NJA 2005 s. 237 – Pengamålet.

NJA 2009 s. 234 – Hammarmålet.

NJA 2011 s. 563.

NJA 2011 s. 611.

NJA 2012 s. 45.

NJA 2013 s. 376.

Hovrätterna

Svea hovrätt, RH 1999:86 – Pistolmålet.

Hovrätten över Skåne och Blekinge, B 1915–14, dom 2014-12-29 – Kolonimålet.

Hovrätten för Västra Sverige, mål B 5115–15, dom 2016-03-17 – Göteborgsmålet.

Hovrätten för Övre Norrland, mål B 827–16, dom 2016-11-15 – Målet med den f.d. pojkvännen.

Hovrätten för Nedre Norrland, mål B 829–17, dom 2017-11-08 – Filéknivsmålet.

Tingsrätterna

Ångermanlands tingsrätt, mål B 543–06, dom 2006-05-31 – Ost- och vinmålet.

Nyköpings tingsrätt, mål B 2918–13, dom 2014-03-24 – Strypningsmålet.

Ystad tingsrätt, mål B 806–14, dom 2014-06-10 – Kolonimålet.

Haparanda tingsrätt, mål B 546–14, dom 2014-08-29 – Fruktnivsmålet.

Göteborgs tingsrätt, mål B 9577–15, dom 2015-11-06 – Göteborgsmålet.

Gällivare tingsrätt, mål B 414–16, dom 2016-09-27 – Målet med den f.d. pojkvännen.

Sundsvalls tingsrätt, mål B 787–17, dom 2017-06-26 – Filéknivsmålet.