



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Wilma Palovaara Stålhandske

Det oklara beviskravet – skälig misstanke vid polisiär kroppsvisitation och kravet på rättssäkerhet

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Karol Nowak

Termin: Vårterminen 2026

Innehåll

Summary	4
Sammanfattning	6
Förord.....	8
Förkortningar	9
1 Inledning.....	10
1.1 Bakgrund	10
1.2 Syfte och frågeställning.....	11
1.3 Metod och material.....	11
1.4 Avgränsningar	12
1.5 Forskningsläget.....	14
1.6 Teori	15
1.7 Disposition.....	16
2 Nuvarande rättstillämpning	19
2.1 Inledning.....	19
2.2 Terminologi – kroppsvisitation	19
2.3 Beslutsfattaren vid kroppsvisitation	20
2.4 Skälig misstanke som rekvisit för kroppsvisitation.....	21
2.4.1 Sannolikhetsövertikt vid bedömningen av skälig misstanke.....	22
2.4.2 Kravet på individualisering av den skäliga misstanken ..	24
2.4.3 Robusthet i bevisningen vid skälig misstanke	28
2.4.4 Skäliga misstanken ska hänföras till ett konkret brott	29
2.5 Vilket bevisvärde erfordras för att uppnå skälig misstanke vid kroppsvisitation.....	31
3 Skälig misstanke i relation till rättssäkerhetsgarantier	37
3.1 Inledning.....	37
3.2 Rättssäkerhet – en översikt.....	37
3.3 Allmänna principer	39
3.3.1 Legalitetsprincipen	40
3.3.2 Ändamålsprincipen	42
3.3.3 Behovsprincipen.....	43
3.3.4 Proportionalitetsprincipen	44
4 Det oklara tolkningsutrymmet.....	46
4.1 Inledning.....	46
4.2 Den subjektiva förutsebarheten och rättssäkerheten	46

4.2.1	Obestämthetsförbudet.....	47
4.2.2	Prognostiserbarhet.....	48
4.3	Brottsbekämpningsargumentet kontra rättssäkerhetsargumentet.....	49
5	Avslutande reflektioner	52
5.1	Inledning.....	52
5.2	Slutliga eftertankar	52
	Källförteckning	57

Summary

The evidentiary threshold of reasonable suspicion plays an important role in the use of preventive coercive measures. It enables criminal activity to be detected at an early stage and thereby counteracts criminality. Although this requirement is indispensable for the implementation of body searches, the concept remains undefined. In contemporary law, reasonable suspicion lacks a legal definition, and no further guidance can be found in either law or preparatory works. The legislator's purpose behind this absence may stem from the function of coercive measures which is the ability to be applied under a variety of factual circumstances.

This elasticity enables broad application in which numerous cases may be captured and not fall outside the scope of application. At the same time, such openness risks causing hypotheses regarding the outcome of situations to fail, allowing arbitrariness instead of governing the result. When law and preparatory work fail to clarify the legal position, guidance must be sought from case law. Therefore, statements issued by "Justitieombudsmannen" play a significant role in this area, where some guidance has been provided in assessing when a legitimate reasonable suspicion may be deemed to exist. However, case law practice is also deficient as only vaguely formulated assessment criteria are provided, criteria that are likewise underdeveloped in legal doctrine.

The purpose of this thesis is therefore to examine the meaning of the evidentiary threshold of reasonable suspicion in relation to body searches, as well as whether its application is compatible with the requirement of legal certainty. The absence of a legal definition and clear risks of arbitrariness in legal application motivates an analysis of whether the practical application of the requirement fulfils central legal safeguards and principles of criminal procedure.

By examining the current regulation, the balance between the need for effective crime control and the protection of the individual against state interference can be analyzed. This balance illustrates the spectrum between the crime control model and the due process model, where the need for efficiency is weighed against legal certainty. If the due process model is given excessive priority, crime control risks becoming ineffective and guilty individuals may evade accountability. At the same time, an absolute crime control model risk disregarding individual rights, such as protection against coercive state interference. Depending on the placement within this spectrum, the legitimacy of reasonable suspicion varies in scope regarding when a body search may be conducted.

This study applies to a legal dogmatic method with the purpose of establishing the current legal position concerning the meaning of the evidentiary

threshold. The thesis is therefore based on generally accepted legal sources, including statements from case law and legal doctrine, considering insufficient guidance in law and preparatory works. Legal dogmatics adopts a critical perspective with the aim of problematizing the current legal application. Attention will be given to the risk of arbitrary assessments and the lack of foreseeability resulting from the open nature of the evidentiary threshold. The study focuses exclusively on the Swedish criminal procedural regulation of the evidentiary threshold in relation to body searches pursuant. Contemporary society reflects significant challenges relating to the growth of drug-related crime, where both sale and use constitute increasing social problems. Consequently, questions arise concerning which tools the state should be granted to address the current situation. Thus, reasonable suspicion in relation to body searches will be examined in the context of drug offences, where coercive measures play an important role.

The thesis concludes that the current regulation of reasonable suspicion in relation to body searches only partially fulfills the requirement of legal certainty. Predictability is weakened by the broadly formulated standard of proof, which is likewise not clarified in case law or legal doctrine. There are differing opinions regarding the legal implications of the concept. On the other hand, such flexibility provides law enforcement with a useful tool, since the factual circumstances of individual cases may vary. If the meaning of reasonable suspicion were to be more precisely defined, certain situations might fall outside the scope of the legal provision. A power of control without practical effect undermines citizens' trust in the state regarding compliance with substantive legal rules. Therefore, the shortcomings in the observance of legal certainty should be counteracted through more uniform and consistent case law. The legally sustainable balance between the due process model and the crime control model will be highlighted frequently, with final reflection of the subject presented in the last chapter of the thesis.

Sammanfattning

Beviskravet skäligen misstanke spelar en viktig roll vid användandet av preventiva tvångsmedel. Det möjliggör att brottslighet kan upptäckas i ett tidigt stadium och därmed motverka ackumulerad kriminalitet. Trots att rekvisitet är oumbärligt för främst kroppsvisitationens förverkligande är begreppet tämligen odefinierat. Skäligen misstanke saknar i dagsläget en legaldefinition, där närmare vägledning varken finns att hämta i författningstext eller förarbeten. En möjlig förklaring till lagstiftarens avsaknad av begreppsdefinition kan bero på själva funktionen av tvångsmedlet, vilket är att kunna vidtas under diverse sakomständigheter som grund och vidhålla en elasticitet.

En elasticitet möjliggör en vid tillämpning där flertalet fall kan fångas in och således inte faller utanför tillämpningsområdet. Samtidigt riskerar en sådan öppenhet att hypoteser kring situationers utfall fallerar och godtycke i stället styr resultatet. När författningstext och förarbeten inte klargör rättsläget får vägledning hämtas från praxis. Därför spelar Justitieombudsmannens uttalanden en stor roll på området där viss vägledning getts vid bedömningen av när en legitim skäligen misstanke kan anses föreligga. Dock är även Justitieombudsmannens praxis bristfällig där enbart vagt hållna bedömningsgrunder uppställs, kriterier som även lämnas öppna i doktrin.

På förekommen anledning är syftet med förevarande uppsats att granska innebörden av beviskravet skäligen misstänkt vid polisiär kroppsvisitation enligt 28 kapitlet 11 § rättegångsbalken (1942:740) samt att analysera om tillämpningen är förenlig med kravet på rättssäkerhet. Avsaknaden av en legaldefinition och tydliga riktlinjer riskerar att mynna ut i en skönsmässig rättstillämpning. Detta motiverar analyser kring huruvida rekvisitets tillämpning i praktiken uppfyller centrala rättssäkerhetsgarantier och straffprocessuella principer.

Genom att granska den nuvarande regleringen kan avvägningen mellan behovet av en effektiv brottsbekämpning och skyddet för den enskilde mot statligt ingrepp granskas. Denna balansvåg gestaltar spektrumet mellan förverkligandeprincipen och skyddsprincipen, där behovet av effektivitet ställs mot rättssäkerhet. Om skyddsprincipen ges för omfattande slagkraft riskerar brottsbekämpningen att bli tandlös och skyldiga undkommer lagföring. Samtidigt äventyrar en absolut förverkligandeprincip individens rättigheter såsom skyddet mot kroppsliga påtvingade ingrepp. Beroende på tyngdpunktens placering i spektrumet blir motiveringen till skäligen misstanke varierande, vilket i sin tur påverkar omfattningen av kroppsvisitationens implementering.

Följande framställning tillämpar en rättsdogmatisk metod i syfte att utreda gällande rätt avseende beviskravets innebörd. Uppsatsen bygger därför på de allmänt accepterade rättskällorna och däribland Justitieombudsmannens praxis samt doktrin med hänsyn till bristfällig vägledning i lagtext och

förarbeten. Rättsdogmatiken tar ett kritiskt perspektiv i syfte att problematisera den nuvarande rättstillämpningen. Särskilt uppmärksammas risken för godtyckliga bedömningar och bristande förutsebarhet av beviskravets öppna karaktär. Studien fokuserar enbart på den svenska straffprocessuella regleringen i 28 kapitlet 11 § rättegångsbalken (1942:740). Samtiden speglar betydande utmaningar kring narkotikabrottslighetens tillväxt, där försäljning och bruk utgör tilltagande samhällsproblem. Därför aktualiseras frågor kring vilka verktyg staten ska ges för att råda bukt med gällande situation. Således redovisas den skäliga misstanken vid kroppsvisitation i förhållande till narkotikabrott, där tvångsmedel spelar en viktig roll. Samhällets nuvarande debatt och oklarheter kring preventiva tvångsmedel väckte intresset för det aktuella ämnesvalet.

Uppsatsen konstaterar att nuvarande reglering av skälig misstanke i förhållande till kroppsvisitation enbart delvis uppfyller kravet på rättssäkerhet. Förutsebarheten försvagas genom beviskravets allmänt hållna formulering, vilken inte heller preciseras i praxis eller doktrin. Där råder skilda meningar om begreppets rättsverkningar. Å andra sidan skapar en sådan flexibilitet ett verktyg för brottsbekämpningen då sakomständigheter i det enskilda fallet kan variera. Om skälig misstankes innebörd skulle preciseras riskerar vissa situationer att falla utanför lagbestämmelsens tillämpningsområde. En kontrollmakt utan verkning hämmar medborgarnas tillit till staten kring de materiella rättsreglernas åttlydnad. Därför bör bristerna i rättssäkerhetens efterlevnad motverkas genom en mer enhetlig och konsekvent praxis. Den rättsligt hållbara balansen mellan skyddsprincipen och förverkandeprincipen belyses frekvent i uppsatsen, där slutliga reflektioner i ämnet presenteras i det avslutande kapitlet.

Förord

Juristprogrammet börjar lida mot sitt slut, och det är med både vemod och glädje som jag stänger detta kapitel på fyra och ett halvt år bakom mig. Studietiden har bringat många nya erfarenheter, men framför allt oförglömliga minnen. Dessa minnen har jag att tacka alla mina vänner för, utan er hade mitt kapitel i Lund inte varit lika färgglatt. Särskilt vill jag tacka Evelina, en person som kommit till att bli min bästa vän, klippa och förebild. Utan dig hade livet blivit färglöst.

Dessutom vill jag rikta ett stort tack till min handledare Karol Nowak. Ditt värdefulla engagemang och vägledning har hjälpt mig enormt under uppsatsskrivandets gång.

Jag vill även tacka min familj för att ni alltid har stöttat mig i livets alla skeden. Särskilt vill jag tacka dig mamma för att du alltid finns där. Trots att vi inte hörs varje dag är du ständigt i mina tankar och jag vet att du alltid hejar på mig.

Avslutningsvis vill jag tacka mitt allt, Jakob. Jag älskar dig mer än ord kan beskriva. Du och jag, ingen oändlighet är tillräckligt lång med dig.

Lund den 21 maj 2026

Wilma Palovaara Stålhandske

Förkortningar

Brå	Brottsförebyggande rådet
Dnr	Diarienummer
Ds	Departementsserien
EKMR	Europeiska konvention om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
HD	Högsta domstolen
JO	Justitieombudsmannen
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avdelning II
PL	Polislag (1984:387)
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RF	Regeringsformen
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning

1 Inledning

1.1 Bakgrund

”Skälig misstanke’ är svaret när magkänslan vill ta över [...]”.¹ Förutsebarhet är grundläggande för det rättssäkra samhället, där maktutövningen ska vara normbunden och inte godtycklig. Legalitetsprincipen utgör den rättsliga grunden för myndigheternas rättstillämpning. Föreskrifterna ska vara tydligt formulerade för att undvika en inkonsekvent tolkning och tillämpning.² Tvångsmedel, däribland kroppsvisitation, innehåller vanligtvis rekvisitet skäliken misstänkt. Trots begreppets spridda användning är dess innebörd relativt oklar.³ JO har gett diverse utlåtande i ett försökt att skapa en större tydlighet i frågan då beviskravet saknar en legaldefinition.⁴ Denna oklarhet har väckt mitt intresse att analysera det vidare och därmed motiverat ämnesvalet.

I doktrin har beviskravet ansetts vara synonymt med antagligt vilket innebär att sannolikheten för att den misstänkte har begått brottet är större än sannolikheten för det motsatta. Lagförarbeten och juridisk litteratur på området är begränsat. Detta har hämmat utvecklingen för en mer utarbetad modell för bedömningen av när skälig misstanke föreligger. Dock har ett antal riktlinjer sammanställts för att vägleda tolkningen. För att en skälig misstanke ska anses föreligga krävs det att misstanken avser ett konkret brott, utredningen är tillräckligt underbyggd av vedertagna omständigheter, misstanken är individualiserad samt att sannolikheten för brott överstiger sannolikheten för oskuld, även kallad sannolikhetsövertikt.⁵

Enligt 1 kapitlet 1 § RF stadgas att den offentliga makten ska utövas under lagarna. Paragrafen ger uttryck för legalitetsprincipen vilken är en självklarhet i en rättsstat. Principen kräver att myndigheterna utövar sin verksamhet med författningsstöd. Detta begränsar möjligheten för ett godtyckligt och subjektivt handlande.⁶ Legalitetsprincipen är även kopplad till kravet på förutsebarhet, vilket innebär att lagstiftningen ska vara så pass begriplig att gemene man kan förutspå bestämmelsens tillämpningsområde och rättsverkningar.⁷ Betungande föreskrifter ska i tveksamma fall tolkas till den enskildes fördel.⁸

Tolkningen av beviskravet skäliken misstänkt baseras på en intresseavvägning mellan skyddet för den enskildes rättigheter och intresset av en effektiv brottsbekämpning. Vid kroppsvisitation föreligger ingen risk för att bli

¹ Norstedts Juridik, 2018a.

² Marcusson, s. 79 f.

³ Andersson, s. 43.

⁴ Se exempelvis JO dnr 1516–2007 och JO 2022/23 s. 291.

⁵ Lindberg, s. 89.

⁶ Marcusson, s. 97 ff.

⁷ Norstedts Juridik, 2018b.

⁸ Bergström, s. 15.

felaktigt dömd då åtgärden endast utgör ett straffprocessuellt tvångsmedel.⁹ Åtgärden innebär dock ett ingripande undantag från skyddet mot kroppsliga ingrepp enligt 2 kapitlet 6 och 20 §§ RF och kan upplevas som påfrestande. Frågan uppkommer därmed om den nutida regleringen och tolkningen av skäligen misstänkt uppfyller kravet på rättssäkerhet vid beslut om kroppsvisitation, eller om allt bara bygger på magkänslan.

1.2 Syfte och frågeställning

Med hänsyn till att beviskravet skäligen misstänkt är relativt outforskat och saknar en legaldefinition, väcks intresse för att närmare utröna dess tillämpning. Följaktligen är syftet med uppsatsen att granska innebörden av beviskravet skäligen misstänkt som förutsättning för kroppsvisitation enligt 28 kapitlet 11 § RB samt utvärdera huruvida rekvisitets tillämpning uppfyller straffprocessuella principer. Utgångspunkten är att kartlägga den nuvarande svenska regleringen av polisiär kroppsvisitation och analysera denna i relation till effektiv brottsbekämpning samt skyddsintresset för individen. För att uppfylla detta syfte besvaras följande frågeställning:

- I vilken utsträckning är den nuvarande regleringen och tolkningen av rekvisitet skäligen misstänkt förenligt med kravet på rättssäkerhet vid polisiär kroppsvisitation enligt RB?

1.3 Metod och material

Uppsatsen syftar till att utreda innebörden av rekvisitet skäligen misstänkt som förutsättning för kroppsvisitation i enlighet med 28 kapitlet 11 § RB. Eftersom arbetet bygger på att granska gällande rätt och tolka dess innebörd lämpar sig en rättsdogmatisk metod för uppsatsen. Utgångspunkten i den rättsdogmatiska metoden är att analysera de allmänt accepterade rättskällorna i syfte att stadga gällande rätt.¹⁰ Framställningen grundas därför på lagtext, förarbeten, rättspraxis och doktrin. Dessa rättskällor anses besitta en självklar auktoritet med undantag för doktrin.¹¹ Den juridiska litteraturen anses inte nödvändigtvis inneha självständig auktoritet, utan snarare betydelse genom sina rättsskapande analyser och vägledande resonemang.¹²

På förekommen anledning lämpar sig den rättsdogmatiska metoden för att beskriva förekomsten och innebörden av beviskravet skäligen misstänkt, då begreppet regleras i lagtext och behandlas i praxis. Lagförarbeten behandlar emellertid beviskravet väldigt begränsat. För att kunna utröna lagstiftarens ändamål med begreppet är det därför nödvändigt att beakta andra rättskällor, främst uttalanden från JO. Huruvida JO:s praxis ska tillmätas ett högt

⁹ Andersson, s. 171 f.

¹⁰ Nääv och Zamboni, s. 21.

¹¹ Peczenik, 1995a, s. 213 ff.

¹² Nääv och Zamboni, s. 33 f.

auktoritativt värde är omstritt.¹³ JO:s utlåtanden kring rekvisitet skäligen misstänkt är generella och repeteras i flertalet fall¹⁴, vilket talar för att ett högt rättskällevärde kan tillskrivas utlåtandena på området.¹⁵

Utöver att beskriva gällande rättsläge kring skäligen misstanke är det av intresse att tillämpa en kritiskt inriktad rättsdogmatik för att ifrågasätta regleringen. Trots beviskravets frekventa förekomst i lagtext är definitionen omtvistad, varpå JO och domstolar har försökt tydliggöra begreppets innebörd. Rättspraxis utgör en högt ställd källa inom rättskällehierarkin, men detta hindrar inte att den kritiseras.¹⁶ JO har framhållit att det omöjligt i en preciserad grad kan fastläsas när skäligen misstanke föreligger, utan verkligheten tillåter enbart generella bedömningsgrunder. Detta har resulterat i svårbedömda och tvistiga situationer.¹⁷ Det finns därför anledning att även kritiskt granska det rådande rättsläget avseende beviskravet skäligen misstänkt vid kroppsvisitation i ljuset av straffprocessuella principer. Denna kritiska inriktning ger uttryck för *de lege ferenda*, vilket innebär att gällande rätt analyseras och kritiserats samtidigt som möjliga lösningar diskuteras.¹⁸

Som framgått ovan består uppsatsens källmaterial av lagtext, förarbeten, praxis och doktrin. Särskild betydelse har JO-praxis eftersom ingen legaldefinition av beviskravet finns i vare sig lagtext eller förarbeten. Trots att uttalanden från JO inte innehar samma auktoritativa ställning som lagtext och förarbeten, är de avgörande för denna framställning. Doktrin gällande rekvisitet skäligen misstänkt är också begränsat vilket gör det nödvändigt att använda JO-praxis som centralt tolkningsunderlag för beviskravets innebörd och tillämpning. Därför motiveras källvalet främst av sin praktiska och rättsvägledande roll då övrigt material är begränsat.

Avslutningsvis ska det stadgas att GAI-verktyg har använts för den engelska översättningen, synonymförslag samt språkförbättring genom korrigering av bristfälliga meningsuppbyggnader och grammatik. Således har GAI-verktyget inte använts till att analysera eller generera källmaterial eller presentera rättsliga slutsatser i ämnet.

1.4 Avgränsningar

Uppsatsen ämnar till att undersöka innebörden av beviskravet skäligen misstänkt vid kroppsvisitation enligt 28 kapitlet 11 § RB samt utvärdera begreppets tillämpning i förhållande till straffprocessuella principer. Rättssäkerheten utgör fokuspunkten, varpå ändamåls-, behovs- och

¹³ Andersson, s. 32 f.

¹⁴ Se exempelvis JO 1992/93 s. 143, JO 1993/94 s. 101, JO 2009/10 s. 72, JO dnr 971–2015 och JO 2016/17 s. 383.

¹⁵ Andersson, s. 33.

¹⁶ Nääv och Zamboni, s. 35 f.

¹⁷ Lindberg, s. 89 f.

¹⁸ Peczenik, 1995a, s. 313 och Nääv och Zamboni, s. 36.

proportionalitetsprincipen endast behandlas översiktligt. Principerna utgör det grundläggande ramverket för tvångsmedelsanvändning och är därmed nödvändiga för förståelse av rättsområdets helhet.

Analysen fokuserar på avvägningen mellan rättssäkerhetens skyddsintresse och intresset av en effektiv brottsbekämpning. Därför behandlas enbart kroppsvisitation i egenskap av preventivt tvångsmedel i uppsatsen där intresseavvägningen aktualiseras på ett tydligt sätt. Åtgärder såsom kroppsvisitation i samband med häktesförberedelser enligt 4 kapitlet 2–3 §§ häkteslagen (2010:611) eller vid hämtning till huvudförhandling enligt 46 kapitlet 15 § RB avgränsas bort då regleringarna faller utanför uppsatsens syfte.

De brottsförebyggande tvångsmedel som främst förekommer i praktiken är kroppsvisitation och kroppsbesiktning, där beviskravet är detsamma. Anledningen till att kroppsvisitation har valts är sitt breda användningsområde samt återkommande diskussion, vilket har uppdagats i samband med exempelvis säkerhetszonernas införande. Kroppsbesiktning enligt 28 kapitlet 12 § RB aktualiserar dessutom ytterligare frågor kopplade till den kroppsliga integriteten. Analyser kring kroppsbesiktning riskerar därför att hamna utanför uppsatsens fokus. Sådana mer omfattande integritets- och verkställighetsfrågor behandlas således inte. Kroppsbesiktning berörs dock i viss utsträckning genom rättsfall samt vid gränsdragningen till kroppsvisitation. Beviskravet skäligen misstänkt är gemensamt för de båda tvångsåtgärderna och därför kan inte överlappning i praxis undvikas. Mot bakgrund av att en legaldefinition i lag och förarbeten saknas, krävs en stor kvantitet av rättspraxis.

Vidare avgränsas uppsatsen till att enbart behandla beviskravet. Övriga rekvisit i 28 kapitlet 11 § RB, såsom frågor om beslag, förvar och liknande, behandlas därför inte. Analysen fokuserar enbart på beviskravet och inte tvångsmedlet i dess helhet. För att konkretisera framställningen och spegla den nutida brottsbilden används narkotikabrottslighet som det konkreta brottet. Narkotikabrottsligheten är även det som nästan uteslutande förekommer i praxis vid användandet av kroppsvisitation.

Kroppsvisitation enligt 19 § PL behandlas inte inom ramen för uppsatsen. Detta beror på att paragrafen tillämpas i andra syften och innehar ett lägre beviskrav, vilket därför inte verkar inom framställningens ändamål. Med hänsyn till tid och utrymme utgår därför uppsatsen uteslutande från kroppsvisitation i enlighet med 28 kapitlet 11 § RB. Andra brottstyper, exempelvis ekonomisk brottslighet, hotar också det svenska rättssystemet men kräver åtgärder av annan beskaffenhet.

Slutligen avgränsas arbetet till svensk straffprocessuell rätt, men där EKMR:s bestämmelser lämnas utan avseende. Någon komparativ eller unionsrättslig analys företas inte. En sådan jämförelse hade kunnat bringa en djupare förståelse och ytterligare perspektiv på beviskravet, men utrymme tillåter inte en

sådan utveckling. Ambitionen är i stället att fokusera på den nationella rätten och dess praktiska tillämpning.

1.5 Forskningsläget

Beviskravet skäligen misstänkt är relativt utforskat inom svensk juridisk forskning. Lagstiftaren har underlåtit att närmare definiera begreppets innebörd vilket har resulterat i flertalet uttalanden från JO. Det nuvarande rättsläget kan förklaras av rekvisitets mångfacetterade karaktär, där varje enskilt fall bedöms utifrån sina specifika omständigheter.¹⁹ En mångfaldig tolkning innebär flexibilitet i tillämpningen, men medför samtidigt en risk för godtycke och minskad förutsebarhet. Detta kan resultera i att lika fall inte behandlas lika.

Tvångsmedel, däribland kroppsvisitation, utgör ett viktigt verktyg inom brottsbekämpningen. För att ett sådant ingrepp ska vara tillåtet krävs att bevisningen uppnår en viss styrka och att någon kan anses vara skäligen misstänkt. Lagstiftaren kan inte avstå från ett sådant beviskrav eftersom polisen annars hade kunnat ingripa utan sakliga grunder. Det är samtidigt omöjligt att med säkerhet i detta tidiga stadium fastställa om den misstänkte är skyldig eller inte, men en viss grad av sannolikhetsbedömning måste accepteras. Trots beviskravets breda förekomst saknas en enhetlig definition i lagtext, förarbeten²⁰ och rättspraxis. Begreppet är därmed relativt utvecklat och även i doktrinen är beviskravet knappt behandlat, med undantag för enstaka doktorsavhandlingar.²¹ Resultatet av ett odefinierat begrepp kan bli skilda tolkningar av polis, åklagare och domstol vilket minimerar förutsebarheten. Uppgifter om en persons livsföring kan för en part anses utgöra tillräckliga omständigheter för att grunda en skälig misstanke, medan en annan hävdar motsatsen.

Orsaken till begreppets otydliga utformning kan förklaras av rekvisitets natur. Skäligen misstänkt är en öppen och övergripande term som är svår att precisera i detalj utan att samtidigt begränsa rättstillämpningens flexibilitet. En mer strikt och detaljerad reglering skulle öka förutsebarheten och rättssäkerheten medan rättens svängrum för egna ställningstaganden hade minskat. Här föreligger således en avvägning mellan rättssäkerheten och en effektiv brottsbekämpning.

Avsaknaden av en enhetlig normregel sätter rättssäkerhetsgarantierna på spel. Utfallet blir beroende av den enskilde beslutsfattarens tolkning av vad som utgör skälig misstanke. Trots att skyddet mot påtvingade kroppsliga ingrepp är stadgat i lag blir rättsskyddet beroende av den enskilda beslutsfattarens begreppsdefinition av beviskravet. Med hänsyn till den begränsade forskningen och avsaknaden av en närmare definition, ämnar uppsatsen till att bringa

¹⁹ Se exempelvis JO 2022/23 s. 291.

²⁰ Se exempelvis prop. 1993/94:24.

²¹ Se Andersson.

klarhet i spörsmålet samt diskutera avvägningen mellan effektiv brottsbekämpning och skyddet för rättssäkerheten.

1.6 Teori

Eftersom uppsatsen bygger på straffprocessuella funktioner är det nödvändigt att klargöra beviskravets normativa och värdemässiga ståndpunkter. Inom svensk straffprocessrätt föreligger en balansvåg mellan skyddet för den enskilda och rättsreglernas genomslag i samhället. Det förstnämnda uttrycker den så kallade skyddsprincipen, medan den sistnämnda uttrycker förverkligandeprincipen, vilka överensstämmer med Packers straffprocessrättsliga värderingsmodell.²² Modellen kan uttryckas som linjär, där de två principerna utgör ändarna på värdesystemet. Placeringen på det linjära spektrumet är beroende av beslutsfattarens normativa utgångspunkt där principerna är ytterpunkterna. Dock riskerar en sådan polariserad modell att ge en schematisk bild av straffprocessuella ställningstaganden.

Förverkligandeprincipen kan alternativt uttryckt utgöra brottsbekämpningens funktion och skyddsprincipen rättssäkerhetsskyddet. Bedömningen av var tyngdpunkten bör ligga förutsätter reflektioner kring vilken straffprocessuell funktion som innehar mest betydelse. Om fokus ligger på en effektiv brottsbekämpning, även kallad brottsbekämpningsmodellen, innebär detta att antalet felaktigt friande domar bör reduceras. Motsatsvis, om fokus ligger på tillgodoseende av enskildas rättssäkerhetsgarantier, står rättssäkerhetsmodellen i centrum. Målsättningen blir härigenom att minimera risken för felaktigt fällande domar. Lagstiftning och tillämpning av bland annat tvångsmedel avslöjar var på skalan beslutsfattaren för skäligen misstanke befinner sig.²³

Denna avvägning bör motsvara den aktuella brottsliga hotbilden, vilken emellertid är svårbedömd. Dilemma mellan att varken överreagera, vilket kan hota den personliga integriteten, eller underreagera, vilket riskerar att möjliggöra en ökad brottslighet, står på sin spets. Oavsett vilken princip som prioriteras blir resultatet detsamma, att allmänhetens förtroende för rättsordningen reduceras. Om förverkligandeprincipen prioriteras och kontrollmaktens befogenheter utvidgas riskeras medborgarnas integritet att äventyras. Samtidigt resulterar en överfixering på skyddsprincipen att underminera brottsbekämpningens effektivitet och statens legitimitet.²⁴

Kroppsvisitation utgör en repressiv åtgärd som främst förankras i förverkligandeprincipen. Det förefaller därför naturligt att det brottsbekämpande arbetet står i fokus vid kroppsvisitation mot bakgrund av tvångsmedlets funktion och syfte. Den enskildes rättssäkerhetsgarantier måste samtidigt beaktas vid kroppsliga ingrepp för att värna om den personliga integriteten. Detta måste

²² Packer, s. 149 ff.

²³ Lindblom, 1997, s. 606.

²⁴ Flyghed, s. 20 f.

dock vägas mot behovet av att kunna ingripa mot personer som är skäligen misstänkta för brott, annars riskerar gärningsmän att undgå ansvar.

Skälig misstanke är ett beviskrav som befinner sig i ett spänningsfält där behovet av en effektiv brottsreducerande kroppsvisitation ställs mot rättssäkerhetens krav och legalitet. Misstankegraden och dess tillämpning befinner sig på spektrumet mellan förverkligandeprincipens strävan efter operativ flexibilitet och skyddsprincipens krav på förutsebarhet. Ett flexibelt beviskrav kan bidra till en effektiv och anpassningsbar användning av tvångsmedel. Detta är av särskild vikt eftersom brottsligheten ständigt utvecklas, där narkotikabrottsligheten överrepresenteras i samhällets kriminella hotbild.²⁵

Enligt Brå:s statistik över anmälda narkotikabrott uppgick antalet till 125 142 fall, varav 57 % avsåg innehav.²⁶ Narkotikabrottsligheten är i ständig förändring och utvecklas i samband med globaliseringen samt utarbetade distributions- och informationsmedel. Brottsutredningen präglas därför av begränsad information, osäkerhet och behov av snabba åtgärder. Tröskeln för skälig misstanke samt dess enhetliga tillämpning påverkar möjligheten att säkra bevisning.²⁷ Om förverkligandeprincipen styr tillämpningen av skälig misstanke ökar begreppets flexibilitet vilket vidgar kontrollmaktens befogenheter att tidigt hantera kriminaliteten. Å andra sidan riskerar en sådan flexibilitet att äventyra rättssäkerheten. Ett vagt och mångfacetterat begrepp kan resultera i subjektiva bedömningar och godtyckliga beslut. Detta kan i sin tur innebära en minskad förutsebarhet i rättstillämpningen vilket reducerar den enskildes tilltro till staten. Legalitetsprincipens krav på förutsebarhet blir således förbisett, särskilt med hänsyn till avsaknaden av en legaldefinition och splittrad praxis.²⁸

Begreppet skälig misstanke präglas av en nyanserad kriminalitet där behovet av ett handlingskraftigt rättsväsende är stort. Rättsstaten måste kunna hantera denna allvarliga brottsutveckling utan att göra avkall på de straffprocessuella principerna och rättssäkerhetsgarantierna. Beviskravets utformning kan därför inte förstås isolerat från den samhälleliga och brottsliga verklighet.

1.7 Disposition

Uppsatsen är disponerad i fem kapitel som syftar till att stegvis analysera och besvara huruvida nuvarande reglering och tolkning av rekvisitet skäligen misstänkt är förenligt med rättssäkerhetskrav vid polisär kroppsvisitation enligt RB. Det första kapitlet presenterar uppsatsens bakgrund, syfte och frågeställning samt redogör metod, material, avgränsningar, forskningsläge, teori

²⁵ Packer, s. 151 f.

²⁶ Brå, 2026.

²⁷ Bylund, s. 56 ff.

²⁸ Landström, s. 35.

samt disposition. Detta görs för att ge läsaren en grundläggande förståelsen för framställningens ändamål och utgångspunkter.

I det andra kapitlet redogörs för den nuvarande rättstillämpningen av kroppsvisitation enligt 28 kapitlet 11 § RB. Inledningsvis behandlas kroppsvisitationens terminologi i syfte att bringa klarhet i begreppets innebörd inför den fortsatta framställningen. Därefter redovisas skäligen misstänkt som rekvisit för att ge en grundlig förståelse av uppsatsens fokus. Detta ämnar till att klargöra tvångsmedlets räckvidd och avgränsning mot närliggande åtgärder, såsom kroppsbesiktning. Misstankegradens bedömning analyseras mot bakgrund av praxis, där JO:s uttalanden får särskild betydelse för vägledningen i brist på andra rättskällor. Genom praxis har ett antal kriterier utarbetats för när den skäligen misstanken anses uppfylld. Dessa omfattar sannolikhetsövertikt, individualisering, bevisningens robusthet samt konkretion avseende ett specifikt brott. Kapitlet ämnar till att ge en bred förståelse för de avvägningar som aktualiseras vid bedömningen av skäligen misstanke. Detta är essentiellt för att sedan kunna tillämpas i sammanhang med rättssäkerhetsgarantier ställt mot en effektiv brottsbekämpning.

Kapitel tre fördjupar framställningen genom att granska tillämpningen av beviskravet skäligen misstänkt i relation till straffprocessuella principer och rättssäkerhetsgarantier. Särskild vikt läggs vid kravet på förutsebarhet vilken utgör grunden av rättssäkerhet. Legalitetsprincipen behandlas också eftersom normbundenhet är avgörande för förutsebarheten. Ändamåls-, behovs-, och proportionalitetsprincipen redovisas översiktligt då de samspelar vid tvångsmedelsanvändningen i det brottsbekämpande arbetet. Kapitlet belyser även risken för godtyckliga beslut vid bristande enhetlig tillämpning där konsekvenser för den enskildes rättsskydd presenteras.

I kapitel fyra sätts beviskravet in i en bredare kriminalpolitisk och rättslig kontext, där spänningen mellan skyddet för individens rättssäkerhet, skyddsprincipen, ställs mot straffrättens mål av en effektiv brottsbekämpning, förverkligandeprincipen. Narkotikabrott är brottstypen i fokus, där kroppsvisitation spelar en särskilt viktig roll i det brottsförebyggande arbetet. Den kriminalpolitiska utvecklingen påverkar ständigt synen på polisiära befogenheter, däribland beviskravets funktion, vilket särskilt belyses i förevarande kapitel. Skyddsprincipen ställs mot förverkligandeprincipen och beviskravet placeras i en bredare straffprocessuell kontext där inte enbart den rättsliga precisionen ifrågasätts, utan även syftet och ändamålet det preventiva tvångsmedlet är avsett att uppfylla i samhället.

Avslutningsvis återger och redovisar det femte kapitlet uppsatsens slutsatser samt presenterar avslutande reflektioner. Den tidigare löpande analysen uppföljs och vidareutvecklas. Resultatet av den kritiskt rättsdogmatiska framställningen kommenteras och återkopplas till uppsatsens syfte och frågeställning. Kapitlet innehåller även reflektioner kring behovet av ett rättsligt

förtydligande samt möjlig utvecklingspotential för att stärka rättssäkerheten och effektiviteten i det brottsbekämpande arbetet vid polisiär kroppsvisitation. Kapitlets syfte är därmed att sammanföra framställningen och ge utrymme för kritiska eftertankar.

2 Nuvarande rättstillämpning

2.1 Inledning

Kapitlet ämnar till att redogöra för regleringen av kroppsvisitation enligt 28 kapitlet 11 § RB, där rekvisitet skäligen misstänkt återfinns. För att bringa en grundlig förståelse för tvångsmedlet presenteras och analyseras förutsättningarna till att skapa en legitim skäligen misstanke. Detta möjliggör i efterföljande kapitel en djupgående diskussion av beviskravet i förhållande till rättssäkerhetsgarantier.

Inledningsvis behandlas kroppsvisitations terminologi för att klargöra begreppets innebörd, omfattning och rättsliga förutsättningar. Redogörelsen syftar till att tydliggöra och påminna om de tidigare angivna avgränsningarna. Därefter presenteras vem som utgör beslutsfattaren för kroppsvisitation och den skäligen misstanken vilket sedan efterföljs av avsnitt om beviskravets förutsättningskrav.

2.2 Terminologi – kroppsvisitation

Kroppsvisitation är ett tvångsmedel som främst regleras i 28 kapitlet 11 § RB. Enligt lagbestämmelsen får kroppsvisitation företas mot den som skäligen kan misstänkas för ett brott, på vilket fängelse kan följa, i syfte att söka efter föremål som kan tas i beslag eller annars kan vara av betydelse för brottsutredningen. Ingreppet utgör inte enbart ett personellt tvångsmedel utan även ett reellt eftersom både person och egendom genomsöks.²⁹ Terminologiskt har kroppsvisitation tidigare definierats i praxis som en undersökning av kläder och andra tillhörigheter personen bär på sig.³⁰ Utlåtandet kan väcka funderingar kring var gränsdragningen går gällande vilka ting som anses ligga inom ramen för ingreppet med hänsyn till vad personen bär *på* sig. Vanliga exempel på föremål som innefattas är plånböcker och ryggsäck, varpå kroppsvisitation blir tillämpligt på föremål av även sådan beskaffenhet.

Vanligtvis uttrycks dock att en väska är något som medtags, något man bär *med* sig och därigenom inte nödvändigtvis *på* sig. Förarbeten framhåller att frågan varit omdiskuterad i doktrin. Tidigare har det hävdats att portföljer, påsar och dylikt inte omfattas av begreppet kroppsvisitation.³¹ Att särskilja en ryggsäck från en portfölj enbart utifrån föremålets konstruktion och bärsätt framstår som godtyckligt och rättssäkerhetsmässigt problematiskt. Föremålets beskaffenhet förutbestämmer inget om innehållet eller användningen. Att en person föredrar att bära ryggsäck och en annan portfölj till jobbet bör inte ge olika utfall vid en eventuell brottsutredning. En sådan gränsdragning hotar

²⁹ Prop. 1993/94:24, s. 40 och Andersson, s. 780.

³⁰ NJA II 1943:1.

³¹ Prop. 1993/94:24, s. 26 f.

förutsebarheten genom att definitionsfrågor kring medhavda föremål behöver besvaras.

I 28 kapitlet 11 § RB fastslås emellertid att även medhavda föremål får genomsökas vilket får anses ändamålsenligt. Det kan knappats hävdas att skyddet för den personliga integriteten urholkas genom att även medhavda föremål oavsett konstruktion omfattas. Syftet med regleringen är att möjliggöra undersökning av föremål som inte nödvändigtvis är att likställa med traditionella väskor. Exempelvis kan paket, barnvagnar och skrin i det enskilda fallet vara relevanta att undersöka. Transportmedel, såsom bil, anses däremot falla utanför kroppsvisitation, varpå en avgränsning till lösa och rörliga föremål har fastställts.³² Alla föremål, oavsett art, får undersökas även om personen tillfälligt ställt ifrån sig det. Avgörande är att föremålet fortfarande står under personens fysiska kontroll och därför saknar äganderätten betydelse i sammanhanget.³³ Dock är en förutsättning att disponeringen kan knytas till en bestämd person.³⁴ En tumregel i gränsdragningen mot husrannsakan är att föremål som kräver maskinkraft för att förflyttas inte betraktas som medhavda och därför inte heller kan bli föremål för kroppsvisitation.³⁵

Avslutningsvis beträffande kroppsvisitationens art syftar åtgärden till att genomöka den misstänktes kläder och medhavda föremål. Om ingripandet däremot avser en undersökning av människokroppen aktualiseras i stället kroppsbesiktning enligt 28 kapitlet 12 § RB, vilket innebär ett mer integritetskänsligt ingrepp. Detta förutsätter att ytterligare rättssäkerhetsgarantier och hänsynstaganden beaktas. Kroppsbesiktning behandlas därför inte i föreliggande uppsats.

2.3 Beslutsfattaren vid kroppsvisitation

Vid beslut om kroppsvisitation är det enligt huvudregeln förundersökningsledaren, åklagaren eller rätten som är behörig beslutsfattare enligt 28 kapitlet 4 och 13 §§ RB. Om fara i dröjsmål föreligger får emellertid även polisman fatta beslutet enligt 28 kapitlet 13 § 1 stycket RB. Tvångsmedel generellt, särskilt kroppsvisitation, aktualiseras ofta i oplanerade och hastigt uppkomna situationer där beslut måste fattas snabbt och enbart baserat på ett fåtal uppgifter. Av 28 kapitlet 11 § RB framgår att syftet med kroppsvisitation är att eftersöka föremål som kan tas i beslag eller förvar, däribland narkotika. Åtgärden framstår typiskt sett som brådskande, särskilt mot bakgrund av den misstänktes möjligheter att undanröja eller förstöra narkotikan.

Av denna anledning tas sällan beslut om kroppsvisitation av rätten eftersom det förfarandet erfordrar mer tid, vilket inte är förenligt med tvångsmedlets omedelbara karaktär. Om situationen däremot inte kräver ett omedelbart

³² Prop. 1993/94:24, s. 40 ff.

³³ Lindberg, s. 787 f.

³⁴ SOU 1995:47, s. 256.

³⁵ Hjertstedt, 2018, s. 9.

ingripande är det vanligt att beslutet fattas av åklagaren eller förundersökningsledaren. I förarbetena anges typfall på när fara i dröjsmål anses föreligga, exempelvis när en person misstänks inneha narkotika men bevisningen riskerar att undanröjas genom att narkotikan sväljs eller kastas.³⁶ Om en polisman avstår från att själv fatta beslut med stöd av fara i dröjsmål kan skälet vara att situationen anses vara juridiskt svårbedömt.³⁷ Kräver inte situationen omedelbar hantering ska polisen inhämta beslut om kroppsvisitation från behörig aktör vilket vanligtvis är förundersökningsledaren.³⁸

Behörighetsfördelningen vid tvångsmedelsanvändning grundar sig på flertalet principer om beslutskompetens. Tvångsmedel som främst förekommer i samband med polisingripanden, däribland kroppsvisitation, får beslutas av närvarande polisman om ett omedelbart avhjälpande är nödvändigt för att syftet med åtgärden inte ska gå förlorat. Beslutsbehörigheten styrs även av tvångsmedlets ingripande karaktär. Ju mer integritetskänsligt eller inskränkande åtgärden är, desto högre juridiska kompetenskrav ställs på beslutsfattaren. Polis och polisiära förundersökningsledare har därför begränsade befogenheter i förhållande till åklagare och domstol eftersom vissa beslut kräver mer ingående rättsliga överväganden.³⁹

2.4 Skälig misstanke som rekvisit för kroppsvisitation

I enlighet med 28 kapitlet 11 § RB fordras att den som blir föremål för kroppsvisitation är skäligen misstänkt för det utpekade brottet. För att en skälig misstanke ska anses föreligga krävs att konkreta omständigheter styrker att personen har begått den gärning som misstanken avser.⁴⁰ Misstanken kan därför inte motiveras enbart av allmänna antaganden eller spekulationer.⁴¹ Avvikande beteende där personen uppträder nervöst med undvikande manövrar kan inte enskilt i sig därför utgöra tillräcklig grund för skälig misstanke, och inte heller misstanke för ett konkret brott. Eftersom den enskilde inte har någon skyldighet att utge eller tillhandahålla uppgifter som sedan kan utgöra bevisning mot denne själv, kan inte heller passivitet eller underlåtenhet att aktivt delta i brottsutredningen styrka skälighet.⁴² Omständigheterna måste vara av sådan beskaffenhet att de resulterar i en faktabaserad bedömning. JO har emellertid konstaterat att det inte är möjligt att uppställa ett entydigt ramverk för vad som krävs för att en misstanke ska anses skälig. Bedömningen

³⁶ Prop. 2015/16:68, s. 64.

³⁷ Lindberg, s. 654 f.

³⁸ Prop. 2015/16:68, s. 64.

³⁹ Lindberg, s. 69 f.

⁴⁰ JO 2009/10 s. 72 och JO 2019/20 s. 385.

⁴¹ JO 1982/83 s. 57.

⁴² JO dnr 2618–2009.

blir därmed beroende av omständigheterna i det enskilda fallet vilket medför utrymme för skilda bedömningar.⁴³

Någon närmare klarhet i beviskravets innebörd har således inte etablerats. Kroppsvisitation används främst i brottsutredningens inledningsskede, särskilt vid misstanke om narkotikabrott. Att polisen har kännedom om att en individ ofta vistas i narkotikatäta områden är emellertid inte tillräckligt för att legitimera tvångsmedlet. Detsamma gäller om personen återkommande påträffas med personer som tidigare dömts för narkotikabrott.⁴⁴ Nyssnämnda omständigheter anses i sig inte tillräckligt konkreta, utan betraktas som vanliga levnadsmönster och sociala sammanhang. För den som rör sig i gängkriminella kretsar eller figurerar bland missbrukare tillämpas sedermera inte ett lägre ställt beviskrav, utan detsamma gäller. Det erfordras oavsett att det tillkommer konkreta omständigheter vilka specifikt pekar på att personen förövat brottet. Exempel på sådana omständigheter är iakttagelser av narkotikaköp, överlämnningar eller dylika spaningsuppgifter som direkt knyter personen till brottet.⁴⁵

Lagstiftarens underlåtenhet att närmare definiera skäligen misstänkt har resulterat i att rättstillämpningen utvecklats genom praxis och förarbeten.⁴⁶ För att ge en djupare förståelse kring begreppet presenterar följande underavsnitt utarbetade förutsättningar för att en skäligen misstanke ska anses legitim.

2.4.1 Sannolikhetsövertikt vid bedömningen av skäligen misstanke

För att uppnå beviskravet skäligen misstänkt krävs att en viss sannolikhetsövertikt föreligger. Detta innebär att sannolikheten att något stämmer framstår som mer sannolikt än det motsatta.⁴⁷ HD har sparsamt uttalat sig om beviskravets närmare innebörd, men har anfört i ett tidigare rättsfall att en misstanke bedömdes vara skäligen eftersom det inte framkom några omständigheter som gjorde misstanken osannolik.⁴⁸ Dock finns anledning att reflektera över HD:s ordval till beviskravet sannolika skäl. Sannolika skäl är ett högre ställt beviskrav där en mer överlägsen övertygelse om den misstänktes skuld krävs än vid skäligen misstanke.⁴⁹ Slutsatsen kan således dras att direkt när omständigheterna sammantaget talar för att brottet sannolikt har begåtts av den misstänkte anses beviskravet skäligen misstanke vara uppfyllt, även om misstanken ännu inte nått upp till nivån sannolika skäl.

⁴³ JO 2009/10 s. 72.

⁴⁴ JO 1992/93 s. 204.

⁴⁵ Lindberg, s. 784.

⁴⁶ Andersson, s. 169.

⁴⁷ Ibid, s. 171.

⁴⁸ NJA 1952 s. 617.

⁴⁹ Andersson, s. 170.

I ett JO-fall från 2001 kritiserades polisen för att ha medtagit 33 personer från en fest till provtagning för narkotika, då samtliga var skäligen misstänkta för eget bruk. Enbart sju personer av dessa 33 testade positivt för narkotikabruk vilket motsvarar en resultatsiffra på cirka 21 %. JO ansåg inte att detta utgjorde ett godtagbart förhållande ur rättssäkerhetssynpunkt.⁵⁰ Uttalandet bör beaktas varsamt med hänsyn till tvångsmedlens funktion och ändamål.

Vid misstanke om narkotikabrott har ingreppet ett preventivt syfte och motiveras av en skäligen misstanke. Skuld fastställs ändå inte förrän dom meddelas. Det förekommer även att förundersökningar avslutas trots att personen egentligen inte är oskyldig utan enbart på grund av bristande bevisning. Om ett positivt provresultat för narkotika skulle krävas för att den skäligen misstanken i efterhand skulle anses legitim motarbetas tvångsmedlets preventiva funktion. Eget bruk av narkotika utgör dessutom ett individualiserat fall, varpå en kollektiv sannolikhetsövertikt är meningslöst. Sju personer fick fortfarande positivt provresultat vilket inte nödvändigtvis innebär att de övriga misstankarna saknade objektiv grund. JO hävdade att den låga procentsatsen var problematisk ur rättssäkerhetssynpunkt, men någon vidare kritik mot de bakomliggande omständigheter som föranledde misstankarna framfördes inte. Att rättssäkerheten skulle vara beroende av utfallet trots att misstanken är byggd på tillräckliga sakomständigheter framstår som problematiskt. Beviskravet skäligen misstanke avser graden av sannolikhet vid beslutstillfället om kroppsvisitation. Därför kan JO:s resonemang anses vara motsägelsefullt.

Det saknas dock uttalanden från JO där en acceptabel procentsats för sannolikhetsövertikt fastställs. I doktrin hävdas bland annat att enbart omkring 30 % av positivt provresultat är tillräckligt för att styrka en välgrundad misstanke,⁵¹ vilket kan anses vara en relativt låg träffsäkerhet och hota rättssäkerhetsperspektivet. Bedömningen måste därför göras mot bakgrund av de intressen som präglar straffprocessen. Å ena sidan finns intresset av en effektiv brottsbekämpning med möjligheten att använda preventiva åtgärder för att upptäcka och utreda brott. Å andra sidan finns skyddet för den personliga integriteten och rättssäkerheten för den enskilde. Denna avvägning gestaltar förverkligandeprincipen mot skyddsprincipen.⁵² Ju högre krav på bevisningens styrka, desto mindre blir risken att oskyldiga utsätts för ingripanden. Samtidigt riskerar detta att försvåra en effektiv brottsbekämpning och leda till att skyldiga personer undgår lagföring. Vid tvångsmedelsanvändningen ser denna avvägning annorlunda ut. Den personliga integriteten och risken för att utsättas för vidare ingripande åtgärder står mot behovet av effektiva och

⁵⁰ JO 2001/02 s. 76.

⁵¹ Ekelöf, 1982, s. 656.

⁵² Lindblom, 1999, s. 626 f.

preventiva brottsbekämpande insatser.⁵³ Skälig misstanke utgör därför den punkt som talar mer för än emot att personen är skyldig.⁵⁴

I verkligheten där beslutsfattaren kan vara den enskilda polisen eller befälhavaren föreligger alltid risken för en subjektiv felbedömning. Sannolikhetsövervikten bör därmed inte förstås som en gradvis bedömning där olika omständigheter successivt förstärker misstanken. Utgångspunkten är inte att sannolikheten för brott redan från början uppgår till 50 %, utan den är betydligt lägre. Konkreta omständigheter höjer skäligheten till den punkt då övervikten slår över och legitimerar misstanken. Bekämpandet av narkotikabrott sker mestadels förebyggande, vilket innebär att tvångsmedlet används för att undersöka om brott föreligger snarare än som en reaktion på ett redan klarlagt brott. Samma grundliga sannolikhet för narkotikabrott råder för varje misstänkt person om ingen bevisning finns att tillgå. Omständigheter som höjer sannolikhetsövervikten är bland annat röda ögon, flackande blick, nervositet, doft av narkotika och påverkat beteende. Skälig misstanke kan anses motsvara en sannolikhetsövervikt på strax över 50 %, men samtidigt kvarstår svårigheten att fastställa när detta uppnås. Det är vid denna punkt mer sannolikt att misstanken är riktig än att den är felaktig.

2.4.2 Kravet på individualisering av den skäliga misstanken

Om tio av 20 personer gör sig skyldiga till våldsamt upplopp genom att kasta sten under ett uppror, får polisen då gripa samtliga trots att hälften inte deltar enbart därför att personerna är svåra att urskilja? Får kroppsvisitation för eftersökande av narkotika genomföras enbart på grund av att personen är känd missbrukare eller har koppling till kriminella grupper? Dessa frågor aktualiserar avvägningen mellan rättssäkerhet och effektiv brottsbekämpning.

Något uttryckligt svar på hur långt kravet på individualisering sträcker sig återfinns inte i rättskällorna. Vägledning kan dock återfinnas i JO:s praxis, vilken tyder på nekande svar på ovanstående frågor. Konkreta omständigheter som individualiserar misstanken mot den aktuella personen krävs för den legitima misstanken.⁵⁵ Ambitionen att undvika rena spekulationer och allmänna antaganden präglar därmed bedömningen av när sannolikhetsövervikten är uppnådd. Att basera misstankar på hur en person vanligtvis beter sig eller vilka sociala sammanhang denne förekommer i riskerar att framstå som både skönsmässigt och oförutsebart. Det kan dessutom motverka viljan till ett laglydigt liv om stämpeln som brottsling inte tvättas bort och förblir permanent.

Att någon sedan tidigare är känd narkotikamissbrukare utgör enskilt inte en konkret omständighet, utan en erfarenhetssats.⁵⁶ En viss motstridighet kan utläsas i JO:s praxis då gränsen för vad som utgör tillräckligt konkreta

⁵³ Andersson, s. 171 f.

⁵⁴ Ibid, s. 173.

⁵⁵ JO 1990/91 s. 63.

⁵⁶ Andersson, s. 181.

omständigheter förblir svårtolkat. JO har exempelvis uttalat att omständigheter såsom tidigare kopplingar i narkotikasammanhang, försök att undgå kontroll, undvikande beteende eller vägran att följa polisens uppmaningar inte är tillräckliga för att uppnå nivån av skäligen misstanke.⁵⁷

Vad som därutöver skulle krävas har däremot inte konkretiserats. Trots att misstanken inte får grundas enbart på erfarenhetssatser bör viss betydelse kunna tillskrivas. Det framstår naturligt att tidigare kopplingar till narkotikabrottslighet påverkar bedömningen än den situationen då personen helt saknar brottkopplingar. Om någon frekvent vistas i miljöer där narkotika förekommer, umgås med personer som återkommande lagförs för narkotikabrott och själv tidigare gjort sig skyldig till liknande brott, framstår det som mindre rimligt att kräva samma styrka i de kompletterande omständigheterna som för en person utan sådan bakgrund. Trots att dessa förhållanden kan utgöra en del av individens normala levnadssätt skiljer de sig samtidigt från vad som kännetecknar gemene mans vardag. För att skydda rättssäkerheten och undvika obefogade integritetsintrång krävs dock alltid ytterligare konkreta omständigheter. Erfarenhetssatser av detta slag bör fungera som förstärkande faktorer. Om sådana uppgifter föreligger kan det emellertid argumenteras för att även omständigheter med relativt lågt självständigt bevisvärde kan vara tillräckliga för att uppnå misstankegraden.

Liknande resonemang återkommer i flera JO-fall där den misstänkte haft kopplingar till narkotikabrottslighet. Exempelvis har handrörelser mot fickor eller annat avvikande beteende tillmätts betydelse.⁵⁸ De konkreta omständigheterna utgör då inte den huvudsakliga bevisningen utan vidareutveckla erfarenhetssatserna. Om en tidigare känd missbrukare plötsligt börjar gräva i fickorna eller uppträder nervöst när polis närmar sig, kan dessa omständigheter medföra att sannolikhetsövertikten uppnås och berättiga kroppsvisitation. Misstanken grundas i praktiken främst på kännedomen om personens tidigare missbruk, då slutsatsen dras att denna fortsatt innehar eller brukar narkotika.⁵⁹ Det råder därför redan en högre sannolikhet genom personens livsföring där de konkreta omständigheterna, trots ett lågt bevisvärde, individualiserar misstanken och rättfärdigar kroppsvisitation.⁶⁰

För att konkreta omständigheter med lågt bevisvärde ska kunna tillmätas betydelse krävs att de är tillräckligt individualiserade och inte enbart hänför sig till gruppstillhörighet. Syftet med individualiseringen är att rikta misstanken mot den specifika personen och därigenom legitimera tvångsmedelsanvändningen. Utan ett sådant krav skulle polisen kunna kroppsvisitera personer enbart på grund av fördomar mot vissa grupper och erfarenhetssatser, vilket skulle innebära ett allvarligt intrång i den personliga integriteten och riskera

⁵⁷ JO 1992/93 s. 204 och JO 2022/23 s. 291.

⁵⁸ JO 1998/99 s. 107 och JO dnr 4413–2003.

⁵⁹ Andersson, s. 181.

⁶⁰ JO 2009/10 s. 72.

att underminera förtroendet för rättsväsendet. Härigenom reduceras risken för att en specifik grupp återkommande utsätts för integritetskränkningar. Individualisering måste följaktligen vara såpass konkret att tvångsmedelsanvändningen framstår som rättfärdigad.⁶¹

Mindre generaliseringar har i sammanhanget förespråkats utgöra bättre prediktion än bredare antaganden. Med mindre generaliseringar avses att skärningspunkten försöker finnas mellan flera breda och överlappande generaliseringar, vilket resulterar i ett snävare intervall av sannolika fall som omfattas av stereotypen.⁶² Pondera att en generalisering stadgar att unga män mellan 18 och 25 år som äger egen bil är mer benägna att hamna i trafikolyckor. I exemplet utgör varje egenskap, såsom kön, ålder och bilinnehav, en bred generalisering, men i kombination med varandra avsmalnas stereotypen och blir alltmer specifik. Intervallet blir snävare vilket minskar risken för schablonmässiga bedömningar och i stället möjliggörs mer precisa antaganden. Överlappningen mellan de tre egenskaperna i exemplet ger ett mer begränsat antal representanter än varje egenskap enskilt. Om ytterligare egenskaper skulle tillföras, såsom tidigare trafikbrott, hade generaliseringen successivt minskat.

Motsvarande exempel kan appliceras på skäligen misstanke vid eftersökande av narkotika vid kroppsvisitation. Om en variabel representerar missbrukare utgör denna egenskap i sig inte tillräcklig individualisering för att en skäligen misstanke ska kunna grundas.⁶³ Däremot kan sannolikheten vara förhållandevis hög att en missbrukare innehar narkotika. Oavsett krävs ytterligare individualisering genom konkreta omständigheter för att polis ska få inleda en kroppsvisitation.⁶⁴ Att smussla i fickorna, särskilt när polis närmar sig, kan individualisera misstanken ytterligare. Om personen omfattas av båda kategorierna, känd missbrukare och smusslar i fickorna, närmar sig misstanken en tillräcklig grad av individualisering. Röda ögon, flackande blick och nervöst beteende förstärker sannolikheten ytterligare och motiverar en skäligen misstanke för narkotikainnehav. Samtidigt som sannolikheten för en faktisk lagöverträdelse ökar i takt med att individualiseringen bli alltmer precis, minskar sannolikheten för oskuld. Trots att bedömningen till stor del bygger på generaliseringar, gruppstillhörighet och avsaknad av direkt konkret bevisning, utesluter inte detta möjligheten att uppnå en berättigad misstanke genom tillräcklig individualisering.⁶⁵

Risken att personen är oskyldig kvarstår trots att denne omfattas av samtliga generaliseringar. Det kan vara svårt att avgöra när på skalan individualiseringen är tillräcklig, vilket även JO:s praxis visar.⁶⁶ Utifrån ovan anförda kan skalan förstås som en avvägning mellan fördelar och nackdelar med

⁶¹ Andersson, s. 182 f.

⁶² Taslitz, s. 157.

⁶³ Andersson, s. 192 f.

⁶⁴ JO 2022/23 s. 291.

⁶⁵ Andersson, s. 193.

⁶⁶ Jfr JO dnr 1127–1992 och JO 1998/99 s. 107.

individualisering. Fördelarna handlar främst om att individer inte ska belastas av kollektivets handlingar. Att bli stämplad enbart på grundval av grupptillhörighet avviker från principen att skuld ska knytas till egen handling. I stället riskerar spekulationer om social tillhörighet och beteendemönster att äventyra både rättssäkerhet och förutsebarhet genom att individer placeras i kategorier utan konkreta bevis. Konkretion framstår därmed som grundläggande i en rättsstat, där antaganden annars omvandlas till fördomar. Ifall en person blir misstänkliggjord trots oskuld uppfattas ingripandet ändå som legitimt om det bygger på konkreta omständigheter snarare än lösa hypoteser. Kravet på konkretion reducerar även antalet utpekade oskyldiga.⁶⁷

I viss mån kan individualiseringen emellertid bli kontraproduktiv om brottsbekämpningen endast riktas mot vissa utpekade grupper. Rimligen bör fokus riktas mot kretsar där brottslighet faktiskt förekommer, men om den kriminella andelen endast utgör en minoritet inom gruppen riskerar brottsbekämpningen att bli ineffektiv. Fokus på missbrukare innebär inte nödvändigtvis en effektiv brottsbekämpning. I praktiken kanske gruppen endast representerar en minoritet av den samlade samhälleliga kriminella problematiken. Om resurser då huvudsakligen riktas mot missbrukarnas brottslighet riskerar insatserna att få begränsad effekt på den övergripande kriminaliteten.⁶⁸

Kravet på individualisering kan ses vara nära kopplat till rättspolitiska och moraliska överväganden. Hur långtgående generaliseringar får vara, särskilt med hänsyn till grupptillhörighet, kan uppfattas olika beroende på betraktaren. Eftersom avvägningen mellan rättssäkerhet och effektiv brottsbekämpning står i centrum är det tydligt att frågan om individualisering innehåller rättspolitiska inslag. Om kravet skulle försvinna skulle beslutsfattaren i praktiken enskilt få avgöra vem den stereotypiska brottslingen är. Vissa utpekade grupper skulle då riskera att bli föremål för tvångsmedel enbart på grund av grupptillhörighet, vilket äventyrar rättssäkerhetsgarantierna.⁶⁹

Ur ett kriminologiskt perspektiv kan individualiseringskravets avsaknad föranleda ytterligare kriminalitet. Ponera att en person med tidigare gängkopping eller brottslighet numera lever laglydigt. Utan krav på konkreta omständigheter riskerar stämpeln som kriminell att bli permanent och svår att frigöra sig från. Resultatet blir återkommande konfrontationer av polis och ständiga misstänkliggöranden. Oavsett individens faktiska agerande upprepas samma mönster genom återkommande kontroller och genomsökningar. I längden kan alternativa livsval uppfattas som meningslösa när stämpeln även upprätthålls av omgivningen. Konsekvensen blir en stigmatisering som påverkar personens status, relationer och framtidsutsikter. Sådana samhälleliga påfrestningar kan förändra personens sociala roll, identitet och självbild samt i

⁶⁷ Andersson, s. 193 f.

⁶⁸ Ibid, s. 195.

⁶⁹ Se exempelvis skyddet mot påtvingade kroppsliga ingrepp i enlighet med 2 kapitlet 6 § RF i förhållande till dess undantag i 2 kapitlet 20 § RF.

förlängningen utvecklas till en självuppfyllande profetia där stämpeln resulterar i faktisk kriminalitet.⁷⁰

På förekommen anledning framstår JO:s krav på konkreta omständigheter och tillräcklig individualisering som essentiellt för att andras skuld inte ska påverka den enskildes rättsställning. Samtidigt är det ofrånkomligt att bortse från betydelsen av kriminell grupptillhörighet och erfarenhetssatser eftersom sådana faktorer i praktiken ökar sannolikheten för brottslighet. Det framstår naturligt att människor väljer sociala kretsar utifrån gemensamma värderingar och beteenden. Allmänna förkunskaper kan därför fungera som ett komplement till övriga omständigheter och tillsammans bygga en rättfärdig misstanke. Någon tydlig gräns för när individualiseringen anses vara tillräcklig har ännu inte fastställs i praxis. I slutändan bottnar frågan därför i en mer filosofisk diskussion om relationen mellan generalisering och individualisering.

2.4.3 Robusthet i bevisningen vid skälig misstanke

Vid sannolikhetsbedömningar förekommer emellanåt begreppet robusthet, vilket åsyftar bevisning som inte lätt rubbas eftersom den grundas på en omsorgsfull och tillräckligt omfattande utredning.⁷¹ Vid bedömningen av sannolikheten för ett visst utfall ska även potentiell bevisning beaktas. Trots att uttrycket framstår som diffust innebär det att hänsyn tas till bevisning som rimligen borde existera i det enskilda fallet. Sannolikhetsbedömningen omfattar därmed både konkreta och faktiska omständigheter samt frånvaron av bevisning.⁷² För att konkretisera kan följande situation anföras. Om tio personer har bevittnat en händelse men endast fem av dessa förhörs och samtliga pekar ut samma gärningsman, kan sannolikheten ändå inte anses absolut eftersom de återstående vittnena inte hörts. Om de fem förhörda personerna däremot var de enda vittnena framstår sannolikhetsgraden som betydligt starkare.

Robusthet utgör således ett motstående begrepp till den osäkerhet som kan råda kring omständigheterna i det enskilda fallet, där bevisning exempelvis kan ha bortfallit eller undgått.⁷³ Kravet är uppfyllt när det inte finns ytterligare omständigheter som motverkar att beviskravet anses uppnått. Frågan om svag bevisning utan alternativa förklaringar är mindre tillförlitlig än stark bevisning med bristande kvantitet kan därför uppkomma. Avgörande blir hur utförligt och omsorgsfullt utredningen genomförts.⁷⁴ Vid kroppsvisitation förekommer flertalet fall där kritik riktats mot polisen med hänvisning till att underbyggandet av skälig misstanke varit bristfälligt. Detta uttrycker att robustheten i bevisningen har varit otillräcklig, vilket inte nödvändigtvis innebär att bevisvärdet i sig varit svagt, utan snarare att informationsinhämtningen

⁷⁰ Lanier, Henry och Anastasia, s. 167 f.

⁷¹ Lindell, s. 353 f.

⁷² Andersson, s. 203.

⁷³ Ekelöf, 1988a, s. 34.

⁷⁴ Ekelöf, 1988b, s. 13.

varit ofullständig.⁷⁵ Det är därför nödvändigt att bedöma om den misstänktes uppgifter är trovärdiga.⁷⁶ Robusthetskravet förutsätter att samtliga relevanta utredningsåtgärder har vidtagits. Vid användningen av tvångsmedel är kravet lägre ställt men det förutsätter fortfarande att grundläggande kontrollåtgärder genomförts även om den inhämtade bevisningen är stark.⁷⁷

Sannolikhetsövertikten, individualiseringen och robustheten samverkar vid den polisiära bedömningen av om skäligen misstanke föreligger. Medan sannolikhetsövertikten och individualiseringen inriktar sig på själva bevisningen och dess konkretion, tar robustheten i stället sikte på kringliggande möjlig bevisning. Såvitt känt kan robusthetskravet anses uppfyllt när bevisningen är särskilt stark och alternativa förklaringar framstår som osannolika. Om en polis skulle observera en person överlämna preparat som förefaller vara narkotika i en avskild gränd, skulle det vara obefogat att invända mot bristande robusthet med hänvisning till oklarheten kring preparatets innehåll eller om personerna uppvisade symptom på narkotikabruk. Vidare är robusthetskravet som lägst i de tidiga stadierna av brottsutredningen, vilket är rimligt med tanke på vad som i ögonblicket står på spel samt vilken utredning som praktiskt kan genomföras för att underbygga beslutet. Vid användning av tvångsmedel bör det därför vara tillräckligt att kräva sådan bevisning som polisen har till hands för att grunda en skäligen misstanke.

2.4.4 Skäligen misstanken ska hänföras till ett konkret brott

Vid kroppsvisitation erfordras att misstanken avser ett brott. Misstanken måste kunna hänföras till ett konkret brott, vilket formuleringen ”ett brott” implicerar. Eftersom uttrycket inte används i obestämd eller generell form är det inte tillräckligt att enbart hänvisa till allmän brottslig verksamhet. Även formuleringen att ”brott har begåtts” i 28 kapitlet 11 § RB indikerar att det ska vara ett specifikt brott som personen misstänks för. Det är således inte tillräckligt att sannolikhetsövertikt råder för att skäligen misstanke ska anses föreligga, utan ett konkret brott måste kunna utpekas.⁷⁸

Syftet med konkretisationskravet är delvis att den misstänkte ska kunna få en tydlig förklaring till varför denne blir föremål för polisiära ingripanden.⁷⁹ Detta gäller dock inte frågor om rättskraft eller den misstänktes rätt att begära kompletteringar under förundersökningen, då kroppsvisitation sker innan förundersökningen.⁸⁰ I stället bör kravet främst vara kopplat till grundläggande rättssäkerhetsgarantier, såsom skyddet mot påtvingade kroppsliga ingrepp enligt 2 kapitlet 6 § RF om inte uttryckt lagstöd gett polisen rätt att inskränka detta enligt 2 kapitlet 20 § RF. Eftersom användningen utgör en inskränkning

⁷⁵ Andersson, s. 218 f.

⁷⁶ JO 1986/87 s. 85.

⁷⁷ Andersson, s. 221 f.

⁷⁸ JO 1990/91 s. 63.

⁷⁹ Bergholtz, s. 2.

⁸⁰ Andersson, s. 232.

i den enskildes rättigheter måste lagstödet vara tydligt och precist utformat för att upprätthålla förutsebarhet. Regleringen ska därför inte vara alltför obestämt eller oklart formulerat eftersom risken för statligt maktmissbruk då ökar.⁸¹

Konkretionskravet ämnar dessutom till att minska risken för att någon misstänkliggörs enbart på grund av sin gruppstillhörighet eller livsföring.⁸² Kravet på individualisering kan således knytas ihop, vilket tidigare redovisats.⁸³ De båda kraven har likartade syften och innebär att en brottsmisstanke inte enbart får grundas på allmänna kunskaper om en persons levnadssätt. Arbiträra argument motarbetar strävan efter rättssäkerhet.

Skillnaden mellan individualisering och konkretion består i att det förstnämnda avser individuella omständigheter som specifikt kan kopplas till den misstänkte, medan det sistnämnda tar sikte på konkretiseringen av själva bevisemat. Vissa allmänna krav kan uppställas för när konkretionskravet kan anses uppfyllt. Det misstänkta brottet bör bland annat kunna hänföras till ett specifikt lagrum. Att hävda att någon är skäligen misstänkt för narkotikabrott är därför inte tillräckligt utan kräver specificering såsom eget bruk eller innehav. Vidare måste brottet kunna anknytas i tid och rum. Detta krav är dock inte absolut utan måste bedömas utifrån det enskilda fallet.⁸⁴ Vid skäligen misstanke om narkotikabruk eller narkotikainnehav påträffas personen vanligtvis på bar gärning eller i nära anslutning till den misstänkta handlingen. I sådana situationer bör således inga större oklarheter föreligga beträffande konkretionskravet.

Ett fall från JO gällande kroppsvisitation med anledning av misstänkt narkotikainnehav illustrerar frågan om konkretion. I fallet hade spaningspolis följt två personer som var kända i narkotikasammanhang. Under spaningen observerade polisen hur den ena personen överlämnade ett obestämt föremål liknande narkotika till den andra, varpå polisen senare ingrep. Personen som överlämnat föremålet förnekade händelsen och påstod att han inte befunnit sig på brottsplatsen. På grund av omständigheterna och att personen for med osanning, inleddes kroppsvisitation. JO godtog motiveringen till att skäligen misstanke förelåg, då beslutet inte enbart grundades på allmänna uppgifter om personens livsföring utan även den uppenbara lögnen samt att narkotikatransaktionen hade bevitnats av polis. Enligt JO var dessa omständigheter tillräckligt konkreta för att underbygga misstanke om narkotikainnehav.⁸⁵

I ett liknande fall från JO blev utgången emellertid en annan, där polisen kroppsvisiterade en man med anledning av misstanke om narkotikainnehav.

⁸¹ SOU 2018:61, s. 116.

⁸² Andersson, s. 232.

⁸³ Se avsnitt 2.2.2.

⁸⁴ Andersson, s. 232 ff.

⁸⁵ JO 1993/94 s. 101.

Beslutet baserades på att mannen uppfattades vara påverkad av något annat än alkohol samt att han tycktes försöka undvika konfrontation genom att vika av in på en tvärgata. Polisen hade tidigare kännedom om hur mannen uppträdde nykter eftersom han brukar vara väldigt tillmötesgående. Nu var han i stället avvisande och trumpen. Vid mötet uppgav mannen att han hade besökt en för polisen känd missbrukare, men undvek att redogöra händelsen vidare genom avvisande svar. Några månader tidigare hade han dessutom uppträtt på liknande sätt och påträffats med narkotika. Eftersom hans nuvarande beteende var snarlikt det tidigare tillfället togs beslut om kroppsvisitation med hänvisning till skälig misstanke om narkotikainnehav. JO underströk i fallet att flera olika konkreta omständigheter erfordras för att den skäliga misstanken ska anses tillräckligt underbyggd. Att personen var känd i narkotikasammanhang och uppvisade tecken på påverkan av annat än alkohol ansågs inte utgöra tillräckliga omständigheter för att underbygga misstanken. JO konstaterade att konkreta uppgifter som tydde på att ett specifikt brott faktiskt hade begåtts saknades.⁸⁶

2.5 Vilket bevisvärde erfordras för att uppnå skälig misstanke vid kroppsvisitation

I förevarande avsnitt redovisas den bevisning som JO i allmänhet har ansett utgöra tillräckliga omständigheter för att någon ska anses vara skäligen misstänkt för narkotikabrott. Eftersom beviskravet är relativt svårbestämt kan det underlätta att identifiera mönster i vilken konkret bevisning som krävs i specifika situationer för att därigenom skapa en bättre förståelse för begreppet. Beviskravet skälig misstanke är formulerat på ett sätt som indikerar att ett visst mått av sannolikhet, sannolikhetsövertikten, ska föreligga.⁸⁷

Vid bedömningen av bevisvärdet aktualiseras frågan om bevisningen uppfyller bevisemat. Här vägs erfarenhetssatser ofrånkomligen in, där tidigare kunskaper och förnimmelser påverkar hur specifika sakomständigheter uppfattas.⁸⁸ En narkotikapolis kan uppfatta att en person är missbrukare utifrån hur ostadad dennes bil är, samtidigt som en annan enbart intolkar individen som slarvig. Bevisvärderingen får inte grundas på godtycke, intuition eller subjektiva antaganden, utan ska vila på objektivitet och konkretion. I förarbetena konstateras att bevisvärdet inte heller får stödjas enbart på totalintrycket av materialet, varför flera konkreta grunder förutsätts.⁸⁹

Narkotikabrottsligheten är utbredd, vilket även reflekteras i JO:s praxis.⁹⁰ Polisen genomför rutinemässiga kontroller och patrullering i syfte att tidigt upptäcka brott. En grundläggande förutsättning för det brottsbekämpande arbetet

⁸⁶ JO 1992/93 s. 204.

⁸⁷ Se avsnitt 2.2.1.

⁸⁸ Andersson, s. 325.

⁸⁹ SOU 1938:44, s. 378.

⁹⁰ Se exempelvis JO 1982/83 s. 57, JO 1992/93 s. 204, 1993/94 s. 101, JO 1995/96 s. 112, JO 1998/99 s. 107, JO 2001/02 s. 76, JO 2009/10 s. 72 och JO dnr 2618–2009.

är just dessa preventiva kontroller, såsom kroppsvisitationer, eftersom det inte enbart handlar om narkotikabrott utan även om följdbrottslighet. Sådan följdbrottslighet är bland annat den kriminalitet som en narkotikaberoende ägnar sig åt för att finansiera sitt beroende, exempelvis genom stöld eller narkotikaförsäljning.⁹¹ Oavsett krävs att konkreta omständigheter föreligger för att den skäligen misstanken uppnås.⁹² Att polisen vid upprepade tillfällen griper en viss person för narkotikabrott innebär inte en generell rätt att ingripa mot denne, trots att personen gjort sig skyldig till brott tidigare.⁹³ För att konkretisera frågan presenteras fall från JO där det har fastslagits vilka omständigheter som utgör tillräckliga respektive otillräckliga uppgifter för bevisvärdet.

I JO 2009/10 s. 72 stipulerades att omständigheterna måste vara av sådan beskaffenhet att de ger upphov till en faktabaserad misstanke. Polismyndigheten efterlever det preventiva arbetet som bedrivs för att tidigt upptäcka missbruk, varpå polis ofta tar kontakt med personer under patrullering. I fallet tog polisen kontakt med en person enbart för att konversera. Personen uppträdde dock påtagligt nervöst och misstänksamt samt var blek i ansiktet och hade glansiga ögon, vilket är vanliga tecken på narkotikabruk. Dessutom klappade personen upprepade gånger på sina byxfickor trots att polisen beordrade honom att sluta. Polismännen uppfattade detta som att han hade något att dölja. Under samtalet sprang även personen i väg från platsen vilket han senare inte kunde förklara när polisen återigen grep honom. Med hänsyn till uppräknade omständigheter ansågs personen vara skäligen misstänkt för innehav av narkotika, varefter kroppsvisitation genomfördes. Dock påträffades ingen narkotika. JO konstaterade att beslutet om tvångsmedel klart låg utanför ramen för det godtagbara.⁹⁴

Enbart faktumet att en persons uppträdande är avvikande är enligt JO inte tillräckligt för att legitimt grunda en konkret misstanke,⁹⁵ detsamma gäller passivitet.⁹⁶ Samtidigt konstateras att polisen samlar kunskap och erfarenheter kring narkotika där symptom på narkotikabruk känns igen. Kroppsvisitation kan vid misstanke om bruk beslutas för att eftersöka rester av preparat.⁹⁷ I liknade fall har det ansetts tillräckligt att en person, som tidigare rapporterats för narkotikabrott, rättat till byxlinningen och tittat ner mot fickorna medan personen befunnit sig på en plats där narkotikaförsäljning vanligtvis förekommer.⁹⁸ JO:s praxis är svårtolkad genom motstridiga uttalanden. Det stadgas nämligen att enbart faktumet att personen är känd i

⁹¹ Andersson, s. 328.

⁹² Se avsnitt 2.2.2.

⁹³ JO dnr 2618–2009.

⁹⁴ JO 2009/10 s. 72.

⁹⁵ Bring, Diesen och Andersson, s. 169 f.

⁹⁶ Se avsnitt 2.2.

⁹⁷ JO 2009/10 s. 72.

⁹⁸ JO 1998/99 s. 107.

narkotikasammanhang och agerar underligt inte ensamt kan grunda en skälig misstanke om narkotikainnehav.⁹⁹

Med bakgrund av nyss nämnt föreligger en skillnad mellan misstanke om bruk respektive innehav av narkotika. Att en person innehar narkotika innebär inte nödvändigtvis att denne nyligen har brukat narkotika, varpå symptom på påverkan inte alltid föreligger. Samtidigt är det sannolikt att en person som brukat narkotika även innehar kvarvarande rester, vilket medför att ett bredare spektrum av indikationer kan motivera kroppsvisitation. Det kan vidare anses rimligt att anförtro polisen att inneha särskild kunskap om narkotikabruks identifiering. Symptomen ger ett första bevis på att personen skiljer sig från mängden. Att enbart uppträda avvikande eller ha en flackande blick tyder inte nödvändigtvis på brott. Stress, rädsla och nervositet är inte enbart uttryck för att någon försöker dölja något. Ett möte med polisen kan generellt sett, trots oskuld, framkalla sådana känslor eftersom situationen kan upplevas som obehaglig. Om personen däremot tidigare dömts för narkotikabrott och rör sig i sådana kretsar bör dock denna rädsla minska till följd av återkommande möten med polisen, då ingripanden inte längre är något okänt eller främmande.

Misstankegraden för bruk av narkotika uppfattas således vara lättare att uppfylla än innehav då bedömningen tycks vara beroende av om personen uppvisar fysiska tecken på narkotikabruk.¹⁰⁰ Genom symptomens fokus aktualiseras egentligen inte frågan om vilka övriga omständigheter som är tillräckliga eftersom bedömningen blir beroende av uppvisade tecken. Detta kan dock ifrågasättas, då påverkan vid narkotikabruk kan avta med tiden och symptomens uttryck kan skilja sig mellan individer samt minska vid långvarigt beroende.

En ytterligare risk vid uppställande av krav på fysiska tecken är att symtom felaktigt presumeras föreligga. Om en polisman känner sig övertygad om att den misstänkte har brukat narkotika och samtidigt uppfattar personens uppförande som avvikande eller förenligt med en stereotypisk missbrukares, finns en risk att polisen anser sig se större pupiller, glansiga ögon, torr munhåla eller liknande tecken. Sådana vanliga symtom på narkotikapåverkan anses, enligt nyss nämnt, utgöra tillräckliga skäl för att grunda en skälig misstanke för bruk.

Kravet på fysiska tecken kan således uppfattas som problematiskt. Ett fall där sådana omständigheter blev avgörande rörde en bilförare som stoppades av polis och senare ansågs skäligen misstänkt för narkotikabruk. Omständigheterna som lades till grund för bedömningen var att bilen ägdes av en medlem i Bandidos som även var känd i narkotikasammanhang samt var passagerare i bilen. Bandidosmedlemmen uppmanade föraren, som även var hans flickvän, att inte erkänna något när polisen stannade bilen. Flickvännen

⁹⁹ JO 1992/93 s. 204.

¹⁰⁰ Jfr JO 2009/10 s. 72 och JO dnr 2618–2009.

uppfattades som märkbart nervös och uppvisade attityd gentemot polisen. Hon bedömdes ha blanka ögon och vidgade pupiller. Polismannen beskrev samtliga fysiska tecken som mindre tydliga, varpå JO inte ansåg att tillräckliga skäl förelåg för att grunda en skälig misstanke.¹⁰¹

Det kan spekuleras om utfallet hade blivit detsamma om polismannen inte hade beskrivit omständigheterna som mindre tydliga. JO har anfört att fysiska tecken kan vara tillräckliga vid misstanke om narkotikabruk, varför graden av dessa tecken borde vara av mindre betydelse. I tidigare fall har exempelvis glansiga ögon och blekt ansikte ansetts tillräckligt.¹⁰² Eftersom utfallen skiljer sig framstår kravet på fysiska tecken som relativt diffust och utan någon träffsäkerhet. Ett blekt ansikte och glansiga ögon kan lika gärna bero på trötthet. Övriga omständigheter bör därför tillmätas större betydelse. Därigenom borde även misstanke om narkotikainnehav kunna tillskrivas i högre grad. Vid innehav har preparatet ännu inte brukats eller sålts vidare, vilket innebär att den skada som narkotikan orsakar fortfarande kan förhindras. Vid bruk har narkotikan redan intagits och behandlas inte medicinskt vid ett positivt testresultat. Således bör en större möjlighet ges att ingripa mot narkotikainnehav för att effektivt fullfölja det brottsbekämpande arbetet.

Vid misstanke om bruk kan den skäliga misstanken inte enbart grundas på erfarenhetssatser, tidigare brottslighet, livsföring eller umgänge med narkotikabrottslingar. Sådana omständigheter anses inte ha tillräckligt bevisvärde för att uppnå misstankegraden. Det krävs ytterligare omständigheter som specifikt knyter personen till det aktuella brottet.¹⁰³ Dock behöver inte denna omständighet ha något högt bevisvärde. Att exempelvis klappa sig på byxlinningen eller göra andra rörelser som kan uppfattas som försök att gömma eller förstöra narkotikan har ansetts tillräckligt.¹⁰⁴

JO:s praxis framstår här som motstridig. I ett senare fall stoppade polisen en bilist för underlåtenhet att använda bilbälte. Under fordonskontrollen upplevdes föraren som nervös och frånvarande. Därför ställdes frågor om narkotika, vilka personen besvarade undvikande. Personen misstänkliggjordes för narkotikainnehav baserat på polisens intryck av att han försökte dölja något. Den skäliga misstanken grundades främst på känslan polisen fick av bilisten. Det framgår inte vilka omständigheter som väckte denna känsla, bara att den uppstod. Bedömningen godtogs av JO. De konkreta omständigheterna bestod av polisens subjektiva uppfattning och känsla.¹⁰⁵ Om en sådan motivering accepteras riskerar godtycklighet att styra utfallet vilket skapar en oförutsebarhet. Trots att den nuvarande rättstillämpningen av skälig misstanke uppvisar liknande problematik finns det en viss förankring i de krav som utvecklats

¹⁰¹ JO dnr 387–2008.

¹⁰² JO 2009/10 s. 72.

¹⁰³ JO 1993/94 s. 101.

¹⁰⁴ Se exempelvis JO 1998/99 s. 107 och JO dnr 4413–2003.

¹⁰⁵ JO dnr 5834–2010.

genom praxis, vilket främjar rättssäkerheten.¹⁰⁶ Fallet illustrerar emellertid att gränsen för vad som anses utgöra en konkret omständighet är mycket låg. Oavsett krävs att den konkreta omständigheten kan individualiseras till ett specifikt brott, varför generella intryck inte bör vara tillräckliga. Eftersom JO i detta fall verkar ha avvikit från praxis framstår rättsläget som oklart, varpå avgörandet bör tillskrivas ett lägre prejudikatvärde.

Vidare kan konstateras att om den skäliga misstanken om narkotikainnehav grundas på misstanke om ett annat brott, såsom eget bruk, försvagas bevisningen genom kedjeresonemanget. Följande resonemang kan utläsas av ett JO-fall från 2003. Ärendet rörde en bilist som stoppades av polis och beordrades att stiga ur bilen. Mannen uppgav att han hade intagit värktabletter. Enligt polisen hade personen stora pupiller, stela ansiktsrörelser och föreföll vara torr i munnen. Han misstänktes därför för eget bruk av narkotika. Under tiden mannen satt i bilen trevade han med händerna mot passagerarsätet samtligt som han var märkbart stressad och nervös. På grund av handrörelsen, som uppfattades vara ett försök till att undagömma narkotika, misstänktes han även för innehav.¹⁰⁷ Bakgrunden till ett sådant beslut bör ligga i sannolikhetsöverväganden. En återkommande narkotikabrukare befinner sig redan i kontakt med preparat, varpå steget till innehav är mer närliggande än för någon som inte uppvisar några tecken på kontakt med narkotika.

I nyss nämnda fall kan det säkerligen inte fastställas varför mannen vidtog handrörelser mot passagerarsidan i bilen.¹⁰⁸ Med hänsyn till att mannen skäligen misstänktes för narkotikabruk, mot bakgrund av uppvisade tecken, tolkades rörelsen som ett försök att undanhålla resterande preparat. Det råder emellertid osäkerhet kring huruvida narkotika faktiskt hade brukats, trots polisens erfarenhet av att identifiera symptom. Polisen måste i den aktuella situationen vara tämligen säker på att personen antingen är påverkad eller faktiskt försökte gömma undan något. Om slutsatsen blir att personen har brukat narkotika stärks även misstanken om undagömmandet, eftersom denna misstanke förutsätts av bruksmisstanken.¹⁰⁹ Utan bruksmisstanken hade spekulationer om eventuellt innehav sannolikt inte uppkommit då dem grundas på de konkreta omständigheterna som ligger till grund för misstanken om narkotikaintag.¹¹⁰

Praxis från JO påvisar att det sker en viss bevislättning beträffande innehav när en person misstänks för narkotikabruk. Onekligen kan även personer som varken uppvisar tecken på bruk eller är kända missbrukare skäligen misstänkas för narkotikainnehav, men detta förutsätter starkare bevisning, särskilt med hänsyn till vikten av konkreta omständigheter som erfordras för att forma

¹⁰⁶ Se exempelvis JO 1993/94 s. 43.

¹⁰⁷ JO dnr 4413–2003.

¹⁰⁸ Jfr JO 1998/99 s. 107.

¹⁰⁹ Andersson, s. 338 f.

¹¹⁰ JO dnr 4413–2003.

en individualiserad brottsmisstanke. Nämnade omständigheter, handrörelser i syfte att undagömma narkotika, kan knappast ensamt utgöra tillräcklig grund för att uppfylla beviskravet. Ytterligare konkreta omständigheter måste således förefinnas. Däremot har det konstaterats tillräckligt för skälig misstanke att en narkotikahund markerar innehav i en persons väska eller kläder.¹¹¹

Som framgått ovan av JO:s uttalanden gällande tillräckliga bevis för skälig misstanke kan vissa reflektioner göras. Kravet på fysiska tecken vid misstanke om narkotikabruk kan diskuteras.¹¹² I situationer där annan bevisning föreligger kan det framstå strängt att kräva fysiska tecken, särskilt med tanke på att ruset kan ha avtagit eller att symptom uppvisas med varierande styrka beroende på individen. Motsatt argument kan också framföras, att rekvisitet är relativt lågt ställt i fall där enbart enstaka fysiska tecken visas.¹¹³ Erfarenhetssatser kan dessutom minska kravet på bevisvärdet av de konkreta omständigheterna vid misstanke om innehav.

Ponera att två för polisen kända narkomaner möts på ett område där narkotika vanligen förekommer. Detta i sig räcker inte för att grunda en skälig misstanke. Polisen kan, mot bakgrund av tidigare erfarenheter, anse att det finns en sannolikhet för att dessa två innehar narkotika då de vid flertalet tidigare tillfällen anträffats med preparat. Anledningen till att sådana kunskaper inte ensamt kan grunda misstanken beror på erfarenhetssatsernas karaktär. De är beroende av den enskildes tidigare erfarenheter och bygger på egna subjektiva förnimmelser. Tillkommer däremot en ytterligare omständighet, såsom att personerna börjar pilla i fickorna eller försöker avlägsna något kan en skälig misstanke formas.

Förevarande exempel illustrerar dock att den skäliga misstanken i praktiken inte enbart grundar sig på den konkreta omständigheten, då denna isolerat sett inte behöver ha något högre bevisvärde, utan även på erfarenhetssatserna. Om ett ingripande sker beror det således inte enbart på smusslandet i fickorna utan även på polisens kunskap om den enskildes livsföring och tidigare koppling till narkotika. Skulle personen vara en känd ficktjuv hade misstanken i stället avsett stöldgods. Därmed grundas bedömningen på antagandet att sannolikheten, utifrån erfarenhet, ofta är större att en återkommande narkotikabrukare även innehar narkotika. Rimligheten i detta antagande baseras således på erfarenhetssatser. För att polisen, inte enbart på grundval av spekulationer, ska kunna ingripa närsomhelst kompletterar dock kravet på individualisering och konkreta omständigheter.

¹¹¹ SOU 1994:131, s. 231.

¹¹² Se exempelvis JO dnr 387–2008, JO dnr 2618–2009 och JO 2009/10 s. 72.

¹¹³ Se exempelvis JO 2009/10 s. 72.

3 Skälig misstanke i relation till rättssäkerhetsgarantier

3.1 Inledning

Detta kapitel syftar till att vidareutveckla föregående framställning genom att kritiskt granska beviskravet utifrån rättssäkerhetsgarantier och straffprocessuella principer. I tidigare kapitel kartlades den nuvarande rättstillämpningen samt innebörden av rekvisitet skälig misstanke vid kroppsvisitation. Fokus ligger nu på rättssäkerheten och den enskildes skydd gentemot det allmänna, vilket kommer till uttryck genom skyddsprincipen.

De principer som behandlas är legalitets-, ändamåls-, behovs- och proportionalitetsprincipen, vilka tillsammans motiverar användningen av tvångsmedel och samtidigt avser att spegla behovet av det brottsbekämpande arbetet. Genomgången ämnar till att kontrastera skyddsprincipen mot förverkligandeprincipen, vilket möjliggör en mer djupgående analys och framställning av den operativa flexibiliteten inom statens kontrollmakt i förhållande till den enskildes skydd i nästkommande kapitel.

3.2 Rättssäkerhet – en översikt

Den oundgängliga komponenten i ett rättssamhälle är rättssäkerheten, tillika en garanti för gemene man vid statens rättstillämpning. Envar ska kunna förlita sig på möjligheten att åtnjuta de rättigheter denna tillskrivs. Rättssamhällets lagar ska vara allmängiltiga och tillräckligt precisa för att rättssubjektet ska kunna förutse verkningarna.¹¹⁴ Rättssäkerhetskravet kan liknas vid ett spelparti. Regelboken redovisar vilka drag som är tillåtna för att kunna avancera vidare i spelet. Dessa regler är rättvist utformade och gäller samtliga spelare genom en enhetlig tillämpning. Utan regelboken skulle spelet vara svårbegripligt och målet odefinierat, där spelarna omöjligen kan känna till spelmarkörernas innebörd och verkningar. Incitament att efterfölja reglerna skulle gå förlorat om kollektivet inte gör detsamma eftersom varje spelare i stället skulle agera utifrån egna föreställningar. Om ingen spelar utifrån samma villkor kan ingen sammanhållning eller solidaritet uppnås, och engagemanget försvinner när målet inte längre är tydligt. En liknande situation uppstår även om regelboken existerar med reglerna är diffusa eller inte entydigt formulerade. Det skulle vara oklart vilka konsekvenser varje spelpjäs eller tärningskast medför, vilket öppnar för fria tolkningar där samma problematik som ovan uppstår. Spelet skulle därmed varken kunna efterföljas eller vinnas.

Rättssäkerheten har en motsvarande funktion i samhället. Den skapar ett transparent samhälle där förutsebarhet, entydiga regler och likhet inför lagen råder. På samma sätt som att ett spelparti blir orättvist och kaosartat utan

¹¹⁴ Ekelöf, 1942, s. 7 ff.

regelboken, riskerar ett system utan rättssäkerhetens jämlikhet, förutsebarhet och trygghet att förlora medborgarnas tillit till statsmakten.¹¹⁵ Tilliten inkluderar förtroendet för att staten upprätthåller de materiella rättsreglerna och säkerställer deras efterlevnad. Samtidigt utgör verkställigheten en balansgång. Om beviskravet ställs alltför högt riskerar rättsskyddet att förlora sin praktiska verkan eftersom rättsordningen då saknar tillräckliga befogenheter att ingripa mot brottslighet. Samtidigt om beviskravet sätts alltför lågt hotas rättssäkerheten genom att statens våldsmonopol blir tandlöst och risken för godtyckliga ingripande ökar. Strafflagstiftningens syfte är att motverka kriminalitet, men rättsordningens legitimitet undermineras samtidigt om oskyldiga personer i ökad utsträckning döms för brott. Ett sådant utfall riskerar att urholka rättsstatens moralbild.¹¹⁶

En grundbult i rättssäkerheten är förutsebarhet. All offentlig makt ska utövas inom den rättsliga ramen och regelverket måste vara tillräckligt definierad. Ju mer klar och precis en rättsregel är formulerad, desto högre grad av rättssäkerhet uppnås.¹¹⁷ Förutsebarhetskravet är emellertid inte absolut eftersom viss flexibilitet är nödvändig för att även liknande fall ska omfattas av regelns tillämpningsområde. Förutsebarheten upprätthåller stabilitet, vilket utgör en väsentlighet för att undvika anarki och rättsosäkerhet, medan flexibiliteten möjliggör anpassning till verklighetens varierande sakomständigheter.¹¹⁸

Den misstänktes intresse av rättssäkerhet uttrycks genom kravet på likabehandling och rättvis tillämpning av lagen. Detta är motsatsen till statens intresse av rättssäkerhet, vilket präglas av ett brottspreventivt perspektiv.¹¹⁹ Genom en enhetlig och förutsebar rättstillämpning stärks rättsordningens legitimitet.¹²⁰ Straffrätten får inget samhälleligt genomslag om lagarna inte efterlevs. Den allmänna ordningen utgör en del av den mänskliga friheten vilken riskerar att försvinna när laglydiga medborgare utsätts för orättfärdiga angrepp. Säkerheten går då förlorad för både person och egendom vilket kan resultera i att medborgarna inte längre kan verka som en fungerande samhällsmedlem. Rättssäkerhetsbegreppet inkluderar även detta, där straffprocessens verktyg syftar till att upprätthålla envars garanti för social frihet.

Mot bakgrund av ovanstående utgör beviskravets utformning en avgörande beståndsdel i förverkligandet av rättssäkerheten. Alltför diffust reglerade beviskrav riskerar att äventyra rättsordningens förutsebarhet. När tydlig vägledning saknas öppnas dörren för godtycke, där polisens bedömningar kan variera vilket försvagar rättssystemets legitimitet. Den enskildes möjlighet att med tillräcklig säkerhet förutse konsekvenserna av sitt handlande går därmed förlorad. Samtidigt krävs en tillräckligt nyanserad möjlighet att beakta

¹¹⁵ Peczenik, 1995a, s. 43 ff.

¹¹⁶ Bylund, s. 38.

¹¹⁷ Peczenik, 1995b, s. 11.

¹¹⁸ Peczenik, 1995a, s. 43 f.

¹¹⁹ Bylund, s. 38 f.

¹²⁰ Peczenik, 1995a, s. 49.

liknande omständigheter för att möjliggöra rättvisa bedömningar i varje enskilt fall. Ett alltför strikt utformat rekvisit riskerar att ge upphov till oriktiga beslut.

Beviskravet måste därför vara enhetligt formulerat men samtidigt tillräckligt anpassningsbart. Förutsättningarna för en homogen rättstillämpning måste upprätthållas, där likvärdiga fall behandlas lika samtidigt som utrymme finns att beakta det enskilda falllets saksomständigheter. Förutsebarheten och rätts-säkerheten kräver således att beviskravet är tydligt definierat utan att vara detaljinriktat. En oklarhet riskerar att upplösa gränsdragningen mellan rättvisa och godtycke, vilket hotar den framtida rättsstatens legitimitet. Ett väl avvägt och förutsebart beviskrav skapar därmed förutsättningar för rättsordningen att upprätthålla skyddet för såväl den enskildes som allmänhetens intresse av en rättvis och effektiv rättsskipning.

3.3 Allmänna principer

I praxis har allmänna principer utarbetats i samband med tvångsmedelsanvändningen.¹²¹ Grundläggande krav erfordras för att legitimera tillämpningen av beviskravet skälig misstanke. Rättsstatens ansvar innefattar upprätthållandet av garantier som skyddar den enskildes frihet mot maktmissbruk.¹²² Allmänna rättsgrundsatser genomsyrar brottsutredningens olika delar och uttrycks i både grundlagen och Europakonventionen.¹²³ Kroppsvisitation utgör ett verktyg för staten i brottsbekämpningen av bland annat narkotikabrottslighet och legitimeras genom lag. Detta ger staten och dess underordnade myndigheter lagstöd för att utöva tvång och våld gentemot enskilda. Statens möjlighet att vidta tvångsåtgärder vilar på lagformuleringen vilken ämnar till att garantera den enskildes skydd mot godtycke och rättsövergrepp.¹²⁴ Härigenom uttrycks skyddsprincipen genom strävan efter ett rättssäkert förfarande. Individperspektivet står i fokus, där rättsliga övergrepp från staten ska undvikas. Upprätthållandet av denna funktion är väsentligt för medborgarnas tilltro till staten.¹²⁵

Emellertid krävs en motpol till detta fokus. Ett absolut ensidigt skydd för individen kan bli kontraproduktivt ur ett tillitsperspektiv. Om envars rättigheter och skydd ovillkorligen skulle väga tyngre än argumentet för verkställandet av brottsbekämpande åtgärder och sanktioner, skulle straffbestämmelserna i förlängningen framstå som förlegade och verkningslösa. Tilltron till att brottslig handling möter åtgärd skulle således riskera att försvagas.

En sådan motpol yttar förverkligandeprincipen vars syfte är att realisera straffhotet och förverkliga de materiella straffreglerna. Statsperspektivet står

¹²¹ Ds 2023:31, s. 30.

¹²² Bring, Diesen och Andersson, s. 64.

¹²³ Se exempelvis artikel 8 EKMR.

¹²⁴ Bring, Diesen och Andersson, s. 69.

¹²⁵ SOU 2019:38, s. 67.

härmed i centrum, där en effektiv brottsbekämpning är målsättningen. Förverkligandet motsvarar även samhällets syn och reaktion på kriminaliserade handlingar, där lagstiftaren även beaktar den allmänna rättsuppfattningen.¹²⁶ Straffprocessen aktualiserar härom avvägningen mellan brottsbekämpning jämte effektivitet och rättssäkerhet jämte legalitet.¹²⁷ Denna polariserade modell väcker frågan om avskräckning och moralbildning för att upprätthålla straffreglerna ska prioriteras, eller om skyddet för oskyldigt misstänkta mot statens repression ska ges företräde i normbildningen. Kravet på skälig misstanke kan, beroende på tillämparens placering inom spektrumet, ge olika utslag, där målsättningen att minimera felaktigt friande respektive fällande domar synliggörs. Om skyddsprincipen skulle ges alltför stort utrymme och därigenom sänka beviskravet i ett försök att minimera antalet felaktiga ingripanden, riskerar allmänhetens tilltro att undermineras. Lagstiftningen blir då tandlös och rättsskipningen verkningslös. Ett samspel mellan motpolerna är därför viktigt, då det finns ett intresse både av att oskyldiga frikänns och att skyldiga fälls.

Inom spektrumet mellan förverkligande- och skyddsprincipen verkar flera underordnade rättsgrundsatser vid användningen av tvångsmedel. Däribland återfinns legalitets-, ändamåls-, behovs- samt proportionalitetsprincipen, vilka kommer presenteras nedan.¹²⁸ Dessa principer styr användningen och utformningen av tvångsmedel samt underbygger den skäliga misstankens tillämpningsområde. Samtliga rättsgrundsatser erfordras för att upprätthålla balansen mellan förverkligandeprincipen och skyddsprincipen.¹²⁹

3.3.1 Legalitetsprincipen

Legalitetsprincipen är en av straffrättens mest centrala principer och gäller för all tvångsmedelsanvändning.¹³⁰ Den kommer till uttryck i bland annat 2 kapitlet 10 § RF, där det konstateras att ingen får dömas till straff eller annan brottspåföljd för en gärning som inte var belagd med en sådan brottspåföljd när den begicks. Principen kan även uttryckas genom det latinska uttrycket *nullum crimen, nulla poena sine lege* vilket översätts till ”inget brott, inget straff utan lag”. Detta innebär att varje tvångsmedelsåtgärd av polisen måste ha ett uttryckligt lagstöd för att åtgärden ska vara tillåten.¹³¹ Något sådant uttryckligt stöd kan dock inte utläsas av bestämmelsen, utan svaret får sökas senare i 2 kapitlet 20 § RF där det stadgas att uppräknade rättigheter, såsom skyddet mot kroppsliga ingrepp, får begränsas genom lag. Tvångsåtgärder innebär ett intrång i den enskildes rättigheter vilket således kräver uttryckligt lagstöd för att legitimeras.¹³² HD har uttalat att det, med hänsyn till att tvångsåtgärder utgör ett undantag från en grundlagsskyddad rättighet, finns särskild

¹²⁶ SOU 2017:7, s. 23.

¹²⁷ Packer, s. 153.

¹²⁸ SOU 2018:61, s. 13.

¹²⁹ Bylund, s. 56.

¹³⁰ Ds 2023:31, s. 30.

¹³¹ Andersson, s. 51.

¹³² JO 1998/99 s. 107.

anledning att tolka bestämmelsen restriktivt.¹³³ Därav kan slutsatsen dras att en analogisk tillämpning eller extensiv tolkning ska undvikas när föremålet för ingripandet är en grundlagsskyddad rättighet.

Genom att legalitetsprincipen gäller för sådana åtgärder motiveras att straffprocessuell tvångsmedelsanvändning bör vara väl utarbetad. Uttryckligt lagstöd krävs samt en begränsad elasticitet eftersom alltför vaga och mångtydiga rekvisit skapar osäkerhet kring tillämpningsområdet. Enhetlighet utgör grunden för rättssäkerhetens förutsebarhet, vilket sammanhänger med legalitetsprincipens krav på uttryckligt lagstöd. Detta skapar transparens och gör det möjligt att på förhand förutse rättsstatens reaktion på ett visst agerande samt motverkar överraskande och slumpmässiga ingripanden.¹³⁴ Med skyddsprincipen i fokus krävs att sådana risker elimineras, även till priset av att beslutsfattaren vid tvångsmedelsanvändning intar en restriktiv hållning, varpå extensiv tolkning inte bör komma i fråga. Skälig misstanke skulle i detta sammanhang således bygga på en strikt tillämpning av kravet på konkreta omständigheter. Praxis visar dock att rättsläget inte nödvändigtvis blir tydligare, eftersom konkretionskravet inte uttryckligen och enhetligt kan definieras.

Gränsdragningen för vad som utgör en tillräckligt underbyggd konkret omständighet är oklart. JO har tidigare uttalat att sådana omständigheter kan föreligga när polis bevitnat en händelse trots att ett överlämnat föremål inte kunnat identifierats.¹³⁵ Samtidigt har det ansetts tillräckligt att en person, som tidigare rapporterats för narkotikabrott, rättat till byxlinningen och tittar ned flertalet gånger vilket då bedömts som en indikation på narkotikainnehav.¹³⁶ Eftersom verkligheten kan te sig olika trots samma brottstyp speglar även praxis denna differentiering. Om skyddsprincipen ensidigt skulle stå i fokus för att minimera antalet oskyldiga som utsätts för kroppsvisitation riskerar det samhälleliga behovet av effektiv brottsbekämpning att inte tillgodoses. Att kräva polisiära vittnen i varje enskilt fall skulle vara orealistiskt, vilket konkretionskravet tycks förutsätta i flertalet fall.¹³⁷

Onekligen föreligger svårigheter med att i lagtext närmare precisera vilka villkor som ska gälla för att legitimera ett ingripande och när skälig misstanke egentligen föreligger.¹³⁸ Det råder följaktligen ingen fullständig enighet om vilka tolkningsmetoder som får beaktas vid bedömningen av vad skälig misstanke innebär. En sammanvägning av flera faktorer måste således göras. För

¹³³ NJA 1996 s. 577.

¹³⁴ Bylund, s. 56.

¹³⁵ JO 1993/94 s. 101.

¹³⁶ JO 1998/99 s. 107.

¹³⁷ Se exempelvis JO 1990/91 s. 63 och JO 1992/93 s. 204.

¹³⁸ Bylund, s. 57.

att fullständigt förstå en lagreglering, även med hänsyn till dess öppna formulering, bör dess ändamål beaktas vid tolkningen.¹³⁹

Legalitetsprincipen utgör en grundläggande garanti för rättssäkerheten vid tvångsmedelsanvändning. Kravet på uttryckligt lagstöd upprätthåller förutsebarhet och skydd mot godtyckliga ingripanden. Samtidigt visar praxis och tillämpningen av beviskravet på svårigheten att upprätthålla en homogen tillämpning av lagbestämmelsen, då begreppet präglas av en viss elasticitet för att kunna omfatta olika konkreta omständigheter. En helhetsbedömning görs i det enskilda fallet, men de otydliga rekvisiten bidrar till skilda utfall. Bakgrunden till tvångsmedelsanvändningen är intresset av en effektiv brottsbekämpning, vilket även bör vägas in vid tolkningen av begreppet utan att individens rättigheter åsidosätts på ett oproportionerligt sätt. Legalitetsprincipen stadgar i sammanhanget att kroppsvisitation kräver uttryckligt lagstöd. Detta krav uppfylls genom bestämmelsen i 28 kapitlet 11 § RB. Däremot kvarstår osäkerheten kring det mångtydiga beviskravet, vilket styr hela tillämpningen av paragrafen.

Skälig misstanke saknar legaldefinition, vilket mynnar ut i skilda tolkningar beroende på omständigheterna i det enskilda fallet och beslutsfattaren. Resultatet blir att kroppsvisitationer genomförs på olika grunder, där det i ena fallet anses tillräckligt med polisiär förkunskap om drogpåverkan för att uppfylla kravet på skälig misstanke, medan det i ett annat fall krävs polisiärt vittne till händelsen. Objektiva kriterier eftersträvas, men tillämpningen riskerar ändå att skapa en oförutsebar kontroll i samhället, vilket står i konflikt med legalitetsprincipens krav på förutsebarhet och entydighet.

Samtidigt tillkommer ingen lagreglering utan bakomliggande ändamål eller syfte. Lagens ordalydelse bör därför tolkas i ljuset av dess ändamål. Regler fyller flera syften däribland det samhälleliga intresset. En lagregel får aldrig ges en praktisk tillämpning som innebär en utvidgning av dess tillämpningsområde i strid med dess motiv.¹⁴⁰ Således bör det rådande behovet av brottsbekämpning vägas in i bedömningen, vilket även utgör syftet bakom stora delar av straffrättens bestämmelser.

3.3.2 Ändamålsprincipen

Aktualiseringen av ett tvångsmedel får enbart ske om ett sådant ingrepp är nödvändigt för att tillgodose det demokratiskt godtagbara ändamål som anges i lagstiftningen.¹⁴¹ Principen härleds ur 2 kapitlet 20 och 21 §§ RF, där det föreskrivs att rättighetsinskränkningar endast får användas inom regleringens ram för vad som anses nödvändigt med hänsyn till dess ändamål. Dock har principen ingen uttrycklig lagfästning eftersom ändamålet med varje särskilt

¹³⁹ Hellner, s. 77 f.

¹⁴⁰ JO 1998/99 s. 107.

¹⁴¹ JO dnr 2258 – 2013.

tvångsmedel ska framgå av respektive författning.¹⁴² Innan tvångsmedel får verkställas måste beslutsfattaren pröva om åtgärden verkar inom ramen för ingreppets tillämpningsområde. Är det inte fallet får åtgärden inte vidtas.¹⁴³ Om polisen misstänker att en person innehar narkotika och beslutar om kroppsvisitation, vore det oförenligt med ändamålsprincipen att även granska mobiltelefonen utan särskilt lagstöd. Även om en mobiltelefon kan vara relevant för bevisinsamling ligger en sådan åtgärd inte inom det direkta ändamålet med kroppsvisitation. Inom lagrummet ska främst narkotika eftersökas enligt 28 kapitlet 11 § RB.

Eftersom ändamålet provas redan innan tvångsmedlet vidtas kan principen anses överordnad behovs- och proportionalitetsprincipen. Bedömningen enligt dessa principer aktualiseras först efter att syftet fastställts och frågan om nödvändighet och proportionalitet väckts.¹⁴⁴ Ändamålet bör regleras precist i varje tvångsmedelsbestämmelse för att minimera risken för att polisen skönsmässigt avgör hur skyddet ska upprätthållas. Skälig misstanke har konstaterats utgöra den legitima grunden för att kroppsvisitation överhuvudtaget ska få företas, samtidigt som misstanken måste vara relevant för ändamålet. Ändamålet med kroppsvisitation är att eftersöka föremål som kan tas i beslag enligt 28 kapitlet 11 § RB, däribland narkotika. Eftersom ingen oskyldig i detta stadium riskerar att fällas till ansvar bör individperspektivet beaktas mindre än samhällsperspektivet, utan att rättssäkerheten därigenom äventyras.

3.3.3 Behovsprincipen

Behovsprincipen stadgar att tvångsmedel enbart får användas om påtagliga sakskäl föreligger och åtgärden således är nödvändig för att uppfylla bestämmelsens ändamål. Om ingripandet visar sig vara resultatlöst ska det genast upphöra och andra rättsligt tillåtna medel ska i stället stå till förfogande.¹⁴⁵ Upphörandet ska även ske när ändamålet har uppfyllts.¹⁴⁶ Begreppet innebär att en åtgärd endast får aktualiseras om det föreligger ett påtagligt behov och det eftersträlvade resultatet inte kan uppnås genom ett mildare alternativ.¹⁴⁷ Behovsprincipen ska, likt ändamålsprincipen, beaktas både vid beslutsfattandet och verkställandet av tvångsmedelsbeslutet.¹⁴⁸ Ett generellt uttryckligt lagstöd saknas¹⁴⁹ för rättsgrundsatsen, men den utgör en förutsättning för att legitimera tvångsmedelsanvändning.¹⁵⁰ I samband med narkotikabrott får kroppsvisitation endast tillgripas om den skäliga misstanken för ett konkret

¹⁴² Ds 2023:31, s. 30.

¹⁴³ Lindberg, s. 65.

¹⁴⁴ Ibid, s. 65.

¹⁴⁵ SOU 1984:54, s. 77 f.

¹⁴⁶ Lindberg, s. 67.

¹⁴⁷ JO 1992/93 s. 143.

¹⁴⁸ JO dnr 1151–2013.

¹⁴⁹ Principen kommer delvis till uttryck i 8 § PL och 28 kapitlet 3 a § RB.

¹⁵⁰ Andersson, s. 57.

brott är tillräckligt underbyggd.¹⁵¹ Rättssäkerhet är ett vidsträckt begrepp där bland annat förutsebarheten,¹⁵² och därigenom behovsprincipen, verkar.

Staten har inte ett absolut våldsmonopol och får därför inte ingripa mot individen närhelst de finner det lämpligt, utan det krävs ett visst behov, en slags efterfrågan på åtgärden, för att få bukt på brottsligheten. Behovsprincipen kan i detta sammanhang utgöra en spärr mot godtycke för maktutövarna. Varje visitation kräver motivering, vilket skyddar individen mot obefogade rättighetskränkande ingrepp. Principen innebär även att kroppsvisitation endast får företas om den skäligen misstanken är så pass underbyggd att ett behov av visitation uppstår i syfte att förebygga och upptäcka brottslighet. Beroende på var tillämparen placerar sig i spektrumet mellan förverkligande- och skyddsprincipen kan gränsdragningen för vad som utgör en onödig åtgärd uppfattas olika. Behovet speglar även den rådande brottsproblematiken i samhället där narkotikabrottsligheten utgör ett betydande problem. Preventiva åtgärder skapar möjligheten att hämma vidare och exponentiell utveckling av kriminaliteten. Godtycklighet får aldrig styra beslutsfattandet, utan behovsprincipen säkerställer att ingripandet är behövligt och legitimt, vilket skyddar den enskilde och upprätthåller rättssäkerheten.

3.3.4 Proportionalitetsprincipen

Förevarande princip beaktar de möjliga negativa följder en tvångsåtgärd kan medföra för individens intresse. Proportionalitetsprincipen föreskriver att åtgärdens art, räckvidd, styrka och varaktighet ska stå i rimlig proportion till dess syfte och nytta.¹⁵³ Åtgärden får således endast vidtas i de fall skälen uppväger det intrång den enskilde utsätts för.¹⁵⁴ I RB kommer principen till uttryck genom att avvägningen mellan syfte och negativa verkningar redovisas.¹⁵⁵ Regeln är förhållandevis allmänt utformad för att möjliggöra ett brett tillämpningsområde där en lämplighetsbedömning görs i det enskilda fallet.¹⁵⁶ Om samma resultat kan uppnås med ett lindrigare medel ska ett sådant i stället användas för att reducera skadeverkningarna.¹⁵⁷

Den skäligen misstanken måste därför inte enbart grundas på konkreta och rationella omständigheter utan även uppfylla proportionalitetskravet. Att enbart grunda beslut om kroppsvisitation på en subjektiv känsla eller allmänna kunskaper är inte proportionerligt i förhållande till vad den personliga ingreppsåtgärden innebär. Selektiva kontroller kan därför inte anses proportionerligt i förhållande till den inskränkning de medför i den personliga sfären.¹⁵⁸ Personella åtgärder, såsom ingrepp i den personliga integriteten, är generellt sett

¹⁵¹ Ds 2020:23, s. 25 och JO 1988/89 s. 47.

¹⁵² Beyer, s. 394.

¹⁵³ SOU 1984:54, s. 78.

¹⁵⁴ Ds 2020:23, s. 25.

¹⁵⁵ Se exempelvis 27 kapitlet 1 § RB och 28 kapitlet 3 a § RB.

¹⁵⁶ Prop. 1988/89:124, s. 27.

¹⁵⁷ SOU 2019:38, s. 96.

¹⁵⁸ SOU 1994:131, s. 241.

mer påtagliga och allvarliga än reella ingrepp vilka exempelvis kan vara i ekonomiska intressen. Tillvägagångssättet för att nå det avsedda resultatet ska därför utformas på ett sådant sätt att inskränkningen inte blir mer kännbar för den enskilde än nödvändigt.¹⁵⁹

På förekommen anledning är det logiskt att ställa högre krav på bevisning och motiv för att ett visst medel ska anses berättigat ju mer integritetskränkande åtgärden är.¹⁶⁰ Om den skäligen misstanken underbyggs av flertalet konkreta omständigheter och iakttagelser är det rimligt att de ges företräde framför den personliga friheten. Ändamålet med kroppsvisitation är att eftersöka föremål som kan tas i beslag, såsom narkotika, vilket minskar dess förekomst i samhället samt risken för vidare försäljning och bruk. Skyddsintresset för den misstänkte väger därmed inte lika tungt som intresset av att bekämpa brottsligheten, då brister i detta avseende kan få långtgående konsekvenser. Med hänsyn till nyss nämnda bör proportionaliteten i frågan vara till förmån för statsperspektivet, även med beaktande av ingreppets beskaffenhet. Kroppsvisitation innebär dessutom endast en genomsökning av det yttre på plats och inte en mer ingripande undersökning.

Genom att tidigt upptäcka narkotika minskar risken för vidare distribution vilket påverkar ett helt kollektiv och inte enbart den genomsökte. Den skäligen misstanken bör därmed tillämpas relativt vidsträckt för att effektivisera brottsbekämpningen, där det kan anses stå i rimlig proportion att visitera en person vid misstanke om brott. Proportionaliteten styr användandet av tvångsmedel där sannolikhetsövertikten ska vägas mot de negativa konsekvenserna. Om bedömningen däremot enbart grundas på proportionalitet riskerar lämpligheten av att använda tvångsmedel ensamt styra beslutet. Alternativa omständigheter, såsom motiv till brott, personliga förhållanden och dylikt, kan därigenom få betydelse vilket minskar förutsebarheten och ökar risken för godtycke. Skälig misstanke blir då resultatmässigt oklart, vilket i praktiken lägger ett stort ansvar på beslutsfattaren till tvångsmedlet. Proportionalitetsprincipen utgör således inte en fullständig bedömningsgrund, utan endast en av flera utgångspunkter som ska beaktas vid bedömningen av om en skälig misstanke är tillräckligt underbyggd för att legitimera användningen av tvångsmedel.

¹⁵⁹ SOU 1984:54, s. 78 f.

¹⁶⁰ SOU 1995:47, s. 232.

4 Det oklara tolkningsutrymmet

4.1 Inledning

Förevarande kapitel syftar till att vidareutveckla diskussionen kring skäligen misstanke inom avvägningen mellan skyddsprincipen och förverkligandeprincipen. Föregående kapitel problematiserade beviskravet ur ett teoretiskt perspektiv med fokus på rättssäkerhetsgarantierna och de straffprocessuella principerna. Nedanstående framställning strävar efter att bygga vidare på föregående kapitel och konkretisera intresseavvägningen samt presentera underliggande kriterier inom de övergripande principerna, såsom obestämthetsförbudet inom legalitetsprincipen.

Den valda uppdelningen motiveras av att föregående kapitel utgör en grundläggande förståelse samtidigt som ifrågavarande kapitel närmare granskar och utvecklar de inneboende funktionerna som återfinns i rättssäkerhetsgarantierna och de straffprocessuella principerna, där olika perspektiv framställs. I det avslutande kapitlet redovisas slutgiltiga reflektioner, där återkopplingar till framfört material presenteras.

4.2 Den subjektiva förutsebarheten och rättssäkerheten

Tidigare har fastställts att begreppet rättssäkerhet åsyftar envars möjlighet att kunna förutspå samhällets officiella rättsföljder på sina handlingar. Förutsebarhetskravets grad ökar i takt med påföljdens allvar.¹⁶¹ En underbyggande faktor till rättssäkerhetsgarantin är förbudet mot godtycklig rättskipning. I absolut mening kan medborgarna sällan i minsta detalj anskaffa en framtidsdiagnos om hur en rättsregel kommer att förverkligas, men ett anständighetskrav borde vara att kännedom om regelns påföljder ska kunna införskaffas.¹⁶² Gemene man ska kunna förutse när och i vilken mån denne kan komma att bli föremål för statens straffrättsliga åtgärder. Rättssäkerheten har även definierats som beräkenbarheten av ett specifikt rättsavgörande där en sannolikhetsprövning underbygger avgörandet. Resultatet ska bli en enhetlig rättstillämpning där frånvaro av godtycklighet råder. Rättvisa beslut är synonymt med riktighet, godtagbarhet och rationalitet.¹⁶³

Begreppet subjektiv förutsebarhet beskriver vad gemene man, en standardperson, faktiskt kan förutse eller direkt tillgodogöra sig kunskap om beträffande straffrättens innehåll. Standardpersonen utgör en samhällsmedlem med allmängiltig kännedom och intelligens samt som har genomfört svensk skollikt.¹⁶⁴ Subjektiv förutsebarhet utgår från detta specifika rättssubjekt och inte

¹⁶¹ Frände, s. 161.

¹⁶² Thornstedt, s. 332 f.

¹⁶³ Frände, s. 163.

¹⁶⁴ Ibid, s. 165.

från fastställda rättsregler, vilket i stället åsyftar formell förutsebarhet. Gränsdragningen bestäms utifrån var förutsebarheten härstammar ifrån.¹⁶⁵ Antaganden om att personen läser lagen inräknas inte då detta påstående sällan stämmer överens med verkligheten. Om personen däremot vill skapa sig en förståelse av rättsregelns resultat och påföljd ska det vara möjligt att i tillräcklig mån, baserat på efterforskning, göra en reell hypotes. Lagen ska därav ge besked vid läsning utan någon förkunskap i juridisk tolkningslära.¹⁶⁶

Vid eftersök om vilka konkreta handlingar som legitimerar polisiär kroppsvisitation blir svaret nekande på frågan om den subjektiva förutsebarheten vidhålls. Paragrafen ger ingen vidare tillförlitlig kunskap om dess inställning till olika företeelser eller handlingar. Den primära faktorn är beviskravet skäligen misstankes förekomst. Språkbruket förhåller sig relativt abstrakt utan exemplifieringar eller närmare detaljerade tillämpningsfall.¹⁶⁷ Hur lagen än formuleras är det en konst att närmare förstå odefinierade lagbud, där även den tränade juristen kan möta problem.¹⁶⁸

Bestämmelsen om kroppsvisitation har inte någon större folklighet eftersom dess tolkning har konstruerats genom praxis. Följaktligen krävs specialkunskaper inom juridiken, vilka standardpersonen troligtvis inte besitter. Mot bakgrund av föregående kapitel syftar kroppsvisitationen att agera preventivt i det brottsbekämpande arbetet. Trots att en enskild misstänkt blir föremål för tvångsmedelsåtgärden sänder ingripandet ett budskap om att agera i en viss riktning i syfte att påverka samhällets medlemmar. Bestämmelsens påverkansobjekt¹⁶⁹ är medborgarna, men det är samtidigt inte de som är användarna av lagen. Implementeringen ska främst ske av polis, åklagare eller domstol. Eftersom påverkansobjektet och användaren inte sammanfaller ska medborgarna informeras om rättsregelns innehåll, då det kan ge en betungande inverkan. Även om standardpersonen inte kan krävas vara påläst på områdets praxis ger JO:s utlåtande ingen enhetlig bild av rättsläget. Bristande information ger inte den misstänkte personen någon förståelse för varför kroppsvisitation företas. En undermålig straffrättslig lagreglering kan resultera i att skyddsprincipen undergrävs och att den subjektiva förutsebarheten inte tillgodoses.

4.2.1 Obestämldhetsförbudet

Inom legalitetsprincipens ram innefattas det så kallade obestämldhetsförbudet. Förbudet innebär att legalitetsprincipen inte tillgodoses om det föreligger svårigheter att avgöra vilka gärningar som omfattas av den aktuella lagbestämmelsen. Det ska vara möjligt att utläsa ur paragrafen vilka handlingar som är

¹⁶⁵ Ahlinder et al., s. 720.

¹⁶⁶ Frände, s. 165.

¹⁶⁷ Se 28 kapitlet 11 § RB.

¹⁶⁸ Strömberg, s. 191.

¹⁶⁹ Frände, s. 168.

kriminaliserade eller föremål för den aktuella påföljden.¹⁷⁰ Om inte så uppstår både överblicks- och tillämpningssvårigheter. Genom användningen av termen skälig misstanke får bestämmelsen en vidsträckt extension. Gränsen för vilka konkreta gärningar som kan anses grunda en skälig misstanke blir därmed oklar. Överblickssvårigheten kan illustreras genom en jämförelse mellan JO dnr 5834–2010 och JO 1992/94 s. 204.

I det förstnämnda fallet ansåg ingripande polis att den konfronterade personen var skäligen misstänkt för narkotikainnehav baserat på en känsla av att personen försökte undanhålla preparat. Bedömningen grundades på att personen svarade undvikande på frågor om narkotika samt uppträdde nervöst. Trots att misstanken inte kunde specificeras närmare godtogs den av JO.¹⁷¹

En motsatt bedömning gjordes däremot i det senare fallet, där personen uppträdde påverkat, försökte undvika polisen samt uppvisade ett avvikande beteende. Personen var dessutom känd missbrukare och hade tidigare påträffats med narkotika. Polisen grundade därför en skälig misstanke på att personen även denna gång innehade narkotika, varpå kroppsvisitation genomfördes. I detta fall godtog JO emellertid inte polisens bedömning, trots att mängden uppgifter var större än i det tidigare fallet och dessutom kan anses ha haft högre bevisvärde.¹⁷² Att personen tidigare dömts för narkotikabrott och samtidigt uppvisade tecken på berusning av preparat som misstänktes vara narkotika, då alkohollukt saknades, bör utgöra tillräckligt konkreta omständigheter, särskilt om enbart en känsla godtogs i det tidigare nämnda fallet. Rättsläget beträffande vilka konkreta omständigheter som krävs för att grund en legitim skälig misstanke framstår därför som relativt oklart. Mot denna bakgrund kan slutsatsen dras att 28 kapitlet 11 § RB, i den mån bestämmelsen hänvisar till skälig misstanke, står i konflikt med obestämdhetsförbudet.

4.2.2 Prognostiserbarhet

Prognostiserbarhet avser förmågan för den juridiskt skolade att med hög grad av tillförlitlighet kunna förutse vilken rättslig reaktion en viss lagregel kommer att ge. Detta förutsätter att det finns objektiva hållpunkter som kan ligga till grund för en sådan prognos.¹⁷³ Sådana hållpunkter utgörs exempelvis av lagtextens ordalydelse, förarbeten och praxis. Rättssäkerheten syftar i detta sammanhang till att skapa förutsebarhet och trygghet för medborgarna, vilket i sin tur förutsätter möjligheten att göra tillförlitliga prognoser om rättsreglernas tillämpning.

Individer kan använda sådana prognoser som underlag för sina handlingsval. Även rättstillämpande aktörer, såsom polis, arbetar kontinuerligt med prognosbildning. Baserat på iakttagna omständigheter och tidigare erfarenheter

¹⁷⁰ Ibid, s. 238 f.

¹⁷¹ JO dnr 5834–2010.

¹⁷² JO 1993/94 s. 204.

¹⁷³ Frände, s. 169.

görs bedömningar av sannolikheten för att en person innehar preparat som kan bli föremål för beslag enligt 28 kapitlet 11 § RB. Om dessa prognoser i efterhand leder till en hög andel felaktiga bedömningar, indikerar det på ett behov av reformation inom straffprocessen. Samtidigt kan obestämda straffbestämmelser i viss mån motiveras utifrån samhällsnytta och moraliska överväganden, där handlingsfriheten i förhållande till lagöverträdelser tillgodoses genom bestämmelsernas elasticitet.¹⁷⁴

4.3 Brottsbekämpningsargumentet kontra rättssäkerhetsargumentet

Brottsbekämpningsargumentet, som gestaltar förverkligandepincipen, och rättssäkerhetsargumentet, som representerar skyddsprincipen, utgör två polariserade utgångspunkter inom straffprocessrätten.¹⁷⁵ Trots att modellerna framstår som varandras motpoler finns ett antal konstitutionella gränser. En av de centrala gränserna är att inga straffprocessuella åtgärder får vidtas utan antagande om brott. Beslutsfattaren måste således respektera den straffrättsliga legaliteten och endast agera inom ramen för lagstadgade misstankegrader. En ytterligare gräns följer av att den misstänkte inte enbart är föremål för statens ingripande utan utgör även ett rättssubjekt med tillhörande rättigheter, däribland skydd mot kroppsliga ingrepp enligt 2 kapitlet 6 § RF som kräver uttryckligt lagstöd för att kunna göras gällande som undantag i enlighet med 2 kapitlet 20 § RF.

Kärnan i det brottsbekämpande argumentet är effektiviteten. En fungerande ordning kan inte upprätthållas om straffrätten inte får genomslag, vilket innebär att de laglydiga medborgarnas rättigheter riskerar att urholkas. Effektiviteten uppnås genom adekvata åtgärder vid misstänkta lagöverträdelser, där preventiva insatser förhindrar att kriminalitet utvecklas till en okontrollerbar nivå. I praktiken är resurserna begränsade vilket medför ett behov av prioriteringar i rättstillämpningen.¹⁷⁶ Genom en relativt låg tröskel för skälig misstanke kan lagöverträdelser hanteras i ett tidigt skede utan mer resurskrävande utredningsåtgärder. Samtidigt minimeras möjligheterna till invändningar genom omedelbara ingripanden, där mer utdragna och inskridande procedurer undviks. Rutinmässiga förfaranden är därför nödvändigt för att stora mängder brott ska kunna hanteras effektivt. En sådan rutinmässig hantering innebär att skäligen misstänkta snabbt kan lagföras och oskyldiga frikännas från tvångsmedelsanvändning i ett tidigt skede. Detta medför att en högre grad av felaktiga bedömningar i viss mån accepteras, eftersom straffprocessens effektivitet annars riskerar att undermineras genom striktare beviskrav.

Till skillnad från den brottsbekämpande inriktningen värderar rättssäkerhetsmodellen den individuella friheten högst vilket innebär att statens

¹⁷⁴ Frände, s. 239.

¹⁷⁵ Packer, s. 153 f.

¹⁷⁶ Landström, s. 33.

maktutövning bör begränsas. Straffprocessens mål om att bekämpa kriminalitet får inte ske på bekostnad av medborgarnas grundläggande rättsgarantier då detta riskerar att leda till rättsosäkerhet. Den misstänkte ska enligt perspektivet endast förklaras skyldig på grundval av entydig och stark bevisning kopplad till det konkreta brottet. Polisen kan i detta sammanhang ha begränsad juridisk kompetens i förhållande till den rättsliga prövning som krävs, och utgör dessutom en del av den verkställande makten, vilket kan påverka incitamenten att i första hand värna om individens rättigheter.¹⁷⁷

Rättssäkerhetskravet kan ifrågasättas i förhållande till den nuvarande regleringen av beviskravet. Begreppet skäligen misstanke är relativt öppet formulerat, både i lagtext och praxis, där en tydligare precisering hade varit önskvärd för att kompensera de brister som framkommer i förarbetena samt den begränsade vägledning som lagstiftningens ändamål ger. Samtidigt talar den nuvarande hotbilden av narkotikabrottslighet för att rättstillämpningen bör tillåta en viss flexibilitet för att på ett proportionerligt sätt kunna motverka och begränsa narkotikahandeln. Narkotikabrottslighet utgör inte endast ett hot mot individers hälsa och säkerhet, utan är även kopplad till allvarigare kriminalitet i form av organiserad brottslighet och gängrelaterat våld. Polisens operativa förmåga är därför beroende av vidsträckta befogenheter vilka riskerar att begränsas av alltför högt ställda beviskrav. Möjligheten till preventiva ingripanden, där misstankeunderlaget är svagt, skulle i så fall minska.

Trots att lagstiftaren inte närmare motiverat den nuvarande regleringen framstår den som ändamålsenlig utifrån straffprocessens strävan att motverka kriminalitet. Tilliten bör ligga hos polisen i deras roll som operativ beslutsfattare, då erfarenhet och praktisk kunskap kan bidra till en mer träffsäker bedömning vid användning av tvångsmedel. Samhällsskyddet omfattar här inte enbart den enskildes rättssäkerhetsgarantier och skydd mot kroppsliga ingrepp, utan även intresset av att lagöverträdare faktiskt möter repressalier och åtgärder som hämmar brottsutvecklingen.

Empiriska undersökningar från Brå pekar på att kroppsvisitationer kan ge en brottsförebyggande effekt avseende narkotikabrott. Mellan 2024 och 2025 minskade de anmälda narkotikabrotten med cirka 4 %, efter en tidigare period av tillväxt.¹⁷⁸ Under samma tidsperiod genomfördes statliga åtgärder, bland annat införandet av säkerhetszoner, i syfte att stärka den preventiva kriminalpolitiken.¹⁷⁹ Ett kausalt samband mellan dessa åtgärder och en minskad brottsutveckling bör utläsas med viss försiktighet. Även om den nuvarande regleringen av skäligen misstanke inte helt uppfyller rättssäkerhetskraven, på grund av dess öppna utformning och bristande förutsebarhet, talar den samhälleliga hotbilden för att en sådan flexibilitet är nödvändig för att kunna hantera varierande situationer och effektivt motverka kriminalitet.

¹⁷⁷ Packer, s. 154 ff.

¹⁷⁸ Brå, 2026.

¹⁷⁹ Prop. 2023/24:84, s. 1.

Skyddsprincipen måste samtidigt beaktas för att värna om den enskildes rättigheter, men eftersom tvångsmedel ofta vidtas i ett tidigt skede av utredningen riskerar inte den som är oskyldig att utsättas för mer omfattande skador. Detta talar för att förverkligandeprincipen bör ges större genomslag vid preventiv tvångsmedelsanvändning. För att motverka rättsosäkerhet bör dock motstridiga och otydliga uttalanden från JO harmoniseras i syfte att inte ytterligare förstärka den redan svårtolkade relationen mellan verklighet och lagtext.

5 Avslutande reflektioner

5.1 Inledning

Detta avslutande kapitel ämnar till att förena och återkoppla till uppsatsens syfte och frågeställning med hänsyn till vad som anförts i tidigare kapitel. Uppsatsens löpande analys byggs vidare av reflektioner och slutsatser, vilka avslutningsvis slutförs av anmärkningar kring det nuvarande rättsläget.

5.2 Slutliga eftertankar

Frånvaron av en definition av beviskravet skäligen misstanke medför bedömningssvårigheter vid dess tillämpning vilket riskerar godtyckliga tillämpningar. Rekvisitet utgör en central del av de straffprocessuella tvångsmedlen, där avsaknaden av en legaldefinition aktualiserar rättssäkerhetsfrågor. Bland annat utgör skäligen misstanke en förutsättning för användningen av kroppsvisitation enligt 28 kapitlet 11 § RB. Kroppsvisitation avser att fungera som ett preventivt medel mot ackumulerande narkotikabrottslighet, där lagföring i ett tidigt stadium reducerar efterföljande skadliga effekter. Eftersom varje situation i det brottsförebyggande arbetet kan vara olik den andra krävs att rekvisiten formuleras med viss elasticitet för att kunna anpassas efter de konkreta omständigheterna. Samtidigt får en sådan generalisering inte gå till överdrift och äventyra rättssäkerheten och de straffprocessuella principerna såsom legalitets-, ändamåls-, behovs- och proportionalitetsprincipen. Vid bristfällig vägledning inhämtas i stället stöd från praxis, där JO i frågan gjort flertalet uttalanden. Uppsatsen har dock påvisat en pendlande rättsutveckling i frågan, där JO gett beviskravet en mångfacetterad tillämpning i flera fall. Förutsebarheten har således satts på sin spets, där utfallet av varje kroppsvisitation har varit svårt att förutse.

Emellertid erfordras även att ändamål och behov beaktas i debatten kring tvångsmedelsanvändning. Straffprocessens syfte är att förverkliga de represalier och processföljder som aktualiseras vid lagöverträdelser. Effektiviteten innebär att tids-, kostnads- och skadeaspekter ska reduceras i möjligast mån för att inte utsätta misstänkta för obefogade och oproportionerliga rättighetsinskränkningar. Detta motiverar åtgärder i tidigt skede eftersom de aktualiseras omgående, undviker vidare processarbete samt innebär inga grava ingrepp på den enskilde. Syftet är således inte enbart att lagföra begångna brott utan även att hämma deras vidareutveckling och omfattning. Skäligen misstanke blir i sammanhanget ett centralt verktyg för ingripande utan att en fullständig bevisframställning föreligger. Ett alltför strikt och entydigt definierat rekvisit skulle därför motverka sitt syfte. Skulle lagstiftaren ha valt att precisera innebörden genom exempelvis fasta bedömningskriterier eller en uttömmande uppräkningslista av godtagbara omständigheter riskerar situationer att falla utanför tillämpningsområdet. Brottsförebyggande arbete behöver vara situationsbundet och dynamiskt för att hantera samtliga möjliga omständigheter.

Mångfalden av hur främst narkotikabrottslighet tar sig uttryck skulle inte kunna fångas i ett statiskt regelverk.

Utformningen av skälig misstanke öppnar dock för risker ur ett rättssäkerhetsperspektiv. Ett vitt tolkningsutrymme innebär en risk för subjektiva bedömningar och en oenhetlig rättstillämpning. Därför ligger inte frågan i vilken utsträckning beviskravets formulering bör hållas öppen, utan hur en balans mellan öppenhet, förutsebarhet och rättssäkerhet ska upprätthållas. En sådan balans synes ha eftersträvat genom utvecklad praxis, även om dess utformning framstår som delvis motsägelsefull. De kriterier som används för att avgöra när skälig misstanke kan anses föreligga syftar till att upprätthålla ett dynamiskt system där nya former av brottslighet och förändrade samhällsförhållanden kan mötas utan att lagstiftningen ständigt behöver revideras. I huvudsak består dessa kriterier av sannolikhetsövertikt, individualisering, robusthetskrav för bevisning samt hänförlighet till det konkreta brottet. Komponenterna syftar till att konkretisera beviskravets allmänna utformning, men det kan diskuteras om de i tillräcklig mån tillgodoser rättssäkerheten.

Sannolikhetsövertikt innebär att sannolikheten för att något är riktigt överväger sannolikheten för motsatsen. HD har i ett fall gällande skälig misstanke uttalat att en sådan situation föreligger när omständigheter som skulle göra misstanken oskälig inte framkommit. Olika uttalanden finns dock om var denna sannolikhetsövertikt ska anses ligga för att legitimera skälig misstanke. Syftet med kroppsvisitation är att förebygga vidare brottslighet. Denna preventiva funktion talar för att sannolikhetsövertikten bör ligga lägre i detta sammanhang än i senare skeden av straffprocessen. I ett mer framskridet skede har fler åtgärder vidtagits och åklagaren har utrett brottet vidare. Här föreligger inte samma behov av snabba beslut. Kroppsvisitation är det första mötet i en eventuell efterföljande rättsprocess, där beslut fattas direkt på brottsplatsen och ofta under pressade omständigheter. Omedelbara beslut krävs således för att rätten till tvångsmedelsanvändning inte ska bortfalla. Sannolikhetsövertikten bör därmed ligga strax över 50 % då det blir mer sannolikt att brottet har begåtts än motsatsen.

Övertikten ger uttryck för en strävan efter att inte ingripa utan laglig grund eftersom kroppsvisitation får tillgripas när sannolikheten för skuld överstiger sannolikheten för oskuld. Förverkligandeprincipen prioriterar målet att minska antalet felaktigt icke lagförda personer vilket genom en viss övertikt över 50 % balanseras mot skyddsprincipen tanke om att oskyldiga ska undvika ingripanden. Genom att redan vid sannolikhetens överslag legitimera ingripanden upprätthålls en effektiv brottsbekämpning utan att i oproportionerlig mån inskränka den enskildes rättigheter, eftersom objektiva omständigheter krävs för denna bedömning. Samtidigt är den praktiska avgränsningen svår, då gränsgradningen är situationsbunden och präglas av subjektiva iakttagelser. Sannolikhetsövertikten framstår därför som otillräcklig i sig, varför ytterligare kriterier krävs för en rättssäker tillämpning.

Kravet på individualisering syftar till att personifiera misstanken till ett specifikt rättssubjekt. Det är inte tillräckligt att hänvisa till att en person vistas i ett narkotikatätt område utan att specificera för vilket brott eller vilken person misstanken avser. Individualiseringen syftar till att avgränsa misstanken till en specifik individ och inte enbart bygga på erfarenhetssatser. Syftet med kravet bör vara att undvika att specifika grupper återkommande utsätts för ingripanden såsom kroppsvisitation. Individualisering kan samtidigt bidra till att sannolikhetsövertikten uppnås och därmed möjliggöra åtgärden. Eftersom polisen omöjlig kan bevittna varje narkotikatransaktion krävs att andra omständigheter kan utgöra tillräcklig grund för misstanke. Kroppsvisitationens syfte är att fungera som ett preventivt medel i brottsbekämpningen, där allvarigare kriminalitet annars riskerar att realiseras om kedjan inte bryts i tid. Olika variabler som ofta förekommer i narkotikabrottsliga sammanhang kan därmed skapa ett ramverk som legitimerar ingripanden. Flackande blick, påverkat uppträdande, avvikande beteende, smusslande i fickor vid polisens närmande samt tidigare känd narkotikaanknytning kan tillsammans bilda en individualiserad misstanke som inte kan sägas gälla gemene man. Även om fullständig bevisning saknas kan dessa omständigheter sammantagna ge en berättigad och individualiserad misstanke.

Bevisningens robusthetskrav innebär att den bevisning som föreligger ska vara omsorgsfullt framtagen för att minska risken för motstridiga uppgifter. Detta innebär att potentiell motbevisning eller ännu oupptäckta omständigheter inte ska stå i strid med den framtagna bevisningen. Vid förekomst av typiska symptom och signalement på narkotikabrott anses robusthetskravet vara uppfyllt eftersom dessa omständigheter sällan kan förklaras av alternativa grunder. Utredningskravet är här centralt för att säkerställa att bevisningen är uttömmande och korrekt inhämtad. Dock förhåller sig tvångsmedelsanvändningen relativt unik i frågan. Kroppsvisitation sker ofta på basis av nyligen gjorda iakttagelser som kräver omedelbart agerande. Med hänsyn till dess preventiva funktion bör även sådan direkt tillgänglig bevisning kunna uppfylla robusthetskravet, utan krav på mer omfattande efterforskning utöver rutinmässiga bakgrundskontroller och kända erfarenhetssatser.

Slutligen ska omständigheterna kunna hänföras till det konkreta brottet. Till skillnad från kravet på individualisering, som avser det misstänkta rättssubjektet, tar konkretionskravet sikte på kopplingen mellan den misstänkte och det specifika brottet. Det handlar således om bevisemat, där ett konkret brott med stöd i ett specifikt lagrum ska kunna konstateras. Kriteriet fyller bland annat ett verktyg för rättssäkerheten, eftersom konkretiseringen utgör motiveringen till ingripandet och gör det möjligt för den misstänkte att förstå dess grund. Konkretionskravet begränsar även statens fria maktutövning gentemot den enskilde. Därför måste kroppsvisitation alltid vara knuten till ett konkret brott, annars riskerar rättstillämpningen att bli oklar i fråga om vilka brottstyper som ska motverkas.

De största farhågorna med ett öppet reglerat område, särskilt avseende beviskrav som skälig misstanke, är svårigheten att precisera rekvisitens innehåll. Rättsområden kräver i viss mån flexibilitet och öppenhet för att kunna anpassas till det enskilda fallet utan att det rör sig om analog tillämpning. Eftersom ämnet rör ett undantag från en grundlagsskyddad rättighet mot kroppsliga ingrepp bör dock precision i högre grad eftersträvas. Ett enhetligt lagrum skulle emellertid riskera att utesluta situationer från tillämpningsområdet. Lösningen ligger därför i att i stället vägledas av förarbeten och praxis, som får agera substitut för lagens oklarhet utan att begränsa tillämpningsområdet.

Lagstiftaren har genom bestämmelsen uppenbart avsett att upprätthålla dess flexibilitet och elasticitet vilket även framgår av förarbetena. Praxis är dock fortsatt splittrad. Eftersom rättsläget är oklart återfinns flera uttalanden från JO gällande beviskravets tolkning. Det uttalas främst att konkreta omständigheter ska ligga till grund för beslutet, men till vilken grad som krävs framstår som oklart och delvis motsägelsefullt. I JO 2009/10 s. 72 konstaterade JO att nervöst uppträdande, blekt ansikte, glansiga ögon, flyktbeteende samt uppreppande klappningar på byxorna inte var tillräckligt för skälig misstanke. Samtidigt ansågs i JO 1998/99 s. 107 att justering av byxlinningen i kombination med tidigare narkotikakännedom vara tillräckligt. I det förstnämnda fallet förelåg fler omständigheter, vilka med beaktande av kraven på individualisering och sannolikhetsövertikt borde kunna tala för att ingripa. De observerade handrörelserna vid byxlinningen kan tolkas som försök att dölja narkotika och utgör den konkreta omständigheten. Dock blev utfallet ett annat vilket inte bara hotar förutsebarheten utan även effektiviteten i brottsbekämpningen då oklara signaler kring tillräckliga omständigheter sänds.

Liknande oklarheter förekommer i JO 2009/10 s. 72 och JO 1992/93 s. 204. I det förstnämnda fallet ansågs polisens erfarenhetsbaserade kunskap om symptom på narkotikabruk utgöra tillräcklig motivering för att grunda en skälig misstanke. Dock ogiltigförklarades ingripandet eftersom polisen enbart angav misstanke om innehav som skäl och inte bruk. Polisen angav inga misstankar kring bruk vilket kom till att bli deras fall enligt JO. I det sistnämnda fallet JO 1992/93 s. 294 blev utfallet detsamma. Trots att tecken för bruk förelåg motiverades den skäliga misstanken enbart med hänvisning till innehav, vilket inte godtog. I JO 2008/10 s. 72 uttalas även att misstanke om bruk kan motivera kroppsvisitation i syfte att eftersöka rester av narkotika. Detta kan dock ifrågasättas eftersom bruk inte nödvändigtvis garanterar innehav. Vanligtvis kan tänkas att den som brukat narkotika enbart har en dosering för tillfället, varpå inga rester av preparatet återfinns. Vid försäljning av narkotika är det inte heller rimligt att säljaren är påverkad då personen behöver vara alert för att undvika upptäckt. Att personen uppträder nervöst, försöker undkomma polisiär kontroll, svarar undvikande och smusslar i fickorna bör enbart kunna grunda en misstanke om innehav utan ytterligare stöd. Bruk, utan andra beteendeavvikelser, innebär inte nödvändigtvis att personen även innehar narkotika, vilken praxis dock verkar hävda.

När varken praxis klargör rättsläget och doktrin ger skilda uppfattningar blir rättssäkerheten lidande. Förutsebarheten för den enskilde får begränsat genomslag. Samtidigt riskerar det brottsbekämpande intresset att försvagas då kraven på omständigheternas styrka och tydlighet framstår som oklara. Resultatet kan bli en ineffektiv tillämpning av bestämmelsens ändamål, nämligen att preventivt bekämpa vidare brottslighet. Brister i förverkligande kan även ge signaler om en passiv eller tandlös kontrollmakt, där den växande narkotikabrottsligheten inte möts av vidare repressalier eller åtgärder. Ett rättssäkert samhälle innebär ett skydd mot godtycklig maktutövning och att inte illegitimt bli utsatt för statens våldsmonopol, vilket inte efterföljs av dagens oklara reglering kring skäligen misstanke.

Rättssäkerhet kan dock inte enbart förstås som skydd för den enskilde i enlighet med skyddsprincipen, utan även som ett skydd för samhället genom att lagövertredare lagförs. Detta synsätt gestaltar förverkligandeprincipens fokuspunkt. Envar besitter en tillit till staten i ett rättssäkert samhälle. Tilliten bygger på medborgarnas förtroende till att staten upprätthåller efterlevnad av de materiella rättsreglerna. En tandlös kontrollmakt utgör inget våldsmonopol, utan riskerar att minska förtroende och efterlevnad av rättsordningen. Nuvarande reglering kan ses som ett delvist uppfyllande av rättssäkerhetskravet då förutsebarheten försvagas genom beviskravets vida utformning och bristande definition. Denna flexibilitet är samtidigt oundgänglig med hänsyn till tvångsmedlets preventiva funktion. Den nuvarande rättsregleringen är därför pragmatiskt nödvändig för brottsbekämpningen och verklighetens utmaningar. Bristerna i enhetlighet hade dock kunnat mildras om JO:s uttalanden varit mer konsekventa och sammanhängande.

Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1988/89:124 om vissa tvångsmedelsfrågor.

Prop. 1993/94:24 med förslag till ändrade regler om kroppsvisitation och kroppsbesiktning, m.m.

Prop. 2015/16:68 Förstärkt rättssäkerhet och effektivitet i förundersökningsförfarandet.

Prop. 2023/24:84 Säkerhetszoner.

Statens offentliga utredningar

SOU 1938:44 Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk – Del II – Motiv m.m.

SOU 1984:54 Tvångsmedel – Anonymitet – Integritet.

SOU 1994:131 Skyddet vid den inre gränsen.

SOU 1995:47 Tvångsmedel enligt 27 och 28 kap. RB samt polislagen.

SOU 2017:7 Straffprocessens ramar och domstolens beslutsunderlag i brottmål – en bättre hantering av stora mål.

SOU 2018:61 Rättssäkerhetsgarantier och hemliga tvångsmedel.

SOU 2019:38 Stora brottmål – nya processrättsliga verktyg.

Departementspromemorior

Ds 2020:23 En utökad möjlighet att söka efter vapen och andra farliga föremål.

Ds 2023:31 Säkerhetszoner – ökade möjligheter för polisen att visitera för att förebygga brott.

Justitieombudsmannen

JO 1982/83 s. 57.

JO 1986/87 s. 85.

JO 1988/89 s. 47.

JO 1990/91 s. 63.

JO 1992/93 s. 143.

JO 1992/93 s. 204.

JO dnr 1127-1992.

JO 1993/94 s. 43.

JO 1993/94 s. 101.

JO 1995/96 s. 112.

JO 1998/99 s. 107.

JO 2001/02 s. 76.

JO dnr 4413-2003.

JO dnr 1516–2007.

JO dnr 387-2008.

JO 2009/10 s. 72.

JO dnr 2618-2009.

JO dnr 5834-2010.

JO dnr 1151-2013.

JO dnr 2258-2013.

JO dnr 971-2015.

JO 2016/17 s. 383.

JO 2019/20 s. 385.

JO 2022/23 s. 291.

Litteratur

Andersson, Simon, *Skälig misstanke*, Första upplagan, Wolters Kluwer, Diss. Stockholm: Stockholms universitet, 2016.

Bergholtz, Gunnar, *Åtal och kontradiktion. Marginalanteckningar till några nyare rättsfall*, Festskrift till Per Olof Bolding, Författarna & Juristförlaget AB, Stockholm, 1992.

Bergström, Sture, *Förutsebarhet: en studie i Regeringsrättens rättstillämpning*, Iustus, Uppsala, 1987.

Bring, Thomas, Diesen, Christian och Andersson, Simon, *Förundersökning*, Femte upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2019.

Bylund, Torleif, *Tvångsmedel I Personella tvångsmedel i straffprocessen*, Iustus, Uppsala, 1993.

Flyghed, Janne (red.), *Brottsbekämpning – mellan effektivitet och integritet: kriminologiska perspektiv på polismetoder och personlig integritet*, Studentlitteratur, Lund, 2000.

Frände, Dan, *Den straffrättsliga legalitetsprincipen*, Juridiska föreningen i Finland, Diss. Helsingfors: Helsingfors Universitet, 1989.

Hellner, Jan, *Rättsteori: en introduktion*, Andra upplagan, Juristförlaget, Stockholm, 1994.

Hjertstedt, Mattias, *Regler om kroppsrannsakan. En rättslig undersökning av bestämmelser om kroppsvisitation och kroppsbesiktning med betydelse för polisens brottsbekämpande arbete*, Polisutbildningen, Umeå universitet, Umeå, 2018 (cit. Hjertstedt, 2018).

Lanier, Mark, Henry, Stuart och Anastasia, Desire J. M., *Essential criminology*, Fourth edition, Westview Press, Boulder, Colorado, 2015.

Lindberg, Gunnel, *Straffprocessuella tvångsmedel: när och hur får de användas?*, Femte upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2022.

Lindblom, Per Henrik, 'Processens funktioner: en resa i gränslandet', *Festskrift till Stig Strömholm / [redaktionskommitté: Åke Frändberg, Ulf Göransson, Torgny Håstad]*. D. 2., S. 593–632, 1997 (cit. Lindblom, 1997).

Lindell, Bengt, *Sakfrågor och rättsfrågor: en studie av gränser, skillnader och förhållanden mellan faktum och rätt*, Iustus, Diss. Uppsala: Uppsala universitet, 1987.

Marcusson, Lena (red.), *Offentlighetsprinciper*, Fjärde upplagan, Iustus förlag, Uppsala, 2020.

Nääv, Maria och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Andra upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018.

Packer, Herbert L., *The limits of the criminal sanction*, Stanford University Press, Stanford, California, 1968.

Peczenik, Aleksander, *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, Första upplagan, Fritze, Stockholm, 1995 (cit. Peczenik, 1995a).

Peczenik, Aleksander, *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, Första upplagan, Fritze, Stockholm, 1995 (cit. Peczenik, 1995b).

Strömberg, Tore, *Lathund för läsare', Logik, rätt och moral: filosofiska studier tillägnade Manfred Moritz*, S. 191 – 205, Studentlitteratur, Lund, 1969.

Taslitz, Andrew E., *What is Probable Cause, and Why Should We Care?: The Costs, Benefits, and Meaning of Individualized Suspicion*, Vol. 73, s. 145 – 210, 2010.

Thornstedt, Hans, *'Legalitet och teleologisk metod i straffrätten'*, *Festskrift tillägnad Nils Herlitz*, Norstedt, S. 319–368, Stockholm, 1955.

Tidskrifter

Ahlinder et al., *Förutsägbart om förutsebarhet*, SvJT 2025 s. 705.

Beyer, Claes, *Rättssäkerhet – en formsak*, JT 1990/91.

Ekelöf, Per Olof, *Rättssamhälle och rättssäkerhet*, SvJT, 1942 (cit. Ekelöf, 1942).

Ekelöf, Per Olof, *Ett problem med avseende på hemlig avlyssning*, SvJT, 1982 (cit. Ekelöf, 1982).

Ekelöf, Per Olof, *Bengt Lindell. Sakfrågor och rättsfrågor*, SvJT, 1988 (cit. Ekelöf, 1988a).

Ekelöf, Per Olof, *Bevisvärde*, Filosofisk tidskrift, nr 3, 1988 (cit. Ekelöf, 1988b).

Lindblom, Per Henrik, *Tvekamp eller inkvision? Reflektioner om straffprocessens samhällsfunktion och grundstruktur*, SvJT, 1999 (cit. Ekelöf, 1999).

Rättsfallsregister

Högsta domstolen

Nytt juridiskt arkiv, avdelning I

NJA 1952 s. 617.

NJA 1996 s. 577.

Nytt juridiskt arkiv, avdelning 2

NJA II 1943:1.

Övrigt källmaterial

Brå, *Statistik – Anmällda narkotikabrott* [elektronisk hemsida], bra.se, 2026, <https://bra.se/amnen/narkotikabrott#h-Statistik> (hämtad 2026-05-11).

Norstedts Juridik, *"Skälig misstänkt" är svaret när magkänslan vill ta över brottsutredningen*, Norstedts Juridik, 5 juli 2018 (cit. Norstedts Juridik, 2018a).

Norstedts Juridik, *Den förvaltningsrättsliga legalitetsprincipens utveckling*, Norstedts Juridik, 21 december 2018 (cit. Norstedts Juridik, 2018b).