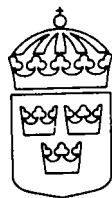


Regeringens proposition

1993/94:130



Ändringar i brottsbalken m.m.
(ansvarsfrihetsgrunder m.m.)

Prop.
1993/94:130

Regeringen överlämnar denna proposition till riksdagen.

Stockholm den 10 mars 1994

Carl Bildt

Gun Hellsvik
(Justitiedepartementet)

Propositionens huvudsakliga innehåll

I propositionen läggs fram förslag som avser förstärkning av legalitetsprincipen, förtydligande av de allmänna reglerna om ansvarsfrihet i 24 kap. brottsbalken (BrB) och lagfästande av vissa hittills oskrivna ansvarsfrihetsregler.

I propositionen föreslås att ett förbud mot analogisk tillämpning av straffbud skall införas. Vidare föreslås en generell reglering – dvs. en reglering som gäller även för straffbestämmelser utanför BrB – av vad som skall gälla i vissa centrala straffrättsliga hänseenden. Förslaget i denna del innebär att BrB:s reglering av det subjektiva rekvisitet, dvs. vilket krav på uppsåt eller oaksamhet som skall uppställas vid olika brott, och av medverkansansvaret blir tillämplig även inom specialstraffrätten. Den generella regeln om medverkansansvar gäller dock endast för sådana brott för vilka föreskrivs fängelse. Som en följd av förslaget om förbud mot analogisk tillämpning av straffbud ändras skattebrottslagen (1971:69) så att förfaranden som hittills ansetts straffbara endast analogivis uttryckligen omfattas av straffbestämmelsen om skattebedrägeri.

I avsnittet om ansvarsfrihet innebär förslagen när det gäller de ansvarsfrihetsgrunder som nu är lagreglerade, dvs. nödvärn (24 kap. 1 § BrB), laga befogenhet (24 kap. 2 och 3 §§ BrB), nöd (24 kap. 4 § BrB), excess (nuvarande 24 kap. 5 § BrB) och förmans befallning (nuvarande 24 kap. 6 § BrB), i huvudsak inga materiella ändringar utan endast förtydliganden. Dock vidgas nödrätten något. Förtydligandena innebär bl.a. att både nödvärns- och nödbestämmelsen får en ny utformning.

Ansvarsfrihetsgrunderna samtycke och straffrättsvillfarelse (egentlig rättsvillfarelse) föreslås lagreglerade. I huvudsak ansluter den föreslagna regleringen till vad som får betraktas som gällande rätt på dessa områden. Dock sker en försiktig utvidgning av området för ansvarsfrihet vid straffrättsvillfarelse.

I propositionen tas också frågan, om det i BrB bör införas en motsvarighet till den tryckfrihetsrättsliga s.k. instruktionen (1 kap. 4 § tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 5 § yttrandefrihetsgrundlagen), upp till behandling. Något förslag till lagstiftning läggs dock inte fram i denna del.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 juli 1994.

1	Förslag till riksdagsbeslut	4
2	Lagtext	4
2.1	Förslag till lag om ändring i brottsbalken	4
2.2	Förslag till lag om ändring i skattebrottslagen (1971:69)	10
3	Ärendet och dess beredning	11
3.1	Lagrådet	12
4	Allmän motivering	12
4.1	Inledning	12
4.2	Legalitetsprincipen	13
4.2.1	Förbud mot analogisk tillämpning av straffbud	13
4.2.2	Det subjektiva rekvisitet inom specialstraffrätten	20
4.2.3	Medverkansansvaret inom specialstraffrätten	24
4.3	Ansvarsfrihetsgrunder	28
4.3.1	Nödvärn	28
4.3.2	Laga befogenhet	32
4.3.3	Nöd	34
4.3.4	Samtycke	37
4.3.5	Excess	44
4.3.6	Tillfällig sinnesförvirring	48
4.3.7	Straffrättsvillfarelse	50
4.3.8	Övriga frågor	60
4.4	Parallellinstruktion	63
4.5	Kostnader och ikraftträdande	66
5	Specialmotivering	66
5.1	Förslaget till lag om ändring i brottsbalken	66
5.2	Förslaget till lag om ändring i skattebrottslagen (1971:69)	75
Bilaga 1	Fängelsestraffkommitténs sammanfattning av betänkandet Frihet från ansvar (SOU 1988:7)	76
Bilaga 2	Fängelsestraffkommitténs lagförslag	83
Bilaga 3	Förteckning över remissinstanserna – Frihet från ansvar (SOU 1988:7)	95
Bilaga 4	Sammanfattning av departementspromemorian "PARALLELLINSTRUKTION" Om tillgodoseendet av yttran- defrihetsintresset i vanliga brottmål (Ds 1991:78)	96
Bilaga 5	Förteckning över remissinstanserna "PARALLELLINSTRUKTION" Om tillgodoseendet av yttran- defrihetsintresset i vanliga brottmål (Ds 1991:78)	98
Bilaga 6	Lagrådsremissens lagförslag	99
Bilaga 7	Lagrådets yttrande	105
	Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 10 mars 1994	110

Regeringen föreslår att riksdagen
antar regeringens förslag till

1. lag om ändring i brottsbalken,
2. lag om ändring i skattebrottslagen (1971:69).

2 Lagtext

Regeringen har följande förslag till lagtext.

2.1 Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken
dels att nuvarande 24 kap. 5 § skall betecknas 24 kap. 6 § och nuvarande
24 kap. 6 § skall betecknas 24 kap. 8 §,
dels att de nya 24 kap. 6 och 8 §§ skall ha följande lydelse,
dels att rubriken till 24 kap. skall ha följande lydelse,
dels att 1 kap. 1 och 2 §§, 23 kap. 4 §, 24 kap. 1–4 §§ och 29 kap. 3 §
skall ha följande lydelse,
dels att det i balken skall införas tre nya paragrafer, 24 kap. 5, 7 och 9 §§,
av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

1 §

Brott är gärning, för vilken i denna balk eller i annan lag eller författning är stadgat straff som nedan sägs.

Brott är en gärning som är beskriven i denna balk eller i annan lag eller författning och för vilken straff som sägs nedan är föreskrivet.

2 §

I denna balk beskriven gärning skall, om ej annat sägs, anses som brott endast då den begås uppsåtligt.

En gärning skall, om inte annat är särskilt föreskrivet, anses som brott endast då den begås uppsåtligt.

Har gärningen begåtts under självförvållat rus eller var gärningsmannen eljest genom eget vållande tillfälligt från sina sinnens bruk, må därav icke föräntledas att gärningen ej anses som brott.

Har gärningen begåtts under självförvållat rus eller var gärningsmannen på annat vis genom eget vållande tillfälligt från sina sinnens bruk, skall detta inte föräntleda att gärningen inte anses som brott.

23 kap.

4 §

Ansvar som i denna balk är *stadgat* för viss gärning skall ådömas *ej blott* den som utfört gärningen utan *jämväl* annan som främjat denna med råd eller dåd. Den som *ej* är att anse *såsom* gärningsman dömes, om han förmått annan till utförandet, för anstiftan av brottet och *eljest* för medhjälp därtill.

Envar medverkande *bedömes* efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last. Ansvar som är *stadgat* för gärning av syssloman, gäldenär eller annan i särskild ställning skall *ock drabba* den som *jämte* honom medverkat till gärningen.

Vad i denna paragraf *sägs* skall *ej* gälla, om annat följer av vad för särskilda fall är *stadgat*.

Ansvar som i denna balk är *föreskrivet* för viss gärning skall ådömas *inte bara* den som utfört gärningen utan *även* annan som främjat denna med råd eller dåd. *Det samma* skall gälla *beträffande i annan lag eller författning straffbelagd gärning, för vilken fängelse är föreskrivet*.

Den som *inte* är att anse *som* gärningsman döms, om han *har* förmått annan till utförandet, för anstiftan av brottet och *annars* för medhjälp *till det*.

Varje medverkande *bedöms* efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last. Ansvar som är *föreskrivet* för gärning av syssloman, gäldenär eller annan i särskild ställning skall *å dömas* även den som *tillsammans med* honom medverkat till gärningen.

Vad *som sägs* i denna paragraf skall *inte* gälla, om *något* annat följer av vad för särskilda fall är *föreskrivet*.

24 kap. Om nödvärn och annan nödhandling

24 kap. Om allmänna grunder för ansvarsfrihet

1 §

Gärning som någon begår i nödvärn skall *icke medföra ansvar*.

I nödvärn handlar den som söker avvärja ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom,

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

Rätt till nödvärn föreligger mot
1. ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom,

betvinga den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom *återtages* på bar gärning,

hindra någon att olovligen intränga i rum, hus, gård eller fartyg, eller

från rum, hus, gård eller fartyg avlägsna någon, som inträngt olovligen eller, om det är bostad, eljest vägrar att på tillsägelse lämna den,

allt såvitt ej handlingen med hänsyn till angreppets beskaffenhet och det angripnas betydelse är uppenbart oförsvarlig.

2. den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom *återtogs* på bar gärning,

3. *den som olovligen trängt in i eller försöker tränga in i rum, hus, gård eller fartyg, eller*

4. *den som vägrar att lämna en bostad efter tillsägelse.*

2 §¹

Rymmer den som är intagen i kriminalvårdsanstalt eller som är häktad, anhållen eller annars berövad friheten eller sätter han sig med våld eller hot om våld till motvärn eller gör han på annat sätt motstånd mot någon under vars uppsikt han står, då denne skall hålla honom till ordningen, får det våld brukas som med hänsyn till omständigheterna *kan anses* försvarligt för att rymningen skall hindras eller ordningen upprätthållas. Detsamma skall gälla, om någon annan än som nu har nämnts gör motstånd i ett sådant fall.

Om rätt för polismän och viss annan personal att bruka våld finns i övrigt föreskrifter i polislagen (1984:387).

I fall då någon enligt första stycket eller enligt polislagen har rätt att bruka våld har var och en som kommer honom till hjälp samma rätt.

Rymmer den som är intagen i kriminalvårdsanstalt eller som är häktad, anhållen eller annars berövad friheten eller sätter han sig med våld eller hot om våld till motvärn eller gör han på annat sätt motstånd mot någon under vars uppsikt han står, då denne skall hålla honom till ordningen, får det våld brukas som med hänsyn till omständigheterna *är* försvarligt för att rymningen skall hindras eller ordningen upprätthållas. Detsamma skall gälla, om någon annan än som nu har nämnts gör motstånd i ett sådant fall.

¹ Senaste lydelse 1984:389.

3 §²

Vid myteri eller under strid, så ock eljest vid tillfälle, då brott mot krigslydnaden medför särskild fara, må krigsman mot underlydande som visar ohörsamhet bruka det våld som är nödigt för att upprätthålla krigslydnaden.

I fall som nu avses skall vad i 2 § tredje stycket sägs äga motsvarande tillämpning.

Vid myteri eller under strid eller vid annat tillfälle, då brott mot lydnaden medför särskild fara, får militär förman mot underlydande som inte lyder bruka det våld som är nödvändigt för att lydnaden skall kunna upprätthållas.

4 §

Den som i annat fall än förut i detta kapitel är sagt, för att avvärja fara för liv eller hälsa, rädda värdefull egendom eller av annan sådan orsak handlar i nöd, skall ock vara fri från ansvar, om gärningen med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt måste anses försvarlig.

En gärning som någon, i annat fall än som nämnts tidigare i detta kapitel, begår i nöd utgör brott endast om den med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt är oförsvarlig.

Nöd föreligger när fara hotar liv, hälsa, egendom eller något annat viktigt av rättsordningen skyddat intresse.

5 §

Om någon enligt 1–4 §§ detta kapitel eller enligt 10 § polislagen (1984:387) har rätt att begå en annars straffbelagd handling, har var och en som hjälper honom samma rätt.

5 §³

Har någon i fall som avses i 1–4 §§ detta kapitel eller 10 § polislagen (1984:387) gjort större våld eller svårare skada än i varje fall är medgivet, skall han likväl ej dömas till ansvar, om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig.

Finnes gärningen brottslig, må dömas till lindrigare straff än för brottet eljest är stadgat.

6 §

Om någon i fall där 1–5 §§ detta kapitel eller 10 § polislagen (1984:387) är tillämplig har gjort mer än vad som är medgivet, skall han ändå vara fri från ansvar, om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig.

² Senaste lydelse 1984:389.

³ Senaste lydelse 1984:389.

7 §

En gärning som någon begår med samtycke från den mot vilken den riktas utgör brott endast om gärningen, med hänsyn till den skada, kränkning eller fara som den medför, dess syfte och övriga omständigheter, är oförsvärlig.

6 §⁴

Gärning som någon begått på order av den under vars lydnad han står skall ej medföra ansvar för honom, om han med hänsyn till lydnadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt hade att lyda ordern.

8 §

En gärning som någon begår på order av den under vars lydnad han står skall inte medföra ansvar för honom, om han med hänsyn till lydnadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt här att lyda ordern.

9 §

En gärning som någon begår i villfarelse rörande dess tillåtlighet (straffrättsvillfarelse) skall inte medföra ansvar för honom om villfarelsen på grund av att fel förekommit vid kungörandet av den straffrättsliga bestämmelsen eller av annan orsak var uppenbart ursäktlig.

29 kap.

3 §⁵

Såsom förmildrande omständigheter vid bedömningen av straffvärdet skall, vid sidan av vad som är föreskrivet för vissa fall, särskilt beaktas

1. om brottet föranletts av någon annans grovt kränkande beteende,
2. om den tilltalade till följd av psykisk störning eller sinnesrörelse eller av någon annan orsak haft starkt nedsatt förmåga att kontrollera sitt handlande,
3. om den tilltalades handlande stått i samband med hans uppenbart bristande utveckling, erfarenhet eller omdömesförmåga *eller*
4. om brottet föranletts av stark mänsklig medkänsla.

3. om den tilltalades handlande stått i samband med hans uppenbart bristande utveckling, erfarenhet eller omdömesförmåga,
4. om brottet föranletts av stark mänsklig medkänsla *eller*

5. om gärningen, utan att vara fri från ansvar, är sådan som avses 24 kap.

⁴ Senaste lydelse 1986:645.

⁵ Senaste lydelse 1991:1138.

Om det är *uppenbart* påkallat med hänsyn till brottets straffvärde, får dömas till lindrigare straff än som är föreskrivet för brottet.

Om det är påkallat med hänsyn till brottets straffvärde, får dömas till lindrigare straff än som är föreskrivet för brottet.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 1994.
 2. Före den 1 juli 1999 skall, såvitt avser straffbestämmelse i annan lag eller författning än brottsbalken, 1 kap. 2 § första stycket i dess nya lydelse tillämpas endast på straffbestämmelse som trätt i kraft efter utgången av juni månad 1994 eller som ändrats i något avseende efter denna tidpunkt.

Härigenom föreskrivs att 2 § skattebrottslagen (1971:69) skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Den som till ledning för myndighets beslut i fråga om skatt eller avgift uppsåtligen avger handling med oriktig uppgift och därigenom föranleder att skatt eller avgift *påföres* med för lågt belopp eller tillgodoräknas med för högt belopp *dömes* för skattebedrägeri till fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som med avsikt att skatt eller avgift skall påföras med för lågt belopp underlåter att avge deklaration eller därmed jämförlig handling och därigenom föranleder att för lågt belopp *påföres honom eller den han företräder*.

För skattebedrägeri skall också den dömas som med avsikt att skatt skall påföras med för lågt belopp överenskommer med sin arbetsgivare eller annan som är skyldig att utan föreläggande lämna kontrolluppgift enligt 3 kap. lagen (1990:325) om självdeklaration och kontrolluppgifter, att denne skall underlåta att fullgöra sin uppgiftsskyldighet, och som därigenom föranleder att skatt på grundval av förenklad självdeklaration påförs honom med för lågt belopp.

Föreslagen lydelse

2 §¹

Den som till ledning för myndighets beslut i fråga om skatt eller avgift uppsåtligen avger handling med oriktig uppgift och därigenom föranleder att skatt eller avgift *inte påförs eller påförs* med för lågt belopp eller tillgodoräknas med för högt belopp *döms* för skattebedrägeri till fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som med avsikt att skatt eller avgift *inte skall påföras eller* skall påföras med för lågt belopp underlåter att avge deklaration eller därmed jämförlig handling och därigenom föranleder att *han eller den han företräder inte påförs skatt eller avgift eller påförs skatt eller avgift* med för lågt belopp.

För skattebedrägeri skall också den dömas som med avsikt att skatt *inte skall påföras eller* skall påföras med för lågt belopp överenskommer med sin arbetsgivare eller annan som är skyldig att utan föreläggande lämna kontrolluppgift enligt 3 kap. lagen (1990:325) om självdeklaration och kontrolluppgifter, att denne skall underlåta att fullgöra sin uppgiftsskyldighet, och som därigenom föranleder att skatt på grundval av förenklad självdeklaration *inte påförs eller* påförs honom med för lågt belopp.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 1994.

¹ Senaste lydelse 1990:360.

Med stöd av regeringens bemyndigande tillkallade dåvarande chefen för Justitiedepartementet i maj 1979 en kommitté för att utreda vissa frågor om bl.a. fängelse och kriminalvård i anstalt. Kommittén antog namnet Fängelsestraffkommittén (Ju 1979:04).

Kommittén har avgett sammanlagt fyra betänkanden. De tre första – delbetänkandena Fjorton dagars fängelse (SOU 1980:1) och Villkorlig frigivning samt nämnder och lekmanamedverkan inom kriminalvården (SOU 1981:92) samt huvudbetänkandet Påföljd för brott (SOU 1986:13–15) – har lett till lagstiftning beträffande bl.a. minimitiden för fängelsestraff, villkorlig frigivning (halvtidsfrigivning), regler för påföljdsval och straffmätning, bötesstraffet samt utformningen av vissa straffskalor. Beträffande dessa ändringar i brottsbalken (BrB) hänvisas till prop. 1980/81:44, bet. 1980/81:JuU32, rskr. 1980/81:252, SFS 1981:331, prop. 1981/82:153, bet. 1981/82:JuU51, rskr. 1981/82:297, SFS 1982:363, prop. 1982/83:85, bet. 1982/83:JuU26, rskr. 1982/83:241, SFS 1983:240, prop. 1987/88:120, bet. 1987/88:JuU45, rskr. 1987/88:404, SFS 1988:942–948, prop. 1990/91:68, bet. 1990/91:JuU10, rskr. 1990/91:155, SFS 1991:240–301 och prop. 1992/93:141, bet. 1992/93:JuU16, rskr. 1992/93:220, SFS 1993:207.

Fängelsestraffkommittén överlämnade i maj 1988 sitt slutbetänkande Frihet från ansvar (SOU 1988:7). I arbetet med det betänkandet deltog som ledamöter hovrättslagmannen Carl-Johan Cosmo, ordförande, riksdagsledamöterna Helge Klöver, Lars-Erik Lövdén och Jerry Martinger, f.d. riksdagsledamoten Lisa Mattson, fastighetsmäklaren Jan Nilsson och landstingsrådet Kay-Vilhelm Winqvist.

I betänkandet behandlar kommittén den straffrättsliga legalitetsprincipen och föreslår lagstiftningsåtgärder som syftar till att stärka denna principens inflytande inom svensk straffrätt. Kommittén gör också en genomgång av de allmänna grunderna för ansvarsfrihet och föreslår dels en del ändringar i de nuvarande reglerna, dels att vissa oskrivna ansvarsfrihetsgrunder lagfästs. Betänkandet var enhälligt.

Kommitténs sammanfattning finns i *bilaga 1* och kommitténs lagförslag i *bilaga 2*.

Betänkandet har remissbehandlats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 3*. En sammanställning av remissyttrandena finns tillgänglig i Justitiedepartementet (dnr 88-2000).

Den nya yttrandefrihetsgrundlagen trädde i kraft den 1 januari 1992 (prop. 1990/91:64, bet. 1990/91:KU21, rskr. 1990/91:254, bet. 1991/92:KU1, rskr. 1991/92:2). Under förarbetena till denna väcktes tanken, att man skulle ge den tryckfrihetsrättsliga instruktionen ett vidgat tillämpningsområde. Instruktionen föreskriver att alla som har att vaka över tryckfrihetsförordningens efterlevnad skall ha i åtanke att tryckfriheten utgör grundval för ett fritt samhällsskick, alltid fästa uppmärksamheten mera på ämnets och tankens än på uttryckets lagstridighet, mera på syftet än på framställningssättet samt i tvivelsmål hellre fria än fälla. Närmare bestämt menade man från vissa håll att instruktionen borde vara direkt

tillämplig även i sådana brottmål som har tryckfrihetsrättslig eller yttrandefrihetsrättslig anknytning men som inte handläggs som tryckfrihetsmål eller yttrandefrihetsmål. Konstitutionsutskottet uttalade i sitt av riksdagen godkända betänkande 1990/91:KU21 att det finns skäl som talar för att det i BrB bör föras in en motsvarighet till instruktionen i tryckfrihetsförordningen och i yttrandefrihetsgrundlagen; en parallellinstruktion. Enligt utskottet bör frågan övervägas i samband med att ställning tas till Fängelsestraffkommitténs slutbetänkande.

Riksdagens ställningstagande föranledde att en departementspromemoria – "PARALLELLINSTRUKTION" Om tillgodoseendet av yttrandefrihetsintresset i vanliga brottmål (Ds 1991:78) – utarbetades i ämnet. Promemorian har remissbehandlats.

Promemorians sammanfattning finns i *bilaga 4*. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 5*. En sammanställning av remissyttrandena finns tillgänglig i Justitiedepartementet (dnr 91-1274).

3.1 Lagrådet

Regeringen beslutade den 4 november 1993 att inhämta Lagrådets yttrande över de lagförslag som finns i *bilaga 6*. Lagrådets yttrande finns i *bilaga 7*.

På Lagrådets inrådan har vissa ändringar gjorts i 24 kap. 9 § BrB. Vidare har 2 § straffbrottslagen (1971:69) givits den lydelse Lagrådet förordat.

Regeringen återkommer till Lagrådets synpunkter i berörda avsnitt.

4 Allmän motivering

4.1 Inledning

I Fängelsestraffkommitténs slutbetänkande behandlas frågor av central betydelse inom straffrätten. Flertalet gäller straffrättsliga problem som är svåra att omformulera till en i alla stycken helt invändningsfri lagtext. Det gäller särskilt de allmänna grunderna för ansvarsfrihet och i all synnerhet de som hittills lämnats oreglerade. Rättsutvecklingen på dessa områden har därför i stor utsträckning fått ske genom utveckling i praxis. Några mer betydande olägenheter härav har heller i och för sig inte kunnat förmärkas. Å andra sidan, när nu frågan om ett ytterligare bekräftande av legalitetsprincipen upptas till prövning, är det angeläget att undersöka förutsättningarna att – så långt det är möjligt – i brottsbalken mer fullständigt reglera de allmänna förutsättningarna för straffrättsligt ansvar.

De förslag som lämnas i kommittébetänkandet ansluter i allt väsentligt till gällande rätt. En sådan uppläggning av en reform är enligt regeringens mening riktig. Det finns all anledning att tro att den praxisbildning som skett på de behandlade områdena är väl förankrad i det allmänna rättsmedvetandet. Det kan tilläggas att försiktighet allmänt bör iaktas med att i större utsträckning förändra regelsystemet i den mer centrala straffrätten.

De förslag som kommittén framlagt – och som regeringen i huvudsak ansluter sig till – innebär således i stor utsträckning endast en kodifiering av gällande rätt. Regeringen är medveten om att de föreslagna bestämmelserna, exempelvis vad avser verkan av samtycke, inte har någon absolut exakthet och att det även fortsättningsvis kommer att lämnas ett utrymme för tolkning i de reglerade situationerna. Det är dock regeringens övertygelse att den föreslagna lagstiftningen ändå kommer att medföra en ytterligare stadga och enhetlighet i bedömningen av hithörande frågor.

4.2 Legalitetsprincipen

4.2.1 Förbud mot analogisk tillämpning av straffbud

Regeringens förslag: Ett förbud mot analogisk tillämpning av straffbud införs i brottsbalken. Samtidigt ändras skattebrottslagen så, att ett sådant förfarande – varigenom skatt undandras – som ansetts straffbart endast genom analogislut, blir uttryckligen straffbart.

Kommitténs förslag överensstämmer i sak med regeringens. Vi har dock valt en något annorlunda utformning av lagtexten.

Remissinstanserna: Kommitténs förslag att lagfästa ett förbud mot analogisk tillämpning av straffstadganden har fått ett starkt stöd av remissinstanserna. Endast *Föreningen Sveriges åklagare* anser att det bör finnas en möjlighet till analogislut. Enligt föreningen behövs detta för att stötande resultat skall kunna undvikas. *Eslövs tingsrätt*, som ansluter sig till principen om förbud mot analogisk tillämpning av straffbestämmelser, menar att kommittéförslaget är "mindre välbetänkt" eftersom det innebär lagstiftning mot en "viss teknisk rättsfigur".

Vissa remissinstanser har haft synpunkter på utformningen av bestämmelsen. Bl.a. menar *Riksåklagaren (RÅ)* att bestämmelsen bör utgöra en egen paragraf.

Skälen för regeringens förslag:

Bakgrund

För att en handling skall utgöra brott och således kunna leda till utdömande av en straffrättslig påföljd krävs ett stadgande i lag eller i annan författning. Denna grundsats benämns *legalitetsprincipen* och ingår som en väsentlig beståndsdel i alla civiliserade länders rättssystem. Den har fått sitt klassiska uttryck genom den latinska sentensen: *nulla poena sine lege, nulla poena sine crimine, nullum crimen sine poena legali*, dvs. inget straff utan lag, inget straff utan brott, inget brott utan kriminalisering genom lag.

Vad regeringen i detta sammanhang kommer att behandla är den straffrättsliga legalitetsprincipen. Det bör emellertid påpekas att en legalitetsprin-

cip gäller även inom andra delar av rättssystemet. Så kan legalitetsprincipen sägas komma till uttryck i 2 kap. regeringsformen med dess reglering av grundläggande fri- och rättigheter, vilka inte kan begränsas annat än genom lagstiftning.

Ett exempel på legalitetsprincipens tillämpning utanför straffrätten som kan nämnas är socialrätten. Administrativa frihetsberövanden får t.ex. inte ske utan lagstöd. Också inom skatterätten är legalitetsprincipen av grundläggande betydelse. Sin största betydelse har den dock inom straffrätten. Detta hänger samman bl.a. med att straffrättsliga ingripanden är ett uttryck för en ensidig maktutövning och inte sker med hänvisning till personliga behov hos den som utsätts för dem, utan äger rum därför att han har begått ett brott.

Enligt 1 kap. 1 § brottsbalken (BrB) definieras brott som gärning för vilken i BrB eller i annan lag eller författning är stadgat straff. Bestämmelsen kan ses som ett uttryck för legalitetsprincipen. Vidare gäller enligt 2 kap. 10 § första stycket regeringsformen att straff eller annan brottspåföljd inte får åläggas för gärning som inte var belagd med brottspåföljd när den förövades. Inte heller får svårare brottspåföljd åläggas för gärningen än den som då var föreskriven. Vad som gäller om brottspåföljd gäller även förverkande och annan särskild rättsverkan av brott.

Bestämmelsen i regeringsformen får i första hand anses vara riktad till lagstiftaren och innebär att retroaktiv strafflagstiftning är förbjuden. Den måste emellertid enligt sin ordalydelse även ses som en föreskrift för domstolarna och övriga rättstillämpande myndigheter. I vilken utsträckning som stadgandet är avsett att innefatta ett förbud mot analogisk tillämpning av straffbestämmelser är dock osäkert. Visserligen torde dess ordalydelse knappast lämna utrymme för någon annan uppfattning än att den inrymmer ett sådant förbud, men frågan berördes inte i förarbetena. Där talas endast om att avsikten varit att förhindra retroaktiv strafflagstiftning och enligt brottsbalkskommentaren (Beckman m.fl., Brottsbalken III 3:e uppl. 1985 s. 469) är 2 kap. 10 § regeringsformen inte avsedd att helt utesluta analogislut.

Grundlagsbestämmelsen i 2 kap. 10 § regeringsformen kompletteras av en bestämmelse i vanlig lag, nämligen 5 § lagen (1964:163) om införande av brottsbalken (BrP). Enligt denna får ingen dömas för gärning, för vilken det inte var stadgat straff när den begicks. Vidare gäller att straff skall bestämmas efter den lag som gällde när gärningen företogs. Gäller annan lag när dom meddelas, skall den lagen tillämpas, om den leder till frihet från straff eller till lindrigare straff. Undantag från denna regel görs dock beträffande gärning som under viss tid var straffbelagd på grund av då rådande särskilda förhållanden.

Att 5 § BrP inte skall tolkas så att den innebär ett absolut förbud mot analogisk tillämpning av straffbud framgår av förarbetena till BrB. I 1958 års lagrådsremiss med förslag till brottsbalk föreslogs ett stadgande om att som brott skulle anses endast gärning som inryms under en i balken eller eljest i lag eller i författning given brottsbeskrivning. Detta skulle kunna ses som ett försök att lagfästa legalitetsprincipen. I remissen uttalades (prop.

1962:10 s. B 56) att principen att en gärning inte kan betraktas som brott utan ett uttryckligt stöd i lag är allmänt omfattad i västerländska kulturstater och även i Sverige djupt rotad i rättslivet. Dåvarande departementschefen framhöll emellertid att när det gällde den för principen centrala frågan vad lagen skall anses omfatta innebar det föreslagna stadgandet inte att det i varje särskilt fall måste finnas ett direkt stöd i själva bokstavslydelsen av lagen. Lagen skulle enligt honom i stället enligt vedertagna grundsatser tolkas så att dess rätta mening utröntes, vilket åtminstone inom specialstraffrätten torde innebära att även analogisk tillämpning skulle vara tillåten, fastän "endast inom mycket snäva gränser". Bestämmelsen i 1 kap. 1 § BrB kan emellertid ses som en erinran om legalitetsprincipens betydelse.

Gällande rätt

Någon helt säker beskrivning av hur svensk rätt numera ställer sig till analogisk tillämpning av straffbud går inte att ge. Detta gäller särskilt som begreppet analogi, såsom framgår nedan, förefaller kunna tolkas på olika sätt. En i doktrinen till synes allmänt omfattad uppfattning är att analogisk lagtillämpning definitionsmässigt innebär att ett förfarande anses straffbart trots att det *står klart* att det aktuella fallet inte ryms under det ifrågakomna straffbudet (se t.ex. Agge, Straffrättens allmänna del, andra häftet, 1970, s. 230 och Beckman m.fl., Brotsbalken I 5:e uppl. 1987 s. 20 f.). Professorn Stig Strömholm har i boken Rätt, Rättskällor och Rättstillämpning (4:e uppl. 1992 s. 407) uttryckt saken så att laganalogi förekommer när en rättsregel tillämpas på ett fall som inte utan uppenbart våldförande på språket kan pressas in under ens det vagt avgränsade ytterområdet av det aktuella begreppets betydelseområde. Med denna definition står det klart att utrymmet i rättstillämpningen för analogitolkning ansetts begränsat. I den straffrättsliga doktrinen har läget också beskrivits så att det är tillåtet att döma till ansvar i fall som ligger så nära dem som är uttryckligt straffbelagda att det skulle framstå som alltför "formalistiskt" att inte tillämpa straffbudet. Detta har emellertid ansetts gälla endast om situationen samtidigt är sådan att det inte möter några betänkligheter att göra avkall på kravet att lagstiftaren skall ha tagit ställning för kriminalisering.

I rättspraxis finns ett par exempel på analogisk tillämpning av straffbud. Det mest tydliga är Högsta domstolens dom i rättsfallet NJA 1978 s. 452, som avsåg tillämpning av 2 § andra stycket skattebrottslagen (1971:69). I domen uttalade Högsta domstolen bl.a. följande. "För en analogisk tillämpning ... av 2 § andra stycket skattebrottslagen talar ... synpunkterna med sådan styrka att de – även med beaktande av den i och för sig tungt vägande legalitetsprincipen – måste anses utslagsgivande." Domen innebar alltså att en person fälldes till ansvar för skattebedrägeri trots att hans gärning inte täcktes av det aktuella straffstadgandet.

Å andra sidan kan nämnas att även den uppfattningen framförts, att det inte ens i det nyss angivna rättsfallet var fråga om analogitolkning utan

endast om en, låt vara fri, tolkning av den aktuella straffbestämmelsen (Brottsbalken I s. 21).

I lagrådsremissen utgick regeringen, bl.a. mot bakgrund av vad som ovan anförts, från att utrymmet för analogitolkning på straffrättens område är starkt begränsat. Lagrådet har emellertid redovisat en delvis annorlunda uppfattning. I sitt yttrande har Lagrådet, i anslutning till beskrivningen av gällande rätt, anfört:

Lagrådet vill ifrågasätta om utrymmet verkligen är så begränsat som görs gällande i remissen.

I själva verket synes det finnas ett stort rättsområde där analogisk tillämpning av straffbestämmelserna förekommer. Det gäller det s.k. företagaransvaret. Enligt svensk rätt kan, med undantag för företagsbot, endast fysiska personer straffas. I många fall tar emellertid en straffbestämmelse sikte på subjekt i viss ställning, t.ex. innehavare av rörelse eller ägare av viss egendom.

Som exempel på sådan lagstiftningsteknik har Lagrådet angivit straffbestämmelser som riktar sig mot "ägare", "arbetsgivare", "uppdragsgivare" och "tillståndshavare" och härvid hänvisat till 5 kap. 14 § tryckfrihetsförordningen, 79 § vägtrafikskattelagen (1988:327), 8 kap. 11 § första stycket andra meningen lagen (1976:380) om arbetsskadeförsäkring, 80 och 81 §§ uppbördslagen (1953:272) samt 21 § yrkestrafiklagen (1988:263). Lagrådet fortsätter:

I svensk rättspraxis har fysiska personer sedan gammalt dömts till straffansvar för brott mot bestämmelser som de nu angivna utan hinder av att "ägaren", "arbetsgivaren", "tillståndshavaren" etc. varit en juridisk person och gärningen begåtts som ett led i den juridiska personens verksamhet. Det är tydligt att domstolarna därvid tillämpat bestämmelserna analogiskt eller kvasianalogiskt och alltså utvidgat straffbudets gärningsinnehåll utöver dess ordalydelse (se Thornstedt, Om företagaransvar, 1948, s. 113 f.).

I senare tiders författningar anges vanligen det rättssubjekt som skall straffas vid brott mot en bestämmelse med det neutrala uttrycket "den som". En så formulerad straffbestämmelse ger möjligheter att intolka ett straffansvar för t.ex. styrelseledamöter vid brott som begås i ett aktiebolags rörelse. Någon sådan tolkningsmöjlighet föreligger enligt Lagrådet knappast om det ansvariga rättssubjektet betecknats "ägaren" och denne är en juridisk person.

Med den tolkning som Lagrådet givit åt begreppet analogisk tillämpning av straffbud skulle utrymmet härför enligt gällande rätt uppenbarligen vara betydande. Enligt regeringens mening är det dock tveksamt om de av Lagrådet valda exemplen verkligen utgör analogisk tillämpning av straffbud. Regeringen återkommer härtill nedan i motiveringen för förslaget.

Beskrivningen av gällande rätt är således avhängig av hur begreppet analogi definieras. Så mycket kan dock konstateras att det faktiska utrymmet för att tillämpa ett straffbud, trots att det står klart att det aktuella fallet inte ens efter tolkning i avsikt att utröna stadgandets rätta mening kan inordnas därunder, är mycket begränsat. Om analogitolkning definieras på detta sätt, vilket regeringen finner naturligt, torde, såvitt kan bedömas, det enda mer allmänna exemplet härpå vara medverkansansvaret inom specialstraffrätten (jfr avsnitt 4.2.3).

En fråga som är av betydelse i sammanhanget, och som också kommittén tagit upp, är om svensk rätt – såsom den av regeringen redovisats ovan – står i överensstämmelse med de internationella konventioner som Sverige har ratificerat. Av särskilt intresse är den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. I konventionens artikel 7 stadgas att ingen får fällas till ansvar för en gärning eller en underlåtenhet som vid tidpunkten för dess begående inte utgjorde brott enligt inhemsk eller internationell rätt. Något fall av analogisk tillämpning av straffbud har ännu inte underställts den europeiska domstolens prövning. Frågan har emellertid aktualiserats vid flera tillfällen i kommissionen för de mänskliga rättigheterna. Härvid har kommissionen – även om den inte kunnat konstatera att analogisk tillämpning förekommit – klart uttalat att artikel 7 i konventionen skall ges den innebörden att den förbjuder analogislut på straffrättens område. Regeringen har i propositionen 1993/94:117 om inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor föreslagit att konventionen skall införlivas med svensk rätt och därigenom bli direkt tillämplig här i landet.

Ett förbud mot analogisk tillämpning av straffbud bör införas i BrB

Den straffrättsliga legalitetsprincipen har på senare tid mera allmänt tagits upp till diskussion. Man kan i denna diskussion se en klar strävan att tydligare avgränsa det straffbelagda området. Förutom i det betänkande som ligger till grund för detta lagstiftningsärende kan pekas på de förslag som 1983 lades fram av Förmögenhetsbrottsutredningen i betänkandet Översyn av lagstiftningen om förmögenhetsbrott utom gäldenärsbrott (SOU 1983:50). Av intresse i sammanhanget är också propositionen 1984/85:32 om riktlinjer för det framtida arbetet mot ekonomisk brottslighet m.m. I denna uttalas bl.a. (s. 39) att ambitionen vid ny eller ändrad strafflagstiftning bör vara att det straffbara området om möjligt skall avgränsas på ett klarare sätt än som är fallet vid vissa brott i BrB. (Se även bet. 1984/85:JuU28 s. 23 ff.)

Denna strävan att ytterligare hävda legalitetsprincipen på det straffrättsliga området har även kommit till uttryck i lagstiftningen. Främst gäller detta införandet av särskilda och detaljerade regler för straffmätning och påföljdsval (29 och 30 kap. BrB) efter förslag av Fängelsestraffkommittén i dess huvudbetänkande Påföljd för brott (SOU 1986:13–15). Direktiven till Straffsystemkommittén (Ju 1992:07, dir. 1992:47), vars arbete pågår, får också betraktas som uttryck för en vilja att gå vidare i en riktning som innebär att mindre utrymme lämnas för en tillämpning av det straffrättsliga regelsystemet som går utöver vad som följer av en strikt läsning av givna regler.

För regeringen är det naturligt att fullfölja den inriktning av reformarbetet som nu beskrivits. Legalitetsprincipen är fundamental i ett rättssäkert straffsystem. Endast det som är tydligt straffbelagt i lag bör få föranleda straffrättsliga ingripanden. Visserligen präglas svensk straffrättskipning i hög grad av de krav som legalitetsprincipen ställer. Enligt regeringens mening måste

det dock anses vara en brist att den straffrättsliga legalitetsprincipen inte fått ett klart och entydigt uttryck i vår strafflagstiftning, inte minst med hänsyn till de redovisade konventionsåtagandena.

I syfte att avhjälpa denna brist lades i lagrådsremissen fram förslag till en bestämmelse som var avsedd att innefatta ett uttryckligt förbud mot analogisk tillämpning av strafflag.

Lagrådet har riktat invändningar mot detta förslag och menat att det sakligt sett får onöjaktiga och svåröverblickbara konsekvenser när det gäller företagaransvaret.

Lagrådet anför med hänvisning till dess ovan redovisade uppfattning angående gällande rätt, att företagaransvaret försvinner på en rad områden om möjligheten till analogisk tillämpning försvinner. Lagrådet fortsätter:

Lagrådet kan inte överblicka i vilken omfattning straffbestämmelser av nu angivet slag förekommer, men redan de exempel som har lämnats ovan ger vid handen att sådana bestämmelser inte är ovanliga. Det inger betänkligheter att upphöja den remitterade bestämmelsen till lag innan en inventering av författningsbeståndet har skett och erforderliga författningsändringar företagits. I allt fall bör bestämmelsen inte träda i kraft innan så skett.

Lagrådet har i sin kritik mot den föreslagna bestämmelsen inte angivit några andra fall än de nu nämnda som reglerar företagaransvaret. Regeringen har i och för sig uppfattningen att den exemplifierade lagstiftningsmetoden från legalitetssynpunkt är mindre lämplig. Enligt regeringens mening kan dock Lagrådets uppfattning att företagaransvaret i stor utsträckning förutsätter analogisk eller kvasianalogisk rättstillämpning starkt ifrågasättas, särskilt mot bakgrund av senare års i olika sammanhang redovisade uppfattning av begreppet analogitolkning. Vad det i de av Lagrådet nämnda fallen i stället får anses vara frågan om är närmast traditionell lagtolkning i avsikt att utröna ett straffbuds reella innehåll, något som givetvis alltid är tillåtet. Eftersom ett straffbud inte kan – och inte heller har kunnat – rikta sig mot en juridisk person är det uppenbart att i exempelvis begreppet ägare måste, i den mån det inte som i t.ex. 5 § yrkestrafiklagen (1988:263) är direkt reglerat i lagen, tolkas in den som i en viss situation kan anses företräda ägaren. En sådan tolkningsoperation måste det alltid stå domstolarna fritt att utföra och kan knappast anses innebära att straffansvar åläggs utan stöd av bestämmelsens ordalydelse. Som ett annat exempel på en sådan, uppenbarligen tillåten, tolkningsoperation kan nämnas att underlåtenhet i många fall anses straffbar trots att själva straffbestämmelsen primärt beskriver ett aktivt handlande (s.k. *oäkta underlåtenhetsbrott*).

Avsikten med det i lagrådsremissen framlagda förslaget har naturligtvis inte heller varit att inskränka straffbarheten i förhållande till dagens regler i de fall som Lagrådet nämner. Av beskrivningen av gällande rätt framgår att regeringen velat ge begreppet analogitolkning en avsevärt mer inskränkt betydelse än den som Lagrådet ger uttryck för.

För att analogibegreppet skall kunna ges ett i detta sammanhang meningsfullt innehåll är det också, enligt regeringens mening, naturligt att använda det som ett åskådliggörande av en tolkningsmetod som ligger klart

utanför det som legalitetsprincipen inom straffrätten medger. Sedd i denna mer inskränkta bemärkelse, vilken överensstämmer såväl med den uppfattning av gällande rätt som regeringen nyss redovisat som – såvitt kan bedömas – med innebörden av den nämnda konventionen, är det uppenbart att ett förbud mot analogisk lagtolkning inom straffrätten inte får de effekter som Lagrådet befarar. Ett sådant förbud skulle för svensk rätts del till och med kunna sägas få en mer symbolisk än praktisk betydelse. Det gäller särskilt som det utrymme som hittills funnits i praxis för sådan lagtolkning genom regeringens i det följande framlagda förslag i praktiken kommer att undanröjas. Ett förbud skulle således närmast tjäna som en erinran om att endast förfaranden som med tillämpande av vedertagna tolkningsmetoder kan inordnas under en brottsbeskrivning i BrB eller i annan författning får ligga till grund för utkrävande av straffrättsligt ansvar.

Mot bakgrund av det anförda finner regeringen att förbud mot analogisk lagtillämpning, i den av regeringen angivna bemärkelsen, nu bör genomföras.

Den närmare utformningen av bestämmelsen

Kommittén har föreslagit att det till BrB:s inledningsparagraf skall fogas ett nytt andra stycke enligt vilket en straffbestämmelse inte får ges en vidare tillämpning än dess ordalydelse medger. Kommittén föreslår att inledningsbestämmelsen i 5 § BrP flyttas till detta stycke.

Som nämnts anser RÅ i sitt remissvar att den föreslagna bestämmelsen är så viktig att den bör utgöra en särskild paragraf. Vidare ifrågasätter RÅ om det är lämpligt att utforma bestämmelsen som en handlingsregel. Enligt RÅ:s bedömning skulle det från lagteknisk och systematisk synpunkt vara mer konsekvent om förbudet mot analogislut och mot retroaktiv strafflagstiftning utformas i anslutning till definitionen av brott i 1 kap. 1 § första stycket BrB.

Justitieombudsmannen (JO) godtar kommitténs förslag men anser att åtgärden att till 1 kap. 1 § BrB föra över endast första stycket i 5 § BrP är ofullständig. Enligt hans mening bör även bestämmelsen i 5 § andra stycket BrP om att straff skall bestämmas efter den lag som gällde när gärningen företogs, flyttas med. JO anser dessutom att föreskriften i 2 kap. 10 § första stycket tredje meningen regeringsformen, om att vad som i dessa hänseenden gäller om brottspåföljder gäller även förverkande och annan särskild rättsverkan av brott, skall tas med.

Regeringen kan för sin egen del i huvudsak ansluta sig till de synpunkter som framförts av RÅ och JO. Konstruerar man bestämmelsen som en handlingsregel och därvid även flyttar över inledningsbestämmelsen i 5 § BrP bör man, i konsekvensens namn, i paragrafen även ta med de av JO angivna bestämmelserna. Men detta behövs inte om man följer RÅ:s tanke att knyta utformningen av legalitetsprincipen till den nuvarande föreskriften i 1 kap. 1 § om vad som utgör brott. En sådan åtgärd skulle också stämma bättre med innebörden av legalitetsprincipen. Enligt vår mening bör man därför gå tillväga på det sättet. Därmed tillgodoser man även den av Eslövs

tingsrätt framförda åsikten att man bör undvika att lagstifta mot en viss teknisk rättsfigur.

Regeringen har stannat för att 1 kap. 1 § BrB bör ges följande lydelse.

Brott är en gärning som är beskriven i denna balk eller i annan lag eller författning och för vilken straff som sägs nedan är föreskrivet.

Lagrådet har mot detta förslag, vilket överensstämmer med det som upptogs i lagrådsremissen, invänt att det är svårt att av bestämmelsens ordalydelse förstå att det rör sig om ett förbud mot analogisk rättstillämpning och att kommittéförslaget var klarare på denna punkt. Regeringen har i och för sig förståelse för denna uppfattning. Fördelarna såväl lagtekniskt som språkligt med att ge uttryck för förbudet i anslutning till definitionen av brott är dock enligt regeringen så stora att den metoden trots allt bör väljas.

Förslaget medför att förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning och retroaktiv tillämpning av strafflag alljämt regleras i 5 § BrP.

I samband med den nu föreslagna lagändringen bör även 2 § skattebrottslagen (1971:69) ändras så att också sådant förfarande, som domstolarna för närvarande fäller till ansvar för genom analogitolkning, täcks av bestämmelsens ordalydelse. Härvid bör det av Skatterättsnämndens utarbetade förslaget läggas till grund för lagändringen (se avsnitt 4.3.8). Denna lagstiftningsåtgärd, som är nödvändig för att inte det straffbara området vid skattebedrägeri skall minskas, skall inte ses som ett föregripande av 1993 års skattebrottsutrednings (Fi 1993:08) arbete. Den utredningen har alltså fortfarande till uppgift bl.a. att göra en fullständig översyn av 2 § skattebrottslagen.

4.2.2 Det subjektiva rekvisitet inom specialstraffrätten

Regeringens förslag: Stadgandet i 1 kap. 2 § BrB om att i balken beskriven gärning skall, om inte annat sägs, anses som brott endast om den begås uppsåtligt gör generellt tillämpligt. Vissa övergångsbestämmelser meddelas.

Kommitténs förslag överensstämmer i huvudsak med regeringens.

Remissinstanserna: Även när det gäller förslaget att generellt lagreglera det subjektiva rekvisitet inom specialstraffrätten har kommitténs förslag fått ett kraftigt stöd av remissinstanserna. Ingen säger nej till förslaget. Från flera håll påpekas emellertid att, som kommittén också framhållit, en genomgång av olika specialstraffrättsliga bestämmelser behövs och att denna bör göras så snart som möjligt.

JO har synpunkter på hur övergångsbestämmelserna skall konstrueras medan *Föreningen Sveriges åklagare* har invändningar mot den lagtekniska lösningen. Föreningen menar att det, om inte annat sägs i straffbudet, inom specialstraffrätten bör räcka med oaksamhet.

Bakgrund

Frågan vad som utgör brott besvaras inte enbart av de objektiva rekvisit som utgör brottsbeskrivning i de olika straffstadgandena. Även gärningsmannens subjektiva förhållande till gärningen är av betydelse. Normalt krävs full överensstämmelse mellan brottsbeskrivningarnas objektiva och subjektiva sidor. Detta innebär, för att ansvar skall kunna ådömas, att händelseförloppet i sina huvuddrag skall omfattas av den handlandes uppsåt eller oaktksamhet (*täckningsprincipen*).

Det subjektiva rekvisitet i en brottsbeskrivning kan bestå i ett krav på uppsåt (*dolus*). Härmed menas i princip att det för straffbarhet krävs att gärningsmannen utfört den brottsliga handlingen med "vett och vilja". Av uppsåt finns i svensk rätt tre olika former. I regel är det för straffbarhet likgiltigt vilken form av uppsåt som gärningsmannen haft.

Inom uppsåtsläran skiljer man mellan uppsåt till effekten och uppsåt till gärningsmoment. Den vanligast förekommande uppsåtsformen är direkt uppsåt (*dolus directus*), som enkelt kan sägas innebära ett krav på att gärningsmannen hade full vetskap om de föreliggande omständigheter, som utgjorde gärningsmoment, och eftersträvade det brottsliga resultatet. En annan uppsåtsform är indirekt uppsåt (*dolus indirectus*). Även här krävs att gärningsmannen hade insikt i de föreliggande omständigheterna eller gärningsmomenten. Det brottsliga resultatet är emellertid inte på samma sätt som vid direkt uppsåt eftersträvat av gärningsmannen, men han skall ha uppfattat det som nödvändigt förbundet med ett annat resultat som han ville uppnå. Den tredje uppsåtsformen är eventuellt uppsåt (*dolus eventualis*). Härmed avses att existensen av en viss omständighet, som utgjorde gärningsmoment, för gärningsmannen tedde sig som oviss men möjlig. Samtidigt skall förhållandena vara sådana att man kan utgå från att han skulle ha företagit den brottsliga gärningen även om han varit fullt säker på att denna omständighet förelåg. När det gäller det brottsliga resultatet behöver detta inte vara eftersträvat av gärningsmannen och inte ens nödvändigt förbundet med det resultat som han vill uppnå, men han skall ha uppfattat det som en möjlig biverkan till den effekt han eftersträvade och omständigheterna skall vara sådana att man kan hålla för visst att han, om han hade vetat att effekten skulle inträda, inte skulle ha avstått från gärningen. Det utmärkande för det eventuella uppsåtet är att domstolen på detta sätt skall göra ett hypotetiskt prov avseende gärningsmannens handlande för det fall han hade haft full visshet om samtliga gärningsomständigheter och effekter.

Vid åtskilliga brott krävs det inte uppsåt från gärningsmannens sida för att straffbarhet skall inträda, utan det räcker med oaktksamhet (*culpa*). På motsvarande sätt som i fråga om uppsåt skall brottsbeskrivningens olika objektiva moment täckas av oaktksamheten.

Förutsättningen för att culparekvisitet skall vara uppfyllt är att gärningsmannen inte iakttagit tillräcklig aktsamhet. Det krav som i detta hänseende ställs i olika sammanhang växlar. Vid flera brott gäller att ringa oaktksamhet inte medför ansvar och ibland krävs det för att ansvar skall inträda att

vårdslösheten har varit grov. Men innebörden av culpaprekvisitet växlar även, och det utan att det direkt framgår av lagtexten, med de olika straffbestämmelsernas natur. Vid vissa ordningsförelser, särskilt inom näringsrättens område, har i rättspraxis kravet på aktsamhet ställts högt, vilket innebär att en mycket lindrig grad av oaksamhet föranlett ansvar. I andra fall, speciellt vid något allvarligare brott, har culpaprekvisitet tolkats så att oaksamheten skall ha nått en viss nivå för att vara straffbar och detta även om ansvarsfrihet vid ringa oaksamhet inte är uttryckligen föreskrivet.

I de fall kravet på subjektivt rekvisit efterges och ansvar inträder även om varken uppsåt eller oaksamhet kan läggas gärningsmannen till last talar man om *strikt ansvar*. Det är emellertid en omdiskuterad fråga, om strikt ansvar förekommer inom straffrätten. Ett ansvar som liknar det strikta är det som en utgivare enligt tryckfrihetsförordningen (TF) har för innehållet i en periodisk skrift (8 kap. 1 § TF). Här gäller nämligen en legalpresumtion för vetskap om innehållet i skriften.

Nuvarande reglering av det subjektiva rekvisitet

I 1 kap. 2 § BrB finns en generell bestämmelse rörande vad som, när det gäller brottsstadgandena i balken, krävs i fråga om subjektivt rekvisit. Där stadgas att vid brotten i BrB krävs uppsåt om inget annat sägs i straffstadgandet.

Bestämmelsen i 1 kap. 2 § BrB gäller alltså endast beträffande brotten i BrB. Vad som inom specialstraffrätten krävs på den subjektiva sidan för att brott skall föreligga är många gånger oklart. I modernare specialstraffrättsliga författningar klargörs i regel direkt i lagtexten vilket subjektivt rekvisit som gäller men i äldre bestämmelser är frågan ofta oreglerad. Som exempel på det sistnämnda kan pekas på bestämmelsen om olovlig körning i 3 § trafikbrottslagen (1951:649). Det måste dock framhållas att det, i många fall där en uttrycklig reglering saknas, framgår relativt klart av bestämmelsens natur och dess syfte vad som skall gälla i subjektivt hänseende. Om så inte är fallet blir frågan emellertid till sist beroende av domstolarnas tolkning av bestämmelsen.

En generell reglering av det subjektiva rekvisitet bör ske även för brotten utanför BrB

Regeringen har i föregående avsnitt redogjort för legalitetsprincipen och de krav som denna uppställer i fråga om lagstöd på straffrättens område. Lagstödet bör naturligtvis omfatta inte bara brottets objektiva sida utan även det subjektiva rekvisitet. I varje straffstadgande bör därför anges vad som krävs i fråga om uppsåt eller oaksamhet.

Detta krav tillgodoses sedan ett antal år tillbaka regelmässigt även vid ny lagstiftning på specialstraffrättens område. Sedan år 1969 gäller nämligen av Statsrådsberedningen utfärdade riktlinjer, enligt vilka kravet i subjektivt hänseende måste göras klart vid utformandet av straffbestämmelser. Men beträffande äldre specialstraffrättsliga lagstiftningsprodukter är läget som vi

nyss angivit ett annat. Här saknas ofta en reglering av det subjektiva rekvisitet.

Enligt vår mening är det angeläget att åstadkomma en förbättring på denna punkt. Regeringen delar alltså, liksom remissinstanserna, kommitténs uppfattning att en generell verkande lagstiftning på området är önskvärd.

I fråga om utformningen av denna lagstiftning har regeringen ingen annan uppfattning än kommittén. På samma sätt som i BrB bör utgångspunkten vara att det för ansvar skall krävas uppsåt. Om lagstiftaren vill sträcka ansvaret längre får det särskilt anges i straffstadgandet.

Regeln i 1 kap. 2 § BrB bör alltså göras generellt tillämplig. Men en sådan åtgärd kan inte gälla de specialstraffrättsliga straffbud som redan existerar. Något sådant skulle nämligen få otillfredsställande konsekvenser genom att straffansvaret vid många brott skulle inskränkas på ett sätt som inte är lämpligt. Den nya 1 kap. 2 § BrB bör alltså göras tillämplig endast på straffbestämmelser som tillkommer samtidigt som eller efter lagändringen. Detta ställer, som kommittén också framhållit, krav på åtgärder som tar sikte på nu gällande straffbestämmelser. Enligt kommitténs mening bör en genomgång i fråga om kravet på subjektivt rekvisit göras beträffande hela specialstraffrätten. Kommittén anför att det är särskilt angeläget att de centrala lagarna snarast ses över.

Flera remissinstanser har instämt i vad kommittén uttalat och för egen del har regeringen i och för sig ingen avvikande uppfattning. Någon samlad översyn finner vi dock för närvarande inte befogad. Det lämpligaste tillvägagångssättet torde i stället vara att varje departement inom regeringskansliet granskar de straffbestämmelser som faller inom dess ansvarsområde och utarbetar underlag till erforderlig lagstiftning. Det torde dock stå klart att en genomgång av detta slag kommer att ta flera år i anspråk. Under en övergångstid, som regeringen föreslår sätts till fem år, får man acceptera en situation där nya straffbud omfattas av den generella subjektiva regleringen medan för sådana straffbestämmelser som var i kraft vid lagändringen det subjektiva rekvisitet i många fall tills vidare får kvarstå oreglerat.

Enligt de av kommittén föreslagna övergångsbestämmelserna skall den nya avfattningen av 1 kap. 2 § första stycket BrB inte tillämpas på ett straffstadgande i annan lag eller författning än BrB som trätt i kraft före lagändringens ikraftträdande. Har ett sådant straffstadgande ändrats i något avseende efter lagändringens ikraftträdande skall dock enligt kommittén den nya regeln tillämpas på straffstadgandet.

Kommittén tänkte sig alltså att varje ändring av en straffbestämmelse skulle få till följd att den generella regleringen i 1 kap. 2 § BrB blev tillämplig på bestämmelsen. Tanken bakom detta är uppenbarligen att det skall vara enkelt för de tillämpande myndigheterna att avgöra vad som är gällande rätt.

Regeringen kan i huvudsak hålla med kommittén. Även om en ordning av detta slag ställer stora krav på lagstiftaren är den nödvändig för att regleringen skall motsvara de krav på tydlighet som det finns anledning att ställa på all lagstiftning och i synnerhet på strafflagstiftning.

JO har emellertid uppmärksammat ett problem med den föreslagna övergångsregleringen. Den av kommittén föreslagna formuleringen ger enligt JO utrymme för situationer där ett skenbart oreglerat tillstånd uppstår. Det kan vara så att en översyn av det subjektiva rekvisitet i en äldre straffbestämmelse har skett i ett lagstiftningsärende efter ikraftträdandet men att detta inte, och inte heller något annat, har föranlett något ingrepp i stadgandet. Man har alltså kommit fram till att för straffbarhet skall krävas uppsåt. Trots att således en prövning skett som borde ha lett till att 1 kap. 2 § första stycket BrB blev direkt tillämplig, medför den av kommittén föreslagna övergångsbestämmelsen att lagstöd saknas för tillämpning av BrB:s bestämmelse.

Det är enligt regeringens bedömning knappast möjligt att lösa det av JO angivna problemet genom att konstruera övergångsbestämmelserna på ett annorlunda sätt än kommittén föreslagit. I situationer som den angivna måste därför lagstiftaren direkt i straffstadgandet sätta ut det krav på subjektivt rekvisit som skall gälla. Med hänsyn till de varierande subjektiva rekvisit som gäller inom specialstraffrätten ser regeringen det inte heller som en nackdel att, i dessa fall och under övergångstiden, kravet på uppsåt uttryckligen anges i lagtexten.

Brott begångna under berusning

I 1 kap. 2 § andra stycket BrB finns en bestämmelse om hur kravet på det subjektiva rekvisitet skall tolkas vid fall av självförvållad berusning och liknande tillstånd. Kommittén har inte föreslagit någon ändring av denna bestämmelse, även om kommittén kritiserat både utformningen och tillämpningen av den. Inte heller regeringen anser att bestämmelsen skall ändras i materiellt hänseende i detta sammanhang. I avsnitt 4.3.6 kommer vi att närmare utveckla vårt ställningstagande på denna punkt.

4.2.3 Medverkansansvaret inom specialstraffrätten

Regeringens förslag: Den allmänna medverkansregleringen i 23 kap. 4 § BrB utvidgas till att gälla även utanför balken straffbelagda gärningar för vilka fängelse är föreskrivet.

Kommitténs förslag överensstämmer med regeringens. Dock föreslog kommittén även dels en redaktionell förändring av medverkansbestämmelsen, dels den ändringen att den som medverkat i form av medhjälp alltid skall anses ha medverkat endast i mindre mån.

Remissinstanserna: Inte heller när det gäller att lagreglera medverkansansvaret inom specialstraffrätten har någon remissinstans motsatt sig inriktningen på kommitténs förslag. Förslaget att omformulera medverkansbestämmelsen har emellertid kritiserats från vissa håll, bl.a. från JO.

Kritiken gäller särskilt förslaget att den som medverkat i form av medhjälp alltid skall anses ha medverkat endast mindre mån. Från flera håll har det påpekats att en specialstraffrättslig genomgång avseende bl.a. medverkansansvaret behövs.

Skälen för regeringens förslag:

Bakgrund

Straffansvar åvilar ofta inte endast den som i strikt mening är gärningsman. Även den som på annat sätt medverkat i en straffbar gärning kan fällas till ansvar. Man skiljer, vid sidan om gärningsmannaskap, mellan anstiftan till brott och medhjälp till brott.

Att anstifta någon att göra något är att "förmå" denne att utföra gärningen. Vad det är fråga om är alltså att genom psykisk påverkan orsaka den andres gärning. Anstiftan förutsätter varken övertalning eller vilseledande.

Medhjälp till en brottslig gärning består i ett främjande som inte uppfyller kraven för anstiftan. Medhjälp kan vara fysisk eller psykisk. Som exempel på den förstnämnda formen av medhjälp kan nämnas vakthållning vid ett inbrott. Psykisk medhjälp kan bestå i råd eller uppmuntran.

I vissa fall kan den som i formell mening endast anstiftat annans gärning vara att bedöma som gärningsman. Detta kan vara fallet om den anstiftade närmast varit ett viljelöst eller omdömeslöst redskap i anstiftarens händer. Man talar här om medelbart gärningsmannaskap.

Gällande rätt

Bestämmelsen om medverkansansvar finns i 23 kap. 4 § BrB. Enligt denna paragraf skall ansvar som i balken är stadgat för viss gärning ådömas inte bara den som har utfört gärningen utan även den som har främjat denna med råd eller dåd. Som nyss nämnts skall, om det inte är fråga om gärningsmannaskap, dömas för anstiftan till brottet, om det är frågan om någon som har förmått någon annan till brottet, och annars för medhjälp till det.

Bestämmelsen i 23 kap. 4 § BrB gäller, enligt paragrafens tredje stycke, inte i de fall som annat är särskilt föreskrivet. Exempel på brott där inte alla medverkande ådrar sig ansvar är ocker (9 kap. 5 § BrB) och koppleri (6 kap. 8 § BrB).

Straffet för övriga medverkande är i princip samma som för gärningsmannen. I praktiken torde dock den som gjort sig skyldig endast till medhjälp regelmässigt bli föremål för en mildare bedömning.

Vid brottsbalksbroten gäller alltså ett generellt ansvar även för andra medverkande än gärningsmannen. Vid broten utanför BrB är läget dock annorlunda. Bestämmelsen i 23 kap. 4 § BrB gäller nämligen endast broten i BrB.

I ett mindre antal specialstraffrättsliga lagar, t.ex. narkotikastrafflagen (1968:64), finns det en uttrycklig reglering av medverkansansvaret. I dessa fall är saken naturligtvis klar. Men finns ingen sådan reglering skall enligt

doktrin och praxis straffansvaret i specialstraffrätten för anstiftare och medhjälpare behandlas enligt följande.

1. Lösningen kan framgå vid en tolkning av straffbudet. Ibland är straffbestämmelserna utformade så att det framgår hur frågan om ansvar för medverkan skall besvaras. Ofta rör det sig om slutledningar *e contrario*, dvs. motsatsslut. När det t.ex. i en författning stadgas att viss medverkan är straffbelagd får detta tolkas så att annan medverkan inte utgör brott (se 3 § trafikbrottslagen [1951:649]).

2. BrB:s medverkansreglering kan vara att tillämpa analogiskt. I praxis sker en sådan analogisk tillämpning i de fall straffskalan för det specialstraffrättsliga stadgandet innehåller fängelse. I fråga om brott som endast har böter i straffskalan gäller olika regler beroende på om straffstadgandet tillkommit före eller efter juni månad 1969. Då utfärdade nämligen Statsrådsberedningen anvisningar för författningsskrivning som innebär att, om avsikten är att ansvar även för anstiftan och medhjälp skall förekomma, detta klart skall utsägas i bestämmelsen. Detta innebär att man kan utgå från att annan medverkan än gärningsmannaskap till rena bötesbrott som är tillskapade efter juni 1969 inte skall föranleda ansvar om inget annat sägs i den aktuella författningen. När det gäller äldre författningar är läget emellertid oklart i den mån Högsta domstolen inte har haft frågan uppe till bedömning. Så mycket torde man dock kunna säga som att någon analogisk tillämpning av 23 kap. 4 § BrB inte sker beträffande helt bagatellartade brott.

Frågans tidigare behandling

Frågan om ett lagfästande av medverkansansvaret inom specialstraffrätten har, som kommittén redovisat, tidigare varit föremål för diskussion vid ett par tillfällen. En redogörelse för de synpunkter som lagts fram finns i betänkandet (s. 55 ff.). Här skall vi endast uppehålla oss vid de förslag som vid olika tillfällen lagts fram.

Straffrättskommittén föreslog i betänkandet Förslag till brottsbalk (SOU 1953:14 s. 368) att medverkansansvar skulle föreligga vid specialstraffrättsliga brott vars straffskala innehåller fängelse. Enligt Straffrättskommitténs mening saknas det ur kriminalpolitisk synvinkel i allmänhet anledning att utsträcka medverkansansvaret längre.

Utredningen om specialstraffrätten ansåg i betänkandet Vissa specialstraffrättsliga problem (Ds Ju 1975:23) i första hand att någon lagstiftning **inte** skulle ske. Utredningens huvudförslag skall ses mot bakgrund av de riktlinjer som Statsrådsberedningen utfärdat år 1969. Utredningen lade emellertid fram även ett alternativt förslag. Enligt detta skulle bestämmelsen i 23 kap. 4 § BrB göras generellt tillämplig. Dock skulle anstiftan och medhjälp inte vara straffbar om endast penningböter var stadgat för brottet.

Det kan här tilläggas att frågan om innebörden av medverkansansvaret tas upp i departementspromemorian Efter Lindome (Ds 1993:15). Beredningen av de frågor som föranleds av innehållet i promemorian pågår för närvaran-

En generell reglering av medverkansansvaret bör ske även för brotten utanför BrB

Även i fråga om medverkansansvaret inom specialstraffrätten gör sig de krav som legalitetsprincipen ställer gällande. Den nuvarande situationen med ett på många håll inom specialstraffrätten oreglerat medverkansansvar är inte godtagbar. Den torde även vara svår att förena med det förbud mot analogisk tillämpning av straffbestämmelser som regeringen nyss förordat. Liksom kommittén och remissinstanserna anser regeringen sålunda att en lagreglering bör ske.

Någon kritik har från remissinstansernas sida inte riktats mot den avgränsning av medverkansansvaret inom specialstraffrätten som kommittén, för övrigt i nära överensstämmelse med både Straffrättskommittén och Utredningen om specialstraffrätten, förordat. Inte heller regeringen finner anledning till någon anmärkning mot kommitténs förslag, som i själva verket överensstämmer med vad som i stora delar redan nu får anses vara gällande rätt. Genom förslaget blir den allmänna medverkansregleringen i BrB, som alltså innebär att inte endast gärningsmannen ådras sig straffrättsligt ansvar utan även anstiftare och medhjälpare, uttryckligen tillämplig på alla specialstraffrättsliga brott som har fängelse i straffskalan. Härigenom kommer endast de rena bötesbrotten i specialstraffrätten att undantas från medverkansregleringen.

Förslaget medför, som kommittén påpekat, att medverkansansvaret för vissa äldre specialstraffrättsliga bötesbrott avskaffas. Regeringen ser ingen nackdel i detta och några övergångsregler torde inte vara erforderliga. Regeringen ställer sig alltså bakom detta förslag.

En lagstiftningsåtgärd i enlighet med kommitténs förslag innebär att förutsättningarna för en del av de särskilda reglerna om medverkansansvar i specialstraffrätten i viss mån ändras. Denna fråga bör uppmärksammas i det kommande lagstiftningsarbetet.

Som framgått föreslog kommittén även dels en redaktionell förändring av medverkansbestämmelsen, dels den sakliga ändringen att den som medverkat bara som medhjälpare alltid skall anses ha medverkat endast i mindre mån.

Förslaget till redaktionell ändring innebar ett avskaffande av den regel i paragrafens andra stycke, andra meningen, som slår fast att ansvar som är stadgat för någon i särskild ställning också skall drabba den som jämte honom medverkat till gärningen. Skälet för kommittéförslaget i denna del var att regeln är onödig, eftersom detta medverkansansvar framgår redan av paragrafens första stycke.

För egen del kan regeringen visserligen hålla med kommittén om att den aktuella regeln sakligt sett framstår som överflödig. I tydlighetens intresse anser vi emellertid att den bör vara kvar. Regeringen är alltså inte beredd att förorda att kommitténs förslag på denna punkt genomförs.

Det sagda gäller också förslaget att i materiellt hänseende ändra straffbestämmelsen om medhjälp. Även om medhjälparen i regel gjort sig skyldig till en mindre straffvärd gärning än den som är att bedöma som gärningsman eller anstiftare, kan undantag förekomma. Domstolarna bör alltså även fortsättningsvis få bedöma detta från fall till fall.

4.3 Ansvarsfrihetsgrunder

4.3.1 Nödvärn

Regeringens förslag: Nödvärnsbestämmelsens materiella innehåll ändras inte. Paragrafen redigeras emellertid om så att innebörden av nödvärnsrätten kommer till klarare uttryck.

Kommitténs förslag överensstämmer med regeringens. Vi har dock utformat lagtexten något annorlunda.

Remissinstanserna: Ingen av remissinstanserna har redovisat någon annan uppfattning än kommittén när det gäller det materiella innehållet i nödvärnsbestämmelsen. Från något håll har framförts att domstolarnas tillämpning av bestämmelsen är alltför restriktiv. Även behovet av informationsinsatser har berörts i remissvaren liksom frågan om vad som skall krävas av en nödvärnsinvändning för att den skall godtas.

Sveriges domareförbund avstyrker att lagtexten ändras. *RÅ* är tveksam till om den föreslagna lydelsen är bättre än den nuvarande. *Brottsförebyggande rådet (BRÅ)* har starka invändningar mot den föreslagna texten. De flesta remissinstanserna godtar dock kommitténs förslag. Några åter, bl.a. *Stockholms tingsrätt* och *JO*, anser att lagtexten bör utformas på ett något annorlunda sätt än som gjorts i betänkandet.

Skälen för regeringens förslag:

Gällande rätt

Bestämmelsen om nödvärn finns i 24 kap. 1 § BrB. Den innebär att en gärning som någon begår i en nödvärnssituation och som håller sig inom gränserna för nödvärnsrätten inte skall medföra ansvar. Nödvärnsrätt föreligger enligt paragrafen i fyra olika situationer.

Först anges det fallet att någon söker avvärja ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom. Med brottsligt angrepp menas ett angrepp som uppfyller rekvisiten för ett brott, däribland uppsåt eller oaktamhetsrekvisitet. Däremot krävs inte att angriparen fyllt 15 år eller att han är psykiskt normal. Även barn och psykiskt abnorma kan ju begå brott enligt BrB. Eftersom en nödvärnshandling inte är brottslig är nödvärn inte medgivet mot en handling som är företagen i nödvärn. Att nödvärnsrätt föreligger vid ett påbörjat eller överhängande angrepp innebär att nödvärns-

rätt inte föreligger när angreppet upphört om inte ett nytt angrepp är överhängande.

Som andra punkt i nödvärnsparagrafen nämns den situationen att någon söker betvinga den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtas på bar gärning. Enligt punkten 3 i övergångsbestämmelserna till lagen den 12 juni 1942 om ändring i vissa delar av strafflagen, som enligt 14 § BrP fortfarande äger tillämpning, får varje besittningsförhållande, som någon rubbat utan rätt, "å färsk gärning" återställas. Med "bar gärning" i nödvärnsparagrafen avses ett närmare samband med gärningen. Detta innebär att den som med laga rätt skall återställa ett rubbat besittningsförhållande inte i alla situationer har nödvärnsrätt.

Som tredje nödvärnssituation upptas att någon söker hindra någon att olovligen tränga in i rum, hus, gård eller fartyg. Fallet svarar mot bestämmelsen i 4 kap. 6 § första stycket BrB, som stadgar att som hemfridsbrott skall anses att olovligen intränga där annan har sin bostad vare sig det är frågan om rum, hus, gård eller fartyg.

Slutligen stadgas att nödvärnsrätt föreligger då någon söker att från utrymmen av nyss nämnt slag avlägsna någon, som trängt in olovligen eller, om det är bostad, annars vägrar att på tillsägelse lämna denna.

Som en förutsättning för att ansvarsfrihet skall föreligga i de angivna situationerna gäller att den gärning som begås inte med hänsyn till angreppets beskaffenhet och det angripnas betydelse är uppenbart oförsvarlig. Det innebär att nödvärnsrätten inte är knuten till vad som i det enskilda fallet kan behövas för att avvärja det brottsliga angreppet. I vissa fall tillåter lagen alltså den angripne att göra mer än vad som fordras för att förhindra den brottsliga gärningen bara det inte är uppenbart oförsvarligt, medan det i andra fall kan vara uppenbart oförsvarligt att göra vad som behövs. Det senare kan gälla t.ex. vid angrepp av barn.

Nödvärnsbestämmelsen, liksom för övrigt vissa andra objektiva ansvarsfrihetsgrunder, kompletteras av en regel i nuvarande 24 kap. 5 § BrB som innebär att om någon, som varit i en nödvärnsituation, gjort större våld eller svårare skada än i varje särskilt fall är medgivet (*excess*) han likväl inte skall dömas till ansvar, om förhållandena var sådana att han svårigen kunde besinna sig. Denna paragraf innehåller också en regel om straffflindring om det förelegat svårigheter till besinning men dessa svårigheter inte varit så stora att ansvarsfrihet bör inträda.

Nödvärnsbestämmelsens innebörd bör inte ändras

Enligt kommittén måste nödvärnsrätten alltid bli beroende av en avvägning mellan motstående intressen. På ena sidan finns intresset av att en person som blir angripen skall ha möjlighet att försvara sig och sin egendom mot angreppet. Som kommittén konstaterat är detta intresse naturligtvis starkt. Det måste emellertid vägas mot det angelägna i att rättssystemet inte bäddar för en upptrappning av våldet i samhället. Det är inte rimligt att brottsliga angrepp får mötas av motåtgärder som inte står i proportion till angreppen.

Den nuvarande lagstiftningen innebär, i enlighet med vad som uttalas i förarbetena till BrB (SOU 1953:14 s. 377), att det finns en relativt bred marginal till förmån för den angripne vid bedömandet av om han hållit sig inom gränserna för nödvärnsrätten. Detta har också kommit till uttryck i Högsta domstolens praxis på området. Här kan pekas på rättsfallen NJA 1969 s. 425, 1970 s. 58, 1971 s. 442 och 1978 s. 356.

Under de senaste två decennierna har frågan om nödvärnsrättens omfattning varit föremål för riksdagens bedömning vid flera olika tillfällen (se bl.a. bet. 1LU 1970:6, bet. 1982/83:JuU3 och bet. 1986/87:JuU5). Detta har haft sin grund i främst att det från vissa håll, bl.a. från Sveriges advokatsamfund, påståtts att domstolarnas tillämpning av nödvärnsbestämmelsen varit alltför snäv. Riksdagen har vid varje tillfälle ansett att det saknats skäl att vidta några ändringar i nödvärnsrätten. Med anledning av under senare år väckta motioner angående förtydligande av nödvärnsrätten har dock Justitieutskottet hänvisat till det nu aktuella lagstiftningsärendet.

Kommitténs uppfattning när det gäller nödvärnsrättens omfattning har inte motsagts av någon av remissinstanserna. Inte heller regeringen har någon annan uppfattning än kommittén. Nödvärnsrätten innebär att det finns ett förhållandevis stort utrymme för den som angrips att försvara sig och sin egendom och så bör det också vara. Något skäl till förändring av nödvärnsrätten föreligger således inte. Den osäkerhet som kan föreligga i praxis och som måhända kan ligga till grund för kritiken att nödvärnsbestämmelsen ibland ges en för snäv tolkning, bör i stället föranleda att lagtexten utformas på ett tydligare sätt.

I detta sammanhang kan det finnas skäl att något beröra den processuella hanteringen av nödvärnsbestämmelsen.

Den grundläggande principen är och skall vara att det är åklagaren som skall styrka att den tilltalade inte handlat i nödvärn. Detta följer av allmänna regler om åklagarens bevisbörda i brottmål. I något remissvar har frågan berörts vad man bör kräva av en invändning om nödvärn från den tilltalade i en rättegång för att åklagaren skall behöva föra motbevisning. Spörsmålet rör egentligen vilket beviskrav man bör ställa på åklagaren i detta läge. Denna fråga behandlas i ett relativt nyligen avgjort rättsfall från Högsta domstolen, NJA 1990 s. 210. Där uttalar Högsta domstolen att vad som bör krävas av åklagaren är att han förebringar så mycket bevisning att nödvärnsinvändningen *framstår som obefogad*. Det kan tilläggas att åklagaren i många fall kan styrka sitt åtal även utan någon egentlig bevisning i nödvärnsfrågan. Detta gäller om den tilltalade framfört ett påstående om nödvärn som inte till någon del konkretiserats eller som är så orimligt att det kan lämnas utan avseende.

Lagtexten bör formuleras om

I sitt remissvar över den motion som låg till grund för Justitieutskottets betänkande 1982/83:3 uttalade Sveriges advokatsamfund att det finns anledning att ifrågasätta om inte en omarbetning av lagtexten är nödvändig mot bakgrund av att underrätterna, trots vägledande avgöranden från Högsta

domstolen, fortsatt med en tillämpning som strider mot de tankegångar som ligger till grund för bestämmelserna om nödvärnsrätt. Om lagtexten är svår för domstolar och åklagare att tillämpa enligt de tankegångar som ligger bakom så är den, framhöll samfundet, närmast helt obegriplig för den vanlige medborgaren. Samfundet pekade på att bestämmelsen, som väsentligen innehåller en enda, nio rader lång mening, är svårläst och erbjuder flera för lekmannen otillgängliga finesser. Samfundet menade att den medborgare, som har förmåga och vågar tänka sig att begagna sin nödvärnsrätt, inte kan hämta någon ledning ur lagtexten utan blir – om han värjer sig i en nödvärnssituation – helt hänvisad till en efterhandsgranskning från åklagarens och domstolens sida med ett mer eller mindre slumpartat resultat.

Det är naturligtvis ett starkt önskemål att all lagtext är utformad på ett sådant sätt att var och en kan tillägna sig den och få en klar uppfattning om vilka grundsatser som gäller. Detta gäller inte minst på straffrättens område och när det, som här, är fråga om en central reglering. Regeringen delar advokatsamfundets och kommitténs åsikt att nödvärnsparagrafens språkliga utformning är något svårtillgänglig och att paragrafen skulle vinna på en omredigering.

Det finns också ett annat skäl att ändra i bestämmelsen. Av den nuvarande lydelsen kan man, genom att det anges att "i nödvärn handlar den som söker avvärja, belyng" etc., få intrycket att det för ansvarsfrihet krävs att den som handlar har ett särskilt syfte med handlingen eller åtminstone att han är medveten om att det är fråga om en nödvärnssituation. Något sådant krav har emellertid inte satts upp. Även den som handlar i en nödvärnssituation men som är omedveten om detta går alltså fri från ansvar om hans gärning inte är uppenbart oförsvarlig. Detta hänger samman med att nödvärn är en objektiv ansvarsfrihetsgrund. Lagtexten är således på denna punkt något vilseledande.

Även i ett annat hänseende är den nuvarande lagtexten något missvisande. Det gäller i fråga om vilka omständigheter som skall beaktas vid försvarlighetsbedömningen. För närvarande nämns endast angreppets beskaffenhet och det angripnas betydelse. Härigenom skiljer sig nödvärnsparagrafen från nödbestämmelsen, enligt vilken hänsyn skall tas bl.a. till "omständigheterna i övrigt".

Det framstår som diskutabelt om bedömningen av om en nödvärnshandling är uppenbart oförsvarlig strängt kan begränsas till de båda i nödvärnsparagrafen angivna omständigheterna. Frågan är alltså om inte även andra omständigheter måste kunna tas i beaktande. Här kan hänvisas till rättsfallet NJA 1970 s. 58 i vilket Högsta domstolen i domskälen åberopade bl.a. just omständigheterna i övrigt. Förhållandena kan vara sådana att den angripne i stället för att slå ned angriparen bör göra något annat, t.ex. påkalla hjälp av en granne eller av polis. Vidare kan redan rop på hjälp ibland vara tillräckligt för att hejda ett angrepp. När det är uppenbart att angriparen handlar i villfarelse, t.ex. förväxlar den angripne med någon annan, kan redan en upplysning om det rätta förhållandet få honom att avstå. Hänsyn skall också tas till den angripnes egenskaper, främst hans

kroppskrafter. Det kan vara icke uppenbart oförsvarligt av en svag person att försvara sig med ett tillhygge som en stark person inte skulle ha kunnat använda utan att göra sig skyldig till uppenbart oförsvarlig handling. Helt naturligt måste hänsyn också tas till angriparens egenskaper. Även om en angripen i regel har rätt att stanna kvar och försvara sig, kan fall förekomma där han förfar uppenbart oförsvarligt genom att inte ge vika. Exempel härpå är angrepp av minderåriga och av psykiskt abnorma, mot vilka ju också nödvärnsrätt kan förekomma. Det motsatta gäller, dvs. kraftigare våld än annars kan vara befogat, i de fall angriparen är stark eller upphetsad. I sistnämnda hänseende kan hänvisas till rättsfallet NJA 1971 s. 442.

Enligt regeringens mening kan det alltså, som också kommittén kommit fram till, ifrågasättas om alla de faktorer som sålunda skall tas med i bedömningen verkligen kan inordnas under uttrycken "angreppets beskaffenhet" och "det angripnas betydelse". För egen del anser regeringen att så knappast är möjligt.

Det nu sagda, liksom det förhållandet att "omständigheterna i övrigt" enligt vad som tidigare sagts uttryckligen skall beaktas vid den bedömning som skall göras enligt nödbestämmelsen leder till att lagtexten i nödvärnsbestämmelsen bör formuleras så att en gärning som någon begår i nödvärn utgör brott endast om den med hänsyn till angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt är uppenbart oförsvarlig. Men också i övrigt bör lagtexten förtydligas. De språkliga ändringarna i paragrafen kommenteras i specialmotiveringen.

4.3.2 Laga befogenhet

Regeringens förslag: Det materiella innehållet i bestämmelserna i 24 kap. 2 och 3 §§ BrB ändras i princip inte. Däremot moderniseras lagtexten.

Kommitténs förslag överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: När det gäller 24 kap. 2 § BrB har ingen remissinstans haft några invändningar mot kommitténs förslag. I fråga om 24 kap. 3 § BrB har *Överbefälhavaren (ÖB)* och *Sveriges domareförbund* hållit med kommittén om att bestämmelsen bör ses över. Domareförbundet har dock inte godtagit kommitténs förslag. Övriga remissinstanser som yttrat sig i denna del har tillstyrkt förslaget.

Skälen för regeringens förslag:

Gällande rätt

I 2 kap. 5–9 §§ regeringsformen finns bestämmelser som ger varje medborgare skydd mot ingripanden från det allmännas sida i form av kränkning av den personliga integriteten. Det är emellertid givet att även en rättsstat

måste ha möjlighet att ta till tvång gentemot medborgarna i olika sammanhang. Så är våld, frihetsberövanden och andra tvångsåtgärder ibland nödvändiga, t.ex. för att allmänheten skall kunna skyddas, ordning och säkerhet kunna upprätthållas och brott kunna upptäckas och beivras. Att undantag från straffbarheten gäller för den som med laga befogenhet företar sådana åtgärder är naturligt. Bestämmelser härom finns bl.a. i 24 kap. 2 och 3 §§ BrB.

I 24 kap. 2 § BrB behandlas först det fallet att den som är intagen i kriminalvårdsanstalt eller häktad, anhållen eller annars berövad friheten rymmer. Mot rymningen får det våld brukas som med hänsyn till omständigheterna kan anses försvarligt för att rymningen skall hindras. Motsvarande gäller om rymningen med våld eller hot om våld sätter sig till motvärn eller om han på annat sätt gör motstånd mot någon under vars uppsikt han står då denne skall hålla honom till ordningen. I dessa fall får det våld brukas som med hänsyn till omständigheterna kan anses försvarligt för upprätthållandet av ordningen.

I paragrafens andra stycke hänvisas, när det gäller rätt för polismän och viss annan personal att bruka våld, till bestämmelserna i polislagen (1984:387). Slutligen anges i ett tredje stycke, att i de fall någon enligt paragrafens första stycke eller enligt polislagen har rätt att bruka våld, var och en som kommer honom till hjälp har samma rätt.

I 24 kap. 3 § BrB behandlas krigsmans rätt att bruka våld. I paragrafen anges att krigsman mot underlydande som visar ohörsamhet får bruka det våld som är nödigt för att upprätthålla krigslydnaden. Det sagda gäller dock endast vid myteri (se 16 kap. 6 § BrB) eller under strid eller vid annat tillfälle då brott mot krigslydnaden medför särskild fara. Bestämmelsen är i princip tillämplig även i fredstid. Myteribestämmelsen t.ex. är ju inte begränsad till krigsförhållanden. Att 24 kap. 3 § BrB blir aktuell för tillämpning under fredsförhållanden torde dock vara mycket ovanligt. Om disciplinen äventyras i fred räcker det normalt att vidta andra åtgärder.

Vissa språkliga och redaktionella förändringar bör göras i lagtexten

Som kommittén kommit fram till saknas skäl att i sak ändra innehållet i de aktuella bestämmelserna. Dock bör vissa språkliga och redaktionella förändringar göras. I huvudsak hänvisas här till specialmotiveringen. I detta sammanhang skall endast en fråga rörande 24 kap. 3 § BrB beröras.

Den som enligt paragrafen får bruka våld är "krigsman". Av definitionen av detta begrepp i 21 kap. BrB och i 2 och 3 §§ lagen (1986:644) om disciplinförseelser av krigsmän, m.m. framgår att bl.a. yrkesofficerare under fredstid normalt inte är krigsmän. Paragrafen innebär alltså enligt sin ordalydelse att det i fredstid inte är tillåtet för t.ex. yrkesofficerare att bruka våld mot underlydande som visar ohörsamhet men att värnpliktiga befäl har rätt att göra detta. Detta fel i lagtexten bör naturligtvis rättas till. Kommittén har föreslagit att ordet krigsman byts ut mot "militär förman". Under remissbehandlingen har ingen erinran riktats häremot. Regeringen ansluter sig därför till kommitténs förslag i denna del.

Det kan tilläggas att en definition av vad som avses med militär personal finns i förordningen (FFS 1983:50) om försvarsmaktens personal. Frågan vem som är att betrakta som förman regleras i förordningen (FFS 1983:31) med tjänsteföreskrifter för försvarsmaktens personal.

4.3.3 Nöd

Regeringens förslag: Nödbestämmelsens innebörd ändras så att utrymmet att handla i nöd för att rädda egendom utvidgas. I övrigt redigeras nödparagrafen om på motsvarande sätt som nödvärnsbestämmelsen.

Kommitténs förslag överensstämmer med regeringens. Vi har dock utformat lagtexten något annorlunda.

Remissinstanserna: *Sveriges domareförbund* har tagit avstånd från kommittéförslaget med åberopande av att det kan leda till en alltför stor utvidgning av nödrätten. I övrigt har kommitténs förslag när det gäller det materiella innehållet i nödbestämmelsen godtagits av remissinstanserna.

Ett par remissinstanser har haft synpunkter på utformningen av lagtexten. Bl.a. vänder sig *RA* och *JO* mot det av kommittén föreslagna uttrycket "är att jämställa därmed". Övriga remissinstanser har emellertid i huvudsak godtagit kommitténs lagtextförslag.

Skälen för regeringens förslag:

Gällande rätt

Enligt 24 kap. 4 § BrB skall den som för att avvärja fara för liv eller hälsa, rädda värdefull egendom eller av annan sådan orsak handlar i nöd vara fri från ansvar, om gärningen med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt måste anses försvarlig.

Nödbestämmelsen är subsidiär i förhållande till 24 kap. 1–3 §§ BrB, dvs. den skall tillämpas först om ansvarsfrihet inte skall inträda enligt dessa paragrafer. Bestämmelsen är avsedd att ge en regel för fall av intressekollision. Vad det är frågan om är att två intressen, som båda skyddas av rättsordningen, kolliderar och att den fara som hotar det ena intresset kan avvärjas endast genom ett intrång i det andra.

De av rättsordningen skyddade intressen som nödbestämmelsen uttryckligen skyddar är liv, hälsa och egendom. Men en nödsituation kan föreligga även när andra intressen är hotade. I paragrafen lämnas därför utrymme för en nödhandling som företas av annan orsak. Vad som här syftas på är allmänna intressen. För att en gärning skall vara fri från ansvar i ett sådant fall bör dock i regel gälla att intresset skall vara av synnerlig vikt.

En skillnad i förhållande till nödvärnsbestämmelsen är att det – för att nödrätt skall föreligga – inte krävs att faran uppkommit genom ett brottsligt angrepp.

En förutsättning för att ansvarsfrihet skall inträda för en gärning som begås i nöd är som framgått att denna "måste anses försvarlig". Detta innebär att utrymmet att företa nödhandlingar är snävare än det som finns för nödvärnshandlingar. Det åligger alltså en nödställd att i större utsträckning än den som är i en nödvärnssituation sätta sina egna intressen åt sidan. I princip gäller att den gärning som företas i nöd skall vara påkallad av ett intresse av betydligt större vikt än det som offras. Nödbestämmelsen är enligt dess förarbeten (se prop. 1962:10 s. B 334) avsedd att tillämpas endast i undantagsfall.

Liksom nödvärnsbestämmelsen kompletteras nödbestämmelsen av en regel i nuvarande 24 kap. 5 § BrB som innebär bl.a. att ansvarsfrihet kan inträda vid excess om den handlande svårigen kunde besinna sig.

Möjligheterna att handla i nöd för att rädda egendom bör öka

Som redogjorts för i det föregående skall nödbestämmelsen enligt gällande rätt tillämpas endast i undantagsfall. Det krävs ett nödläge som innebär att en fara hotar intressen av sådan vikt som liv, hälsa eller värdefull egendom eller annat som klart är att jämställa härmed. I förarbetena har Straffrättskommittén uttalat bl.a. att, då fråga ej är om fara för liv eller hälsa utan om ekonomiska värden, förutsättningarna för paragrafens tillämplighet sällan kan anses uppfyllda.

Enligt Fängelsestraffkommitténs uppfattning bör nödbestämmelsens innehåll i huvudsak kvarstå oförändrat. På en punkt anser emellertid kommittén att den nuvarande lagstiftningen ger uttryck för en alltför restriktiv inställning. Det gäller den situationen att fara hotar endast egendom. Enligt kommittén är det inte befogat att kräva att egendom skall vara värdefull för att nödrätt skall föreligga utan sådan rätt bör föreligga i princip i alla situationer när fara hotar egendom. Det sagda innebär naturligtvis inte att varje nödhandling bör vara tillåten. Kommittén pekar på att en avvägning alltid skall göras mellan den hotade egendomen och det uppoffrade intresset genom att ansvarsfrihet skall inträda endast när gärningen är försvarlig. Härigenom är det, enligt kommittén, uppenbart att ju mindre värde egendomen har desto mindre är utrymmet för att medge ansvarsfrihet på grund av nöd.

Regeringen delar kommitténs uppfattning. Också enligt regeringens mening finns det situationer då en nödhandling, som i och för sig alltså faller under ett brottsstadgande, kan vara befogad även om den egendom som den gäller har ett mindre värde. I undantagsfall bör det inte heller vara uteslutet med ansvarsfrihet trots att egendomen har endast affektionsvärde. Här kan pekas på det av kommittén anförda exemplet att det bör vara tillåtet att rädda även en gammal hund utan något egentligt ekonomiskt värde från att dö av koloxidförgiftning genom att slå sönder en fönsterruta.

Det sagda leder till att kommitténs förslag att ur lagtexten i nödparagrafen utmönstra ordet "värdefull", så att bestämmelsens innebörd blir att nödrätt föreligger då fara hotar egendom i allmänhet, enligt regeringens mening bör genomföras. Att inte vilken nödhandling som helst kan godtas och att egendomens värde – det ekonomiska värdet eller affektionsvärdet – får betydelse för vilken nödhandling som är tillåten, kommer därefter att framgå endast genom försvarlighetsrekvisitet.

Lagtexten bör formuleras om

Kommittén har, även om någon mera allmän kritik inte har riktats mot nödbestämmelsens utformning, föreslagit att lagtexten omformuleras på motsvarande sätt som nödvärnsbestämmelsen. Detta har i huvudsak tillstyrkts av remissinstanserna och även regeringen anser att en omredigering bör ske. Det är naturligt att nödparagrafen så långt som möjligt utformas på ett sätt som ansluter till nödvärnsparagrafen. Detta innebär bl.a. att paragrafen styckeindelas.

Men det finns också andra skäl att omformulera 24 kap. 4 § BrB. Ett sådant skäl är, som också angetts vid nödvärnsbestämmelsen, att det är angeläget att utmönstra uttrycken "för att avvärja" etc. ur lagtexten. Detta kan nämligen ge det felaktiga intrycket att det för ansvarsfrihet vid nöd krävs att den handlande haft ett särskilt syfte. Nöd är, på samma sätt som nödvärn, en objektiv ansvarsfrihetsgrund och syftet med gärningen saknar därmed betydelse för den straffrättsliga bedömningen.

Med den av regeringen förordade omredigeringen av nödbestämmelsen kommer en i nöd företagen gärning utgöra brott endast om den är oförsvarlig. Ordalydelsen i paragrafen kommer alltså att, i motsats till för närvarande, uttrycka en presumtion för ansvarsfrihet vid nöd. Detta anser regeringen vara riktigt. Sakligt sett är dock denna ändring avsedd att vara av redaktionell karaktär och är således inte uttryck för någon materiell förändring av försvarlighetsbedömningen. Det kan emellertid inte uteslutas att den nya formuleringen leder till att domstolarna friar från ansvar i nödsituationer i något fler fall än för närvarande. En sådan rättsutveckling finns det enligt regeringens uppfattning inte anledning att ställa sig avvisande till.

Kommittén föreslog att uttrycket "annan sådan orsak" skulle ersättas med lokutionen "annat som är att jämställa därmed" och att denna skulle syfta på endast liv och hälsa. Att den nuvarande syftningen på egendom togs bort i kommittéförslaget motiverades med att skyddsobjektet egendom hade blivit så vidsträckt när rekvisitet "värdefull" slopats och alltså att nödbestämmelsen annars hade fått en alltför vidsträckt utformning. Någon ändring i sak var inte avsedd. Fortfarande skulle kravet på jämförbarhet med liv och hälsa ställas högt och tillämpningen vara restriktiv. För egen del är regeringen som framgått beredd att godta kommitténs uppfattning att någon ändring av nödrättens omfattning inte behövs på denna punkt. Paragrafen kan emellertid ges en ännu tydligare utformning om man låter uttrycket "av annan

sådan orsak" ersättas med "annat viktigt av rättsordningen skyddat intresse". Regeringens förslag har därför den innebörden.

Prop. 1993/94:130

4.3.4 Samtycke

Regeringens förslag: En lagregel om ansvarsfrihet vid samtycke införs. Regeln får sin plats i 24 kap. 7 § BrB och innebär att en gärning som någon företar med samtycke av den mot vilken den riktas skall utgöra brott endast om gärningen med hänsyn till den skada, kränkning eller fara som den medför, dess syfte och övriga omständigheter är oförsvarlig. Vad avser tolkningen av bestämmelsen uttalas att vid uppsåtligt tillfogande av kroppsskada gränsen för ansvarsfriande verkan av samtycke bör dras på i princip samma sätt som gränsen mellan ringa misshandel och normalgraden av misshandel. Regeln är inte avsedd att ge utrymme för att samtycke vid grov misshandel eller vid uppsåtligt dödande i något fall ska leda till ansvarsfrihet.

Kommitténs förslag överensstämmer i huvudsak med regeringens. En betydande skillnad är dock att regeringen, i motsats till kommittén, inte under några förhållanden kan acceptera att samtycke skall kunna leda till frihet från ansvar för uppsåtligt dödande.

Remissinstanserna: Det övervägande antalet remissinstanser anser att en lagregel om verkan av samtycke på det straffrättsliga området bör införas. Bland dessa finns *RÅ*, *BRÅ*, *Hovrätten för Nedre Norrland*, *Stockholms och Norrköpings tingsrätter*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* och *JO*. *Eslövs och Piteå tingsrätter* ställer sig tvekan i frågan medan bl.a. *Domstolsverket*, *Svea hovrätt* och *Sveriges domareförbund* avstyrker kodifiering av ansvarsfrihetsgrunden samtycke.

När det gäller innehållet i den föreslagna regeln är det bara ett par remissinstanser som godtagit kommitténs förslag som det föreligger. En genomgående synpunkt är att ansvarsfrihet aldrig bör inträda vid uppsåtligt dödande. Denna uppfattning har också med stort eftertryck framförts i de spontana remissvar som kommit in. En synpunkt som flera remissinstanser ger uttryck för är att lagtexten bör preciseras närmare.

Ett antal remissinstanser tar upp frågan om lek och idrott och om åtgärder på det medicinska fältet. Vissa anser att den straffrättsliga regleringen på detta område bör undantas från paragrafens tillämpningsområde och utredas närmare, medan andra ifrågasätter om inte den föreslagna regeln kommer att medföra att frågan får sin lösning.

De flesta godtar kommitténs förslag att hypotetiskt samtycke inte skall kunna grunda ansvarsfrihet. Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet anser dock att någon form av livets regel behövs och att frågan således inte kan avfärdas på det sätt kommittén gjort. *Centralorganisationen SACO/SR* menar att en regel om presumerat samtycke är nödvändig.

Bland dem som motsätter sig att kommitténs förslag i denna del läggs till grund för lagstiftning anser Svea hovrätt att den föreslagna regeln skapar

fler problem än den löser, medan domareförbundet menar att avgränsningsproblemen är för stora och att paragrafen är alltför svepande.

Skälen för regeringens förslag:

Allmänt

Någon lagregel om ansvarsfrihet vid samtycke finns inte i svensk straffrätt. Däremot finns en oskriven regel som innebär att samtycke i vissa fall friar från ansvar. Ansvarsfrihet på grund av samtycke förekommer ofta i det praktiska livet men kommer sällan under domstols prövning. Därmed är rättspraxis på området mycket sparsam. Högsta domstolen har dock i en den 26 oktober 1993 meddelad dom, DB 596, tagit upp en fråga om ansvarsfrihet på grund av samtycke. För närmare kunskap om samtycke som ansvarsfrihetsgrund är man emellertid hänvisad till den juridiska doktrinen. Kommittén har relativt utförligt redovisat vad som kan bedömas vara gällande rätt. Regeringen vill därför i huvudsak hänvisa till betänkandet (s. 99 ff.) i detta avseende. En kortfattad beskrivning av rättsläget skall dock lämnas i det följande.

Det bör påpekas att vad som i detta sammanhang behandlas är endast den verkan som samtycke har när det gäller straffrättsligt ansvar. Detta innebär inte att samtycke saknar betydelse på andra rättsområden. Det är emellertid främst på straffrättens område som frågan aktualiseras och som det finns tillräckligt underlag för lagstiftning.

Situationer vid vilka samtycke friar från ansvar

Betydelsen av samtycke vid de olika brotten

Samtycke som ansvarsfrihetsgrund har sin största betydelse vid brotten mot person och då särskilt vid brotten mot liv och hälsa.

Samtycke torde aldrig kunna utesluta ansvar för den som berövat annan livet. Detta innebär emellertid inte att samtycke saknar betydelse vid mord (3 kap. 1 § BrB), dråp (3 kap. 2 § BrB) eller vållande till annans död (3 kap. 7 § BrB). Samtycke får nämligen betydelse på så sätt att gärningens straffvärde regelmässigt minskar.

När det gäller misshandelsbrotten är rättsläget beträffande ansvarsfrihet vid samtycke inte lika klart. Att med någons samtycke tillfoga denne smärta eller ringa kroppsskada är dock normalt inte straffbart. Vid allvarigare skador är däremot huvudregeln att ansvarsfrihet inte inträder. Det finns dock situationer där området för ansvarsfrihet sträcker sig in över området för tillfogande av kroppsskada som inte är ringa. Ett sådant fall kan vara om gärningen har ett godtagbart syfte. Det ansvarsfria området synes i huvudsak kunna beskrivas så att om misshandeln med hänsyn till samtliga omständigheter – utom det förhållandet att samtycke förelåg – skulle ha bedömts som ringa skall inte dömas till ansvar om den mot vilken gärningen riktades samtyckte till den. Detta innebär att vid normalgraden av misshandel ett sam-

tycke i princip inte medför ansvarsfrihet liksom det inte heller gör det vid grov misshandel. I de fall samtycket inte leder till ansvarsfrihet kan det dock medföra att straffvärdet hos gärningen minskar.

Det sagda har rört brotten mot liv och hälsa i 3 kap. BrB. Men även vid andra brott mot person kan samtycke ha ansvarsfrihetsgrundande verkan. Så kan samtycke utesluta ansvar för brott mot frihet och frid i 4 kap. BrB och vid förtalsbrotten i 5 kap. BrB. Det kan tilläggas att avsaknaden av samtycke är för vissa, men dock inte alla, av sexualbrotten i 6 kap. BrB en förutsättning för att brott skall föreligga.

Också vid andra typer av brott som riktar sig mot fysiska eller juridiska personer har samtycke från den mot vilken gärningen riktas betydelse. Här kommer främst förmögenhetsbrotten i 8–12 kap. BrB i åtanke, vilka för sin tillämpning i de flesta fallen kräver att samtycke inte föreligger. När det däremot gäller brotten mot allmänheten (13–15 kap. BrB) och brotten mot staten (16–22 kap. BrB) liksom de specialstraffrättsliga brotten kan samtycke endast i undantagsfall få betydelse som ansvarsfrihetsgrund.

Förutsättningarna för att ett samtycke skall vara giltigt

För att ett samtycke skall ha ansvarsfriande verkan i det enskilda fallet måste vissa garantier föreligga för att samtycket verkligen innebär att den enskilde har gett upp det straffskyddade intresse som det är frågan om. Samtycket måste alltså vara giltigt. Detta innebär i första hand att det måste ha lämnats av någon som är behörig att förfoga över det aktuella intresset. Men det krävs också att samtycket lämnats av någon som är kapabel att förstå innebörden av det, att det är frivilligt och att det är allvarligt menat samt att det givits med full insikt om relevanta förhållanden.

Samtycket måste, för att ha ansvarsfriande verkan, föreligga när den aktuella annars straffbelagda gärningen företas. Vid gärningar utsträckta i tiden måste samtycket föreligga under hela den tid som gärningsmannen har skeendet under kontroll.

Något krav på att samtycket skall ha tagit sig något yttre uttryck finns inte. Det är alltså tillräckligt med ett tyst inre samtycke. Om saken kommer under rättslig prövning och samtycket förnekas får dock krävas att det finns något som tyder på att ett samtycke förelegat. På detta sätt kan olika typer av manifestationer av samtycket få betydelse för den rättsliga hanteringen, även om sådana alltså egentligen inte krävs materiellt sett.

Hypotetiskt samtycke

Med hypotetiskt samtycke förstås att något samtycke inte föreligger, men att omständigheterna är sådana att man objektivet sett kan anta att den som hade förfoganderätten över intresset inte skulle ha haft något att invända mot intrånget om han, med full insikt om de relevanta förhållandena, varit i tillfälle att ta ställning. Eventuellt kan man tala om hypotetiskt samtycke också i fall där samtycke nekats, men där samtycke skulle ha givits om veder-

börande känt till samtliga relevanta omständigheter. De gärningar där frågan om hypotetiskt samtycke aktualiseras är ofta bagatellartade. Som exempel kan nämnas att någon lånar gräsklipparen av en bortrest granne eller tar sig in i hans hus för att i all välmening se till något eller avhjälpa något fel, trots att man inte kan tala om att en nödsituation föreligger.

Det är osäkert om svensk rätt godtar hypotetiskt samtycke som ansvarsfrihetsgrund. Samtidigt som man på många håll inom doktrinen tar avstånd från det hypotetiska samtycket finns uppfattningen att det behövs en regel av detta slag i det dagliga praktiska livet. Och i rättspraxis finns både fall som talar för och fall som talar emot att hypotetiskt samtycke accepteras som ansvarsfrihetsgrund i svensk rätt.

Åtgärder inom sjukvården samt lek och idrott

Inom sjukvården förekommer åtgärder som i och för sig uppfyller rekvisiten för t.ex. misshandel. Det kan naturligtvis ifrågasättas om exempelvis en operation verkligen bör tas in under begreppet misshandel. I doktrinen har påpekats att en typisk misshandel sker i avsikt att tillfoga skada eller smärta medan operationens syfte är det rakt motsatta. Häremot kan emellertid sägas att även en otypisk handling som faller under rekvisiten i 3 kap. 5 § BrB enligt lagens bokstav utgör misshandel. I vart fall torde en illa utförd eller omotiverad operation kunna bestraffas som vållande till kroppsskada.

Samtycke från patienten är en grundläggande förutsättning för i princip all sjukvård. Förekomsten av samtycke är emellertid inte det enda som styr tillåtligheten när det gäller åtgärder på det medicinska fältet. Bl.a. kan också nödbestämmelsen vara tillämplig. En grundprincip är att åtgärder av läkare är tillåtna även utan lagstöd om de sker i överensstämmelse med vetenskap och beprövad erfarenhet och patienten inte motsätter sig dem.

Inom lek och idrott godtas svårare misshandel än som i allmänhet accepteras på grund av enbart samtycke. I många sporter är det ofrånkomligt att deltagarna utsätts för ett visst mått av både avsiktligt och oavsiktligt våld under stridens hetta, t.ex. inom ishockey. I boxning utgör t.o.m. uppsåtlig misshandel det centrala momentet i sporten.

Det är naturligtvis inte endast frågan om ansvar för misshandel som skulle kunna aktualiseras när det gäller lek och idrott. Även rekvisiten för exempelvis vållande till kroppsskada eller sjukdom (3 kap. 8 § BrB) och ofredande (4 kap. 7 § BrB) kan ofta tänkas vara uppfyllda.

I de flesta sporter, som innefattar handgripligt beteende, finns det regler som har karaktär av säkerhetsföreskrifter. I huvudsak torde man kunna utgå från att den som följer dessa inte skall fällas till ansvar för brott, även om hans förfarande i och för sig rymmer under ett straffstadgande. Men inte heller om dessa regler överträds är det givet att ansvar skall inträda. Det finns sporter som allmänt bedrivs på ett sådant sätt att regelöverträdelser, som ibland leder till personskador, är oundvikliga. Som exempel kan, förutom ishockey, nämnas fotboll, handboll, bandy och rugby. Den som frivilligt deltar i sporter av denna typ är medveten om skaderisken. Detta innebär dock inte att man generellt kan säga att han godtar skadan i det enskilda

fallet. Att använda samtycke som grund för ansvarsfrihet är därför inte möjligt i alla situationer. Ansvarsfriheten följer här i stället av att vissa regelöverträdelser är allmänt godtagna i samhället.

En lagregel om ansvarsfrihet vid samtycke bör införas

Som framgår av Fängelsestraffkommitténs slutbetänkande Frihet från ansvar (SOU 1988:7 s. 111 ff.) har frågan, om en lagregel om ansvarsfrihet vid samtycke till brottslig gärning skall införas, varit aktuell vid flera tillfällen och under en lång följd av år. Flera olika förslag har lagts fram. Lagstiftaren har dock inte ansett sig böra lagstifta på grundval av något av dessa. Nu har frågan åter kommit på dagordningen genom Fängelsestraffkommitténs förslag.

Kommittén anser att starka skäl talar för att den ansvarsfriande verkan som samtycke har bör lagfästas. Främst pekar kommittén på de krav som legalitetsprincipen ställer. Enligt kommittén bör i den mån det är möjligt varje omständighet som inverkar på frågan, om en handling utgör brott eller ej, regleras i lag. Vidare antar kommittén att en lagstiftning på området skulle medföra en del effektivitetsvinster inom rättsväsendet. Härvid pekar kommittén på att samtyckesfrågor ibland är komplicerade och att deras lösande skulle underlättas av en lagreglering samt på att en lagregel skulle ge säkrare avgöranden i mål där samtyckesfrågan är aktuell och således en större stadga på området.

De flesta remissinstanserna har anslutit sig till uppfattningen att ansvarsfrihetsgrunden samtycke bör lagregleras. Även regeringen har denna uppfattning. Främst vill regeringen peka på att det är angeläget att, så långt det går, undvika att straffrättsliga frågor får sin lösning utanför lagen. Det är, även om det inte går att undvika att en del frågor får sin lösning i rättspraxis, lagstiftaren som skall dra gränsen kring det straffbara området. Med hänsyn till den betydelse som samtyckesproblematiken har för bedömningen av många brott talar således starka principiella skäl för att en reglering av samtycke som ansvarsfrihetsgrund bör införas. Endast om det skulle varit omöjligt att skapa en sådan lagregel, som tillgodoser de krav som man bör ställa på straffrättsliga regleringar, hade frågan bort lämnas åt doktrin och praxis att lösa.

Kommittén har även återopat effektivitetsskäl för en lagstiftning. Det är klart att en lagreglering för med sig ett bättre underlag för domstolarnas och andra myndigheters bedömningar av samtyckesfrågor och därmed säkrare avgöranden. Detta är naturligtvis av godo och talar för lagstiftning. För egen del tror regeringen dock knappast att en lagreglering i övrigt medför några märkbara effektivitetsvinster.

Även om vi således tar ställning för ett införande av en lagregel om ansvarsfrihet vid samtycke vill vi framhålla att vi inte föreställer oss att man med en ny sådan regel kan ge domstolarna heltäckande anvisningar för hur olika samtyckessituationer skall lösas. Den oklarhet som nu i viss utsträckning råder beträffande samtyckets ansvarsfriande verkan kommer alltså inte att helt kunna undanröjas genom lagstiftning. Detta innebär att det i inte

ringa utsträckning även fortsättningsvis blir en sak för domstolarna att närmare pröva var gränserna för ansvarsfrihet på grund av samtycke går.

Prop. 1993/94:130

Kraven för att ett samtycke skall ha ansvarsfriande verkan

Regeringen har i det föregående redogjort för vad som får anses vara gällande rätt i fråga om de krav som man bör ställa på ett samtycke för att det skall ha verkan som ansvarsfrihetsgrund. Kommittén har inte föreslagit att några ändringar skall vidtas i detta hänseende. Inte heller har några önskemål i den vägen framförts av remissinstanserna.

Även regeringen ansluter sig till kommitténs ställningstagande i detta avseende. En lagreglering bör alltså innebära endast en kodifiering av vad som redan nu kan bedömas vara gällande rätt, med de förtydliganden som anges i det följande.

Särskilt om hypotetiskt samtycke

Som framgått är rättsläget när det gäller hypotetiskt samtycke oklart även om man inom doktrinen kan finna stöd för ett avvisande av sådant samtycke som ansvarsfrihetsgrund. Kommitténs slutsats är att hypotetiskt samtycke inte bör accepteras som ansvarsfrihetsgrund i svensk rätt. I detta avseende får kommittén stöd av de flesta remissinstanserna. Dock är Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet och Centralorganisationen SACO/SR, som nyss nämnts, mera tvekande.

Också regeringen anser att det i och för sig finns skäl att inta en reserverad hållning till hypotetiskt samtycke. En regel som direkt slår fast hypotetiskt samtycke som en ansvarsfrihetsgrund skulle kunna uppfattas som en minskning av det skydd som strafflagstiftningen ger den enskilde mot angrepp av andra. Dessutom skulle en regel av detta slag innebära tillämpningsproblem.

Den av regeringen föreslagna regeln om ansvarsfrihet vid samtycke omfattar därför enligt sin ordalydelse inte hypotetiskt samtycke. Detta innebär emellertid inte att ansvarsfrihet i dessa och liknande fall skall vara helt utesluten. I praktiken torde den oskrivna ansvarsfrihetsgrund som ibland tillämpas i mera bagatellartade mål, och som har formen av en hänvisning till "livets regel" eller "social adekvans" eller liknande i litteraturen använda uttryck, ofta kunna åberopas i sådana situationer.

Gränsen för ansvarsfriande verkan av samtycke till kroppsskada

Kommitténs slutsats – som regeringen ansluter sig till – beträffande gällande rätt är att gränsen för ansvarsfriande verkan av samtycke till kroppsskada normalt går mellan vad som, med bortseende från samtycke, skulle anses som ringa misshandel och – med motsvarande förbehåll – normalgraden av misshandel. Av naturliga skäl kan samtycke inte heller leda till ansvarsfrihet från gärningar som utgör grov misshandel.

Förslaget från kommittén innebär inte heller i detta avseende någon avvikelse från vad som kan bedömas vara gällande rätt. Gränsen för ansvarsfrihet vid samtycke går alltså enligt förslaget i princip mellan ringa misshandel och normalgraden av misshandel. En absolut gränsdragning har kommittén dock inte velat göra. Enligt kommittén bör det i undantagsfall vara tillåtet att sträcka ansvarsfriheten något längre än till övre gränsen för ringa misshandel. Någon närmare precisering i detta avseende innehåller betänkandet emellertid inte.

Också regeringen anser att det är ett riktigt ställningstagande att ansluta till gällande rätt i fråga om hur långt området för ansvarsfrihet bör sträcka sig vid samtycke till kroppsskada. Vidare håller regeringen med kommittén om att en absolut gränsdragning är svår att göra och att utrymme bör ges till domstolarna att i vissa fall gå längre än till övre gränsen för ringa misshandel. Fall kan finnas där gärningen i och för sig är att bedöma som normalgraden av brottet men omständigheterna ändå är sådana att ett samtycke bör medföra ansvarsfrihet. I detta ligger emellertid att om misshandeln i sig är att bedöma som grov, samtycke inte bör ges ansvarsfriande verkan.

Det bör poängteras att, om gärningen befinns brottslig, dess straffvärde i de fall samtycke förelegat ofta är betydligt lägre än om samtycke inte förelegat. Likaså bör framhållas att frågan om misshandelsbrottet är sådant att samtycket leder till ansvarsfrihet i princip bör bedömas innan denna straffvärdereduktion har gjorts.

Samtycke medför inte ansvarsfrihet vid uppsåtligt dödande

En bred majoritet av remissinstanserna har motsatt sig kommitténs förslag att den som med samtycke berövat någon livet, låt vara i extrema undantagssituationer, skall kunna gå fri från ansvar. Denna inställning utgör också det dominerande inslaget i de många spontana remissvar som avgivits.

De gärningar som det här är frågan om är så allvarliga att det förhållandet, att samtycke förelegat eller rent av att dödandet skett på uppmaning från någon som inte längre vill leva, inte i något fall bör leda till frihet från ansvar. Det är fullt tillräckligt med det hänsynstagande till gärningsmannens avsikter och motiv som skall ske enligt 29 kap. 1 § andra stycket BrB och den reducering av straffvärdet som enligt 29 kap. 3 § BrB blir följden av att en gärning föranletts av stark mänsklig medkänsla och att samtycke förelegat (se förslaget till ändrad lydelse av 29 kap. 3 § BrB).

Åtgärder på det medicinska fältet samt lek och idrott

En allmän regel om ansvarsfrihet vid samtycke kommer att omfatta även åtgärder på det medicinska fältet samt förhållandena när det gäller lek och idrott. Såsom framgår av beskrivningen av gällande rätt är emellertid svårigheterna att applicera vedertagna straffrättsliga resonemang här uppenbara. På dessa områden måste en annorlunda gränsdragning göras än på privatlivets område i övrigt. Att så är förhållandet är såväl nödvändigt som

naturligt med hänsyn till bl.a. syftet med handlingar inom dessa områden. Även om sålunda bestämmelsen i och för sig är tillämplig också här måste inte minst försvarlighetsbedömningen i dessa fall göras från andra utgångspunkter. Det innebär att bestämmelsen i praktiken torde få begränsad betydelse på dessa områden. Någon förändring av vad som i dag kan anses vara gällande rätt är heller inte avsedd.

Lagregelns utformning

Kommittén har föreslagit att lagregeln om ansvarsfrihet på grund av samtycke ges en allmänt hållen utformning. Som framgått anser några remissinstanser att lagtexten bör preciseras närmare. För egen del kan regeringen instämma i den tankegång som ligger bakom dessa remissynpunkter, vilka ligger väl i linje med ett hävdande av legalitetsprincipen på straffrättsens område. Det är emellertid uppenbart att det möter stora svårigheter att utforma en ansvarsfrihetsregel avseende samtycke, som är avsedd att kunna tillämpas i flera olika typer av situationer, på ett mera detaljerat sätt. Med hänsyn till de tidigare redovisade motiven för införandet av en bestämmelse om den straffrättsliga verkan av samtycke, låter sig enligt regeringens mening en mer allmänt hållen bestämmelse försvaras. Av det som tidigare anförts framgår också att utrymmet för ansvarsfrihet på grund av samtycke i inte oväsentlig grad även fortsättningsvis kommer att bestämmas genom domstolarnas praxis. Regeringen förordar därför att lagtexten i huvudsak får den utformning som kommittén föreslagit.

Regeringen föreslår således att en gärning, som någon begår med samtycke från den mot vilken den riktas, skall utgöra brott endast om gärningen med hänsyn till den skada, kränkning eller fara som den medför, dess syfte och övriga omständigheter är oförsvarlig.

4.3.5 Excess

Regeringens förslag: Excessbestämmelsen ändras så att den blir direkt tillämplig i alla de situationer i vilka ansvarsfrihet kan inträda enligt nuvarande 24 kap. 1–4 §§ BrB och 10 § polislagen (1984:387) och inte bara när en situation av sådant slag som anges i dessa paragrafer objektivt sett föreligger. Detta innebär att ansvarsfrihet kan inträda även vid s.k. putativ excess. Straffnedsättningsregeln i excessbestämmelsens andra stycke flyttas till 29 kap. 3 § BrB.

Kommitténs förslag överensstämmer till innebörden med regeringens. Kommittén föreslår dock en uttrycklig föreskrift angående verkan av putativ excess, dvs. när någon handlat i exempelvis en inbillad nödvärnssituation och därvid vidtagit en åtgärd som – även om den inbillade situationen varit verklig – skulle ha varit uppenbart oförsvarlig men där den handlande i den inbillade situationen svårligen kunde besinna sig.

Remissinstanserna: En majoritet av remissinstanserna tillstyrker kommitténs förslag. Dock framhåller en del av dessa att det kan uppstå bevisproblem vid tillämpningen och att det bör krävas att den tilltalade hade befogad anledning att uppfatta situationen på det sätt han gjorde.

Förslaget avstyrks av RÅ, Domstolsverket, Sveriges domareförbund och Föreningen Sveriges åklagare.

Enligt RÅ synes den föreslagna regleringen ge ett alltför stort utrymme för ansvarsfrihet vid invändningar om putativ excess. Läget måste vara sådant att han med hänsyn till omständigheterna kan sägas ha haft fog för sin uppfattning. RÅ ifrågasätter för övrigt starkt om någon reglering av den angivna situationen över huvud taget är erforderlig, särskilt som det inte ansetts nödvändigt att reglera vad som i subjektivt hänseende i övrigt gäller beträffande nödvärn och nöd.

Domstolsverket menar att det inte föreligger några sakliga skäl för en utvidgning av excessbestämmelsen medan Sveriges domareförbund befarar att förslaget kan leda till svårigheter i rättstillämpningen och att det inte heller behövs för att man skall nå ett rimligt resultat. Domareförbundet har även synpunkter på den nuvarande lydelsen av excessbestämmelsen.

Föreningen Sveriges åklagare anser att bestämmelsen inte behövs och dessutom, om den skall införas, att "fog" för uppfattningen måste ha funnits.

Skälen för regeringens förslag:

Gällande rätt

Om någon i fall som avses i 24 kap. 1–4 §§ BrB – dvs. i en nödvärns- eller nödsituation eller då personen i fråga haft laga befogenhet – eller i 10 § polislagen (1984:387) har gjort större våld eller svårare skada än i varje fall är medgivet skall han enligt nuvarande 24 kap. 5 § första stycket BrB vara fri från ansvar om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig. Vidare gäller enligt paragrafens andra stycke att han, om gärningen vid denna prövning bedöms som brottslig, kan få straffflintring. Detta hänger samman med att fall, där den handlande svårligen kunde besinna sig, utan någon bestämd gräns går över i fall där det mötte svårigheter för honom att besinna sig. Straffet får i dessa fall sättas under straffskalans minimum och lägst till allmänna bötesminimum.

Vid bedömande av om gärningsmannen svårligen kunde besinna sig bör beaktas dels farans art och den tid som stått till förfogande för en adekvat reaktion, dels gärningsmannens individuella egenskaper. Särskild vikt bör läggas vid om faran var stor eller överhängande eller om angreppet kom plötsligt eller på ett oväntat sätt. I synnerhet gäller detta i nödvärnssituationer. Om gärningsmannen snabbt måste fatta beslut om hur han skall bete sig, kan man inte begära lika mycket av honom som om han hade tid till övervägande. Det bör beaktas, att förhållandena i den aktuella typen av situationer mycket ofta är sådana att de ställer stora krav på sinnesnärvaro och självbehärskning. Som exempel på individuella egenskaper som bör beaktas

kan nämnas nervositet, lättskrämdhet och häftigt lynne men också mera tillfälliga subjektiva tillstånd, t.ex. akut rädsla eller panikkänsla.

Excessbestämmelsen behandlar endast det fallet att en situation som anges i 24 kap. 1–4 §§ BrB eller 10 § polislagen rent faktiskt förelegat. Den som trott sig vara i exempelvis en nödsituation, dvs. den som felaktigt uppfattat omständigheterna så att han skulle ha befunnit sig i nöd om den inbillade situationen varit verklig, anses i doktrinen inte enligt paragrafens ordalydelse kunna gå fri från ansvar vid fall av excess där han svårligen kunde besinna sig. Han kan inte heller med stöd av lagtexten få straffflintring.

Enligt doktrinen bör excessbestämmelsen emellertid inte tillämpas på detta sätt. En författare menar att ansvarsfrihet och straffflintring enligt excessbestämmelsen bör inträda på samma sätt vid inbillade situationer som vid verkliga (Jareborg, Brottsbalken kap. 23–24 m.m. s. 89). Även brottsbalkskommentaren (Beckman m.fl., Brottsbalken II 6:e uppl. 1990 s. 691 f.) intar denna hållning. Detta innebär att också den som trott sig vara angripen bör få åtnjuta åtminstone straffnedsättning enligt paragrafen, om han överskrider den rätt han skulle ha haft om hans föreställning var riktig. Kommentaren framhåller att även denne lätt kan göra en felbedömning av vad situationen, i hans fall den inbillade situationen, ger honom rätt att göra.

Någon stadgad praxis avseende dessa situationer torde inte föreligga.

Verkan av putativ excess bör omfattas av excessbestämmelsen

Kommittén har föreslagit att den som svårligen kunde besinna sig i en inbillad nöd- eller nödvärnssituation eller i en situation där han inbillat sig ha laga befogenhet, uttryckligen skall omfattas av excessbestämmelsen.

Kommitténs redovisade uppfattning att putativ excess för närvarande inte omfattas av excessbestämmelsen är enligt regeringens mening i viss mån diskutabel. Skäl kan anföras för att det redan av den vanliga uppsåtsbedömningen följer att fall av inbillade – putativa – nödvärnssituationer och nödsituationer på samma sätt som verkliga sådana situationer omfattas av excessbestämmelsen. För dennas tillämpning skulle det således inte krävas att det rent faktiskt förelegat en situation som beskrivs i 24 kap. 1–4 §§ BrB eller 10 § polislagen och det skulle alltså i de angivna fallen inte vara frågan om någon analogisk tillämpning.

Oavsett hur det förhåller sig härmed är det dock angeläget att den osäkerhet som föreligger i denna fråga undanröjs. Den lösning som då väljs bör klargöra att ansvarsfrihet i enlighet med kommitténs förslag bör inträda vid putativexcess. Detta har också tillstyrkts av en majoritet av remissinstanserna. Regeringen är därför beredd att godta innebörden av kommitténs förslag i denna del.

Som redovisats i det föregående har vissa remissinstanser hävdat att kommittéförslaget innebär en utvidgning av gällande rätt. Av vad som nyss sagts framgår att det är osäkert om denna uppfattning är riktig. I detta avseende kan man för övrigt peka på RÅ:s remissvar, där det uttalats att det är tveksamt om någon lagreglering av den aktuella situationen är nödvändig och om alltså ansvarsfriheten inte följer redan av gällande lagtext. En enligt

regeringens mening ändamålsenlig lösning är då att, i stället för den av kommittén föreslagna modellen med en uttrycklig föreskrift om vad som skall gälla om den handlande trodde att han var i en situation av det aktuella slaget, ändra inledningen av excessbestämmelsen så att det redan där framgår att fallen av putativ excess omfattas av ansvarsfrihetsregeln i paragrafen. Detta blir läget om man, i stället för att inskränka paragrafens tillämpningsområde till fall som avses i 1–4 §§ etc., anger detta till fall där de angivna paragraferna *är tillämpliga*. Regeringens förslag har den innebörden.

Några instanser för i sina remissvar rörande excessbestämmelsen fram åsikten att det bör krävas att den som handlat i t.ex. putativt nödvärn haft fog för sin uppfattning om att han befann sig i en nödvärnssituation för att han skall beviljas ansvarsfrihet vid excess. Denna inställning är dock svår att förena med gällande principer för uppsåtsbedömningen. Täckningsprincipen inom straffrätten, som innebär att det subjektiva rekvisit som gäller enligt en straffbestämmelse skall täcka de objektiva gärningsmomenten eller den effekt som straffbestämmelsen tar sikte på för att ansvar skall kunna ådömas, gäller även ansvarsfrihetsreglerna. Detta innebär att den som begått en gärning måste – om det är fråga om ett uppsåtligt brott – ha haft insikt bl.a. om att det inte varit fråga om en nödvärnssituation för att han skall kunna straffas. Trodde han, ehuru felaktigt, att ett brottsligt angrepp var överhängande är den gärning som han begick fri från ansvar om hans handlande i förhållande till den inbillade situationen inte var uppenbart oförsvarlig.

I nu angivet fall spelar det alltså, förutsatt att det rört sig om ett brott för vilket det för straffbarhet krävs uppsåt, ingen roll om den som handlade hade fog för sin missuppfattning eller ej. Hur det än förhöll sig med detta skall han gå fri från ansvar. Det är då inte logiskt att kräva av den som gjort sig skyldig till excess, dvs. som gått längre i sin nödvärnshandling än tillåtet, att han skall ha haft fog för sin uppfattning om ett överhängande brottsligt angrepp. En sådan ordning påverkar för övrigt inte bara tillämpningen av förevarande paragraf utan också täckningsprincipens tillämpning över huvud taget på de objektiva ansvarsfrihetsgrundernas område och leder fel. Något krav på att den som handlat i putativ excess skall ha haft fog för sin uppfattning om den situation som han befann sig i skall alltså inte uppställas.

Det sagda skall inte förväxlas med det krav på bevisningens styrka som bör gälla. Ett blankt påstående att man handlat i putativt nödvärn och därför skall gå fri från ansvar kan naturligtvis inte godtas. Det måste föreligga sådana omständigheter att invändningen inte framstår som obefogad. Detta är redan gällande rätt och att föreslå någon ändring härav är inte aktuellt.

Regeringens förslag: Någon lagstiftning beträffande verkan av tillfällig sinnesförvirring föreslås inte. Frågan härom, liksom frågan om den straffrättsliga regleringen av brott begångna under berusning, får i stället bli föremål för fortsatta överväganden.

Kommitténs förslag går ut på att en särskild lagregel om ansvarsfrihet vid tillfällig sinnesförvirring skall införas. Kommittén anser vidare att de regler som gäller för brott som begåtts under berusning bör bli föremål för översyn.

Remissinstanserna: Remissutfallet är splittrat. Antalet remissinstanser som tillstyrker kommittéförslaget är ungefär lika många som de som anser att det inte bör genomföras.

De remissinstanser som avstyrker förslaget är *RÅ, Domstolsverket, Rikspolisstyrelsen, Kriminalvårdsstyrelsen, Svea hovrätt, Hovrätten för Nedre Norrland, Stockholms tingsrätt, en minoritet i Norrköpings tingsrätt, JO och Föreningen Sveriges åklagare*. En genomgående synpunkt som förs fram är att det är oacceptabelt med olika regler för gärningar som begås av tillfälligt förvirrade personer och för sådana som begås av personer som är mera permanent förvirrade.

De som tillstyrker förslaget är *ÖB, majoriteten i Norrköpings tingsrätt, Piteå tingsrätt, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Sveriges domareförbund, Sveriges advokatsamfund, Föreningen Sveriges polischefer, Centralorganisationen SACO/IR och Svenska Arbetsgivareföreningen*. Av dessa sistnämnda anser domareförbundet att endast höggradiga omtöckningstillstånd bör leda till ansvarsfrihet. Förbundet ifrågasätter om inte frågan bör lösas i samband med att man tar ställning till hur psykiskt störda lagöverträdare skall behandlas straffrättsligt.

Flera remissinstanser delar den av kommittén framförda uppfattningen att de regler som gäller för brott som begåtts under berusning bör bli föremål för översyn.

Skälen för regeringens förslag:

Bakgrund

Kommitténs förslag tar sikte på tillfällig sinnesförvirring som någon råkat i utan egen skuld. Som exempel på sådan kan nämnas förvirring på grund av feber, chock eller slag mot huvudet samt omtöckning på grund av medicinering enligt läkares anvisningar. Vidare kan nämnas fall då narkotika, alkohol eller något annat ämne ofrivilligt tillförts kroppen och förvirring i samband med uppvaknande ur sömn, narkos eller hypnos.

I BrB saknas en bestämmelse om ansvarsfrihet för den som begått en brottslig gärning i ett tillstånd av tillfällig sinnesförvirring som han råkat i utan egen skuld. Däremot finns i 1 kap. 2 § andra stycket BrB en regel, som

innebär att om en gärning begåtts under självförvållat rus eller om gärningsmannen annars genom eget vållande tillfälligt var från sina sinnens bruk, så skall detta inte föranleda att gärningen inte anses som brott.

Regeln avser alltså det fallet att gärningsmannen själv på ett icke ursäktligt sätt försatt sig i det förvirrade sinnestillståndet. Har han gjort det skall förvirringen inte verka till hans förmån i straffrättsligt hänseende. Härav skulle man kunna dra slutsatsen att lagrummet innebär att om gärningsmannen utan egen skuld blivit förvirrad så skall hans gärning inte anses som brott. Detta är emellertid inte avsikten med bestämmelsen. Men meningen var inte heller att denna kategori, som hade varit fri från ansvar enligt en uttrycklig bestämmelse i strafflagen, i och med införandet av BrB skulle fällas till ansvar. Man ansåg endast att en bestämmelse om detta var onödig då ansvarsfrihet följer av den allmänna uppsåtsregleringen.

Någon lagregel om ansvarsfrihetsgrundande verkan av tillfällig sinnesförvirring bör inte införas nu

Uppfattningen att det inte behövs någon ansvarsfrihetsregel som tar sikte på fall av tillfällig sinnesförvirring utan egen skuld är i och för sig diskutabel. Från flera håll har gjorts gällande att den tolkning av uppsåtsrekvisitet som gjordes i förarbetena till BrB är felaktig. Osäkerheten i detta hänseende föranledde också departementschefen att i förarbetena till BrP (prop. 1964:10 s. 107) uttala att de som var fria från ansvar enligt strafflagens bestämmelse om tillfällig sinnesförvirring även enligt BrB skulle gå fria från ansvar.

Frågan, om det finns något behov av en regel om verkan av tillfällig sinnesförvirring, har efter införandet av BrB diskuterats i den juridiska doktrinen. Bl.a. professorn Ivar Strahl har ifrågasatt om en bestämmelse i ämnet verkligen är obehövlig. Och kommittén har ansett det klart att ett sådant behov föreligger.

För egen del är också regeringen närmast av den uppfattningen att en regel om ansvarsfrihet vid fall av tillfällig sinnesförvirring utan egen skuld skulle fylla en funktion i BrB. Frågan om synen på de tillfälligt sinnesförvirrade kan emellertid inte behandlas isolerad från den om straffrättsliga ingripanden mot psykiskt störda lagöverträdare dvs. mot dem som är mera permanent förvirrade. Detta har kommittén också påpekat. Enligt kommitténs mening ligger det närmast till hands att även för denna kategori ge ansvarsfrihet och sedan, utanför det straffrättsliga systemet, tillgodose det behov av psykiatrisk vård, ofta i form av tvångsvård, som föreligger.

Detta sistnämnda spørgsmål, dvs. frågan om vilka regler som bör gälla för psykiskt störda lagöverträdare, har nyligen varit föremål för riksdagens beslut (prop. 1990/91:58, bet. 1990/91:JuU34, rskr. 1990/91:330). Detta beslut innebär bl.a. ett konfirmerande av den linje som BrB bygger på, nämligen att de psykiskt störda lagöverträdarna straffrättsligt skall svara för sina gärningar och att den hänsyn som bör tas till deras psykiska tillstånd skall tas genom begränsningar på påföljdssidan. Någon ändring av denna ordning bör inte ske nu. Att i detta läge föreslå att en ansvarsfrihetsregel införs för dem

som, utan eget vållande, tillfälligt är från sina sinnens bruk – en regel som skulle befästa skiljelinjen mellan ansvaret vid tillfälliga och vid permanenta förvirringstillstånd – är enligt regeringens mening inte lämpligt. Regeringen anser alltså att kommitténs förslag i denna del inte bör genomföras.

Som antytts innebär det sagda inte att den nuvarande ordningen går helt fri från kritik. Även fortsättningsvis kan de tillfälligt sinnesförvirrade, på grund av förarbetsuttalandet år 1964, gå fria från ansvar medan de psykiskt sjuka kommer att fällas till ansvar för brott. Detta är i och för sig en ologisk ordning. Det stämmer också dåligt överens med legalitetsprincipen att ansvarsfrihetsregeln för tillfälligt sinnesförvirrade är oskriven. På sikt skulle således en annan ordning vara önskvärd. Regeringen överväger därför att i annan ordning låta undersöka denna fråga och för övrigt också en del andra allmänstraffrättsliga problem.

I detta sammanhang vill regeringen också ta upp vad kommittén anfört rörande den straffrättsliga regleringen av gärningar som begås av berusade personer. Enligt kommitténs uppfattning är det nuvarande rättsläget när det gäller behandlingen av det subjektiva rekvisitet i fall av självförvållad berusning, som innebär att kravet på uppsåt eller oaktsamhet i sådana fall i princip skall efterges, orimligt. Kommittén anser att det naturliga skulle vara att upprätthålla de vanliga reglerna om uppsåt och oaktsamhet även när gärningsmannen är berusad. Något förslag i detta avseende lägger kommittén emellertid inte fram. Detta hänger samman med att frågan om den straffrättsliga verkan av berusning är av sådan art att den – för att ett lagstiftningsprojekt skall kunna genomföras – kräver ett omfattande förarbete, något som legat utanför kommitténs direktiv. Det är emellertid kommitténs bestämda uppfattning att det nuvarande rättsläget är otillfredsställande och att en ändring snarast bör komma till stånd.

Kommitténs uppfattning i detta avseende delas av flera remissinstanser.

Vad kommittén uttalar om den straffrättsliga regleringen av brott begångna under berusning kan inte lämnas utan avseende. Nuvarande reglering förefaller ibland kunna leda till otillfredsställande resultat, åtminstone vid en strikt tillämpning. Något underlag för en förändring av lagstiftningen föreligger emellertid inte. Däremot förtjänar även denna fråga uppmärksamhet i framtiden.

4.3.7 Straffrättsvillfarelse

Regeringens förslag: En lagregel om ansvarsfrihet vid straffrättsvillfarelse införs. Denna ansluter i huvudsak till vad som är gällande rätt, men är avsedd att i vissa begränsade avseenden leda till en försiktig utvidgning.

Kommitténs förslag överensstämmer i huvudsak med regeringens.

Remissinstanserna: En bred majoritet av remissinstanserna tillstyrker att det införs en lagregel om ansvarsfrihet vid rättsvillfarelse. Endast *Dom-*

stolsverket och Eslövs tingsrätt anser det tveksamt om kommitténs förslag bör genomföras.

Riksskatteverket, vars remissvar får tolkas så att man inte motsätter sig en lagstiftning på området, framhåller bl.a. att förslaget kan medföra betydande svårigheter i det att det kommer att bli svårt för åklagaren att, när det är frågan om råd från en skattemyndighet, vederlägga vad den misstänkte uppger om vad han fått för råd.

Även om således förslaget att införa en lagregel om ansvarsfrihet vid rättsvillfarelse tillstyrkts över lag av remissinstanserna har många av dem haft synpunkter på lagregelns utformning. En mera allmän uppfattning är att bestämmelsen bör vara tydligare och alltså mera utförlig än kommittén föreslagit. Ett par remissinstanser motsätter sig en utvidgning av området för ansvarsfrihet vid straffrättsvillfarelse. En synpunkt som förs fram är att gränsen mellan olika slag av rättsvillfarelse bör klargöras, dvs. att det i lag bör framgå vilka typer av rättsvillfarelse som den aktuella bestämmelsen är avsedd att reglera.

Skälen för regeringens förslag:

Olika typer av villfarelse

Straffrättslig villfarelse brukar delas in i tre olika typer, nämligen *faktisk villfarelse*, *oegentlig rättsvillfarelse* och *egentlig rättsvillfarelse*.

Med faktisk villfarelse, eller – bättre uttryckt – villfarelse om faktum, avses den situationen att en person har en felaktig uppfattning om ett visst faktiskt förhållande. Ett klassiskt och av kommittén anfört exempel rör tillämpningen av straffbestämmelsen i 7 kap. 1 § BrB om tvegifte. Enligt denna straffas bl.a. den som är gift men som trots detta ingår nytt äktenskap. Den omständigheten att äktenskap föreligger skall vara subjektivt täckt för att ansvar skall kunna utdömas, vilket i det här fallet innebär ett krav på uppsåt. För att ansvar skall inträda måste man alltså inse att man redan är gift. Detta innebär exempelvis att ansvar inte inträder om den som gifte sig felaktigt trodde att hans hustru hade dött i samband med en drunkningsolycka. Han svävade då i en faktisk villfarelse som utesluter uppsåt. Inte ens om vederbörande kan sägas ha varit grovt vårdslös när det gäller hans uppfattning om att hustrun var död inträder ansvar. Läget i detta sistnämnda hänseende hade dock varit ett annat om gärningen varit brottslig även vid oaktsamhet. I sådana fall skall nämligen också den vars misstag kan tillskrivas vårdslöshet eller, som man brukar uttrycka det, är ousäktligt, dömas till ansvar.

Med rättsvillfarelse avses en villfarelse rörande innehållet i vissa rättsregler eller rättsliga förhållanden.

Oegentlig rättsvillfarelse består i missuppfattning – inte om att ett visst i en straffbestämmelse angivet förfarande är brottsligt – utan om en bakomliggande rättsregel eller någon annan typ av rättsnorm eller något rättsfaktum som har betydelse för tillämpningen av straffbudet. För att ta exemplet med tvegifte föreligger oegentlig rättsvillfarelse om den som tidigare gift sig

i Sverige gifter om sig i den felaktiga tron att en äktenskapsskillnad avseende det gamla äktenskapet som beslutats utomlands är giltig enligt svensk internationell privaträtt. Oegentlig rättsvillfarelse skall straffrättsligt behandlas på samma sätt som faktisk villfarelse. Detta innebär att frågan, om ansvar skall ådömas eller inte, får sin lösning inom ramen för hanteringen av det subjektiva rekvisitet. Vad det är frågan om är helt enkelt en tillämpning av den inom straffrätten gällande täckningsprincipen, dvs. att brottets objektiva sida – i det här fallet ett gärningsmoment – i princip skall vara fullständigt subjektivt täckt för att ansvar skall kunna utkrävas. I exemplet skall den som gifter sig inte fällas till ansvar, vilket här gäller även om han varit vårdslös i fråga om att inte bättre ta reda på vad som gällde.

Ett annat av kommittén anfört exempel på faktisk villfarelse och oegentlig rättsvillfarelse rör äganderätten vid stöld. Enligt 8 kap. 1 § BrB skall för stöld dömas den som olovligen tar vad annan tillhör med uppsåt att tillägna sig det. Den som tar något som han tror tillhör honom själv skall gå fri från ansvar vare sig misstaget beror på att han förväxlat föremål (faktisk villfarelse) eller på att han har en felaktig uppfattning om reglerna beträffande äganderättens omfattning (oegentlig rättsvillfarelse).

Med egentlig rättsvillfarelse eller, som kommittén valt att benämna denna typ av villfarelse, *straffrättsvillfarelse* avses villfarelse om innehållet i strafflag. Egentlig rättsvillfarelse är utan betydelse för den vanliga uppsåts- eller vårdslöshetsbedömningen. Behandlingen av denna typ av rättsvillfarelse gäller i stället frågan, huruvida en person skall gå fri från ansvar eller få ett lägre straff om han inte insett att han överträtt en straffbestämmelse. Kommittén har som exempel anfört det fallet att en person kommer till Sverige och gifter sig här trots att han redan har en eller flera hustrur i hemlandet. Det förhållandet att han trodde att månggifte var tillåtet i Sverige innebär att han svävade i egentlig rättsvillfarelse. I princip påverkar egentlig rättsvillfarelse inte den straffrättsliga bedömningen, utan den som gjort ett misstag av detta slag skall fällas till ansvar på samma sätt som om han hade förstått att hans gärning var brottslig.

Av denna redogörelse kan man få intrycket att det skulle vara möjligt att i förväg bedöma hur olika typer av rättslig villfarelse, när det gäller en straffrättslig reglering, skall behandlas, dvs. vilka fall som utgör oegentlig rättsvillfarelse och som leder till ansvarsfrihet i vart fall för uppsåtliga brott och vilka som utgör egentlig rättsvillfarelse och som i de allra flesta fallen inte har någon straffrättslig betydelse. Så är emellertid inte fallet. Visserligen har man viss hjälp av de typfall som nämnts i det föregående men det finns exempel på situationer som, om man skulle gå efter dessa typfall, borde behandlas som oegentlig rättsvillfarelse men som – på grund av uttalanden i lagförarbeten eller genom domstolspraxis – förts till gruppen egentlig rättsvillfarelse. Som exempel kan nämnas den vanliga formen av varusmuggling (se NJA 1985 s. 281 I och II). Detta innebär att, när en fråga om rättsvillfarelse inställer sig, tolkningsproblemen i fråga om vilken typ av rättsvillfarelse det rör sig om för främst domstolarna inte sällan är betydande.

Kommittén har föreslagit att egentlig rättsvillfarelse fortsättningsvis skall benämnas *straffrättsvillfarelse*. Tanken bakom detta förslag är att det härmed skall bli lättare att skilja mellan de båda typerna av rättsvillfarelse.

Någon invändning mot kommitténs förslag i detta hänseende har inte framförts av remissinstanserna. Regeringen delar bedömningen att benämningen straffrättsvillfarelse kan underlätta förståelsen för regelsystemet. I fortsättningen kommer vi följaktligen att i stället för det nuvarande begreppet egentlig rättsvillfarelse använda termen straffrättsvillfarelse.

Närmare om straffrättsvillfarelse

Någon lagregel om verkan av straffrättsvillfarelse finns inte. I praxis har emellertid straffrättsvillfarelse i vissa undantagsfall godtagits som ansvarsfrihetsgrund. Rättsläget kan beskrivas på följande sätt.

Den allmänna uppfattningen är att man av kriminalpolitiska skäl inte kan gå så långt i kravet på subjektiv täckning att man kräver att gärningsmannen hade kännedom om att gärningen var brottslig för att han skall kunna dömas för brottet. Ett sådant krav skulle leda till att en orimlig bevisbörda lades på åklagaren. Inte minst gäller detta i fråga om den stora massan av specialstraffrättsliga brott. Att visa att den tilltalade kände till straffbestämmelsen skulle många gånger bli ogörligt. Även vid oaktamhetsbrott skulle – låt vara inte i samma utsträckning – bevissvårigheter inställa sig.

Det sagda innebär att principen är att en felaktig uppfattning eller okunighet om straffbud inte friar från ansvar. Men denna princip gäller inte utan undantag. I vissa fall bedömer domstolarna en gärning som mindre straffvärd när gärningsmannen trodde att den var tillåten eller inte förstod att den var straffbelagd. Ibland leder också straffrättsvillfarelse till ansvarsfrihet.

Som utförligt redovisas i betänkandet (s. 165 ff.) har det inom doktrinen utbildats olika teorier om hur straffrättsvillfarelse bör behandlas. Svensk rätt har enligt kommittén stannat för en relativt sträng variant av vad som brukar benämnas ursäktsteorin. Enligt denna teori är huvudregeln att straffrättsvillfarelse saknar relevans. Undantag bör dock göras i särskilda fall där gärningsmannens villfarelse framstår som ursäktlig.

Enligt ursäktsteorin blir hänsynen till rättskipningens effektivitet tillräckligt tillgodosedd om det för ansvarsfrihet krävs att något klander inte kan riktas mot gärningsmannen i anledning av gärningen. Men teorin förutsätter att var och en är skyldig att sätta sig in i de regler som gäller för honom i det dagliga livet, t.ex. när det gäller hans yrke, och att straffrättsvillfarelse alltså inte kan fria från ansvar när någon har försummat dessa skyldigheter. Ursäktsteorin innebär att domstolen kan sätta ned straffet eller lämna gärningen helt utan straff. Det sistnämnda sker genom att domstolen meddelar en frikännande dom och således ogillar åtalet. Innan de nuvarande påföljdsbestämningsreglerna infördes kunde rätten i dessa situationer även meddela påföljdseftergift.

De fall i vilka domstolarna friar från ansvar på grund av straffrättsvillfarelse är följande.

1. Det har varit frågan om en felaktigt publicerad författningsbestämmelse eller fall där gärningsmannen, trots en formellt sett fullständigt riktig publicering, inte haft möjlighet att få kännedom om innehållet i en rättsregel.

2. Det har varit fråga om ett synnerligen otydligt straffbud.

3. Offentlig myndighet har genom någon ämbetsåtgärd gett gärningsmannen anledning att anta att det överträdde straffbudet haft ett annat innehåll än det i verkligheten haft.

4. Privata sakkunniga eller enskilda personer med auktoritativ ställning har lämnat felaktiga upplysningar.

De uppräknade situationerna är ovanliga. Särskilt gäller detta fallen under 1 och 2. De exempel som finns på punkten 1 härrör i huvudsak från tiden under eller omedelbart efter första världskriget och har avsett överträdelser av författningar som trätt i kraft strax innan gärningen begicks och som gärningsmannen inte hunnit få vetskap om. Även ansvarsfrihet enligt punkten 2 är något exceptionellt. Vad beträffar punkten 4 torde där nämnda omständigheter i regel ha beaktats endast i mildrande riktning vid påföljdsbestämningen och således inte ha föranlett ansvarsfrihet.

En lagregel om ansvarsfrihet i vissa undantagsfall vid straffrättsvillfarelse bör införas

Som Fängelsestraffkommittén redovisat (s. 168 ff.) har frågan om en lagreglering av verkan av straffrättsvillfarelse, liksom den i det föregående behandlade frågan om en lagstiftning rörande verkan av samtycke, tidigare varit föremål för lagstiftarens intresse. I förarbetena till BrB (prop. 1962:10 s. B 61) uttalade emellertid departementschefen att det bör få ankomma på rättstillämpningen att bedöma spörsmålet med beaktande av de förhållanden som föreligger i varje särskilt fall.

Kommittén anser att starka skäl talar för att verkan av straffrättsvillfarelse lagfästs. I princip anlägger kommittén samma synpunkter som på frågan huruvida verkan av samtycke bör lagregleras. Som framgått har kommittén här fått stöd av en så gott som enig remissopinion. Lagrådet har, med hänvisning till svårigheterna att formulera en invändningsfri lagtext, ställt sig tvekan till lämpligheten av en lagreglering. Lagrådet har dock uttalat förståelse för önskemålet att brottsbalken skall innehålla en bestämmelse om straffrättsvillfarelse.

Enligt regeringens mening har den uppfattning som kommittén och remissinstanserna redovisat starkt fog för sig. Ett lagfästande av verkan av straffrättsvillfarelse ligger väl i linje med den bedömning regeringen tidigare har gjort av värdet av ett ytterligare bekräftande av legalitetsprincipen. I fråga om straffrättsvillfarelse gäller även, på samma sätt som i fråga om samtycke, att det rör sig om ett komplicerat område av straffrätten och att en lagstiftning redan av detta skäl är angelägen. Någon risk för att en uttrycklig regel, om att ansvarsfrihet i vissa undantagsfall inträder vid straffrättsvillfarelse, skulle minska de straffrättsliga bestämmelsernas effektivitet kan regeringen inte se. Som kommittén har uttalat kan rättsordningen inte

förlora i auktoritet på att den klart talar om att den avstår från att behandla medborgarna på ett orättfärdigt sätt.

Allmänt om regelns innehåll

Från några remissinstanser har framhållits att en lagstiftning på området inte endast bör klargöra i vilka fall som straffrättsvillfarelse skall leda till ansvarsfrihet utan också i vilka situationer en rättsvillfarelse skall behandlas som en straffrättsvillfarelse. Kommittén har inte föreslagit någon sådan reglering utan ansett att denna fråga liksom hittills skall överlämnas åt praxis. Dock har kommittén pekat på det principiellt otillfredsställande i detta och framhållit att lagstiftaren framdeles bör ägna spörsmålet en ökad uppmärksamhet.

Regeringen kan instämma i att det skulle vara önskvärt med ett klargörande av när en rättsvillfarelse skall behandlas som en straffrättsvillfarelse – och leda till frihet från ansvar endast i rena undantagsfall – och när den utgör en oegentlig rättsvillfarelse och därmed skall behandlas på samma sätt som en faktisk villfarelse. En lagstiftning som reglerar denna fråga kräver emellertid ingående överväganden. Det kan till och med diskuteras om det över huvud taget är möjligt att skapa en lagregel som täcker alla olika fall och som samtidigt är tillräckligt instruktiv. Genom den artrika flora av straffbestämmelser med mycket varierande utformning, som finns inom specialstraffrätten, föreligger nämligen uppenbara svårigheter att skapa en regel som har en tillräcklig grad av precision. Betydelsen av gränsdragningen mellan de olika villfarelseformerna kan dock tonas ned något genom att straffrättsvillfarelser som till sin natur inte skiljer sig så mycket från oegentliga rättsvillfarelser men som inte leder till ansvarsfrihet, i ökad utsträckning beaktas vid straffvärdebedömningen.

En särskild fråga i detta sammanhang är hur begreppet villfarelse skall tolkas. Med villfarelse avses språkligt sett en oriktig uppfattning. Enligt kommittén är därför okunnighet inte synonymt med villfarelse. Detta leder kommittén till att som princip bör gälla att den som inte känner till en straffbestämmelse inte skall kunna åberopa straffrättsvillfarelse. Enligt kommittén bör det alltså, åtminstone i normalfallet, krävas att personen i fråga aktivt tror att hans handlingssätt är tillåtet.

Enligt regeringens uppfattning kan det sättas frågetecken för denna språkliga slutledning. Detta gäller särskilt som kommittén sedan föreslår att okunnighet i vissa fall skall kunna leda till ansvarsfrihet inom ramen för regleringen av straffrättsvillfarelse. Rättsläget är för övrigt redan nu sådant att ren okunnighet om straffbestämmelser i vissa, låt vara synnerligen sällsynta, fall leder till ansvarsfrihet. Som regeringen ser det kan man mycket väl tala om villfarelse i situationer då någon över huvud taget inte känner till en straffbestämmelse. Detta gäller om en person av någon anledning inte kunnat få reda på innehållet i ett nytt straffbud lika väl som om han över huvud taget inte reflekterat över att ett förfarande kunde utgöra brott. Det kan i sammanhanget påpekas att om en lagöverträdelse skall

behandlas enligt reglerna för oegentlig rättsvillfarelse, ren okunnighet leder till ansvarsfrihet, i de fall det för ansvar krävs uppsåt.

När det gäller utformningen av regeln om straffrättsvillfarelse vill regeringen inledningsvis slå fast att den grundläggande principen även i fortsättningen bör vara att missuppfattningar och okunnighet rörande straffbestämmelser inte fritar från ansvar. Motsatsen är otänkbar. En sådan ordning skulle innebära att den som höll sig i okunnighet skulle premieras framför den som känner lagen. Vidare skulle åklagarens bevisbörda på den subjektiva sidan bli mycket tung, särskilt på specialstraffrättens område.

Kommitténs förslag till materiellt innehåll i bestämmelsen om straffrättsvillfarelse ansluter i huvudsak till det nuvarande rättsläget. Dock föreslår kommittén på ett par punkter att utrymmet för ansvarsfrihet skall vidgas något. Detta innebär emellertid inte annat än att ansvarsfrihet även fortsättningsvis skall inträda endast i rena undantagsfall.

Kommittén pläderar även för att den s.k. skuldteorin skall ersätta den enligt kommittén nu förhärskande ursäktsteorin. Enligt kommittén, som ingående redovisar den framställning av olika teoribildningar när det gäller ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse som gjorts i den straffrättsliga doktrinen, innebär skuldteorin att det – för att ett brott skall föreligga – fordras att gärningsmannen haft möjlighet att inse gärningens otillåtlighet och att det skall kunna läggas honom till last att han inte gjort det. Det sagda innebär att det, utöver de vanliga objektiva och subjektiva rekvisiten, för ansvar skall krävas ytterligare ett moment på den subjektiva sidan som inte har med det vanliga uppsåts- eller vårdslöshetsrekvisitet att göra. I stället är det alltså frågan om ett fristående subjektivt rekvisit, ett culparekvisit, som innebär att gärningsmannen skall fällas till ansvar endast om han haft möjlighet att förstå att gärningen var otillåten och hans bristande kännedom om straffbestämmelsen beror på oaktsamhet.

Regeringen kan ansluta sig till det synsätt som skuldteorin representerar. Regeringen vill emellertid framhålla, vilket för övrigt kommittén påpekar, att skillnaden mellan ursäktsteorin och en på detta sätt definierad skuldteori inte är särskilt stor. Detta gäller i synnerhet som en lagreglering på grundval av ursäktsteorin inte skulle se mycket annorlunda ut än en som grundar sig på skuldteorin.

Den grundläggande principen för ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse bör alltså kunna formuleras så att ansvarsfrihet skall inträda i de fall gärningsmannen inte haft möjlighet att förstå att gärningen var otillåten och i de fall hans bristande kännedom om straffbestämmelsen inte beror på oaktsamhet. Det förtjänar dock att betonas att kravet på aktsamhet måste ställas mycket högt. Vad det är frågan om är situationer där villfarelsen är uppenbart ursäktlig.

En lagregel om verkan av straffrättsvillfarelse bör, i fråga om de krav som bör ställas på den enskilde beträffande kunskap om innehållet i gällande rätt, i huvudsak ansluta till den ståndpunkt som svensk rätt får anses ha intagit. Det är emellertid regeringens uppfattning att domstolarna i vissa fall medgett ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse i alltför liten utsträckning. Regeringen delar därför kommitténs och de flesta remissin-

stansemas uppfattning att området för ansvarsfrihet vid straffrättsvillfarelse bör utvidgas något.

Det i lagrådsremissen framlagda förslaget avsågs ge uttryck härför. På Lagrådets inrådan har emellertid bestämmelsen omformulerats. Lydelsen är dock något annorlunda än den Lagrådet förordade. Bestämmelsen har i propositionen följande lydelse.

En gärning som någon begår i villfarelse rörande dess tillåtlighet (straffrättsvillfarelse) skall inte medföra ansvar för honom om villfarelsen på grund av att fel förekommit vid kungörandet av den straffrättsliga bestämmelsen eller av annan orsak var uppenbart ursäktlig.

Under följande rubriker kommer vi mera i detalj att redogöra för vår uppfattning rörande de olika situationer i vilka ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse bör kunna komma i fråga.

Felaktig publicering

Enligt gällande rätt inträder ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse om den aktuella författningsbestämmelsen var felaktigt publicerad.

Om det är frågan om överträdelse av en felaktigt publicerad författningsbestämmelse och felaktigheten påverkat möjligheten att få kännedom om bestämmelsens rätta innebörd står det enligt regeringens mening klart att ansvar inte skall ådömas. För att någon skall kunna fällas till ansvar måste krävas att den aktuella straffbestämmelsen publicerats på ett riktigt sätt. Lagrådet har i anslutning härtill anfört att det i lagrådsremissen framlagda förslaget kunde ge intryck av att varje formell brist i kungörelseförfarandet leder till ansvarsfrihet utan avseende på om bristen varit kausal till straffrättsvillfarelsen eller ej. Detta torde emellertid enligt Lagrådet inte vara avsett. Lagrådet fortsätter:

Villfarelsen skall ha berott på felaktigheten i fråga om kungörandet samtidigt som villfarelsen skall ha varit uppenbart ursäktlig. Härav torde följa att inte vilket obetydligt fel som helst kan leda till ansvarsfrihet. Det måste vara fråga om en mera väsentlig felaktighet. De fall som närmast kommer i åtanke är att kungörandet inte har ägt rum innan den straffbelagda gärningen begicks eller att kungörandet av successiva ändringar som träder i kraft samtidigt gjorts på ett sådant sätt att betydande svårigheter förelegat att klarlägga den slutliga lydelsen av ett straffstadgande.

Regeringen ansluter sig till vad Lagrådet anfört.

Med felaktig publicering avses främst brister i kungörelseförfarandet och feltryck i svensk författningssamling. En likartad omständighet som inte är direkt jämförbar med felaktig publicering men som kan medföra att en villfarelse är uppenbart ursäktlig är tryckfel i lagboken av sådan art att en författnings rätta innebörd inte går att utläsa. Ett specialfall av sådant slag är det att ett straffsanktionerat förbud gäller endast inom ett begränsat mindre område. Det kan vara fråga om ett naturskyddsområde eller ett militärt skyddsområde. Här gäller ofta att förbudet skall vara tillkännagivet genom skyltar eller anslag på platsen. Om dessa skyltar eller anslag antingen saknas eller är så skadade att deras innebörd inte framgår bör, som

också skett i praxis i vissa fall, ansvarsfrihet inträda för den som överträder förbudet.

Gärningsmannen saknade av någon annan anledning möjlighet att få kännedom om innehållet i en straffbestämmelse, m.m.

Enligt gällande rätt medges ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse om gärningsmannen, trots en formellt sett riktig publicering, inte haft möjlighet att få kännedom om innehållet i en viss straffbestämmelse.

Den grundläggande regeln när det gäller författningar som publicerats på ett riktigt sätt bör liksom nu vara att okunnighet om innehållet i en författning inte leder till ansvarsfrihet. Endast i de fall okunnigheten, i enlighet med vad som nyss anförts, inte kan läggas gärningsmannen till last som försummelse bör ansvarsfrihet inträda. Mycket stora krav måste emellertid ställas på den enskilde. Principen måste vara att bestämmelser som är intagna i författningssamling eller som på annat sätt kungjorts i rättsenlig ordning betraktas som allmänt kända.

I detta sammanhang kan pekas på att vissa myndighetsföreskrifter för att få bindande verkan gentemot allmänheten, t.ex. lokala trafikföreskrifter, i regel skall kungöras genom vägmärken. Av 167 § vägtrafikkungörelsen (1972:603) följer att brister i detta avseende leder till att ansvar inte skall ådömas.

Liksom enligt gällande rätt bör ansvarsfrihet enligt denna grund inträda endast i mycket udda situationer. Det bör framhållas att den som medvetet håller sig i okunnighet, t.ex. genom att bosätta sig på en ensligt belägen plats och avskärma sig från yttervärlden, inte bör medges ansvarsfrihet på grund av okunnighet om ett straffbud.

Ett särskilt fall är det att en utlänning kommer till Sverige och begår ett brott mot en straffbestämmelse som för honom framstår som helt främmande mot bakgrund av rättsuppfattningen i hans eget land. Utan tvekan kan det förekomma situationer av detta slag där straffrättsvillfarelsen bör kunna leda till ansvarsfrihet även om huvudregeln är den motsatta. Det bör dock, i enlighet med det tidigare anförda, för ansvarsfrihet krävas att det rör sig om fall där personen i fråga inte kan lastas för att han inte kände till existensen av en lagreglering. Av den utlänning som kör bil i Sverige måste man kräva kunskap om de svenska trafikreglerna. Och av den som för in varor i landet är det rimligt att förutsätta kunskap om tull- och andra införselbestämmelser. I vart fall får det i de allra flesta fallen anses som klart oaksamt att inte förvissa sig om vad som gäller. Självklart är det, som Lagrådet påpekar, inte heller meningen att främmande rättsuppfattningar om tillåtligheten av våld, tvång eller hot mot person skall godtas som ansvarsfrihetsgrund.

Otydligt straffbud

Även ansvarsfrihet på grund av otydlighet i ett straffbud bör behandlas med mycket stor restriktivitet. Med otydlighet förstås här språklig oklarhet. För

att frågan om ansvarsfrihet enligt denna punkt över huvud taget skall bli aktuell förutsätts helt naturligt att den spärr, när det gäller vad som omfattas av en straffbestämmelse, som reses enligt 1 kap. 1 § BrB – och som förstärks enligt den nya lydelsen – har passerats och gärningen alltså befinns straffbar. Detta innebär att området för ansvarsfrihet på grund av otydlighet i straffbudet blir mycket litet.

I detta sammanhang bör, som kommittén också gjort, påpekas att man vid bedömningen av vad en straffbestämmelse omfattar måste beakta – inom de gränser som legalitetsprincipen ställer upp – både motivuttalanden och rättspraxis. Det kan i vissa fall vara svårt att avgöra om en handling, som ligger nära periferin av beskrivningen av det straffbara området, är brottslig eller inte. Ett förfarande, vars egenskap av brott skulle kunna vara något tveksamt om man ser endast till lagtexten, kan därför inte leda till ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse om den lösts i lagförarbeten eller i praxis på ett sätt som täcks av lagtexten.

Felaktiga besked från myndighet m.m.

De i praktiken vanligaste fallen av ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse är de där den handlande på olika sätt har försökt att ta reda på innehållet i gällande rätt men misslyckats och till följd av detta överträtt ett straffbud. I första hand är det här frågan om fall där någon vänt sig till en myndighet för att få besked om hur han skall förfara i en viss situation.

Med den detaljerade och ofta komplicerade lagstiftning som vi har på många områden framstår det inte sällan som naturligt för enskilda personer att vända sig till olika myndigheter för att få råd för sitt handlande. Och i de fall en myndighet fattat ett beslut som rör den aktuella frågan utgör detta för de flesta ett auktoritativt besked som man rättar sig efter. Liksom kommittén anser regeringen att det är naturligt, att den som följer ett felaktigt råd eller ett beslut från en myndighet och inte förstår att han begår en straffbar gärning, skall gå fri från ansvar på grund av straffrättsvillfarelse.

De råd eller beslut som avses kan framgå av skriftligt informationsmaterial från myndigheten. Men det kan också röra sig om muntliga besked. Här bör emellertid vissa krav ställas på den enskilde. Grundläggande är naturligtvis att gärningsmannen vänt sig till rätt myndighet och att han lämnat ett riktigt och fullständigt underlag för det svar han önskat få. En förutsättning är vidare, som Lagrådet påpekar, att den enskilde måste ha haft något särskilt skäl för att vända sig till myndigheten. Omständigheterna måste också ha varit sådana att myndigheten haft möjlighet och behörighet att ge ett auktoritativt besked.

Det sagda har avsett felaktig information från offentlig myndighet. En annan typ av fall är de där ett lagstridigt handlande föregåtts av kontakt med någon privat sakkunnig eller med en enskild person med auktoritativ ställning och där denne gett ett, som det visat sig, felaktigt besked. För närvarande torde dessa fall i princip inte kunna leda till ansvarsfrihet utan endast till en mildare påföljdsbestämning.

Liksom kommittén anser regeringen att, även om dörren inte helt bör stängas till ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse i dessa fall, mycket stor restriktivitet här bör iakttas. Endast i de fall det rör sig om ett förhållandevis lindrigt brott, det inte finns någon naturlig myndighet att vända sig till, rådgivaren har specialkunskaper och i övrigt är seriös samt det råd han gett framstår som väl övervägt och rimligt, bör ansvarsfrihet kunna inträda.

En tredje typ av fall är de där den handlande på egen hand försökt att ta reda på gällande bestämmelser. Även här bör man som kommittén föreslagit kunna medge ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse i vissa fall. Det bör emellertid krävas både att personen i fråga har förutsättningar att tillgodogöra sig innehållet i de aktuella bestämmelserna och att tillräckliga efterforskningar gjorts. Den övergripande principen bör ju vara att det misstag som gjorts inte får framstå som oaktsamt om ansvarsfrihet skall inträda.

Behandlingen av en invändning om straffrättsvillfarelse

På samma sätt som i fråga om övriga ansvarsfrihetsgrunder är det åklagaren som har bevisbördan för att straffrättsvillfarelse inte förelegat. Men om inget tyder på att sådan villfarelse förelegat och om den tilltalade inte heller aktualiserar frågan behöver åklagaren självfallet inte beröra saken. Inte heller ett blankt påstående om straffrättsvillfarelse bör godtas. I stället bör krävas att den tilltalade, i de fall han påstår sig ha inhämtat besked från en myndighet, på ett trovärdigt sätt anger vem han har varit i kontakt med, när kontakten togs och vilket råd han fått. När det gäller av gärningsmannen själv gjorda efterforskningar måste dessa kunna redovisas detaljerat. Blir inte uppgifterna på detta sätt preciserade har åklagaren ingen möjlighet att vederlägga dem, vilket, om de ändå skulle godtas, i praktiken många gånger skulle innebära att även obefogade invändningar om straffrättsvillfarelse skulle leda till ansvarsfrihet.

4.3.8 Övriga frågor

Frivilligt tillbakaträdande och frivillig rättelse

Regeringens förslag: De nuvarande reglerna om frivilligt tillbakaträdande och frivillig rättelse ändras inte.

Kommitténs förslag innebär att frivilligt tillbakaträdande och frivillig rättelse, i de fall som för närvarande leder till ansvarsfrihet, i stället skall leda till obligatorisk påföljdseftergift.

Remissinstanserna: En majoritet av de remissinstanser som yttrat sig i frågan tillstyrker, utan att närmare gå in på frågan, kommitténs förslag. Flera remissinstanser ställer sig emellertid avvisande.

Enligt *RA* känns regler om obligatorisk påföljdseftergift i vissa fall främmande och leder till svårigheter vid åtalsbeslut. *Överåklagaren i Malmö* anser att de teoretiska skälen för en lagändring saknar tillräcklig tyngd medan de praktiska följderna av förslagen enligt honom synes leda till försämringar vad gäller ärendenas rationella handläggning. Enligt *Statsåklagarmyndigheten för speciella mål* ter det sig föga rationellt att av skäl som förefaller påfallande teoretiska införa lagregler som inte har till syfte att leda till andra och bättre resultat än sådana som kan nås med redan befintliga regler. *BRÅ*, som anser att den av kommittén angivna principen i och för sig är tilltalande, framhåller att de praktiska konsekvenserna av förslaget är mindre lyckade. *Norrköpings tingsrätt* menar att förslaget är tveksamt från rättspraktisk synpunkt och tror att de nuvarande reglerna, som bygger på ansvarsfrihet i dessa situationer, i större utsträckning talar för att gärningsmannen besinnar sig. Enligt *Sveriges domareförbund*, som påpekar att det i rättstillämpningen inte finns något behov av en ändring, känns kommitténs resonemang konstlat och främmande. *Föreningen Sveriges åklagare*, som inte heller anser att det finns något behov av en lagändring på området, finner att kommittén inte har redovisat några bärande skäl för förslaget.

Skälen för regeringens förslag: Såsom påpekats från flera remissinstanser grundar sig förslagen i denna del inte på något praktiskt behov utan vilar endast på kommitténs uppfattning att frivilligt tillbakaträdande och frivillig rättelse är omständigheter som av teoretiska skäl inte bör kunna leda till ansvarsfrihet och att man bör göra skillnad på omständigheter som bör leda till denna rättsföljd och sådana som i stället bör leda till påföljdseftergift. Visserligen torde det från det av kommittén anlagda straffrätts-teoretiska perspektivet inte finnas något att invända mot kommitténs tankegångar eller förslag. Med hänsyn till vad som främst från åklagarhåll framförts om praktiska svårigheter vid ett genomförande och till de invändningar som kan göras mot ett system med obligatorisk påföljdseftergift i vissa fall, bör kommitténs förslag i denna del inte genomföras.

En allmän regel om sänkt straffvärde i de fall situationer enligt 24 kap. BrB föreligger

Regeringens förslag: En allmän regel införs om sänkt straffvärde när situationer enligt 24 kap. BrB föreligger men ansvarsfrihet inte skall inträda.

Kommittén föreslår en regel om sänkt straffvärde när situationer enligt 24 kap. BrB föreligger men ansvarsfrihet inte skall inträda.

Remissinstanserna: Av remissinstanserna är det endast *Sveriges domareförbund* som funnit anledning att gå närmare in på förslaget. Enligt domareförbundet blir det svåröverskådligt när man på detta sätt sår straffnedsättningsregler och ansvarsfrihetsregler som sakligt sett hör samman.

Dessutom blir enligt förbundet reglerna om straffvärde, som redan är komplicerade, än mer svåröverskådliga.

Skälen för regeringens förslag: Om en ansvarsfrihetsregel är tillämplig innebär detta att den gärning som företagits inte utgör brott. Om gränsen för vad som tillåts enligt en ansvarsfrihetsregel passerats föreligger å andra sidan en straffbar gärning. För denna skall, om inte excessbestämmelsen i 24 kap. BrB leder till annat, påföljd bestämmas på vanligt sätt.

I många fall skulle detta emellertid bli orimligt. Om exempelvis omständigheterna vid en gärning som företagits med samtycke visserligen inte kan leda till ansvarsfrihet men gränsen härför precis överskridits är det inte rimligt att bestämma påföljden helt med bortseende från att samtycke faktiskt förelåg. Hänsyn måste tas till det förhållandet att en gärnings straffvärde, även om det inte försvinner helt såsom när en ansvarsfrihetsregel skall tillämpas, påverkas i minskande riktning av att den företagits i en situation och på ett sätt som liknar vad som beskrivs i en ansvarsfrihetsregel. Så torde också ske i rättspraxis.

Detta är bakgrunden till kommitténs förslag att det i 29 kap. BrB bör införas en bestämmelse som innebär att om det föreligger omständigheter som kan föranleda ansvarsfrihet enligt 24 kap. BrB men gärningen ändå är brottslig, så skall omständigheterna beaktas vid bedömningen av straffvärdet. Rätten skall härvid enligt förslaget få döma till lindrigare straff än som är föreskrivet för brottet. Samtidigt har kommittén föreslagit att regeln i nuvarande 24 kap. 5 § andra stycket BrB om straffnedsättning i fall av excess skall upphöra att gälla.

För egen del vill regeringen först slå fast att vi delar kommitténs uppfattning att straffvärdet typiskt sett påverkas i minskande riktning i de aktuella situationerna. Detta är för övrigt redan gällande rätt i de fall anledningen till att ansvarsfrihet inte skall inträda enligt bestämmelserna i 24 kap. BrB om nödvärn, laga befoget och nöd eller enligt 10 § polislagen är att den handlande gjort mer än som varit tillåtet men det samtidigt varit så att situationen inneburit svårigheter för honom att besinna sig (se nuvarande 24 kap. 5 § andra stycket BrB). Det är därför helt följdriktigt att föreslå en mera generell lagregel om detta. Såsom ett speciellt exempel på när en regel av detta slag får tillämpning kan nämnas straffrättsvillfarelser som till sin natur ligger nära gränsen till oegentlig rättsvillfarelse.

Det bör framhållas att den aktuella regeln naturligtvis skall tillämpas med urskillning. Fall kan förekomma där man knappast kan tala om en minskning av straffvärdet. Som exempel kan nämnas att den tilltalade, som handlade uppenbart oförsvarligt i en nödvärnssituation, över huvud taget inte var medveten om att han hade rätt att handla i nödvärn.

Regeln är till sin natur en straffmättningsregel och hör enligt regeringens bedömning hemma i 29 kap. BrB som behandlar frågor härom. Bestämmelsen kan naturligt anknytas till de regler i 29 kap. 3 § BrB som upptar förmildrande omständigheter vid straffvärdebedömningen. Härigenom kan också åstadkommas en regel som avser samtliga ansvarsfrihetsgrunder i 24 kap. BrB, således även de nytillkomna straffrättsvillfarelse och sam-

tycke. Enligt regeringens mening blir regelsystemet härigenom mer logiskt och lättöverskådligt.

Prop. 1993/94:130

Ändring i skattebrottslagen

Regeringens förslag: Skattebrottslagen (1971:69) ändras så att även fall där något skattebeslut inte har fattats uttryckligen omfattas av bestämmelsen om skattebedrägeri.

Skattetilläggsutredningen (Fi 1975:06) föreslår i sitt betänkande Översyn av det skatteadministrativa sanktionssystemet 2 (SOU 1982:54), bl.a. en ändring av lagtexten avseende skattebedrägeri så att även de fall där inget skattebeslut fattats uttryckligen blir straffbara som skattebedrägeri. Fängelsestraffkommittén menade att detta förslag bör genomföras i samband med att analogisk rättstillämpning av straffbestämmelser förbjuds (se 1 kap. 1 § BrB).

Någon **remissbehandling** av denna del av Skattetilläggsutredningens förslag har inte genomförts. *Riksskatteverket* har dock i sitt remissvar i det nu aktuella lagstiftningsärendet tillstyrkt att 2 § skattebrottslagen ändras i enlighet med Skattetilläggsutredningens förslag.

Skälen för regeringens förslag: Skattetilläggsutredningen har alltså, mot bakgrund av Högsta domstolens rättstillämpning i rättsfallet NJA 1978 s. 452, föreslagit att 2 § skattebrottslagen skall ändras. Förslaget går i detta avseende ut på att även fall där en underlåtenhet att avge allmän självdeklaration inte föranleder något skattebeslut, uttryckligen skall utgöra skattebedrägeri. En lagstiftning i enlighet med förslaget ligger väl i linje med de övriga förslagen i remissen och är nödvändig vid den ändring av 1 kap. 1 § BrB som regeringen nyss föreslagit. Med hänsyn härtill och då inget framkommit som talar mot att förslaget genomförs bör så ske.

Som nämnts i avsnitt 4.2.1, är ändringen temporär i avvaktan på resultatet av 1993 års skattebrottsutrednings arbete.

4.4 Parallelinstruktion

Regeringens förslag: Något förslag om införande av en s.k. parallelinstruktion i BrB läggs inte fram.

Departementspromemorians förslag överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: En stor majoritet av remissinstanserna, däribland *Justitiekanslern*, *RÅ* och *samtliga sex hovrätter* samt av ett flertal av *tingsrätterna*, delar den uppfattning som förs fram i promemorian. Vidare ansluter sig bl.a. *JO* och *Pressombudsmannen* till bedömningarna i pro-

memorian. I stor utsträckning instämmer de nu angivna remissinstanserna helt i de överväganden som redovisas. De remissinstanser som går emot slutsatsen i promemorian är bl.a. *Stockholms tingsrätt*, *Svenska Tidningsutgivareföreningen*, *Svenska Journalistförbundet* och *Teatrarnas Riksförbund*. En genomgående inställning hos dessa instanser är att uppfattningen att det inte är möjligt att skapa en regel av det ifrågasatta slaget är felaktig.

Skälen för regeringens förslag:

Bakgrund

I 1 kap. 4 § första stycket tryckfrihetsförordningen (TF) finns en bestämmelse som föreskriver att alla som har att vaka över TF:s efterlevnad skall ha i åtanke att tryckfriheten utgör grundval för ett fritt samhällsskick, alltid fästa uppmärksamheten mera på ämnets och tankens än på uttryckets lagstridighet, mera på syftet än på framställningssättet samt i tvivelsmål hellre fria än fälla. Denna, den tryckfrihetsrättsliga s.k. instruktionen, har på sina håll ansetts vara en av de viktigaste bestämmelserna i TF. I yttrandefrihetsgrundlagen finns en motsvarande bestämmelse (1 kap. 5 §).

Instruktionen gäller endast mål som handläggs enligt TF eller enligt yttrandefrihetsgrundlagen. Utanför TF och yttrandefrihetsgrundlagen finns det för närvarande ingen uttrycklig allmän lagregel om rätt och skyldighet att beakta yttrandefrihets- och informationsfrihetsintressena, om dessa kolliderar med något annat intresse som skyddas av rättsordningen. Exempel på situationer där sådana kollisioner kan uppstå är mål om påstådda missbruk av yttrandefriheten på teatrar, utställningar och vid demonstrationer. Vid sidan av brottmålsområdet kan sådana situationer uppstå även i mål som gäller åsidosättande av avtalad tystnadsplikt i meddelarsituationer.

Frågan, om en bestämmelse med samma innebörd som instruktionen, en s.k. parallellinstruktion, behövs för att domstolarna även i vanliga brottmål skall kunna ta hänsyn av det slag som instruktionen föreskriver, aktualiserades i samband med arbetet med yttrandefrihetsgrundlagen (prop. 1986/87:157 s. 163, prop. 1990/91:64 s. 109). I sitt av Riksdagen godkända betänkande 1990/91:KU21 (s. 22) uttalade Konstitutionsutskottet att det finns skäl som talar för att det bör finnas ett allmänt formellt stöd för beaktande av de yttrandefrihetsintressen som kan finnas i vanliga brottmål. Avsikten med en sådan bestämmelse skulle alltså vara att ge de rättstillämpande organen ett uttryckligt stöd för att allmänt beakta yttrandefrihets- och informationsfrihetsintressena och att inskräpa vikten av att så sker. Enligt utskottets mening borde en eventuell sådan reglering tas in i den allmänna strafflagstiftningen i samband med den översyn av ansvarsfrihetsreglerna som aktualiseras genom Fängelsestraffkommitténs slutbetänkande.

Riksdagens ställningstagande ledde till att det inom regeringskansliet utarbetades en promemoria "PARALLELLINSTRUKTION". Om tillgodoseendet av yttrandefrihetsintresset i vanliga brottmål (Ds 1991:78). I denna tecknas en bakgrund till frågan och övervägs olika tänkbara vägar att gå fram.

Enligt promemorian finns det tre alternativ när det gäller att föra in regler motsvarande instruktionen i BrB. Man skulle kunna omformulera instruktionen till en ny allmän ansvarsfrihetsregel. Men det är också möjligt att låta den aktuella tanken mynna ut i en straffmättningsregel. Slutligen kan man för tillgodoseendet av det ifrågavarande syftet tänka sig en allmän tolkningsregel för straffbestämmelser. I promemorian diskuteras sedan dessa alternativ. Promemorians slutsats är emellertid att inget av dem uppfyller de krav som man bör ställa på straffrättslig lagstiftning.

De överväganden som görs i promemorian leder alltså fram till att en lagreglering om att yttrandefrihetsintresset skall beaktas i vanliga brottmål inte låter sig konstrueras på ett sätt som tillgodoser de krav som man bör ställa på lagstiftning av det aktuella slaget. Något förslag till en sådan lagstiftning läggs alltså inte fram. I promemorian framhålls emellertid att det för domstolarna redan i dag finns stöd i lag för att ta hänsyn av det aktuella slaget. Det pekas på att det i de fall där frågan typiskt sett blir aktuell finns direkta lagbestämmelser som anger i vilken mån som yttrandefrihetsintresset skall beaktas. Vidare nämns i promemorian att det i 29 kap. 1 § andra stycket BrB särskilt anges att gärningsmannens avsikter och motiv skall beaktas vid bestämmandet av ett brotts straffvärde och därmed vid både påföljdsvalet och straffmätningen.

Promemorian avslutas med konstaterandet att de skäl som talar för en lagreglering på området inte är så starka som man i förstone kan tro. Man kan enligt promemorian knappast, med hänsyn till att yttrandefrihetsintresset och intresset av informationsfrihet även utan direkt lagstöd beaktas i rätts-tillämpningen, påvisa något behov av lagstiftning.

En parallellinstruktion bör inte införas

Som framgått har både de skäl som anförs i promemorian och den slutsats som dras i denna, och som innebär att en lagstiftning av det ifrågasatta slaget inte bör införas, mötts av instämmande från en stor majoritet av remissinstanserna. Även om regeringen helt ansluter sig till de tankegångar om yttrandefrihetens stora betydelse för samhällslivet och för vårt demokratiska system som föranledde det nyss nämnda uttalandet av Konstitutionsutskottet, anser regeringen mot bakgrund härav att det inte nu är vare sig behövligt eller lämpligt att genomföra en lagreglering av det slag som ifrågasatts. Regeringen vill, liksom för övrigt görs i promemorian, peka på vikten av att den straffrättsliga lagstiftningen utformas på ett sätt som tillgodoser de höga krav som man måste ställa på denna. Med hänsyn dels till svårigheterna att hitta en tillfredsställande lösning, dels till att redan dagens lagstiftning om ansvar, straffmätning och påföljdsval ger utrymme för att beakta det angivna intresset, finner regeringen således inte skäl att lägga

fram något förslag om införande av parallellinstruktion i BrB. Regeringen anser inte heller att det finns skäl att vidare utreda frågan. Det hindrar inte att man uppmärksammat bör följa utvecklingen på området.

4.5 Kostnader och ikraftträdande

Förslagen torde inte medföra några kostnadskonsekvenser. Lagändringarna bör lämpligen träda i kraft den 1 juli 1994.

5 Specialmotivering

5.1 Förslaget till lag om ändring i brottsbalken

1 kap.

1 §

Bestämmelsen har ändrats i avsikt att markera att analogisk tillämpning av straffbud inte skall vara tillåten. Med analogisk tillämpning menas i detta sammanhang att ett förfarande anses straffbart trots att det inte med vedertagna tolkningsmetoder kan inordnas under ett straffbuds ordalydelse. Ändringen har utförligt kommenterats i den allmänna motiveringen i avsnitt 4.2.1.

2 § samt övergångsbestämmelserna till denna

Bestämmelsen i paragrafens första stycke innebär att, om inte annat är föreskrivet, det uttryckliga krav på uppsåt som idag gäller för brott enligt BrB, utvidgas till att gälla alla straffbestämmelser. Liksom ändringen i föregående paragraf grundar sig förslaget på en strävan att tydligare framhålla legalitetsprincipen på det straffrättsliga området. Förslaget har kommenterats i allmänmotiveringen under avsnitt 4.2.2.

Ändringen innebär att BrB:s allmänna reglering av det subjektiva rekvisitet blir tillämplig också på specialstraffrättens område och att det alltså ställs upp en presumtion även när det gäller straffbestämmelser utanför BrB för att uppsåt skall fordras för att straffrättsligt ansvar skall utkrävas. Om således även oaksamhet skall vara straffbart måste detta uttryckligen anges i lagtexten.

Den nya lydelsen kräver en övergångsbestämmelse. Denna innebär att 1 kap. 2 § första stycket i sin nya lydelse inte skall tillämpas före den 1 juli 1999 på en straffbestämmelse i annan lag eller författning än BrB som trätt i kraft före den 1 juli 1994. Har ett sådant straffstadgande ändrats i något hänseende den 1 juli 1994 eller senare skall dock bestämmelsen även före den 1 juli 1999 tillämpas på straffstadgandet. Den ändring som skett i ett straffstadgande för att den nya regeln omedelbart skall bli tillämplig behöver inte röra de subjektiva förutsättningarna för att ett brott skall föreligga och inte heller de objektiva rekvisiten, utan varje ändring i en specialstraff-

rättslig straffbestämmelse innebär att, om inte annat sägs, det härefter för straffbarhet kommer att krävas uppsåt. Om detta inte är avsikten, vilket det sannolikt ofta inte kommer att vara, får det i samband med ändringen direkt i straffbestämmelsen anges vilket subjektivt rekvisit som skall gälla.

Lagrådet har i anslutning härtill anfört:

Den föreslagna övergångsbestämmelsen gäller således endast specialstraffrätten. Bestämmelsen är lätt att tillämpa. Den som efter den 1 juli 1994 har att pröva om uppsåt eller vårdslöshet krävs för ansvar enligt en viss specialstraffbestämmelse har endast att ta reda på om den lydelse av bestämmelsen som skall tillämpas har trätt i kraft efter nämnda tidpunkt. Det är likgiltigt om bestämmelsen ändrats i något avseende som är relevant för den prövning som saken gäller. Innehåller exempelvis en paragraf med straffbestämmelser flera punkter och har paragrafen ändrats med avseende på en av dessa får det betydelse för tillämpningen också av de övriga punkterna.

Så som övergångsregleringen är utformad gäller 1 kap. 2 § första stycket brottsbalken i dess nya lydelse inte s.k. blankettstraffbud med mindre själva straffbestämmelsen ändrats. Antag att en specialstraffbestämmelse lyder "Den som bryter mot 7 § dömes till ..." och att 7 § ändras efter utgången av juni 1994. En sådan ändring leder inte till att uppsåtskravet i 1 kap. 2 § första stycket brottsbalken i dess nya lydelse skall tillämpas på blankettstraffbudet. Lagrådet förutsätter emellertid att man vid författningsändringar av sist angivet slag, såsom också förutskickas i lagrådsremissen, följer upp ärendet genom att i straffbestämmelsen skriva in ett uttryckligt krav på uppsåt, om det är detta subjektiva rekvisit som man vill ha.

Regeringen har inget att erinra mot vad Lagrådet anfört. Det bör emellertid i tydlighetens intresse påpekas att övergångsbestämmelsen i lagrådsremissen hade en något annorlunda utformning. Med den i denna proposition föreslagna lydelsen av övergångsbestämmelsen gäller alltså att 1 kap. 2 § första stycket skall tillämpas även på bestämmelser som trätt i kraft den 1 juli 1994.

I paragrafens andra stycke har endast språkliga förändringar gjorts.

23 kap.

4 §

Paragrafens första stycke innehåller den centrala bestämmelsen om medverkan till brott enligt BrB. Den innebär att ansvar som är föreskrivet för en viss gärning skall, om inte annat följer av något stadgande avseende särskilda fall i BrB eller i annan lag eller författning, ådömas inte bara den som utfört gärningen utan även annan som främjat denna med råd eller dåd. Den som inte är att anse som gärningsman skall, om han förmått annan till utförandet, dömas för anstiftan till brottet och annars för medhjälp därtill.

I likhet med regleringen av det subjektiva rekvisitet vid brottsliga gärningar i 1 kap. 2 § innebär ändringen att det medverkansansvar som gäller i fråga om brottsbalksbroten görs generellt tillämpligt inom straffrätten. Detta leder till att den nuvarande analogiska tillämpningen av paragrafen på det specialstraffrättsliga fältet upphör. Även detta förslag hänger samman med huvudinriktningen i lagstiftningsärendet, nämligen att värna om den

straffrättsliga legalitetsprincipen. Det har kommenterats i allmänmotiveringen i avsnitt 4.2.3.

Ändringen i paragrafen innebär att det medverkansansvar vid brottsliga gärningar som enligt paragrafen drabbar anstiftare och medhjälpare till brott får tillämpning, förutom beträffande brotten i BrB, på alla specialstraffrättsliga brott för vilka fängelse är föreskrivet. Dock gäller som framgått enligt paragrafens fjärde stycke ett undantag för det fall något annat är särskilt föreskrivet vid det speciella specialstraffrättsliga brottet. Det kan exempelvis förekomma att medverkansansvar stadgas även för brott för vilket endast böter är föreskrivet. Men det kan också vara så att det vid ett specialstraffrättsligt brott finns en särskild reglering av medverkansansvaret som inte helt ansluter till utformningen av förevarande paragraf. Som exempel kan tas brottet olovlig körning i 3 § lagen (1951:649) om straff för vissa trafikbrott. Den uttryckliga medverkansreglering som gäller i fråga om olovlig körning kommer alltså såsom *lex specialis* att gälla även i fortsättningen och inte påverkas av förslaget.

Ett annat undantag är det som anges i allmänmotiveringen dvs. att det för att ett brott skall föreligga krävs flera aktörer men inte alla ådrar sig ansvar. Finns inte någon nu angiven specialreglering av medverkansansvaret beträffande en straffbestämmelse utanför BrB gäller emellertid att straffansvar för anstiftare och medhjälpare kan utdömas om brottets straffskala innehåller fängelse. Omvänt gäller att vid rena bötesbrott inom specialstraffrätten endast den som är att betrakta som gärningsman kan fällas till ansvar.

I paragrafen har en viss redaktionell förändring och en språklig modernisering företagits.

24 kap.

Kapitlet, som för närvarande innehåller de allmänna objektiva ansvarsfrihetsreglerna om nödvärn (1 §), laga befogenhet (2 och 3 §§), nöd (4 §) och förmans befallning (föreslagna 8 §) samt den subjektiva ansvarsfrihetsregeln vid excess (föreslagna 6 §), blir föremål för omfattande förändringar. Dessa innebär främst dels att de nuvarande reglerna förtydligas, dels att de oreglerade ansvarsfrihetsgrunderna samtycke och straffrättsvillfarelse lagregleras (föreslagna 7 och 9 §§). I samband med utbyggnaden av kapitlet ändras rubriken till *Om allmänna grunder för ansvarsfrihet* för att bättre än den nuvarande täcka innehållet i kapitlet.

1 §

I paragrafen regleras rätten till nödvärnshandling. Ändringarna i paragrafen är endast språkliga och redaktionella och har i allmänmotiveringen kommenterats i avsnitt 4.3.1.

I första stycket finns den centrala regeln om nödvärnshandlingars tillåtlighet. De nuvarande dubbla negationerna, som framgår om man läser ihop paragrafens inledning med dess slut, har bytts ut mot en språkligt sett rak

lagtext som innebär att en gärning som är begången i nödvärn utgör brott endast om den är uppenbart oförsvarlig.

Förslaget leder till att innebörden av nödvärnsbegreppet i viss mån ändras. Till skillnad från i dag skall en person anses handla i nödvärn även om hans handlande är uppenbart oförsvarligt. En sådan handling medför dock inte frihet från ansvar. Gränsen för det straffbara området ändras således inte.

I förhållande till nuvarande lydelse har vidare den förändringen gjorts att även *omständigheterna i övrigt* nämns bland det som skall beaktas vid bedömningen av om en nödvärnshandling är uppenbart oförsvarlig och således skall föranleda ansvar, om inte excessbestämmelsen i 6 § leder till ansvarsfrihet. Det aktuella tillägget har gjorts för att markera att försvarlighetsbedömningen skall göras genom en sammanvägning av samtliga relevanta omständigheter. Någon ändring i sak är det inte frågan om. Fortfarande gäller alltså att det för den som handlar i nödvärn finns en relativt bred marginal vid bedömandet av om han hållit sig inom gränserna för nödvärnsrätten. Genom den nya lydelsen svarar lagtexten emellertid bättre mot de olika omständigheter som skall beaktas vid bedömningen av var gränsen går för vad som är uppenbart oförsvarligt.

I paragrafens andra stycke anges de olika nödvärnssituationerna, nu i en punktvis uppräknig. De olika nödvärnsfallen skall tillämpas på samma sätt som för närvarande. Andra stycket inleds med lokutionen *Rätt till nödvärn föreligger mot* i stället för som nu med *I nödvärn handlar den som söker*. Skälet till att ordet *söker* har tagits bort ur lagtexten tillsammans med handlingsverben *avvärja*, *betvinga*, *hindra* och *avlägsna* är att dessa ord kan ge det felaktiga intrycket att den som har nödvärnsrätt dels måste utföra en handling, dels måste ha ett visst syfte med denna och alltså vara medveten om att en nödvärnssituation rent faktiskt föreligger. Ändringen innebär naturligtvis inte att vilken handling som helst är tillåten. Ansvarsfrihet inträder sålunda inte för handlingar som varken objektivt eller subjektivt sett är ägnade att avvärja nödvärnssituationen. Detta framgår av att rätten till nödvärn föreligger *mot* ett angrepp eller *mot* en viss person och av kravet på att handlingen inte får vara uppenbart oförsvarlig.

Paragrafens nuvarande lydelse innebär att en i nödvärn företagen gärning inte skall medföra ansvar. För att det tydligare skall framgå att nödvärn är en objektiv ansvarsfrihetsgrund anges i den nya lydelsen att en i nödvärn begången gärning *inte utgör brott*. Till skillnad från vad som regelmässigt gäller vid subjektiva ansvarsfrihetsgrunder, t.ex. straffrättsvillfarelse, har i nödvärnsfallet inte heller andra eventuellt medverkande gjort sig skyldiga till brott.

2 §

Paragrafens första stycke, som innehåller bestämmelsen om våldsanvändning mot den som med stöd av lag är berövad friheten men som rymmer eller gör motstånd, är i sak oförändrat. En språklig ändring har emellertid vidtagits i det att uttrycket *kan anses försvarligt* har bytts ut mot *är försvar-*

ligt. Detta har skett för att kongruens skall uppnås med 10 § polislagen (1984:387) som innehåller en motsvarande bestämmelse.

Paragrafens tredje stycke har utgått. Det har ersatts av en motsvarande bestämmelse i 5 § som gäller 1–4 §§ och 10 § polislagen. Någon ändring i sak innebär detta inte.

3 §

Paragrafens nuvarande första stycke innehåller en bestämmelse om det våld som militär överordnad inom försvarsmakten får bruka mot underlydande i samband med myteri eller under strid eller annars när brott mot krigslydnaden medför särskild fara. I nuvarande andra stycket finns en regel om att den som kommer till hjälp i en situation som avses i paragrafens första stycke har samma rätt att bruka våld som den överordnade.

Bestämmelsen i första stycket har undergått ett antal språkliga förändringar. I huvudsak består ändringarna i att termen *krigslydnaden* har bytts ut mot *lydnaden* och att *militär förman* har ersatt *krigsman*. Sistnämnda ändring har i allmänmotiveringen kommenterats i avsnitt 4.3.2.

Att *lydnaden* har ersatt *krigslydnaden* beror på att bestämmelsen är tillämplig även i fredstid och att det nuvarande ordvalet kan ge ett felaktigt intryck i detta avseende.

Paragrafens andra stycke har utgått och har, liksom 2 § tredje stycket, ersatts av en motsvarande bestämmelse i 5 §. Någon ändring i sak är det inte frågan om.

4 §

Paragrafen innehåller regeln om ansvarsfrihet på grund av nöd. Den har i allmänmotiveringen kommenterats i avsnitt 4.3.3. I sak har endast den ändringen vidtagits att begränsningen till *värdefull* egendom har slopats. Detta innebär en viss utvidgning av möjligheterna att ansvarsfritt handla i nöd när fråga är om att rädda egendom.

Lagtexten har, i likhet med den i nödvärnsbestämmelsen, undergått en betydande förändring i språkligt och redaktionellt hänseende.

I ett nytt första stycke finns den centrala regeln om ansvarsfrihet för gärningar som begås i nöd. På motsvarande sätt som vid nödvärn innebär regeln att en i nöd företagen gärning utgör brott endast om den som handlat i nöd gått för långt och överskridit gränsen för nödrätten. För nödparagrafens del innebär detta att han vidtagit en nödgärd som varit oförsvarlig med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt. Ändringen av försvarlighetsrekvisitet är språklig och är således i princip inte avsedd att leda till ändring i sak. Som angivits i allmänmotiveringen kan det emellertid inte uteslutas att den nya utformningen även i detta hänseende leder till ett i domstolspraxis något vidgat område för ansvarsfrihet vid nöd.

När det gäller den språkliga uppbyggnaden av bestämmelsen har uttrycken *för att avvärja* respektive *rädda* och *handlar i nöd* ersatts av formu-

leringar som varken antyder att den handlande behöver ha något särskilt syfte med sin åtgärd – eller ens förstå att det är fråga om en nödsituation – eller utföra någon egentlig handling. Det förstnämnda har kommenterats vid nödvärnsbestämmelsen. Här bör tilläggas att det för ansvarsfrihet alltså inte uppställs något krav på ett aktivt handlande. Det är nämligen fullt möjligt att gå fri från ansvar också för underlåtenhetsbrott som företas i nöd. Detta gäller för övrigt generellt, t.ex. även för nödvärnsfallens del, men är oftare tillämpligt vid nöd.

Att handlingsverben avvärja och rädda har utgått ur lagtexten innebär inte att vilka gärningar som helst ansvarsfritt får begås i en nödsituation. I princip gäller att en nödhandling objektivt eller subjektivt sett skall vara ägnad att avhjälpa nöden. Detta ligger i uttrycket *gärning som någon begår i nöd*. Dessutom skall en försvarlighetsbedömning göras. En i en nödsituation begången gärning som inte kan och som inte heller är avsedd att kunna påverka den uppkomna situationen är naturligtvis – om den över huvud taget kan anses begången i nöd – oförsvarlig och kan inte resultera i att gärningen inte anses som brott.

Det nya andra stycket innehåller en beskrivning av i vilka situationer som nöd föreligger. Denna är, som nämnts i det föregående, ändrad såtillvida som det för nödrätt inte längre krävs att den egendom som är utsatt för fara skall vara värdefull. I sak innebär detta en utvidgning. En avvägning skall dock, liksom när det gäller fara för liv eller hälsa, göras mellan den hotade egendomen och det uppofrade intresset. Ju mindre värde egendomen har, desto mera sällan kan ansvarsfrihet inträda för annars straffbelagd gärning.

Uttrycket *av annan sådan orsak* har av tydlighetsskäl ersatts av *annat viktigt av rättsordningen skyddat intresse*. Någon förändring i sak är inte avsedd.

5 §

I paragrafen, som är ny, har införts en för 1–4 §§ och 10 § polislagen (1984:387) gemensam bestämmelse som innebär att om någon har rätt att enligt något av dessa lagrum företa en annars straffbelagd gärning, så har var och en som kommer honom till hjälp samma rätt.

För närvarande förekommer en bestämmelse av detta slag endast vid 2 och 3 §§. Detta har ibland felaktigt uppfattats så att rätt att hjälpa till på den angripnes eller nödställdes sida inte skulle finnas. I tydlighetens intresse har därför en uttrycklig lagregel härom införts och sammanförts med den regel som gäller för 2 och 3 §§. Någon ändring i sak innebär detta inte.

6 §

I paragrafen finns ansvarsfrihetsregeln för fall av excess. Den innebär enligt sin nuvarande ordalydelse att om någon har gjort mer än vad som är medgivet i fall som avses i 1–4 §§ eller 10 § polislagen (1984:387) så skall han ändå vara fri från ansvar om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig.

Inledningen av paragrafen har ändrats. I stället för att syfta på *fall som avses i 1–4 §§ etc.* tar lagtexten sikte på *fall där 1–5 §§ etc. är tillämplig*. Ändringen är avsedd att markera att ansvarsfrihet enligt paragrafen kan inträda även om ett fall som avses i 1–5 §§ eller i 10 § polislagen objektivt sett inte förelegat, nämligen om den handlande trott att han var i en situation av det slag som anges i de nämnda paragraferna och han i denna inbillade situation gjorde för mycket på grund av att han svårigen kunde besinna sig.

För gärningar som är straffbara redan vid oaktsamhet gäller att för ansvarsfrihet krävs att missbedömningen av situationen inte är oaktsam.

Nuvarande andra stycket i paragrafen har ersatts av 29 kap. 3 § första stycket 5.

7 §

I bestämmelsen, som är ny, ges en regel om ansvarsfrihet på grund av samtycke. I allmänmotiveringen har frågan behandlats i avsnitt 4.3.4.

En grundläggande förutsättning för att ansvarsfrihet skall inträda på grund av samtycke är att ett giltigt samtycke föreligger. Vad som krävs i detta hänseende har angivits i avsnitt 4.3.4.

Samtyckesregleringen tar sikte främst på brotten mot person och då särskilt brotten mot liv och hälsa (3 kap.) och brotten mot frihet och frid (4 kap.). Paragrafen berör inte de fall i vilka det redan i straffstadgandet reglerats vilken inverkan samtycke har eller detta framgår på annat sätt. Det innebär att flera brott mot person är undantagna från paragrafens tillämpningsområde. Som exempel kan nämnas en del av sexualbrotten, t.ex. sexuellt umgänge med barn (6 kap. 5 §), samt tvegifte (7 kap. 1 §). I dessa fall påverkas nämligen inte straffbarheten av om samtycke förelegat.

Bestämmelsen skall inte heller tillämpas vid tillgreppsbroten, som ju för ansvar kräver att samtycke inte förelegat, eller vid övriga förmögenhetsbrott. Av naturliga skäl har den i princip inte heller någon aktualitet när det gäller brotten mot allmänheten (13–15 kap.) och i princip inte heller vid brotten mot staten (16–22 kap.). Det bör emellertid nämnas att ansvar för urkundsförfalskning (14 kap. 1 §) inte skall ådömas i fall då någon med samtycke skrivit annans namn på t.ex. ett skuldebrev. Genom samtycket anses nämligen en sådan urkund vara äkta.

Inte varje gärning som företas med giltigt samtycke undantas från det straffbelagda området utan endast sådana som med hänsyn till den skada, kränkning eller fara som gärningen innebär, dess syfte och övriga omständigheter inte är oförsvarlig. En prövning skall alltså göras av försvarligheten av gärningen.

Störst tillämpningsområde torde bestämmelsen ha vid misshandelsbrottet. Som framgått i allmänmotiveringen dras gränsen mellan tillåtna och otillåtna misshandelsgärningar, som företagits med samtycke, för närvarande på i huvudsak samma sätt som gränsen mellan normalgraden av misshandel och ringa misshandel. I lagtexten har som nyss nämnts den prövning som skall ske av ansvarsfrågan vid samtycke uttryckts så att en bedömning skall göras av gärningens försvarlighet med hänsyn till den skada, kränkning eller

fara som den innebär, dess syfte och övriga omständigheter. Denna prövning torde kunna ske utifrån väsentligen samma utgångspunkter som skall läggas till grund för gränsdragningen mellan ringa misshandel och normalgraden av brottet. Regleringen bör i princip medföra att en med samtycke företagen gärning, som, om samtycke inte förelegat, skulle ha varit att bedöma som ringa misshandel, inte utgör brott.

Det sagda innebär emellertid inte att ansvarsfrihet är utesluten i alla de situationer där misshandelsgärningen, med bortseende från samtycket, enligt praxis hänförs till normalgraden av misshandel. Även gärningar som utgör normalgraden av misshandel bör i vissa fall kunna bli fria från ansvar. Detta gäller särskilt om de ligger nära gränsen för ringa brott. För detta krävs dock att de omständigheter som talar för ansvarsfrihet, främst gärningens syfte, är starka.

Vid gärningar som, med bortseende från samtycket, är att bedöma som grov misshandel innebär regeln att samtycke inte leder till ansvarsfrihet. Ansvarsfrihet på grund av samtycke är också uteslutet vid gärningar som innebär uppsåtligt dödande.

Ett samtycke till att bli utsatt för fara, något som kan aktualiseras vid vållande till annans död (3 kap. 7 §), vållande till kroppsskada eller sjukdom (3 kap. 8 §) och framkallande av fara för annan (3 kap. 9 §), omfattar många gånger även att faran förverkligas på ett typiskt sätt. Stor betydelse måste dock härvid – i viss parallellitet med förhållandena vid misshandelsbrottet – tillmätas den inträffade skadans omfattning. Är skadan allvarlig talar detta mot att ett samtycke till att utsätta sig för den fara, som resulterat i skadan, skall anses omfatta även skadefallet. Vid vållande till annans död torde ansvarsfrihet aldrig kunna grundas på samtycke. Däremot bör detta kunna komma i fråga i vissa fall av vållande till kroppsskada eller sjukdom. Även vid framkallande av fara för annan bör samtycke kunna leda till att gärningen inte utgör brott.

Det är uppenbart att en generellt sett annan försvarlighetsbedömning än annars måste göras beträffande medicinska åtgärder samt när det är frågan om lek och idrott. Frågan har diskuterats i allmänmotiveringen.

8 §

I paragrafen finns en regel som innebär att ansvarsfrihet skall inträda för en gärning som någon begår på order av den under vars lydnad han står, om han med hänsyn till lydnadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt har att lyda ordern.

Ändringarna i paragrafen är endast språkliga.

9 §

I bestämmelsen, som är ny, finns en regel om ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse. Förslaget har i allmänmotiveringen behandlats i avsnitt 4.3.7. För att markera undantagskaraktären av de omständigheter som kan föranleda ansvarsfrihet har, på inrådan av Lagrådet, som exempel i lagtexten

valts felaktighet i samband med kungörandet av en straffrättslig bestämmelse.

Lagregeln behandlar endast ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse. Frågan, huruvida en rättslig villfarelse i ett straffrättsligt sammanhang skall behandlas som straffrättsvillfarelse eller som oegentlig rättsvillfarelse, tas alltså inte upp i paragrafen. Liksom för närvarande överlämnas detta spörsmål till rättspraxis.

Den grundläggande regeln i paragrafen är att en straffrättsvillfarelse skall leda till ansvarsfrihet bara i de fall den är uppenbart ursäktlig. Detta innebär att bestämmelsen är avsedd att tillämpas med stor restriktivitet. Endast om gärningsmannen saknat möjlighet att förstå att gärningen var otillåten eller hans bristande kännedom härom av annan orsak måste bedömas som uppenbart ursäktlig skall ansvarsfrihet inträda. Som anförts i allmänmotiveringen – där bestämmelsens närmare tillämpning har kommenterats utförligt – skall kravet på aktsamhet ställas mycket högt.

29 kap.

3 §

En ny femte punkt har lagts till i paragrafens första stycke. Den innebär att det som en förmildrande omständighet skall beaktas om det förelegat fall som avses i 24 kap. men gärningen ändå är brottslig. Innebörden av ändringen har behandlats under avsnitt 4.3.9 i allmänmotiveringen.

En gärnings straffvärde påverkas av i vilken situation den har begåtts. Som exempel kan nämnas det fallet att någon i en nödsituation tillgripit en åtgärd, som i och för sig är straffbar genom att den varit oförsvarlig. I jämförelse med att samma handling förekommer i en situation där nödrätt inte föreligger har den förra gärningen regelmässigt ett lägre straffvärde. Ju mer gärningsmannen genom sitt handlande överskridit gränsen för ansvarsfritt handlande, desto mindre förmildrande verkan har emellertid förhållandet att gärningen företogs i en nödvärnssituation, ett nödläge, med samtycke etc.

Den nya femte punkten är tillämplig beträffande alla objektiva och subjektiva ansvarsfrihetsregler i 24 kap. Utrymmet att tillämpa den vid straffrättsvillfarelse torde dock, med hänsyn till den restriktivitet som gäller för ansvarsfrihet på grund av sådan villfarelse, vara mindre än vid andra ansvarsfrihetsgrunder.

I andra stycket har den förändringen gjorts att det inte längre skall finnas ett uppenbarhetsrekvisit för att rätten skall få döma till lindrigare straff än som är föreskrivet för brottet. Ändringen, som delvis föranletts av att straffnedsättningsregeln i nuvarande 24 kap. 5 § andra stycket flyttas till förevarande paragraf, och som kommer att påverka samtliga i första stycket uppräknade omständigheter, medför att den tröskeleffekt som uppenbarhetsrekvisitet inneburit undanröjs. Bestämmelsen i sin föreslagna lydelse innebär en anpassning till principen att straffet alltid skall utmätas främst efter brottets straffvärde.

2 §

I paragrafens andra stycke har det tillägget gjorts att även de fall i vilka något beslut om påföring av skatt över huvud taget inte fattats täcks av lagtexten. I förhållande till den rättstillämpning som Högsta domstolen slagit fast i rättsfallet NJA 1978 s. 452 innebär den nya lagtexten ingen saklig ändring, utan endast att skattebrottslagen uttryckligen kommer att omfatta även den i det målet aktuella situationen.

Lagrådet har i anslutning härtill anfört:

Lagrådet har i och för sig inte någon erinran mot förslaget. Detta ger emellertid anledning att överväga om inte motsvarande justeringar bör göras av lagtexten i paragrafens första och tredje stycken. Något behov av att ändra dessa lagrum på den grunden att de skall täcka även fall där skattebeslut inte fattas torde visserligen inte föreligga. Däremot kan tolkningsproblem uppkomma om man, i enlighet med förslaget, i andra stycket som handlingseffekt anger såväl att den skattskyldige undgår att påföras skatt som att han påförs skatt med för lågt belopp medan man i första och tredje styckena anger endast det sistnämnda fallet. Det kan leda till ett motsatsslut att första och tredje styckena inte täcker sådana fall där ett skattebeslut, t.ex. ett taxeringsbeslut, visserligen fattas, men någon skattepåföring inte blir aktuell eftersom inkomsterna understiger skattepliktsgränsen.

Med hänsyn till det anförda bör även första och tredje styckena av 2 § justeras. I samband därmed bör en redaktionell ändring göras i andra stycket. Något behov av att ändra också i 5 och 7 §§, där liknande uttryck förekommer, torde inte föreligga, eftersom dessa paragrafer är uppbyggda med ett farerekvisit.

Bestämmelsen har givits den lydelse som Lagrådet förordat.

Inledning

I detta betänkande behandlar vi vad som återstår av vårt uppdrag, nämligen de allmänna reglerna om ansvarsfrihet. Vi tar också upp den straffrättsliga legalitetsprincipen till behandling. Förslagen i betänkandet skall delvis ses mot bakgrund av förslagen i vårt huvudbetänkande Påföljd för brott (SOU 1986:13–15). Dels är det så att vi nu fullföljer vissa tankegångar från huvudbetänkandet. Dels tar vi på nytt upp en del förslag som finns där och som enligt vad vi har inhämtat inte är avsedda att genomföras inom den allra närmaste framtiden.

När det gäller våra förslag i huvudbetänkandet har regeringen nu beslutat en lagrådsremiss med förslag till regler för påföljdsväl och straffmätning. En proposition i ämnet är avsedd att föreläggas vårriksdagen. Vi har i vårt arbete med detta betänkande beaktat innehållet i lagrådsremissen.

Betänkandets innehåll

I betänkandet tar vi upp samtliga bestämmelser i 24 kap. brottsbalken (BrB) till behandling. Vi behandlar således nödvärn (24 kap. 1 § BrB), laga befogenhet (24 kap. 2 och 3 §§ BrB), nöd (24 kap. 4 § BrB), excess (f.n. 24 kap. 5 § BrB) och förmäns befallning (f.n. 24 kap. 6 § BrB). Dessutom behandlar vi utförligt de viktigaste oskrivna ansvarsfrihetsgrunderna, nämligen samtycke, tillfällig sinnesförvirring och rättsvillfarelse, beträffande vilka vi föreslår lagstiftning. Vidare tar vi upp angrepp mot egen rättssfär samt frivilligt tillbakaträdande och frivillig rättelse. Vi tar också upp vissa ytterligare objektiva ansvarsfrihetsgrunder.

Innan vi i betänkandet kommer in på de olika allmänna ansvarsfrihetsgrunderna behandlar vi i ett avsnitt den straffrättsliga legalitetsprincipen. Det ställningstagande som vi gör beträffande legalitetsprincipen genomsyrar sedan resten av betänkandet.

Förslagets huvudsakliga inriktning

I betänkandet betonar vi de i straffrätten grundläggande intressena av legalitet, konsekvens, likformighet och förutsebarhet. Vi för fram legalitetsprincipen och förstärker dess inflytande inom straffrätten genom en rad förslag till ny lagstiftning. När det gäller ansvarsfrihetsgrunderna fullföljer vi vår tanke i huvudbetänkandet att ytterligare söka samla de allmänna ansvarsfrihetsreglerna i 24 kap. BrB. Vi fullföljer även tanken att det är av vikt att en klar gräns upprätthålls mellan ansvarsfrihet och påföljdseftergift.

Förslagen i betänkandet är, såvitt gäller ansvarsfrihetsreglerna, inte revolutionerande. Detta har sin grund i att vi anser att straffsystemets auktoritet fordrar att de undantag som görs genom allmänna ansvarsfrihetsregler är väl

överbägda och väl motiverade. Utrymmet för en utvidgning av tillämpningsområdet för de allmänna ansvarsfrihetsreglerna är begränsat.

Prop. 1993/94:130
Bilaga 1

I huvudsak innebär våra förslag ett godtagande av den ståndpunkt som gällande rätt intagit. På några punkter föreslår vi dock förändringar. Således föreslår vi att möjligheterna att ansvarsfritt handla i nöd ökar. Vi föreslår vidare en viss utvidgning av tillämpningsområdet för ansvarsfrihet vid rattsvillfarelse. Vi föreslår också att excessbestämmelsen utvidgas i ett hänseende.

Nedan skall vi i korthet redovisa de viktigaste av våra förslag.

Legalitetsprincipen

Legalitetsprincipen kan kortfattat sägas innebära att det måste finnas stöd i lag eller annan författning för att en handling skall utgöra brott och kunna leda till utdömande av en straffrättslig påföljd. Legalitetsprincipen uttrycks ofta med den latinska satsen *nulla poena sine lege* dvs. inget straff utan lag. I svensk straffrätt iaktas legalitetsprincipen. Trots detta anses det tillåtet, låt vara i undantagsfall att tillämpa straffbud analogiskt dvs. att döma för en gärning som inte omfattas av ordalydelsen av något straffstadgande men som ligger så nära ett sådant att den anses straffvärd. Vidare anses analogisk tillämpning av medverkansreglerna i BrB tillåten på specialstraffrättens område i vissa fall.

Vi anser att en så långt möjligt strikt tillämpning av legalitetsprincipen är av avgörande betydelse för att vårt straffrättsystem skall uppfattas som legitimt. De nu nämnda undantag från legalitetsprincipen som görs i svensk rätt anser vi vara oacceptabla. Analogisk tillämpning av straffbud strider dessutom mot internationella konventioner som Sverige undertecknat, bl.a. Europarådets konvention om de mänskliga rättigheterna. Vi föreslår därför att ett absolut förbud mot analogisk tillämpning av straffbud införs i 1 kap. 1 § BrB. Vi föreslår också att tillämpningen av BrB:s medverkansregler inom specialrättens område regleras i lag (23 kap. 4 § BrB).

F.n. är det subjektiva rekvisitet ofta oreglerat i specialstraffrättsliga bestämmelser. Detta innebär att det ofta inte framgår av straffbudet om det för ansvar krävs uppsåt eller om det räcker med oaktsamhet. Även detta förhållande strider mot de krav som legalitetsprincipen ställer. Vi föreslår att en regel införs i 1 kap. 2 § BrB som på sikt avhjälper den brist som det oreglerade subjektiva rekvisitet utgör.

Nödvärn

Vi anser att den nuvarande nödvärnsregleringen i 24 kap. 1 § BrB, som innebär att den som angrips har en relativt bred marginal när det gäller motåtgärder, ger uttryck för en lämplig avvägning mellan å ena sidan intresset att den angripne skall ha möjlighet att försvara sig och sin egendom mot angreppet och å andra sidan intresset att inte tillåta att våldet i samhället trappas upp. Någon saklig ändring föreslår vi därför inte när det gäller nödvärnsrättens omfattning. Däremot föreslår vi en total omredigering av lag-

texten, som f.n. är något svårtillgänglig. Den nya formuleringen gör bestämmelsen mera lättläst. Den innebär också att nödvärnsrätten framhävs tydligare.

Prop. 1993/94:130
Bilaga 1

Laga befogenhet

Genom reglerna i BrB om laga befogenhet anges dels vilken rätt som finns att bruka våld mot den som med laga rätt är berövad friheten men som försöker rymma eller sätta sig till motvärn mot den under vars uppsikt han står (24 kap. 2 § BrB), dels rätten för militär förman att vid myteri och liknande situationer bruka våld mot underlydande (24 kap. 3 § BrB). Vi föreslår inga förändringar i sak när det gäller dessa bestämmelser.

Nöd

Den nuvarande regleringen i 24 kap. 4 § BrB av rätten att handla i nöd anser vi i huvudsak vara lämplig. Förutom redaktionella och språkliga ändringar föreslår vi endast en förändring. Enligt vår uppfattning är rätten att i nödsituationer handla för att rädda egendom alltför inskränkt. F.n. krävs, för att en i nöd företagen straffbelagd gärning skall vara fri från ansvar, att det i princip skall ha varit fråga om att avvärja fara för liv eller hälsa eller att rädda "värdefull" egendom. Vi anser att kravet på att egendomen skall vara värdefull uttrycker en alltför restriktiv linje. All typ av egendom, även sådan som har ett lågt ekonomiskt värde eller endast affektionsvärde, bör i nödsituationer få räddas genom straffbelagd gärning. Självklart får en avvägning göras mellan egendomens värde och gärningens svårhet. Nödhandlingen skall ju vara försvarlig för att ansvarsfrihet skall inträda. Ju mindre värde egendomen har desto större restriktivitet måste iaktas när det gäller nödhandlingens tillåtlighet.

Förmans befallning

Enligt 24 kap. 6 § BrB skall en gärning som någon begått på order av den under vars lydnad han står inte medföra ansvar för honom om han med hänsyn till lydnadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt hade att lyda ordern. Vi har inte funnit skäl att vidta några ändringar i sak i paragrafen (i förslaget 24 kap. 7 § BrB), som alltså kvarstår med nuvarande innehåll.

Samtycke

Någon lagregel om ansvarsfrihet vid samtycke finns inte i svensk rätt. En oskriven reglering finns emellertid. Vi föreslår att en regel om ansvarsfrihet vid samtycke införs i BrB (24 kap. 8 §).

Ansvarsfrihet vid samtycke är något som förekommer ofta i det praktiska livet. Den tankemässiga bakgrunden kan uttryckas i den romerskrättsliga satsen *volenti non fit iniuria* dvs. den samtyckande sker ingen orätt.

Vi ansluter oss i vårt förslag i huvudsak till den ståndpunkt beträffande samtyckes ansvarsfriande verkan som doktrin och praxis intagit.

Som förutsättning för att ansvarsfrihet skall inträda på grund av samtycke gäller i första hand att samtycket är giltigt. Detta innebär att det krävs att samtycket är frivilligt och att det lämnats med kännedom om alla relevanta förhållanden. Det behöver inte manifesteras men det måste föreligga vid tidpunkten för gärningen. Vi godtar inte s.k. hypotetiskt samtycke, dvs. fall där samtycke inte lämnats men den mot vilken gärningen riktade sig skulle ha samtyckt om han blivit tillfrågad.

Samtyckesregleringen tar främst sikte på brotten mot liv och hälsa (3 kap. BrB) och mot frihet och frid (4 kap. BrB).

Inte varje gärning som företas med samtycke och som annars skulle ha varit brottslig undantas från det brottsliga området. Vad som krävs är att gärningen med hänsyn till den skada eller fara som den innebär, dess syfte och övriga omständigheter är försvarlig. När det gäller misshandelsbrott (3 kap. 5 § BrB) dras gränsen mellan försvarliga och oförsvarliga gärningar, dvs. mellan icke brottsligt och brottsligt, i princip på samma sätt som gränsen mellan ringa misshandel och normalgraden av misshandel. En med samtycke företagen gärning, som om samtycke inte förelegat skulle förantlett ansvar för endast ringa misshandel, är alltså inte brottslig. Men även något allvarigare misshandelsgärningar kan enligt vårt förslag i undantagsfall gå fria från ansvar om samtycke förelegat.

Verkan av samtycke till straffbelagd gärning har betydelse även i samband med lek och idrott och på det medicinska fältet. Vi behandlar dock inte dessa områden i betänkandet.

Angrepp mot egen rättssfär

Angrepp mot egen rättssfär nämns ibland som ett allmänt undantag från det brottsliga området. Detta är också naturligt om man ser straffbuden som riktade även mot den handlande själv. Han skall ju inte drabbas av ansvar för en gärning som han riktar endast mot sig själv.

Vi anser att det saknas tillräckliga skäl för att ta upp angrepp mot egen rättssfär som en särskild ansvarsfrihetsgrund. Praktiskt taget all strafflagstiftning är numera utformad så att det klart framgår vem eller vilka som är avsedda att falla inom det straffbelagda området.

Ytterligare objektiva ansvarsfrihetsgrunder

I 24 kap. BrB och även på en lång rad andra ställen i lagen har lagstiftaren angett vilka undantag som skall göras från det annars brottsliga området. Trots den stora mängd ansvarsfrihetsregler som finns kommer det, även med ett genomförande av våra förslag till lagstiftning beträffande samtycke, tillfällig sinnesförvirring och rättsvillfarelse, att kvarstå ett antal situationer

i vilka domstolarna måste medge ansvarsfrihet utan stöd av lag. I huvudsak rör det sig om intressekollisioner där det av lagen straffskyddade intresset överflyglas av ett annat viktigare intresse. Vi redovisar i avsnitt 10 närmare vilka situationer det rör sig om.

De krav legalitetsprincipen ställer talar för att även dessa ytterligare objektiva ansvarsfrihetsgrunder ges ett stöd i lag. Vi har emellertid inte funnit det möjligt att på ett godtagbart sätt utforma en lagregel som täcker de nu aktuella situationerna. Vi lägger därför inte fram något förslag till lagstiftning. Den genomgång av de olika situationerna som vi gör kan emellertid, även utan lagstiftning, vara en vägledning för de rättstillämpande organen.

Excess

I nuvarande 24 kap. 5 § BrB finns en regel som innebär att om någon i en nödvärns- eller nödsituation eller då han haft laga befogenhet enligt 24 kap. 2 eller 3 § eller enligt 10 § polislagen (1984:387) gör större våld eller svårare skada än i varje fall är medgivet så skall han likväl inte dömas till ansvar om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig. Enligt vår uppfattning är denna regel lämpligt avpassad. Den har emellertid en svaghet. Enligt ordalydelsen medger bestämmelsen ansvarsfrihet endast i de fall en situation enligt 24 kap. 1–4 §§ eller 10 § polislagen rent objektivt förelegat. Vi anser att detta är för snävt. Ansvarsfrihet bör inträda även för den som svårligen kunde besinna sig i det fall han missuppfattat situationen men trots att en nödvärns- eller nödsituation förelåg eller att han hade laga befogenhet. Vi föreslår att excessbestämmelsen (i förslaget 24 kap. 6 § BrB) kompletteras med en bestämmelse härom.

Tillfällig sinnesförvirring

I 5 kap. 5 § strafflagen fanns en bestämmelse som uteslöt straffansvar för den som begått en straffbelagd gärning när han – utan egen skuld – råkat i en sådan sinnesförvirring att han "ej till sig visste". I BrB saknas en motsvarande regel. I stället finns i 1 kap. 2 § andra stycket BrB en bestämmelse som innebär att om en gärning begåtts under självförvållat rus eller om gärningsmannen annars genom eget vållande tillfälligt var från sina sinnens bruk så skall detta inte föranleda att gärningen inte anses som brott.

Vid förarbetena till BrB antog man att en regel om ansvarsfrihet i enlighet med 5 kap. 5 § strafflagen inte behövdes. Detta grundade man på att gärningar begångna i det åsyftade tillståndet inte skulle anses som brott eftersom uppsåt måste saknas. Det torde stå klart att detta antagande var felaktigt. Även den som är tillfälligt sinnesförvirrad kan företa gärningar med uppsåt. För att avhjälpa den brist som sålunda finns föreslår vi en lagregel om ansvarsfrihet för gärning som någon företar då han, utan eget vållande, tillfälligt är från sina sinnens bruk. I praktiken innebär förslaget ingen förändring av gällande rätt.

Vi föreslår inte någon förändring av 1 kap. 2 § andra stycket BrB. I avsnitt 12.2 påtalar vi emellertid de orimliga resultat bestämmelsen ger upphov till. Vi föreslår där att den snarast blir föremål för en översyn som leder till att det nuvarande otillfredsställande rättsläget ändras.

Rättsvillfarelse

Under rubriken rättsvillfarelse tar vi upp och behandlar endast s.k. egentlig rättsvillfarelse. Med egentlig rättsvillfarelse avses villfarelse om innehållet i strafflag. För att lättare skilja denna typ av rättsvillfarelse från s.k. oegentlig rättsvillfarelse föreslår vi benämningen straffrättsvillfarelse.

Straffrättsvillfarelse utgör, liksom t.ex. samtycke, en oreglerad ansvarsfrihetsgrund. Tanken bakom ansvarsfrihetsgrunden straffrättsvillfarelse är att den som gjort vad som kan begäras av honom för att ta reda på innebörden av gällande rätt inte skall fällas till ansvar för gärning som han trodde var tillåten. Vi föreslår att en lagreglering om straffrättsvillfarelse införs.

När det gäller de fall i vilka straffrättsvillfarelse skall föranleda ansvarsfrihet ansluter vi oss i stora delar till den praxis som råder. Störst praktisk betydelse har de fall där den handlande på olika sätt före handlingen försökt ta reda på innehållet i gällande rätt men misslyckats och på grund härav överträtt ett straffbud. Ofta rör det sig om förfrågan hos myndigheter. Den som följer ett felaktigt råd eller ett beslut från en offentlig myndighet, och som därigenom begår en straffbelagd gärning, bör enligt vår uppfattning med framgång kunna åberopa straffrättsvillfarelsen för att gå fri från ansvar.

F.n. kan felaktig information från privata sakkunniga eller enskilda personer med auktoritativ ställning inte föranleda ansvarsfrihet. Vi delar i princip den restriktiva ståndpunkt som gällande rätt intagit. Att helt stänga dörren till ansvarsfrihet i dessa fall vill vi emellertid inte göra. Även om stor återhållsamhet bör iaktas anser vi alltså att även felaktiga råd från andra än offentliga myndigheter i vissa fall bör kunna leda till ansvarsfrihet.

En annan grupp av fall för vilka vi vill öppna en möjlighet till ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse är de där gärningsmannen på egen hand sökt ta reda på gällande rätt. Även här bör emellertid stor restriktivitet iaktas.

Slutligen anser vi att det undantagsvis bör vara möjligt att frikänna på grund av straffrättsvillfarelse även i fall då gärningsmannen är helt okunnig om en viss straffbestämmelse. Det rör sig emellertid här om extrema undantagsfall.

Frivilligt tillbakaträdande och frivillig rättelse

En av tankarna i vårt huvudbetänkande var att det är angeläget att skilja mellan omständigheter som skall leda till ansvarsfrihet och sådana som skall leda till påföljdseftergift. Vi fullföljer denna tanke i detta betänkande. Detta tar sig bl.a. uttryck i att en del regler om ansvarsfrihet vid frivilligt tillbakaträdande och frivillig rättelse, dvs. i fall där rent faktiskt ett brott

begåtts, ändras till att avse påföljdseftergift. För det praktiska rättslivet torde ändringarna sakna betydelse.

Prop. 1993/94:130
Bilaga 1

Kostnader

Ett genomförande av våra förslag påverkar inte statens kostnader för rättsväsendet.

1 Förslag till

Lag om ändring i brottsbalken

Häri genom föreskrivs i fråga om brottsbalken

dels att nuvarande 23 kap. 5 § samt 24 kap. 5 och 6 §§ skall betecknas 24 kap. 9, 6 resp. 7 §,

dels att nya 24 kap. 6, 7 och 9 §§ skall ha följande lydelse,

dels att 1 kap 1–2 §§, 9 kap. 11 §, 13 kap. 11 §, 14 kap. 11 §, 15 kap.

14 §, 23 kap. 3, 4 och 6 §§, 24 kap. 1–4 §§, 29 kap. 6 § samt rubriken till 24 kap. skall ha följande lydelse,

dels att det i balken skall införas fem nya paragrafer, 24 kap. 5, 8, 10 och 11 §§ samt 29 kap. 2 a § av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

1 §

Brott är gärning, för vilken i denna balk eller i annan lag eller författning är stadgat straff som nedan sägs.

En straffbestämmelse får inte ges en vidare tillämpning än dess ordalydelse medger. Ingen får dömas för en gärning som inte var ett brott när den företogs.

2 §

I denna balk beskriven gärning skall, om ej annat sägs, anses som brott endast då den begås uppsåtligt.

En gärning som beskrivs i denna balk eller i annan lag eller författning skall, om inte annat sägs, anses som brott endast då den företas uppsåtligt.

Har gärningen begåtts under självförvållat rus eller var gärningsmannen eljest genom eget vållande tillfälligt från sina sinnens bruk, må därav icke föranledas att gärningen ej anses som brott.

9 kap.

11 §

För försök eller förberedelse till bedrägeri, grovt bedrägeri, utpressning eller ocker dömes till ansvar enligt vad i 23 kap. stadgas; dock skall vad i 23 kap. 3 § sägs icke gälla i fråga om försök till utpressning.

Såsom för förberedelse till bedrägeri eller grovt bedrägeri dömes den som för att *bedraga* försäkringsgivare eller *eljest* med bedrägligt uppsåt skadar sig eller annan till person eller egendom. Detsamma skall gälla, om någon med uppsåt

Såsom för förberedelse till bedrägeri eller grovt bedrägeri döms den som för att *bedra* försäkringsgivare eller *annars* med bedrägligt uppsåt skadar sig eller *någon* annan till person eller egendom. Detsamma skall gälla, om någon med uppsåt

som nyss sagts söker åstadkomma sådan skada. Har han innan skadan inträtt frivilligt avstått från att fullfölja gärningen, skall *han vara fri från ansvar*.

som nyss sagts söker åstadkomma sådan skada. Har han innan skadan inträtt frivilligt avstått från att fullfölja gärningen, skall *påföljdseftergift meddelas*.

13 kap¹

11 §

Om någon som har ådragit sig ansvar enligt 1, 2, 3, 6, 7, 8, 8 a, 9 eller 10 § eller enligt 5 a § för luftfartssabotage, frivilligt har avvärjt en sådan fara eller verkan som anges där innan avsevärd olägenhet har uppkommit, får han dömas till lindrigare straff än vad som är föreskrivet för gärningen. Var faran ringa och är för gärningen ej föreskrivet svårare straff än fängelse i ett år, skall han ej dömas till ansvar.

Har någon, som ådragit sig ansvar enligt 1, 2, 3, 6, 7, 8, 8 a, 9 eller 10 § eller enligt 5 a § för luftfartssabotage, innan avsevärd olägenhet uppkommit frivilligt avvärjt en sådan fara eller verkan som anges där, får han dömas till lindrigare straff än vad som är stadgat för gärningen. Var faran ringa och är för gärningen inte stadgat svårare straff än fängelse i ett år, skall påföljdseftergift meddelas.

14 kap.

11 §

Har någon, som ådragit sig ansvar enligt vad förut i detta kapitel är sagt, innan avsevärd olägenhet uppkommit frivilligt avvärjt den fara i bevishänseende som gärningen innebar, *må* dömas till lindrigare straff än *för gärningen är stadgat*. Var faran ringa och är för gärningen *ej* stadgat svårare straff än fängelse i sex månader, skall *ej dömas till ansvar*.

Har någon, som ådragit sig ansvar enligt vad förut i detta kapitel är sagt, innan avsevärd olägenhet uppkommit frivilligt avvärjt den fara i bevishänseende som gärningen innebar, *får han* dömas till lindrigare straff än *vad som är stadgat för gärningen*. Var faran ringa och är för gärningen *inte* stadgat svårare straff än fängelse i sex månader, skall *påföljdseftergift meddelas*.

15 kap.

14 §

Om någon, som ådragit sig ansvar enligt vad förut i detta kapitel är sagt, innan avsevärd olägenhet uppkommit frivilligt rättat felet eller på annat sätt avvärjt fara för vidare olägenhet, må dömas till lindrigare straff än *för gärningen är stadgat*. Var faran ringa och är för gärningen

Har någon, som ådragit sig ansvar enligt vad förut i detta kapitel är sagt, innan avsevärd olägenhet uppkommit frivilligt rättat felet eller på annat sätt avvärjt fara för vidare olägenhet, får han dömas till lindrigare straff än *vad som är stadgat för gärningen*. Var faran ringa och

¹ Lydelse enligt lagrådsremiss.

ej stadgat svårare straff än fängelse i sex månader, skall *ej* dömas till ansvar.

är för gärningen *inte* stadgat svårare straff än fängelse i sex månader, skall *påföljdseftergift meddelas*.

23 kap.

3 §

Ansvar för försök, förberedelse eller stämpling till brott skall *ej* ådömas den som frivilligt, genom att avbryta gärningens utförande eller *annorledes*, föranlett att brottet *ej* fullbordats. Ändå att brottet fullbordats *må* den som tagit olovlig befattningsmedel *ej* på den grund dömas till ansvar, om han frivilligt förebyggt den brottsliga användningen av hjälpmedlet.

För försök, förberedelse eller stämpling till brott skall *påföljdseftergift meddelas om gärningsmannen* frivilligt, genom att avbryta gärningens utförande eller *på annat sätt*, föranlett att brottet *inte* fullbordats. Även om brottet fullbordats skall *påföljdseftergift meddelas* den som tagit olovlig befattningsmedel, om han frivilligt förebyggt den brottsliga användningen av hjälpmedlet.

4 §

Ansvar som i denna balk är stadgat för viss gärning skall ådömas *ej blott* den som utfört gärningen utan jämväl annan som främjat denna med råd eller dåd. Den som *ej* är att anse *såsom* gärningsman dömes, om han förmått annan till utförandet, för anstiftan av brottet och *eljest* för medhjälp *därtill*.

Ansvar som i denna balk är stadgat för viss gärning skall ådömas *inte bara* den som utfört gärningen utan även annan som främjat denna med råd eller dåd. *Detsamma* skall gälla *beträffande* utanför *bulken straffbelagd gärning för vilken fängelse är stadgat*. Den som *inte* är att anse *som* gärningsman döms, om han *har* förmått *någon* annan till utförandet, för anstiftan av brottet och *annars* för medhjälp *till det*.

Envar medverkande *bedömes* efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last. Ansvar som är stadgat för gärning av *syssloman, gäldenär eller annan i särskild ställning* skall ock drabba den som jämte honom medverkat till gärningen.

Envar medverkande *bedöms* efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last.

Den som medverkat i form av medhjälp eller annars endast i mindre mån skall i ringa fall *inte* dömas till ansvar.

Vad i denna paragraf sägs, skall *ej* gälla, om annat följer av *vad* för särskilda fall är stadgat.

Vad som sägs i denna paragraf skall *inte* gälla, om *något* annat följer av särskilda *föreskrifter*.

6 §

Underlåter någon att i tid anmäla eller eljest avslöja brott som är å färde, när det kan ske utan fara för

Underlåter någon att i tid anmäla eller eljest avslöja brott som är å färde, när det kan ske utan fara för

honom själv eller någon av hans närmaste, skall han i de fall särskilt stadgande givits därom dömas för underlåtenhet att avslöja brottet *enligt vad som är stadgat för den som allenast i mindre mån medverkat till sådant brott; dock må ej i något fall dömas till svårare straff än fängelse i två år*. I de fall då det är särskilt föreskrivet skall för underlåtenhet att avslöja brott ansvar enligt vad nu sagts ådömas *jämväl* den som *ej* insett men bort inse att brottet var å färde.

honom själv eller någon av hans närmaste, skall han i de fall särskilt stadgande givits därom dömas för underlåtenhet att avslöja brottet. *I ringa fall skall dock inte dömas till ansvar. Skall gärningen medföra ansvar får straffet sättas under vad som är stadgat för brottet. Inte i något fall får dömas till svårare straff än fängelse i två år*. I de fall då det är särskilt föreskrivet skall för underlåtenhet att avslöja brott ansvar enligt vad nu sagts ådömas *även* den som *inte* insett men bort inse att brottet var å färde.

Om föräldrar eller andra uppfostrare eller förmyndare, i annat fall än första stycket avser, underlåta att från brott hindra den som står under deras vård eller lydnad, när det kan ske utan fara för dem själva eller deras närmaste och utan anmälan till myndighet, dömes för underlåtenhet att hindra brottet enligt vad i första stycket är stadgat.

Ej må för underlåtenhet att avslöja eller hindra brott dömas, med mindre den gärning som var å färde så fortskridit att straff kan följa därå.

24 kap. Om nödvärn och annan nödhandling

24 kap. Om allmänna grunder för ansvarsfrihet

1 §

Gärning som någon *begår* i nödvärn skall *icke* medföra ansvar.

I nödvärn handlar den som söker avvärja ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom,

betvinga den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtages på bar gärning,

hindra någon att olovligen intränga i rum, hus, gård eller fartyg, eller

från rum, hus, gård eller fartyg avlägsna någon, som inträngt olovligen eller, om det är bostad, eljest vägrar att på tillsägelse lämna den,

allt såvitt ej handlingen med hänsyn till angreppets beskaffenhet och det angripnas betydelse är uppenbart oförsvarlig.

En gärning som någon *företar* i nödvärn skall medföra ansvar *endast om den med hänsyn till angreppets beskaffenhet, det angripnas betydelse och omständigheterna i övrigt är uppenbart oförsvarlig.*

En nödvärnssituation föreligger
1. när någon påbörjat ett brottsligt angrepp på person eller egendom eller när ett sådant är överhängande,

2. när någon med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtas på bar gärning,

3. när någon olovligen söker tränga in eller har trängt in i rum, hus, gård eller fartyg, eller

4. när någon vägrar att på tillsägelse lämna en bostad.

2 §²

Rymmer den som är intagen i kriminalvårdsanstalt eller som är häktad, anhållen eller annars berövad friheten eller sätter han sig med våld eller hot om våld till motvärn eller gör han på annat sätt motstånd mot någon under vars uppsikt han står, då denne skall hålla honom till ordningen, får det våld brukas som med hänsyn till omständigheterna kan anses försvarligt för att rymningen skall hindras eller ordningen upprätthållas. Detsamma skall gälla, om någon annan än som nu har nämnts gör motstånd i ett sådant fall.

Om rätt för polismän och viss annan personal att bruka våld finns i övrigt föreskrifter i polislagen (1984:387).

I fall då någon enligt första stycket eller enligt polislagen har rätt att bruka våld har var och en som kommer honom till hjälp samma rätt.

3 §³

Vid myteri eller under strid, så ock eljest vid tillfälle, då brott mot krigslydnaden medför särskild fara, må krigsman mot underlydande som visar ohörsamhet bruka det våld som är nödigt för att upprätthålla krigslydnaden.

I fall som nu avses skall vad i 2 § tredje stycket sägs äga motsvarande tillämpning.

Vid myteri eller under strid eller vid annat tillfälle, då brott mot lydnaden medför särskild fara, får militär förman mot underlydande som visar ohörsamhet bruka det våld som är nödvändigt för att lydnaden skall kunna upprätthållas.

4 §

Den som i annat fall än förut i detta kapitel är sagt, för att avvärja fara för liv eller hälsa, rädda värdefull egendom eller av annan sådan orsak handlar i nöd, skall ock vara fri från ansvar, om gärningen med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt måste anses försvarlig.

En gärning som någon, i annat fall än som nämnts tidigare i detta kapitel, företar i nöd skall medföra ansvar endast om den med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt är oförsvarlig.

En nödsituation föreligger vid fara för liv eller hälsa eller för annat som är att jämställa därmed och vid fara för egendom.

² Senaste lydelse 1984:389.

³ Senaste lydelse 1984:389.

5 §

Om någon enligt 1–4 §§ detta kapitel eller enligt 10 § polislagen (1984:387) har rätt att företa en annars straffbelagd gärning, så har var och en som kommer honom till hjälp samma rätt.

5 §⁴

Har någon i fall som avses i 1–4 §§ detta kapitel eller 10 § polislagen (1984:387) gjort större våld eller svårare skada än i varje fall är medgivet, skall han likväl ej dömas till ansvar, om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig.

Finnes gärningen brottslig, må dömas till lindrigare straff än för brottet eljest är stadgat.

6 §⁵

Gärning som någon begått på order av den under vars lydnad han står skall ej medföra ansvar för honom, om han med hänsyn till lydadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt hade att lyda ordern.

6 §

Om någon i fall som avses i 1–5 §§ detta kapitel eller i 10 § polislagen (1984:387) har gjort mer än vad som är medgivet skall han likväl vara fri från ansvar, om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig. Motsvarande skall gälla den som trodde att han var i en situation som avses i nämnda paragrafer.

7 §

En gärning som någon företar på order av den under vars lydnad han står skall inte medföra ansvar för honom, om han med hänsyn till lydadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt har att lyda ordern.

8 §

En gärning som någon företar med samtycke från den mot vilken den riktas skall inte medföra ansvar om den med hänsyn till den skada eller fara som den innebär, dess syfte och övriga omständigheter är försvarlig.

9 §

Den som har förmått att medverka till brott genom tvång, svek eller missbruk av hans ungdom, oförstånd eller beroende ställning skall i ringa fall inte dömas till ansvar.

23 kap. 5 §

Har någon förmått att medverka till brott genom tvång, svek eller missbruk av hans ungdom, oförstånd eller beroende ställning eller ock medverkat allenast i mindre mån, må straffet för honom sättas

⁴ Senaste lydelse 1984:389.

⁵ Senaste lydelse 1986:645.

under vad för brottet eljest är stadgat; i ringa fall skall ej dömas till ansvar. Detsamma skall gälla, då fråga är att ansvar som är stadgat för någon i särskild ställning skall ådömas annan medverkande.

10 §

En gärning som någon företar då han, utan eget vållande, tillfälligt är från sina sinnens bruk skall inte medföra ansvar.

11 §

En gärning som någon företar i uppenbart ursäktlig villfarelse rörande dess tillåtlighet (straffrättsvillfarelse) skall inte medföra ansvar.

29 kap.

2 a §⁶

Föreligger det någon omständighet som nämns i 24 kap., men är gärningen likväl brottslig, skall omständigheten beaktas vid bedömningen av straffvärdet. Härvid får dömas till lindrigare straff än som är stadgat för brottet.

6 §⁷

Är det med hänsyn till någon sådan omständighet som avses i 5 § uppenbart oskäligt att döma till påföljd, skall rätten meddela påföljdseftergift.

Om andra fall där påföljdseftergift skall meddelas finns särskilda bestämmelser.

1. Denna lag träder i kraft den

2. Bestämmelsen i 1 kap. 2 § första stycket skall inte tillämpas på ett straffstadgande i annan lag eller författning än brottsbalken som trätt i kraft före 19 -00-00. Har ett sådant straffstadgande ändrats i något avseende efter bestämmelsens ikraftträdande skall denna dock tillämpas på straffstadgandet.

⁶ Paragrafen skall ingå i 29 kap. enligt lagrådsremiss.

⁷ Paragrafen skall ingå i 29 kap. enligt lagrådsremiss.

Lag om ändring i lagen (1964:163) om införande av brottsbalken

Härigenom föreskrivs att 5 § lagen (1964:163) om införande av brottsbalken skall ha följande lydelse.

*Nuvarande lydelse**Föreslagen lydelse*

5 §

Ingen må dömas för gärning, för vilken ej var stadgat straff när den begicks.

Straff skall bestämmas efter den lag som gällde när gärningen företogs. Gäller annan lag när dom meddelas, skall den lagen tillämpas, om den leder till frihet från straff eller till lindrigare straff; vad nu är sagt skall dock ej gälla, när fråga är om gärning som under viss tid varit straffbelagd på grund av då rådande särskilda förhållanden.

Beträffande ådömande av annan påföljd för brott än straff skall vad i brottsbalken stadgas äga tillämpning även å gärning som begåtts före den 1 januari 1965; dock må i sådant fall för gärning, som någon begått under inflytande av sinnesbeskaffenhet som avses i 5 kap. 5 § strafflagen, ej tillämpas annan påföljd än överlämnande till särskild vård.

Vad i 36 kap. 1, 2, 4 och 5 §§ brottsbalken stadgas skall äga tillämpning jämväl när fråga är om gärning, för vilken straff jämlikt andra stycket skall bestämmas enligt äldre lag.

Denna lag träder i kraft den

Lag om ändring i skattebrottslagen (1971:69)

Härigenom föreskrivs att 12 § skattebrottslagen (1971:69) skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

12 §

Ansvar enligt 2–9 § inträder ej för den som frivilligt vidtager åtgärd som leder till att skatten eller avgiften kan påföras eller tillgodoräknas med rätt belopp.

I fall som avses i 2–9 §§ skall påföljd efterges för den som frivilligt vidtar åtgärd som leder till att skatten eller avgiften kan påföras eller tillgodoräknas med rätt belopp.

Denna lag träder i kraft den

Lag om ändring i kupongskattelagen (1970:624)

Härigenom föreskrivs att 31 § kupongskattelagen (1970:624) skall ha följande lydelse.

*Nuvarande lydelse**Föreslagen lydelse*1 §¹

Den som uppsåtligen bryter mot 7 § andra stycket eller 14 § första stycket dömes, om åtgärden kan medföra för låg kupongskatt för honom eller den han företräder, till böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet rör verkligt betydande belopp eller är av särskilt farlig art eller om annan synnerligen försvårande omständighet föreligger, till fängelse i högst sex år.

Den som av grov oaktksamhet begår gärning som avses i första stycket dömes till böter eller fängelse i högst sex månader.

<i>Ansvar enligt första eller andra stycket inträder ej för den som frivilligt rättar oriktig uppgift eller eljest fullgör underlåten uppgiftsskyldighet.</i>	<i>I fall som avses i första stycket eller andra stycket skall påföljd efterges för den som frivilligt rättar oriktig uppgift eller annars fullgör underlåten uppgiftsskyldighet.</i>
---	---

I ringa fall dömes ej till ansvar enligt andra stycket.

Utan hinder av 35 kap. 1 § brottsbalken får påföljd för brott enligt andra stycket ådömas, om den misstänkte häktats eller erhållit del av åtal för brottet inom fem år från brottet.

Bestämmelserna i 14 § andra stycket skattebrottslagen (1971:69) tillämpas på brott enligt denna paragraf. Bestämmelserna i 14 a–14 c §§ skattebrottslagen tillämpas också på brott enligt första stycket.

Denna lag träder i kraft den

¹ Senaste lydelse 1985:111.

Lag om ändring i lagen (1960:418) om straff för varusmuggling

Härigenom föreskrivs att 5 § lagen (1960:418) om straff för varusmuggling skall ha följande lydelse.

*Nuvarande lydelse**Föreslagen lydelse*5 §¹

Den som av grov oaktsamhet *förövar* gärning som i 1 eller 4 § sägs, *dömes* till böter eller fängelse i högst två år. I ringa fall skall dock *ej till straff dömas*.

Första stycket gäller även när någon, genom att lämna oriktig uppgift i tulldeklaration eller medelst annat vilseledande i samband med tullbehandling av gods eller prövning som i 4 § 4 avses eller genom underlåtenhet som i 4 § 5 sägs, av grov oaktsamhet föranleder fara för att tull eller annan allmän avgift undandrages statsverket eller för att gods införes eller utföres i strid mot förbud. *Vad* nu sagts skall dock *ej gälla* den som frivilligt *vidtager* åtgärd som leder till att faran *ej* längre föreligger.

Den som av grov oaktsamhet *företar* en gärning som i 1 eller 4 § sägs, *döms* till böter eller fängelse i högst två år. I ringa fall skall dock *inte dömas till ansvar*.

Första stycket gäller även när någon, genom att lämna oriktig uppgift i tulldeklaration eller medelst annat vilseledande i samband med tullbehandling av gods eller prövning som i 4 § 4 avses eller genom underlåtenhet som i 4 § 5 sägs, av grov oaktsamhet föranleder fara för att tull eller annan allmän avgift undandrages statsverket eller för att gods införes eller utföres i strid mot förbud. *I fall som* nu sagts skall dock den som frivilligt *vidtar* åtgärd som leder till att faran *inte* längre föreligger *meddelas påföljdseftergift*.

Denna lag träder i kraft den

¹ Senaste lydelse 1973:672.

6 Förslag till

Prop. 1993/94:130
Bilaga 2

Lag om ändring i lagen (1962:120) om straff i vissa fall för oriktig ursprungsdeklaration m.m.

Härigenom föreskrivs att 2 § lagen (1962:120) om straff i vissa fall för oriktig ursprungsdeklaration m.m. skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 §

Den som frivilligt rättar oriktig uppgift skall *vara fri från straff*.

Den som frivilligt rättar oriktig uppgift skall *meddelas påföljds-
eftergift*.

Denna lag träder i kraft den

Efter remiss har yttranden över betänkandet avgetts av Riksåklagaren (RÅ), Domstolsverket, Rikspolisstyrelsen (RPS), Kriminalvårdsstyrelsen (KVS), Brottsförebyggande rådet (BRÅ), Överbefälhavaren (ÖB), Socialstyrelsen, Riksskatteverket (RSV), Svea hovrätt, Hovrätten för Nedre Norrland, Stockholms tingsrätt, Norrköpings tingsrätt, Eslövs tingsrätt, Piteå tingsrätt, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Justitieombudsmannen (JO), Sveriges domareförbund, Sveriges advokatsamfund, Föreningen Sveriges åklagare, Föreningen Sveriges polischefer, Tjänstemännens centralorganisation (TCO), Centralorganisationen SACO/SR och Svenska Arbetsgivareföreningen (SAF).

RÅ har överlämnat yttranden från överåklagarna vid åklagarmyndigheterna i Stockholm och Malmö, från Statsåklagarmyndigheten för speciella mål och från överåklagaren vid Regionåklagarmyndigheten i Kalmar medan RPS har bifogat yttranden från polismyndigheterna i Stockholm, Göteborg och Malmö. Till RSV:s yttrande är bifogat yttranden från länsskattemyndigheterna i Stockholms län, Göteborgs- och Bohus län, Västmanlands län och Norrbottens län. Yttrandet från Centralorganisationen SACO/SR har avfattats av Sveriges läkarförbund.

Härutöver har inkommit en rad spontana yttranden från myndigheter, organisationer och privatpersoner.

Sammanfattning av departementspromemorian "PARALLELLINSTRUKTION" Om tillgodoseendet av yttrandefrihetsintresset i vanliga brottmål (Ds 1991:78)

Prop. 1993/94:130
Bilaga 4

Inledning

I 1 kap. 4 § första stycket tryckfrihetsförordningen (TF) finns en bestämmelse som föreskriver att alla som har att vaka över TF:s efterlevnad skall ha i åtanke att tryckfriheten utgör grundval för ett fritt samhällsskick, alltid fästa uppmärksamheten mera på ämnets och tankens än på uttryckets lagstridighet, mera på syftet än på framställningssättet samt i tvivelsmål hellre fria än fälla. Bestämmelsen brukar kallas den tryckfrihetsrättsliga instruktionen.

Instruktionen gäller endast i mål som handläggs enligt TF. Fråga har väckts om inte en bestämmelse av samma innebörd, en s.k. parallellinstruktion, behövs för att domstolarna även i vanliga brottmål skall ha stöd i lag för att ta hänsyn av det slag som instruktionen föreskriver. Avsikten med en sådan bestämmelse skulle också vara att hos de rättstillämpande organen inskräpa vikten av att yttrandefrihets- och informationsfrihetsintressena beaktas i rättstillämpningen.

Innehållet i promemorian

I promemorian redogörs för den närmare innebörden av instruktionen. Vidare ges en bakgrund till bestämmelsen, som är av gammalt datum. De uttalanden som under senare tid gjorts i olika sammanhang beträffande behovet av en utvidgning av instruktionens tillämpningsområde redovisas också.

Instruktionen kan sägas vara en regel som innebär att intresset av yttrandefrihet och informationsfrihet skall beaktas när detta kolliderar med andra intressen som också värnas av lagstiftningen. Som en jämförelse finns därför i promemorian ett avsnitt som mera allmänt behandlar intressekollisioner inom straffrätten. En särskild redovisning görs även för de regler – skrivna och oskrivna – som redan finns och som innebär att hänsyn vid rättskipningen skall tas till just yttrande- och informationsfrihetsintressena.

I promemorian finns som bakgrundsmaterial en kort beskrivning av de allmänna regler som gäller för påföljdsbestämning samt en redovisning av ett par rättsfall. Det ena belyser rättsläget i fråga om hänsynstagande vid rättskipningen till yttrandefrihets- och informationsfrihetsintressena. Det andra rör innebörden av instruktionen.

Övervägandena

I övervägandeavsnittet anges tre olika modeller för att i lagstiftningen, dvs. i brottsbalken (BrB), föra in en regel som innebär att instruktionens tillämp-

ningsområde utvidgas till att avse också vanliga brottmål. Det diskuteras sedan huruvida någon av dessa är lämplig.

Den första modellen innebär att man låter innebörden av instruktionen få formen av ytterligare en allmän ansvarsfrihetsregel. En sådan regel skulle kunna innebära att en gärning som tillgodosett yttrande- eller informationsfriheten skall medföra ansvar endast om den med hänsyn till omständigheterna är oförsvarlig.

Härefter resoneras kring den andra modellen. Denna innebär att man ger instruktionen formen av en straffmättningsregel. Det exempel på utformningen av en regel av detta slag som promemorian innehåller innebär att det som en förmildrande omständighet särskilt skall beaktas om brottet för- anletts av intresset av yttrandefrihet eller informationsfrihet.

Slutligen redovisas den tredje modellen. Enligt denna ges innebörden av instruktionen formen av en allmän tolkningsregel i inledningen till BrB. Lydelsen av en sådan regel skulle kunna vara att rätten, vid bedömande av om en gärning skall anses som brott, särskilt skall beakta om syftet med gärningen varit att tillgodose intresset av yttrande- eller informationsfrihet.

Resultatet av övervägandena

Slutsatsen i promemorian är att ingen av de tre tänkbara modellerna uppfyller de krav som man bör ställa på lagstiftning av ifrågavarande slag. De överväganden som gjorts leder alltså fram till att en lagstiftning om att yttrandefrihetsintresset och intresset av informationsfrihet skall beaktas i vanliga brottmål inte låter sig konstruera på ett sätt som tillgodoser de krav som man bör ställa på strafflagstiftning.

I promemorian framhålls emellertid att det för domstolarna redan i dag finns stöd i lag för att ta hänsyn av det aktuella slaget. Dels finns det i de fall där frågan typiskt sett blir aktuell direkta lagbestämmelser som anger i vilken mån som yttrandefrihetsintresset skall beaktas. Dels anges i BrB:s straffmättningskapitel särskilt att gärningsmannens avsikter och motiv skall beaktas vid bestämmandet av ett brotts straffvärde och därmed vid både påföljdsvalet och straffmätningen.

Detta innebär att de skäl som talar för en lagstiftning på området inte är så starka som man i förstone kan tro.

Förteckning över remissinstanserna
"PARALLELLINSTRUKTION" Om tillgodoseendet av ytt-
randefrihetsintresset i vanliga brottmål (Ds 1991:78)

Prop. 1993/94:130
Bilaga 5

Departementspromemorian har varit föremål för remissbehandling. Remissvar har inkommit från Justitiekanslern (JK), RÅ, RPS, Domstolsverket, Svea hovrätt, Göta hovrätt, Hovrätten över Skåne och Blekinge, Hovrätten för Västra Sverige, Hovrätten för Nedre Norrland, Hovrätten för Övre Norrland, Stockholms tingsrätt, Malmö tingsrätt, Norrköpings tingsrätt, Karlstads tingsrätt, ÖB, Styrelsen för psykologiskt försvar, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet, Radiolagsutredningen (U1985:05), JO, TCO, Sveriges Industriförbund, Sveriges Advokatsamfund, Föreningen Sveriges åklagare, Föreningen Sveriges polischefer, Allmänhetens Pressombudsman (PO), Svenska Tidningsutgivareföreningen (TU), Svenska Journalistförbundet, Publicistklubben (PK), Sveriges författarförbund, Teatrarnas Riksförbund (TR) samt från Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd (KLYS).

Sammanställningar över remissyttrandena har upprättats inom Justitiedepartementet och finns tillgängliga i lagstiftningsärendet (dnr 88-2000 respektive 91-1274).

2.1 Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken

dels att nuvarande 24 kap. 5 § skall betecknas 24 kap. 6 § och nuvarande 24 kap. 6 § skall betecknas 24 kap. 8 §,

dels att nya 24 kap. 6 och 8 §§ skall ha följande lydelse,

dels att 1 kap. 1 och 2 §§, 23 kap. 4 §, 24 kap. 1–4 §§, 29 kap. 3 § och rubriken till 24 kap. skall ha följande lydelse,

dels att det i balken skall införas tre nya paragrafer, 24 kap. 5, 7 och 9 §§ av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

1 §

Brott är gärning, för vilken i denna balk eller i annan lag eller författning är stadgat straff som nedan sägs.

Brott är en gärning som är beskriven i denna balk eller i annan lag eller författning och för vilken straff som sägs nedan är föreskrivet.

2 §

I denna balk beskriven gärning skall, om ej annat sägs, anses som brott endast då den begås uppsåtligt.

En gärning skall, om inte annat är särskilt föreskrivet, anses som brott endast då den begås uppsåtligt.

Har gärningen begåtts under självförvållat rus eller var gärningsmannen eljest genom eget vållande tillfälligt från sina sinnens bruk, må därav icke föränledas att gärningen ej anses som brott.

Har gärningen begåtts under självförvållat rus eller var gärningsmannen på annat vis genom eget vållande tillfälligt från sina sinnens bruk, skall detta inte föränleda att gärningen inte anses som brott.

23 kap.

4 §

Ansvar som i denna balk är stadgat för viss gärning skall ådömas ej blott den som utfört gärningen utan jämväl annan som främjat denna med råd eller dåd. Den som ej är att anse såsom gärningsman dömes, om han förmått annan till utförandet, för anstiftan av brottet och eljest för medhjälp därtill.

Ansvar som i denna balk är föreskrivet för viss gärning skall ådömas inte bara den som utfört gärningen utan även annan som främjat denna med råd eller dåd. Detsamma skall gälla beträffande i annan lag eller författning straffbelagd gärning, för vilken fängelse är föreskrivet.

Envar medverkande bedömes efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last. Ansvar som är *stadgat* för gärning av syssloman, gäldenär eller annan i särskild ställning skall *ock* drabba den som jämte honom medverkat till gärningen.

Vad i denna paragraf *sägs* skall ej gälla, om annat följer av vad för särskilda fall är *stadgat*.

24 kap. Om nödvärn och annan nödhandling

Gärning som någon begår i nödvärn skall *icke medföra ansvar*.

I nödvärn handlar den som söker avvärja ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom,

betvinga den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom *återtages* på bar gärning,

hindra någon att olovligen intränga i rum, hus, gård eller fartyg, eller

från rum, hus, gård eller fartyg avlägsna någon, som inträngt olovligen eller, om det är bostad, eljest vägrar att på tillsägelse lämna denna,

allt såvitt ej handlingen med hänsyn till angreppets beskaffenhet och det angripnas betydelse är uppenbart oförsvarlig.

Den som *inte* är att anse som gärningsman *döms*, om han *har* förmått annan till utförandet, för anstiftan till brottet och *annars* för medhjälp till det.

Varje medverkande *bedöms* efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last. Ansvar som är *föreskrivet* för gärning av syssloman, gäldenär eller annan i särskild ställning skall drabba *även* den som jämte honom medverkat till gärningen.

Vad som *sägs* i denna paragraf skall *inte* gälla, om *något* annat följer av *annan lag eller författning*.

24 kap. Om allmänna grunder för ansvarsfrihet

1 §

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

Rätt till nödvärn föreligger mot

1. ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom,

2. den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom *återtogs* på bar gärning,

3. *den som olovligen trängt in i eller försöker tränga in i rum, hus, gård eller fartyg, eller*

4. *den som vägrar att lämna en bostad efter tillsägelse.*

2 §¹

Rymmer den som är intagen i kriminalvårdsanstalt eller som är häktad, anhållen eller annars berövad friheten eller sätter han sig med våld eller hot om våld till motvärn eller gör han på annat sätt motstånd mot någon under vars uppsikt han står, då denne skall hålla honom till ordningen, får det våld brukas som med hänsyn till omständigheterna kan anses försvarligt för att rymningen skall hindras eller ordningen upprätthållas. Detsamma skall gälla, om någon annan än som nu har nämnts gör motstånd i ett sådant fall.

Om rätt för polismän och viss annan personal att bruka våld finns i övrigt föreskrifter i polislagen (1984:387).

I fall då någon enligt första stycket eller enligt polislagen har rätt att bruka våld har var och en som kommer honom till hjälp samma rätt.

3 §²

Vid myteri eller under strid, så ock eljest vid tillfälle, då brott mot krigslydnaden medför särskild fara, må krigsman mot underlydande som visar ohörsamhet bruka det våld som är nödigt för att upprätthålla krigslydnaden.

I fall som nu avses skall vad i 2 § tredje stycket sägs äga motsvarande tillämpning.

Rymmer den som är intagen i kriminalvårdsanstalt eller som är häktad, anhållen eller annars berövad friheten eller sätter han sig med våld eller hot om våld till motvärn eller gör han på annat sätt motstånd mot någon under vars uppsikt han står, då denne skall hålla honom till ordningen, får det våld brukas som med hänsyn till omständigheterna är försvarligt för att rymningen skall hindras eller ordningen upprätthållas. Detsamma skall gälla, om någon annan än som nu har nämnts gör motstånd i ett sådant fall.

Vid myteri eller under strid eller vid annat tillfälle, då brott mot lyd-naden medför särskild fara, får militär förman mot underlydande som visar ohörsamhet bruka det våld som är nödvändigt för att lydnaden skall kunna upprätthållas.

4 §

Den som i annat fall än förut i detta kapitel är sagt, för att avvärja fara för liv eller hälsa, rädda värdefull egendom eller av annan sådan orsak handlar i nöd, skall ock vara fri från ansvar, om gärningen med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt måste anses försvarlig.

En gärning som någon, i annat fall än som nämnts tidigare i detta kapitel, begår i nöd utgör brott endast om den med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt är oförsvarlig.

Nöd föreligger när fara hotar liv, hälsa, egendom eller något annat viktigt av rättsordningen skyddat intresse.

¹ Senaste lydelse 1984:389.

² Senaste lydelse 1984:389.

5 §³

Har någon i fall som avses i 1–4 §§ detta kapitel eller 10 § polislagen (1984:387) gjort större våld eller svårare skada än i varje fall är medgivet, skall han likväl ej dömas till ansvar, om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig.

Finnes gärningen brottslig, må dömas till lindrigare straff än för brottet eljest är stadgat.

6 §⁴

Gärning som någon begått på order av den under vars lydnad han står skall ej medföra ansvar för honom, om han med hänsyn till lydnadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt hade att lyda ordern.

5 §

Om någon enligt 1–4 §§ detta kapitel eller enligt 10 § polislagen (1984:387) har rätt att begå en annars straffbelagd gärning, har var och en som kommer honom till hjälp samma rätt.

6 §

Om någon i fall där 1–5 §§ detta kapitel eller 10 § polislagen (1984:387) är tillämplig har gjort mer än vad som är medgivet, skall han ändå vara fri från ansvar, om omständigheterna var sådana att han svårligen kunde besinna sig.

7 §

En gärning som någon begår med samtycke från den mot vilken den riktas utgör brott endast om gärningen, med hänsyn till den skada, kränkning eller fara som den medför, dess syfte och övriga omständigheter, är oförsvarlig.

8 §

En gärning som någon begår på order av den under vars lydnad han står skall inte medföra ansvar för honom, om han med hänsyn till lydnadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt har att lyda ordern.

9 §

En gärning som någon begår i villfarelse om dess tillåtlighet (straffrättsvillfarelse) skall inte medföra ansvar om

³ Senaste lydelse 1984:389.

⁴ Senaste lydelse 1986:645.

1. författningsbestämmelsen var felaktigt publicerad eller gärningsmannen av någon annan anledning saknade möjlighet att få kännedom om innehållet i den,

2. författningsbestämmelsen var synnerligen otydlig och detta orsakade villfarelsen,

3. en myndighet genom felaktiga upplysningar eller på något annat sätt orsakade villfarelsen, eller

4. villfarelsen av någon annan anledning var uppenbart ursäktlig.

29 kap.

3 §⁵

Såsom förmildrande omständigheter vid bedömningen av straffvärdet skall, vid sidan av vad som är föreskrivet för vissa fall, särskilt beaktas

1. om brottet föranletts av någon annans grovt kränkande beteende,

2. om den tilltalade till följd av psykisk störning eller sinnesrörelse eller av någon annan orsak haft starkt nedsatt förmåga att kontrollera sitt handlande,

3. om den tilltalades handlande stått i samband med hans uppenbart bristande utveckling, erfarenhet eller omdömesförmåga eller

4. om brottet föranletts av stark mänsklig medkänsla.

3. om den tilltalades handlande stått i samband med hans uppenbart bristande utveckling, erfarenhet eller omdömesförmåga,

4. om brottet föranletts av stark mänsklig medkänsla eller

5. om gärningen, utan att vara fri från ansvar, är sådan som avses i 24 kap.

Om det är *uppenbart* påkallat med hänsyn till brottets straffvärde, får dömas till lindrigare straff än som är föreskrivet för brottet.

Om det är påkallat med hänsyn till brottets straffvärde, får dömas till lindrigare straff än som är föreskrivet för brottet.

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 1994.

2. Före den 1 juli 1999 skall, såvitt avser straffstadgande i annan lag eller författning än brottsbalken, bestämmelsen i 1 kap. 2 § första stycket tillämpas endast på straffstadgande som trätt i kraft efter den 1 juli 1994 eller som ändrats i något avseende efter denna dag.

⁵ Senaste lydelse 1991:1138.

Härigenom föreskrivs att 2 § skattebrottslagen (1971:69) skall ha följande lydelse.

*Nuvarande lydelse**Föreslagen lydelse*2 §¹

Den som till ledning för myndighets beslut i fråga om skatt eller avgift uppsåtligen avger handling med oriktig uppgift och därigenom föranleder att skatt eller avgift påföres med för lågt belopp eller tillgodoräknas med för högt belopp dömes för *skattebedrägeri* till fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som med avsikt att skatt eller avgift skall påföras med för lågt belopp underlåter att avge deklaration eller därmed jämförlig handling och därigenom föranleder att för lågt belopp *påföres honom eller den han företräder*.

Detsamma gäller den som med avsikt att skatt eller avgift *inte* skall påföras *eller påföras* med för lågt belopp underlåter att avge deklaration eller därmed jämförlig handling och därigenom föranleder att *han eller den han företräder undgår att påföras skatt eller avgift eller påförs skatt eller avgift med för lågt belopp*.

För skattebedrägeri skall också den dömas som med avsikt att skatt skall påföras med för lågt belopp överenskommer med sin arbetsgivare eller annan som är skyldig att utan föreläggande lämna kontrolluppgift enligt 3 kap. lagen (1990:325) om självdeklaration och kontrolluppgifter, att denne skall underlåta att fullgöra sin uppgiftsskyldighet, och som därigenom föranleder att skatt på grundval av förenklad självdeklaration påförs honom med för lågt belopp.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 1994.

¹ Senaste lydelse 1990:360.

Utdrag ut protokoll vid sammanträde 1993-12-06

Närvarande: f.d. regeringsrådet Bengt Hamdahl, justitierådet Bo Svensson, regeringsrådet Arne Bækkevold.

Enligt en lagrådsremiss den 4 november 1993 (Justitiedepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i brottsbalken, och
2. lag om ändring i skattebrottslagen (1971:69).

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av rådmannen Martin Borgeke.

Förslagen föranleder följande yttrande av *Lagrådet*:

Förslaget till lag om ändring i brottsbalken

I 1 kap. 1 § föreslås ett förbud mot *analogisk tillämpning* av straffbestämmelser. I Fängelsestraffkommitténs förslag, som ligger till grund för lagrådsremissen, uttrycktes förbudet genom en föreskrift om att en straffbestämmelse inte får ges en vidare tillämpning än dess ordalydelse innebär. Regeringsförslaget uttrycker samma sak genom en påbyggnad av brottsdefinitionen i 1 kap. 1 § brottsbalken. Brott är enligt sistnämnda förslag en straffbelagd "gärning som är beskriven i denna balk eller i annan lag eller författning". I kravet på att gärningen skall finnas beskriven i en författning skall således ligga det nämnda förbudet mot analogisk rättstillämpning. Vid en jämförelse framstår kommittéförslaget som klarare. I själva verket är det svårt att av ordalydelsen i regeringsförslaget förstå att det rör sig om ett förbud mot analogisk rättstillämpning. Detta framgår först vid en läsning av motiven till bestämmelsen.

I lagrådsremissen anförts att det inte går att ge någon helt säker beskrivning av hur svensk rätt ställer sig till analogisk tillämpning av straffbud. Så mycket står dock klart, fortsätter remissen, att det i rättstillämpningen ansetts finnas ett begränsat utrymme för analogitolkning. Lagrådet vill ifrågasätta om utrymmet verkligen är så begränsat som görs gällande i remissen.

I själva verket synes det finnas ett stort rättsområde där analogisk tillämpning av straffbestämmelserna förekommer. Det gäller det s.k. företagaransvaret. Enligt svensk rätt kan, med undantag för företagsbot, endast fysiska personer straffas. I många fall tar emellertid en straffbestämmelse sikte på subjekt i viss ställning, t.e.x innehavare av rörelse eller ägare av viss egendom. Som exempel på denna författningsteknik vill Lagrådet nämna följande.

Enligt 5 kap. 14 § tryckfrihetsförordningen straffas *ägaren till en periodisk skrift* om han underlåter att fullgöra viss anmälningsskyldighet.

Bestämmelser om straffansvar för *ägaren* föreskrivs i 79 § vägtrafikskattelagen (1988:327) om hans fordon brukas i vissa fall.

1 8 kap. 11 § första stycket andra meningen lagen (1976:380) om arbets-skadeförsäkring föreskrivs straff för *arbetsgivare* och *uppdragsgivare* som underlåter att fullgöra viss uppgiftsskyldighet.

Arbetsgivaren är den som skall straffas enligt 80 och 81 §§ uppbördslagen (1953:272) om han åsidosätter skyldighet att verkställa skatteavdrag m.m.

Tillståndshavaren skall straffas enligt 21 § yrkestrafiklagen (1988:263) om han bryter mot villkor som meddelats i tillståndet.

I svensk rättspraxis har fysiska personer sedan gammalt dömts till straffansvar för brott mot bestämmelser som de nu angivna utan hinder av att "ägaren", "arbetsgivaren", "tillståndshavaren" etc. varit en juridisk person och gärningen begåtts som ett led i den juridiska personens verksamhet. Det är tydligt att domstolarna därvid tillämpat bestämmelserna analogiskt eller kvasianalogiskt och alltså utvidgat straffbudets gärningsinnehåll utöver dess ordalydelse (se Thomstedt, Om företagaransvar, 1948, s. 113 f).

I senare tiders författningar anges vanligen det rättssubjekt som skall straffas vid brott mot en bestämmelse med det neutrala uttrycket "den som". En så formulerad straffbestämmelse ger möjligheter att intolka ett straffansvar för t.ex. styrelseledamöter vid brott som begås i ett aktiebolags rörelse. Någon sådan tolkningsmöjlighet föreligger enligt Lagrådet knappast om det ansvariga rättssubjektet betecknats "ägaren" och denne är en juridisk person. Stängs möjligheterna till analogisk tillämpning av sådana straffbestämmelser, försvinner företagaransvaret på en rad områden.

Lagrådet kan inte överblicka i vilken omfattning straffbestämmelser av nu angivet slag förekommer, men redan de exempel som har lämnats ovan ger vid handen att sådana bestämmelser inte är ovanliga. Det inger betänkligheter att upphöja den remitterade bestämmelsen till lag innan en inventering av författningsbeståndet har skett och erforderliga författningsändringar företagits. I allt fall bör bestämmelsen inte träda i kraft innan så skett.

Det remitterade förslaget har till syfte, förutom att ytterligare befästa legalitetsprincipen inom straffrätten, att i anslutning därtill lagfästa vissa av de allmänna grunder för ansvarsfrihet som hittills lämnats oregrerade. Inledningsvis uttalas i remissen att det i flertalet fall är fråga om problem som är svåra att omformulera till en i alla stycken helt invändningsfri lagtext.

Lagrådet har funnit anledning att kritisera de valda lösningarna endast såvitt avser betydelsen av egentlig rättsvillfarelse i fråga om straffrättsliga lagbud, i förslaget kallad *straffrättsvillfarelse*. En jämförelse mellan lagtexten i den föreslagna 24 kap. 9 § å ena sidan och motiveringen, särskilt den allmänna motiveringen i remissen, å andra sidan ger belägg för den inledningsvis anmärkta svårigheten att ge uttryck för vad som avses i en helt invändningsfri lagtext.

Av den allmänna motiveringen framgår att straffrättsvillfarelse skall – i huvudsaklig anslutning till vad som får antas vara gällande rätt – ha ansvarsbefriande verkan endast i undantagsfall, då villfarelsen är uppenbart ursäktlig. Den beskrivning som lagtexten innehåller av fall då ansvarsfrihet på grund av straffrättsvillfarelse kan komma i fråga liksom något uttalande i specialmotiveringen är dock av den natur att allmänhet och domstolar kan få

uppfattningen att ansvarsfrihet inträder i större utsträckning än lagstiftaren avsett.

Även om den allmänna motiveringen i fråga om straffrättsvillfarelse ger bättre besked om avsikten med den föreslagna bestämmelsen kan det dock finnas anledning till ifrågasättande på vissa punkter. Vad som sägs om felaktig publicering jämfört med lagtexten kan ge intryck av att varje formell brist i kungörelseförfarandet leder till ansvarsbefrielse utan avseende på om bristen varit kausal till straffrättsvillfarelsen eller ej. Detta torde inte vara avsett. Villfarelsen skall ha berott på felaktigheten i fråga om kungörandet samtidigt som villfarelsen skall ha varit uppenbart ursäktlig. Härav torde följa att inte vilket obetydligt fel som helst kan leda till ansvarsfrihet. Det måste vara fråga om en mera väsentlig felaktighet. De fall som närmast kommer i åtanke är att kungörandet inte har ägt rum innan den straffbelagda gärningen begicks eller att kungörandet av successiva ändringar som träder i kraft samtidigt gjorts på ett sådant sätt att betydande svårigheter förelegat att klarlägga den slutliga lydelsen av ett straffstadgande.

Med felaktigheter i kungörandet bör inte jämsställas det i remissen omnämnda fallet av tryckfel i lagboken. Inte heller brister i fråga om lokal skyltning bör – även om så i något fall skett i doktrinen – anses höra hit i andra fall än då skyltning är av rättskonstitutiv art såsom fallet är enligt 167 § vägtrafikkungörelsen (1972:603). Härmed är inte sagt att publiceringsbrister av nu berört slag inte kan leda till straffrättsvillfarelse som medför ansvarsfrihet. Systematiskt bör dessa fall av villfarelse hänföras till den kategori som i lagtextförslaget beskrivs som att "villfarelsen av någon annan anledning var uppenbart ursäktlig".

Det sist sagda bör gälla även övriga i remissen särskilt beskrivna fall. Vad särskilt avser utlännings okunnighet om svensk lag måste understrykas vad som sägs i remissens allmänna motivering om denna fråga. Det är t.ex. inte meningen att främmande rättsuppfattning om tillåtligheten av våld, tvång eller hot mot person skall kunna åberopas som ansvarsfrihetsgrund.

Lagrådet finner även skäl att uppehålla sig vid det som punkt 3 i den föreslagna 24 kap. 9 § upptagna fallet att en myndighet genom felaktiga upplysningar eller på annat sätt orsakat villfarelsen. Remissens motivering till denna punkt synes kunna ge en felaktig föreställning om lagtextens räckvidd i detta fall. En gärningsman kan inte befria sig från ansvar genom att vända sig med en förfrågan till en myndighet om det inte finns särskilda skäl att vända sig till myndigheten. Omständigheterna måste också ha varit sådana att myndigheten haft möjlighet och behörighet att ge ett auktoritativt besked.

Mot den angivna bakgrunden kan den frågan ställas om det inte vore bäst att alltjämt lämna egentlig rättsvillfarelse som ansvarsfrihetsgrund utanför det lagreglerade området, helst som detta alltjämt blir fallet med flera andra av rättsordningen godtagna ansvarsfrihetsgrunder.

Lagrådet har dock förståelse för önskemålet att brottsbalken skall innehålla en bestämmelse om straffrättsvillfarelse men finner att den av Fängelsestraffkommittén valda metoden med en allmänt hållen regel vore att föredra. Det kan dock finnas skäl att bestämmelsen innehåller ett

exempel på villfarelseanledningar som gör att undantagskaraktären av dessa anledningar understryks. I Lagrådets lagtextförslag har som sådant exempel valts felaktigheter i fråga om kungörandet, uttrycket taget i den bemärkelse som framgår av det som anförts i det föregående. Lagrådet föreslår att 24 kap. 9 § får följande lydelse:

En gärning som någon begår i tro att den är tillåten (straffrättsvillfarelse) skall inte medföra ansvar om villfarelsen var uppenbart ursäktlig på grund av att en felaktighet förekommit i fråga om kungörandet av den straffrättsliga bestämmelsen eller på grund av någon annan sådan utomordentlig omständighet.

I *övergångsbestämmelserna* föreslås en föreskrift som innebär att 1 kap. 2 § första stycket brottsbalken i dess föreslagna lydelse skall till utgången av juni 1999 tillämpas endast på straffbestämmelse som trätt i kraft efter den 1 juli 1994 eller som ändrats i något avseende efter denna dag. Vad som sagts nu gäller dock endast straffbestämmelse i annan lag eller författning än brottsbalken.

Den föreslagna övergångsbestämmelsen gäller således endast specialstraffrätten. Bestämmelsen är lätt att tillämpa. Den som efter den 1 juli 1994 har att pröva om uppsåt eller vårdslöshet krävs för ansvar enligt en viss specialstraffbestämmelse har endast att ta reda på om den lydelse av bestämmelsen som skall tillämpas har trätt i kraft efter nämnda tidpunkt. Det är likgiltigt om bestämmelsen ändrats i något avseende som är relevant för den prövning som saken gäller. Innehåller exempelvis en paragraf med straffbestämmelser flera punkter och har paragrafen ändrats med avseende på en av dessa får det betydelse för tillämpningen också av de övriga punkterna.

Så som övergångsregleringen är utformad gäller 1 kap. 2 § första stycket brottsbalken i dess nya lydelse inte s.k. blankettstraffbud med mindre själva straffbestämmelsen ändrats. Antag att en specialstraffbestämmelse lyder "Den som bryter mot 7 § dömes till ..." och att 7 § ändras efter utgången av juni 1994. En sådan ändring leder inte till att uppsåtskravet i 1 kap. 2 § första stycket brottsbalken i dess nya lydelse skall tillämpas på blankettstraffbudet. Lagrådet förutsätter emellertid att man vid författningsändringar av sist angivet slag, såsom också förutskickas i lagrådsremissen, följer upp ärendet genom att i straffbestämmelsen skriva in ett uttryckligt krav på uppsåt, om det är detta subjektiva rekvisit som man vill ha.

Förslaget till lag om ändring i skattebrottslagen

I 2 § andra stycket, som gäller skattebedrägeri vid underlåtenhet att avge deklARATION, föreslås att lagtexten ändras så att den täcker även fall där underlåtenheten inte föranleder något skattebeslut. Nuvarande lagtext förutsätter enligt ordalagen att ett sådant beslut fattas, men i praxis har lagrummet genom analogisk lagtillämpning ansetts tillämpligt även om något skattebeslut inte fattas. Förslaget innebär således inte någon saklig ändring utan har samband med införandet av förbudet mot analogisk tillämpning av straffbud.

Lagrådet har i och för sig inte någon erinran mot förslaget. Detta ger emellertid anledning att överväga om inte motsvarande justeringar bör göras av lagtexten i paragrafens första och tredje stycken. Något behov av att ändra dessa lagrum på den grunden att de skall täcka även fall där skattebeslut inte fattas torde visserligen inte föreligga. Däremot kan tolkningsproblem uppkomma om man, i enlighet med förslaget, i andra stycket som handlingseffekt anger såväl att den skattskyldige undgår att påföras skatt som att han påförs skatt med för lågt belopp medan man i första och tredje styckena anger endast det sistnämnda fallet. Det kan leda till ett motsatsslut att första och tredje styckena inte täcker sådana fall där ett skattebeslut, t.ex. ett taxeringsbeslut, visserligen fattas, men någon skattepåföring inte blir aktuell eftersom inkomsterna understiger skattepliktsgränsen.

Med hänsyn till det anförda bör även första och tredje styckena av 2 § justeras. I samband därmed bör en redaktionell ändring göras i andra stycket. Något behov av att ändra också i 5 och 7 §§, där liknande uttryck förekommer, torde inte föreligga, eftersom dessa paragrafer är uppbyggda med ett farerekvisit.

Lagrådet föreslår att 2 § får följande lydelse:

Den som till ledning för myndighets beslut i fråga om skatt eller avgift uppsåtligen avger handling med oriktig uppgift och därigenom föranleder att skatt eller avgift inte påförs eller påförs med för lågt belopp eller tillgodo-räknas med för högt belopp dömes för skattebedrägeri till fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som med avsikt att skatt eller avgift inte skall påföras eller påföras med för lågt belopp underlåter att avge deklaration eller därmed jämförlig handling och därigenom föranleder att han eller den han företräder inte påförs skatt eller avgift eller påförs skatt eller avgift med för lågt belopp.

För skattebedrägeri skall också den dömas som med avsikt att skatt inte skall påföras eller påföras med för lågt belopp överenskommer med sin arbetsgivare eller annan som är skyldig att utan föreläggande lämna kontrolluppgift enligt 3 kap. lagen (1990:325) om självdeklaration och kontrolluppgifter, att denne skall underlåta att fullgöra sin uppgiftsskyldighet, och som därigenom föranleder att skatt på grundval av förenklad självdeklaration inte påförs eller påförs honom med för lågt belopp.

Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 10 mars 1994

Närvarande: statsministern Bildt, ordförande, och statsråden B. Westerberg, Friggebo, Laurén, Hörnlund, Olsson, Dinkelspiel, Thurdin, Hellsvik, Björck, Davidson, Könberg, Odell, Lundgren, Unckel, P.Westerberg, Ask

Föredragande: statsrådet Hellsvik

Regeringen beslutar proposition 1993/94:130 Ändringar i brottsbalken m.m.
(ansvarsfrihetsgrunder m.m.)