

Stockholm den 15 januari 2021

R-2020/2161

Till Justitiedepartementet

Ju2020/03934

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 5 november 2020 beretts tillfälle att avge yttrande över promemorian En utökad möjlighet att söka efter vapen och andra farliga föremål (Ds 2020:23).

Sammanfattning

Advokatsamfundet delar uppfattningen att brottsligheten, framför allt vad avser användandet av skjutvapen, förändrats på ett oroväckande sätt på senare tid. Det kan inte heller ifrågasättas att effektiviteten i polisens brottsförebyggande arbete rent allmänt sannolikt skulle förbättras om polisen fick utökade möjligheter till användning av tvångsmedel, såsom t.ex. husrannsakan i förebyggande syfte i allmänna utrymmen för att söka efter vapen m.m.

Gällande alla förslag rörande nya möjligheter till tvångsmedelsanvändning bör emellertid tre grundläggande krav vara uppfyllda. Det ska finnas ett påtagligt behov av regleringen, den föreslagna regleringen ska vara effektiv och den ska vara proportionerlig.

Enligt Advokatsamfundet är det, med utgångspunkt i vad som anförs i promemorian och det underlag som utredningen använt, tveksamt om dessa krav kan anses uppfyllda när det gäller förslaget till utökade möjligheter att eftersöka vapen och andra farliga föremål. Vidare väcker förslaget frågor om hur den enskildes rättssäkerhet och integritet praktiskt ska kunna skyddas vid tillämpningen av den nya regeln. Advokatsamfundet saknar dessutom överväganden gällande skyddet för äganderätten och ekonomiska konsekvenser för de fastighetsägare som kan komma att påverkas av förslaget.

När det gäller behovet av ett förtydligande/utvidgande av förverkandeparagrafen instämmer Advokatsamfundet i detta, men avstyrker förslaget i dess nuvarande utformning.

Vad slutligen avser utvidgade möjligheter till husrannsakan, kroppsvisitation och beslag hos barn anser Advokatsamfundet att förslaget inte är förenligt med Barnkonventionen.

Advokatsamfundet kan därför inte ställa sig bakom promemorians förslag.

Allmänna överväganden

Advokatsamfundet vill inledningsvis påpeka att denna typ av lagstiftningsärende, med förslag om långtgående straffprocessuella åtgärder bör beredas av en utredning bestående av experter med stor kunskap och erfarenhet inom aktuella frågor och som på ett grundligt sätt i ett betänkande (SOU) kan analysera förslagets inverkan på enskildas rättssäkerhet och grundläggande rättigheter. Advokatsamfundet ifrågasätter därför att de nu aktuella förslagen tagits fram genom en departementspromemoria.

Departementspromemorians förslag har sin bakgrund i en rad uppmärksammade skjutningar och sprängningar.

I promemorian lämnas förslag som syftar till att ge polisen bättre redskap i arbetet mot skjutningar och annan allvarlig brottslighet. Utredningens uppdrag har bestått i att se över polisens utrymme för husrannsakan utanför förundersökningar och lämna förslag som förbättrar polisens möjligheter att söka efter vapen och andra farliga föremål.

I promemorian konstateras att polisens förutsättningar att vidta åtgärder i förebyggande syfte i dag är begränsade, samtidigt som brottsligheten på senare tid har förändrats på ett oroväckande sätt. I promemorian föreslås därför att polisen ges en ökad möjlighet att i förebyggande syfte göra husrannsakan för att söka efter vapen eller andra farliga föremål.

Promemorian aktualiserar ett flertal överväganden avseende medborgarnas grundläggande fri- och rättigheter i enlighet med våra grundlagar samt Europakonventionen och Barnkonventionen.

Påtagligt behov av reglering samt dess effektivitet och proportionalitet

Vad avser kravet på att det ska finnas ett påtagligt behov av regleringen kan inledningsvis noteras att utredningens slutsatser bygger på en genomgång av statistik från Brottsförebyggande rådet (Brå) avseende dödligt våld, skjutningar och sprängningar under de senaste åren samt på polisens bild ("polisens uppfattning") av utvecklingen.

Som Advokatsamfundet har konstaterat i tidigare remissvar över näraliggande lagstiftning,¹ måste det vid analysen av behov av utvidgad tvångsmedelslagstiftning ställas höga krav på robusthet i faktaunderlaget för att minimera risken för att ~~s-k~~ upplevda behov snarare än faktiska behov blir styrande för lagstiftningsarbetet.

¹ Se Advokatsamfundets yttrande den 1 november 2004 över departementspromemorian En ny möjlighet att söka efter vapen och andra farliga föremål i fordon, s. 2.

Robustheten i faktaunderlaget är av särskilt stor vikt för de principiella övervägandena i denna promemoria, eftersom flera föreslagna åtgärder avses införas i förebyggande syfte, utanför pågående förundersökning. Bedömningen av om en åtgärd ska uppfattas som proportionerlig hänger dessutom samman med behov och effektivitet.

Advokatsamfundet ifrågasätter inte Brå:s statistik i sig eller de slutsatser som dras i promemorian i fråga om att det dödliga våldet m.m. ökat på senare år. Enligt samfundet framstår det dock tveksamt om underlaget är tillräckligt för att dra några mer långtgående slutsatser gällande behovet – och framför allt effektiviteten – av den föreslagna lagstiftningen. Enligt Advokatsamfundet tycks de slutsatser som dras i stor utsträckning vila enbart på polisens uppfattning. Detta är en brist i beredningsunderlaget.

Mot den bakgrunden kan redan inledningsvis konstateras att det är svårt att bedöma de föreslagna åtgärdernas regleringsbehov samt deras effektivitet och proportionalitet.

Husrannsakan utanför förundersökning avseende gemensamt tillgängliga utrymmen i eller i anslutning till flerbostadshus

Husrannsakan enligt rättegångsbalken

För eftersökning av vapen och andra farliga föremål under förundersökning kan i dagsläget samtliga bestämmelser i 28 kap. rättegångsbalken som reglerar reell husrannsakan tillämpas. Husrannsakan enligt rättegångsbalken får dock inte göras i brottsförebyggande syfte eller i syfte att upptäcka brott. Vidare får husrannsakan endast beslutas om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärder innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse.

För att bestämmelser om husrannsakan enligt rättegångsbalken ska bli tillämpliga krävs, som grundläggande förutsättning, *att det finns anledning att anta att ett brott har begåtts på vilket fängelse kan följa och att en förundersökning har inletts*. Husrannsakan får ske i hus, rum eller slutet förvaringsställe för att söka efter föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller annars för att utröna omständigheter som kan vara av betydelse för utredningen om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet.

Hos annan än den som är skäligen misstänkt för brottet får husrannsakan endast företas om brottet har begåtts hos honom eller henne eller om den misstänkte har gripits där eller om det annars finns *synnerlig anledning* att det vid husrannsakan ska anträffas föremål som kan tas i beslag eller i förvar eller att annan utredning om brottet eller om förverkande av utbyte av brottslig verksamhet kan vinnas.

Husrannsakan i förebyggande syfte (utanför förundersökning)

I promemorian konstateras att förutsättningarna för polisen att genom husrannsakan söka efter vapen och andra farliga föremål *i förebyggande syfte* är begränsade. Om det finns någon konkret omständighet som ger objektivt stöd för antagandet att det finns vapen eller

andra farliga föremål som kan förklaras förverkade med stöd av 36 kap. 3 § brottsbalken, får dock polisen redan i dagsläget göra husrannsakan i fordon eller båt i förebyggande syfte (20 a § polislagen [1984:387]).

Därutöver får husrannsakan i förebyggande syfte enligt nuvarande regler även göras i alla typer av slutna utrymmen för att söka efter sprängmedel, vapen eller andra farliga föremål, men då endast om det finns risk för allvarlig brottslighet (23 § polislagen) och endast i anslutning till den plats där det befarade brottet tros komma att förövas. Det krävs även risk för brott av särskild typ, nämligen brott som innebär fara för liv eller hälsa eller för omfattande förstörelse av egendom. Det får således inte vara fråga om åtgärder i allmänt förebyggande syfte, utan det krävs att det på grund av särskilda omständigheter finns risk för sådana brott.

I promemorian föreslås därför en ny regel om husrannsakan som skulle komma att omfatta gemensamt tillgängliga utrymmen i eller i anslutning till flerbostadshus. Enligt uppgifter från polisen är det ofta i sådana utrymmen som vapen göms och det som en direkt konsekvens av skärpta regler på vapenområdet.

Enligt den föreslagna nya regeln om husrannsakan skulle polisen få undersöka aktuella utrymmen i den utsträckning det behövs för att söka efter vapen och andra farliga föremål, om omständigheterna är sådana att det kan antas att ett föremål kan påträffas och förklaras förverkat enligt 36 kap. 3 § 2 brottsbalken.

En bedömning ska således göras utifrån den aktuella situationen. Advokatsamfundet anser att förslaget väcker ett flertal frågor.

Inledningsvis framstår det som oklart vilken information polisen skulle kunna lägga till grund för en husrannsakan i ett gemensamt tillgängligt utrymme. Här är särskilt viktigt att understryka att någon starkare misstanke om brott inte får föreligga – då blir nämligen reglerna i 28 kap. rättegångsbalken tillämpliga. Av utredningen framgår att bedömningen aldrig får utgå enbart från vem den enskilde är, utan utifrån situationen som sådan.

Advokatsamfundet ställer sig frågande till hur den enskildes rättssäkerhet och integritet rent praktiskt ska kunna skyddas vid en tillämpning av den nya bestämmelsen. Av tidigare JO-uttalanden framgår dessutom att det kan finnas en risk för att prövningen hamnar nära den bedömning av skäligen misstanke som ska göras inför ett beslut om tvångsmedel enligt 28 kap. rättegångsbalken, om den endast görs utifrån den enskildes ageranden. Det krav på en förhöjd risk för brottslighet i det enskilda fallet som föreslås kan enligt Advokatsamfundets mening inte anses utgöra en tillräcklig garanti för att polisen inte kommer att använda den nya regeln för att regelmässigt och återkommande undersöka vissa adresser som kan kopplas till någons tidigare brottslighet.

Vidare ställer sig Advokatsamfundet frågande till hur polisen kommer att kunna förvissa sig om att det faktiskt är fråga om ett gemensamt tillgängligt utrymme och hur polisen praktiskt kommer gå till väga för det fall man avser att undersöka ett sådant utrymme.

Risken för godtyckliga och felaktiga bedömningar är stor, särskilt mot bakgrund av svårigheterna att i efterhand kontrollera beslutets riktighet. Kommer exempelvis polisen ta kontakt med fastighetsägaren till aktuellt flerbostadshus för att reda ut eventuella oklarheter och skaffa sig tillträde till relevanta utrymmen? Hur kommer åtgärdens proportionalitet bedömas och vems intressen kommer att ligga i den andra vågskålen och värderas mot ingreppet? Det är uppenbart att förslaget i dessa avseenden helt har bortsett från skyddet för äganderätten och de ekonomiska konsekvenserna för fastighetsägarna, oavsett om det är fråga om en privat eller kommunal hyresvärd eller en bostadsrättsförening. Förslaget till förebyggande insatser inom ramen för polislagen lämnar således alltför stort utrymme för godtyckliga bedömningar.

Sammanfattningsvis kan Advokatsamfundet inte ställa sig bakom promemorians förslag i denna del.

Förtydliganden i förverkandebestämmelsen i 36 kap. 3 § brottsbalken

I promemorian föreslås ett förtydligande/utvidgande i bestämmelsen om förverkande i 36 kap. 3 § brottsbalken till att även avse föremål som är ägnade att användas för sprängning eller vid brott mot frihet och frid.

Advokatsamfundet har principiellt ingen erinran mot att förverkandeparagrafen förtydligas eller utvidgas mot bakgrund av den brottsutveckling som ägt rum de senaste åren där sprängningar blivit allt vanligare. Däremot är det inte tillräckligt tydligt vilka föremål, tillverkningsämnen eller beståndsdelar som kan komma att bli aktuella för ett förverkande. Utredningen talar endast om material till sprängämnen utan att vidare definiera vad det skulle kunna vara fråga om.

Bestämmelsen kan därför enligt Advokatsamfundets mening inte anses tillräckligt precis för att uppfylla kraven på en lags förutsebarhet och tydlighet. Sistnämnda aspekter är särskilt viktiga, eftersom förslaget även bygger på att sådana föremål också ska kunna eftersökas vid husrannsakan i förebyggande syfte i fordon och båtar och vid kroppsvisitation i förebyggande syfte. Advokatsamfundet anser att bestämmelsen bör förtydligas i detta avseende under den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet.

Advokatsamfundet instämmer således i behovet av ett förtydligande/utvidgande av förverkandeparagrafen, men anser inte att förslaget kan tillstyrkas i dess nuvarande utformning.

Ändringar i reglerna avseende husrannsakan, kroppsvisitation och beslag hos barn under 15 år

I promemorian föreslås att kravet på särskilda skäl för husrannsakan, kroppsvisitation och beslag hos barn under 15 år inte ska gälla om det finns särskild anledning att anta att den unge utnyttjas av annan i brottslig verksamhet.

Möjligheterna att använda tvångsmedel mot den som är under 15 år regleras i 36 § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare (LUL), av vilken framgår att vissa tvångsmedel i rättegångsbalken får användas mot den som inte kan lagföras för ett brott. Paragrafen tar enbart sikte på barn och unga som begår brott. Av förarbetena till nämnda lag framgår att restriktivitet ska iakttas vid tillämpningen. Det ställs således i dagsläget betydligt högre krav för att utsätta någon som är under 15 år för tvångsmedel än för att utsätta någon som är straffmyndig för samma åtgärder. Regleringen utgår från att barn under 15 år i största möjliga utsträckning ska skonas från att utsättas för straffprocessuella tvångsmedel.

Enligt promemorian utnyttjas lagstiftningen i dag på så sätt att barn under 15 år i hög utsträckning används som medhjälpare i brottslig verksamhet och till exempel används som förvarare eller transportörer av vapen m.m. Genom att öka möjligheterna att söka efter vapen och andra farliga föremål hos dem under 15 år anses enligt promemorian intresset för att dra in barn i brottslig verksamhet minska avsevärt. I valet mellan att skydda barn från att tidigt dras in i kriminalitet och att skydda dem från en något ökad risk att utsättas för husrannsakan, beslag och kroppsvisitation väger enligt promemorians bedömning det förstnämnda intresset över.

Utgångspunkten i Barnkonventionen är att principen om barnets bästa ska upprätthållas i all lagstiftning som rör barn. Att därutöver särskilt skydda barn under 15 år från att utsättas för tvångsmedel är bakgrunden till dagens krav på särskilda skäl för att underkasta barn husrannsakan, kroppsvisitation och beslag. Enligt Advokatsamfundet är det angeläget att barn även fortsättningsvis i så stor utsträckning som möjligt skyddas mot ingrepp av tvångsmedelskaraktär. Sådana åtgärder är ofta mycket omskakande för barn och omgärdade av ett stort obehag som kan kvarstanna under lång tid.

I promemorian föreslås, som nämns ovan, att kravet på särskilda skäl för husrannsakan, kroppsvisitation och beslag hos barn under 15 år inte ska gälla om det finns särskild anledning att anta att den unge utnyttjas av annan i brottslig verksamhet. Vilka omständigheter som i det enskilda fallet kan ge upphov till särskild anledning att anta att den unge utnyttjas av annan i brottslig verksamhet framstår dock som oklart vilket bidrar till en risk för godtycklig tillämpning. Till exempel skulle familjerelationer eller kopplingar till andra specifika individer, både vuxna och barn, kunna medföra en högre risk för återkommande tvångsåtgärder för det barnet än andra barn i dess närhet.

Till skillnad från utredningen anser Advokatsamfundet att nu aktuellt förslag inte är förenligt med Barnkonventionen. Samfundet kan därför inte ställa sig bakom förslaget i denna del.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Mia Edwall Insulander