



Högsta domstolen  
Box 2066  
103 12 STOCKHOLM

## KB ./ riksåklagaren angående ofredande m.m.

*(Svea hovrätts dom 2022-02-24 i mål B 7452-21)*

Högsta domstolen har förordnat att riksåklagaren ska svara skriftligen på KBs överklagande. Jag vill anföra följande.

### Inställning

Jag bestrider ändring av hovrättens dom och anser att det inte finns skäl att meddela prövningstillstånd i målet.

### Bakgrund

#### Åtalet

KB åtalades för bl.a. misshandel, ringa brott, enligt följande gärningsbeskrivning.

KB har slagit HG med öppen hand i ansiktet. Det hände någon gång mellan den 14 mars 2019 och den 15 mars 2019 på Kavallerivägen 14 a, Sundbybergs stad. HG orsakades smärta.

KB begick gärningen med uppsåt.

### Tingsrättens dom

I nu aktuellt avseende dömde tingsrätten KB för ofredande. Tingsrätten uttalade följande.

Vad först angår åtalet för *ringa misshandel* står parternas uppgifter emot varandra. Tingsrätten finner inga skäl till att fästa större tilltro till vad målsäganden uppgivit än vad den tilltalade har sagt. Emellertid är det utrett att KB ringt

till polisen och berättat att han hade slagit HG. Den förklaring som han i rätten lämnat om anledningen till detta framstår som föga trovärdig. Tingsrätten finner det utrett att KB tilldelat målsäganden ett slag med öppen hand i hennes ansikte. Däremot vad gäller effekten av detta slag är det inte utrett huruvida HG verkligen tillfogats någon smärta därav. Hennes uppgifter i den delen är så pass svävande att det inte kan anses utrett att slaget föranlett någon smärta. Misshandel kan det därför inte vara fråga om. Däremot menar tingsrätten att tilltaget är att anse såsom ett ofredande. KB ska ansvara för detta brott.

### Hovrättens dom

KB överklagade tingsrättens dom och yrkade att hovrätten skulle frikänna honom från ansvar för ofredande och som en följd därav lindra påföljden.

Åklagaren motsatte sig ändring av tingsrättens dom, frånföll påståendet om misshandel, ringa brott och justerade gärningsbeskrivningen på så sätt att meningen "HG orsakades smärta" ersattes med "Agerandet kunde förväntas kränka HGs frid på ett kännbart sätt".

Hovrätten uttalade som sin uppfattning att den aktuella gärningsbeskrivningen för misshandel, ringa brott, även omfattade ofredande. Därvid hänvisades till rättsfallet NJA 1990 s. 361. KB hade dock, såvitt framkommit, inte i förväg fått reda på att bestämmelsen om ansvar för ofredande i 4 kap. 7 § brottsbalken skulle kunna vara tillämplig och beretts möjlighet att anpassa sitt försvar efter detta. Tingsrätten hade därför varit förhindrad att döma KB för ofredande. Hovrätten fann emellertid att felet i tingsrätten hade avhjälpits i hovrätten.

När det gäller frågan om brottet ofredande var preskriberat uttalade hovrätten följande.

KB fick del av åtalet för misshandel, ringa brott, den 11 mars 2021. Han fick del av åklagarens justering av gärningsbeskrivningen den 7 oktober 2021.

Högsta domstolen har i rättsfallet NJA 2011 s. 611 slagit fast att rätten enligt artikel 6 i Europakonventionen att bli informerad om den rättsliga kategorisering som ligger till grund för ett åtal får anses medföra att preskriptionsavbrott enligt 35 kap. 1 § brottsbalken i princip förutsätter att den misstänkte inte endast har fått del av en gärningsbeskrivning som kan anses innefatta påstående om brott enligt en viss straffbestämmelse utan också har fått reda på att denna straffbestämmelse kan vara tillämplig. Undantag kan enligt domstolen gälla i vissa situationer, t.ex. vid gradindelade brott och vid andra brott där förhållandet mellan olika straffbestämmelser är sådant att tillämpningsområdet för en straffbestämmelse ligger helt inom ramen för en annan straffbestämmelses tillämpningsområde. (Se p. 18.)

I ett senare rättsfall, NJA 2016 s. 880, har Högsta domstolen bekräftat att huvudregeln är att en åtalsjustering som innebär att ett nytt lagrum åberopas måste göras inom preskriptionstiden för det nya brottet, men att huvudregeln kan frångås i vissa fall där det finns ett mycket tydligt samband mellan den ursprungliga brottsrubriceringen och den som åklagaren sedermera gör gällande. Domstolen uttalade vidare att de undantagssituationer som nämndes i 2011 års rättsfall utgör

endast exempel och att andra exempel är då det ursprungliga åtalet har avsett ett fullbordat brott men åklagaren sedan justerar åtalet till att avse motsvarande försöksbrott och när åtalet har justerats från gärningsmannaskap till motsvarande medverkansbrott. (Se p. 19.)

Enligt hovrätten finns det ett tydligt samband mellan brotten misshandel och ofredande (se rättsfallet NJA 1990 s. 361). Eftersom KB har fått del av åtalet för misshandel, ringa brott, inom två år från gärningen, är brottet ofredande inte heller preskriberat.

Hovrätten fann sedan att åtalet för ofredande var styrkt.

### **Överklagandet**

KB har överklagat och yrkat att Högsta domstolen, med ändring av hovrättens dom, ska frikänna honom från ansvar för ofredande. I vart fall yrkas strafflindring.

När det gäller frågan om prövningstillstånd hävdar KB att en prövning av hans överklagande skulle vara av vikt för ledning av rättstillämpningen. Enligt KB behöver Högsta domstolen klargöra prejudikatbildningen om undantag från åtalspreskription enligt 35 kap. 1 § brottsbalken. Prejudikatfrågan anges vara av generellt intresse eftersom det saknas närmare vägledning i förarbeten och rättspraxis om huruvida en gärningsbeskrivning rörande ringa misshandel ska tillåtas att ändras i hovrätten till att även omfatta ofredande trots att preskriptionstiden för ofredande löpt ut.

### **Grunder**

#### **Preskription**

##### *Bestämmelserna*

Huvudregeln om åtalspreskription återfinns i 35 kap. 1 § brottsbalken. Här anges att påföljd inte får ådömas, med mindre den misstänkte häktats eller erhållit del av åtal för brottet inom vissa särskilt angivna tider. Om svårare straff än fängelse i ett år inte kan följa på brottet är preskriptionstiden två år (35 kap. 1 § första stycket 1).

Av 35 kap. 4 § första stycket framgår att de i 1 § bestämda tiderna ska räknas från den dag brottet begicks.

För misshandel, ringa brott, döms till böter eller fängelse i högst sex månader (3 kap. 5 § brottsbalken). Straffskalan för ofredande innefattar böter eller fängelse i högst ett år (4 kap. 7 § brottsbalken). Preskriptionstiden för båda dessa brott är således två år.

### *Praxis*

I NJA 1987 s. 194 uttalade Högsta domstolen att sedan ett åtal väckts kan gärningsbeskrivningen ändras genom justering av åtalet enligt 45 kap 5 § tredje stycket rättegångsbalken. Som en allmän princip angavs emellertid gälla att justeringen måste ske inom preskriptionstiden för brottet.

I ”Lastbilssläpet” NJA 2011 s. 611 hade åklagaren i ett mål om åtal för mordbrand åberopat straffbestämmelsen i 13 kap. 6 § BrB om allmänfarlig vårdslöshet först sedan preskriptionstiden för ansvar för detta brott gått ut. Högsta domstolen konstaterade att i praxis har frågan, om domstolen kan döma med tillämpning av en straffbestämmelse som har åberopats i målet först efter det att preskriptionstiden för ansvar enligt den bestämmelsen har gått ut, i allmänhet besvarats med utgångspunkt i om den ursprungliga gärningsbeskrivningen kan anses innefatta ett påstående om brott enligt den åberopade straffbestämmelsen. Som exempel nämndes NJA 1990 s. 361. I det fallet hade hovrätten lämnat ett åtal för misshandel utan bifall. I Högsta domstolen yrkades, utan någon justering av gärningsbeskrivningen, ansvar för ofredande och vållande till kroppsskada. Yrkandena framställdes efter det att preskriptionstiden för bägge dessa brott hade löpt ut. Högsta domstolen dömde för ofredande då gärningsbeskrivningen ansågs innefatta ett påstående om ett sådant brott. Däremot lämnades yrkandet om ansvar för vållande till kroppsskada utan bifall med hänvisning till skillnader i den rättsliga regleringen mellan detta brott och misshandel. Högsta domstolen konstaterade vidare att Europakonventionen och den praxis som har utvecklats av Europadomstolen innebär att det inte är möjligt att döma enligt en viss straffbestämmelse utan att den tilltalade i förväg har fått reda på att bestämmelsen skulle kunna vara tillämplig och har beretts möjlighet att anpassa sitt försvar efter detta. Högsta domstolen fortsatte på följande sätt.

18. Rätten att bli informerad om den rättsliga kategorisering som ligger till grund för ett åtal får anses medföra att preskriptionsavbrott enligt 35 kap. 1 § BrB i princip förutsätter att den misstänkte inte endast har fått del av en gärningsbeskrivning som kan anses innefatta påstående om brott enligt en viss straffbestämmelse utan också har fått reda på att denna straffbestämmelse kan vara tillämplig. Undantag kan gälla i vissa situationer, t.ex. vid gradindelade brott och vid andra brott där förhållandet mellan olika straffbestämmelser är sådant att tillämpningsområdet för en straffbestämmelse ligger helt inom ramen för en annan straffbestämmelses tillämpningsområde.

19. Något påstående om att ansvar skulle kunna komma i fråga för allmänfarlig vårdslöshet enligt 13 kap. 6 § första stycket BrB har inte framförts inom preskriptionstiden för sådant brott. Åtalet ska därför även i den delen, oavsett om man utgår från den ursprungliga gärningsbeskrivningen eller den här gjorda justeringen, lämnas utan bifall.

I NJA 2016 s. 880 hade den tilltalade överklagat en hovrättsdom genom vilken han dömts för förgripelse mot tjänsteman. I Högsta domstolen förklarade riksåklagaren sig inte motsätta sig att hovrättens dom ändrades på så sätt att den

tilltalade dömdes (i stället för förgripelse mot tjänsteman) för ofredande alternativt misshandel, ringa brott. I anslutning till detta åberopades 4 kap. 7 § respektive 3 kap. 5 § brottsbalken. Högsta domstolen ogillade åtalet för förgripelse av tjänsteman. När det gäller frågan om gärningsbeskrivningen (som inte hade ändrats) innefattade ett påstående om ofredande uttalade Högsta domstolen följande.

15. Enligt 30 kap. 3 § RB får en dom normalt inte avse annan gärning än den för vilken talan om ansvar i behörig ordning har förts. En domstol kan därför döma för ofredande bara om gärningsbeskrivningen innehåller de gärningsmoment som svarar mot detta brott.

16. För ofredande döms enligt 4 kap. 7 § BrB den som handgripligen antastar eller medelst skottlossning, stenkastning, oljud eller annat hänsynslöst beteende eller ofredar annan. De angivna gärningsmomenten finns också i åklagarens gärningsbeskrivning. Visserligen har åklagaren inte använt begreppet ”ofredar”. Det som åklagaren har påstått om att H.T. har förgripit sig på C.H. på ett sätt som har medfört bl.a. lidande får emellertid anses innefatta ett påstående om att H.T. har ofredat C.H. Vad som sägs i 30 kap. 3 § RB utgör därför inget hinder mot att döma H.T. för ofredande.

Högsta domstolen konstaterade att riksåklagaren hade justerat åtalet först efter det att den tvååriga preskriptionstiden för ofredande hade löpt ut. Efter att ha redovisat innehållet i avgörandet ”Lastbilssläpet” uttalade Högsta domstolen följande.

19. Huvudregeln är således att en åtalsjustering som innebär att ett nytt lagrum åberopas måste göras inom preskriptionstiden för det nya brottet. I vissa fall, där det finns ett mycket tydligt samband mellan den ursprungliga brottsrubriceringen och den som åklagaren sedermera gör gällande, kan dock huvudregeln frångås. De undantagssituationer som HD nämnde i 2011 års rättsfall utgör endast exempel. Ett annat exempel är då det ursprungliga åtalet har avsett ett fullbordat brott men åklagaren sedan justerar åtalet till att avse motsvarande försöksbrott. Ytterligare ett exempel är när åtalet har justerats från gärningsmannaskap till motsvarande medverkansbrott. (Jfr Berggren m.fl., Brottsbalken [1 januari 2016, Zeteo], kommentaren till 35 kap. 1 § under rubriken Preskriptionsavbrotts omfattning).

.-.-.-

21. Frågan är då om det på grund av de principer som har slagits fast i rättsfallet NJA 2011 s. 611 finns hinder mot att döma H.T. för ofredande. Den huvudregel som anges i detta rättsfall – att en ny brottsrubricering kan beaktas endast om den tilltalade har fått kännedom om den före utgången av preskriptionstiden för det nya brottet – kan frångås om det finns ett visst samband mellan den ursprungliga och det nya lagrummet. En gärning som motsvarar brottsrekvisiten för ofredande i 4 kap. 7 § BrB är, om den är otillbörlig och riktar sig mot någon i dennes myndighetsutövning, att anse som förgripelse mot tjänsteman enligt 17 kap. 2 § samma balk. Detta brott kan beskrivas som en kvalificerad form av ofredande i sådana situationer. Det finns alltså ett nära samband mellan de båda bestämmelsernas tillämpningsområden. Huvudregeln bör därför inte tillämpas här. Bestämmelserna om åtalspreskription hindrar därmed inte att H.T. döms för ofredande.

## **Misshandel och ofredande**

### ***Bestämmelserna***

Enligt 3 kap. 5 § brottsbalken döms den för misshandel som tillfogar en annan person kroppsskada, sjukdom eller smärta eller försätter honom eller henne i vanmakt eller något annat sådant tillstånd. Straffet är fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, böter eller fängelse i högst sex månader.

Nämnas kan att straffskalan för det ringa brottet, som tidigare endast innefattade böter, fick sitt nuvarande innehåll år 1993.

Bestämmelsen om ofredande återfinns i 4 kap 7 § brottsbalken och har följande lydelse.

Den som fysiskt antastar någon annan eller utsätter någon annan för störande kontakter eller annat hänsynslöst agerande döms, om gärningen är ägnad att kränka den utsattes frid på ett kännbart sätt, för ofredande till böter eller fängelse i högst ett år.

Även straffskalan för ofredande ändrades år 1993. Straffmaximum höjdes då från sex månaders till ett års fängelse.

### ***Förarbetsuttalanden***

Straffbestämmelsen om ofredande fick sin nuvarande lydelse den 1 januari 2018. Bestämmelsen förtydligades och moderniserades samtidigt som det straffbara området i viss mån utvidgades. I propositionen till lagändringen konstaterades att straffbestämmelsen om ofredande, förutom straffskalan, varit oförändrad sedan brottsbalkens tillkomst. Den straffbara gärningen hade dittills bestått i att handgripligen antasta eller medelst skottlossning, stenkastning, oljud eller annat hänsynslöst beteende annars ofreda någon annan (se prop. 2016/17:222 s. 1 och 57).

Bestämmelsen ändrades på så sätt att begreppet ”handgripligen antasta” ersattes med begreppet ”fysiskt antasta”. Detta avsågs inte innebära någon ändring i sak (se a. prop. s. 98).

I propositionen konstaterades vidare att vid ofredandebestämmelsens tillkomst uttalades i förarbetena att för att en gärning ska vara straffbar som ofredande genom hänsynslöst beteende krävs att den enligt en vanlig värdering kan sägas utgöra en kännbar fridskränkning. Det uttalandet ansågs ha fortsatt giltighet och sammanfatta skyddsintresset väl. Genom att direkt i lagtexten klargöra att endast gärningar som orsakar kännbara fridskränkningar omfattas av straffansvar lades en ”undre ribba” för vilka fridskränkande beteenden som omfattas av straffansvar som också knöt an till befintlig rättspraxis (se a. prop. s. 59).

I och med 2018 års lagändringar konstruerades straffbestämmelsen som ett abstrakt farebrott; endast gärningar som typiskt sett kränker någons frid omfattas av straffansvar. I propositionen uttalas att genom avgränsningen till typiska effekter undantas gärningar som kan vara ovälkomna, otrevliga eller obehagliga men som den enskilde rimligen ska kunna tåla. Den praxis som tidigare utbildats kring vad som utgör en kännbar fridskränkning anges därmed ha fortsatt relevans för att avgränsa det straffbara området (se a. prop. s. 59 f.).

### *Praxis*

I ”Rulltrappan” NJA 2017 s. 393 fann Högsta domstolen att fotografering under en kvinnas kjol i omedelbar närhet av hennes underliv utgjorde sexuellt ofredande fastän kvinnan inte uppfattade angreppet när det skedde. När det gäller ofredandebrottet i 4 kap. 7 § brottsbalken uttalade Högsta domstolen följande (i målet tillämpades bestämmelsen i dess lydelse före 2018 års lagändring).

13. Vid tillämpning av 4 kap. 7 § BrB förutsätter ansvar för sådant ofredande som består i hänsynslöst beteende – dvs. ofredande som inte utgör handgripligt antastande – i princip att gärningen innebär en kännbar fridskränkning och därför också att gärningen uppfattas av den angripne (se NJA 2008 s. 946). Denna slutsats kan återföras såväl på ett förarbetsuttalande av innebörd att gärningen måste innebära en kännbar fridskränkning (se SOU 1953:14 s. 169 och prop. 1962:10 s. B 116) som på de i lagtexten angivna exemplen. Vid ofredande i form av handgripligt antastande gör sig liknande begränsningar i regel gällande, antingen med stöd av stadgandets syfte och brottets benämning eller genom hänvisning till allmänna principer om social adekvans.

### *Doktrinen*

I Lexinos kommentar till brottsbalken uttalas att handgripligt antastande enligt ofredandebestämmelsens tidigare lydelse t.ex. kunde vara att knuffa eller hålla fast någon eller att rycka eller slita i någons kläder, förutsatt att det inte var fråga om misshandel. Gärningen skulle i princip ha inneburit en kännbar fridskränkning enligt paragrafens tidigare lydelse. I paragrafens nuvarande lydelse krävs att det fysiska antastandet ska ha varit ägnat att kränka den utsattes frid på ett kännbart sätt. Därmed får anses krävas att gärningen ska ha varit ägnad att innebära en kännbar fridskränkning (se Nilsson, Göran, Brottsbalk [1962:700], Lexino 2020-01-01, kommentaren till 4 kap. 7 § under rubriken 2.2 Handgripligt antastande/fysiskt antastande).

### *Förarbetsuttalanden om förhållandet mellan brotten*

Som nyss nämnts var bestämmelsen om ofredande, bortsett från straffskalan, oförändrad från brottsbalkens tillkomst fram till 2018 års lagändringar. Straffrättskommittén hade föreslagit att misshandelsbrottet skulle uppdelas i tre grader med brottsbenämningarna misshandel för de mellansvåra och de ringa fallen och grov misshandel för de grova fallen. Departementschefen uttalade att

vid bestämmandet av brottsområdet för misshandel får emellertid beaktas den avgränsning som föranledes av andra stadganden, däribland bestämmelsen om ofredande. Under detta brott hänföres bl.a. sådana fall då någon handgripligen antastar annan. Som exempel på vad uttrycket ”handgripligen antastar” avser nämndes att någon avsiktligt knuffar eller sparkar annan eller rycker eller sliter i hans kläder. Vidare torde under ofredande rymmas de lindrigare misshandelsfallen. Vid sådant förhållande fann departementschefen inte anledning att uppta någon särskild grad för ringa misshandel, utan brottet borde lämpligen uppdelas endast i två grader, misshandel och grov misshandel. Lagrådet konstaterade att departementsförslaget inte upptog någon särskild strafflatitud för ringa brott och att det i remissprotokollet hade uttalats, att under brottsbeskrivningen för ofredande skulle falla de lindrigare av misshandelsfallen. Lagrådet framhöll att tolkningen av brottsbeskrivningen för misshandel inte borde påverkas av vad som kan anses falla under det mera allmänna stadgandet om ofredande. En särskild skala för ringa misshandelsfall angavs dessutom vara önskvärd av processuella skäl. På Lagrådets inrådan kom misshandelsbrottet att uppdelas i tre grader, grovt brott, brott av normalgraden och ringa brott (se NJA II 1962 s. 106 f. och 133 ff.).

#### *Praxis om förhållandet mellan brotten*

Högsta domstolens avgörande NJA 1990 s. 361 har nämnts ett par gånger i det föregående. I målet hade åtal väckts för misshandel. Frågan i målet var om den tilltalade kunde fällas till ansvar för ofredande och vållande till kroppsskada utan att åtalet justerats. Ansvar för dessa brott framställdes först i Högsta domstolen, efter det att preskriptionstiden för dessa brott löpt ut. Enligt gärningsbeskrivningen hade den tilltalade knuffat målsäganden över en kanotställning så att dennes rygg krökts kraftigt och han ramlat över ställningen och ner på marken. Högsta domstolen fann att detta måste anses innefatta åtminstone ett påstående om att den tilltalade hade handgripligen antastat målsäganden på sätt som avses i 4 kap 7 § brottsbalken. Den tilltalade fälldes till ansvar för ofredande.

#### *Doktrinen om förhållandet mellan brotten*

I Lexinos kommentar till brottsbalken uttalas följande när det gäller frågan om konkurrens mellan ofredande och misshandel (se Nilsson, Göran, Brottsbalk [1962:700], Lexino 2020-01-01, kommentaren till 4 kap. 7 § under rubriken 2.4 Konkurrens).

I övrigt torde ofredande vara subsidiärt till övriga brott i 4 kap. brottsbalken och brott som innefattar uppsåtligt våld (Jareborg, a. s.). En ringa misshandel torde så gott som alltid innefatta ett handgripligt antastande. Utgångspunkten torde då vara att det ska dömas endast för misshandelsbrottet och inte också för ofredande, trots att ofredande har en strängare straffskala (högre straffmaximum) än ringa misshandel; detta kan rimligen förklaras med att uppsåtligt våld objektivt sett framstår som en mer framträdande kränkning än annat handgripligt antastande. Om däremot momentet av misshandel framstår som underordnat ofredan-



det finns dock ett utrymme att enbart döma för ofredande. I NJA 2013 s. 397 hade de tilltalade gjort sig skyldiga till ofredande bestående i att ha tejpats en annan person med el- och silvertejp så att dennes rörelsefrihet begränsades. Gärningen hade också inneburit viss lindrig kroppsskada och viss övergående smärta som utgjorde ringa misshandel men detta framstod som så obetydligt i sammanhanget att det endast dömdes för ofredande. .-.-.-

### **Min bedömning**

KB delgavs åtalet för misshandel, ringa brott, inom preskriptionstiden för detta brott. Åklagarens justering av gärningsbeskrivningen till att avse ofredande gjordes däremot efter att preskriptionstiden löpt ut. Frågan i målet är om det i denna situation har varit möjligt att döma KB för ofredande eller om åtalet skulle ha ogillats med hänvisning till att preskription inträtt.

Av Högsta domstolens uttalanden i rättsfallen ”Lastbilssläpet ” och NJA 2016 s. 880 framgår att huvudregeln är att en åtalsjustering som innebär att ett nytt lagrum åberopas måste göras inom preskriptionstiden för det nya brottet. Huvudregeln kan emellertid frångås i vissa fall där det finns ett mycket tydligt samband mellan den ursprungliga brottsrubriceringen och den som åklagaren senare gör gällande. Som exempel på fall där undantag från huvudregeln kan göras nämner Högsta domstolen gradindelade brott och brott där förhållandet mellan olika straffbestämmelser är sådant att tillämpningsområdet för en straffbestämmelse ligger helt inom ramen för en annan straffbestämmelses tillämpningsområde. Vidare nämns fall där det ursprungliga åtalet har avsett ett fullbordat brott men åklagaren sedan justerar åtalet till att avse motsvarande försöksbrott och när åtalet har justerats från gärningsmannaskap till motsvarande medverkansbrott. I ”Lastbilssläpet” nämnde Högsta domstolen NJA 1990 s. 361 som ett exempel från tidigare praxis där domstolen dömt med tillämpning av en straffbestämmelse som har åberopats i målet först efter det att preskriptionstiden för ansvar enligt den bestämmelsen har gått ut eftersom den ursprungliga gärningsbeskrivningen avseende misshandel ansågs innefatta ett påstående om brott enligt den senare åberopade straffbestämmelsen om ofredande.

Avgörande för bedömningen av den nu aktuella frågan är således om det finns ett tillräckligt (mycket) tydligt samband mellan misshandel, ringa brott, och ofredande. Som utgångspunkt för jämförelsen bör tas den påstådda gärningen, dvs. att utdela ett slag med öppen hand i ansiktet.

Misshandelsbrottet avser, i nu aktuellt avseende, att tillfoga en annan person smärta.

Ofredandebrottet består, i nu aktuellt avseende, i att fysiskt antasta någon annan på ett sätt som varit ägnat att kränka den utsattes frid på ett kännbart sätt.

Som framgått i det föregående övervägdes under lagstiftningsprocessen som föregick brottsbalken att det endast skulle finnas två svårhetsgrader av misshandelsbrottet, brott av normalgraden och grovt brott. Departementschefen ansåg att ett ringa brott ansågs obehövt eftersom de lindrigare misshandelsfallen rymdes under ”handgripligen antastar” i bestämmelsen om ofredande. På Lagrådets inrådan infördes emellertid ett ringa brott eftersom tolkningen av brottsbeskrivningen för misshandel inte borde påverkas av vad som kan anses falla under det mera allmänna stadgandet om ofredande.

I NJA 1990 s. 361 hade den tilltalade enligt gärningsbeskrivningen, som avsåg misshandel, knuffat målsäganden så att ryggen krökts och han ramlat ner på marken. Högsta domstolen fann att detta måste anses ha innefattat åtminstone ett påstående om att den tilltalade hade handgripligen antastat målsäganden på sätt som avses i bestämmelsen om ofredande. Den tilltalade dömdes för ofredande, ett yrkande som framställdes först efter det att preskriptionstiden för detta brott löpt ut.

Vidare uttalas i Lexinos kommentar till brottsbalken att en ringa misshandel så gott som alltid torde innefatta ett handgripligt antastande enligt ofredandeparagrafen.

De nu redovisade uttalandena i förarbeten, praxis och doktrin torde således utgå ifrån att tillämpningsområdet för ofredandebrottet ligger inom ramen för misshandelsbrottets tillämpningsområde. Ett slag med öppen hand i ansiktet skulle därmed alltid innebära ett handgripligt antastande av målsäganden. Därmed borde det finnas ett sådant mycket tydligt samband mellan brotten som erfordras för ett frångående av huvudregeln, dvs. att ett återopande av ett nytt lagrum inte måste göras inom preskriptionstiden för det nya brottet. Saken kunde därmed ha varit klar. Men som framgått i det föregående ändrades bestämmelsen om ofredande år 2018. Frågan är om lagändringen, som vidtagits i tiden efter de redovisade uttalandena i förarbetena och praxis, påverkar bedömningen av den i målet aktuella frågan.

Lagändringen innebar att 4 kap. 7 § brottsbalken ändrades på så sätt att begreppet ”handgripligen antasta” ersattes med begreppet ”fysiskt antasta”. Enligt förarbetena avsågs detta inte innebära någon ändring i sak. I den delen påverkar lagändringen således inte bedömningen av frågan om preskription inträtt.

Fram till lagändringen var det enligt lagtexten för straffansvar tillräckligt att gärningspersonen hade handgripligen antastat en annan person. I paragrafens senare led straffbelades att medelst skottlossning, stenkastning, oljud eller annat hänsynslöst beteende annars ofreda någon annan. 2018 års lagändring innebar att bestämmelsen konstruerades som ett abstrakt farebrott; endast gärningar som typiskt sett kränker någons frid på ett kännbart sätt omfattas av straffan-

svar. Enligt lagtexten gäller detta även vid fysiskt antastande av en annan person.

I förarbetena till lagändringen läggs fokus beträffande frågan om en gärning typiskt sett kränker någons frid på ett kännbart sätt på icke-fysiska hänsynslösa ageranden. Därvid uttalas bl.a. att den praxis som tidigare utbildats kring vad som utgör en kännbar fridskränkning har fortsatt relevans för att avgränsa det straffbara området. I ”Rulltrappan” uttalade Högsta domstolen, beträffande tillämpningen av 4 kap. 7 § brottsbalken i dess lydelse innan lagändringen, att ansvar för sådant ofredande som består i hänsynslöst beteende i princip förutsatte att gärningen inneburit en kännbar fridskränkning. Vid ofredande i form av handgripligt antastande angavs liknande begränsningar i regel göra sig gällande, antingen med stöd av stadgandets syfte och brottets benämning eller genom hänvisning till allmänna principer om social adekvans.

Som framgått i det föregående uttalas i Lexinos kommentar till brottsbalken att handgripligt antastande enligt ofredandebestämmelsens tidigare lydelse i princip skulle ha inneburit en kännbar fridskränkning. Vidare uttalas att i paragrafens nuvarande lydelse krävs att det fysiska antastandet ska ha varit ägnat att kränka den utsattes frid på ett kännbart sätt. Därmed får anses krävas att gärningen ska ha varit ägnad att innebära en kännbar fridskränkning.

Mot bakgrund av de nämnda förarbetsuttalandena, vad Högsta domstolen uttalat samt uttalandena i doktrinen anser jag att 2018 års ändringar avseende 4 kap. 7 § brottsbalken inte i praktiken innebär någon sådan förändring beträffande fysiskt antastande att det påverkar bedömningen av den fråga som målet gäller. Det får även efter lagändringen anses finnas ett sådant mycket tydligt samband mellan misshandel, ringa brott, och ofredande att ett återopande av ett nytt lagrum inte måste göras inom preskriptionstiden för det nya brottet. Jag anser således att det inte finns skäl att ändra hovrättens dom.

## **Processuella frågor**

### **Frågan om prövningstillstånd**

Prövningstillstånd får enligt 54 kap. 10 § första stycket 1 rättegångsbalken meddelas om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen (prejudikatdispens). För att bevilja prövning enligt denna punkt krävs alltså att ett avgörande av Högsta domstolen blir av generell betydelse för bedömningen av framtida mål som innehåller liknande frågeställningar. Den enskildes intresse av en överprövning kan sålunda enligt motiven inte föranleda dispens på denna grund (se Fitger m.fl., Rättegångsbalken m.m. [version 92, 3 juni 2022, JUNO], kommentaren till 54 kap. 10 §).

Som framgått i det föregående har Högsta domstolen i två avgöranden åren 2011 respektive 2016 slagit fast att huvudregeln är att en åtalsjustering som

innebär att ett nytt lagrum åberopas måste göras inom preskriptionstiden för det nya brottet. Huvudregeln kan emellertid frångås i vissa fall där det finns ett mycket tydligt samband mellan den ursprungliga brottsrubriceringen och den som åklagaren senare gör gällande. Därvid gav Högsta domstolen några exempel på situationer där huvudregeln kan frångås. En av dessa situationer var att tillämpningsområdet för en straffbestämmelse ligger helt inom ramen för en annan straffbestämmelses tillämpningsområde. I ”Lastbilssläpet” nämndes rättsfallet NJA 1990 s. 361 i vilket mål ett påstående om misshandel ansågs omfatta ett påstående om ofredande.

Innan 2018 års lagändring avseende 4 kap. 7 § brottsbalken anser jag att ofredandeparagrafens tillämpningsområde vid handgripligt antastande tveklöst låg inom ramen för misshandelsbrottets tillämpningsområde. Lagändringen har emellertid inneburit att denna bedömning inte är lika självklar. Men av de uttalanden i förarbeten, praxis och doktrin som jag redovisat anser jag att det tydligt framgår att 2018 års lagändring inte i praktiken innebär någon sådan förändring beträffande fysiskt antastande att det påverkar bedömningen av den fråga som målet gäller. Det finns alltså enligt min mening inte någon sådan osäkerhet som skulle kunna motivera en prövning av Högsta domstolen. Jag är vidare tveksam till vilket utrymme det finns för Högsta domstolen att, vid en prövning av KBs överklagande, göra sådana generella uttalanden som på ett mera påtagligt sätt skulle precisera rättsläget.

Sammanfattningsvis anser jag att en prövning av KBs överklagande inte skulle vara av vikt för ledning av rättstillämpningen. Jag avstyrker prövningstillstånd.

### **Bevisning m.m.**

Jag ber att få återkomma med bevisuppgift och synpunkter på målets fortsatta handläggning för det fall Högsta domstolen skulle komma att meddela prövningstillstånd.

Katarina Johansson Welin

Lars Persson

Kopia till:

Utvecklingscentrum  
Västerorts åklagarkammare i Stockholm (AM-39385-19)