

23.9.2009

Dnr 573/4/08

Beslutsfattare: Biträdande justitieombudsman Jukka Lindstedt

Föredragande: Justitieombudsmannasekreterare Astrid Geisor-Goman

POLISENS ÅTGÄRDER BÖR BASERA SIG PÅ LAG

1

KLAGOMÅL

I A:s skrivelse riktad till justitiekanslern kritiserar han Ålands polismyndighets förfarande i samband med händelser på nyårsaftonen den 31.12.2007. Biträdande justitiekanslern har med sitt 11.2.2008 daterade brev överfört A:s skrivelse till justitieombudsmannen.

A berättar i sin skrivelse att polisen kom till hans restaurang där han och hans hustru hade arrangerat en privat nyårsfest. A är missnöjd eftersom polisen krävde att han och serveringspersonalen måste avge ett alkoholprov. Vidare blev A gripen av polisen och vid gripande använde polisen enligt A för mycket våld. Polisens språkbruk var osakligt i många sammanhang och polisen hade inte tagit seriöst hans begäran om att han skulle köras till sjukhuset.

- - -

3

AVGÖRANDE

Jag anser att överkonstapel/fältchef B har handlat felaktigt då han tagit beslut om att utföra alkoholblås/utandningsprov på A. Till övriga delar har jag inte funnit anledning att misstänka lagstridigt förfarande eller försummelser.

Motiveringarna för mitt avgörande framgår av det följande.

3.1

Bedömning av polisens förfarande

3.1.1

Utförande av alkoholtestet

Rättsregler

Enligt grundlagens 2 § skall all utövning av offentlig makt bygga på lag. I all offentlig verksamhet skall lag noggrant iakttas.

Enligt grundlagens 7 § har alla rätt till liv och till personlig frihet, integritet och trygghet. Ingen får dömas till döden eller torteras eller utsättas för någon annan behandling som kränker människovärdet. Den personliga integriteten får inte kränkas och ingen får berövas sin frihet godtyckligt eller utan laglig grund. Straff som innefattar frihetsberövande får dömas ut endast

av domstol. Lagligheten av andra frihetsberövanden skall kunna underkastas domstolsprövning. Rättigheterna för den som har berövats sin frihet skall tryggas genom lag.

Enligt grundlagens 10 § är vars och ens privatliv, heder och hemfrid tryggade. Genom lag kan bestämmas om åtgärder som ingriper i hemfriden och som är nödvändiga för att de grundläggande fri- och rättigheterna skall kunna tryggas eller för att brott skall kunna utredas.

Polisens utredningar

I den utredning som inkommit från polisen konstaterades att den aktuella kvällen och natten tog polisjouren vid Ålands polismyndighet ungefär vid 23.30 tiden emot ett samtal där en anonym anmälare uppgav att A och hans fru var berusade i hans restaurang trots att A enligt anmälaren var på jobb. En patrull skickades till restaurangen emedan det enligt 11 § i social- och hälsovårdsministeriets beslut (SHMB 162/1998) får personalen inte vara under inverkan av berusande medel i arbetet. För att utreda misstanken om berusning i arbete hade polisen uppmanat A och en från personalen att blåsa i alkomätaren. Efter att alkotestet utförts hade patrullen meddelat A att en anmälan kommer att registreras om det inträffade. Patrullen hade lämnat A:s restaurang efter detta.

Ansvarig befäl för nyårsnatten kommissarie C har i sina yttranden hävdat att det i fråga om utförande av alkoholprovet varit fråga om polisens uppgift att upprätthålla allmän ordning emedan polisen har en central roll i övervakningen av servering.

Polismästare D har ansett att de vidtagna polisåtgärderna beträffande A har följt laglighetskraven.

Äldre konstapel E konstaterar i sitt yttrande att "för att kunna utföra det jobb som krävs av polisen genom olika lagar och förordningar så kan det inte väl vara ett fel att använda de instrument som polisen har i detta fall alkoholmätaren för att kontrollera nykteheten".

Överkonstapel B som var fältchef för nyårsnatten i fråga har ansett att eftersom det skall vara ställt utom rimligt tvivel om en person är berusad, så såg han ingen annan möjlighet att säkra detta än att låta utföra ett alkoholblåsprov på A eller föra honom till blodprov.

Ställningstagande

Enligt den sk. rättstatsprincipen skall all utövning av offentlig makt bygga på lag och i all offentlig verksamhet skall lag noggrant iakttas. I min begäran om förklaring av Ålands polismyndighet har jag bett polisen utreda med vilket regelverk som grund har alkoholblåsprovet utförts på A och personen som ansvarat för serveringspersonalen.

Ålands polismyndighet har redogjort för sina åtgärder men inte angett någon annan grund för utförande av alkoholblåsprovet än ovan nämnda 11 § ur social- och hälsovårdsministeriets beslut om beviljandet av serveringsstillstånd för alkoholdrycker och om serveringsverksamhet (162/1998). Paragrafen lyder enligt följande.

På serveringsstället skall finnas tillräckligt med personal, med beaktande verksamhetens omfattning, för en effektiv övervakning samt för upprätthållande av ordningen enligt 23 § alkohollagen och iakttagande av de förbud som avses i 24 § alkohollagen. Enligt 11 § 2 moment får personalen inte vara under inverkan av berusande medel i arbetet.

I ovan nämnda beslut stadgas inget om polisens uppgifter vid övervakning och upprätthållande av ordningen vid serveringsställen utan dessa har ansetts höra till personalen. Enligt i fråga varande besluts 12 § skall Produkttillsynscentralen och länsstyrelsen övervaka och följa iakttagandet av detta beslut samt övervaka att de villkor och bestämmelser i tillstånd som utfärdats med stöd av beslutet iakttas under den tid tillstånden är i kraft.

I alkohollagens 46 § stadgas däremot att polisen övervakar den allmänna ordningen på serveringsställen. I förarbetena för alkohollagen (RP 119/1994 rd) konstateras i detaljmotiveringen för 46 § om polisens uppgifter att emedan utredande utav olika ordningsstörningar även annars hör till polisens uppgifter, föreslås i paragrafens 1 moment som polisens uppgifter vid serveringställen övervakningen utav den allmänna ordningen.

Enligt produkttillsynscentralens anvisningar 1:2008, Alkoholärenden i restaurangverksamheten (se www.valvira.fi/se/databank), är det tillståndshavarens och personalens skyldighet att i första hand se till att ordningen upprätthålls på serveringsstället. Den ansvarige föreståndaren och ställföreträdarna vid sidan av innehavaren av serveringstillståndet skall också se till att alkohollagen iakttas på serveringsstället. Polisen skall dock alltid tillkallas för att klara upp situationen om upprätthållandet av ordningen eller kundernas säkerhet kräver detta. Detta till exempel då en kund som varit delaktig i misshandel begär det. I handboken finns även ett kapitel om berusningens kännetecken som ansvarig föreståndare kan tillämpa för att kunna konstatera om en person är i berusat tillstånd och på dessa grunder vägra servera person alkohol eller tillträde till serveringsställe. Till detta konstaterande behövs ej användas en alkoholmätare.

Med stöd av det ovan anförda anser jag att polisens uppgifter vid övervakningen av den allmänna ordningen på serveringsställen främst har att göra med utredande utav olika ordningsstörningar såsom slagsmål och misshandel.

Vidare anser jag att utförande utav alkoholblåsprovet på A inte är så problemlöst som Ålands polismyndighet anför i sina utredningar. Själva förfarande ger anledning till följande kritik.

Enligt polislagens 1 § är polisens uppgift att trygga rätts- och samhällsordningen, upprätthålla allmän ordning och säkerhet samt att förebygga brott, reda ut brott och sörja för att brott blir föremål för åtalsprövning. Polisen arbetar för att upprätthålla säkerheten i samarbete med andra myndigheter samt med sammanslutningarna och invånarna i ett område. Polisen skall även utföra andra uppgifter som enligt särskilda stadganden åligger polisen samt inom ramen för sina uppgifter lämna var och en den hjälp han behöver.

Jag konstaterar att polislagens 1 § inte är en befogenhetsgrund och stadgandet ger ej heller polisen allmän behörighet att utföra vad som helst åtgärder för upprätthållande av ordningen och säkerheten. Ej heller berättigar alkohollagens 46 § polisen att utföra ett alkoholblåsprov för att upprätthålla ordningen på serveringställen. Det att polisen har till sitt förfogande ett lagenligt och samhälleligt önskvärt motiv berättigar polisen ej heller som sådant till att utföra en åtgärd som denna.

Då polisen utför ett alkoholblåsprov på en person, ingriper polisen i individens grundrättigheter såsom rätten till personlig integritet. Enligt grundlagen får den personliga integriteten inte kränkas och ingen får berövas sin frihet godtyckligt eller utan laglig grund. Således kan förpliktelsen om att underkasta sig alkoholprovet endast basera sig på en i lag uttryckligen stadgad grund, som i detta fall har saknats.

Enligt grundlagens 10 § är vars och ens privatliv, heder och hemfrid tryggade. Om åtgärder som ingriper i hemfriden och som är nödvändiga för att de grundläggande fri- och rättigheterna skall kunna tryggas eller för att brott skall kunna utredas, kan enligt grundlagen endast genom lag bestämmas. Överhuvudtaget krävs det av tvångsmedelsparagrafer som inskränker grundrättigheter exakthet och punktlighet. Utövande av tvångsmedel kan ej således grunda sig på ett stadgande som allmänt definierar polisens uppgifter eller som i detta fall som polisen angett som sin grund för alkoholblåsprovet, på ett beslut av ett ministerium. I synnerhet då det i nu i fråga varande beslut inte nämns något om en dylik åtgärd.

Det bör påpekas att i polislagen och tvångsmedelslagen finns det flera stadganden, som berättigar polisen till att ingripa (och vid behov använda tvångsmedel) i en persons rättssfär. Till exempel i polislagens 2 kapitel finns det stadganden om befogenheter och i 3 kapitel finns det stadganden om inhämtande av information. I detta fall har inget utav dessa varit tillämpligt.

Enligt tvångsmedelslagens 6 kapitel 3 § kan en polisman ålägga föraren av ett motordrivet fordon eller den som utför något annat uppdrag som nämns i 23 kap. strafflagen att genomgå ett prov för att konstatera om han möjligen intagit alkohol eller något annat rusmedel. Den som vägrar genomgå provet är skyldig att underkasta sig kroppsbesiktning enligt 5 kap. 9 §.

Då det i tvångsmedelslagen stadgades om blåsprovet ansåg man att befogenhetsgrunden måste antas i grundlagsordning, för att den som vägrar genomgå provet är skyldig att underkasta sig kroppsbesiktning och detta kan vid trafikövervakning även beröra en person som inte är misstänkt för brott. Lagstiftaren har även annars förhållit sig reserverad till befogenheter som ger polisen rätt att utföra tvångsåtgärder till personer som inte är misstänkta för brott. Till exempel grundlagsutskottet har beträffande DNA-prov ansett att även ett i och för sig tämligen lindrigt ingripande i integriteten kräver i lagen ställda stränga villkor som bör uppfyllas, om man vill att åtgärden kan riktas till personer som inte är misstänkta för brott (se grundlagsutskottets betänkande 36/2002).

I rättslitteraturen har man i vissa fall ansett att en person kan ge sitt samtycke till användandet av tvångsmedel. Så är fallet då åtgärden görs på begäran av part till exempel då den brottsmisstänkte vill befria sig från att vara misstänkt (se Helminen med andra: Esitutkinta ja pakkokeinot s. 525). Själv förhåller jag mig förbehållsamt till samtycke som en grund för utövande av tvångsmedel, eftersom en vanlig medborgare kan uppleva en fråga eller ett förslag av en polis som en uppmaning eller order som i nte ger medborgaren en valmöjlighet.

I detta fall hade polisen krävt att A blåser i alkoholmätaren vilket A till först vägrat göra. A ansåg att polisen inte hade rätten till att utföra alkoholprov på en privat tillställning. A hade dock blåst i mätaren för att undvika bråk med polisen. Jag kan i detta fall på ovan angivna grunder inte anse att det varit fråga om att A av egen vilja blåst i alkoholmätaren. Enligt min åsikt borde polisen ej heller se samtycke som en möjlighet till att använda tvångsmedel utan polisen borde bedöma om de i lagen stadgade grunderna för användande av tvångsmedel i fallet uppfyllts. I detta fall har polisen i sina utredningar dock inte uttryckligen värdjat att grunden för åtgärden varit samtycke.

Under nu ifråga varande nyråsnatt har polisen ingripit i A:s integritet och privatliv då de utfört ett alkoholblåsprov på honom. Polisen har utfört blåsprovet utan att det funnits en i lagen uttryckligen stadgad befogenhetsgrund för åtgärden.

På ovanstående grunder anser jag att överkonstapel B som fungerat som fältchef under i fråga varande nyårsnatt och varit ansvarig för i fråga varande åtgärd förfarit felaktigt.

Jag delger min uppfattning om det felaktiga i förfarande överkonstapel B. Samtidigt fäster jag för framtida fall Ålandspolismyndighets uppmärksamhet vid de synpunkter som framgår av ovanstående avsnitt samt vid att det är särskilt viktigt att polisen i all sin verksamhet försäkras om att det finns en i lag stadgad befogenhetsgrund för polisens åtgärder. I detta syfte sänder jag överkonstapel B samt Ålands polismyndighet en kopia av detta beslut.

Jag sänder även landskapsregeringen en kopia av mitt beslut och meddelar landskapsregeringen för kännedom mina ovanstående synpunkter.

3.1.2

Gripandet och användandet av maktmedel

Rättsregler

I polislagens 2 § föreskrivs om de allmänna principerna för polisens verksamhet. För det första föreskrivs att polisens åtgärder skall vara motiverade i förhållande till hur viktig och brådskande uppgiften är samt till övriga omständigheter som inverkar på helhetsbedömningen av situationen. Vidare föreskrivs att polisen i första hand genom råd, uppmaningar och befallningar skall sträva efter att upprätthålla allmän ordning och säkerhet. Polisen får inte göra större ingrepp i någons rättigheter än vad som är nödvändigt för utförande av polisens uppgifter.

Enligt lagens 20 § har en polisman rätt att avlägsna en person från en plats, om det av hans hotelser eller övriga uppförande kan dras den slutsatsen att han sannolikt kommer att göra sig skyldig till brott mot liv, hälsa, frihet eller hemfrid eller till egendomsbrott.

En person kan likaså avlägsnas från en plats om han eller hon genom sitt uppförande orsakar eller om det utifrån hans eller hennes hotelser eller övriga uppförande och tidigare uppförande i en motsvarande situation är sannolikt att han eller hon kommer att orsaka betydande störning eller överhängande fara för den allmänna ordningen och säkerheten.

Om det är uppenbart att det inte är tillräckligt att en person avlägsnas från platsen och störningen eller faran inte annars kan avvärijas, kan personen gripas. Den som gripits kan hållas i förvar så länge det är sannolikt att han skulle göra sig skyldig till brott enligt 1 mom., uppföra sig störande eller vålla fara, dock högst 24 timmar från det att han har gripits.

Enligt lagens 27 § får i ett tjänsteuppdrag en polisman för att bryta ner motstånd, avlägsna en person från en plats, gripa en person, förhindra att någon som berövats sin frihet flyr, avlägsna ett hinder eller avvärja ett överhängande brott eller någon annan farlig gärning eller händelse använda maktmedel i den mån det behövs och kan anses försvarligt.

Huruvida maktmedlen är försvarliga skall bedömas med hänsyn till hur viktigt och brådskande uppdraget är, hur farligt motståndet är, vilka resurser som står till förfogande samt övriga omständigheter som inverkar på helhetsbedömningen av situationen.

Bestämmelser om excess i samband med användning av maktmedel finns i 4 kap. 6 § 3 mom. och 7 § strafflagen.

Ställningstagande

Enligt polisens utredning hade det under samma natt, ungefär vid klockan 01.20 inkommit ett annat samtal till polisjouren. Anmälaren hade berättat att det varit slagsmål och att han blivit slagen vid A:s restaurang. En patrull hade skickats till platsen där det hade konstaterats efter samtal med anmälaren, att inget större hade hänt och att anmälaren inte ville göra någon brottsanmälan om händelsen. Patrullen stannade kvar för att avvakta situationen.

A hade vid något skede kommit fram till patrullen. Enligt utredningen hade A varit mycket aggressiv och "råskäligt" på patrullen. Orsaken till patrullens närvaro hade meddelats A och konstaplarna hade försökt flera gånger genom uppmaningar och order att få honom att avlägsna sig från platsen.

Enligt den anmälan som registrerats efter att polisen besökt restaurangen vid 23.30 tiden hade A genast från början då polisen anlät till restaurangen betett sig även då aggressivt mot patrullen och hotat konstaplarna flera gånger verbalt och "höttande" med nävarna.

Då A inte hade följt uppmaningarna utan hade fortsatt med ett störande beteende, beslöt patrullen att han skulle gripas enligt polislagens 20 § 3 moment. Orsaken till gripande hade meddelats A.

Med stöd av det som framkommit i ärendet anser jag att polisen i enlighet med polislagens 1 § hade en godtagbar orsak till att närvara utanför A:s restaurang.

Enligt den s.k. proportionalitetsprincipen, som framgår av polislagens 2 § 2 mom., skall polisen anpassa sina åtgärder efter situationen. Detta innebär i allmänhet att åtgärderna skall vara skäligen, vilket innebär att det råder ett godtagbart förhållande mellan medlen och målen.

Av de inhämtade utredningarna framgår att polisen hade först förklarat sin närvaro på platsen till A samt uppmanat honom att avlägsna sig från platsen pga. hans störande beteende.

Då A inte hörsammade uppmaningen beslöt polisen gripa honom med stöd av polislagens 20 § 3 moment, som ger en polisman rätt att i sista hand gripa och hålla den som uppträder störande i förvar.

Då patrullen stigit ur bilen för att gripa A hade han först passivt strävat emot och försökt hindra polisen att genomföra sin tjänsteåtgärd. Då A befann sig i gripandetrymmet hade han sparkat emot polispatrullen med båda benen. Sparken träffade poliserna i huvudet. Polisen hade därefter satt handklovar på honom och transporterat A till polisstationen i Mariehamn.

Enligt min åsikt handlade polisen på ett sätt som var förenligt med proportionalitetsprincipen då den i första hand försökte få A genom råd, uppmaningar och befallningar att lugna ner sig samt att avlägsna sig från platsen. Eftersom det visade sig att detta inte räckte var polisen tvungen att vidta strängare åtgärder. Detta innebar att han blev gripen. Vid gripande hade A genom våldsamt motstånd förhindrat polisen att genomföra sitt uppdrag. Motståndet hade resulterat till att poliserna blev sparkade i huvudet. Med stöd av det som anförs ovan har jag ingen anledning att misstänka att polisens användande av maktmedel i denna situation överskred det som krävdes eller att förfarandet var osakligt i något annat avseende.

3.1.3

A:s begäran om att bli fördd till sjukhusets akut samt polisens språkbruk

A berättar i sin skrivelse att han begärt polisen att köra honom till sjukhusets akut pga. den outhärdliga smärtan som polisen orsakat honom vid gripande. Polisen hade hånskrattat åt A:s begäran och sagt "här skall du få din jävel" och sedan smällt fast dörren till hans cell.

Enligt polislagens 9 c § skall en polisman i tjänsten och i sitt privatliv uppföra sig på ett sätt som inte äventyrar tilltron till att polisens uppgifter sköts på behörigt sätt. Vid bedömningen av en polismans uppträdande tas hänsyn också till polismannens ställning och uppgifter inom polisförvaltningen.

Ställningstagande

Enligt polisens utredning har inget uttalats vid polisstationen om A:s smärtor eller hälsoproblem. Polisen bestrider att A skulle ha begärt polisen att föra honom till akuten. Enligt polisen hade A:s fru ringt till polisstationen och informerat polisen om att hans hjärta hade tidigare opererats. Då A inte hade med sig några mediciner hade polisen kontaktat akuten för att rådfråga om hans behov av eventuella mediciner. Akuten hade meddelat att något behov om läkemedel inte fanns. Polispatrullen hade dock under natten inhämtat medicin åt A från akuten. Enligt polisrapporten har polisen gett honom medicin på morgonen.

Polisen bestrider A:s påståenden om polisens osakliga språkbruk.

Jag konstaterar att polisens utredning i saken inte stämmer överens med A:s skrivelse om vad som skett vid gripandet och polisstationen. Samtidigt anser jag att det är svårt att erhålla ytterligare tilläggsutredning i ärendet. Någon fullständig klarhet i vad som till denna del har hänt går det således inte att få. Det kan sålunda inte påvisas att polisen i detta avseende handlat på ett klandervärt sätt.

Av denna orsak har A:s skrivelse inte till denna del föranlett till åtgärder från min sida.

4

ÅTGÄRDER

Jag meddelar överkonstapel B min uppfattning om hans felaktiga förfarande i enlighet med vad som framgår av avsnitt 3.1.1.

Samtidigt fäster jag Ålands polismyndighets uppmärksamhet vid de synpunkter som framgår av avsnitt 3.1.1.

Jag meddelar för kännedom landskapsregeringens enhet för polisärenden min uppfattning och mina synpunkter som framgår av avsnitt 3.1.1.

I detta syfte sänder jag ovanstående myndigheter och överkonstapel B en kopia av detta beslut.

- - -

Lyhennelmä suomeksi:

Kantelija arvosteli Ahvenanmaan poliisilaitoksen menettelyä puhalluskokeen suorittamista koskevassa asiassa.

Ahvenanmaan poliisi oli saanut ilmoituksen siitä, että ravintoloitsija esiintyy alkoholin vaikutuksen alaisena työpaikallaan. Tämän johdosta poliisi oli saapunut kantelijan omistamaan ravintolaan ja vaatinut, että hän ja hänen vaimonsa ja anniskelusta vastaava henkilö antavat puhalluskokeen mahdollisen humalatilän selvittämiseksi.

Apulaisoikeusasiamies Lindstedt pyysi Ahvenanmaan poliisilaitosta selvittämään, mihin toimivaltasäännökseen poliisin suorittama toimenpide oli perustunut. Ahvenanmaan poliisilaitoksen kantelun johdosta antaman selvityksen mukaan puhalluskoe suoritettiin, koska sosiaali- ja terveysministeriön päätöksen mukaan henkilökunta ei työssä ollessaan saa olla päihdyttävien aineiden vaikutuksen alaisena (Stmp 162/98, 11 §). Puhalluskokeen suorittamista perusteltiin myös sillä, että poliisilla on keskeinen rooli anniskelupaikkojen järjestyksen valvomisessa.

Apulaisoikeusasiamies totesi, että poliisin toimenpiteiden tulee perustua lakiin. Silloin kun poliisi puuttuu henkilön oikeuspiiriin, tulee toimivallan aina perustua nimenomaiseen säännökseen. Se, että poliisilla on lainmukainen ja yhteiskunnallisesti toivottu motiivi menettelylleen, ei siis vielä sellaisenaan oikeuta poliisin toimenpidettä, vaan sille tulee löytyä toimivaltaperusteista. Puhalluskokeen suorittamista ei voida perustaa esimerkiksi vain poliisin tehtäviä yleisesti määrittelevään poliisilain 1 §:ään tai ministeriön antamaan päätökseen. Alkoholilain 46 § ei myöskään ole poliisin toimivaltasäännös. Se ei siis perusta poliisille toimivaltaa ryhtyä minkä tyyppisiin toimiin tahansa anniskelupaikan järjestyksen ylläpitämiseksi, eikä poliisi siis voi pelkästään sen perusteella puuttua ihmisten lailla suojattuihin oikeuksiin. Ylipäätään perusoikeuksien rajoittamista tarkoittavilta pakkokeinosäännöksiltä edellytetään täsmällisyyttä ja tarkkarajaisuutta. Viime kädessä kysymys on oikeusvaltioperiaatteesta, jonka mukaan julkisen vallan käytön tulee aina perustua lakiin.

Apulaisoikeusasiamiehen mukaan poliisi oli puuttunut kantelijan henkilökohtaiseen koskemattomuuden ja yksityisyyden suojaan ilman nimenomaiseen lainsäännökseen perustuvaa toimivaltaa, kun poliisi oli suorittanut puhalluskokeen ravintoloitsijalle.

Apulaisoikeusasiamies katsoi, että toimenpiteestä vastaava kenttäjohtaja oli menetellyt asiassa virheellisesti.

Apulaisoikeusasiamies saattoi moittivan käsityksensä kenttäjohtajan tietoon sekä kiinnitti Ahvenanmaan poliisilaitoksen ja maakuntahallituksen huomiota kantelussa esittämäänsä näkemyksiin.

Apulaisoikeusasiamies totesi lisäksi, että poliisin tulee kaikessa toiminnassaan varmistua siitä, että poliisin suorittamat toimenpiteet perustuvat lakiin.