

31.1.2006

863/4/04

Beslutsfattare: Biträdande justitieombudsman Jukka Lindstedt

Föredragande: Justitieombudsmannasekreterare Mikko Sarja

ANVÄNDANDET AV HANDFÄNGSEL I SAMBAND MED GRIPANDET

1

KLAGOMÅLET

Klaganden kritiserar i sitt 10.3.2004 daterade brev Ålands polismyndighets förfarande. Enligt honom finns det ingen acceptabel förklaring till det överbruk av tvångsmedel som polisen på ett lagstridigt sätt använt sig av. Han anser att de använda tvångsmedlen inte stod i proportion till vad som var nödvändigt t.ex. för att utföra polisens uppgift. Särskilt kritiserar klaganden att

- 1) polisen inte haft lagliga grunder till husrannsakan, speciellt eftersom det inte hade varit fråga om ett brott för vilket det strängaste straffet är minst sex månaders fängelse,
- 2) polisen inte hade iakttagit hans rätt att närvara vid husrannsakan (tvångsmedelslagens 5 kap. 4 §),
- 3) han inte hade fått protokoll/intyg över husrannsakan eller beslag som gjorts (tvångsmedelslagens 4 kap. 9 § och 5 kap. 7 §) förrän förundersökningen avslutats,
- 4) polisen utan godtagbart skäl hade gripit honom och vid gripandet använt tvångsmedel i större utsträckning än situationen krävde genom att bl.a. använda handfängsel,
- 5) dokumentation över gripandet saknas.

3

AVGÖRANDE

3.1

Händelseuppgifter

Enligt utredningen anmäldes anonymt per telefon 7.6.2003 klockan 21.30 till Ålands polismyndighets jour att en mansperson gick omkring med ett gevär i skogen vid Västergårds i Mariehamn. Enligt den anonyma anmälaren skulle mannen jaga kråkor. Den anonyma anmälaren kontaktade något senare igen juren per telefon och meddelade att mannen befann sig vid Västergårds stall och att han gömt vapnet i stallet.

Äldre konstapel A utgick från att geväret som anmälaren meddelat var ett jaktgevär. Enligt anmälaren skulle mannen jaga kråkor och orsaken till att mannen medförde geväret var därför sannolikt att han skulle använda det vid kråkjakten. A:s bedömning av situationen med anledning av de uppgifter han erhöll då han fick uppdraget var att det kunde vara fråga om en farlig situation eller uppstå en farlig situation.

I samband med att A tillsammans med yngre konstapel B och yngre konstapel C i patrullbil 53 anlände till Västergårds stall fick de information från jouten om att den anonyma anmälaren meddelat att mannen var vid Västergårds stall och att han förmodligen gömt geväret i stallet. Yngre konstapel D och äldre konstapel E hade strax före anlant till platsen med patrullbil 54, men avvaktat i väntan på att patrullbil 53 skulle komma till platsen.

Den misstänkte mannen påträffades av polispatrullerna i Västergårds stall och medgav efter en stunds diskussion att han gått omkring med ett luftgevär för att försöka skjuta en kråka och att han gömt luftgeväret under en säng i stallet. Mannen luktade alkohol och verkade vara berusad. A frågade honom därför om han var villig att utföra ett frivilligt blåsprov, vilket han samtyckte till. Blåsprovet visade 0,8 o/oo.

A kontaktade kommissarien som hade befälsberedskap för att få förordnande om husrannsakan. Han gav A ett muntligt förordnande om husrannsakan för att eftersöka vapnet. A informerade mannen om detta.

Vapnet påträffades där den misstänkte mannen uppgivit att han gömt det. Då kunde konstateras att det var fråga om ett luftgevär. Några fler vapen påträffades inte. Den misstänkte mannen släpptes därefter genast. Luftgeväret togs i beslag i brottsärendet, vilket mannen informerades om.

3.2

Förutsättningarna för gripande

Gripandet började i det skedet då äldre konstapel A hindrade klaganden att gå in i stallet och upphörde då klaganden efter husrannsakan åter frigavs. Enligt A:s utredning hade till platsen först kommit en patrull på två poliser som hade observerat en mansperson med ett gevär. Avståndet var dock för långt för att de exakt hade kunnat avgöra vad det var frågan om för sorts vapen. Slutligen befann sig två patruller, dvs. sammanlagt fem poliser vid stallet. I detta skede observerade A en mansperson som var på väg ut från stallet men när han såg polisen så svängde han om och började gå in i stallet. A ropade åt mannen att han skulle komma ut men detta lyssnade han inte på utan fortsatte att gå in i stallet. Då A kunde se att manspersonen inte hade något gevär med sig så beslöt han sig för att omedelbart springa in efter mannen och gripa honom innan han kunde få tillgång till geväret på nytt. I samband med att manspersonen greps belades han med handfängsel och fördes ut till polisbilen.

Polisen uppgav att gripandet skedde med stöd av 20 § i polislagen för landskapet Åland. Enligt paragrafens 1 mom. har en polisman rätt att avlägsna en person från en plats, om det av hans eller hennes hotelser eller

övriga uppförande kan dras den slutsatsen att han eller hon sannolikt kommer att göra sig skyldig till brott mot liv, hälsa, frihet eller hemfrid eller till egendomsbrott. Enligt paragrafens 2 mom. kan en person likaså avlägsnas från en plats om han eller hon uppför sig synnerligen störande eller orsakar överhängande fara för allmän ordning och säkerhet. Om det är uppenbart att det inte är tillräckligt att en person avlägsnas från platsen och störningen eller faran inte annars kan avvärras, kan personen gripas. Den som gripits kan hållas i förvar så länge det är sannolikt att han eller hon skulle göra sig skyldig till brott enligt 1 mom., uppföra sig störande eller vålla fara, dock högst 24 timmar från det att han eller hon har gripits.

I det ovan citerade lagrummet föreskrivs om gripande i syfte att förebygga eller avbryta brott. Ett sådant gripande som avses i lagrummet kan också vara helt kortvarigt.

I polisens befogenheter ingår att utöva prövningsrätt. Utgående från vad polisen berättat om den situation som ledde till att klaganden greps anser jag att händelseförloppet från polisens synpunkt kunde bedömas som en farlig situation och att gripandet därför var motiverat för att klaganden inte ensam skulle kunna gå tillbaka in i stallet till vapnet, i synnerhet som man inte ännu i detta skede hade visshet om vapnets art. Man visste inte heller med säkerhet om också andra personer eventuellt hade tillgång till vapnet i stallet eller ens om den mansperson som sedermera visade sig vara klaganden hade rätt att vistas på platsen. Vid bedömningen av ärendet är det också skäl att beakta att gripandet var kortvarigt.

På de grunder som konstateras ovan anser jag att det i ärendet inte framkommit någon anledning att misstänka att prövningsrätten missbrukats. Klagomålet föranleder sålunda inga åtgärder från min sida.

Det är emellertid skäl att särskilt granska frågan om de maktmedel som användes i samband med gripandet var berättigade.

3.3

Förutsättningarna för användning av handfängsel

3.3.1

Bedömningsgrunder

Enligt 27 § 1 mom. i polislagen för landskapet Åland får en polisman i ett tjänsteuppdrag 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 avvärra ett överhängande brott eller någon annan farlig gärning eller händelse använda maktmedel i den mån det behövs och kan anses försvarligt. Enligt 2 mom. skall frågan om användandet av maktmedel är försvarligt 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.

Jag konstaterar för det första att innan maktmedel används skall förutsättningarna vara för handen eller omedelbart överhängande. Om faran

enligt en förhandsbedömning inte är överhängande finns det sålunda ingen tillräcklig grund för användning av maktmedel, vilket innebär att åtgärderna skall baseras på godtagbara slutsatser med ledning av fakta om den aktuella situationen. Även om det skulle finnas i lagen angivna grunder för maktmedel skall användandet av sådana dessutom vara försvarligt. Situationer där maktmedel kan komma i fråga är ofta oförutsedda. Effektiva maktmedel måste vid behov tillgripas för att skydda polismän och civilpersoner. Frågan om det är försvarligt att använda maktmedel måste alltid göras till föremål för en helhetsbedömning i det enskilda fallet.

Vid helhetsbedömningen skall enligt lagen tas hänsyn till hur viktigt och brådskande uppdraget är, motståndets farlighet och vilka resurser som står till förfogande. Alla dessa faktorer måste vägas mot varandra. En enskild polisman utan specialutrustning är t.ex. i en akut situation redan för sin egen säkerhets skull sannolikt tvungen att tillgripa kraftigare maktmedel än t.ex. en specialutrustad polispatrull.

I den juridiska litteraturen konstateras att frågan om användande av maktmedel är försvarligt måste bedömas enligt en omdömesgill genomsnittsmedborgares måttstock (Helminen – Kuusimäki – Salminen: Poliisioikeus 1999, s. 294). Polisen måste bedöma hur farlig en akut situation är och dessutom i vilken riktning situationen eventuellt håller på att utvecklas samt hur tjänsteuppdraget kan utföras enligt principen om minsta olägenhet. Enligt 2 § 2 mom. i polislagen för landskapet Åland skall polisens åtgärder inte medföra större skada eller olägenhet än vad som är nödvändigt för att en uppgift skall kunna fullgöras. Enligt 3 mom. i samma paragraf får polisen inte göra större ingrepp i någons rättigheter än vad som är nödvändigt för utförande av polisens uppgifter. Det är här fråga om den för polisens verksamhet grundläggande proportionalitetsprincipen.

Användning av maktmedel – t.ex. handfängsel – i polisverksamhet är inget självändamål utan syftet är att trygga utförandet av det egentliga uppdraget. Tillåtna är endast maktmedel som är nödvändiga för att ett tjänsteuppdrag skall kunna utföras. Handfängsel får sålunda användas när användningen är motiverad och försvarlig för utförande av ett tjänsteuppdrag. Handfängsel får inte användas i förtid, så att säga för säkerhets skull. Handfängsel får inte heller användas rutinmässigt eller som hämnd eller straff. Inte heller får en person hållas belagd med fängsel längre än nödvändigt.

I den juridiska litteraturen anses det vidare att handfängsel kommer i fråga antingen för att bryta motstånd eller för att förhindra flykt. Motstånd kan definieras som en persons fysiska, aktiva eller passiva handling för att hindra en polisman att vidta åtgärder i ett lagligt syfte. Användande av maktmedel är motiverat uttryckligen då någon gör motstånd för att förhindra polisiära åtgärder. En gripen person får inte beläggas med handfängsel om det inte är nödvändigt för att förhindra att den gripne flyr under transporten eller för att tygla våldsamhet som inte har kunnat förhindras på annat sätt och som kan medföra fara för vederbörande själv eller för andras säkerhet eller betydande skada på egendom (ovan nämnda verk, s. 301).

3.3.2

Bedömning

Enligt klaganden var gripandet och användningen av handfängsel oproportionerliga åtgärder. Han motiverar sin åsikt med att han inte på något sätt gjort motstånd eller brukat våld och med att han iakttagit polisens uppmaningar så gott det gick i den oväntade situationen och att han genast uppgivit namn för polisen. Användningen av handfängsel hade varit oförsvarligt också med tanke på att det på platsen fanns sex beväpnade poliser som han ett ögonblick tidigare hade pratat med.

A motiverar användandet av handfängsel med att det var fråga om säkerhet för både polis och allmänheten eftersom mannen tidigare gått omkring med ett gevär. Kommissarien uppger att användandet av handfängsel baserades på en bedömning som gjordes av polisman på platsen, med beaktande av personens våldsamhet, risken för att bevis förstördes samt säkerhetsaspekter. I handlingarna hänvisas till att klaganden var berusad (0,8 promille).

Utifrån de utredningar som jag fått förblir det i någon mån oklart i vilket skede klaganden belades med handfängsel. Av det som A berättar får man den uppfattningen att detta skedde omedelbart i samband med gripandet, dvs. då A hunnit upp klaganden och hindrat honom från att gå in i stallet. Av det som klaganden berättar kan man däremot dra den slutsatsen att situationen redan i viss mån lugnat ner sig innan han belades med handfängsel. Enligt polismyndighetens utlåtande var det motiverat att belägga mannen med handfängsel och placera honom i en patrullbil medan man sökte genom stallet, dels ur säkerhetssynpunkt och dels eftersom man inte med säkerhet visste var vapnet fanns, vad för slags vapen det var fråga om eller om mannen hade fler vapen i stallet. Också förundersökningsprotokollets anmälningsdel tyder på att man först hade pratat med klaganden och att han inte hade placerats i polisbilen förrän husrannsakan gjordes. Det finns emellertid inget omnämnande om användning av handfängsel i detta sammanhang.

Frågor som gäller användning av tvångsmedel är med beaktande av proportionalitetsprincipen tolkbara eftersom en polisman i ett enskilt fall har en viss prövningsrätt och eftersom det inte över huvud taget är möjligt att i efterhand utreda och bedöma vilka omständigheter som har inverkat på polisens val av metoder. Justitieombudsmannen kan inte befatta sig med hur en myndighet utövar sin prövningsrätt, om denna inte har överskridits eller annars missbrukats.

Det material som jag har tillgång till ger inget stöd för påståendet att klaganden var våldsam då han greps – även om det hänvisas till hans berusningstillstånd. Sålunda förefaller det inte ha varit motiverat att i samband med gripandet använda handfängsel, åtminstone inte för att tygla hans våldsamhet eller lugna ner honom. Det har inte heller ens påståtts att klaganden t.ex. försökt fly efter gripandet. Av denna anledning och även med hänsyn till att det i varje fall fanns sammanlagt fem polismän på platsen var det enligt min åsikt inte förenligt med proportionalitetsprincipen att använda handfängsel.

Min slutsats till denna del är sålunda den att användandet av handfängsel inte var försvarligt på det sätt som förutsätts i tvångsmedelslagen. Polisen överskred sålunda sin prövningsrätt när den belade klaganden med handfängsel i samband med gripandet.

3.4

Dokumenteringen av gripandet

Klaganden kritiserar vidare polisen för att dokumenteringen av gripandet var bristfällig. Han preciserar emellertid inte närmare vad han avser med detta.

I tvångsmedelslagen föreskrivs uttryckligen om skyldigheten att föra protokoll i vissa situationer. I det aktuella fallet var det emellertid fråga om ett gripande som skedde enligt 20 § i polislagen för landskapet Åland. Denna lag förutsätter inte protokollföring på samma sätt som tvångsmedelslagen föreskriver t.ex. i fråga om beslag och husrannsakan. Det var enligt min åsikt inte heller fråga om ett sådant i 22 § i förordningen om förundersökning och tvångsmedel avsett anhållande som förutsätter registrering. Den gällande lagstiftningen förutsätter sålunda inte uttryckligen dokumentering av ett sådant kortvarigt gripande som det var fråga om i detta fall.

Utgångspunkten kan emellertid anses vara den att det torde vara onödigt att registrera ett gripande på vederbörande polisblankett i situationer där gripandet varit mycket kortvarigt och den gripne t.ex. inte förs till polisens lokaler och förvaras i ett låst rum. Den gripne skall emellertid i så fall muntligen underrättas om orsaken till att han gripits.

Av referatet i det förundersökningsprotokoll som upprättats i ärendet framgår att klaganden greps och placerades i en polisbil. Enligt vad som utretts underrättades klaganden muntligen om orsaken till gripandet. Till denna del handlade polisen sålunda i enlighet med tvångsmedelslagens 1 kap. 2 § 2 mom. Av denna anledning och eftersom det inte finns några uttryckliga bestämmelser om registrering av här avsett kortvarigt gripande kan polisens förfarande inte anses vara lagstridigt.

Jag konstaterar emellertid att det i ovan nämnda referat skulle ha varit på sin plats att i samband med gripandet uttryckligen nämna också att maktmedel, dvs. handfängsel använts. Detta eftersom det var fråga om en åtgärd som innebar ett kraftigt ingrepp i de grundläggande mänskliga fri- och rättigheterna och som därför måste kunna försvaras. Av denna anledning hade det också till denna del varit motiverat att dokumentera händelseförloppet så noggrant att åtgärden hade kunnat bedömas i efterhand.

3.5

Förutsättningarna för husrannsakan

3.5.1

De rättsliga grunder som polisen anförde för husrannsakan

Enligt grundlagens 10 § 1 mom. är hemfriden tryggad som en grundläggande rättighet. Genom lag kan emellertid enligt paragrafens 3 mom. 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. Ingrepp i hemfriden får sålunda ske endast på lagliga grunder.

I tvångsmedelslagens 5 kap. 1 § 1 mom. som gällde vid den aktuella tidpunkten (7.6.2003) föreskrevs att om det fanns skäl att misstänka brott för vilket det strängaste straffet var minst sex månaders fängelse, fick husrannsakan företas i byggnader, rum eller slutna kommunikationsmedel eller på slutna förvaringsställen för att eftersöka föremål som skulle tas i beslag eller annars för att utröna omständigheter som kunde ha betydelse för utredning av brottet. Enligt paragrafens 2 mom. fick husrannsakan hos annan än den som på sannolika skäl misstänktes för brott företas endast om detta begåtts hos honom eller om den misstänkte gripits där eller om det annars på synnerligen giltiga skäl kunde antas att ett föremål som skulle tas i beslag kunde påträffas eller annan utredning om brottet vinnas därigenom.

En förutsättning för tillämpning av tvångsmedelslagens 5 kap. 1 § 1 mom. var att det fanns skäl att misstänka att innehavaren av de utrymmen som var föremål för husrannsakan gjort sig skyldig till brott, medan en förutsättning för tillämpning av 2 mom. var att det på synnerligen giltiga skäl kunde antas att husrannsakan skulle ge resultat. Genom en ändring av tvångsmedelslagen som trädde i kraft 1.1.2004 (646/2003) har förutsättningarna för husrannsakan lindrats och som grund för husrannsakan i situationer av det aktuella slaget räcker det numera att det finns skäl att misstänka brott. Detta klagomålsärende måste emellertid bedömas på basis av den lagstiftning som gällde vid händelsetidpunkten.

Kommissarien hänvisar i sin utredning som motivering för att husrannsakan gjorts till tvångsmedelslagens 5 kap. 3 § samt 20 och 22 § i polislagen för landskapet Åland. I polismyndighetens utlåtande hänvisas dessutom till 16 § i polislagen för landskapet Åland.

Jag konstaterar för det första att tvångsmedelslagens 5 kap. 3 § är en befogenhetsbestämmelse. Enligt paragrafen beslutar en anhållningsberättigad tjänsteman om husrannsakan. En polisman får likväl utan förordnande företa husrannsakan om syftet är att eftersöka en person som skall gripas, anhållas eller häktas eller som skall hämtas till domstol eller föras till kroppsbesiktning, eller att ta i beslag ett föremål som direkt efter brottet kunnat följas eller spåras. Vidare får en polisman enligt lagrummet även annars företa husrannsakan utan förordnande, om saken inte tål uppskov. Enligt min uppfattning är det med stöd av bestämmelsen inte möjligt att avvika från de förutsättningar för husrannsakan som nämns i 1 § i samma kapitel.

Enligt 16 § i polislagen för landskapet Åland har en polisman på förordnande av ett polisbefäl och i brådskande fall även utan sådant förordnande rätt att få tillträde till en byggnad, en annan hemfridsskyddad plats eller ett fordon, om det finns fog att misstänka att en gärning eller händelse som innebär allvarlig fara för liv, personlig frihet eller hälsa eller som vållar avsevärd skada på egendom eller miljön pågår eller är överhängande. Det förutsätts dessutom att åtgärden är nödvändig för avvärjande av faran eller för att sprängämnen,

vapen eller andra farliga ämnen eller föremål skall kunna eftersökas och tas om hand av polisen.

Det ovan citerade lagrummet gäller förhindrande av en farlig gärning eller händelse. En förutsättning för uppfyllande av brottsrekvisitet är att en sådan farosituation som nämns i lagrummet pågår eller är överhängande och att tillträdet till den hemfridsskyddade platsen är nödvändigt för att vapen skall kunna eftersökas och tas om hand av polisen. Den sistnämnda förutsättningen förefaller i detta fall ha varit uppfylld åtminstone såtillvida att något slags vapen sannolikt hade förts in i stallet.

Det ifrågavarande lagrummet kan enligt min åsikt oftast tillämpas uttryckligen i plötsliga utrycknings- och farosituationer. Även om situationen enligt de preliminära uppgifterna med fog kunde antas vara av ett sådant slag, hade den emellertid enligt min uppfattning före husrannsakingsskedet förändrats såtillvida att den misstänkte redan gripits, belagts med handfängsel och placerats i polisbilen. Det kan sålunda svårigen anses att en sådan gärning eller händelse som avses i lagrummet fortfarande pågick eller var överhängande, åtminstone inte från klagandens sida, i en hemfridsskyddad byggnad och under sådana former att den kunde anföras som grund för husrannsakan.

Den nämnda bestämmelsen i polislagen för landskapet Åland är utformad på ett sådant sätt att det inte direkt framgår om den pågående eller överhängande situationen skall vara aktuell uttryckligen på en hemfridsskyddad plats eller om bestämmelsen berättigar tillträde till en hemfridsskyddad plats också när farosituationen pågår utanför eller annars i omedelbar närhet av den hemfridsskyddade platsen. Enligt min åsikt faller det sig naturligt att tolka bestämmelsen så att situationen skall pågå eller vara överhängande uttryckligen på en hemfridsskyddad plats. Eftersom det i det aktuella fallet inte framkommit att sådan farlig verksamhet pågick eller var överhängande i häststallet, kunde husrannsakan inte – åtminstone inte naturligt – motiveras heller med hänvisning till polislagens 16 §.

Jag konstaterar att 20 § i polislagen för landskapet Åland gäller skydd mot brott och störande uppförande samt avlägsnande eller gripande av en person i detta syfte. Sålunda kan husrannsakan inte i sig motiveras med hänvisning till bestämmelsen på det sätt som kommissarien avser.

Husrannsakan kan inte heller på det sätt som polisen anför motiveras med hänvisning till 22 § i polislagen för landskapet Åland, dvs. bestämmelsen om säkerhetsvisitation av en gripen person.

3.5.2

Bedömning

Av en väsentlig betydelse i detta fall är om den misstänkta gärningen var så allvarlig att förutsättningarna för husrannsakan hade uppfyllts. En efterhandsbedömning av frågan om användandet av tvångsmedel var berättigat måste göras utifrån de omständigheter som var kända vid den aktuella tidpunkten och inte utifrån åklagarens slutliga bedömning.

Enbart ett anonymt tips är inte i sig en tillräcklig grund för att göra husrannsakan. Eftersom husrannsakan innebär ett undantag från grundlagens och de internationella människorättskonventionernas hemfridsbestämmelser måste förutsättningarna prövas omsorgsfullt. De materiella förutsättningarna för tvångsmedel som innebär ingrepp i de grundläggande fri- och rättigheterna och likaså bestämmelserna om beviströsklarna måste tolkas snävt för att skyddet av rättigheterna inte skall urvattnas. Förutsättningarna för husrannsakan i ett häststall är desamma som för husrannsakan i t.ex. en bil. Enligt min åsikt är det emellertid motiverat att utgå ifrån att husrannsakan i en bostad, dvs. kärnområdet för hemfriden, innebär ett djupare ingrepp i de grundläggande fri- och rättigheterna än t.ex. enbart sökande efter gömda vapen i ett häststall.

Jag konstaterar också att tvångsmedelslagens 7 kap. 1 a §, dvs. bestämmelsen om proportionalitetsprincipen, förutsätter att tvångsmedel används endast om det kan anses försvarligt med beaktande av det undersökta brottets svårhet, betydelsen av att brottet utreds samt av det intrång i den misstänktes eller någon annans rättigheter som användningen av tvångsmedel föranleder och av övriga omständigheter som inverkar på saken.

Enligt den anmälan som inkom till polisen hade en mansperson gått omkring med ett gevär i skogen för att jaga kråkor. Detta skedde inom ett tätt bebyggt område. Äldre konstapel A utgick i egenskap av fältchef från att det var fråga om en situation som skulle anses som farlig. Det händelseförlopp som ledde till gripandet refereras ovan i avsnitt 3.2. Efter att ha gripit manspersonen med användande av maktmedel samt låtit honom blåsa i alkomätaren kontaktade A jourhavande kommissarien, för vilken han förklarade situationen och begärde tillstånd att förrätta husrannsakan för att söka efter någon form av gevär eller annat vapen. Kommissarien gav ett förordnande om husrannsakan per telefon.

Kommissarien uppger att han på basis av A:s lägesbeskrivning bedömde att manspersonen i fråga sannolikt kunde misstänkas för jaktförseelse, skjutvapenbrott, framkallande av fara och ovarsam hantering av vapen.

Klaganden uppger själv att han gått omkring i skogen med ett luftgevär i avsikt att skrämma en kråka. I detta skede kände polisen sålunda enligt anmälan och klagandens egen berättelse till att den person som rörde sig i skogen sannolikt var klaganden, att han hade åtminstone något slags skjutvapen, att avsikten uppenbarligen var att på något sätt använda vapnet mot kråkor samt att vapnet uppenbart hade gömts i stallet.

I sitt förordnande om husrannsakan bedömde kommissarien bl.a. möjligheten att det var fråga om ett skjutvapenbrott. Enligt skjutvapenlagens 101 § gör sig den huvudsakligen skyldig till skjutvapenbrott som innehar ett skjutvapen utan vederbörligt tillstånd. I det nämnda skedet visste man inte ännu vilket slag av vapen det var fråga om. Eftersom den som gör sig skyldig till skjutvapenbrott kan dömas till böter eller fängelse i högst två år, är utgångspunkten den att olovligt innehav av vapen i enlighet med tvångsmedelslagens 5 kap. 1 § 1 mom. är en grund för husrannsakan.

Fallet sändes slutligen för åtalsprövning som en jaktförseelse som enligt 64 § 1 mom. i jaktlagen för landskapet Åland endast kan leda till bötesstraff. Fallet hade emellertid först undersökts som ett jaktbrott som enligt 65 § 1 mom. i den nämnda lagen kan leda till bötesstraff eller fängelse i högst två år. Det hade i så fall funnits förutsättningar för husrannsakan.

Det är inte i sig exceptionellt att brottsbenämningen preciseras under förundersökningen. Prövningen av om det finns förutsättningar för att använda tvångsmedel skall göras utifrån de omständigheter som är kända vid den aktuella tidpunkten. Med anledning av omständigheter som framkommer i samband med förundersökningen kan det bli nödvändigt att ompröva också bedömningen av gärningens grovhet. Jag konstaterar emellertid att man inte ens i det inledande skedet av undersökningen så att säga för säkerhets skull får välja en brottsbenämning som gör det möjligt att t.ex. göra husrannsakan eller "förlänga" preskriptionstiden för brottet.

Enligt vad som framgår av anmälan hade klaganden upplysts om att han misstänktes för olaga jakt eftersom han jagat kråka med luftgevär under fredningstiden. Klaganden hade inte jakttillstånd för det område där han vistades.

I en efterhandsbedömning och efter en närmare studie av 64 och 65 § i jaktlagen för landskapet Åland är det måhända lättare än i den akuta situationen att konstatera att rekvisitet för jaktbrott inte nödvändigtvis var uppfyllt. Polisens handlande måste emellertid bedömas utifrån de fakta som förelåg vid händelsetidpunkten och vid bedömningen måste det också beaktas att polisen ofta måste väga förutsättningarna för tvångsmedel under tidsbrist och utifrån relativt knapphändiga fakta. Dessutom kan det konstateras att tvångsmedelslagens bestämmelser till denna del är i någon mån tolkbara och ger polisen utrymme för prövning.

Justitieombudsmannen kan ingripa i myndigheters utövning av sin prövningsrätt endast om den har överskridits eller annars missbrukats. Min slutsats är till denna del den att det i ärendet inte har framkommit tillräckliga skäl för att på ett sätt som förutsätter åtgärder från min sida anse att kommissarien överskridit sin prövningsrätt eller i något annat avseende utövat den felaktigt då han gav förordnandet om husrannsakan. Jag meddelar emellertid honom för kännedom mina synpunkter på tillämpningen av bestämmelserna om husrannsakan.

3.6

Rätten att närvara vid husrannsakan

Enligt klagandens åsikt hade hans rätt att närvara vid husrannsakan åsidosatts. Kommissarien konstaterar för sin del i utredningen att husrannsakan i enlighet med tvångsmedelslagens 5 kap. 3 § kunde förrättas utan klagandens närvaro.

Enligt tvångsmedelslagens 5 kap. 4 § 2 mom. skall den hos vilken husrannsakan företas eller, om han inte är närvarande, någon som hör till

hans husfolk och som finns på platsen beredas tillfälle att vara närvarande vid förrättningen och att tillkalla vittne, om detta inte fördröjer förrättningen.

Inom laglighetsövervakningen har det vedertaget ansetts att den som husrannsakan företas hos skall beredas tillfälle att närvara vid förrättningen. Om innehavaren av den plats där husrannsakan företas uttrycker önskemål om att utnyttja denna rätt skall förrättningen om möjligt ordnas på ett sådant sätt att han kan närvara. Enda undantaget från denna huvudregel är enligt tvångsmedelslagens 5 kap. 4 § 2 mom. att det är fråga om en situation som inte tål uppskov. Också enligt den juridiska litteraturen skall innehavaren av platsen eller någon som hör till hans husfolk alltid beredas tillfälle att närvara vid förrättningen, vilket innebär att han skall tillkallas om detta inte fördröjer förrättningen (Helminen – Lehtola – Virolainen: Esitutkinta ja pakkokeinot 2002, s. 739).

Eftersom klaganden redan fanns på plats hade det enligt min åsikt varit enkelt att bereda honom tillfälle att närvara vid husrannsakan utan att detta skulle ha fördröjt förrättningen. Jag anser sålunda att polisen handlade felaktigt då klaganden inte fick tillfälle att närvara vid förrättningen. Vidare anser jag att situationen inte kunde bedömas enbart med stöd av det lagrum som kommissarien hänvisar till.

3.7

Upprättande av protokoll över husrannsakan

Enligt klaganden försummade polisen att iaktta föreskrifterna om upprättande av protokoll över husrannsakan.

Kommissarien har per telefon 19.12.2005 meddelat en inspektör vid justitieombudsmannens kansli att något protokoll inte upprättats över husrannsakan. Som motivering hänvisade kommissarien till att luftgeväret omhändertagits, vilket enligt hans åsikt var en motsvarande åtgärd.

Enligt tvångsmedelslagens 5 kap. 7 § skall den som förrättar husrannsakan föra protokoll däröver. Enligt den juridiska litteraturen kan protokollet utgående från anteckningar som gjorts eller dikterats på platsen för husrannsakan färdigställas t.ex. på polisstationen. Detta skall ske utan obefogat dröjsmål. Om t.ex. ett beslag har gjorts i samband med husrannsakan, vilket skedde i det aktuella fallet, kan anteckningar om tvångsmedel göras på samma blankett (ovan nämnda verk, s. 742).

I förundersökningsprotokollet skall enligt 20 § i förordningen om förundersökning och tvångsmedel antecknas sådana uppgifter angående tvångsmedel som behövs vid åtalsprövningen och rättegången. Vid behov skall också en kopia av husrannsaktionsprotokollet fogas till förundersökningsprotokollet.

Även om det i detta fall inte hade varit nödvändigt att foga ett husrannsaktionsprotokoll till förundersökningsprotokollet, undanröjer detta inte skyldigheten att upprätta protokollet i fråga. Enligt den juridiska litteraturen kan anteckningar om husrannsakan och beslag göras på en och samma

blankett. I det aktuella fallet fanns enligt min åsikt inte heller i beslagsprotokollet någon hänvisning som tydde på att husrannsakan gjorts, med undantag för omnämmandet om platsen för beslaget.

Eftersom ett något sådant protokoll som avses i tvångsmedelslagens 5 kap. 7 § sålunda inte hade upprättats över husrannsakan, var polisens förfarande till denna del felaktigt.

3.8

Delgivning av beslagsprotokoll och -intyg

Klaganden uppger att han trots sin uttryckliga begäran inte hade erhållit intyg över verkställt beslag eller kunnat ta del av beslagsprotokollet förrän förundersökningen avslutats.

Enligt tvångsmedelslagens 4 kap. 9 § 1 mom. skall över beslag föras protokoll vari nämns ändamålet med beslaget och förrättningens gång samt uppräknas de föremål som tagits i beslag. Enligt 2 mom. i samma paragraf skall den som verkställer beslag ge ett intyg om beslaget till den som innehaft föremålet. Kommissarien medger i sin utredning att det skett ett formfel gällande delgivning av intyg över husrannsakan, om klaganden inte på begäran fått ett sådant intyg.

Till denna del konstaterar jag att kommissariens utredning inte stämmer överens med det som klaganden anför i sin skrivelse, eftersom klaganden kritiserar polisen för att den försummat att ge beslagsprotokoll och -intyg medan kommissarien i sin utredning talar om delgivning av intyg över husundersökning. Eftersom myndigheten emellertid på begäran skall ge intyg såväl över beslag som över husrannsakan har det vid den rättsliga bedömningen av ärendet ingen egentlig betydelse vilket intyg klaganden sist och slutligen begärt. Det som har betydelse är att polisen inte över huvud taget noterat klagandens begäran.

Av klagandens skrivelse framgår inte närmare exakt när, i vilket sammanhang och på vilket sätt han till polismyndigheten framfört sin begäran om handlingarna. Om han framfört den muntligen anser jag det vara möjligt att polisen på grund av ett mänskligt misstag inte noterat begäran. På basis av det material som jag haft tillgång till anser jag emellertid att det inte finns någon anledning att misstänka att polisen avsiktligt lämnat klagandens begäran utan avseende. Eftersom det enligt min uppfattning inte finns att få någon ytterligare utredning i ärendet till denna del, föranleder skrivelsen inga åtgärder.

4

ÅTGÄRDER

Flera bristfälligheter har framkommit i Ålands polismyndighets förfarande i ärendet.

För det första var det i avsnitt 3.3.2 behandlade användandet av handfängsel i samband med gripandet inte försvarlig på det sätt som förutsätts i

tvångsmedelslagens 27 §. Polisen handlade sålunda på ett sätt som stred mot den nämnda bestämmelsen samt mot proportionalitetsprincipen, sådan den framgår av 2 § 2 mom. i polislagen för landskapet Åland.

För det andra hade polisen, såsom framgår i avsnitt 3.6, i strid med tvångsmedelslagens 5 kap. 4 § 2 mom. försummat att bereda innehavaren av den plats där husrannsakan verkställdes tillfälle att närvara vid förrättningen.

För det tredje hade polisen försummat att i enlighet med tvångsmedelslagens 5 kap. 7 § upprätta protokoll över husrannsakan.

Efter en helhetsbedömning av ärendet har jag i de avseenden som nämns ovan beslutat att med stöd av 10 § 1 mom. i lagen om riksdagens justitieombudsman ge Ålands polismyndighet en anmärkning för framtiden för de lagstridiga förfaranden som refereras i de ovan nämnda avsnitten.

Samtidigt uppmärksammar jag polisen på de synpunkter som jag i avsnitt 3.4 framför om dokumenteringen, i avsnitt 3.5.1 om de rättsliga grunderna för husrannsakan och i avsnitt 3.5.2 om förrättande av husrannsakan.

I detta syfte sänder jag Ålands polismyndighet en kopia av detta beslut.

Bilagorna till skrivelsen returneras härmed.