

Agge

Ivar Agge • Hans Thornstedt

Straffrättens allmänna del



JF Juristförlaget
Stockholm

MAG JUR II
Straff Bearb

STOCKHOLMS
UNIVERSITETSBIBLIOTEK

K L

EX. 4

HEMLÅN

STOCKHOLMS
UNIVERSITETS
BIBLIOTEK

JUR II
Straff
Bearb

Ex. nr:

4

bnj 2370

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>

Ivar Agge • Hans Thornstedt

Straffrättens allmänna del

STOCKHOLM UNIVERSITY



30001 000001497



Stockholm 1984

Stiftelsen Juristförlaget vid Stockholms universitet

Stiftelsen Juristförlaget vid Stockholms Universitet
Fjärde upplagan, 1984
ISBN 91-7598-107-6

minab/gotab 78873 Stockholm 1984

INNEHÅLL

	Sid.
<i>Förord</i>	5
<i>Några förkortningar</i>	6
<i>Inledning</i>	7
1. <i>Straffteorier och straffrättsskolor</i>	8
1.1 Allmänna utgångspunkter	8
1.2 Absoluta straffteorier	10
1.3 Allmänpreventiva riktningar	12
1.4 Individualpreventiva riktningar	15
1.4 Individualpreventiva riktningar	15
1.5 Förmedlande riktningar	21
1.6 Den senaste utvecklingen	24
2. <i>Straffrättens källor</i>	27
2.1 Allmänt	27
2.2 Lagstiftning och rättspraxis	27
2.3 Lagtolkning och rättstillämpningsmetoder	30
2.4 Doktrin	31
3. <i>Den svenska straffrättens tillämplighet i rummet m. m.</i>	33
3.1 De grundläggande principerna	33
3.2 Huvudreglerna i gällande svensk rätt	36
3.3 Frågan om brottets lokalisering	45
3.4 Överföring av lagföring i brottmål	45
3.5 Utvisning utan lagföring för brott i Sverige	47
3.6 Utlämnning och verkställighet av utländska brottmålsdomar	47
3.7 Schematisk översikt	49
4. <i>Strafflags tillämplighet i tiden</i>	51
4.1 Allmänna synpunkter	51
4.2 Huvudreglerna i gällande svensk rätt	53
4.3 Närmare om BrP 5 §	56
4.4 Speciella regler	59
5. <i>Brottsbegreppets uppbyggnad</i>	61

6. Närmare om den brottsliga handlingen	64
6.1 Allmänt om handlingsbegreppet	64
6.2 Handlingens subjekt (ansvar för juridiska personer)	64
6.3 Effektdelikt och handlingsdelikt	65
6.4 Kausalitet i straffrätten	70
6.5 Underlåtenhetens straffbarhet	75
7. Allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunder	81
7.1 Handling riktad mot den handlandes egen rättssfär	82
7.2 Samtycke	82
7.3 Nöd	90
7.4 Nödvärn	92
7.5 Rättslig befogenhet att företa en eljest kriminaliserad gärning	95
7.6 Ansvarsfrihet på grund av förmans befallning	99
7.7 Diverse allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunder	101
8. Brottets subjektiva sida	102
9. Dolus och culpa (imputation)	103
9.1 Täckningsprincipen och undantag därifrån	103
9.2 När fordras dolus och när fordras culpa?	107
9.3 Dolus	108
9.4 Villfarelse	115
9.5 Schematisk uppställning	118
9.6 Culpa	119
9.7 Subjektiva ansvarsfrihetsgrunder	121
10. Försök och förberedelse	123
10.1 Försök	123
10.2 Förberedelse och stämpling	125
10.3 Tillbakaträdande från försök, förberedelse eller stämpling	125
11. Medverkan	127
11.1 Olika slag av medverkan	127
11.2 Påföljden för medverkan	131
11.3 S. k. negativ medhjälp	131

FÖRORD TILL FJÄRDE UPPLAGAN

Vid utarbetandet av denna lärobok kunde jag med vederbörligt tillstånd utnyttja några partier av Agge, Straffrättens allmänna del. Föreläsningar, häfte 1-3 (1959-1964) samt några avsnitt av Agge, Den svenska straffrättens allmänna del i huvuddrag, häfte 1-2 (1944-1948) och därpå baserade kompendier. Trots successiva omarbetningar i tidigare upplagor och i denna utgåva återstår vissa avsnitt som till stor del återgår till Agges framställning. Jag har därför valt att låta även denna upplaga gå under den inarbetade författarangivelsen Agge - Thornstedt.

Läroboken är i vissa delar blott översiktlig. Den är avsedd att läsas tillsammans med de partier av Beckmans m. fl. kommentar till brottsbalken, som rör straffrättens allmänna del och som enligt studieplanen är kursfordran.

Denna upplaga har omarbetats med hänsyn till den lagstiftning, rättspraxis och litteratur, som publicerats under tiden fram till den 1 juli 1984,

Stockholm i juli 1984

Hans Thornstedt

NÅGRA FÖRKORTNINGAR

Agge, Föreläsningar	Agge, Straffrättens allmänna del. Föreläsningar. Häfte I 1959, II (1961), III (1964). (Häftena har utgivits i senare oförändrade omtryck.)
I, II, III	
BrB	Brottsbalken.
BrP	1964 års lag om införande av brottsbalken ("promulgationslagen").
BRÅ	Brottsförebyggande rådet.
FB	Föräldrabalken.
FLU	Första lagutskottet(s utlåtande).
JuU	Justitieutskottet(s betänkande).
KBr	Kungl. brev.
KBrB I, II, III	Beckman-Holmberg-Hult, Strahl, Brottsbalken jämte förklaringar. Band I (4 uppl. 1974), II (5 uppl. 1982), III (2 uppl. 1971).
NKÅ	De Nordiska Kriminalistföreningarnas Årsbok.
NTfK	Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab.
PropBrB	Proposition 1962:10 med förslag till brottsbalk.
RB	Rättegångsbalken.
RH	Rättsfall från hovrätterna.
rskr	Riksdagens skrivelse.
RÅ	Riksåklagaren.
SL	1864 års strafflag.
SOU	Statens offentliga utredningar.
SRK	Straffrättskommittén.
TfR	Tidsskrift for Rettsvitenskap
UB	Utsökningsbalken

INLEDNING

Under benämningen *straffrättens allmänna del* brukar man sammanfatta vissa straffrättsliga regler, som är gemensamma för alla eller för flertalet straffbara handlingar och som man därför för att undvika upprepningar vanligen föredrar att behandla i ett sammanhang. I överensstämmelse härmed brukar de rättsregler, som är specifika för de särskilda straffbara handlingarna benämnas *straffrättens speciella del*.

Uppdelningen av de straffrättsliga reglerna i en allmän och en speciell del får inte sammanblandas med indelningen i allmän straffrätt och specialstraffrätt. Till den allmänna straffrätten räknas rättsreglerna rörande de brott, som upptages i brottsbalken (BrB), medan specialstraffrätten omfattar lagöverträdelser, som bestraffas enligt andra författningar. (Se vidare nedan under 2.1).

Detta arbete är avsett omfatta straffrättens allmänna del med undantag av reglerna om påföljdssystemet.

1. STRAFFTEORIER OCH STRAFFRÄTTSSKOLOR

(Det följande utgör i stort sett en något förkortad version av Agges framställning i Föreläsningar I, s. 39–76. Se även Wallén, Svensk straffrätts historia. Del 2, 2 uppl. 1973.)

1.1 Allmänna utgångspunkter

Sedan gammalt har den juridiska och filosofiska litteraturen sökt att ge ett svar på två för straffrätten grundläggande frågor: Varför straffar man lagbrytare och hur skall man straffa dem? Man har inom straffrättsdoktrinen ej velat nöja sig med att acceptera bestående rättsliga institutioner och regleringar utan sökt efter en rationellt och känslomässigt tillfredsställande motivering till statens straffande verksamhet. Detta är knappast ägnat att förvåna. Statsmakten gör ju genom straffet ett avsiktligt, ofta allvarligt ingrepp i individens eljest rättsligt skyddade intressen, såsom liv, frihet och egendom, dvs. just sådana intressen som anses så viktiga att de eljest omhägnats med straffskydd. Det paradoxala i detta förhållande förstärkes av det faktum att straffet i regel framstår såsom något *improduktivt*. Det bidrar ju inte till en reparation av den skada och de lidanden som vållats genom brottet. I stället vållar det direkt eller indirekt ytterligare personliga obehag och förluster både för den dömda och hans närmaste samt i viss mån för samhället i stort.

I vår tid råder i stort sett enighet om att praktiska lösningar av juridiska och rättspolitiska frågor ej vinnes med spekulationer. Kriminalpolitiken är såsom all annan politik "det möjligas konst": det gäller att väga *de praktiska skälen* för den ena eller andra ståndpunkten till konkreta lagstiftningsfrågor och att välja en lösning som tillgodoser flertalet i sig rimliga ändamål. Även om kriminalpolitiken aldrig bör lämna ur sikte önskvärdheten av konsekvens och inre motsägelsefrihet mellan straffsystemets och straffrättsens olika delar, måste den likväl för att nå de bästa praktiska resultaten många gånger avstå från att fullfölja vissa strävanden till deras yttersta konsekvenser. All förnuftig kriminalpolitik förutsätter ett stort mått av *kompromiss* mellan olika önskemål. Strävandena efter kompromiss präglar i viss mån de moderna straffteorier och åskådningar som behandlas i det följande under beteckningen förmedlande riktningar.

I det följande lämnas en *summarisk redogörelse* för de straffteorier och straffrätts-skolor, som övat inflytande på svensk rätt under olika stadier av dess utveckling. Framställningen är huvudsakligen *deskriptiv*.

Med *straffteori* förstås här en teori eller, kanske riktigare, ett uppfattningssätt rörande straffets *ändamål*. Med utgångspunkt från antagandet att statens straffande verksamhet fyller ett eller flera förnuftiga sociala syften söker de skilda straffteorierna utreda de olika ändamålets relativa vikt samt deras praktiska genomförande. Genom att studera de faktiska verkningarna av påföljder för brott samt av strafflagens upprätthållande vill modern kriminalpolitik motivera sina straffteorier. Ett nära samarbete med kriminologi, sociologi och andra fakta-vetenskaper är en

nödvändig förutsättning för denna arbetsmetod.

Genom den innebörd som här givits åt termen straffteori uteslutes ur resonemang-
et den problemställning som synes ha dominerat i äldre litteratur, nämligen frågan
om straffets *rättsgrund*. Därmed förstås spørgsmålet om det berättigade i att samhället
straffar lagbrytare och straffar på det sätt som sker för varje särskild brottsart.

Så länge rätten stod i intimt samband med religionen eller andra metafysiska och
moralfilosofiska system, var det vanligt att frågan om straffets rättsgrund besvarades
så, att det vedergällande straffet betraktades såsom utflöde av rättvisans idé.
Praktiska nytto betraktelser ansågs vara både odugliga och onödiga såsom motive-
ring för statens straffande verksamhet.

Men även straffteorier, som uppfattar straffet såsom rättfärdigat med hänsyn till
dess för den sociala sammanlevnaden nyttiga verkningar, bygger ytterst på *sociala*
eller kulturella värderingar, särskilt då de söker precisera de intressen som
straffrätten har att skydda. Detta visar sig bl.a. då lagstiftaren gör sitt urval av
kriminaliserade handlingstyper. Det allmänna kulturmönstret, historiska traditio-
ner samt moraliska och politiska värderingar och oklara emotionella föreställningar
utövar därvid ett stort inflytande på lagstiftaren.

Även bortsett från problemet om urvalet av de samhälleliga intressen som är
förtjänta av straffskydd, är de rent utilistiska försöken att rättfärdiga statens
straffrätt dömda att misslyckas. Man kan nämligen inte rationellt motivera att de
som skyddsvärda ansedda intressena tillgodoses på bekostnad av den individs rätt
som drabbas av straffsanktionen. Särskilt i de fall då det genom brottet kränkta eller
hotade intresset står relativt lågt på den sociala värdeskalen eller värderas olika av
skilda människogrupper eller politiska partier, blir avvägningen mellan mål och
medel, dvs. intresseskydd resp. strafflidande, beroende av en socialietisk och
känslomässig uppskattning av ganska subjektiv natur. Läget kompliceras ytterligare
därav, att lagstiftaren mera sällan kan anföra övertygande skäl för att straffet är ett
absolut nödvändigt medel för att undertrycka kriminaliserade gärningstyper, ett
medel som inte skulle kunna ersättas av andra åtgärder från samhällets sida.

Vad nu i korthet anförts må vara tillräckligt till belysning av det socialietiska
problemet om straffets berättigande. Man måste komma ihåg, att nyttan, dvs., de
brottspreventerande verkningarna, av de straffrättsliga reaktionerna inte är en
objektiv storhet. Strävandena att uppnå högsta möjliga effektivitet i samhällets
åtgärder mot brottsligheten måste balanseras mot andra sociala värden och
synpunkter, såsom humanitetens fordringar och ett rimligt beaktande av allmänhe-
tens rättviseföreställningar för att straffrätten på ett tolerabelt sätt skall fylla sin
funktion i en kulturstat av västerländsk typ.

Oskiljaktigt förbunden med en dylik samhällsform är också principen om största
möjliga *rättssäkerhet* för individerna i deras förhållande till statsmaktens organ. På
straffrättens område har denna grundsats sedan ett par århundraden tagit sig uttryck
i *legalitetsprincipen*, vilken mer eller mindre konsekvent accepterats av alla
rättsstater. Legalitetsprincipen, som fått sitt klassiska uttryck i den latinska
sentensen "nullum crimen, nulla poena sine lege" (intet brott, intet straff utan stöd

av lag), innebär att strafflagstiftningen skall utformas på ett sådant sätt, att medborgaren med ledning därav kan förutse de eventuella straffrättsliga konsekvenserna i stort sett av sina handlingar, samt att största möjliga likformighet iakttages vid lagens tillämpning hos domstolar och straffverkställande myndigheter. (Se Thornstedt i Festskrift för Herlitz, 1955, s. 319 ff.) Kräver man att legalitetsprincipen respekteras av lagstiftaren och de rättstillämpande instanserna, måste man godta att därigenom skrankor reses mot ett restlöst genomförande av en effektiv preventionsprincip i straffrätten. Detta visar sig bl.a. på det straffrättsliga påföljdssystemets område, där de skilda tvångsåtgärderna av hänsyn till individens rättssäkerhet inte kan göras helt beroende av en lämplighetsbedömning från rent individualpreventiva utgångspunkter. Sin kanske mest betydelsefulla funktion utövar emellertid legalitetsprincipen då det gäller att dra gränsen mellan straffbart och straffritt. Ett respekterande av legalitetstanken leder till krav på dels en lag, som noggrant beskriver de handlingar, som ådrar medborgarna straff, dels restriktiva lagtolknings- och lagtillämpningsmetoder. (Se härom nedan under 2.3.)

Inom doktrinen är det brukligt att skilja mellan *absoluta* och *relativa* straffteorier. De absoluta teorierna utmärkes av att de betraktar straffet icke såsom ett medel att förverkliga något utanför strafflidandet liggande praktiskt syfte utan som uttryck för ett social-etiskt postulat: "punitur quia peccatum est" (straff inträder därför att en lagöverträdelse har begåtts). De relativa straffteorierna återigen uppfattar straffet såsom ett medel för ett socialt ändamål, nämligen att bekämpa och förhindra brottsligheten: "punitur ut ne peccetur" (man straffar för att lagöverträdelser inte skall ske). De kan därför också betecknas såsom *preventionsteorier*. Man kan uttrycka motsatsförhållandet så att det förra betraktelsesättet är *kausalt*, tillbakablickande, det begångna brottet mötes med en däremot svarande mer eller mindre kännbar reaktion mot gärningsmannen. Samhället säges utöva repression mot brottet. Det preventiva betraktelsesättet återigen är *finalt*, framåtblickande, även om repressiva åtgärder tillgripes för uppnående av de uppställda sociala målen.

Det förekommer stundom i litteraturen att likhetstecken sättes mellan motsatsparet absoluta och relativa straffteorier, å ena sidan, och begreppen *repressiv* och *preventiv* straffrättsideologi å andra sidan. En sådan begreppsidentifikation synes förutsätta att en brottspåföljd verkar repressivt (undertryckande) endast om påföljden huvudsakligen har repressivt syfte. I själva verket är det emellertid så, att lagstiftaren i betydande utsträckning betjänar sig av det lidande för den dömda, som är oskiljaktigt förbundet med varje till en lagöverträdelse knuten påföljd, för att uppnå preventiva syften för framtiden med brottslingen själv (individualprevention) eller med en större personkrets (allmänprevention). En annan sak är att den nutida preventivt inriktade straffrätten inte kan godta det repressiva inslaget såsom självändamål utan endast som ett medel till förebyggande av brott.

1.2 Absoluta straffteorier

Utmärkande för de absoluta straffteorierna är att de uppfattar straffet som uttryck för ett etiskt postulat och inte söker dess berättigande i något praktiskt socialt syfte.

Denna metafysiska grund för straffet har under tidens lopp uttryckts på olika sätt. Stundom talas om *integration*, dvs. att den ideella skada som tillfogats samhället genom brottet måste utjämnas genom det rättvisa lidande som tillfogas gärningsmannen genom straffet. Genom att utstå straffet sonar gärningsmannen sin skuld och den sociala balansen återställs. Så länge en straffteori av detta slag bygger på religiösa och spekulativa föreställningar, är den av absolut natur. Stundom lägger man emellertid in något annat i försoningstanken, nämligen att lidandet skall rena och moraliskt förbättra den bestraffade; psykologiserande riktningar laborerar t.o.m. med tanken att brottingen har ett medvetet eller omedvetet behov att genom straffet göra sig kvitt den skuld känsla som tynger honom. Det är tydligt att en *försoningsteori* av detta slag närmar sig de relativa straffteorierna, särskilt den individualpreventiva bättringsteorien, i det att straffet tänkes såsom ett medel för uppnåendet av ett praktiskt syfte.

Den mest kända och renodlade av de absoluta straffteorierna är den som uppfattar straffet såsom en *rättvis vedergällning* för brottet. Detta betraktelsesätt har så långt man kan följa samhällsutvecklingen bakåt i tiden kommit till uttryck i de straffrättsliga reaktionernas existens och utformning. Bortsett från den religiösa förklädning i vilken straffkravet och straffrättens handhavande ofta framträdde, gav straffet måhända också uttryck för en spontan självförsvarsreaktion från samhällets och individernas sida. Olika folk och kulturer synes ha uppfattat straffet som en nödvändig sanktion för samhällsordningens mest elementära regler, men de har å andra sidan tidigt ålagt sig den begränsningen i utövandet av hämnd och vedergällning att den repressiva åtgärden mot brottslingen ställes i viss proportion till brottet; straffet uppfattades därmed såsom rättvist.

I sin mera reflekterade utformning såsom en verklig straffteori i modern tid kan vedergällningsuppfattningen återföras på den av Immanuel Kant (1724–1804) och hans efterföljare utvecklade *idealistiska rättsfilosofien*, vilken framträdde som en reaktion, å ena sidan, mot äldre rent teologiska aspekter på samhällets straffande verksamhet såsom en delegation till den världsliga makten av den gudomliga rättvisan och, å andra sidan, mot upplysningstidens utilistiska preventionsläror. Kants absoluta straffteori innebar – med någon förenkling – att man uppställde som ett postulat att varje rättskränkning måste sonas genom att brottslingen tillfogas ett däremot svarande rättvist lidande. Den vedergällande rättvisan framstår som ett obetingat förnuftsbud i linje med Kants lära i övrigt om det s.k. kategoriska imperativet.

Dessa moralfilosofiska föreställningar har utövat ett betydande inflytande på den straffrättsliga doktrinen under en stor del av 1800-talet genom den s.k. *klassiska straffrättsskolan*, vars mest kände representant under senare tid var den tyske rättsvetenskapsmannen Karl Binding (1841–1920), men de har aldrig tagit sig uttryck på det juridiska planet i en renodlad och konsekvent genomförd vedergällningsstraffrätt. Bakom de mer eller mindre kategoriska teserna om att straffrättens enda uppgift skulle vara att tillgodose rättvisans idé skymtar *den*

allmänpreventiva tanken att det rättvisa straffet är ett oundgängligt medel för upprätthållandet av den allmänna laglydnaden.

För nutida uppfattning är det främmande att anta att brottet måste sonas genom att den brottslige tillfogas ett strafflidande. Straffrättens uppgift måste vara att skydda samhället mot brottsligheten, och straffet kan endast försvaras som ett medel i kampen mot brottet; det saknar berättigande som självändamål.

Man kan emellertid inte förbise att de rättviseföreställningar, som ligger bakom vedergällningsteorien, överlevt och – låt vara i humaniserad och modifierad form – finns kvar i allmänhetens medvetande i stort sett oberörda av de straffrättsliga ideologiernas växlingar och att de kommer till uttryck i lagstiftning och rättspraxis. De kan sägas ha fått uttryck i tre grundsatser inom strafflagstiftningen och straffrättsskipningen, nämligen grundsatsen att lika fall skall behandlas lika, *ekvivalensprincipen*, grundsatsen att det skall råda rimlig proportion mellan brottstypen och det i lagen bestämda straffmåttet och mellan brottet in concreto och den ådömda brottspåföljden, *proportionalitetsprincipen*, samt grundsatsen att brottslingen enligt gängse uppfattningssätt skall uppfattas som ansvarig för sina handlingar, *ansvarighets- eller skuldprincipen*.

1.3 Allmänpreventiva riktningar

De relativa straffteorierna har, som ovan omtalats, det gemensamt, att de anser att straffrättens mål är att förebygga brottslighet. De skiljer sig däremot åt, då det gäller att ange på vilket sätt detta ändamål skall uppnås.

Somliga teorier lägger avgörande vikt vid straffrättens *allmänpreventiva* (generalpreventiva) uppgifter. Det gäller att avhålla medborgarna i gemen, ej blott den brottslige själv, från lagstridiga handlingar. Denna strävan spelar en stor roll i all straffrättslig lagstiftning och rättstillämpning. Däremot har de teoretiska uppfattningarna skiftat om den närmare innebörden av de allmänpreventiva verkningarna av straffet och om vägarna att nå största möjliga effekt på den allmänna laglydnaden.

I forna tider hyste man den mer eller mindre klart utformade föreställningen att det i varje särskilt fall utmätta straffets stränghet skulle *omedelbart avskräcka* var och en från att gå i den dömdes spår: straffet skulle verka syndaren "till skräck och androm till varnagel". Härmed sammanhängde att straffen i regel utgjordes av brutala kropps- och livsstraff — s.k. affliktiva straff — vilka exekverades offentligen för att göra ännu starkare intryck på allmänheten.

En annan uppfattning om straffets allmänpreventiva funktion möter oss hos upplysningstidens och liberalismens samhällsfilosofer, t.ex. fransmannen Charles de Montesquieu (1689—1755), italienaren Cesare Beccaria (1738—1794) och engelsmannen Jeremy Bentham (1748—1832).

De kontinentala upplysningsfilosoferna uppehöll sig huvudsakligen vid problemets s.a.s negativa sida. De betonade starkt verkningslösheten i allmänpreventivt hänseende av de oproportionerligt stränga och godtyckliga straff, som praktiserades i Europa ännu under 1700-talet. Dessa filosofer förfäktade med skärpa och framgang humanitets- och

rättssäkerhetskraven sasom ledande principer för en radikal reform av straffrätten och brottmålsförfarandet.

Denna allmänpreventionsteori fick en genomtänkt utformning hos en av de mest berömda företrädarna för äldre straffrättsvetenskap, tysken Anselm von Feuerbach (1775—1833). Straffets avskräckande verkan beror enligt denna uppfattning inte på straffets verkställande utan på det *psykologiska tvång* som lagens straffhot utövar på individerna. Straffs ådömande och verkställande i det särskilda fallet har den betydelsen, att straffhotet hålles aktuellt och levande i allmänna medvetandet. Denna lära, som förelägger den allmänpreventiva funktionen till lagens bud in abstracto och stundom kallats teorien om *medelbar avskräckning*, var under 1800-talets förra hälft tongivande inom doktrinen och påverkade säkerligen lagstiftningen i åtskilliga stater. Den spelar alltjämt en stor roll i kriminalpolitiken. Dess betydelse får emellertid inte överdrivas. Endast då föreställningen om att vissa egoistiska intressen kan främjas genom en lagöverträdelse dyker upp hos en individ, kan lagens straffhot spela rollen av ett medvetet motiv i avhållande riktning. Dessutom förutsättes för att detta motiv skall utöva sin verkan att vederbörande känt till straffbudet eller åtminstone misstänkt dess existens. Men även med dessa begränsningar äger otvivelaktigt straffhotets direkt avskräckande inflytande betydelse för vissa människotyper och vid vissa brottsarter, där en verklig kalkylering av brottets fördelar och nackdelar kan tänkas äga rum hos den potentiellt brottslige. Straffets stränghet och – framför allt – *sannolikheten för upptäckt* kan för honom framstå som riskmoment, vilka överväger de fördelar, som står att vinna genom brottet. Exempel på sådana brott, är brott mot normer som ofta är dåligt internaliserade hos individen, såsom skattebrott, valutabrott och smuggling.

Under 1900-talet har en annan uppfattning om allmänpreventionen, den s. k. *moralbildningsteorin*, gjort sig gällande särskilt i svensk doktrin där den närmare utvecklats av representanter för den s. k. Uppsalskolan inom rättsfilosofien. Bland dessa må särskilt nämnas professorn i civilrätt i Uppsala Vilhelm Lundstedt (1882–1955) och professorn i processrätt i Lund Karl Olivecrona (1897–1980). Båda var lärjungar till professorn i praktisk filosofi i Uppsala Axel Hägerström (1868–1939).

I betraktande av den begränsade räckvidd straffhotets avskräckande verkan måste anses ha, särskilt med hänsyn till snävheten av den personkrets, för vilken straffhotet fungerar som ett medvetet brottsämmande motiv, har denna variant av allmänpreventionsteorien i stället skjutit i förgrunden det *moralbildande* eller *moralförstärkande inflytande*, som straffrättens upprätthållande i rättslivet måste antas utöva på det allmänna föreställningssättet och därmed på de enskilda individerna. Enligt denna allmänpreventionsteori spelar strafflagen och det enligt strafflagen utkrävda straffet en betydelsefull roll när det gäller att skapa och underhålla moraliska och sociala värderingar beträffande olika mänskliga handlingssätt. Strafflagens bud och det för gärningen stadgade straffets relativa stränghet ger nämligen i regel uttryck för brottets förkastlighet ur samhällsordningens synpunkt. Härigenom påverkas enligt

denna teori medborgarens uppfattning om rätt och orätt. Detta skulle innebära att hos honom utbildas psykiska hämningar, som kan hindra att frestelser till lagöverträdelse över huvud blir medvetna för honom och att han i stället får en känsla av plikt att handla på det av lagen önskade sättet. Måhända viktigare än detta lagens och straffrättskipningens direkta inflytande på individen är det förhållandet att strafflagen, när dess innehåll levandegöres genom den aktuella straffrättskipningen, påverkar den allmänna meningen hos den brottsliga omgivning. Risker att ådra sig andra människors ogillande kan antas utöva ett starkt tryck på den enskilde individen.

För att dessa moralbildande krafter hos straffrätten skall kunna verka, förutsättes emellertid enligt teorien ej blott att straffet framträder som uttryck för samhällets ogillande av brottet utan även att det uppfattas som *rättvist*, dvs. står i proportion till brottets svårhetsgrad.

Det gäller också enligt moralbildningsteorien att tillämpa lagen på ett sådant sätt att den straffrättsliga repressionen framstår som en *regelmässig* följd av brottet. Då teoriens målsmän inte närmare utvecklade de praktiska kriminalpolitiska konsekvenserna av denna synpunkt, är det svårt att säga hur långt man anser undantag från denna regelmässighet genom rapporteftergift, åtalsunderlåtelse, påföljdseftergift, villkorlig dom, skyddstillsyn, straffets ersättande med vårdåtgärder osv. kunna tillåtas med hänsyn till omständigheterna i det särskilda fallet, utan att straffhotets allmänpreventiva kraft försvagas. Med hänsyn till den allmänna uppläggnings av ifrågasvarande straffteori torde man kräva stor återhållsamhet vid användningen av dessa straffrättsliga institut. De fall, i vilka det i lag utsatta straffhotet ej förverkligas, måste i allmänhetens ögon framstå som undantag och skälen för att undantag göres måste vara sådana, att det allmänna rättsmedvetandet kan acceptera att de gängse föreställningarna om individens ansvar för sina gärningar får träda tillbaka för sociala och humanitära synpunkter i det särskilda fallet.

Moralbildningsteorierna är på det hela taget av *rättsfilosofisk* och *spekulativ* karaktär och har ej lett till uppställandet av några konkreta lagstiftningsprogram eller uppkomsten av någon egentlig kriminalpolitisk skolriktning. Deras praktiska betydelse ligger snarast däri, att de föranlett de mera ensidigt individualpreventiva meningsriktningarna till en moderation i sina reformkrav, något som också avspeglar sig i de kompromisslösningar som ofta kommer till uttryck i modern lagstiftning på det straffrättsliga reaktionssystemets område.

En av de internationellt ledande förespråkarna för en allmänpreventiv uppfattning är professorn i Oslo Johs. Andenæs (f. 1912). Han företräder en nyanserad och utpräglad realistisk syn på allmänpreventionens problem. Se bl. a. hans framställningar i TfR 1966 s. 1 ff, Festskrift till Agge, 1970, s. 11 ff., Festskrift till Ekelöf, 1972, s. 38 ff. samt Alminnelig strafferett, 2 uppl. 1974 s. 84 ff. De har haft stort inflytande på modern skandinavisk kriminalpolitik.

1.4 Individualpreventiva riktningar

De *individualpreventiva* (specialpreventiva) teorierna har varit av stor betydelse för straffrätt och kriminalpolitik under slutet av 1800-talet och större delen av 1900-talet fram till mitten av 1970-talet, emedan de lett till uppställandet av konkreta reformprogram och till bildandet – ofta på det internationella planet – av organisationer och uppkomsten av ”skolor”, som framgångsrikt verkat för de olika reformkravens genomförande i strafflagstiftningen. Dessa teorier och skolriktningar företer inbördes avsevärda olikheter, ej minst med hänsyn till det mått av radikalism som kännetecknar deras kamp mot den s. k. klassiska eller eljest traditionella straffrättsuppfattningen.

Ur den rika flora av individualpreventiva åskådningar som framträtt skall här endast framhävas några grundtankar, som kommit till uttryck i dem alla. Vidare skall här i korthet nämnas de skolor som utövat det största inflytandet på strafflagstiftningens omdaning i de flesta europeiska kulturstater.

Ett gemensamt drag hos alla individualpreventiva straffteorier är att de anser, att de straffrättsliga reaktionernas främsta uppgift är att avhålla den brottsliga individen från att begå nya brott. Redan tidigt ansåg man att straffet borde verka *förbättrande* på brottslingen. Utbildandet under förra hälften av 1800-talet av straffsystem med frihetsstraffet och särskilt cellstraffet som den centrala straffarten betingades i hög grad av förbättringstanken. I regel tänkte man sig denna förbättring som en verklig moralisk sinnesändring, men den gamla tanken att genom strafflidandet *varna* eller avskräcka delinkventen från förnyade lagöverträdelser spelade också en roll för de äldre individualpreventiva straffteorier, som ganska tidigt utvecklades på grundval av den rationalistiska samhällsfilosofien under upplysningstiden. Även brottslingens *oskadliggörande* för längre eller kortare tid framstod som ett individualpreventivt straffändamål för vissa fall.

En variant av dessa teorier har i svensk doktrin utvecklats av filosofen Christopher Boström (1797–1866) och professorn i straffrätt i Uppsala Johan Hagströmer (1845–1910). Den har säkerligen påverkat uppfattningssättet i vårt land före de moderna individualpreventiva riktningarnas genombrott. Hagströmers preventions-teori (se Hagströmer, Svensk straffrätt I s. 15 ff.) vill varken tillerkänna straffets avskräckande eller dess förbättrande inverkan på brottslingen betydelsen av självständiga straffändamål. Ett konsekvent fullföljande av avskräckningstanken skulle enligt denna teori leda till en hårdhet i strafflagen och dess tillämpning i det särskilda fallet som kommer i motsättning till humanitetens och det allmänna rättsmedvetandets krav. Detta hindrar emellertid inte att samhället drar nytta av den allmänpreventiva effekt som straffrättskipningen utövar på människorna.

Ett förverkligande av ett självständigt förbättringssyfte skulle å andra sidan betyda att man begagnade den brottsliges bestraffning som ett tillfälle att underkasta honom en mer eller mindre genomgripande behandling, avsedd att befria honom från hans dåliga egenskaper och böjelser. Samma behandlingsbehov kan ju föreligga hos personer som inte begått någon orätt. Härav drar Hagströmer den slutsatsen, att

förbättringssyftet inte kan utgöra ett självständigt straffändamål men att det förbättrande inflytande, som ett frihetsstraff kan utöva på den brottslige, utgör en fördelaktig biverkan av straffverkställigheten.

Straffet har enligt denna preventionsteori till uppgift att motverka och neutralisera den rättsstridiga viljebeskaflenhet som yttrar sig i den brottsliga gärningen, genom att betaga den brottslige lusten eller förmågan till vidare rättskränkningar. Den förstnämnda effekten tänkes uppnådd genom ett bötesstraff eller tidsbestämt frihetsstraff, som till sitt mått rättar sig efter den rättsstridiga viljans intensitet, sådan denna kommer till uttryck i brottet. Motsvarande överväganden borde läggas till grund vid ådömandet av dödsstraff eller livstidsstraff som avsåg att tjäna syftet att betaga den brottslige förmågan till nya brott. Enligt Hagströmers mening ger denna straffteori tillfredsställande förklaringar till utformningen av straffsystemet och straffrättens regler i det stora hela för då gällande svensk rätts vidkommande. Även om detta påstående kan gendrivas på enstaka punkter (se Thyrén, TfR 1915, s. 329 f.) är det i huvudsak dock riktigt, nämligen av det skälet att den refererade, moderata individualpreventionsteorien, omsatt i praktisk kriminalpolitik, leder till ungefär samma resultat som den av humanitära bevekelsegrunder mildrade vedergällnings- och rättvisepufffattning som kom till uttryck i 1864 års SL i dess ursprungliga lydelse.

De individualpreventiva teorier som nu omnämnts var i likhet med de äldre och nyare allmänpreventiva läroarna av övervägande spekulativ natur, ehuru de, i motsats till dessa, i viss utsträckning tjänade som grundval för bestämda reformkrav, inte minst ifråga om frihetsstraffens utformning. Mot slutet av 1800-talet erhöi emellertid de individualpreventiva åskådningarna nya utgångspunkter och en delvis förändrad innebörd.

Uppkomsten och utvecklingen av *den kriminologiska forskningen* med dess strävanden efter empirisk kunskap om brottet och om resultaten av samhällets straffande verksamhet syntes erbjuda väsentligt förbättrade förutsättningar för en rationell kriminalpolitik, präglad av preventiva, främst individualpreventiva målsättningar för straffrätten. Mot bakgrunden av dessa nya vetenskapliga strömningar och under intrycket av kriminalitetens stegring i 1800-talets industrialiserade samhällen, framväxte hos en skara kriminalister övertygelsen om att det traditionella straffsystemets reaktionsmedel till stor del var ineffektiva i kampen mot brottsligheten. En grundlig revision av det straffrättsliga tänkandet och en djupgående reform av straffsystemet, särskilt ifråga om frihetsstraffen, uppställdes som mål för *den s.k. moderna eller sociologiska straffrättsskolan*, som uppstod på kontinenten årtiondena närmaste före sekelskiftet. Denna riktnings ledare var den tyske straffrättsprofessorn Franz von Liszt (1851—1919). Hans strävanden, som snart vann anklang i flera länder, tog gestalt i ett formligt reformprogram (det s.k. Marburg-programmet av år 1882). Detta innebar en krigsförklaring gentemot den klassiska straffrättsskolan. Snart nog var en "skolstrid" vars preludier kunde förnimmas redan före Liszts framträdande, i full gång i tysk straffrättsvetenskap. Den spred sig snart till andra länder, särskilt sedan Liszt och andra framstående kriminalister år 1889 bildat Den internationella kriminalistföreningen, vars program

nära överensstämde med Liszts idéer. (Se bl.a. Agge i Minnesskrift utgiven av Juridiska fakulteten i Stockholm, 1957, s. 9 ff.)

Den moderna skolans kriminalpolitiska program kan kort karakteriseras genom återgivandet av några av Liszts egna paroller. Straffet har ej till självständig uppgift att öva vedergällning i anledning av det begångna brottet utan att bekämpa brottsligheten. Straffet kan ej vara uttryck för en metafysisk rättvisa och bör därför medvetet utformas som "Zweckstrafe" med klart preventiva syften. Det gäller både att undanröja brottslighetens allmänt sociala och specifikt individuella orsaker och att ge lagöverträdaren en behandling, som är ägnad att effektivt förebygga fortsatt brottslighet från hans sida. I stort sett kan man inom brottslingsklientelet särskilja tre huvudgrupper: de som behöver förbättrande åtgärder från samhällets sida och är påverkbara i sådan riktning (brottslingar med kriminella tendenser), de som ingen bättring behöver (de s.k. tillfällighetsförbrytarna) samt de oförbätterliga (kroniska) brottslingarna. För den förstnämnda av de tre grupperna synes ett tämligen långvarigt frihetsstraff på relativt obestämd tid med kraftigt arbetsfostrande och disciplinerande prägel erforderligt. För den andra gruppen träder straffets avskräckande eller varnande funktion i förgrunden, och beträffande den tredje gruppen måste straffet främst ta sikte på brottingens temporära eller definitiva oskadliggörande.

Bland programmets övriga huvudpunkter bör vidare framhållas särbehandlingen av unga lagöverträdare och utrensandet av de korta frihetsstraffen ur påföljdssystemet. I det förra avseendet krävdes straffmyndighetsålderns höjande till 16 år, uppfostringsåtgärder under statlig kontroll för de yngsta lagöverträdarna och en rätt för domstolen att välja mellan uppfostrande åtgärder och straff i särskilda ungdomsanstalter för unga brottslingar över straffmyndighetsåldern. Beträffande frihetsstraffen underströks det meningslösa och skadliga i de mycket korta frihetsstraffen, som ju i regel drabbar lagbrytare utan påtaglig kriminell tendens. Som lämplig ersättning föreslogs bl.a. ett effektiviserat bötesstraff, tvångsarbete utan intagande i straffanstalt samt villkorligt anstånd med verkställande av ådömt straff.

För Liszt hade straffrättens normer till uppgift att skapa ett effektivt skydd för viktigare individuella och allmänna intressen som hotas genom vissa bestämda gärningar. Såväl straffhotet som straffets utkrävande fyller — vid sidan av de ovan skildrade verkningarna på den brottsliga individen själv — en oumbärlig allmänpreventiv funktion genom det sociala ogillande av brottet och genom den avskräckande effekt som straffet utövar på allmänheten. Både av detta skäl och med hänsyn till medborgarnas rättssäkerhet ställde Liszt brottet som en i lag klart beskriven antisocial handling i straffrättsdogmatikens centrum, något som tvingade honom till en viss moderation i utformningen av de individualpreventiva målsättningarna.

I visst sammanhang med det sagda står ett annat drag i Liszts kriminalpolitiska tankebyggnad i dess ursprungliga gestalt, nämligen att de efter graden av samhällsfarlig vilja hos lagöverträdaren avpassade samhällsreaktionerna tänktes förverkligade inom ramen för det traditionella straffbegreppet. Den av Liszt sålunda hävdade

monismen i reaktionssystemet kom emellertid, efterhand som de olika reformtankarna utvecklades att hos den moderna skolan få vika för *ett dualistiskt system*, i vilket det traditionella straffet främst tjänar syftet att varna allmänheten och tillfällighetsbrottslingen för att bryta samhällets normer, medan de specifikt individualpreventiva uppgifterna att genom kriminalvård resocialisera de förbätterliga lagöverträdarna, resp. att oskadliggöra de farliga brottslingarna, bäst fylles av särskilda *skyddsåtgärder*, s. k. "sichernde und bessernde Massnahmen", vilka ställs vid sidan av de egentliga straffen.

Av redogörelsen för Liszts och hans meningsfränders program torde framgå att detsamma, trots de kraftigt markerade individualpreventiva utgångspunkterna, likväl innebar något av en kompromiss mellan allmänpreventiva och individualpreventiva aspekter. Härmed kom denna skolriktning att bilda grundvalen för de senare s.k. förmedlande riktningar, som behandlas i det följande.

Inflytande från Liszt och den moderna skolan kan iakttagas i det omfattande och intensiva reformarbetet på strafflagstiftningens område i de skandinaviska länderna under 1900-talet. Vetenskapsmän sådana som professorn i straffrätt i Lund Johan Thyrén (1861–1933) i Sverige, Carl Torp (1855–1929) i Danmark samt Francis Hagerup (1853–1921) och Bernhard Getz (1850–1901) i Norge framträdde som pionjärer för den moderna skolan i huvudsaklig anslutning till Liszts reformidéer och spelade en ledande roll i förarbetena till de stora strafflagsreformer, som genomfördes i de nordiska länderna. Den norska strafflagen av år 1902 var till stor del Getz' verk, liksom den danska strafflagen av år 1930 i viktiga hänseenden präglades av Torps idéer. Thyrén erhöll i uppdrag att göra en principutredning om straffsystemet och straffets sociala funktion. Detta resulterade i arbetet *Principerna för en strafflagsreform* (1910–1914) och en serie "Förberedande utkast till strafflag" (1916–1933), baserade på ett omfattande historiskt och komparativt material. Hans arbete kom i många hänseenden att få betydelse för det lagstiftningsarbete som till sist resulterade i 1962 års BrB.

Vid sidan av den nu behandlade moderna straffrättsskolan tilldrar sig en annan kriminalpolitisk strömning från tiden närmast före sekelskiftet stort intresse, nämligen den radikalt individualpreventiva riktning, som går under namn av *den italienska eller positiva skolan*.

Ungefär samtidigt med eller något före den Lisztska skolans första framträdande i Tyskland gjorde sig nya strömningar inom kriminalpolitiken gällande i de latinska länderna. Den italienske läkaren Cesare Lombrosos (1836–1909) kriminalantropologiska forskningar och den av honom framförda teorien om "den födde förbrytaren" samt över huvud om kriminaliteten såsom en biologiskt determinerad företeelse väckte till liv en häftig debatt om brottslighetens orsaker, varigenom grunden lades till den moderna kriminologiska vetenskapen. Den ensidigt kriminalbiologiska uppfattning, som förfäktades av Lombroso och hans anhängare, bekämpades av företrädarna för den kriminalsociologiska riktning, som såg brottslighetens främsta källa i de sociala missförhållandena och i den brottsliges personliga miljö. Denna uppfattning, som först hävdades av den radikale franske

läkaren Lacassagne (1843—1924), påverkade i väsentlig mån Lombrosos mest betydande efterföljare, straffrättsteoretikerna Enrico Ferri (1856—1929) och Raffaele Garofalo (1852—1934), vilka kom att representera en modernare, åt olika håll orienterad kriminologisk forskning. Härmed var den teoretiska grunden lagd för den av Ferri ledda kriminalpolitiska riktning som betecknade sig själv som den positiva skolan. Denna skola, som under sin fortsatta utveckling även gav impulser åt den Lisztska riktningen, har påverkat straffrättsvetenskapen och det kriminalpolitiska reformarbetet inom olika rättssystem, särskilt under epoken mellan de båda världskrigen.

Den mest betydelsefulla frukten av den positiva skolans legislativa strävanden utgör det under Ferris ledning utarbetade förslaget till allmänna delen av en ny italiensk strafflag, det berömda "progetto preliminare" av år 1921. Utgångspunkten för den positiva skolan utgör den kriminologiska forskningens resultat, som man ansåg ge belägg för en klart deterministisk syn på brottet och brottslingen. Med skärpa avvisades den klassiska skolans på viljefrihetens idé byggda föreställning att brottslingen (bortsett från klara abnormfall) är tillräknelig och moraliskt ansvarig för sina gärningar. För Ferri var brottet uteslutande en produkt av en mångfald brottslighetsskapande faktorer hänförliga till brottslingens personliga anlag och egenskaper samt den honom omgivande sociala och individuella miljön. Brottet kunde därför inte motivera något moraliskt skuldomdöme eller ådömandet av ett efter rättvisepprinciper utmätt straff. Brottet borde ur kriminologisk eller juridisk synpunkt inte betraktas som ett isolerat fenomen. Det utgjorde endast ett *symptom* på gärningsmannens farlighet. En bärande tanke var att denna farlighet kan mätas med hjälp av en klassificering av brottslingstyperna på kriminologisk grundval. Reaktionen mot brottet har till syfte att bereda skydd för samhället med minsta möjliga ingripande mot den brottsliga individen. Vid uppbyggandet av det kriminalrättsliga reaktionssystemet borde därför begreppen tillräknelighet, skuld och straff slopas och ersättas med de nya begreppen *social ansvarighet* (responsabilità legale) som åvilar alla medborgare, normala likaväl som abnorma, *farlighet* (pericolosità) samt *sanktioner* (sanzioni). Sanktionerna ägde i vid utsträckning repressiv karaktär men hade aldrig vedergällande syfte utan bestämdes helt av hänsyn till graden av gärningsmannens farlighet. Tidsbestämda frihetsstraff förekom inte i Ferris förslag, och cellstraffet utmönstrades såsom helt föråldrat. Fängelserna i traditionell mening skulle ersättas av olika typer av arbetskolonier och arbetshus samt säkerhetsanstalter. Särskilda skolor och uppfostringsanstalter föreslogs för unga lagöverträdare.

Ferri tog emellertid inte steget fullt ut till den rena preventionsrätten. Han tänkte sig i själva verket en kompromiss med den traditionella straffrätten. Detta framgick särskilt av det förhållandet att han som man alltid gjort ville knyta sanktionerna till begåendet av bestämda brott. Att den brottsliga handlingen och ej endast en serie sociala farlighetskriterier av mera personlighetsbetonad typ gjordes till indikation för de skilda sanktionerna innebar en betydande eftergift både åt rättssäkerhetssynpunkterna och åt det traditionella straffrättsliga föreställningssättet. Intrycket av kompromiss förstärktes ytterligare av att förslaget uttryckligen band farlighetsprognosen till

ett stort antal indicier, som till stor del hänförde sig icke till gärningsmannens person utan till omständigheterna vid brottet. Likheten med nyare strafflagsteknik ifråga om angivandet av försvårande resp. förmildrande omständigheter vid det aktuella brottet är påfallande.

Ferris lagutkast ledde aldrig till lagstiftning, men dess grundidéer, särskilt tanken om brottslingens farlighet ("état dangereux") som kriminalrättens centralbegrepp, har spelat en viktig roll i den kriminologiska och kriminalpolitiska diskussionen. Ferris tankegångar har direkt påverkat den sovjetryska strafflagen av år 1926 (numera ersatt av mera traditionellt utformad strafflagstiftning) samt lagar och lagförslag i vissa latin-amerikanska stater. Ett visst inflytande hade den haft på de svenska strafflagsreformerna.

Den positiva skolans idéer kom att urarta i den hänsynslösa kriminalpolitik, som efter hand kom att bedrivas eller planeras i mellankrigstidens diktaturstater och som särskilt lade tonvikt på de skyddsåtgärder som siktade till ett oskadliggörande, ej blott av farliga brottslingar i egentlig mening utan också av individer som ansågs skadliga för den härskande politiska regimen. Mot denna urartning riktade sig den nya kriminologiska strömning som efter andra världskrigets slut utvecklats på kontinenten, särskilt i Italien och Frankrike, under namn av *rörelsen för socialskydd* (défense sociale) och som funnit ivriga förespråkare även i de nordiska länderna. (Se närmare Ancel i NTfK 1955 s. 99 och 1958 s. 978 ff. samt Strahl i SvJT 1955 s. 28 ff., NKÅ 1955 s. 19 ff.). Rörelsens s. k. minimiprogram, som antogs år 1954 och som avsåg att inom en ganska vid ram förena kriminalister med sins emellan divergerande åsikter sköt starkt i förgrunden respekten för brottslingens människovärde och över huvud de humanitära kraven inom straffrätten. I samband därmed stod hävdandet av legalitetsgrundsatsen och andra för rättssäkerheten väsentliga principer. Ledande inom rörelsen var fransmannen Marc Ancel och italienaren Gramatica. Såsom nära anknuten till dem framstod professorn i straffrätt i Uppsala Ivar Strahl (f. 1899).

Rörelsens kriminalpolitiska program var klart individualpreventivt. Visserligen uppställdes som allmän målsättning för kriminalrätten att dess uppgift är att skydda samhället och dess medlemmar mot brottsligheten och att förverkligandet av detta syfte måste grundas på ett vetenskapligt studium av verkligheten. Den praktiska utformningen av detta program var emellertid nästan helt dikterad av de typiskt individualpreventiva strävandena att skapa ett system av brottspåföljder, som var så differentierat och nyanserat, att brottsmålsdomstolarna i varje särskilt fall kunde välja en åtgärd, som var lämpad efter den enskilde brottslingens person.

Som en viktig programpunkt underströks att kriminalrättsskipningen vädjar och bör vädja till den känsla av moraliskt ansvar som varje människa anses besitta. Med det sist sagda har minimiprogrammets författare icke velat ta någon bestämd ståndpunkt till den teoretiska frågan om människans fria vilja och moraliska skuld, ett spörsmål som för Ferri och den positiva skolan var av grundläggande teoretisk och praktisk betydelse. Rörelsen för socialskydd avböjde, å ena sidan, den klassiska straffrättsskolans antagande om viljans frihet och dess uppfattning om tillräknelighet och skuld såsom grund och mått för ett mot brottet proportionellt strafflidande

men avvisade, å andra sidan, lika bestämt att dra de vittgående slutsatser av en deterministisk åskådning som utmärkte den positiva skolan. Utformningen av reaktionssystemet och av brottspåföljden i det särskilda fallet bestämdes helt av praktiskt preventiva synpunkter och icke av någon filosofisk eller metafysisk teori.

Den enda eftergift, som programmet gjorde åt den traditionella straffrättsliga uppfattningen, var att man såg sig nödsakad att räkna med böter och frihetsberövanden på bestämd tid i vissa fall, nämligen då varken något särskilt behandlingsbehov förelåg eller kriminalvetenskapen såg sig i stånd att anvisa någon särskild reaktionsform. I själva verket var det allmänpreventiva synpunkter som här slog igenom. I konsekvens härmed intogs en tämligen neutral ståndpunkt till frågan om avskaffande av beteckningen straff för vissa brottspåföljder; det betonades blott att, även om straffetiketten bibehålles, straffen likaväl som andra påföljder utgjorde åtgärder för socialskydd.

Man kan knappast säga att rörelsens målsmän lyckades förverkliga sina ambitioner att bygga upp en helgjuten teori som grundval för sitt praktiska handlingsprogram. Tvärtom kan man peka på betydande teoretiska oklarheter, särskilt när det gäller de moralfilosofiska inslagen i bilden. För nordisk straffrätts vidkommande har rörelsens program inte haft någon större betydelse. De legislativa krav av individualpreventiv natur som framställdes var hos oss till stor del redan beaktade.

1.5 Förmedlande riktningar

Detta avsnitt redovisar i huvudsak Agges ställningstagande till och redogörelse för den kriminalpolitiska debatten i slutet av 1950-talet. Det är i hög grad tidsbundet och tas med här av det skälet att det avspeglar diskussionen under den tid då förslagen till BrB kom till.

Så länge doktrinen intresse för frågan om straffets väsen och ändamål huvudsakligen var av teoretisk och spekulativ natur och den endast i förbigående sysslade med de framställda åskådningarnas praktiskt kriminalpolitiska konsekvenser, var det vanligt att endast *ett* huvudsakligt straffändamål uppställdes som det enda riktiga av de skilda straffrättsteorierna. Stundom medgav man visserligen att straffet vid sidan av sin huvuduppgift kunde utöva andra för samhället nyttiga verkningar, men dessa funktioner var endast att uppfatta som reflexverkningar, som inte påverkade teoriens uppbyggnad. (Som ett typiskt exempel på detta betraktelsesätt kan anföras Hagströmers preventionsteori.)

I och med de olika s.k. moderna skolornas framträdande sköts den kriminalpolitiska aspekten på straffet i förgrunden. Efter hand som skolstriderna gick vidare, visade det sig att den enda praktiskt användbara straffrättsåskådningen måste vara den, som räknar med fler än ett straffändamål och som söker tillvarata alla de verkningar i brottsbekämpande riktning som utövas av straffet och handhavandet av straffrätten över huvud taget.

Denna insikt ledde till uppställandet av ett flertal olika s.k. föreningsteorier, som

äsyftade en kompromiss mellan den klassiska straffrättsskolans vedergällnings- och rättviseföreställningar och de preventiva strävandena i den nya kriminalpolitiken. Vanligen utformades dessa teorier efter en och samma modell: genom latitudsystemet med dess rörelsefrihet för domaren vid straffmätningen samt genom en inom snäva gränser medgiven användning av instituten anstånd med verkställande av ådömt straff och villkorlig frigivning lämnades ett visst spelrum för de individualpreventiva idéernas förverkligande, utan att vedergällningsteoriens ledande princip, dvs. att ett rättvist straff bör följa å varje brott, trädde för nära. Stor osäkerhet kännetecknade åter de olika föreningsteoriernas ställning till mera radikala nyheter, t.ex. straffens komplettering med individualpreventivt utformade skyddsåtgärder. I regel ställde man sig avvisande mot dylika åtgärder över lag och i varje fall mot tanken att infoga dem som en reaktionsform bland andra i det straffrättsliga systemet. Möjligen kunde de accepteras såsom reaktioner av säregen typ, vilka kunde kumuleras med straffet men aldrig ersätta detsamma annat än möjligtvis när det gällde uppfostrande åtgärder med de yngsta lagöverträdarna.

För föreningsteorierna framstod däremot spörsmålet om vedergällningsprincipens förhållande till det allmänpreventiva straffändamålet knappast som något verkligt problem. De straffsatser som lagarna uppställde för de särskilda brotten gav i regel tillräckligt utrymme för beaktande av straffhotets allmänpreventiva funktion i samhället. Att genom mera drakoniska straff söka höja den avskräckande effekten skulle f.ö. strida mot allmänna sociala principer och innebära ett till sitt resultat tvivelaktigt experiment. Det förtjänar också observeras att den klassiska skolans vedergällningsteori efter hand avsevärt modifierades och rationaliserades. Såsom den framträdde hos inflytelserika tyska och franska straffrättsteoretiker har den absoluta karaktären hos vedergällningskravet trängts tillbaka. Det är ej längre fråga om att genom straffet förverkliga någon metafysisk eller etisk grundprincip såsom självändamål, utan straffet fyller, under förutsättning att det av medborgarna uppfattas såsom rättvist, betydelsefulla sociala funktioner i olika riktningar. Genom straffrättsskipningen vidmakthålles sålunda statsmakternas auktoritet och medborgarnas känsla av trygghet och rättssäkerhet, vilket åter stärker deras lojalitet mot samhällsordningen och tillfredsställer det socialpsykologiska behovet av försoning av det onda som skett genom brottet. Här utvecklas alltså tankegångar, vilka betydligt senare möter i svensk allmänpreventiv teori.

De äldre föreningsteorierna hade i regel sin utgångspunkt i den klassiska straffrättsuppfattningen, men även för representanterna för den moderna skolan framstod det ej sällan som en nödvändighet att ta hänsyn till det gängse uppfattningssättet, som krävde en ungefärlig proportion mellan brott och straff. I själva verket är Liszts straffteori, såsom ovan framhållits, snarast en föreningsteori med en kraftig betonad individualpreventiv utgångspunkt. T.o.m. sådana klart individualpreventiva riktningar som den positiva skolan och rörelsen för socialskydd bär ju spår av eftergifter för traditionellt straffrättsligt tänkande.

Den kriminalpolitiska kompromisslinje, vars konturer här tecknats, avsåg närmast en förening av den klassiska skolans vedergällnings- och rättviseföreställ-

ningar med preventiva tankegångar. Sedan det straffrättsliga tänkandet i vår tid nästan helt vänt de absoluta straffteorierna ryggen (i modifierad gestalt har likväl skuld- och försoningstankarna upplevt en renässans i efterkrigstidens tyska reformdebatt) är det en annan motsättning som tilldragit sig intresset, nämligen antitesen *allmänprevention contra individualprevention*. Även denna frågeställning angripes vanligen från kriminalpolitiska utgångspunkter. Man frågar sig om man ensidigt bör skjuta i förgrunden individuellt nyanserad behandling av den redan brottsliga individen och de förebyggande åtgärder mot dem som löper en aktuell risk att bli brottsliga eller om man inte också genom ett regelmässigt och bestämt handhavande av de repressiva reaktionsmedlen bör söka avhålla medborgarna från brott.

Även om principdeklarationer gjorts, som uttrycker en ortodox övertygelse om den ena eller andra straffrättsåskådningens absoluta riktighet och den motsatta meningens ovetenskaplighet eller förkastlighet ur olika synpunkter, framgår det likväl i de flesta fall av den ståndpunkt som intages till olika aktuella kriminalpolitiska frågor, att man, åtminstone stillatigande, erkänner den praktiska nödvändigheten av att räkna med både allmänpreventiva och individualpreventiva funktioner av samhällets straffrätt, även om man inte alltid synes håga att medge detta eller att närmare gå in på frågan om den teoretiska innebörden av en dylik kompromiss.

1950-talets straffteorier bygger emellertid i regel fullt medvetet på tanken att straffrätten skall söka utnyttja både de allmänpreventiva och de individualpreventiva verkningar, som kan uppnås genom straff och andra brottspåföljder samt genom olika slags sociala åtgärder av brottsprofylaktisk betydelse. Dessa teorier räknar dessutom med att en lagstiftare bör ta en viss hänsyn till allmänhetens rättviseföreställningar och den därmed sammanhängande proportionalitetsprincipen i straffrätten. De nationalsocialistiska och fascistiska diktaturerna i Europa hade också givit erfarenheter som gav ökad tyngd åt humanitetsidéerna inom kriminalpolitiken samt förnyad aktualitet åt legalitetsprincipen och övriga rättssäkerhetssynpunkter i straffrätten.

Det nu skisserade åskådningssättet har särskilt kommit till uttryck i nordisk kriminalvetenskap och avspeglas i straffrättsligt reformarbete i de skandinaviska staterna. Då den teoretiska huvuduppgiften för ifrågavarande riktning är att avväga de olika preventiva målsättningar mot varandra kan man tala om en *kriminalpolitisk föreningsteori*.

Vill man beakta flera straffändamål samtidigt, möter besvärliga teoretiska problem. Dessa har först och främst sin grund i det ofrånkomliga faktum att de båda typerna av preventiva målsättningar måste leda till divergerande praktiska resultat, om de fullföljes konsekvent. Särskilt gäller detta strävandena att resocialisera unga lagöverträdare och brottslingar, vilkas sociala prognos framstår som relativt gynnsam. Individualpreventiva strävanden betyder i dessa fall att man så långt möjligt undviker de klart repressiva brottspåföljderna, särskilt de ordinära frihetsstraffen, och i stället lägger tonvikten på en fostrande och stödjande kriminalvård under

relativt fria förhållanden. Ofta kan läget rent av vara sådant, att straff synes överflödigt för den brottslikes tillrättaförande och att det enbart skulle medföra skadeverkningar, varför en total eftergift av brottspåföljd eller åtal är på sin plats. Hur skall dylika kriminalpolitiska principer kunna genomföras, om man samtidigt erkänner det berättigade i den allmänpreventiva tankegången att den allmänna laglydnaden förutsätter, att genom lagens straffhot och straffets utkrävande markeras att samhället ej kan tolerera sådana handlingssätt som är kriminaliserade?

Den riktigaste teoretiska metoden att förena de allmänpreventiva och de individualpreventiva elementen i straffrätten synes vara att man med hjälp av den kriminologiska forskningen och med stöd av allmän erfarenhet söker vinna en uppfattning om de faktiska verkningar, som åstadkommes av samhällets straffrätt.

Härvid bör observeras, att dessa verkningar inte utövas av straffrätten såsom en odelbar och homogen företeelse. Sålunda hänför sig vissa av straffrättens funktioner i första hand till själva uppställandet av straffsanktionerade normer för medborgarnas handlingssätt, andra åter till brottmålsrättsskipningen i dess olika faser: polisingripandet, åtalet och domen. Ytterligare verkningar härrör från verkställigheten av straff och andra påföljder eller från de mer eller mindre fientliga reaktioner mot den dömda, som möter honom i hans sociala omgivning. Först sedan en överblick vunnits över de sannolika inflytelserna i brottsprevenerande (eller tvärtom i brottskapande) riktning av dessa olika moment i straffrättens konkretiseringsprocess, kan man uppställa generella teorier om betydelsen av de skilda preventiva målsättningarna och närmare ange, hur en verkligt effektiv kombination av dessa skall kunna åstadkommas. Det nu angivna tillvägagångssättet har lanserats i nordisk doktrin under beteckningen *den distributiva metoden* för föreningen av skilda preventiva straffändamål. (Agge, Studier över det straffrättsliga reaktionssystemet I, 1939, s. 10 ff. och 79 ff.)

En distributiv metod av likartat slag kan också genomföras med hänsyn till andra indelningsgrunder. Sålunda förefaller det sannolikt att straffhotet och det konkreta straffets ådömande och verkställande utövar olikartade och olika starka preventiva verkningar vid skilda brottstyper, t.ex. å ena sidan grövre brott, som äger stark förankring i det traditionsbundna rättsmedvetandet, och å andra sidan moraliskt indifferent handlingssätt av typen ordnings- och näringsförseelser, som utgör en produkt av samhällets snabbt ändrade tekniska och ekonomiska struktur. Även variationerna i upptäcktsrisk, kan spela en roll. Vidare är straffets verkningar beroende av individuella och gruppmissiga egenskaper och särdrag hos dem mot vilka straffhotet resp. det konkreta samhällsingripandet riktar sig.

1.6 Den senaste utvecklingen

Den hittills givna redogörelsen återger, som ovan anmärkts, i huvudsak Agges framställning av år 1959. Den torde utgöra ett representativt uttryck för de förmedlande riktningar, som satte sin prägel på 1962 års BrB med dess "flersträngade", ehuru sedermera reducerade, påföljdssystem, som omfattade böter, fängelse,

ämbetsstraff (suspension och avsättning), disciplinstraff för krigsmän, villkorlig dom, skyddstillsyn, ungdomsfängelse, internering och överlämnande till särskild vård (enligt barnavårdslagen, nykterhetsvårdslagen eller sinnessjuklagen). Jfr BrB 1:7, som säger, att rätten vid val av påföljd för ett brott skall iaktta såväl allmänpreventiva som individualpreventiva hänsyn. BrB kan sägas representera kulmen och slutet i en utveckling som i mycket inspirerats av Listzs och Ferris läror och i viss mån av rörelsen för socialskydd.

I slutet av 1960-talet framträdde emellertid en ny generation kriminalister i de nordiska länderna med nya idéer och nya program. Man vände sig nu mot den "behandlingsideologi" som präglat straffrätten under 1900-talet. Ett stöd i sin kritik därav fann man i de undersökningar som hade gjorts av olika vårdformer och som visade att dessa ofta var ineffektiva. Särskilt riktade sig kritiken mot tidsobestämda frihetsberövande påföljder, som motiveras med behandlingsbehov, såsom ungdomsfängelse och internering. Även villkorlig frigivning, som i viss mån gör fängelsestraffet obestämt till sin längd, utsattes för kritik. (Se t. ex. Törnqvist, *Correction and the Prevention of Crime* i *Scandinavian Studies in Criminology*, vol. 1, 1965, Anttila, *Konservativ och radikal kriminalpolitik i Norden*, NTfK 1967 s. 237 ff., Elwin-Heckscher-Nelson, *Den första stenen*, 4 uppl. 1975, särskilt s. 72 ff., Bishop, *Forskning rörande fängelsestraffets effektivitet*, SOU 1971:74 s. 328 ff., samt Anttila-Törnudd, *Kriminologi i kriminalpolitiskt perspektiv*, 1973.)

Dessa tankegångar har påverkat den svenska kriminalpolitiken i viktiga hänseenden. Av betydelse har härvidlag varit den diskussion som fördes i Brottsförebyggande rådets (BRÅ) regi och den debatt som följde därav. Av de skrifter i dessa frågor, som utgivits av BRÅ är den viktigaste *Nytt straffsystem – Idéer och förslag* (Rapport 1977:7 jämte ett kortare referat av denna rapport, 1977), som utarbetades av en av BRÅ tillsatt arbetsgrupp. En viktig skrift i den debatt, som utlösts av denna BRÅ-rapport är Heckscher m. fl., *Straff och rättfärdighet – ny nordisk debatt* (1980). Den senaste utvecklingen behandlas av Nelson, *Kriminalpolitik och ingripanden vid brott* (1983). Se även von Hirsch i NTfK 1982 s. 97 ff.

Med en i viss mån missvisande benämning brukar denna nya riktning kallas *nyklassicism*. Den anses nämligen ansluta sig till den ovan omnämnda klassiska straffrättsskolan. I så måtto är detta riktigt, att straffets allmänpreventiva funktion och dess syfte att uttrycka samhällets ogillande av vissa handlingssätt kommer i förgrunden. Samtidigt strävar man emellertid efter att finna straffrättsliga reaktioner, som har så litet skadliga biverkningar som möjligt i form av social utslagning och olämplig anstaltsbehandling. I möjligaste mån vill man därför inskränka användningen av fängelse samtidigt som man inser nödvändigheten av att använda långvarigt frihetsberövande för verkligt svåra brottslingar. Man diskuterar en ökad användning av bötesstraff och andra alternativ till fängelse, t. ex. s. k. samhällstjänst.

Denna kriminalpolitiska diskussion och de förslag, som framförts däri, har föranlett betydelsefulla reformer av påföljdssystemet under de senaste åren. Således har de tidsobestämda påföljderna ungdomsfängelse och internering avskaffats (1979 resp. 1981), och fängelsestraffets minimum har sänkts från en månad till 14 dagar.

Samtidigt har maximum för tidsbestämt fängelse för återfall i verkligt grova brott höjts (BrB 26:3).

2. STRAFFRÄTTENS KÄLLOR

2.1 Allmänt

Den egentliga straffrätten brukar indelas i *allmän straffrätt* och *specialstraffrätt*. Till den allmänna straffrätten hör de rättsregler som rör brott vilka behandlas i BrB. Till specialstraffrätten hör de rättsregler som rör brott vilka behandlas i andra författningar än BrB. Dessa bägge grupper indelas sedan var och en i en *allmän* och en *speciell del*. Respektive speciella delar utgörs av de aktuella brottsbeskrivningarna. Den allmänna delen behandlar regler som är gemensamma för de olika brotten. Den allmänna straffrättens allmänna del och specialstraffrättens allmänna del omfattar i stort sett samma regler.

Nedanstående skiss klargör något sambanden mellan begreppen.

<i>Allmän straffrätt</i> De rättsregler som rör brott, som behandlas i brottsbalken (BrB)		<i>Specialstraffrätt</i> De rättsregler som rör brott, som behandlas i andra lagar och författningar än BrB	
<i>Speciell del</i>	<i>Allmän del</i>		<i>Speciell del</i>
	Allmänna straffrättens allmänna del	Specialstraffrättens allmänna del	
BrB kap 3–22 (Beskrivningarna av de särskilda brotten i BrB)	BrB kap 1–2 och 23–28, rättsregler som utbildats av praxis och doktrin samt författningar angående verkställighet av påföljder m m	Till stor del = allmänna straffrättens allmänna del samt vissa speciella regler enligt särskilda stadganden, rättspraxis och doktrin	Brottsbeskrivningar i andra författningar än BrB

Indelningen i allmän straffrätt och specialstraffrätt är alltså rent teknisk och beroende av vilka straffstadganden som intas i BrB och vilka som intas i andra lagar och författningar. Vissa mycket viktiga straffstadganden förekommer utanför BrB, t ex brottsbeskrivningarna i trafikbrottslagen, skattebrottslagen och narkotikastrafflagen. Till en mycket stor del består emellertid specialstraffrätten av stadganden om ordningsföreseelser av olika slag. (Se nedan under 2.2).

Skillnaden är av betydelse framför allt därigenom att vissa stadganden i BrB, som rör den allmänna straffrättens allmänna del endast gäller brott, som behandlas i BrB (se t ex BrB 1:2 st 1 och 36:1 och 2). I andra fall tillämpas stadganden i BrB, som enligt sin lydelse gäller endast för brottsbalksbrott i viss utsträckning analogt inom specialstraffrätten (detta gäller BrB 23:4). Jfr nedan under 2.3.

2.2 Lagstiftning och rättspraxis

Straffrättens källor utgöres liksom förhållandet är på andra rättsområden av *lagstiftning* och *rättspraxis*. På grund av den inom straffrätten härskande *legalitetsgrundsatsen*, vilken kommit till uttryck i maximerna "nullum crimen sine

lege” (intet brott utan stöd av lag) och ”nulla poena sine lege” (intet straff utan stöd av lag), (se Agge, Föreläsningar I, s. 44) intar lagstiftningen en mera dominerande ställning än exempelvis inom privaträtten. Rättspraxis spelar dock en viktig roll. Dels är den en upplysningskälla i fråga om lagtolkning och rättstillämpning, dels har den skapat en sedvanerätt, som i viktiga avseenden supplerar den skrivna lagen. Så t. ex. har praxis utbildat de allmänna reglerna om strafflags användning (legalitetsgrundsatsen samt reglerna om lagtolkning och straffmätning), regler rörande vissa ansvarsfrihetsgrunder samt reglerna om dolus och culpa och därmed sammanhängande förutsättningar för ansvar. Den viktigaste straffrättsliga lagstiftningsprodukten är 1962 års *brottsbalk* (*BrB*), som trädde i kraft den 1 januari 1965. *BrB* ersatte 1864 års strafflag (*SL*). *SL* hade under sin långa giltighetstid ändrats ett flertal gånger. Bland viktigare ändringar av något äldre datum märktes en omfattande lagrevision år 1890 samt ändringar på flera punkter i lagen år 1937. Sedan slutet av 1930-talet pågick ett reformarbete, som siktade till *SL*:s ersättande med *BrB*. Reformarbetet förbereddes av två kommittéer, Strafflagberedningen (ordf. presidenten Karl Schlyter) och Straffrättskommittén (ordf. riksmarskalken Birger Ekeberg).

Arbetet resulterade till en början i ett antal partiella ändringar i *SL* och den därtill anslutna lagstiftningen. Strafflagberedningen arbetade närmast med det straffrättsliga påföljdssystemet och avgav förslag till ett antal speciella lagar anknutna till *SL* och till vissa ändringar i *SL*, varefter ett slutbetänkande framlades med titeln Skyddslag (SOU 1956:55). Straffrättskommittén hade till uppgift att reformera *SL*:s speciella del samt de delar av dess allmänna del, som inte hade med påföljdssystemet att göra. Förslag från dess sida har legat till grund för omfattande ändringar i *SL* år 1942 (förmögenhetsbrotten samt reglerna om försök till brott) och 1948 (brotten mot staten och allmänheten samt de närmast till förmögenhetsbrotten hänförliga skadegörelsebrotten ävensom stadgandena om förverkande, förberedelse och medverkan). Straffrättskommittén framlade därefter år 1953 ett förslag till brottsbalk (SOU 1953:14). På grundval av Straffrättskommitténs och Strafflagberedningens förslag utarbetades inom justitiedepartementet i två etapper ett förslag till *BrB*, vilket etappvis remitterades till lagrådet 1958 och 1960 och över vilka lagrådet avgav utlåtande 1958 respektive 1961. Härefter avläts 1962 proposition till riksdagen med förslag till brottsbalk (prop. 1962:10, i fortsättningen kallad PropBrB).

Propositionen, över vilken första lagutskottet avgivit utlåtande (FLU 1962:42), antogs därefter vid höstsessionen av 1963 års riksdag (rskr 1962:390) varefter balken utfärdades den 21 december 1962 (SFS 1962:700). Inom justitiedepartementet förbereddes därefter promulgationslag och andra följdförfattningar till *BrB*. Vid 1964 års riksdag framlades förslag till denna lagstiftning i tre propositioner (prop. 1964:10, 76 och 90), vilka efter vederbörlig utskottsbehandling (FLU 1964:3, 23 och 30) bifölls av riksdagen. Enligt 1 § promulgationslagen, *BrP*, trädde *BrB* i kraft den 1 januari 1965.

Redogörelse för *BrB*:s förarbeten ges i *NJA* II 1962 s. 1–621 (även i särtryck). För följdförfattningarnas tillkomst redogörs i *NJA* II 1964 s. 100–275.

BrB innehåller tre huvudavdelningar, av vilka den första upptar vissa allmänna bestämmelser, den andra handlar om brotten och den tredje om påföljderna. Spörsmål rörande straffrättens allmänna del behandlas huvudsakligen i kap. 1–2 (första huvudavdelningen), i kap. 23–24 (slutet på andra huvudavdelningen) samt i kap. 25–38 (tredje huvudavdelningen; påföljderna behandlas emellertid inte i denna bok).

BrB har ändrats flera gånger, sedan den trädde i kraft. Bland senare ändringar märks särskilt det ovan omtalade avskaffandet av ungdomsfängelse och internering (SFS 1979:60 och 1981:211).

Rörande *specialstraffrättsliga* författningar kan följande anmärkas:

1949 års *tryckfrihetsförordning* innehåller i 7 kap. regler om tryckfrihetsbrott, dvs. brott som innefattar otillåtet yttrande i tryckt skrift eller otillåtet offentliggörande genom sådan skrift och i 8 kap. regler om vem ansvaret för tryckfrihetsbrott åvilar. Relativt omfattande ändringar i TF genomfördes 1976.

Radioansvarighetslagen (1966:756) reglerar ansvaret för yttranden i radio- och televisionsprogram på ett sätt som ansluter sig till tryckfrihetsförordningens system.

Lagen (1951:649) *om straff för vissa trafikbrott* innehåller straffbestämmelser rörande de allvarligaste brotten i vägtrafik, bland vilka märks vårdslöshet i trafik, rattfylleri och s. k. smitning.

Trafiklagstiftningen av 1972 (vägtrafikkungörelsen 1972:603 m. fl.) innehåller ett flertal straffbestämmelser.

RB kap. 48 behandlar *strafföreläggande* och *föreläggande av ordningsbot*, två särskilda former för beivrande av vissa lindriga förseelser.

Lagen (1960:418) *om straff för varusmuggling* ger straffbestämmelser mot smuggling m. m.

Skattebrottslagen (1971:69) behandlar skattebedrägeri och vårdslös skatteuppgift m. fl. skattebrott.

Inom *näringslagstiftningen* finns viktiga straffbestämmelser bl. a. i arbetstidslagen (1977:292) samt arbetsmiljölagen (1977:1160).

Valutalagstiftningen innehåller straffbestämmelser i valutalagen (1939:350).

Tillverkning av och handel med framför allt *alkohol* regleras av en omfattande lagstiftning, se bl. a. lagen (1997:292) om tillverkning av drycker, m. m. och lagen (1977:293) om handel med drycker.

Av stor praktisk betydelse av *narkotikastrafflagen* (1968:64).

I den *privaträttsliga* lagstiftningen finns också viktiga straffbestämmelser, t. ex. i lagen (1938:274) om rätt till jakt, jaktstadgan (1938:279), lagen (1959:596) om rätt till fiske, fiskeriförordningen (1982:126), checklagen (1932:131), marknadsföringslagen (1975:1418), miljöskyddslagen (1969:387), de olika lagarna om immateriellt rättskydd samt sjölagen (1891:35) och sjömanslagen (1973:282).

Angående de allmänna principerna i specialstraffrätten, se Thornstedt, *Företagarens straffansvar* (1976). (Se även Thornstedt, *Om företagarens ansvar*, 1948, s. 26–95.)

2.

2.3 Lagtolkning och rättstillämpningsmetoder

Lagtolknings- och rättstillämpningsmetoderna i straffrätten är i vissa avseenden annorlunda än på andra rättsområden, t. ex. civilrätten. De rättspolitiska idéer, som tagit sig uttryck i straffrättens legalitetsgrundsats, motiverar en särskild *restriktiv* metod vid tolkningen och tillämpningen framför allt av själva straffbuden och i övrigt av regler som påverkar frågan, om ett visst handlingssätt är brottsligt eller inte. När tolknings- eller tillämpningsspörsmål av denna art uppkommer, finns alltid i straffrätten möjligheten att lösa svårigheten genom att inte bedöma gärningen som brottslig. Den gamla principen *in dubio mitius* (som innebär att man i tveksamma fall skall välja det för den tilltalade fördelaktigaste alternativet) har här sin användning som reservlösning i oklara fall.

Lagtolkningen följer i övrigt huvudsakligen samma schema som på andra rättsområden. Utgångspunkten är naturligtvis lagtextens *ordalydelse*, dess innehåll enligt normalt juridiskt språkbruk, objektivet uppfattat. Skulle ordalagen lämna rum för flera i och för sig möjliga tolkningar, har man att ta hänsyn till uttryckets innebörd i *andra lagrum* (under förutsättning att de till sin teknik och ålder är likvärdiga med det stadgande som skall tolkas), lagens *förarbeten*, *rättspraxis* och *doktrin*. En viktig grundsats är att man vid utnyttjandet av dessa andra rangens källor håller lagbudets och andra därmed sammanhängande stadgandens *syfte* för ögonen, så att tolkningsresultatet står i samklang med den rättspolitiska funktion dessa rättsregler har att fylla. Denna tolkningsmetod kallas *teleologisk*. (Jfr härom och till det följande Agge, Föreläsningar II, s. 226–230, Agge, Abstrakt norm och konkret verklighet, Festskrift för Eberstein, 1950, s. 7–35, samt Thornstedt, Legalitet och teleologisk metod i straffrätten, Festskrift för Herlitz, 1955, s. 319 ff., The Principle of Legality and Teleological Construction of Statutes in Criminal Law, Scandinavian Studies in Law, 1960, s. 209 ff., samt Domaren och straffbudet, SvJT 1959, s. 1 ff.)

Det kan tyckas som om tolkningssvårigheter numera sällan skulle behöva uppkomma, åtminstone på BrB:s område, då man ju till stor del har att röra sig med helt modern lagtext och utförliga förarbeten. Att tolkningssvårigheter emellertid uppstår även i fråga om modern text beror bl. a. på att lagbudens abstrakta karaktär ansetts nödvändig göra relativt vaga uttryckssätt, som kan anpassas till de skiftande förhållanden som med hänsyn till lagstiftarens avsikter och lagbudets funktion rimligtvis bör gå in under detsamma. Som exempel på dylika uttryck må nämnas termer sådana som "fara i bevishänseende" (BrB kap. 14 och 15), "skada" (BrB kap. 8–10), "folksamling" (BrB 16:1), "ofog" (BrB 16:10), "lidande" och "olägenhet" (BrB 17:2), "gift" (BrB 13:7) "skadedjur eller ogräs" (BrB 13:8) samt "sexuellt umgänge" (BrB kap. 6). Ofta förstärkes vagheten av att de angivna rekvisiten endast är exemplifierande och försedda med tillägg som "annat dylikt" eller "på annat sätt" osv. Inte sällan hänskjutes det till domaren att genom en värdering avgöra om det konkreta fallet går in under lagbudet, se sålunda "otillbörlig vinning" (BrB 9:6), "allvarlig sjukdom" (BrB 13:7) och "egendom av betydenhet" (BrB 11:1). Särskilt när det gäller indelningen av de centrala

brottstyperna i brott av olika svårighetsgrad, användes metoden att lämna åt domstolen att med hjälp av vissa i lagtexten angivna vägledande, men ej bindande exempel bedöma när ett fall är grovt eller ringa.

Skulle nu likväl ett handlingssätt inte rimligen anses täckt av straffbudets ordalag, uppkommer frågan om det är tillåtet att gå fram med en laganalogi, dvs. att med utgångspunkt från ett lagbuds syfte tillämpa detsamma på fall som inte med vanliga tolkningsmetoder går in under lagbudet men ur samhällets synpunkt kan anses lika förkastligt. Med hänsyn till legalitetsprincipen anses det vara riktigast att i en rättsstat avvisa tanken på användningen av en analogi som skulle leda till en utvidgning av det kriminaliserade området eller, i varje fall, att endast med största försiktighet tillåta sådan analogi. Detta torde också i princip vara svensk rätts nuvarande ståndpunkt. I modern svensk straffrätt förekommer analogisk lagtillämpning i viss utsträckning, t. ex. vid oäkta underlåtenhetsbrott (se nedan), och vid tolkningen av vissa brottsrekvisit. (Se NJA 1954 s. 464, som rörde olovligt förfogande över tillgodohavande på postgiro, samt NJA 1978 s. 452. Ett exempel på strikt tolkning av lagtext är NJA 1976 s. 383. Se ang. analogi vid tillämpningen av BrB vidare PropBrB s. B 56 och 402 [NJA II 1962 s. 14 f.] samt C 163.)

Ett särskilt område, där analogi i viss utsträckning kommit till användning, är *specialstraffrätten*. Så var i högre grad förhållandet då SL gällde. Genom avfattningen av olika allmänna stadganden i BrB framgår klart, att de är direkt tillämpliga på specialstraffrättsliga brott. Analogisk användning av regler i BrB inom specialstraffrätten förekommer nu huvudsakligen i fråga om medverkan. Läs noga KBrB I s. 13–14. (Jfr Agge, Föreläsningar I, s. 25–28.)

2.4 Doktrin

Doktrinen kan inte betraktas som en självständig rättskälla men är dock av stor betydelse för lagens tolkning och tillämpning. De verk inom den svenska litteraturen rörande straffrättens allmänna del, som det för en praktisk verksam jurist är viktigast att känna till, torde – förutom de i kurslitteraturen ingående arbetena – vara följande:

Hagströmer, Svensk straffrätt I (1901–05). Detta arbete, som är grundläggande för modern svensk straffrätt, innehåller en systematisk framställning av hela straffrättens allmänna del.

Bergendal, Straffrätt (Lärobok i rättskunskap för blivande landsfiskaler III, 2 uppl. 1928) är en systematisk redogörelse, delvis i kommentarform, för hela den svenska straffrätten, även viktigare delar av specialstraffrätten.

Wetter, Grundlinjer till föreläsningar över straffrättens allmänna del, häfte I (1923) är en värdefull, ehuru ofullbordad framställning för studiebruk av den allmänna delen.

Thyrén, Principerna för en strafflagsreform (1910–14) behandlar kriminalpolitiska och straffrättsdogmatiska ämnen.

Nelson, Ingridanden vid brott är en översiktlig framställning av straffrätten, avsedd bl. a. för propedeutiska kursen i juridik.

Thornstedt, Om företagaransvar (1948) och Om rättsvillfarelse (1956).

T. Strömberg, Om konfiskation som brottspåföljd (1949) och Åtalspreskription (1956).

Hoflund, Om farebegreppet i straffrätten (1967) och Medverkan till brott (1972).

Jareborg, Handling och uppsåt (1969).

Jareborg, Brotten, första häftet (1979), andra häftet (1982) och tredje häftet (1982). (Arbetet är en lärobok, som behandlar både straffrättens allmänna del och dess speciella del.)

Erenius, Oaksamhet (1971) och Criminal Negligence and Individuality (1976)

Löfmarck, Straffrättens konkurrensproblem (1974).

Falk, Straffrätt och territorium (1976)

Strahl, Allmän straffrätt i vad angår brotten (1976)

1942 års ändringar i SL kommenterades i Ekeberg-Strahl-Beckman, Strafflagen jämte förklaringar till den nya lagstiftningen om förmögenhetsbrott (fem upplagor 1942–1961), medan 1948 års ändringar i SL kommenterades i Beckman-Bergendal-Strahl, Strafflagen jämte förklaringar till den nya lagstiftningen om brott mot staten och allmänheten (1 uppl. 1949, 2 uppl. 1957). Dessa båda kommentarer har till stora delar legat till grund för följande kommentar till BrB:

Beckman-Holmberg-Hult-Strahl, Brottsbalken jämte förklaringar I (1 uppl. 1964, 4 uppl. 1974), II (1 uppl. 1965, 3 uppl. 1973, 4 uppl. 1978) och III (1 uppl. 1967, 2 uppl. 1971).

Denna kommentar förkortas i detta kompendium KBrB I, II resp III.

KBrB har ingående recenserats av Thornstedt i SvJT 1968 s. 113 ff., 1970 s. 62 ff., och 1972 s. 574 ff.

Av stort värde är de rättsfallsöversikter, som regelbundet publiceras i SvJT, de har på senare tid skrivits av Strahl; de senaste är SvJT 1960 s. 179 ff. och 256 ff., 1964 s. 65 ff., 1967 s. 401 ff., 1970 s. 346 ff. samt 1976 s 1 ff.

Brottsbalkens text har översatts till engelska av Sellin: The Penal Code of Sweden (Justitiedepartementet 1965), till franska av Lambert: Code pénal Suédois (Justitiedepartementet 1965) samt till tyska av Simson: Das schwedische Kriminalgesetzbuch (1976).

Se vidare Regner, Svensk juridisk litteratur (1957) s. 297 f. Svensk juridisk litteratur II (1971) s. 207 ff, III (1980) s. 148 ff. samt IV (1984) s. 237 ff.

Bland utländska systematiska framställningar av straffrättens allmänna del nämnes Hurwitz, Den danske kriminalret. Almindelig del (4 uppl. 1971 rev. av Waaben), Greve, Unmack-Larsen&Lindegård, Kommenteret straffelov, Almindelig del (2 uppl. 1981), Andenæs, Alminnelig strafferett (2 uppl. 1974), Bratholm, Strafferett og samfunn. Allminnelig del (1980), Waaben, Det kriminella forsæt (uppsåt) (1957), Antilla-Heinonen, Brott och påföljd, straffrättens grunder (finländsk) (1975). På grund av den svenska straffrättens släktskap med straffrätten i de andra nordiska länderna är dessa arbeten av värde även för en svensk jurist.

3. DEN SVENSKA STRAFFRÄTTENS TILLÄMPLIGHET I RUMMET M. M.

Jfr KBrB I s. 72–12. (Obs. att kommentarens framställning delvis är föråldrad på grund av ny lagstiftning. Se även Falk, Straffrätt och territorium, 1976, Larsson i SvJT 1974 s. 766 ff., P. O. Träskman, Straffrättsliga åtgärder vid brott med främmande inslag, I (1979), samt Bernitz, Gorton och Grönfors, Sjöfart och konkurrensrätt (1976), s. 75).

3.1 De grundläggande principerna

Varje ordnad statsbildning äger sin straffrättsordning och sin brottmålsjurisdiktion och på straffrättens område uppkommer likaväl som på övriga rättsområden åtskilliga frågor om avgränsningen mellan de skilda ländernas lagstiftning och förhållandet mellan deras domstolars rättskipning i brottmål. Hela detta ämne brukar sammanfattas under uttrycket *internationell straffrätt*. Detta uttryck får emellertid inte fattas så att det betecknar en gemensam internationell straffrätt i betydelsen av en för alla eller ett flertal civiliserade stater gällande straffrätt, tillämpad antingen av ett internationellt organ eller de olika staternas domstolar. Något sådant rättssystem finns inte. Endast på enstaka punkter, t. ex. i fråga om utlämning av förbrytare eller bekämpande av vissa former av internationell brottslighet, har genom konventioner med större eller mindre räckvidd skapats en viss konformitet mellan de olika staternas materiella eller processuella regler. Vad därefter beträffar de straffliknande åtgärder, som kan tänkas vidtagna av mellanfolkliga organ gentemot stater, vilka överträder folkrättsliga regler, faller hela detta sanktionssystem utanför begreppet internationell straffrätt såsom detta vanligen uppfattas. Dithörande rättsregler behandlas i folkrätten.

Vad man i regel åsyftar med begreppet internationell straffrätt utgör en del av varje lands inhemska rättsordning på samma sätt som fallet är med den internationella privaträtten. I likhet med sistnämnda disciplin uppställer den internationella straffrätten *kompetensnormer*, som skall tillämpas av det egna landets domstolar och övriga myndigheter. Den internationella straffrätten, såvitt den tillämpas i vårt land, är alltså en del av den svenska rätten.

De straffrättsliga kompetensnormerna har en dubbel karaktär; dels reglerar de frågan, huruvida ett visst brott faller under svensk domstols jurisdiktionskompetens, dels avgör de vilka brott som är att bedöma enligt svensk lag. Att i brottmål *lex fori* (den lag, som gäller i den dömande domstolens land) principiellt alltid tillämpas ligger i viss mån i sakens natur, då ju straffrätten är det område, på vilket staten själv ingriper för upprätthållandet av samhällsordningen. Staten har ett eget, direkt intresse av de med straff sanktionerade primära rättsreglernas efterlevnad. Emellertid kan grundsatsen om *lex fori* inte upprätthållas rigoröst, utan i vissa hänseenden måste hänsyn tas till innehållet i sådan utländsk lag, som i det aktuella fallet har anknytning till brottet. Detta sammanhänger med att de olika staternas jurisdiktionskompetens i regel är så vidsträckt att en och samma gärning kan falla under flera länders strafflagar, dvs. i den internationella straffrätten föreligger ständigt *positiva kompetenskonflikter*. Däremot är *negativa kompetenskonflikter* rent teoretiskt sett

inte möjliga, ty om en gärning inte faller under något lands strafflag och jurisdiktionskompetens, är den inte brottslig.

Den internationella straffrätten består emellertid inte blott av kompetensnormer utan också av regler om *rättshjälp* åt främmande lands myndigheter i samband med rättskipning i brottmål bl. a. i form av verkställighet av utländska brottmålsdomar och utlämning av lagöverträdare. Vidare räknas också hit de rättsregler som ett land kan ha uppställt om betydelsen av utländsk straffdom och utomlands undergången bestraffning, fakta som i vissa situationer kan få betydelse vid tillämpningen av det egna landets lag.

En grundläggande förutsättning för att problem om kompetenskonflikter mellan olika länders rättsordningar skall bli aktuella är att ett brott i något lands rättsordning utformats så att det kan begås utanför landets gränser. I många fall måste straffbestämmelser emellertid tolkas så, att de endast avser gärningar, som begåtts i lagstiftarens eget land. Detta gäller t. ex. ofta trafikföreskrifter och andra ordningsregler, medan t. ex. stadgandena om brott mot person oftast utformats så att de i och för sig har universell giltighet.

Innan vi övergår till svensk rätts kompetensnormer på straffrättens område, lämnas en redogörelse för de viktigaste principerna, som kommer till uttryck i straffrättsdoktrinen och i skilda strafflagars hithörande bestämmelser.

Som grundläggande princip har de flesta länders straffrätt betraktat *territorialitetsprincipen*, vilken innebär att ett lands domstolar har att bestraffa alla brott som begåtts på landets territorium. Denna grundsats härledes ur både straffrättsliga och folkrättsliga betraktelser. Statsmaktens s. k. suveränitet innebär ensamrätt för dess organ att på det egna territoriet med tvångsmakt upprätthålla en viss ordning. Straffhotet utgör en viktig del av detta tvång, och brytes statens ordning av landets egna medborgare eller av andra personer som vistas inom landet, äger statens organ hävda suveräniteten genom att bestraffa lagöverträdaren. Något avseende fästes alltså inte vid brottslingens nationalitet enligt denna princip.

Ingen stat anser sig emellertid kunna stanna blott vid tillämpningen av territorialitetsprincipen. Även i länder såsom de anglosaxiska, där jurisdiktionskompetensen länge inskränkte sig till brott begångna inom landet, har man insett det orimliga i att det egna landets medborgare, som utomlands begått t. o. m. grova brott, tillåtes finna en fristad i sitt hemland och där undgå varje påföljd av brottet. Territorialitetsprincipen har därför i större eller mindre omfattning kompletterats av *personalitetsprincipen*, som innebär att det egna landets medborgare bestraffas för brott som de begått utomlands. I åtskilliga länder – däribland Sverige i och med BrB2:2 – likställes i förevarande hänseende utlännningar med hemvist i landet med det egna landets medborgare.

Genom tillämpande av personalitetsprincipen lämnas rättshjälp kulturstaterna emellan, eftersom bestraffningen av ett utomlands begånget brott bidrar till upprätthållandet av rättsordningen i det land, där brottet begåtts. Denna rättshjälp är desto mer motiverad som lagstiftningen i ett land i regel inte tillåter utlämning av landets egna medborgare till en annan stat, där de begått brott. Även en annan

synpunkt har anförts till förmån för personalitetsprincipen. Hemlandets rättsordning vill uppställa maximer för medborgarnas handlingsätt och därigenom inskräpa vad som enligt landets sociala värderingar är förkastligt eller kan tolereras. En medborgare, som vistas utomlands, bör enligt detta betraktelsesätt inte – särskilt om vistelsen är tillfällig – känna sig befriad från de sociala värderingar som hemlandets rättsordning velat inskräpa hos honom.

Emellertid brukar nyare strafflagar inte hävda personalitetsprincipen utan betydande modifikationer. Starka skäl talar för en begränsning av dess räckvidd. En modifikation, som ofta göres, är att man tar hänsyn till innehållet i *gärningsortens strafflag*, så att bestraffningen av brottslingen i dennes hemland inte sker i annat fall än då gärningen är straffbar på gärningsorten. Denna ståndpunkt har stundom valts i främmande strafflagar. I svensk rätt har den fått allt större betydelse. Se BrB 2:2. Även andra modifikationer förekommer.

Vissa modifikationer i personalitetsprincipen kan betraktas såsom utslag av en tredje grundprincip, den s. k. *skyddsprincipen*. Denna innebär att en stats jurisdiktionskompetens omfattar jämväl brott som utländsk medborgare begått utomlands, om brottet riktar sig mot ett viktigt intresse som statens strafflag avser att skydda.

Skyddsprincipen formuleras i allmänhet så att den endast avser frågan om de inhemska intressenas skydd mot utländska medborgare; samma intressens kränkning genom det egna landets medborgare utomlands bestraffas med stöd av personalitetsprincipen. Principen blir därför av subsidiär betydelse och sidoställd med den sistnämnda. I doktrinen uppställas stundom den s. k. *realprincipen* som i första hand fager beskaffenheten av brottets angreppsobjekt – skyddsintressen – till utgångspunkt och sidoställer denna princip med (eller rent av överordnar den) territorialitetsprincipen. Personalitetsprincipen förlorar då i betydelse.

Åt skyddsprincipen har givits än ett snävare, än ett vidsträcktare utrymme. Vanligen tillämpas skyddsprincipen mot utländska medborgare blott om grövre brott begåtts, vilka antingen direkt riktar sig mot den bestraffande statens eller dess särskilda medborgares intresse och i det senare fallet är till sin typ kända som brott jämväl enligt gärningslandets lag. Att alternativet utlämning ofta är att föredraga i hithörande fall torde böra påpekas. Många gånger är detta emellertid uteslutet av humanitära skäl, emedan gärningsmannen kan bli föremål för politisk förföljelse i det land, där han begått brottet, t. ex. om en politisk flyktig visar sig ha begått misshandel i det land han flytt från.

Till sist brukar man uppta *universalitetsprincipen*, vilken innebär att en stat anser sig kompetent att då tillfälle därtill erbjudes bestraffa brottslingar oberoende av deras nationalitet eller av vilket land brottet begåtts. Det är tydligt, att folkrättsliga betänkligheter mot alltför vidsträckt straffanspråk kan göra sig gällande mot en tillämpning av universalitetsprincipen utan särskilt konventionsstöd. Denna princip, som därför äger relativt liten praktisk betydelse, tar sikte på gärningar, vilka enligt en allmänt utbredd värdering i alla kulturländer är förkastliga och därför allmänt kriminaliserade. Universalitetsprincipen har inte i större omfattning kommit till uttryck i de skilda ländernas strafflagar utan tillämpas i mera speciella fall på grundval av särskilda konventioner, t. ex. beträffande folkrättsbrott och flygplanskapning.

3.2 Huvudreglerna i gällande svensk rätt

BrB kap. 2 behandlar enligt sin rubrik tillämpligheten av svensk lag. En grundläggande förutsättning för att de särskilda problem om svensk rätts territoriella och personella tillämpning som där lösas skall bli aktuella är att det rör sig om en gärning, på vilken en svensk straffbestämmelse i och för sig är tillämplig. Detta har betydelse främst i fråga om gärningar som begåtts utomlands. I stor utsträckning måste svenska straffbestämmelser tolkas så att de har universell giltighet. Detta gäller t. ex. flertalet brott enligt BrB, t. ex. brott mot person enligt BrB kap. 3–7, förmögenhetsbrott enligt BrB kap. 8–10 och förfalskningsbrott enligt BrB kap. 14. I vissa fall göres dock uttryckliga inskränkningar av det straffbara området till att avse brott som förövats i Sverige, av svensk medborgare eller mot Sverige (så vissa brott i BrB kap. 19). I andra fall begränsas straffbudets tillämplighetsområde på annat sätt: myndighetsmissbruk enligt BrB kap 20 kan begås blott *av* den som utövar svensk myndighet liksom brott mot tjänsteman (BrB 17:1–5) kan begås blott *mot* den som utövar svensk myndighet. (Angående ett undantag, se 6 § lagföringslagen, därom mera nedan.)

I många fall blir det en tolkningsfråga beträffande den särskilda brottsbeskrivningen, om den är begränsad till gärningar i Sverige eller om den har universell giltighet. Förargelseväckande beteende (BrB 16:16) torde t. ex. kunna begås blott på eller i anslutning till svensk allmän plats. Flertalet brott mot näringsreglerande författningar lär också endast kunna begås i Sverige. I vissa fall har dock sådan lagstiftning vidsträcktare giltighet, t. ex. valutalagstiftningen. Brott mot svensk valutalagstiftning kan sålunda förövas utomlands. Även fiskelagstiftningen innehåller straffbestämmelser, som gäller utanför svenskt territorium. Se 33 och 34 §§ fiskelagen (1950:596) och 30 § fiskeriförordningen (1982:226). Andra exempel på straffbestämmelser, som gäller utanför Sverige, innehåller lagen (1966:78) om förbud i vissa fall mot rundradiosändning på öppna havet och lagen (1966:314) om kontinentalsockeln.

Beträffande *vägfrikbestämmelser* har speciella regler givits i lagen (1971:965) om straff för trafikbrott som begåtts utomlands. I 1 § av denna lag föreskrives, att lagen (1951:649) om straff för vissa trafikbrott (med regler om bl. a. trafikovarsamhet, rattfylleri, rattonykterhet, olovlig körning och smitning) gäller även i fråga om gärning, som begåtts utomlands.

Vägfrikungörelsen (1972:603) m. fl. vägfrikförfattningar med deras detaljerade trafikbestämmelser för trafik i Sverige kan däremot självfallet inte ges universell giltighet. I stället föreskrives i 2 § av 1971 års lag att bestämmelser om straff för överträdelse av dessa författningar tillämpas även i fråga om gärning varigenom någon utomlands överträtt motsvarande föreskrift som gällde på gärningsorten. En förseelse utomlands mot en på gärningsorten gällande trafikförfattning kan således bestraffas i Sverige av svensk domstol, enligt motsvarande svenska vägfrikförfattning, om denna innehåller en föreskrift som motsvarar den överträdde utländska bestämmelsen. Ytterligare bör observeras 3 §, som ger möjlighet att i Sverige döma till straff – högst 1 000 kronor i böter – för trafikförseelse

i annat nordiskt land, även om de svenska trafikförfattningarna saknar motsvarande trafikregel.

Av BrB 2:1 framgår, att brott som begåtts här i riket faller under svensk jurisdiktionskompetens och svensk lag utan avseende vid brottslingens nationalitet. Detsamma gäller om det är ovisst var brott förövats men skäl finnes antaga att det är begånget inom riket. Vår rätt bygger sålunda i detta avseende på territorialitetsprincipen. Vid tillämpningen av detta stadgande uppkommer vissa tolkningsspörsmål.

Det gäller först att fastställa begreppet *här i riket* eller *inom riket*, såsom det också uttrycktes i lagtexten. Till svenskt område i straffrättsligt avseende räknas Sveriges *landområden* och *sjöterritorium*. Enligt 1 § lagen (1966:374) om Sveriges sjöterritorium omfattar detta *inre vatten* och *territorialhavet*. Det begränsas mot det fria havet och andra staters territorier av *territorialgränsen*. Till inre vatten räknas enligt 2 § i nämnda lag insjöar, vattendrag och kanaler, vid kusterna belägna hamnar, bukter och vikar samt vattenområden innanför och mellan öar, holmar och skär. Mellan Sveriges landområden och inre vatten i Östersjön och Nordsjön och territorialgränsen ligger territorialhavet. Detta beräknas som ett tolv nautiska mil (22.224 m) brett bälte. Gränsen för inre vatten mot territorialhavet har bestämts av regeringen genom fastställandet av ett system av räta baslinjer, som sträcker sig mellan baslinjepunkter ytterst på vissa skär och uddar.

Beträffande *fiske* utanför svenska kusten gäller lagen (1950:596) om rätt till fiske. Fiske utan rätt därtill inom den svenska fiskezonen bestraffas enligt 34 § denna lag.

Enligt 11 § lagen (1966:314) om kontinentalsockeln (havsbottnen såväl innanför som i viss utsträckning utanför territorialgränsen) förbjödes viss verksamhet på kontinentalsockeln (bl. a. utforskande och utvinnande av naturtillgångar). För dessa gärningar föreskrivs, som ovan antytts, straff även då de begås utanför territorialgränsen (och enligt uttryckligt stadgande i 14 § utsträcker ansvar för utlänning utöver BrB 2:2 och 3, jfr nedan).

I vertikalplanet anses svenskt område uppåt sträcka sig så långt som luften bär flygplan av konventionell typ. Rymden skulle således vara fri. Nedåt har någon begränsning ännu inte blivit aktuell. Av särskild betydelse är att fastslå, att luftrummet ovanför både land- och sjöterritoriet, sådant detta nyss bestämts, räknas som svenskt område.

BrB innehåller i 2:3 p. 1 en regel om brott-begånget utom riket å *svenskt fartyg eller luftfartyg*. Beträffande åtalsförutsättningarna, se BrB 2:5 st. 2 p. 1. Enligt gammal folkrättslig tradition anses det egna landets fartyg utom riket utgöra ett område, där hemlandets statshöghet gör sig gällande. Något av detta har dröjt kvar i detta stadgande, Med fartyg har sedermera likställts luftfartyg. I förevarande hänseende har BrB utsträckt svensk lags kompetens till att omfatta även brott, som förövats *utom svenskt fartyg eller luftfartyg*, om det blott förövats *i tjänsten av befälhavare eller någon som tillhörde besättningen*.

Man kan i dessa fall tala om en utvidgning av territorialitetsprincipen, eftersom gärningsmannens eller det kränkta intressets nationalitet enligt lagens lydelse inte spelar någon roll. Emellertid måste man rent faktiskt räkna med att en främmande stats suveränitet gör sig gällande, så att fartyg och luftfartyg blir underkastade dess jurisdiktion, när de kommer in på dess territorialvatten respektive i luftrummet över dess land- eller sjöterritorium. Den främmande staten tillämpar då sina kompetensnormer, vilka i större eller mindre utsträckning – t. ex. beroende på brottslingens eller den genom brottet kränktes nationalitet – kan leda till att brott ombord på det svenska fartyget eller luftfartyget eller eljest i tjänsten av befälhavare eller besättningsman blir föremål för bestraffning i den främmande staten. Detta medför dock inte i och för sig att svensk straffrätts tillämpning uteslutes. (Dubbelbestraffning undgås dock i regel med stöd av BrB 2:6; se därom nedan). Endast om det svenska fartyget är ett krigsfartyg, som lovligen uppehåller sig på främmande stats territorialvatten, kan Sverige med stöd av folkrättslig sedvanerätt kräva att fartyget och ombordvarande personer får åtnjuta immunitet, detta även om fartyget anlupit främmande hamn.

Den territoriella kompetensen utsträcker sig även för det fall att *avdelning av krigsmakten* befinner sig *utom riket*; se BrB 2:3 p. 2 samt beträffande åtalsreglerna 2:5 st.2. Utan hinder av de inskränkningar, som eljest gäller, kan nämligen svensk krigsman dömas för brott, som han begått på plats utom riket, där avdelning av krigsmakten befann sig för annat ändamål än övning, dock under förutsättning att regeringen eller den som bemyndigats därtill av regeringen förordnar om åtal. Genom dessa regler sörjes för att kompetensen inte blir alltför begränsad med avseende å brott, som begås på krigsskådeplats eller inom ett ockuperat område.

Den territoriella kompetensen, utsträcker sig även för det fall att en *avdelning av försvarsmakten*, (tidigare kallad krigsmakten) befinner sig *utom riket*; se BrB 2:3 p. 2. Utan hinder av de inskränkningar, som eljest gäller, kan en *svensk krigsman* (till svenska krigsmän räknas även personal vid svenska beredskapsstyrkor för FN-tjänst) enligt detta lagrum dömas för brott, som han begår på plats utom riket, där avdelning av försvarsmakten befinner sig. Om avdelningen befinner sig på plats utomlands för annat ändamål än övning, omfattar den svenska jurisdiktionskompetensen brott som begås där även av annan än krigsman. Av BrB 2:5 st 1 framgår emellertid, att åtal mot annan än krigsman i detta fall inte får väckas utan förordnande av regeringen eller den som bemyndigats därtill av regeringen. Åtal mot krigsman får däremot enligt 2:5 st 2 p. 2 väckas utan sådant förordnande. (Se NJA 1981 s. 864.)

I detta sammanhang bör behandlas frågan om några *undantag* från den nu utvecklade territorialitetsprincipen som göres i svensk rätt. Dylika undantag antydes i BrB 2:7, som stadgar att de begränsningar skall iakttas, som följer av allmänt erkända folkrättsliga grundsatser eller, enligt vad därom är särskilt stadgat, av överenskommelse med främmande makt. Här åsyftas de folkrättsliga reglerna om immunitet eller exterritorialitet för personer som på grund av sin ställning såsom representanter för främmande stat eller internationella organ åtnjuter speciella

förmåner i rättsligt avseende i den stat där de uppehåller sig. Detta gäller främst främmande statsöverhuvuden. Vidare gäller det enligt närmare bestämmelser i lagen (1976:661) om immunitet och privilegier i vissa fall personer som tillhör främmande stats beskickning i Sverige samt personer anknutna till vissa internationella organisationer såsom FN, Europarådet, EFTA och OECD, m. fl. (Se även lagen (1964:543) om vissa begränsningar i svensk lags tillämplighet och svensk domstols behörighet, under BrB 2:7 i lagboken.) I praxis har vidare immunitet ansetts tillkomma främmande krigsfolk, som på genomtåg eller eljest i trupp med vederbörligt tillstånd uppehåller sig i riket, samt besättning och övriga personer som medföljt främmande rigsfartyg då detta lovligen kommit in på svenskt territorialvatten eller inlupit i svensk hamn, nämligen så länge de uppehåller sig på fartyget. Det synes tveksamt huruvida hos oss straffrättslig immunitet åtnjutes i ännu vidsträcktare mån, t. ex. av det främmande krigsfartygets besättning i land. Rent principiellt torde immunitetsreglerna bära tolkas restriktivt i den inhemska straffrätten. Sålunda torde betydelsefulla modifikationer bära göras när det gäller främmande krigsfolk, så att immunitet inte åtnjutes om brott begås mot svensk man eller svenskt intresse. Tilläggas bör också att vid rätten för främmande trupp eller fartyg att vistas på svenskt område kan vara knutna villkor, t. ex. att vederbörande skall iakttaga vissa ordningsföreskrifter, som återfinnes i svenska författningar. Brott mot dessa föreskrifter torde principiellt falla under svensk jurisdiktionskompetens, en grundsats som dock i regel inte kan upprätthållas av praktiska skäl och politiska hänsyn. De närmare detaljerna beträffande immunitetsrätten behandlas i folkrätten.

Ehuru de folkrättsliga reglerna inte äger direkt bindande verkan i straffrättsligt sammanhang, torde deras tolkning likväl vara vägledande för beslätade frågors besvarande i straffrättslig doktrin och praxis, såframt icke tvingande straffrättsliga synpunkter leder till annat resultat. I NJA 1946 s. 65 friades sålunda en utlänning, som utanför Sverige bedrivit verksamhet för utrönande av svenska militära hemligheter, från ansvar "enligt folkrättsliga grundsatser, vilka jämväl enligt svensk rätt skola vinna tillämpning".

Då lagstiftaren i princip hävdar att svenska fartyg och luftfartyg även utomlands är underkastade svensk jurisdiktion, kunde man tycka att främmande stats motsvarande anspråk beträffande utländska fartyg eller luftfartyg inom svensk område förtjänade beaktande. Enligt BrB 2:1 faller dock under svensk kompetens brott som inom riket (inklusive svenskt sjöterritorium) begåtts å utländskt fartyg eller luftfartyg. En begränsning ligger emellertid däri att enligt BrB 2:5 st 1 särskild åtalsprövning förutsättes, (1) om brottet begåtts av utlänning, som var befälhavare eller tillhörde besättningen på fartyget eller eljest medföljde detsamma och (2) det begicks mot sådan utlänning eller mot utländskt intresse. Om sålunda den tyske befälhavaren på ett tyskt fartyg under gång på svenskt vatten misshandlar fartygets jugoslaviske kock eller förskingrar rederiets sprit, erfordras särskilt åtalsförordnande av regeringen eller den som av denna bemyndigats därtill. Med brott mot utländskt intresse avses enligt förarbetena även brott mot utlänning som hade hemvist i Sverige

(Straffrättskommittén i SOU 1953:14 s. 452).

Svensk rätt uppställer emellertid regler om jurisdiktionskompetensen, som går utöver de av territorialitetsprincipen betingade gränserna. BrB 2:2 st. 1 p. 1 ger uttryck för *personalitetsprincipen*. I detta lagrum stadgas, att svensk medborgare eller utlänning med hemvist i Sverige dömes enligt svensk lag och vid svensk domstol för brott som han begått utomlands. I BrB 2:5 st. 2 p. 4 göres dock den viktiga distinktionen att endast brott som svensk medborgare begått mot svenskt intresse direkt hemfaller under svensk jurisdiktion, medan tillämpningen av svensk straffrätt i övriga fall beror på särskilt *åtalsförordnande*. (Se dock ovan beträffande de fall då svenskt fartyg, luftfartyg eller avdelning av krigsmakten befinner sig utom riket.) Beträffande skälen för ifrågavarande tillämpning av personalitetsprincipen kan i huvudsak hänvisas till den redan lämnade allmänna framställningen av den internationella straffrättens grundsatser. Här må blott påpekas, att förarbetena till såväl SL som BrB särskilt framhäver behovet och lämpligheten av ömsesidigt bistånd staterna emellan. Då utlämning av egna medborgare kommer ifråga, bör alltså rättshjälp lämnas genom bestraffning av svensk medborgare för brott som han begått utomlands. (Jfr Thornstedt i SvJT 1966 s. 506 ff.)

Med uttrycket *mot svenskt intresse* i BrB 2:5 st. 2 p. 4 torde böra förstås sådana fall, då brottets *omedelbara* angreppsobjekt utgöres av svenskt intresse.

Jfr BrB 2:3 p. 3 i dess lydelse före 1 juli 1973: "mot Sverige, svensk medborgare eller svensk menighet, inrättning eller sammanslutning eller mot utlämning som hade hemvist i Sverige". Med hänsyn till ovannämnda uttalanden i förarbetena rörande innebörden av "utländskt intresse" synes brott mot utlämning med domicil i Sverige ej vara att räkna som brott mot svenskt intresse. Jfr SvJT 1968 s. 117. Möjligen skall dock stadgandet i enlighet med KBrB uppfattas så att här domicilierad utlämning uppfattas som bärare av såväl svenskt som utländskt intresse. Se KBrB I s. 103.

Sälunda inträder utan vidare ansvar enligt svensk lag för exempelvis brott mot svensk mans kroppsliga integritet, ära eller förmögenhet, brott mot svensk offentlig myndighet eller mot statens säkerhet samt myndighetsmissbruk av svensk tjänsteman utomlands.

Däremot kan icke uttrycket "mot svenskt intresse" i BrB 2:5 st 2 p. 4 fattas så obestämt att t. ex. grövre våldsbrott mot utländsk man (jfr NJA 1920 s. 27, mord i förening med rån å utländsk medborgare utom Sverige åtalades efter förordnande av Kungl. Maj:t) eller förfalskning av skriftliga bevis, som använts utomlands, utan åtalsmedgivande faller under svensk jurisdiktion. I fråga om dessa exempel kan man visserligen säga, att det är ett svenskt samhällsintresse att personer som begått sådana brott inte skall finna asyl i hemlandet. Brotten måste emellertid enligt vanliga straffrättsliga regler anses vara i första hand riktade mot utlämningars personliga integritet respektive den på gärningsorten befintliga allmänhetens intresse av bevismedelns tillförlitlighet. Ej heller brott utomlands mot trafikbrottslagen (trafikovarsamhet, rattfylleri och smitning) anses vara riktade mot svenskt intresse i denna mening.

I SvJT 1952 s. 291 ansågs det inte innebära brott mot Sverige att i Danmark ändra vissa av dansk myndighet gjorda anteckningar i svenskt pass.

Om emellertid de indirekta svenska samhällsintressena av brottets beivrande är tillräckligt starka, lär åtal för brottet medges här i riket. Härvid torde avseende fästas vid brottets grovhet enligt svensk rättsuppfattning och gärningsmannens farlighet. Är brottet mindre grovt, torde olika billighetsskäl ofta göra sig gällande och leda till att åtal underlåtes.

Enligt BrB 2:5 st. 2 p. 3 undantages från åtalsbegränsningen för brott som begåtts utomlands även brott som förövats i annat nordiskt land än Sverige eller på fartyg eller luftfartyg i reguljär trafik mellan orter belägna i Sverige eller något av de övriga nordiska länderna. Åtalsförordnande av regeringen eller den som bemyndigats därtill erfordras alltså inte för brott som t. ex. begås på passagerarfartyg i reguljär trafik mellan Sverige och Finland eller Sverige och Danmark.

För tillämpningen av BrB 2:2 st. 1 p. 1 är, som nyss nämnts den brottsliges domicil vid sidan av nationaliteten avgörande för svensk domstols kompetens.

Den omständigheten, att svensk medborgare undantagsvis kan ha förvärvat medborgarskap i annat land utan att ha förlorat sitt svenska medborgarskap, förvandlar honom inte i princip till utlänning, utan i straffrättsligt hänseende förblir han svensk medborgare, tills det svenska medborgarskapet upphör. Å andra sidan måste statslösa personer inför svensk strafflag räknas såsom utlänningar till dess svenskt medborgarskap förvärvats. Detta är dock av mindre betydelse, eftersom ju BrB 2:2 st. 1 p. 1 jämställer utlänningar med hemvist i Sverige med svenska medborgare. Vad slutligen beträffar s. k. *statutväxel*, dvs. byte av nationalitet eller domicil, gäller att vederbörandes förhållanden vid den tidpunkt, då brottet begicks, är avgörande för hans ställning i straffrättsligt hänseende. Har en utlänning emellertid efter brottets begående blivit svensk medborgare eller tagit hemvist i Sverige, blir han enligt BrB 2:2 st. 1 p. 2 jämväl underkastad svensk straffrätt för utomlands begånget brott. För åtal gäller BrB 2:5 st. 2.

En utvidgning av personalitetsprincipen har skett i BrB 2:2 st. 1 p. 2 i. f. därigenom att en dansk, finsk, isländsk eller norsk medborgare i så måtto jämställs med en svensk medborgare, att han kan dömas efter svensk lag och vid svensk domstol för utom Sverige begånget brott, under förutsättning att han finnes i Sverige, då han skall dömas. I åtalshänseende är jämlikt BrB 2:5 st. 2 p. 4 övriga medborgare likställda med svenska medborgare i fråga om ansvar för brott begångna utom Sverige mot svenskt intresse.

Med nyss nämnda personer, som begått brott utomlands, jämställs vissa andra utlänningar. Eftersom utlämning av brottsling kan vägras, särskilt i sådana fall då utlämningen skulle medföra, att den utlämnade bleve utsatt för politisk förföljelse, har möjlighet skapats genom BrB 2:2 st. 1 p. 3 att döma annan utlänning än den som avses i BrB 2:2 st. 1 p. 1 och 2, som finnes i Sverige, för brott som han begått utomlands under förutsättning att å brottet enligt svensk lag kan följa fängelse i mer än sex månader. Fastän man här särskilt haft i tankarna fall, då utlämning ej lagligen

kan ske, har kompetensen inte gjorts beroende av att framställning om utlämning gjorts och avslagits. – Beträffande åtalsförordnande gäller BrB 2:5 st. 2.

En gemensam förutsättning för att de personer, som avses i BrB 2:2 st. 1, skall kunna dömas efter svensk lag och vid svensk domstol för brott, som de begått utomlands, är enligt BrB 2:2 st. 2 s. k. *dubbel straffbarhet*. Detta uttryckes i lagtexten så att BrB 2:2 st. 1 ej gäller, om gärningen är fri från ansvar enligt lagen på gärningsorten. Denna begränsning av jurisdiktionskompetensen var en nyhet enligt 1972 års lagändring vad beträffar brott som begåtts utom riket av svensk medborgare eller av utlämning med hemvist i Sverige. För utlämningar som avses i BrB 2:2 st. 1 p. 2 och 3 fanns däremot redan tidigare en motsvarande bestämmelse. Frågan om gärningen är straffbar enligt lagen på gärningsorten skall bedömas enligt de bestämmelser i denna lag som gäller *när domen meddelas*. Detta innebär bl. a. att gärningsortens preskriptionsregler skall beaktas av svensk domstol. (Se prop. 1972:98 s. 144). Föranledd av en anmärkning i lagrådet anförde departementschefen, att svensk domstol vid lagföring för brott, som begåtts utomlands, givetvis såtillvida skall beakta innehållet i lagen på gärningsorten *vid tiden för gärningen*, att ansvar inte i något fall får ådömas, om gärningen var fri från straff enligt den lag som gällde på gärningsorten när gärningen förövades, oavsett om gärningen till följd av lagändring kommit att bli straffbar enligt de bestämmelser i gärningsortens lag, som gäller vid tiden för lagföringen i Sverige (prop. 1972:98 s. 215.) (Jfr SvJT 1967 rf s. 47.)

I anslutning till kravet på dubbel straffbarhet kräves enligt BrB 2:2 st. 3, att hänsyn skall tagas även till straffets stränghet enligt lagen på gärningsorten. Sålunda får i fall, som avses i BrB 2:2 st. 1, ej ådömas påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är stadgat för brottet enligt lagen på gärningsorten. Regeln gäller även om påföljden härigenom skulle komma att underskrida minimum i den svenska straffbestämmelsen. (Se vidare prop. 1972:98 s. 144.)

En enligt svensk rätt straffbar gärning kan emellertid begås på områden, som inte tillhör någon stat och där följaktligen ingen lag gäller, som kan kallas "lagen på gärningsorten". Huvudsakligen är det här fråga om öppna havet och luftrummet däröver. Det har ansetts önskvärt, att möjlighet skall finnas att vid svenska domstolar beivra brott, som begås på sådant område, om de inte är blott lindriga förseelser. Därför stadgas i BrB 2:2 st. 2 att första stycket inte gäller om brottet begåtts inom område, som ej tillhör någon stat och enligt svensk lag svårare straff än böter icke kan följa på gärningen. (Observera, att begränsningen i BrB 2:2 st. 2 inte gäller fall som avses i BrB 2:3. Beträffande brott förövat på svenskt fartyg gäller sålunda varken krav på dubbel straffbarhet inom utländskt territorialvatten eller på att brottet skall kunna straffas med mer än böter, om det begås på öppna havet.)

Att erkänna principen om dubbel straffbarhet är att hysa stort förtroende till andra länders straffrättsordningar, att lita på att de är så utformade, att de kriminaliserar de fall, där svenska intressen är involverade och där straff enligt svensk uppfattning bör inträda. Den svenske lagstiftaren har emellertid inte haft en obetingad tilltro till andra länders straffrätt. I BrB 2:3 ges regler om svensk

jurisdiktionskompetens utan begränsningar (varken dubbel straffbarhet eller strängare straff än böter kräves). Några fall har redan berörts, som är ett uttryck för en utvidgad territorialitetsprincip, nämligen BrB 2:3 p. 1 och 2. Vidare finnes där bl. a. regler, som är uttryck för skyddsprincipen och universalitetsprincipen.

Skyddsprincipen har kommit till uttryck genom stadganden i BrB 2:3 p. 3 och 4. P. 3 stadgar, att brott som begåtts utomlands och förövats mot *svenskt offentligt intresse*, "svensk kommun eller annan menighet eller svensk allmän inrättning", dömes efter svensk lag och vid svensk domstol även i annat fall än som avses i BrB 2:2. Detsamma gäller enligt p. 4 brott mot *svenskt enskilt intresse*, "svensk medborgare, svensk sammanslutning eller enskild inrättning eller mot utlänning med hemvist i Sverige", men endast under förutsättning att brottet begåtts inom område, som ej tillhör någon stat. Denna skillnad mellan svenskt offentligt och enskilt intresse, har införts genom 1972 års lagstiftning. Den innebär, att en svensk medborgare, som företräder ett svenskt affärsdrivande verk, t. ex. SJ, och som utomlands begår ett förmögenhetsbrott mot sin arbetsgivare, exempelvis trolöshet mot huvudman, kan straffas i Sverige enligt svensk lag, även om just denna gärningstyp inte är kriminaliserad enligt lagen på gärningsorten. Om vederbörande i stället varit anställd hos ett svenskt enskilt bolag gäller huvudregeln i BrB 2:2 och han kan sålunda i det givna exemplet inte straffas enligt svensk lag, emedan kravet på dubbel straffbarhet inte är uppfyllt. Detsamma gäller, om en svensk på turistresa misshandlar sina barn i ett land, där aga av barn är tillåten.

Universalitetsprincipen tillämpas i enlighet med internationella konventioner, som Sverige tillträtt, i fråga om kapning av luftfartyg (BrB 13:5 a 1 st.), luftfartssabotage (BrB 13:5 a st. 2) och folkrättsbrott (BrB 22:11) samt försök till kapning av luftfartyg eller luftfartssabotage. Detta kommer till uttryck i att dessa brott omnämnas i BrB 2:3 p. 5 såsom brott vilka, om de begås utomlands, dömes vid svensk domstol efter svensk lag även i annat fall än som avses i BrB 2:2.

Slutligen har i BrB 2:3 p. 6 givits en regel som utsträcker den svenska straffrättsliga behörigheten till att omfatta varje brott, för vilket enligt svensk lag det lindrigaste straffet är fängelse i fyra år eller däröver. Anledningen härtill är att det kunde verka stötande om ett utomlands förövat mycket grovt brott med svensk anknytning, exempelvis med svensk gärningsman, inte kunde beivras enligt svensk lag t. ex. därför att kravet på dubbel straffbarhet ej var uppfyllt. Under denna punkt faller bl. a. sådana brott som mord, dråp, människorov, grovt rån och grov mordbrand (BrB 3:1 och 2, 4:1, 8:6 och 13:2).

Beträffande åtalbegränsning för brott enligt BrB 2:3 gäller BrB 2:5 st. 2.

Slutligen bör anmärkas, att utöver vad som stadgas i BrB 2:2 och 3 utlänning kan bli ansvarig enligt svensk rätt jämlikt 14 § lagen (1966:314) om *kontinentalsockeln* för brott mot denna lag och enligt 5 § lagen (1966:78) om förbud i vissa fall mot rundradiosändning på öppna havet (den s. k. *piratradiolagen*) för brott mot 1 eller 2 § denna lag.

De hittills kommenterade reglerna i 2 kap. BrB om den svenska jurisdiktionskompetensens räckvidd lämnar visserligen vissa utvägar öppna för att lösa de positiva kompetenskonflikter, som kan uppkomma till följd av staternas suveränitetsanspråk. I samband med Sveriges tillträde till 1970 års europeiska konvention om brottmålsdoms internationella rättsverkningar har emellertid genom 1972 års reform av 2 kap. BrB regler givits för att ytterligare eliminera dessa kompetenskonflikter. Detta har skett genom tillskapandet av BrB 2:5 a och ändring av det redan tidigare befintliga stadgandet i BrB 2:6 om förebyggande av dubbelbestraffning.

BrB 2:5 a tillerkänner i viss utsträckning utländsk brottmålsdom rättskraft i Sverige. De domar som avses är *dels* lagakraftägande dom i brottmål meddelad i den stat där gärningen förövats, *dels* sådan dom i stat som tillträtt 1970 års konvention eller 1972 års europeiska konvention om överförande av lagföring i brottmål (se därom nedan under 3:4). (Sådan dom i konventionsland behöver alltså inte avse brott som förövats i det landet.) Enligt 1 st. har den utländska domen res-judicata-verkan i fyra fall: (1) om den tilltalade frikänts, (2) om han har förklarats skyldig till brottet utan att påföljd har ådömts, (3) om ådömd påföljd har verkställts i sin helhet eller verkställigheten pågår, eller (4) om ådömd påföljd har bortfallit enligt lagen i den främmande staten. I dessa fall får sålunda den tilltalade inte åtalas för samma gärning som den utländska domen avsåg.

Ej heller i detta avseende litar man emellertid helt på de utländska rättsordningarna. I andra stycket göres nämligen undantag för brott som begåtts i Sverige (BrB 2:1), brott som förövats mot svenskt offentligt intresse (BrB 2:3 p. 3), kapning av luftfartyg och folkrättsbrott (BrB 2:3 p. 5) samt brott med ett minimistraff enligt svensk lag om fyra år eller mer (BrB 2:3 p. 6). I dessa fall kan sålunda åtal ske och dom meddelas av svensk domstol enligt svensk lag trots den utländska domen. Detta undantagsstadgande är dock inte tillämpligt, om lagföringen i den främmande staten har skett på begäran av svensk myndighet.

Om fråga om ansvar för en gärning prövats genom dom i främmande stat och lagföring är möjlig enligt BrB 2:5 a st. 1 eller 2, får emellertid enligt 2:5 a st. 3 åtal i Sverige väckas endast efter förordnande av regeringen eller den som regeringen bemyndigat därtill.

För de sällsynta fall, där någon dömes till ansvar i Sverige för gärning, för vilken han utomlands har ådömts påföljd, skall enligt BrB 2:6 vid bestämmande av påföljd skälig hänsyn tas till vad han undergått utom riket. Där så är möjligt skall en avräkning göras. Vid bestämmandet av påföljden kan domstolen döma till lindrigare straff än vad som är stadgat för gärningen eller också helt efterge påföljd.

Genom KBr 1972:818 har RÅ bemyndigats att meddela förordnande i flera av de fall i vilka åtalsförordnande erfordras enligt BrB 2:5 och 2:5 a. I övriga fall har åtalsprövningen förbehållits regeringen.

3.3 Frågan om brottets lokalisering

I BrB 2:4 stadgas, att ”brott anses begånget där den brottsliga handlingen företogs, så ock där brottet fullbordades eller, vid försök, det tillämnade brottet skulle hava fullbordats”. Ett brott anses således, för det första, begånget på den plats *där den brottsliga handlingen företogs*. Vid s. k. *distansförbrytelser* är därför gärningsmannen ansvarig för handling, som han begått inom riket, även om den omedelbara eller medelbara effekten inträffat utom riket. Den som från Sverige skickar ett brev med ärekränkande innehåll till person i utlandet, anses således ha gjort sig skyldig till brottslig gärning inom riket. Enligt motiven är det tillräckligt, att någon del av den brottsliga handlingen ägt rum här i riket, för att svensk strafflag skall vara tillämplig på brottet i dess helhet och icke blott på den del därav, som begåtts inom landets gränser. Vid s. k. *perdurerande förbrytelser*, såsom brott mot annans frihet eller brott bestående i en fortlöpande illegal verksamhet, och vid *sammansatta brott* såsom våldtäkt och rån, är svensk strafflag tillämplig på hela brottet, även om blott en del av detta ägt rum i Sverige. Beträffande *underlåtenhetsbrott* torde det sagda innebära, att brottet anses begånget i Sverige, om den brottslige befann sig inom riket under den tid då han var förpliktad till handling, men det synes troligt, att man även bör fästa sig vid den ort, där den av lagen fordrade verksamheten skulle ha utövats.

För det andra skall ett brott anses begånget, *där brottet fullbordades*. Ett brott anses enligt motiven – se därom KBrB I s. 97 ff. – fullbordat icke, såsom lagens ordalag synes ge vid handen, där den slutliga effekten inträffar utan där den brottsliga handlingens *omedelbara verkan* inträffat. I motiven nämnes som exempel, att ett mord anses fullbordat å den plats, där offret erhållit den dödande skadan, men att det däremot är utan betydelse, var den mördade avlidit.

I KBrB I s. 98 f. pläderas emellertid för att stadgandet skall tolkas så att avgörande för frågan var brottet är fullbordat skall vara *både* platsen för den omedelbara verkan och platsen för den *slutliga effekten*. För denna tolkning kan goda skäl anföras. (Jfr Thornstedt i SvJT 1968 s. 117.)

Beträffande *försök* till brott utsträcker lagen tillämpligheten av samma regel genom att stadga, att försök skall anses begånget även där det tillämnade brottet skulle ha fullbordats.

Vad beträffar *medverkan* till brott anses det, att gärningen begåtts icke endast där själva medverkanshandlingen försökts eller fullbordats, utan även där huvudgärningen försökts eller fullbordats.

Se NJA 1916 s. 604, i vilket fall utlämning för ett i Finland förövat tillgrepp ansågs kunna ske, oaktat den slutliga tillägnelsen av egendomen skett i Sverige. Brottet ansågs alltså begånget där ett väsentligt led av den brottsliga handlingen begåtts.

3.4 Överföring av lagföring i brottmål

Enligt den europeiska konventionen 15.5 1972 om överföring av lagföring i brottmål kan beivrandet av ett brott överlämnas från ett konventionsland till ett annat under

vissa förutsättningar. För Sveriges del har regler om detta givits *dels* i lagen (1976:19) om internationellt samarbete rörande lagföring för brott (överföringslagen), *dels* i BrB 2:3 a. BrB 2:3 a stadgar att brott kan dömas efter svensk lag och vid svensk domstol även i andra fall än som avses i BrB 2:1–3 enligt vad som föreskrives i överföringslagen. BrB 2:3 a i förening med överföringslagen innebär en icke obetydlig utvidgning av svensk jurisdiktionskompetens och tillämpningen av svensk strafflag.

Om någon i annan stat är misstänkt för brott enligt den statens lag, kan lagföringen på framställning av denna stat överföras till Sverige enligt 6 § jämförd med 2 § överföringslagen i bl. a. följande fall (se närmare 2 §):

- om den misstänkte har hemvist i Sverige

- om den misstänkte är svensk medborgare

- om den misstänkte undergår frihetsberövande påföljd i Sverige,

- om lagföring för samma eller annat brott inletts mot den misstänkte i Sverige,

- om överförande av lagföring påkallas av utredningsskäl,

- om verkställighet i Sverige av dom på grund av brottet kan antagas öka möjligheterna till den dömdes sociala anpassning

- om den misstänktes personliga närvaro inte kan säkerställas vid förhandling i det andra landet men vid förhandling i Sverige,

- om dom på grund av brottet inte kan verkställas i det andra landet men verkställighet kan ske i Sverige.

Enligt 6 § 2 st. 1 p. får lagföringen överföras endast i de fall, då gärningen skulle ha varit ett brott enligt svensk lag, om den hade begåtts här i landet, samt i sådant fall gärningsmannen skulle ha varit underkastad ansvar även enligt svensk lag. I förhållande till denna regel göres emellertid i 6 § 2 st. 2 p. en avvikelse, som ökar möjligheterna till överföring. Har brottet begåtts av en person i offentlig ställning i den andra staten eller mot sådan person eller offentlig institution eller egendom med offentlig karaktär i denna stat, skall nämligen brottet enligt 6 § 2 st. 2 p. anses begånget av person i offentlig ställning här i landet eller mot person, institution eller egendom som här i landet motsvarar den mot vilken det har begåtts.

Regeringen eller myndighet, som regeringen bestämmer, prövar enligt 11 § om framställning om överföring skall bifallas.

Framställningen får enligt 7 § ej bifallas i vissa fall, t. ex. om hinder mot lagföring här i landet föreligger enligt BrB 2:5 a, om åtalspreskription inträtt i den andra staten enligt dess lag eller enligt svensk lag, eller om lagföringen skulle strida mot Sveriges internationella åtaganden eller mot grunderna för rättsordningen här i landet.

Framställningen får enligt 8 § avslås i vissa fall, t. ex. om den misstänkte inte har hemvist i Sverige eller inte är svensk medborgare, om brottet är av politisk natur eller ett rent militärt eller skatterättsligt brott, om det finns grundad anledning att antaga, att framställningen har föranletts av hänsyn till ras, religion, nationalitet eller politisk åsikt, eller om gärningen har begåtts utom den andra statens område.

Har framställning om överföring bifallits och åtal väckts här i landet, skall

domstolen döma för den åtalade gärningen såsom för brott som enligt svensk lag motsvarar gärningen. (Jfr 6 § 2 st.) År överföringslagen (och inte regler i 2 kap. BrB) det enda stödet för dom här i landet, får domstolen inte ådöma strängare påföljd än det svåraste straff som är stadgat för brottet enligt lagen i den överförande staten.

Enligt 2 § överföringslagen kan Sverige göra framställning till annan konventionsstat om överföring av lagföring för brott dit. Motsvarande regler gäller därvid såsom vid överföring till Sverige. Märklig är regeln i 5 §, att tiden för åtalspreskription här i landet förlänges med sex månader, om framställning om överföring till annat land gjorts.

3.5 Utvisning utan lagföring för brott i Sverige

Det kan vara av intresse att notera, att regeringen i två mycket uppmärksammade fall satt reglerna i BrB kap. 2 ur spel med hjälp av *utlänningslagstiftningen*. Det första inträffade 1975, då en grupp västtyska terrorister ockuperade den västtyska ambassaden i Stockholm, tog ett antal diplomater som gisslan och dödade två av dem, varefter en explosion inträffade i byggnaden. Brotten var begångna i Sverige och skulle därför enligt BrB 2:1 dömas i Sverige och vid svensk domstol. (En utländsk beskicknings lokaler är en del av värdlandets territorium; den diplomatiska immuniteten innebär beträffande lokaler blott att värdlandets myndigheter inte utan medgivande av beskickningen eller dess hemlands regering får tillträde till dem.) Gärningsmännen greps av den svenska polisen men utvisades av regeringen, utan att åtal väcktes, med stöd av den provisoriska lagen (1973:162) om särskilda åtgärder till förebyggande av vissa våldsdåd med internationell bakgrund.

Det andra fallet var den s.k. Operation Leo 1977, som innebar förberedelse till kidnapping av förutvarande statsrådet Anna-Greta Leijon. De utländska deltagarna, bland dem huvudmannen Norbert Kröcher, utvisades med stöd av stadganden, som motsvarade 1973 års lag och som 1975 hade införts som 20 och 29 §§ i utlänningslagen (1954:193), utan att åtal väcktes mot dem. Ett antal svenska medborgare, som var inblandade åtalades däremot och dömdes av Stockholms tingsrätt. (Se Cars i SvJT 1983 s. 440 ff.) – Stadganden motsvarande 20 och 29 §§ i 1954 års utlänningslag finns numera i 30 och 47 §§ i den nu gällande utlänningslagen (1980:376). I många fall innebär detta tillvägagångssätt en ensidig överföring av lagföringen i brottmål till ett annat land. Sålunda har Kröcher dömts i Tyskland för sin andel i Operation Leo.

3.6 Utlämning och verkställighet av utländska brottmålsdomar

Utlämning av förbrytare innebär rättshjälp åt den stat, som begär brottslingens utlämnande och som har det största intresset av gärningens beivrande. Emellertid har den utlämnande staten också vissa intressen att bevaka, vilka kan motivera en avvisande hållning till frågan om utlämning. Dels kan denna stats eget intresse av brottets beivrande vara så starkt att den främmande statens önskan får vika, dels framträder vissa folkrättsliga och allmänna skäl, som kan motivera att den stat, dit brottslingen tagit sin tillflykt, skyddar honom, dvs. utövar s. k. asylrätt.

I svensk rätt beaktas dessa synpunkter i gällande utlämningsrätt. I lagen (1957:668) om utlämning för brott, fastslås sålunda såsom huvudprinciper, å ena sidan, att svensk medborgare ej får utlämnas och att utlämning i regel endast må ske

för brott, som begåtts utomlands samt, å andra sidan, att den gärning, för vilken utlämning begäres, enligt svensk rättsuppfattning skall vara ett brott av mera allvarlig beskaffenhet och icke av politisk eller militär natur. Straffrättslig asylrätt för politiska flyktingar har också lagfästs för sådana fall där utlämning för ett ordinärt brott skulle medföra risk för politisk förföljelse, t. ex. där flykting stulit en båt i hemlandet för att kunna bege sig till Sverige. Ävenledes gäller att utlämning stundom icka kan komma ifråga av humanitära skäl. Ytterligare må erinras om regeln, att utlämning ej må beviljas, om gärningen redan blivit föremål för åtal eller dom här i riket. Studera närmare lagens 1–8 §§.

Genom föreskrifter angående själva utlämningsproceduren åligger det HD att pröva om utlämning lagligen kan beviljas samt att beakta att utlämningen kan leda till ansvar för annat brott än det utlämningen avser eller till fortsatt utlämning till en tredje stat, vilka företeelser ansetts böra förhindras. Ofta förutsätter detta en ingående prövning av gärningen och av brottets rätta rubricering enligt svensk rätt; jfr NJA 1916 s. 604 (fråga om tillgrepp eller blott olovligt brukande) samt NJA 1936 s. 736 (beskaffenheten av förfalskad enskild handling). Jfr även NJA 1975 s. 115.

Det är att observera att 1957 års lag ej uppställer som förutsättning för utlämning att någon traktat ingåtts om ömsesidig rättshjälp i förevarande hänseende med en stat, vars myndigheter begär utlämning av en person i Sverige. Skulle likväl en dylik traktat ha ingåtts före den nya lagens ikraftträdande, är dess bestämmelser alltså gällande, även om de medger utlämning i vidare utsträckning än 1957 års lag. I fortsättningen torde komma att tillses att eventuella traktater inte strider mot de principer om asylrätt och rättssäkerhet i övrigt för främlingar vilka kommit till uttryck i den nya lagen.

I förhållande till de övriga nordiska länderna gäller lagen (1959:254) om utlämning för brott till Danmark, Finland, Island och Norge. Denna lag som tillkommit efter nordiskt lagsamarbete, innebär att det tidigare konventionssystemet mellan de nordiska länderna slopats och att utlämning inom den ram som lagen anger sker efter fri prövning. Dock förutsättes, att en lagligen grundad utlämningsframställning som regel skall efterkommas. Såväl beträffande förutsättningarna för utlämning som i fråga om förfarandet innebär lagen uppmjukningar i förhållande till den allmänna utlämningslagen. Bl. a. gäller att svensk medborgare under vissa förutsättningar kan utlämnas till ett annat nordiskt land. Se 2 §.

Genom lagen (1963:193) om samarbete med Danmark, Finland, Island och Norge angående verkställighet av straff m. m., den s. k. *nordiska verkställighetslagen*, (under BrP i lagboken) har ett omfattande nordiskt samarbete i fråga om *verkställighet av brottmålsdomar* inletts. Enligt denna lag kan domar, varigenom dömts till böter eller frihetsstraff i ett nordiskt land, med vissa inskränkningar verkställas i ett annat nordiskt land. Se 1–8 §§. Vidare kan övervakning av den som dömts till villkorlig dom i ett annat nordiskt land anordnas i Sverige. På motsvarande sätt kan övervakning av den som dömts till skyddstillsyn i Sverige överflyttas till ett annat nordiskt land. Se 10–16 §§. Övervakning av den som villkorligt frigivits från

frihetsstraff i ett nordiskt land kan också anordnas i ett annat nordiskt land. Se 17–23 §§. – Se även 24–26 §§.

Det nordiska samarbetet ifråga om verkställighet av straffdomar har kompletterats genom lagen (1972:260) om internationellt samarbete rörande verkställighet av brottmålsdom, den s. k. *internationella verkställighetslagen* (IVL). Denna lag avser internationell, i första hand europeisk, samverkan av detta slag. Lagen har utfärdats i samband med att Sverige godkände 1970 års europeiska konvention om brottmåls internationella rättsverkningar. Den gäller även domar i andra länder än dem som tillträtt konventionen. Denna lag är emellertid försedd med flera reservationer än den nordiska verkställighetslagen. Bl. a. fordras regelmässigt (beträffande undantag, se 25 §) att svensk domstol (Stockholms tingsrätt, 35 §) prövar om verkställighet av den utländska domen kan ske. Se 8–16 §§. Dock får ny prövning av frågan om den dömde är skyldig till brottet ej ske i målet, 10 §. Finner den svenska domstolen att hinder inte möter mot verkställighet av den utländska domen, bestämmer domstolen ny påföljd enligt vad i svensk lag är föreskrivet om påföljd för motsvarande brott, 11 §. Särskilda regler finnes om verkställighet utomlands av svensk brottmålsdom. Se 26–29 §§.

Sedan 1983 en ny europeisk konvention ingåtts, som vidgar möjligheterna att överföra straffverkställighet från ett land till ett annat och dessutom står öppen för tillträde även av stater utanför Europarådet (t. ex. U.S.A. och Canada), har regeringen framlagt förslag till ändringar i IVL genom prop. 1983/84:197.

3.7 Schematisk översikt över reglerna om tillämplighet av svensk straffrätt

Anm. En allmän förutsättning för svensk straffrätts tillämpning är att gärningen med hänsyn till alla omständigheter vid dess begående faller under en brottsbeskrivning i svensk lag. (Se dock 3 § lagen (1971:965) om straff för trafikbrott som begåtts utomlands.)

Brottsort och brottssubjekt		Åtalsförordnande
A I Sverige:		
<i>Alla subjekt (2:1)</i>	Alla brott	Erfordras ej; und. för fall enligt 2:5 st. 1
B. Utomlands:		
I <i>Svensk medborgare och här domicilierad utlänning (2:2 st. 1 p. 1)</i>		
II. <i>Annan utlänning</i>		
1. (2:2 st. 1)	(1) Alla brott, som ej är fria från ansvar enligt gärningssortens lag samt	Erfordras; und. för fall enligt 2:5 st. 2
a) som efter brottet blivit svensk medb. eller tagit hemvist i Sverige (p. 2)	(2) brott inom område, som ej tillhör någon stat, om böter ej är max.	D:o
b) som är dansk, finsk, isländsk eller norsk medborgare och finnes i Sverige (p. 2)		
c) som eljest finnes i Sverige (p. 3)	= (1) och (2) dock att brottet enligt svensk lag kan medföra fängelse i mer än 6 mån.	D:o
III. <i>Alla subjekt (2:3)</i>		
a) å svenskt fartyg eller luftfartyg (p.1)	Alla brott	Erfordras ej (2:5 st. 2p 1)
b) befälhavare och besättning å svenska fartyg (p. 1)	Brott i tjänsten	D:o
c) å omr. där avd. av svenska försv.makten befann sig (visst und. för den som ej är svensk krigsman) (p. 2)	Alla brott	Erfordras i regel ej: se 2:5 st. 2 p.2
d) Alla subjekt (p. 3)	Brott mot svenskt allmänt intresse	Se 2:5 st. 2
e) D:o, område, som ej tillhör någon stat	Brott mot svenskt enskilt intresse	D:o
f) Alla subjekt (p. 5)	Kapning av luftfartyg och luftfartssabotage (inkl. försök) samt folkrättsbrott	D:o
g) D:o (p. 6)	Brott med lägst 4 års minimum	D:o

4. STRAFFLAGS TILLÄMPLIGHET I TIDEN

4.1 Allmänna synpunkter

Vid strafflagstiftningens tillämpning uppkommer särskilda problem i samband med förändringar av rättsreglernas innehåll. Dessa spörsmål brukar betecknas såsom avseende strafflags tillämplighet i tiden eller strafflags intertemporala giltighet. Delvis har man vid dessa frågors besvarande ledning av uttryckliga lagregler, *övergångsbestämmelser* eller särskilda *promulgationsförfattningar*, men dessa lagregler ger inte alltid direkt svar på de aktuella frågorna. Tidigare praxis spelar därför en betydelsefull roll vid uppställandet av vägledande grundsatser på området. Dessa grundsatser härledes till väsentlig del ur allmänna principer om legalitet i straffrätten.

Olika länders rättsordningar intar skilda utgångspunkter vid regleringen av de situationer som uppkommer, då annan lag gäller när en gärning skall straffrättsligt bedömas än som gällde då den företogs. Stundom uppställs som huvudprincip – utan mera vittgående undantag – regeln att gärningen alltid skall bedömas efter de regler som gällde vid dess företagande. Så är exempelvis fallet med svensk, norsk, tysk och schweizisk rätt. Främst dikteras denna ståndpunkt av hänsyn till medborgarnas rättssäkerhet: de bör vid handlingstillfället kunna förutse om en viss gärning medför straffrättsligt ansvar eller inte och – i det förra fallet – hur strängt samhället reagerar mot densamma. Denna princip är med andra ord ett uttryck för den straffrättsliga *legalitetsgrundsatsen* (jfr närmare Thornstedt i Festskrift för Herlitz, 1955 s. 322 ff.).

Samma ståndpunkt kom till uttryck i Straffrättskommitténs förslag till regler om strafflags tillämplighet i tiden, vilket låg till grund för 5 § BrP. I motiven uttalades, att principen att ny strafflag ej skall ha tillbakaverkande kraft, när den medför straffbeläggande av förut strafffri gärning eller skärpning av förut stadgade påföljder, utgör ett skydd för den enskilde. Man hänvisade där också till art. 11 p. 2 i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna av år 1948 samt till art. 7 i Europarådets konvention av år 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna, till vilken konvention vårt land anslutit sig. (Jfr SOU 1953:14 s. 423 ff. och NJA II 1964 s. 107 ff.) Numera finnes i RF 2:10 förbud mot retroaktiv strafflagstiftning.

Emellertid uppställer nämnda rättsordningar viktiga modifikationer i regeln att tillämpa den lag som gällde då handlingen företogs. Olika formuleringar möter man sålunda principen att ny lagstiftning tillämpas på gärningar begångna före dess ikraftträdande, om detta leder till förmånligare resultat för den handlande. För en sådan modifikation talar både billighetsskäl och obenägenhet att acceptera det otillfredsställande i att två likartade handlingar, som samtidigt blir föremål för rättslig prövning, föranleder olika bedömande därför att den ena begåtts före och den andra efter en lagändrings ikraftträdande. Lagändringar, som upphäver en gärnings kriminalisering eller statuerar lindrigare straffsatser, tillerkännes sålunda tillbakaverkande kraft. Vanligen förutsättes härvid att inte redan en lagakraftvunnen dom över brottet blivit fälld; den anförda billighetsprincipen får inte inkräkta på

avkunnande domars rättskraft.

Andra rättsordningar har motsatt utgångspunkt och uppställer som grundregel att den lag skall tillämpas, som gäller vid gärningens rättsliga bedömande. Till stöd för denna principiella uppfattning kan anföras vägande skäl. Om strafflagstiftningen har ändrats beträffande vad som är kriminaliserat eller beträffande påföljdernas art och stränghet, måste detta anses bero på att lagstiftaren ansett de nya reglerna ge ett riktigt uttryck för nu rådande allmänna värderingar eller för en rationellare uppfattning än som tidigare rätt angående rätta sättet att reagera mot den avsedda handlingen. Eftersom påföljden inte i främsta rummet har till uppgift att vedergälla brottslingen för hans gärning utan åsyftar praktiska verkningar för framtiden av preventiv natur, kan det därför anses principiellt riktigast att den lag tillämpas som gäller då samhällets organ på detta sätt reagerar mot brottet. Vissa nyare lagar och lagförslag bygger också på denna grundsats, t. ex. den danska strafflagen.

Emellertid har man vid ett närmare överbäggande av satsens praktiska konsekvenser funnit sig föranlåten att göra mer eller mindre vittgående modifikationerna i densamma. Sålunda uppställas ofta det förbehållet, att den äldre lagen skall tillämpas om detta leder till ett för den anklagade förmånligare resultat. Praktiskt sett kommer man härvid inte sällan till en lösning av frågan som nära överensstämmer med den ovan angivna metoden att i princip utgå från gärningstidens lag men tillerkänna mildrade bestämmelser tillbakaverkande kraft. Skälen för att göra det nämnda förbehållet i den vid lagföringen gällande lagens tillämplighet är i huvudsak baserade på billighetens krav och på legalitetsgrundsatsen. I de fall, då en gärning varit tillåten då den företogs, är det ur rättssäkerhetssynpunkt uteslutet att med stöd av ett nytt straffbud ingripa mot dem som i sitt handlande hållit sig inom då gällande lags ramar.

Vare sig man nu väljer den ena eller den andra av de huvudprinciper för de intertemporala problemens lösning som nu angivits, brukar nyare lagar inte utan inskränkningar genomföra regeln om ny mildare lags tillämpning på gärningar som begåtts före dennas ikraftträdande, även om grundsatsen hyllas i princip. Beträffande straffbud som från början har en *bestämd kortare giltighetstid* skulle det nämligen verka försvagande på deras effektivitet, om de inte kunde tillämpas på tidigare gärningar, även sedan de upphört att gälla, och det skulle även lätt verka stötande om de överträdelser som begicks mot slutet av sådana straffbuds giltighetstid skulle lämnas obeivrade. Liknande betänkligheter anföres inte sällan mot att statuera ansvarsfrihet för handlingar, som är kriminaliserade då de begås, blott därför att kriminaliseringen upphävs på grund av mer eller mindre plötsligt inträdande *förändringar i de yttre förhållanden*, som föranlett densamma.

Eftersom de flesta strafflagar, oberoende av utgångspunkten, ger den för den handlande mildare lagen företräde framför den strängare, är det väsentligt att närmare bestämma *vilkendera lagen som är den gynnsammare* för vederbörande. Hänsyn måste därvid tagas till alla de regler, som skall tillämpas vid bestämningen av påföljden för brottet, alltså inte bara själva brottsbeskrivningen utan även regler inom straffrättens allmänna del, som rör de objektiva och subjektiva förutsättningar

arna för en handlings bestraffande samt till de regler om själva påföljderna, som bestämmer straffets faktiska innebörd enligt den ena eller andra lagstiftningen. Ju mera omfattande och radikal en straffrättslig reform är, desto större blir svårigheterna för en jämförelse; de företeelser som skall jämföras är ofta inkommensurabla storheter. Det sagda har i allmänhet föranlett doktrin och rättspraxis i skilda länder att uppställa den huvudregeln att frågan om gammal eller ny lag skall anses vara den mildare måste avgöras för varje särskilt fall för sig, varvid alla omständigheter som påverkar handlingens bedömande *in concreto* skall tagas i beräkning. En jämförelse *in abstracto* av läget före och efter en strafflagsändring är stundom vilseledande, stundom omöjlig att genomföra. Denna tillämpningsprincip gäller även i svensk rätt.

De olika huvudprinciper, som kommit till uttryck i strafflagarnas och strafflagsförslagets regler i intertemporalt hänseende, har i stort sett utgått från det traditionella straffbegreppet. Det gäller frågan om ansvar eller ansvarsfrihet respektive frågan om strängare eller lindrigare resultat i bestraffningshänseende för den brottslige. Införandet i moderna strafflagar av särskilda *påföljder utan straffkaraktär* har skapat nya problem jämväl på förevarande område. Även om det vore möjligt – vilket ofta inte är fallet – att efter jämförelse fastslå huruvida en ifrågasatt sådan påföljd är strängare eller lindrigare än den tidigare föreskrivna påföljden för brottet, framträder beträffande dessa påföljder med särskild skärpa kravet att samhället skall reagera med just den åtgärd, som vid gärningens rättsliga bedömning av lagstiftaren ansetts ändamålsenlig. Om en ny lagstiftning genomförs på grundval av kriminalpolitiska överväganden som gått ut på att den nya påföljden anses överlägsen det traditionella straffet som vapen i kampen mot brottsligheten, måste givetvis mycket starka skäl kunna åberopas för att de äldre reglerna om straff trots den genomförda reformen skall tillämpas. Motsvarande resonemang kan föras när det gäller ändringar i reglerna för redan introducerade påföljder. Understundom löser lagarna det här antydda problemet genom en generell regel. Vid införandet av ny eller ändrad lagstiftning om sådana påföljder, särskilt om detta sker utan samband med en allmän strafflagsreform, regleras vanligen frågan med hänsyn till varje rättsinstituts särskilda natur.

Vad nu anförts om ny lags principiella företräde vid tillskapandet av nya eller förbättrade påföljder som ett led i det straffrättsliga reaktionssystemet gäller i än högre grad om förändringar i reglerna om själva sättet för straffs eller andra påföljders *verkställande*. Lagändringar som trätt i kraft sedan den dömde omhändertagits av de verkställande organen brukar i allmänhet avse jämväl den, vilkens brottslighet och lagföring för brottet ligger i tiden dessförinnan. Även här kan emellertid särskilda skäl kräva en annan ståndpunkt.

4.2 Huvudreglerna i gällande svensk rätt

De huvudregler för strafflags tillämplighet i tiden, som nu meddelas i BrP, hade departementschefen ursprungligen inte avsett ge vidare avfattning än som beting-

ades av de problem, som förelåg när BrB skulle sättas i kraft. Departementschefen menade dock att – såsom skett efter år 1864 beträffande motsvarande regler i strafflagens promulgationslag – de principer, som skulle komma att ligga till grund för bestämmelserna i den nya promulgationslagen, skulle få *analogiskt* tillämpas vid de ändringar av kriminallagstiftningen som skedde i anslutning till ikraftträdandet av BrB och efter det att balken trätt i kraft.

Lagrådet fann det emellertid angeläget, att de principer, varom det här rörde sig, kom till uttryck i regler av allmän innebörd och räckvidd, eftersom de var grundläggande för den tidigare gällande straffrätten och borde vara det även framdeles. I anledning av detta lagrådsuttalande ändrade departementschefen ståndpunkt och föreslog att BrB:s regler skulle avfattas så, att de erhöill direkt tillämplighet också i andra fall än dem som aktualiserades av BrB:s ikraftträdande. Så blev också den definitiva lydelsen av lagen avfattad. (Se NJA II 1964 s. 102 f.)

Huvudstadgandet i BrP utgöres av 5 §, som föreskriver att BrB inte skall ha tillbakaverkande kraft, vare sig så att straff ådömes för gärning, som inte var belagd med ansvar, när den företogs (5 § 1 st.) eller så att strängare straff ådömes än som skulle följa vid tillämpning av den lag som gällde när gärningen begicks (5 § 2 st.). Lagstiftaren utgår här från grundsatsen att vid valet mellan ny och gammal lag i princip de bestraffningsregler skall användas, som gällde då brottet utfördes; har brottet emellertid inte slutligt avdömts, då ny lag trädde i kraft, skall denna erhålla tillbakaverkande kraft om den är förmånligare för brottslingen än den äldre lagen. Stadgandet täcker alltså såväl det fall, då lagändringen avser graden av straffbarhet, som ändrade regler till följd varav en förut kriminaliserad gärning hädanefter är fri från ansvar eller omvänt.

Det bör observeras att huvudregeln i 5 § om ny mildare lags tillbakaverkande kraft även gäller för de fall, då den genom lagändringen inträdda ansvarsfriheten för en handling beror på tillskapandet av nya eller utvidgade ansvarsfrihetsgrunder.

Den vanligaste typen av lagändring varigenom ansvarsfrihet inträder för en tidigare kriminaliserad handling är givetvis den, att straffbudet helt enkelt upphäves eller brottsbeskrivningen ändras, t. ex. därigenom att ett nytt begränsande brottrekvisit tillägges. Skälen för en dylik ändring kan emellertid vara varierande. Några betänkligheter mot att ge den nya lagen tillbakaverkande kraft kan inte hysas, när ändringen avser relativt gamla straffbud och beror på en *förändrad värdering* av den tidigare förbjudna gärningens förkastlighet eller åtminstone på en förändrad åsikt ifråga om lämpligheten av påföljd för densamma. I dessa fall föreligger inte något behov av ått ålägga en påföljd, som det allmänna uppfattningssättet, kanske sedan lång tid tillbaka, ansett orättvis eller omotiverad, eller som av lagstiftaren efter gjorda erfarenheter anses vara ett olämpligt medel för genomförande av ett socialt krav på medborgaren. Annorlunda ställer sig emellertid saken, då ett straffbuds upphävande beror på *förändrade yttre förhållanden* av olika slag. Ett undantag för sådana fall har därför intagits i 5 § 2 st. Gärningen fortsätter att efter kriminaliseringens avskaffande vara lika förkastlig som förut, därest samma yttre

förhållanden förelåg som när gärningen begicks. Det är icke den sociala värderingen som förändrats utan rent yttre omständigheter, som föranleder att samhället icke längre behöver inskrida mot handlingen. Allmänpreventivt sett skulle lagbudets avskräckande kraft minskas, så snart den berörda allmänheten började skönja en förändring i de yttre förhållanden som motiverat handlingens kriminalisering.

En typ av stadganden, som hör hit, utgör de från början till sin giltighet *tidsbegränsade straffbud*. Tidsbegränsade lagar utfärdas vanligen under exceptionella förhållanden t. ex. vid krig eller ekonomiska kriser.

Men även om författningen icke uttryckligen tidsbegränsats, kan det vara uppenbart, att den föranletts av exceptionella eller tillfälliga yttre förhållanden, vilka lagstiftaren betraktat som övergående. Denna karaktär hos straffbudet måste tillmätas så stor betydelse att undantagsregeln i 5 § 2 st. blir tillämplig, antingen författningens begränsade giltighetstid är från början uttryckligen bestämd eller det ligger i sakens natur att författningen är av bristfällig natur och kommer att upphävas så snart de yttre förhållandena ändras.

Såsom en särskild typ av fall, där kriminaliseringens upphörande icke räknas den brottslige till godo med tillbakaverkande kraft, kan nämnas vissa situationer som uppstår vid s. k. *blankettstraffbud*.

Med blankettstraffbud avses sådana, vanligen inom specialstraffrätten förekommande straffbud, vilka icke innehåller en fullständig beskrivning av den kriminaliserade handlingen utan blott själva straffsatsen samt en hänvisning till något lagställe, där den förbjudna respektive påbjudna handlingen anges. Inte sällan kan blankettstraffbud vara sådana att de för detta sitt utfyllande förutsätter en lagstiftande verksamhet eller ett förvaltningsbeslut av annan myndighet än den som givit själva straffbudet. Exempel finnes i 163 och 164 §§ vägtrafikkungörelsen (1972:603) och 27 § skogsvårdslagen (1979:429). Slutligen bör observeras att blankettstraffbudet delvis kan ange brottsrekvisiten, delvis kräva utfyllnad av andra lagregler. Detta gäller t. ex. skattebrottslagen (1971:69), lagen (1960:418) om straff för varusmuggling och 9 § valutalagen (1939:350).

Som exempel kan väljas straffbud inom skatte- och tullagstiftningens område; brottsbegreppens innebörd beror på utformningen av själva beskattningsreglernas respektive tulltaxans föreskrifter. Dessa regler kan nu ändras så, att viss inkomst blir skattefri eller viss vara blir tullfri, utan att straffbudet som sådant upphäves. Skattebedrägeri respektive varusmuggling är alltså straffbara gärningar och den vidtagna ändringen av de fiskaliska reglerna hänför sig till sådana yttre förhållanden som ständigt är underkastade växling.

I fallet NJA 1924 s. 542 ådömdes ansvar för fortkörning enligt en allttjämt kvarstående straffbestämmelse i 1923 års motorfordonsförordning, oaktat före målets slutliga avgörande sådan ändring vidtagits i trafikbestämmelserna, att den av den tilltalade hållna körhastigheten därefter var tillåten. Likartat är fallet NJA 1938 s. 82. Se även NJA 1914 s. 168 och SvJT 1974 rf. s. 1.

4.3 Närmare om BrP 5 §

Vid en närmare analys av BrP 5 § är först att observera, att lagrummet blott tar sikte på sådana fall, där över huvud taget ett val mellan gammal och ny lag kan komma i fråga, dvs. då brottet är begånget *före* den nya lagens ikraftträdande. Är brottet begånget därefter, skall givetvis ny lag alltid tillämpas, antingen den leder till mildare eller strängare resultat för den handlande. Å andra sidan finns intet utrymme för den nya lagens användning, om ett brott visserligen begåtts men också blivit bestraffat före lagens ikraftträdande. Däremot kunde ett val mellan gammal och ny lag tänkas, så snart en ändring i rättsreglerna träder i kraft, innan den med stöd av äldre lag bestämda samhällsreaktionen slutförts. En dylik ändring kan inträffa under pågående straffverkställighet eller tidigare, dvs. innan domstolsbehandlingen av brottmålet slutförts. Stadgandet i BrP 5 § utsträcker den nya mildare lagens användningsområde till alla före lagens ikraftträdande begångna handlingar, för vilka dessförinnan straff ej är bestämt genom dom, som vunnit laga kraft eller ej överklagas. Detta betyder att den nya mildare lagens innehåll kommer den brottslige till godo *så länge ännu målet är beroende på någon domstolsinstans' prövning*. Härvid gäller att varje domstol, sålunda även en överinstans, har att ex officio beakta och tillämpa ny lag, som träder i kraft innan ett mål slutligt avgjorts av domstolen. Har däremot dom, som ej kan överklagas, meddelats, innan lagändringen trädde i kraft, kan den nya lagen ej tillämpas. Den obillighet som kan ligga i detta, när den nya lagen statuerar lindrigare straff eller straffrihet för det avdömda brottet, kan emellertid utgöra ett starkt skäl för straffets efterskänkande helt eller delvis genom benådning.

Det sagda innebär således, (1) att en ny *strängare* lag inte får tillämpas på en gärning, som begåtts före lagens ikraftträdande, och (2) att en ny *lindrigare* lag skall tillämpas på en gärning som begåtts före lagens ikraftträdande av en domstol, som avgör målet efter den nya lagens ikraftträdande. Om brottet således har begåtts på hösten ett år och en ny lindrigare lag träder i kraft vid nästa årsskifte, skall tingsrätten, om den dömer efter årsskiftet, tillämpa den nya lagen. Dömer tingsrätten redan före årsskiftet, skall den självfallet tillämpa den äldre strängare lagen. Överklagas därefter denna dom, skall emellertid hovrätten, om den dömer efter årsskiftet, på eget initiativ tillämpa den nya lindrigare lagen. Motsvarande gäller för HD.

Till undvikande av missförstånd bör understrykas, att det nu sagda enligt ordalagen i BrP 5 § blott gäller frågan om det straff som skall bestämmas. Stadgandet behandlar icke betydelsen av ny lag som angår själva verkställandet av ett redan ådömt straff eller annan påföljd. De grundsatser som härutinnan gäller i svensk rätt behandlas längre fram.

För tillämpningen av BrP 5 § är det viktigt att avgöra *när* ett brott skall anses vara begånget. En brottslig handling utspelas inte alltid momentant eller under en mycket kort tidsrymd utan består ofta av skilda verksamhetsakter. Det är egentligen endast vid brott av den senare typen, som svårigheter i intertemporalt avseende uppkommer. Frågan blir då den, hur stor del av detta förlopp som skall ligga i tiden efter en ny lags ikraftträdande, för att brottet skall sägas vara begånget under den

nya lagens giltighetstid.

Det torde vara bäst överensstämmande med den grundtanke som ligger bakom BrP 5 § att anse det avgörande vara, vid vilken tidpunkt den handlande avslutat den verksamhet som kan sägas innefatta brottets utförande. Härmed åsyftas såväl fullbordade brott som avslutade försök (se därom nedan under 10.1). Med hänsyn till brottslingens intresse av att vid handlingens företagande kunna i stort sett beräkna dess straffrättsliga konsekvenser ligger det närmast till hands att anse, att den handlande inte skall vara underkastad en ny strängare lag blott därför att en från själva handlingen till tiden skild effekt inträffat först efter lagändringens ikraftträdande.

Om således någon misshandlat en annan den 1.11 ett år och den misshandlade avlider den 1.2 nästa år till följd av misshandeln, skall – om ett strängare stadgande om straff för vållande till annans död trätt i kraft den 1.1 – den äldre lindrigare lagen tillämpas. Har däremot ny lindrigare lag trätt i kraft den 1.1, skall självfallet den lagen tillämpas.

Å andra sidan synes inte den brottslige böra gynnas i så hög grad, att äldre mildare lag kan åberopas av honom blott därför att en förberedelsehandling skett under denna lags giltighetstid. Inte ens om han påbörjat utförandet av en sedermera avslutad handling, torde den vid påbörjandet gällande lagen äga tillämpning; den handlande får ta de straffrättsliga konsekvenserna av att han fortsatt sitt handlande.

Om straffet för mord höjes den 1.1, skall således den som hugger ihjäl en annan med yxa den 1.2, dömas efter den nya strängare lagen. Han kan inte som skäl för tillämpning av den äldre mildare lagen åberopa, att han köpte yxan och planerade mordet före nyår.

Vad beträffar rena *underlåtenhetsbrott*, kan en viss tvekan råda om den tidpunkt då de skall anses begångna. Så länge en rättsplikt kvarstår ouppfylld och ännu åvilar den felande, är emellertid brottsligheten ännu på utförandets stadium; den lag som gäller då denna försummelse påtalas blir i sådant fall att tillämpa, även om underlåtenheten lika mycket faller inom giltighetstiden för en äldre mildare lag.

I fallet NJA 1934 s. 223 ansågs en tjänsteförsummelse, bestående i underlåtenheten att vidtaga åtgärder för visst brotts beivrande, tydligtvis vara att förlägga icke till den tidpunkt, då dessa åtgärder först hade bort vidtagas, utan till det tillfälle, då JK inskridit mot den försumlige och denna i anledning härav vidtagit laga åtgärder. Frågan ägde i fallet praktisk betydelse, då de – för den tilltalade mindre gynnsamma – nya reglerna om dagsböter under mellantiden kommit i tillämpning med verkan på alla brott begångna efter dessa reglers ikraftträdande.

Det nu sagda äger motsvarande tillämpning för *perdurerande brott*, för vilka det är utmärkande att de består i upprätthållandet av ett visst rättstridigt förhållande och inte sönderfaller i flera handlingar, dvs. i och för sig straffbara verksamhetsakter, som på ett mera markant sätt skiljer sig åt i tiden. Kan man klart skilja på olika verksamhetsakter, bör emellertid varje självständig handling bedömas för sig i nu förevarande hänseende. Den lag som gällde då varje särskild, i sig straffbar handling företogs, är då i första hand att tillämpa på denna handling.

Vid *bestämmandet av straff* beror enligt BrP 5 § 2 st. valet mellan gammal och ny lag på en bedömning av strängheten hos den ena eller andra straffbestämmelsen: "Gäller annan lag när dom meddelas, skall den lagen tillämpas, om den leder till frihet från straff eller till lindrigare straff." Måhända vore man benägen att härvidlag tänka sig en jämförelse in abstracto mellan strafflatituderna i det äldre, respektive det nya straffbudet för gärningen. Detta låter sig emellertid inte genomföra annat än i synnerligen enkla fall, nämligen då lagändringen består däri, att antingen maximum eller minimum i straffskalan sänks eller höjs. Vidare bör observeras, att olikheterna mellan gammal och ny lag inte alltid består i en ren justering av själva straffsatsen för brottet utan ofta angår själva brottsbeskrivningen. Lagändringen kan också angå allmänstraffrättsliga frågor och indirekt påverka straffbarheten hos en viss handling. Av motivuttalanden framgår klart, att lagstiftaren avsett en jämförelse mellan bestraffningsresultaten in concreto med tillämpning av den gamla respektive den nya lagen (SOU 1953:14 s. 427). Denna ståndpunkt har också kommit till uttryck i en stadig rättspraxis. (Om hithörande frågeställningar, se närmare Beckman i SvJT 1944 s. 299 ff. samt KBrB III s. 435 f. med där gjorda hänvisningar.) hänvisningar.)

Med ett par ord bör beröras de tvivelsmål som kan uppstå då *flera brott* föreligger till samtidig bestraffning. Jämförelsen i fråga om mildheten skall inte i första hand avse de gemensamma straffen utan varje särskilt brott. Ändras straffet för något av dessa brott, påverkar detta nödvändigtvis det gemensamma straffet. Det synes därför enklast och naturligast att vid valet mellan gammal och ny lag bedöma vart och ett av brotten för sig, även om detta leder till att det gemensamma straffet bestämmes med ledning av äldre lag för det ena brottet och nyare lag för det andra. Härigenom uppnås också det gynnsammaste resultatet för den brottslige för det fall att den nya lagen sänkt straffet för det ena konkurrerande brottet men höjt straffet för det andra.

Ett problem, som enbart gällde övergången till BrB den 1.1.1965, behandlas i 5 § 3 st.: Den nyss utvecklade huvudregeln i BrP 5 § 2 st. avser blott det *straff* som bör ådömas. När det gäller *andra påföljder* för brott än straff, stadgas i 5 § 3 st. att brottsbalkens regler skall tillämpas, oberoende av när brottet begåtts. (Av 5 § 1 st. framgår dock, att en förutsättning härför är att straff över huvud taget var stadgat för gärningen vid den tidpunkt då den begicks.) Då det för en ändamålsenlig anordning av behandlingen av de dömda var önskvärt, att inte flera regelsystem samtidigt tillämpades, ansågs att nya regler i detta avseende genast borde kunna användas.

Ett undantag gjordes emellertid i 5 § 3 st. beträffande gärningar som avsågs i 5:5 SL. Enligt detta lagrum skulle personer som begått brott under inflytande av sinnessjukdom m. m. ej fällas till ansvar. Enligt BrB fördes emellertid dessa in under det av domstolarna tillämpade påföljdssystemet och påföljd kan ådömas även för brott som begåtts före BrB:s ikraftträdande. Härvid bör emellertid annan påföljd inte kunna komma ifråga än som motsvarar de åtgärder från samhällets sida vilka tidigare kunnat vidtagas. Av de påföljder som enligt BrB kan tillämpas på lagöverträdare som nu avses, kan därför endast överlämnade till särskild vård komma i fråga.

I 5 § 4 st. har en bestämmelse intagits om *förverkande*. Då 36 kap. 1–5 §§ BrB inte innebar några sakliga ändringar mot vad som tidigare gällde, kan BrB:s regler tillämpas även när fråga är om gärningar, som begåtts före ikraftträdandet av BrB. Däremot innebar

1968 års ändringar av förverkandereglerna en viss skärpning i förhållande till äldre rätt. Av denna anledning gavs särskilda övergångsbestämmelser till de nya reglerna.

4.4 Speciella regler

Huvudregeln i BrP 5 § kompletteras och modifieras genom andra stadganden i BrP, vilka här skall något beröras.

I BrP 6 § 2 st. förutsättes att nya regler om *sammanträffande av brott* i princip skall bedömas i enlighet med den allmänna grundsatsen, att den lag skall tillämpas som leder till det för den dömda lindrigaste straffet. Beträffande vissa konkurrenssituationer gavs emellertid en särskild övergångsbestämmelse i 6 § 2 st.

Vad som har sagts i 5 § skall även gälla vid tillämpningen av *preskriptionsbestämmelser* vid övergång till ny lag. Om genom ny lag tiderna för åtalspreskription förkortas, skall de alltså tillämpas även beträffande brott som begåtts före lagändringens ikraftträdande. Sker förlängning, skall de äldre bestämmelserna tillämpas, även om preskription på grund av dessa inte inträtt vid lagändringens ikraftträdande. Preskriptionstidens längd påverkas vidare då straffskalan för ett brott ändras. En skärpning av straffsatsen för ett brott kan medföra att brottet flyttar upp i en högre klass för åtalspreskription enligt 35 kap. BrB och sålunda indirekt åstadkomma en förlängning av preskriptionstiden. För att klargöra att preskriptionstiden för ett före lagändringens ikraftträdande begånget brott inte får förlängas av ändring i något av dessa hänseenden stadgas därför i BrP 12 § att påföljd inte får ådömas om straff skulle vara att anse som förfallet, därest preskriptionsfrågan bedömdes efter den lag som beträffande straffskalor och preskriptionsregler gällde när brottet begicks. Dessa regler är en logisk följd av huvudregeln i 5 §. De är därför tillämpliga även vid senare lagändringar, trots att stadgandet formellt tar sikte blott på övergången till BrB den 1.1.1965.

Specialregeln i BrP 7 § rörande *åtalsrätten* skall här helt kort beröras. I fråga om åklagarens befogenhet att åtala skall enligt detta lagrum bedömningen ske efter den nya lagen, om åtalet väckes efter ikraftträdandet, även när det är fråga om äldre brott. Undantag har dock gjorts för de fall i vilka begränsningarna av den allmänna åtalsrätten enligt tidigare lag gick längre än den nya; dessa begränsningar skall då alltså iakttagas beträffande brott, som begåtts före den nya lagens ikraftträdande. Detta stadgande åberopades av departementschefen, då åtalsrätten för misshandel utvidgades 1981. (Se prop. 1981/82:43 s. 13.)

Till sist bör observeras några allmänna regler om valet mellan gammal och ny lag på *straffverkställighetens* område. I doktrinen har man ofta gjort gällande att det skulle ligga i sakens natur, att verkställigheten av straff skulle äga rum efter den lag som vid varje särskild tidpunkt var gällande på ifrågavarande område. Till en del är denna ståndpunkt säkerligen fullt riktig; det vore praktiskt sett många gånger ogörligt – särskilt vad beträffar brottslingar som intagits å anstalt – att behandla varje särskild

delinkvent enligt de verkställighetsföreskrifter, som gällde då han dömdes till straff eller förordnande eljest gavs om hans omhändertagande, eller kanske rent av efter de verkställighetsregler, som gällde då han begick sitt brott. Sålunda ansågs det vid införandet av lagen (1964:541) om behandling i fängvårdsanstalt och den efterföljande lagen (1974:202) om kriminalvård i anstalt att det var självklart, att den nya lagen ägde tillämpning på alla personer, som efter lagens ikraftträdande skulle undergå frihetsstraff (med vissa mindre modifikationer, enligt lagens övergångsbestämmelser). Å andra sidan ger de närmare reglerna om sättet för ett straffs verkställande straffet dess reella innehåll och de bestämmer faktiskt måttet av det lidande som straffet utgör för delinkventen. Lika väl som grundsatsen nulla poena sine lege kräver att straffverkställighetens huvuddrag fixeras i lag, lika väl fordrar den att straffet vid sitt verkställande åtminstone inte äger annat innehåll än som avsetts av domstolen vid straffets utmätande.

Då den svenska rättens verkställighetsregler i stort sett humaniserats undan för undan, har det nu antydda spörsmålet emellertid inte kommit att spela någon större roll. I stort sett har nya verkställighetsregler kunnat omedelbart tillämpas över hela linjen, och de undantag som gjorts utöver de redan nämnda har närmast varit dikterade av tekniska skäl. Jfr lagen (1974:204) om ikraftträdande av vissa lagar på kriminalvårdens område samt övergångsbestämmelserna till skattebrottslagen (1971:69).

5. BROTTSBEGREPPETS UPPBYGGNAD

(Se KBrB I s. 16 ff. och Agge, Föreläsningar II s. 244 ff.)

Vad är "brott"?

Enligt BrB 1:1 är brott en gärning för vilken stadgas "straff som nedan sägs". Denna hänvisning avser BrB 1:3, i vilken anges, att påföljderna för brott är *dels* straff (allmänna straff, dvs. böter och fängelse, och disciplinstraff för krigsmän), *dels* andra påföljder (villkorlig dom, skyddstillsyn och överlämnande till särskild vård).

Det karaktäristiska för brottsbeskrivningar såväl inom den allmänna straffrätten som inom specialstraffrätten är således att där anges en gärning för vilken det stadgas straff. (Som exempel kan nämnas BrB 3:1: "Den som berövar annan livet, dömes för *mord* till fängelse i tio år eller på livstid".) Detta betyder emellertid inte att påföljden för gärningen i det konkreta fallet måste bli straff. Enligt reglerna i BrB 1:4–7 och i BrB:s tredje avdelning kan en straffbar gärning föranleda annan påföljd än straff. Det väsentliga i detta sammanhang är således, att *brott* skiljer sig från andra gärningar, för vilka rättsordningen föreskriver sanktioner, därigenom att *straff* föreskrives som påföljd för dess begående. En annan sak är att straffet enligt regler i BrB kan ersättas av andra påföljder.

Brott är i svensk rätt alltid ett *yttre handlande*, som enligt vad nedan närmare utvecklas antingen består i en viss yttre handling eller i en underlåtenhet att företa viss yttre handling. Man inskrider alltså inte med straff mot någons tankar, beslut eller åsikter så länge inte dessa manifesterat sig i ett yttre handlande av något slag. – "Cogitationis poenam nemo patitur" (ingen utsättes för straff på grund av tankar). – Att ha någon viss egenskap är inte heller ett brott. Ej heller kriminaliseras i svensk rätt asocial livsföring, t. ex. alkoholism eller narkotikamissbruk, såsom sådan. Däremot kan självfallet ett yttre handlande bestå enbart av muntliga eller skriftliga uttalanden, t. ex. vid bedrägeri enligt BrB 9:1, mened enligt BrB 15:1 eller uppvigling enligt BrB 16:5.

Det bör observeras, att ett handlande kan få sin speciella brottsliga karaktär av den handlandes uppsåt eller avsikt utan att detta särskilt kommit till yttre uttryck. Således består försök till brott enligt BrB 23:1 i ett visst yttre handlande som blir brottsligt därigenom att den handlande har uppsåt att begå ett fullbordat brott, vilket emellertid inte kommer till stånd.

Förutom ett yttre handlande kräves stundom för att ett brott skall föreligga, att en viss *effekt* inträtt till följd av handlande, t. ex. att någon dött vid mord, att någon tillskyndats förmögenhetsförlust vid bedrägeri eller att någon skadats vid skadegörelse.

Objektiva och subjektiva rekvisit

De olika förutsättningarna, som i ett straffstadgande eller – som man också säger – i en *brottsbeskrivning* uppställs för att ett visst brott skall föreligga, brukar kallas

brottsrekvisit. Vid mord enligt BrB 3:1, t. ex., är rekvisiten, att en person genom sitt handlande dödar en annan person och att detta sker med uppsåt. (Det sista framgår av BrB 1:2 st. 2.)

Vid analysen av brottsbegreppet brukar man i doktrinen, huvudsakligen av tekniska och pedagogiska skäl, hänföra brottsrekvisiten till två grupper, *objektiva* och *subjektiva* rekvisit. Man talar också om brottets objektiva och subjektiva sida.

De objektiva rekvisiten är de yttre kraven på en brottslig handling enligt brottsbeskrivningen. De rör dels det yttre handlande som krävs för brottet, dels olika omständigheter som skall föreligga för att ett visst brott skall ha begåtts. Vid mord är således de objektiva rekvisiten, att det existerar två människor, som är levande, och att den ene genom ett yttre handlande åstadkommer att den andre dör. Vid stöld enligt BrB 8:1 är de objektiva rekvisiten, att en person tillgriper egendom, att denna egendom tillhör en annan och att tillgreppet innebär ekonomisk skada. (Jag bortser här från den komplikation som kravet på tillägnelseuppsåt kan utgöra.) Dessutom ingår bland de objektiva brottsrekvisiten krav på att vissa objektiva ansvarsfrihetsgrunder (se därom nedan) inte föreligger, t. ex. samtycke, nöd eller nödvärn. Detta underförstås oftast. I stöldparagrafen säges dock uttryckligen att tillgreppet måste ske olovligen för att stöld skall föreligga.

De subjektiva rekvisiten utgör i princip krav på en viss psykisk inställning och viss kunskap hos den handlande; man kräver normalt, att den handlande agerat med uppsåt, *dolus*, eller oaktsamhet, *culpa*. Enligt BrB 1:2 st. 2 fordras för brott enligt BrB *dolus*, när inget annat särskilt sägs. (Denna regel gäller emellertid inte i specialstraffrätten; se därom nedan.) Normalt kräves, att *dolus* resp. *culpa* "täcker" det som kräves enligt det objektiva rekvisitet. Mördaren skall alltså vilja döda sitt offer, och tjuven skall vilja tillgripa stöldgodset och veta att det tillhör en annan. (Jag bortser här för enkelhets skull från övriga rekvisit enligt BrB 8:1.)

Det bör anmärkas, att denna uppdelning i objektiva och subjektiva rekvisit inte sällan kritiserats i doktrinen och att man uppställt förslag till systematisering av gärningsinnehållet på andra sätt. Den här använda indelningen är emellertid hävdvunnen, och lagstiftning och lagstiftningsmotiv är baserade på densamma. Dessutom är den praktisk och relativt lättfattlig. Jag har alltså valt att bibehålla den. Stundom kan emellertid tvekan uppstå om klassificeringen av ett rekvisit som subjektivt eller objektivt (t. ex. tillägnelseuppsåtet vid stöld).

Brottsbegreppet i vissa fall

Brottsbeskrivningarna i BrB kap. 3–22 tar regelmässigt sikte på handlande av *en* person och på ett handlande som leder till ett *fullbordat brott*. De komplikationer som uppstår då flera personer medverkar till ett brott behandlas i stadgandena om *medverkan* till brott i BrB 23:4 och 5. Ett handlande, som går ut på ett fullbordat brott men som inte leder därhän, kan under vissa förutsättningar föranleda ansvar

för *försök*, *förberedelse* eller *stämpling* till brott enligt BrB 23: 1–3. Det bör emellertid nämnas, att skillnaden mellan dessa olika former av brottsliga gärningar till stor del är tekniskt betingad. En brottsbeskrivning kan t. ex. utformas så att brottet rättstekniskt sett är fullbordat på ett stadium som för ett mera naturligt betraktelsesätt fortfarande är ett försök. Detta gäller t. ex. stöld som är fullbordad i och med tillgreppet, även om något tillägnande inte skett, och förfalskning enligt BrB 14:1–8, som kan vara fullbordad så snart själva förfalskningsåtgärden företagits, även om det förfalskade inte kommer till användning. I fråga om förberedelse och stämpling kan det med visst fog göras gällande, att det lika mycket rör sig om speciella brott, som lånat vissa rekvisit från andra brottsbeskrivningar, som om förstadier till brott. (Detta gäller alldeles särskilt den gärningstyp, som enligt BrB 9:11 st. 2 medför ansvar "såsom för förberedelse".)

6. NÄRMARE OM DEN BROTTSLIGA HANDLINGEN

(Jfr Agge, Föreläsningar II s. 267–322.)

6.1 Allmänt om handlingsbegreppet

Inom straffrätten förstås ofta med *handling* såväl en positiv handling som en underlåtenhet att handla. En handling i straffrättslig mening förutsätter en *kroppsrörelse* (dvs. en muskelrörelse) eller en *kroppslig överksamhet*. Denna kroppsrörelse eller kroppsliga överksamhet skall vara bestämd av en *inre viljeakt*, dvs. ett beslut, som går ut på att företa kroppsrörelsen, respektive att iaktta kroppslig överksamhet. Såsom handling kan man således inte räkna en kroppsrörelse, som beror på yttre tvång, t. ex. att en person spräcker en butiksruta till följd av att han i folkträngsel knuffas mot rutan. Från handlingar i straffrättslig mening uteslutes vidare rena reflexrörelser, dvs. kroppsliga rörelser, som mekaniskt utlöses av en yttre fysiologisk retning, och andra omedvetna rörelser, som sjukliga krampräckningar, rörelser under sömn eller medvetlöshet samt rent instinktiva rörelser, t. ex. en rörelse som man företar för att undgå att träffas av ett fallande föremål. Vad som här sagts om kroppsrörelse gäller mutatis mutandis om kroppslig överksamhet. Överksamhet kan inte anses utgöra en handling, om vederbörande var ur stånd att företaga något, som lagen föreskriver, på grund av t. ex. medvetlöshet eller oemotståndligt fysiskt tvång. – Frågan om handling förelåg var aktuell i NJA 1976 s. 183.

6.2 Handlingens subjekt (ansvar för juridiska personer)

Handlingens subjekt är alltid en fysisk person. Straffrättsliga sanktioner (med undantag för förverkande) kan inte drabba *juridiska personer*.

Av naturliga skäl kan juridiska personer inte ådömas brottspåföljder, som innebär frihetsberövande eller behandling, såsom fängelse, villkorlig dom eller skyddstillsyn. En rent ekonomisk påföljd som böter kunde däremot tänkas som påföljd för en juridisk person. I vissa främmande rättsordningar (i dansk, norsk, tysk, engelsk och nordamerikansk rätt) kan också juridiska personer i större eller mindre utsträckning dömas till böter. Detta är emellertid inte möjligt i Sverige. Enligt svensk rätt kan en juridisk person inte ådömas straff eller vad lagen eljest betecknar som påföljder för brott. Däremot kan förverkande drabba en juridisk person på grund av brott i dess verksamhet. Förverkande enligt BrB kap. 36 och specialstraffrättsliga författningar kan ha formen antingen av sakkonfiskation eller av värdekonfiskation. Sakkonfiskationen avser en sak, varmed brottslig befattning tagits, t. ex. smuggelgods eller hjälpmedel vid brott (såsom transportmedel m. m.). Värdekonfiskation avser ett visst värde, t. ex. vinning av en brottslig verksamhet eller värdet av något som underkastats sakkonfiskation men som inte kan återfinnas. Har en person som ställföreträdare för en juridisk person tagit befattning med en sak, som tillhör den

juridiska personen, på sådant sätt, att denna skall konfiskeras, drabbar konfiskationen med få undantag den juridiska personen såsom ägare. Om däremot värdekonfiskation ådömes, drabbar denna regelmässigt ställföreträdaren personligen och inte den juridiska personen. (Se vidare Danelius i SOU 1960:28 s. 170 ff.)

Eftersom den juridiska personen såsom sådan inte kan ådömas straff eller andra brottspåföljder, måste det straffrättsliga ansvaret för lagöverträdelser i dess verksamhet läggas på fysiska personer, som kan anses ansvariga för sammanslutningen. I några fall innehåller *lagstiftningen* föreskrifter om vilka som skall bära straffrättsligt ansvar för juridiska personer. Sålunda föreskrives i 166 § vägtrafikungörelsen (1972:603) och 112 § fordonskungörelsen (1972:595), att ägarens ansvar skall drabba styrelseledamöter eller andra firmatecknare. Hit kan också räknas vissa stadganden som föreskriver, att juridisk person, som driver viss rörelse, skall ha en *särskild föreståndare*, som ansvarar för att rörelsen bedrivs författningsenligt.

I det övervägande flertalet fall finns emellertid inga stadganden om hur ansvaret skall placeras i en dylik situation, utan man får därvidlag söka ledning i de regler, som utbildats i domstolarnas praxis. Enligt dessa lägges straffansvaret regelmässigt på en eller flera ledamöter i den juridiska personens *företagsledning*, dess verkställande organ, dvs. i flertalet juridiska personer (aktiebolag, föreningar och stiftelser) styrelsen. Med hänsyn till den ställning som ledare för bolagets löpande förvaltning som verkställande direktören i ett aktiebolag intar enligt aktiebolagslagen, måste han anses ingå i företagsledningen, även i de fall, då han utsetts utom styrelsen. Detsamma torde gälla verkställande direktör i andra juridiska personer, vilkas ledning organiserats på liknande sätt som ett aktiebolags. Däremot torde straffrättsligt ansvar för förseelser i den juridiska personens verksamhet inte komma ifråga för ledamöterna av dess högsta beslutande organ, bolagsstämma, föreningsmöte och dylikt. Endast i mycket speciella fall av kvalificerad medverkan eller vid grova brott kan man tänka sig sådant ansvar för aktieägare eller föreningsmedlemmar.

Det förtjänar att understrykas, att det är den *faktiska maktpositionen* och den därav beroende möjligheten att påverka den juridiska personens förvaltning, som är avgörande för att företagsledningen drabbas av ansvar för förseelser i samband med verksamheten och att denna placering av ansvaret inte beror på att de utåt företräder den juridiska personen och tecknar dess firma. En firmatecknare som inte tillhör styrelsen kan därför inte göras ansvarig såsom företagsledare. (Se vidare Thornstedt, Om företagaransvar, s. 110–120 samt Thornstedt, Företagarens straffansvar, 1976).

6.3 Effektdelikt och handlingsdelikt

Det brottsliga handlandet utmynnar enligt brottsbeskrivningen i många fall i ett visst yttre resultat, den brottsliga effekten. Denna består ofta av en yttre förändring av eller inverkan på person eller egendom eller skapandet av en situation som innebär

en risk för en dylik förändring eller inverkan. Alltefter arten av de verkningar som sålunda åstadkommes talar man om *skada* eller *fara* som brottets effekt (se härom nedan.)

Brott som lagtekniskt konstrueras med sikte på handlingens effekt brukar i doktrinen betecknas *effektdelikt* (effektbrott). I äldre tider var denna konstruktion förhärskande. Effekten, t. ex. den dödliga utgången eller kroppsskadan, som orsakats av ett våldsbrott, eller förlusten av visst förmögenhetsobjekt genom stöld eller något annat egendomsbrott, framhövdes ofta som det centrala rekvisitet i brottsbeskrivningen, en teknik som kan förklaras både av historiska och ideologiska skäl.

Det medeltida bötesstraffets ursprungliga sammanhang med skadeståndet, de subjektiva rekvisitens bristfälliga utveckling och en kasuistisk lagteknik i ett relativt primitivt samhällsliv var faktorer som kom att skjuta brottets synliga och påtagliga skadeverkningar i förgrunden. Under senare tider har naturrättens sökande efter straffets rättsgrund ofta lett till att brottet i normalfall uppfattats som kränkning av en naturlig eller i samhällsfördraget grundad primär rättighet som tillkommer den enskilde eller staten (så exempelvis Feuerbach).

För den framväxande straffrättsvetenskapen blev den centrala uppgiften att systematisera de olika typerna av angreppsobjekt och att närmare precisera beskaffenheten av det skadliga resultat som måste ha framkallats för att det ena eller andra straffbudet skulle vara tillämpligt på fallet. Då skadan givetvis skulle vara orsakad av den brottsliga handlingen, uppstod intrikata kausalitetsproblem, som i stor omfattning sysselsatte det straffrättsliga tänkandet. Mot denna bakgrund kan man förstå att för straffrättsteoretikerna brott av nu ifrågavarande slag kommit att framstå såsom den "normala" typen för brott, och doktrinen har ofta velat genomgående konstruera brottsbegreppet efter effektdeliktets schema.

I själva verket förhåller det sig emellertid så, att vid ett stort antal brott en dylik yttre effekt inte erfordras utan att brottsbeskrivningen tar fasta allenast på *själva det brottsliga handlandet* resp. passiviteten. Dessa brott kan kallas rena *handlingsdelikt* (handlingsbrott) (Strahl benämner dem "rena beteendedelikt"). De förekommer såväl inom den allmänna straffrätten som i specialstraffrätten. Som exempel kan nämnas mened enligt 15:1, penningförfalskning enligt 14:6, våldsamt motstånd enligt 17:4, smitning enligt 5 § trafikbrottslagen och olovlig jakt enligt 28 § lagen (1938:274) om rätt till jakt.

6.3.1. Närmare om skada och fara som brottseffekter

För *effektbrotten* är det utmärkande att ett visst skadligt resultat upptagits såsom ett självständigt objektivet rekvisit i brottsbeskrivningen. Utan att detta resultat uppnåtts är brottet inte fullbordat. Resultatet kan i lagbuden anges på många olika sätt, men i regel kan det sorteras in under endera av kategorierna *skada* eller *fara*. Dessa begrepp är vaga och användes i skiftande betydelse. De kräver därför en närmare precisering.

Med en kraftig förenkling kan man ange skillnaden så, att skada har åstadkommits när brottet åstadkommer en menlig förändring eller annan inverkan på brotts angreppsobjekt, medan fara föreligger om allenast en risk för sådan skada uppstått genom handlingen.

Skada

Begreppet *skada* är lättast att ange vid brottstyper som innebär angrepp mot yttre, konkreta objekt, som genom gärningen förstörts eller undergått annan fysisk förändring. En människa har blivit dödad eller tillfogats kroppsskada eller smärta vid brott mot BrB kap. 3, en fast eller lös sak har förstörts eller skadats vid skadegörelse enligt BrB 12:1, ägaren till ett föremål har förlorat ett föremål genom stöld enligt BrB 8:1, fast märke har flyttats, borttagits eller förstörts vid brott mot BrB 14:8, för att välja några exempel på skadebrott. Vid brottstyper som inte på detta sätt riktar sig mot konkreta, yttre angreppsobjekt utan mot abstrakt tänkta rättslägen eller intressen av privat eller allmän natur, innebär angreppet skada, om dessa rättslägen eller intressen förändrats i oförmånlig riktning resp. minskat i värde. Som exempel på skadebrott av denna karaktär kan anföras förmögenhetsbrott som bedrägeri enligt BrB 9:1, trolöshet mot huvudman och behörighetsmissbruk enligt BrB 10:5 resp. 6 samt vårdslöshet mot borgenärer enligt BrB 11:3. Den ekonomiska skada som här åstadkommits består i ett försämrande av den kränktes allmänna förmögenhetsläge. Av skäl som anföres i KBrB I s. 297 f. föreligger dock skada i förmögenhetsbrottens mening redan då en risk för slutlig förlust för den berättigade inträtt. Dessa brott är alltså egentligen farebrott. (Jfr Hoflund, Om farebegreppet i straffrätten, 1967, bl. a. s. 21 f.)

Fara

Vad därefter angår begreppet *fara* i straffrätten (se om farebrott Hoflund, Om farebegreppet i straffrätten, 1967), kan till en början helt allmänt sägas att fara betyder en objektivt fastställbar, större eller mindre sannolikhet eller risk för att skada skall bli en följd av handlingen. Denna riskbedömning vilar på en prövning av den föreliggande situationen under utnyttjande av erfarenhetens vittnesbörd och vetenskaplig expertis. Då den med handlingen förbundna risken inte förutsättes förverkligad, kan man inte med full visshet uttala sig om hur ett fortsatt kausalförlopp skulle ha utvecklats sig med hänsyn till nya tillstötande omständigheter. Man är hänvisad till de faktorer som förelegat vid den eventuella farealstrande handlingens företagande. Men inte heller kunskapen om dessa är på något sätt komplett. Åtskilliga faktiska förhållanden kan vara helt okända, och vissa faktorerets verkningssätt kan vara fördolt på vetenskapens nuvarande stadium. Ehuru riskprognosen sålunda måste företas på ofullständiga premisser, synes man komma till juridiskt rimliga resultat, om man gör sannolikhetsbedömningen med hänsyn till alla faktiska omständigheter och erfarenhetsrön som vid tidpunkten för handlingens

företagande varit tillgängliga för mänsklig kunskap. Den sålunda fixerade grundvalen för sannolikhetsbedömningen säges vara av objektiv natur. Den fara som konstateras på detta sätt brukar kallas för *objektiv fara*. (Frågan gäller inte, vilka omständigheter som den handlande känt till eller rimligtvis kunnat känna till då han företog sin handling. Bedömningen av gärningsmannens förutsättningar i nämnda hänseende hör till spørsmålet om subjektiva rekvisit och bör hållas utanför begreppet fara som är ett moment i det objektiva gärningsinnehållet.)

Den fara, vars framkallande belagts med straff, kan vara av högst varierande natur både ifråga om det allmänna eller enskilda intresse, som trädes för nära genom handlingen, och ifråga om den grad av risk, som motiverar straff för denna. Även ur rättsteknisk synpunkt råder påtagliga olikheter mellan skilda typer av farebrott.

Vad beträffar själva *arten* av den fara som utmärker de skilda farebrotten, har man att hålla sig till en tolkning av de speciella lagstadgandena. I vissa fall bygger dessa på ett mot farebrottet svarande (fullbordat) skadebrott, vars gärningsinnehåll i denna del bestämmer farans beskaffenhet. Detta är exempelvis fallet vid försök enligt BrB 23:1 samt vid brottstyper sådana som allmänfarlig vårdslöshet enligt BrB 13:6. I andra fall har faredeliktet inte någon motsvarighet i ett skadedelikt som representerar ett mer avancerat stadium av samma brottsliga handlingssätt. Bestämmandet av farans art ankommer då på farebrottens egna brottsbeskrivningar. I modern strafflagstiftning, där faredeliktet kommit att inta en alltmer framträdande plats, är det ganska vanligt att detta rekvisit anges med tämligen vaga formuleringar. Som exempel kan nämnas det i BrB kap. 14 och 15 begagnade uttrycket "fara i bevishänseende".

Mera distinkta uttryck för farans innehåll finnes i andra brottsbeskrivningar, t. ex. vid mordbrand och allmänfarlig ödeläggelse enligt BrB 13:1 och 3 samt vid häleri enligt BrB 9:6. Angående förmögenhetsbrotten, se ovan. Ur specialstraffrätten kan nämnas 5 § skattebrottslagen ("fara för att skatt eller avgift påföres med för lågt belopp eller tillgodoräknas med för högt belopp").

Vad därefter beträffar spørsmålet, *vilken grad* av fara, som lagen kräver, är det klart, att det inte kan vara rättspolitiskt lämpligt att rubricera en svag möjlighet att handlingen skall leda till den i lagbudet angivna skadan som fara i lagens mening. Utan ett visst mått av risktagande skulle all mänsklig verksamhet paralyseras. Samhällsordningen räknar därför med *ett visst mått av tillåten risk* vid uppdragandet av handlingsfrihetens gränser. Man har i doktrin och praxis gärna arbetat med en allmän standard vid fastställandet av den faregrad som kräves. Vid den objektiva farebedömningen använder man som mått den aktsamme medborgaren och hans normala levnadserfarenhet och frågar sig om en dylik person med kunskap om samtliga fakta och erfarenhetsrön, som bildar grundvalen för farebedömningen, skulle ha undvikit den ifrågavarande handlingen, om han velat undvika skadan. Logiskt sett liknar visserligen laborerandet med den normalt aktsamme medborgaren ett cirkelresonemang, men man vinner ändå på detta sätt en användbar normalstandard för sannolikhetsbedömningen. Att grunda denna på statistiska

beräkningar eller liknande vetenskapliga prognoser är möjligen tänkbart i speciella fall, men dylika metoder är inte generellt möjliga att genomföra.

I sammanhang med spørsmålet om den straffbara graden av risk står den rättstekniska olikhet som råder mellan skilda grupper av faredelikt med hänsyn till den i brottsbeskrivningarna uttryckta graden av konkretisering eller individualisering av den risk som framkallas av det straffbelagda handlandet.

I vissa fall beskrives situationen i lagbudet så, att ett angreppsobjekt hotas av en bestämt angiven, aktuell fara. Man talar då om att en konkret fara uppstått och benämner brottstypen *konkret faredelikt*. Konkret är en fara med andra ord, då det bevisas föreligga sådana omständigheter som föranleder slutsatser rörande objektiv fara. I andra fall har lagstiftaren tagit sikte på det genomsnittligt eller typiskt farliga i handlingssättet. Detta bestraffas oavsett om någon fara faktiskt uppstått för ett konkret angivet intresse; det är tillräckligt att handlingar av ifrågavarande slag innebär en generell farenöjlighet. Man brukar beteckna denna typ av fara som abstrakt, och brottstypen går följaktligen under benämningen *abstrakt faredelikt*. Farebrottens konstruerande såsom abstrakta kan vara förenat med avsevärda kriminalpolitiska och praktiska fördelar. Repressionen kan bli effektivare om man inte kräver bevisning om att fara verkligen uppstått i det aktuella fallet utan baserar kriminaliseringen på att handlingstypen generellt sett medför risk för vissa angivna intressen. Abstraktionen kan vara driven mer eller mindre långt, vilket framgår av de varierande formuleringarna av farerekvisitet. Det gemensamma är emellertid att man sluter sig till att fara förelegat genom att abstrahera från omständigheter i det konkreta fallet som kan utesluta konkret fara.

Kategoriklyvningen i konkreta och abstrakta faredelikt är vanlig i nordisk och kontinental doktrin och avspeglas i olika typer av farebrott enligt gällande rätt. Här skall endast några exempel lämnas för att åskådliggöra den gjorda begreppsdistinktionen. I försöksdefinitionen i BrB 23:1 talas om att straffbart försök är för handen "såframt fara förelegat att handlingen skulle leda till brottets fullbordan". (Jag bortser här från undantaget i 23:1 då "sådan fara endast på grund av tillfälliga omständigheter varit utesluten". Detta har uppfattats såsom avseende abstrakt fara. Se om detta problem, Agge, Föreläsningar II, s. 284 not 37 och Hoflund, a.a. s. 76 ff.) Vid uppror och högförräderi enligt BrB 18:1 förutsättes att omstörtningsplanerna omsatts i handling som "innebär fara för uppsåtets förverkligande". I beskrivningen av allmänfarlig ödeläggelse i BrB 13:3 användes uttrycket att den explosion, trafikolycka etc., som åstadkommes "framkallar fara för annans liv eller hälsa eller för omfattande förstörelse av annans egendom". Motsvarande uttrycksätt används vid övriga allmänfarliga brott samt vid det närbesläktade brottet grov skadegörelse enligt BrB 12:3 st. 2. Dessa gärningstyper utgör exempel på konkreta farebrott.

Något tveksammare kan det förefalla, om de praktiskt viktiga brott enligt BrB kap. 14 och 15, vid vilka det för straffbarhet förutsättes att handlingen innebär "fara i bevishänseende", inte kan tänkas bygga på den generella skademöjlighet, som rättspolitiskt sett motiverar hela brottsgruppen, och sålunda utgör exempel på

abstrakta faredelikt. Det torde emellertid vara mera i enlighet med lagstiftarens intentioner att uppfatta "fara i bevisshänseende" som en fara av konkret natur. Detta brottsrekvisit måste alltså visas föreligga i det särskilda fallet, låt vara att faregraden ej behöver vara särdeles hög i betraktande av gärningstypens generella farlighet. Större tvekan föranleder beskaffenheten av det farerekvisit, som i ett flertal lagrum uttryckes med lokutionen "ägnad" att åstadkomma ett visst skadligt resultat, t. ex. förgargelseväckande beteende enligt BrB 16:16, häleri enligt BrB 9:6 1 st. 1p. samt svindleri enligt 9:9 st. 2. Det är självfallet en fråga av stor praktisk betydelse för den handlande, om det kräves utredning om att hans ågöranden in concreto föranlett den i straffbudet angivna faran; t. ex. vid häleri, att den stulna egendomens återställande verkligen försvarats. Spörsmålet kan inte besvaras generellt, särskilt som praxis kan ha gått olika vägar vid olika brottsarter. Se t. ex. NJA 1960 s. 522 angående häleri.

Som exempel på abstrakta faredelikt inom brottsbalkens område kan nämnas spioneri och olovlig underrättelseverksamhet enligt BrB 19:5 och 10, olaga spridande av efterbildning enligt 14:10 och tagande av olovlig väg enligt 12:4. Oftast uttryckes här den generella faren möjligheten genom formuleringen att skada "kan" uppkomma.

Vad specialstraffrätten angår, är brott byggda på konkret fara tämligen sällsynta i nutida lagstiftning. Se dock angående vårdslös skatteuppgift enligt 5 § skattebrottslagen, Thornstedt-Eklund, Skattebrott och skattetillägg, 4 uppl. 1981, s. 55 ff. Men även gärningstyper som anger abstrakt fara såsom brottseffekt förekommer sällan; de mest kända exemplen återfinnes i 1 § 1 st. och 4 § 1 mom. i lagen (1957:649) om straff för vissa trafikbrott. På detta rättsområde använder man i stället oftast en annan metod än att laborera med begreppet abstrakt fara såsom uttryckligt brottsrekvisit. Lagstiftaren går nämligen ytterligare ett steg i riktning mot att typisera faran. Man utgår från, *presumerar*, att ett på visst sätt beskrivet handlande implicerar uppkomsten av en viss fara. Denna nämnes inte i brottsbeskrivningarna och behöver alltså inte utredas och bevisas för att straffbudet skall tillämpas på lagöverträdaren. Man avser därigenom att uppnå en kraftigare brottspreventiv effekt än genom att avstå från krav på bevisning om fara, vare sig konkret eller abstrakt. Man betecknar i svensk doktrin denna brottsgrupp såsom *brott med presumerad fara*.

Exempel på brott med presumerad fara finnes i lagstiftningen om hantering av eldfarliga oljor, explosiva varor, gifter, vapen och livsmedel samt i trafiklagstiftningens straffsanktionerade regler om fordons utrustning och framförande.

6.4 Kausalitet i straffrätten

Vid effektdelikten kräves för ansvar att det föreligger kausalsamband mellan gärningsmannens handling och den effekt, vars orsakande är kriminaliserat.

Då det gäller att lösa praktiska rättstillämpningsfrågor saknar teoretiska begreppsbestämningar, som den allmänna, filosofiska kausalläran har att röra sig med, omedelbart värde. Av kriminalpolitiska skäl måste nämligen ett urval ske bland alla de mänskliga handlingar som på något sätt påverkar ett visst händelseförlopp, så

att endast sådana handlingar anses utgöra orak till en effekt som på ett mera påtagligt eller väsentligt sätt påverkat skeendet. Vad särskilt angår straffrätten – i viss mån gäller detsamma skadeståndsrätten – måste detta urval ske med hänsyn till det praktiska syftet med rättsreglerna, nämligen syftet att påverka människorna i sådan riktning, att de avstår från eller undviker handlingar, som erfarenhetsmässigt uppfattas som orsaker till en därefter inträdd skadlig förändring. Det juridiska kausalitetsbegreppet måste därför erhålla en delvis annan innebörd än det filosofiska eller allmänt kunskapsteoretiska, ehuru det historiskt sett bygger därpå.

Betingelse teorien

Till grund för kausalitetsresonemang inom juridiken brukar man lägga den s. k. *betingelse teorien*, även kallad *ekvivalensteorin*. Utgående från den engelske filosofen John Stuart Mills orsakslära formulerar betingelse teorien det juridiska orsaksbegreppet så, att kausalitet mellan en mänsklig handling och en viss effekt föreligger när effekten skulle ha uteblivit, om handlingen inte företagits. Handlingen utgör – brukar det sägas – en ”*conditio sine qua non*” (ett oeftergivligt villkor) för effektens inträde.

Denna formulering kräver ett visst förtydligande. När det talas om en viss effekt, vars inträde är betingad av en handling, avses en effekt som är individualiserad till tid och art samt övriga modaliteter. Om en person med ett revolverskott tar livet av en annan person, är det naturligtvis orimligt att säga att kausalsammanhang saknas därför att den dräpte ändå skulle ha avlidit förr eller senare. Även om han vid tillfället varit döende, är det tydligt att den brottsliga handlingen inför en ny faktor i händelseförloppet, så att den skadliga effekten inträffar tidigare eller på ett annat sätt än eljest skolat ske. Naturligtvis kan situationer uppstå, vid vilka tvekan kan råda huruvida effekten genom handlingen förändrats i sådan mån att dess identitet skall anses upphävd. Här liksom på andra punkter i den straffrättsliga kausalitetsläran måste frågan om den handlandes ansvar för den inträffade effekten ytterst besvaras med hjälp av rättspolitiska avvägningar; man står inför en rättstillämpningsfråga och inte inför ett logiskt eller kunskapsteoretiskt problem.

Den ovan angivna synpunkten tarvar förtydligande i ytterligare ett hänseende. Den kan nämligen synas leda till ett förnekande av kausalitet mellan handling och effekt i sådana fall då samma effekt som den genom handlingen åstadkomna under alla förhållanden skulle ha inträffat, därför att en annan, på samma sätt verkande faktor skulle ha trätt i funktion om handlingen inte företagits. En sådan tillämpning av betingelse teorien leder emellertid till praktiskt sett otillfredsställande resultat. Om A skjuter B, uteslutes naturligtvis inte det straffrättsliga ansvaret för effekten därigenom, att C samtidigt ligger i bakhåll med ett laddat vapen beredd att döda B vid exakt samma tillfälle. Den ovan givna formuleringen bör därför kompletteras så, att effekten skulle ha uteblivit om handlingen inte företagits och inte heller ersatts av någon annan på samma sätt verkande faktor. Om man så vill kan man uttrycka saken så, att det inte är identiskt samma effekt som förverkligats, om döden orsakats

av skottet från C:s skjutvapen. I så fall torde tillägget till betingelsdefinitionen i princip vara överflödigt. (Jfr NJA 1957 s. 139.)

Samverkande och tillstötande orsaker

Av det föregående torde framgå att en viss mänsklig handling inte alltid är den enda betingelsen för att en viss skadlig effekt skall uppstå i anslutning till handlandet. Tvärtom är det regel att handlingen samverkar med andra faktorer. Man kan här tala om *samverkande skadeorsaker*. Dessa ytterligare faktorer kan vara andra personers handlingar likväl som andra yttre skeenden, och de kan utöva sitt inflytande på olika stadier av händelseförloppet. Utgångspunkten för lösandet av de kausalproblem som föranleds av detta förhållande är att söka i betingelskriteriet. Varje faktor är att räkna med som kausal i förhållande till effekten, om den inte kan tänkas bort utan att resultatet uteblir. De skilda orsaksfaktorerna betraktas i princip som likvärdiga eller ekvivalenta; därav beteckningen ekvivalensteorien. Denna princip gäller antingen de olika faktorerna utövat sin verkan samtidigt eller i följd efter varandra.

Om två personer utan kännedom om varandras åtgöranden ger en tredje giftdoser, vilka var för sig inte kunnat leda till döden men tillsammans har denna verkan, är enligt betingelse teorin vardera handlingen i princip att betrakta som orsak till den dödliga utgången. På samma sätt blir situationen att bedöma, om en effekt åstadkommits genom en handling endast därför att särskilda s. k. *gynnande betingelser* föreläggat. Sålunda kan exempelvis nämnas det fall, att en person med abnormt tunn huvudskål, svårartat hjärtfel eller annan fysisk defekt utsättes för en i och för sig lindrig misshandel med följd att han avlider, eller den händelse att en patient under narkos dör på operationsbordet till följd av en okänd överkänslighet för bedövningsmedlet. I dylika fall måste orsakssammanhang mellan handling och effekt anses föreligga, även om den gynnande betingelsen spelat en betydelsefull roll för händelseutvecklingen.

Motsvarande resonemang kan föras ifråga om s. k. *tillstötande orsaker*, dvs. betingelser som tillstött efter det att den eventuellt ansvarsgrundade handlingen företagits. Om exempelvis en våldsverkare tillfogat en annan person en i sig inte livsfarlig kroppsskada men denna leder till döden på grund av att den skadade felbehandlas på sjukhuset eller under ambulanstransport råkar ut för en trafikolycka, har dock misshandeln satt händelseförloppet i gång och utgör en oundgänglig länk i orsakskedjan. (Jfr dock om adekvat kausalitet nedan.) Endast för det fall att den tillstötande orsaken under alla omständigheter – oberoende av den tidigare handlingen – skulle ha trätt i funktion och ensam varit tillräcklig att framkalla effekten, är handlingen inte att betrakta som kausal i förhållande till effekten. Som exempel kan väljas den situation som uppstår då en person, som utsatts för en livsfarlig misshandel i sitt hem och vårdas där, omkommer vid ett överrumplande luftangrepp, vilket ödelägger stora delar av orten. Den tillstötande omständigheten

kan också utgöras av en ny brottslig gärning. Om sålunda ett giftmord påbörjas genom att ett långsamt verkande gift i dödande dos blandas i offrets föda och intas av honom men offret, innan giftet utövat sin fulla verkan, överrumplas av en rånare och nedskjutes, är skottet ensamt att betrakta som orsak till dödsfallet. Giftblandaren går inte fri från ansvar, men hans brott kan blott rubriceras som mordförsök. Här föreligger alltså ej samverkande utan alternativa skadeorsaker. Stundom uttryckes detta så att kausaliteten säges ha *avbrutits* genom den mellankommande händelsen eller gärningen.

Anses kausalsambandet mellan en handling och en effekt brista betyder detta inte nödvändigtvis att handlingen går fri från straff. Ansvar kan nämligen inträda för försök, stämpling eller förberedelse till brott. Dessutom bör observeras, att ansvar för medverkan till brott enligt BrB 23:4 kan inträda utan att den ansvariges handling varit en betingelse för en brottslig effekt. Det räcker att man "främjat" ett brott. Se därom nedan under 11:1.

Adekvanskravet

Det torde av det föregående framgå att ett så allmänt formulerat orsaksbegrepp som det, som följer av betingelse teorin, är alldeles för vidsträckt för att utan inskränkningar kunna användas som grund för bestraffning. Varje handling medför ju oöverskådliga följder; den sätter krafter i rörelse, vilkas slutliga konsekvenser det inte står i mänsklig makt att förutse. Ser man saken med utgångspunkt från den effekt, som lagen anser icke önskvärd, blir resultatet detsamma: man kan följa orsakskedjan bakåt i det oändliga och alltid peka på ännu längre bort liggande handlingar, vilka jämte andra faktorer utgjort betingelser för det händelseförlopp, som fört fram till ifrågavarande effekt. Orsak till ett mord är ju enligt betingelse teorien bl. a. att mördarens föräldrar avlat honom.

Med utgångspunkt från dylika betraktelser har man stundom i doktrinen velat göra skillnad mellan olika betingelser efter deras större eller mindre vikt och utvälja någon betingelse som avgörande och upphöja den till rangen av enda orsak i juridisk mening. Detta låter sig emellertid knappast genomföras efter enhetliga principer. Med allt skäl har också betingelse teoriens män understrukit, att alla faktorer, som betingar en effekts inträde från logisk synpunkt är likvärdiga, ekvivalenta.

Mera framgångsrika har de försök varit som gjorts att begränsa ansvaret med utgångspunkt från straffbudens syfte att påverka människors handlingssätt, så att sådana handlingar inte företas, som erfarenhetsmässigt innebär en fara för de inträffade skadeverkningarna. Denna tankegång har lett till uppställandet av flera olika s. k. *adekvansteorier*. Dessa kräver att en handling skall utgöra inte blott en orsak (i betingelse teoriens mening) utan också en *adekvat orsak* till den timade effekten, för att ansvar skall inträda.

Kort uttryckt kan adekvans sägas föreligga, då den brottsliga handlingen vid tidpunkten för dess företagande innefattade en *objektiv fara* för den skadliga effekten och för effektens inträde *just på det sätt* som sedemera blivit fallet.

När det talas om en objektiv fara användes detta uttryck i samma bemärkelse som ovan i fråga om farebrotten. När man har att bedöma den fara för effektens inträde som förelåg i handlingsögonblicket, skall man alltså inte utgå från vad gärningsmannen i det konkreta fallet insåg eller borde ha insett beträffande riskerna av sitt handlingssätt. En objektiv fara säges vara för handen, då det med hänsyn till alla faktiska omständigheter och erfarenhetsrön, som vid tidpunkten för handlingens företagande varit tillgängliga för mänsklig kunskap, förelåg så stor risk för effektens inträde, att handlingen inte skulle ha företagits av den som känt till omständigheterna och velat undvika effekten. Stundom uttryckes förhållandet så, att handlingen säges innebära en "*typisk fara*" för effekten. Detta uttryckssätt torde emellertid innebära en mera omfattande begränsning av orsakssammanhanget än som synes ha antagits av rättspraxis. Man möter inte sällan en annan formulering av adekvansrequisitet, nämligen att effekten är en "*beräknelig*" följd av handlingen. Denna lokution kan lätt föra vilse eftersom den kan leda tanken till gärningsmannens möjlighet att i handlingsögonblicket med iakttagande av ett större eller mindre mått av aktsamhet inse riskens förhandenvaro, något som hänför sig till brottets subjektiva sida.

Vid bedömningen av frågan huruvida objektiv farlighet och därmed adekvans föreligger har man givetvis att ta hänsyn inte blott till den erfarenhet som en omdömesgill genomsnittsmänniska kan antas äga utan också till den speciella kunskap som en fackman på området har angående de naturvetenskapliga och tekniska sammanhangen mellan handling och effekt av den art som är ifråga. Bedömningen får inte begränsas på så sätt, att hänsyn tas allenast till fakta som kan antas bekanta då handlingen företogs. Kalkylen måste utgå från alla fakta, som över huvud vid detta tillfälle kunnat omfattas av mänsklig kunskap. Att vissa för uppkomsten av effekten gynnande omständigheter eller andra säregna förhållanden varit fördolda för gärningsmannen och vid denna tidpunkt måste ha varit det även för en aktsam genomsnittsmänniska eller t. o. m. för en specialist och kommit i dagen först sedan händelseförloppet blivit allsidigt utrett, utesluter inte ett adekvat orsakssammanhang. Detta konstateras, om man så vill, genom en *efterföljande prognos* beträffande handlingens farlighet.

Det nu sagda får inte missförstås därhän, att man vid farebedömningen utgår från att handlingen i det särskilda fallet faktiskt medfört den inträffade skadan. Med detta resonemang skulle ju farerekvisitet alltid anses vara uppfyllt. Det bör därför understrykas att det är fråga om *en generell bedömning* om farligheten hos handlingstypen. Om bedömningen utfaller så, att genom handlingens företagande effektens inträde ligger så pass tydligt inom det möjligas gräns att man inte kan undgå att räkna med effekten, ter det sig också rimligt att gärningsmannen i det särskilda fallet objektivt sett står i visst ansvar för den inträdda följden av sitt handlande. Om bedömningen däremot utfaller så, att effektens inträde, generellt sett, framstår som en slump, saknas tillräckliga skäl att statuera något ansvar för den handlande. Såsom framgår av det sagda utgör adekvansbedömningen ytterst en skälighetsprövning av juridisk art.

I den definition på adekvansbegreppet, som givits ovan, ingår inte blott

gärningens objektiva farlighet för den inträffade skadan, utan även ett annat moment, nämligen att effekten förverkligats på ett adekvat sätt, eller annorlunda uttryckt, att *händelseförloppet utspelat sig i farans riktning*. Vad detta betyder belyses bäst av ett skolexempel. En person misshandlar en annan och tillfogar denne livsfarliga skador. Den misshandlade avlider på väg till sjukhuset till följd av en ambulanskollision. Här har visserligen faran förverkligats men inte på det sätt för vilket misshandeln innebar fara. Förhållandet kan också uttryckas så att det inte är den i misshandeln liggande faran som förverkligats utan en annan fara.

Strahl har i Teori och praxis, Skrifter tillägnade Hjalmar Karlgren, 1964, s. 324–355, och Allmän straffrätt i vad angår brotten, 1976, s. 72 ff., riktat ett skarpt angrepp mot begreppet adekvat kausalitet. För straffrättens del synes Strahl mena, att den erforderliga begränsningen av ansvaret kan ske genom kravet på uppsåt eller oaktsamhet, som från ansvar utesluter åstadkommande av resultat som gärningsmannen ej räknat med eller bort räkna med. Det måste medges att sedan de s. k. objektiva överskotten försvunnit ur svensk straffrätt den praktiska betydelsen av adekvanskravet minskat betydligt. I skadeståndsrätten synes man emellertid fortfarande behålla adekvansbegreppet, och rättspraxis torde även i straffrätten vara benägen att göra adekvansbedömningar vid avgörandet av kausalitetsspörsmål. Med hänsyn härtill förefaller det lämpligt att fortfarande räkna med begreppet adekvat kausalitet i straffrätten.

Ett reellt kriminalpolitiskt skäl för att göra ifrågavarande ansvarsbegränsning på den objektiva sidan av brottsbegreppet i stället för på den subjektiva är att det för en gärningsman, i varje fall om han är socialt anpassad, är mera tilltalande att frikännas med motiveringen att det inte föreligger (adekvat) kausalitet mellan hans handling och en viss effekt, t. ex. en persons död, än med motiveringen att han visserligen orsakat effekten men att ansvar ej inträder emedan han handlat utan det uppsåt eller den oaktsamhet, som erfordras enligt vederbörande straffstadgande.

Angående *rättspraxis*, se följande rättsfall:

NJA 1925 s. 398 (ansvar för följderna av sjöolycka; olika meningar i instanserna i adekvansfrågan), 1927 s. 14, 1933 s. 117, 1934 s. 86 (adekvans torde med hänsyn till omständigheterna ha underförståtts, något som bestyrktes genom referatets hänvisning till vissa uttalanden av Hagströmer), 1935 s. 147, 1935 s. 525, 1942 s. 430 och 1946 s. 28, 1944 s. 164 (här ansågs händelseutvecklingen ej adekvat; jfr skadeståndsmålet 1945 s. 55), 1948 s. 104 och 1956 s. 635 (HovR antog i motsats till HR att adekvat kausalitet förelåg i mål om vållande till annans död; HD beviljade ej sökt fullföljdstillstånd). I rättsfallet NJA 1957 s. 139, som gällde betydelsen av flera samverkande orsaker till en dödsolycka, var i själva verket adekvansproblemet av central betydelse, men ett ständpunktstagande till detta skedde ej i HD (utom av en ledamot, jr av Trolle). Se även NJA 1966 s. 30.

6.5 Underlåtenhetens straffbarhet

(Se Agge, Föreläsningar II, s. 306 ff.)

Brott, som begås genom underlåtenhet att handla, s. k. *underlåtenhetsbrott*, kan indelas i två grupper, *äkta* och *oäkta* underlåtenhetsbrott.

Äkta underlåtenhetsbrott

Äkta underlåtenhetsbrott föreligger i de fall, då lagen statuerar en plikt att handla positivt och stadgar ansvar för den som inte uppfyller denna plikt. Äkta underlåtenhetsbrott kännetecknas alltså av att brottet i själva brottsbeskrivningen anges som en underlåtenhet att göra något, t. ex. att lämna en föreskriven uppgift eller deklaration, att betala stadgad avgift eller att anmäla en vara till förtullning.

Dessa brott bereder inte några större svårigheter för rättstillämpningen; i regel är gärningsinnehållet givet i och med att lagen beskriver underlåtenheten att utföra den positiva handling, som lagstiftaren medelst straffhotet vill framtvinga.

Oäkta underlåtenhetsbrott

Oäkta underlåtenhetsbrott föreligger, då någon genom underlåtenhet att handla, framkallat en viss yttre effekt, vars orsakande kan föranleda ansvar utan att denna passivitet beskrivs i lagtexten. Brottsbeskrivningen gäller i stället åstadkommandet av en effekt genom positivt handlande. Det är i BrB en lagteknisk konvention att en sådan beskrivning av åstadkommandet av en effekt skall tillämpas även på vissa fall av underlåtenhet att handla. Enligt BrB 3:1 dömes för mord "den som berövar annan livet". Lagstiftaren har därvid främst tänkt på positiva handlingar, t. ex. skjutande eller stickande med kniv. Men meningen är att även underlåtenhetshandlingar skall kunna medföra ansvar för mord. Om t. ex. en person, med uppgift att pumpa luft till en dykare, som befinner sig under vatten, i uppsåt att döda slutar att pumpa med påföljd att dykaren kvävs, är det klart, att han skall dömas för mord. Detsamma gäller den som uppsåtligen låter ett spädbarn eller en svårt sjuk, som han anförtrots att vårda, svälta ihjäl. Som ett annat exempel kan vissa fall av bedrägeri anföras. Bedrägeri enligt BrB 9:1 begås medelst vilseledande av någon. Vilseledande sker normalt genom att man lämnar oriktiga uppgifter. Under vissa förutsättningar anses emellertid vilseledande kunna ske genom förtigande av relevanta uppgifter. (Se vidare KBrB I s. 357 ff.)

Denna konvention vid utformningen av brottsbeskrivningar drar emellertid med sig stora tillämpningssvårigheter. Dessa rör två problem. Det ena är att frågan om kausalitet får en särskild aspekt då man – såsom här är fallet – straffar den som underlåtit att förhindra en viss effekt. Den andra är att det straffbara området måste begränsas, så att inte alla fall där någon underlåtit att hindra en effekt jämföras med de fall där någon genom positivt handlande åstadkommit en effekt. I annat fall skulle kriminaliseringen av underlåtenhet att handla kunna få en helt orimlig omfattning.

(a) Den första frågan gäller alltså *kausalitetsproblemet* vid de oäkta underlåtenhetsdelikten. Läget är inte detsamma som vid de positiva effektdelikten. Ofta finner man visserligen i doktrinen den formuleringen, att effekten orsakats av passivitet. Detta uttryck är emellertid missvisande. Om passivitet är en negation till begreppet mänsklig verksamhet, kan man med fog invända att ett kausalsammanhang i kunskapsteoretisk mening är otänkbart: "ex nihilo nihil fit" (ur ingenting uppstår

ingenting). Som stundom framhålls i litteraturen, är detta kausalsammanhang i själva verket endast *hypotetiskt*, nämligen mellan den av lagen önskade positiva handlingen och det tänkta faktum att inträdet av den skadliga effekten förebyggts. Detta senare sammanhang är visserligen ett tankeexperiment men det har betydelse för underlåtelsens bestraffande. Det måste sålunda styrkas att om den positiva handlingen företagits, effekten med till visshet gränsande sannolikhet uteblivit. Det räcker inte att en handling av ifrågavarande typ varit ägnad att förebygga skadan, utan omständigheterna skall vara sådana, att den person som göres ansvarig varit oberoende av andra medverkande faktorer i så pass hög grad att han praktiskt sett *haft läget i sin hand* och alltså in concreto kunnat förhindra skadans inträde. Det sagda innebär att det tänkta kausalsammanhanget mellan den krävda handlingen och uteblivandet av den skadliga effekten är starkare än enligt den vanliga betingelse-teorien. Ansvar kan sålunda inte ådömas om anledning finnes att anta, att skadan hade inträtt även om den felande uppfyllt sina skyldigheter. Underlåtenheten framstår sålunda som en s. k. *nödvändig betingelse* för skadans inträde. Doktrinen talar här stundom om *avgörande kausalitet*.

Svensk rättspraxis synes i stort sett uppfatta kausalitetsfrågan vid oäkta underlåtenhetsbrott på nu angivet sätt. (Se Agge, Föreläsningar II s. 309 not 7.)

Även om talet om passiviteten såsom orsak till effekten logiskt sett måste betecknas som missvisande, synes lagstiftaren i många fall i överensstämmelse med allmänna språkbruket förutsätta att en underlåtenhet räknas såsom orsak till en skadlig effekt. Mot detta är intet att invända, om man blott gör klart för sig att "orsak" i så fall inte användes i sin vanliga betydelse utan som uttryck för ett juridiskt värdeomdöme: en person i den i lagbudet avsedda situationen *uppfattas såsom ansvarig* för den inträffade skadan, just därför att det kunnat förväntas av honom att han skolat ingripa och förhindra effektens inträde. Däremot uppfattas ordet "orsak" här inte så, att en passivitet från vilken persons sida som helst, som faktiskt haft möjlighet att ingripa, skulle stå i sådan relation till effekten att hans underlåtenhet ådrar honom ansvar. Förhållandet kan också uttryckas så, att underlåtenheten för det allmänna uppfattningssättet framstår som orsak till den inträffade skadan endast när densamma är av så onormal karaktär att den ger en praktiskt sett tillfredsställande förklaring till den timade skadan.

(b) Därmed är vi inne på det andra problemet rörande de oäkta underlåtenhetsdelikten. Det gäller *om urvalet av de situationer, som gör passiviteten straffbar*, d. v. s. föranleder att denna betraktas som den praktiska orsaken till den skadliga effekten. Även på denna punkt råder en olikhet mot förhållandet vid de positiva effektdelikten. Där beskriver i regel varje särskilt straffbud vilka handlingssätt som kan ådra den handlande straffrättsligt ansvar.

När underlåtenhet är straffbar utan att lagtexten uttryckligen tar sikte på passivitet, måste emellertid en begränsning göras som inte framgår av lagtexten. Även om den som åtagit sig att pumpa luft till en dykare, kan bli ansvarig för mord om han med uppsåt att döda slutar pumpa, är det klart, att det inte vore rimligt att döma en simkunnig person för mord, om han underlåter att hoppa i sjön och från

drunkning rädda en för honom helt obekant människa, som utan hans vållande ramlat i vattnet. (I åtskilliga främmande rättsordningar, t. ex. i de danska, norska och tyska strafflagarna, har det kriminaliserats som ett särskilt brott att underlåta att rädda någon ur livsfara – ett äkta underlåtenhetsbrott m. a. o. Någon motsvarande brottsbeskrivning finns inte i svensk straffrätt.)

På något sätt måste man således åstadkomma en begränsning av det oäkta underlåtenhetsbrottets omfattning.

Som utgångspunkt krävs ofta i äldre litteratur, att en särskild *rättsplikt* att vara verksam för farans neutraliserande måste föreligga. Detta är emellertid ett skenresonemang. För det första bygger denna tes på antagandet att särskilda regler utanför straffbudet skulle kunna påvisas, som föreskriver ett visst handlingssätt till undanröjande av faran. Detta är emellertid inte alltid fallet. Tvärtom är det ofta så, att just genom att passiviteten i vissa fall straffas den önskvärda aktiviteten fastslås såsom en rättsligt sanktionerad plikt. För det andra kan anmärkas att, även om en särskild plikt kan påvisas – på grund av avtal, familjerättsligt förhållande osv. – och denna plikt går ut på tillsyn, kanske rent av på positiv verksamhet till skydd för vissa intressen, därmed inte är sagt att straffansvar för en skada skall inträda så snart denna står i ett sådant kausalsamband med pliktförsummelsen som nyss angivits. Det måste krävas att denna rättsplikt avser förhindrande just av den effekt som straffbudet behandlar. Detta får i varje särskilt fall undersökas med hänsyn till sådana faktorer som den särskilda rättspliktens större eller mindre sociala betydelse, avfattningen av det lagbud som i förekommande fall statuerar handlingsplikten, parternas avsikter vid ett avtalsförhållandes tillkomst och arten av den positiva handling som krävts för olyckans avvärjande.

Om sålunda rättspliktsprincipen är på en gång för snäv och för vid för att generellt lösa problemen, återstår intet annat än att i varje särskild situation söka sig fram med en *tolkning* av det särskilda straffbudet.

Ehuru denna tolkning måste ta sikte på varje särskilt straffbud, kan man inom olika delar av straffrätten iakttä *likartade fall* av passivitet som medför ansvar och det kan då skapa förutsättningar för ett enhetligt bedömande av olika konkreta fall om man söker ange det karakteristiska för de vanligaste typerna av situationer i vilka en särskild skyldighet att förhindra en skadlig effekt anses föreligga.

Schematiskt sett kan en sådan skyldighet sägas föreligga i följande fall. (Se vidare Agge, Föreläsningar II s. 313 ff. En ingående behandling av underlåtenhetens kriminalisering finnes hos Andenæs, *Straffbar unnlatelse*, 1942):

(1) Skyldigheten kan vara grundad på stadgande i *lag eller annan författning*. Så t. ex. innefattar föräldrars och förmyndares vårdnadsplikt i förhållande till deras barn respektive myndlingar en skyldighet att förhindra att skada drabbar barnet. En far som ser sitt barn drunkna, utan att komma det till hjälp, fastän han har möjlighet därtill, blir således ansvarig enligt BrB kap. 3.

(2) *Myndighets befallning* kan grunda en rättslig skyldighet att handla.

(3) En sådan skyldighet kan ha uppkommit genom åtagande på grund av *avtal*. En barnvakt är t. ex. skyldig att förhindra att det barn, som han eller hon åtagit sig att se till, drabbas av någon skada. En simlärare har att se till att hans elever inte drunknar. En djurskötare kan göra sig skyldig till djurplågeri och skadegörelse, om han låter djuren svälta ihjäl. Den som åtagit sig att pumpa luft åt en dykare blir straffrättsligt ansvarig om han genom att sluta pumpa föranleder att dykaren kvävs. – Avtalet måste emellertid innebära ett åtagande att vara verksam för avvärjande av just den skada som inträffat. En hyresgäst kan sålunda inte fällas till ansvar för mordbrand eller vållande till eldskada om han underlåter att söka släcka en eldsvåda, som brutit ut utan hans förvållande.

(4) *Offentlig tjänsteställning* kan medföra en plikt att avvärja viss skada.

(5) Vidare brukar man i doktrinen anta, att en person, som *själv givit upphov till en fara* för ett genom ett straffbud skyddat intresse, är skyldig att avvärja den skada som hotar, under förutsättning att han framkallat faran med full insikt därom. En läkare, som företagit en operation men underlåter att tillse att patienten blir ordentligt förbunden efteråt, blir således, om patienten dör, ansvarig för dennes död. Hur långt denna skyldighet att avvärja fara, som man själv framkallat, sträcker sig är emellertid ovisst.

Man får emellertid inte ta alltför starkt intryck av de gruppindelningar och hjälpsatser som doktrinen ansett sig kunna utforma. En synpunkt som ständigt bör ihågkommas vid undersökningen av frågan om passivitet omfattas av ett straffbud, som kriminaliserar åstadkommandet av en effekt, är nämligen den, att den ifrågavarande lagtolkningen inte får leda till resultat som är helt främmande med hänsyn till lagbudets uttryckssätt och syfte. Även om en särskild vårdnadsplikt eller annan speciell grundval för ansvar påvisas, kräver dock legalitetsprincipen att man inte utvidgar straffansvaret till i och för sig till synes straffvärda handlingssätt som enligt ett naturligt uppfattningssätt ligger utanför straffbudets ordalag och rimliga tolkning. En restriktiv lagtolkning är oftast att förorda. Stöter ett ifrågasatt användande av ett straffbud i fall av passivitet alltför markant mot en naturlig läsning av lagstadgandet, bäst att vara försiktig och således inte döma till straff. Ju mer utpräglat aktiv ett straffbuds beskrivning av det kriminaliserade handlingssättet är, desto större försiktighet måste man iaktta när det gäller att tillämpa lagrummet på fall av passivitet. Uttryck sådana som "tager" i BrB 8:1, "tager och brukar eller eljest tillgriper" i BrB 8:8, "anlägger brand" i BrB 13:1, kan knappast användas på en underlåtenhet, genom vilken besittningsövergång av lös sak eller brand orsakats.

Den förordade restriktiva tolkningen leder ytterst sällan till några allvarliga luckor i lagen. Problemet om underlåtenhetens bestraffning vid inträffad skada är praktiskt sett av störst betydelse när det gäller *culpös passivitet*, och i de fall där culpa bestraffas är straffbuden vanligtvis avfattade så, att underlåtenhetsfallen antingen direkt framhäves eller också, utan att våld göres på lagtexten, låter sig inpassa under lämpligt straffbud; se t. ex. BrB 3:7 och 8 samt 13:6. Slutligen sörjer inte sällan lagstiftningen för erforderlig reaktion mot de mera straffvärda fallen genom att

tillskapa äkta underlåtenhetsdelikt, t. ex. vid försummelse att iaktta vissa säkerhetsföreskrifter vid farlig verksamhet.

7. ALLMÄNNA OBJEKTIVA ANSVARSFRIHETSGRUNDER

(Se Agge, Föreläsningar III s. 325–361 med där anförd litteratur samt KBrB I s. 17 f.)

De allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunderna är en grupp av undantag av objektiv art från lagens straffbud (såsom nödvärn och nöd osv.). Dessa undantag är generella, dvs. de gäller i princip alla brottsbeskrivningar. Under strafflagens giltighetstid var det vanligt att kalla dessa undantag för *objektiva strafffrihetsgrunder*. Eftersom det här inte är fråga blott om att straff eller annan påföljd uteblir utan att gärningen inte är brottslig, dvs. fri från ansvar, har jag här i överensstämmelse med uttryckssätten i BrB kap. 24 valt terminologien *allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunder*.

KBrB I s. 18 föreslår i anslutning till Nelson, Rätt och ära, 1950, s. 110 ff., termen allmänna grunder för brottslighetens uteslutande, vilken emellertid förefaller något otymplig.

Den reella problematiken beträffande dessa undantag är följande:

De olika straffbuden i straffrättens speciella del har i regel en mycket generell utformning. Det underförstås emellertid, att vissa gärningar, som formellt sett faller under brottsbeskrivningen i ett straffbud, inte är avsedda att ingå i brottets gärningsinnehåll. BrB 3:1 bestraffar t. ex. som mord, att man berövar annan livet. Det är emellertid klart, att mord inte föreligger, om en svensk soldat i ett krig, där Sverige deltar, dödar fientliga soldater. Det är heller inte mord att döda någon i en nödvärnssituation, om man håller sig inom nödvärnsgränserna i BrB 24:1.

Rättstekniskt löses problemet med objektiva ansvarsfrihetsgrunder delvis genom lagstiftning och delvis genom att det överlämnas till rättspraxis. Rättspraxis kan få ledning av doktrinen, som i stor utsträckning sysslat med dessa frågor (se Agge a. st. med hänvisningar). Lagstiftaren har med andra ord inte lyckats lösa problemet att dra en klar gräns mellan straffbart och straffritt utan överlämnat åt doktrin och praxis att i viss utsträckning utbilda undantag från det som formellt sett faller under brottsbeskrivningar i lagen. I viss mån strider denna teknik mot legalitetsprincipen. Den kan dock ursäktas med att det här rör sig om inskränkningar i det enligt de speciella straffbuden brottsliga området och inte om utvidgningar. Tekniken är dessutom helt förklarlig. Det skulle nämligen vara en mycket svår uppgift att i lagtext fixera samtliga undantag av typen allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunder.

Det bör observeras, att dessa ansvarsfrihetsgrunder reellt sett är *negativa brottsrekvisit*. En gärning är med andra ord brottslig, om den fyller beskrivningen i ett speciellt straffbud och inte någon allmän objektiv ansvarsfrihetsgrund föreligger. Detta har betydelse också för den subjektiva täckningen. Tror gärningsmannen, att omständigheter föreligger, som utgör en allmän objektiv ansvarsfrihetsgrund (t. ex. att han har samtycke till ett besittningsintrång), brister det i uppsåtet (till stöld enligt BrB 8:1 eller egenmäktigt förfarande enligt BrB 8:8). Är det fråga om ett brott som

även är straffbart vid culpa kan dock ansvar aktualiseras, om gärningsmannens misstag varit oaktsamt.

I doktrinen har man försökt att systematisera och – beträffande de icke lagreglerade allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunderna – typisera dessa ansvarsfrihetsgrunder, för att ge stadga åt regelsystemet och i möjligaste mån tillgodose det bakom legalitetsprincipen liggande behovet av förutsebarhet och konsekvens i straffrättsskipningen. Det är emellertid svårt att fullständigt analysera och redogöra för alla situationer som av objektiva skäl motiverar ett undantag från ett straffbuds tillämpningsområde. Det kan alltid tänkas nya situationer som motiverar ett undantag. I följande översikt över de objektiva ansvarsfrihetsgrunderna framgår detta av att en del disparata objektiva ansvarsfrihetsgrunder upptagits i en diversegrupp (grupp 7) efter de mera typiserade ansvarsfrihetsgrunderna (i grupp 1–6).

7.1 Handling riktad mot den handlandes egen rättssfär

(Se Agge, Föreläsningar III s. 362 ff.)

Som en särskild ansvarsfrihetsgrund upptas stundom att en eljest brottslig handling riktar sig mot den handlandes egen rättssfär eller hans eget intresse. I stort sett saknar ett uppställande av en dylik ansvarsfrihetsgrund praktisk betydelse, eftersom det vid en tolkning av resp. straffbud ofta står klart, att brottet skall rikta sig mot *annans* förmögenhetsobjekt, annans kroppsliga integritet osv. Helt kan man emellertid inte avfärda hithörande problem med detta enkla påpekande. Stundom kan nämligen gärningen, ehuru den riktar sig mot den handlandes egen rättssfär, kränka jämväl något annat intresse; är så fallet kan handlingen vara belagd med straff ur denna andra synpunkt. Sålunda är angrepp mot egen kroppslig integritet stundom straffbart enligt BrB 18:6 som svikande av försvarspflicht eller enligt 9:11 st. 2 som förberedelse till försäkringsbedrägeri. Skadegörelse på egen egendom är i stor omfattning straffbar som mordbrand, sabotage eller annat allmänfarligt brott enligt BrB kap. 13, som förberedelse till försäkringsbedrägeri eller i vissa fall som skadegörelse jämlikt BrB 12:1 och 3.

7.2 Samtycke

(Se Agge, Föreläsningar, s. 368.)

Allmänt

Gällande svensk rätt innehåller inte, lika litet som våra grannländers strafflagar, någon generell regel om samtycke som ansvarsfrihetsgrund. Rättspraxis är vidare mycket sparsam på detta område. Man är därför beträffande denna ansvarsfrihetsgrund huvudsakligen hänvisad till doktrinen. (Se Agge a. st. med hänvisningar.)

Samtycke från den kränkta kan leda till ansvarsfrihet endast vid vissa brott. Klart besked erhålles vid åtskilliga brott, beträffande vilka lagtexten kräver, att gärningen sker "olovligen" eller "utan lov". Som exempel kan nämnas stöld och egenmäktigt förfarande enligt BrB 8:1 och 8:8 samt hemfridsbrott enligt BrB 4:6 st. 1. I några fall utformas samma tanke på annat sätt i brottsbeskrivningen; se sålunda tagande av olovlig väg enligt BrB 12:4 och olovligt förfogande jämlikt BrB 10:4.

I andra fall spelar intressebärandes medgivande till gärningen likaledes en viktig roll för gärningens straffbarhet, men inte som en straffrihetsgrund utan tvärtom så att just den omständigheten, att den brottslige förskaffat sig ett medgivande till gärningen, motiverat dess kriminalisering. Som exempel kan nämnas vissa sexualbrott som skett medelst olaga tvång eller under utnyttjande av annans beroende ställning eller ungdom, enligt BrB 6:2–6:7. Även om gärningens brottslighet i denna grupp av fall inte uteslutes genom samtycket, verkar detta dock i vissa fall till förmån för gärningsmannen, i det att därigenom ansvar uteslutes för andra, allvarligare brott, t. ex. för våldtäkt. Det sagda har sin motsvarighet vid en del förmögenhetsbrott, t. ex. bedrägeri, utpressning och ocker jämlikt BrB 9:1, 4 och 5.

Om samtycke betar en gärning dess brottslighet eller ej framgår emellertid i regel inte direkt av lagtexten. Det blir därför oftast en tolkningsfråga vid varje enskilt straffbud eller typ av stadganden, om samtycke av den genom brottet kränkta skall ha denna verkan.

När det gäller *brott mot staten* finns knappast något utrymme för samtycke som ansvarsfrihetsgrund. Detsamma gäller i regel även *brott mot allmänheten*. Vissa undantag finns emellertid, som framgår av kommentaren till de särskilda straffbudena. Så t. ex. föreligger inte urkundsförfalskning enligt BrB 14:1, om någon undertecknar en urkund med en annans namn med samtycke av namnets bärare.

De besvärligaste frågorna uppkommer dock vid *brotten mot enskild persons integritet* främst i BrB kap. 3. Man skulle vara benägen att tro att samtycke av en person till integritetskränkning skulle göra gärningen tillåten. Så är emellertid endast fallet i begränsad utsträckning. Var gränsen skall gå är dock i viss mån osäkert. Man är vid denna frågas besvarande hänvisad till de slutsatser som kan dras av olika data, såsom speciella lagregleringar på hithörande områden, främst lagarna om sterilisering, kastrering och transplantation och abort, som genom uttryckliga regler tillåter vissa ingrepp, vidare rättspraxis, så långt denna låter sig fastställa, uttalanden i doktrinen samt allmänna överväganden.

Som en utgångspunkt för en diskussion av frågan kan man ta att enligt svensk rättuppfattning en persons samtycke (eller begäran) inte ensamt rättfärdigar en handling, som *berövar honom livet* eller tillfogar honom *svår kroppsskada*. Detta har många skäl. Man kan peka på de sociala värderingar rörande respekten för människolivet, som utgör en del av det västerländska kulturarvet, men också på rättspolitiska argument. Sålunda framstår det som angeläget att grövre integritets-

kränkningar över huvud taget inte äger rum i samhället. Skall sådana undantagsvis tolereras, måste man kunna peka på betydligt starkare skäl än blott den berörda individens samtycke. Att den enskilda individens inställning inte tillmätts betydelse av lagstiftaren framgår bl. a. av de stränga straff som föreskrives för dessa brott.

Emellertid kan det förekomma fall av dödande, där det framstår som psykologiskt förklarligt och ursäktligt, att någon villfar en annans begäran att bli befriad från sitt lidande eller att någon efter överenskommelse arrangerar ett s. k. utvidgat självmord, som emellertid misslyckas. De rättspolitiska skälen för att i dylika undantagsfall bortse från intressebärandens önskan eller samtycke är inte lika starka som eljest, och det skulle verka stötande för rättskänslan om den mänskliga tragedien åtföljes av ett strängt straff. Flera främmande strafflagar upptar också särskilda stadganden om straffminskning för de fall att någon efterkommit en annan persons begäran att få sitt liv förkortat.

Även i Sverige har frågan om en liknande regel diskuterats, men ett förslag om straffminskning eller strafffrihet vid dödande med den berörda personens samtycke som framlagts under förarbetena till BrB togs till sist inte in i lagen (se NJA II 1962 s. 112 f). Trots frånvaron av uttryckligt stadgande kan hänsyn till ömmande omständigheter ske genom tillämpning av det generella stadgandet i 33:4. (Jfr KBrB I s. 139 och III s. 290.) Se också Thornstedt, Rätten att dö och svensk rätt, i Nordisk Medicin 89:200, 1974, samt NJA 1979 s. 802.

Lämnar man därefter de allvarligaste kränkningarna av den fysiska integriteten och vänder sig till övriga gärningstyper inom samma grupp möter spørsmålet om samtyckets verkan som ansvarsfrihetsgrund vid *misshandelsbrotten*, där frågan har stor praktisk betydelse.

Före tillkomsten av BrB synes uppfattningen i doktrinen och praxis ha stabiliserat sig på så sätt, att tillfogande av smärta eller sådan ringa kroppsskada som avsågs i SL 14:13, föll utom det straffbara området, om handlingen företogs med samtycke av den mot vilken den riktade sig, medan ett dylikt samtycke inte i och för sig kunde legitimera ett ingrepp i den kroppsliga integriteten, vilken medförde sådan medelsvår skada eller sjukdom som avsågs i 14:12 eller, än mindre, sådana följder som i 14:10 betecknas som svår kroppsskada. (Se Agge, Föreläsningar III s. 386 not 39.)

I princip hade gränsen sålunda förlagts mellan handlingar, som enligt SL 14:13 betraktades som ringa misshandel, och brott som innefattade grövre kränkningar av den fysiska integriteten. Denna ståndpunkt måste anses som rättspolitiskt välmotiverad, särskilt som rättspraxis varit benägen att hänföra jämväl ganska kännbara fall av kroppsskada under begreppet "ringare skada" enligt 14:13. Dessutom rådde i praktiken enighet om att vissa speciella grupper av ingrepp i annans kroppsliga integritet kunde gå betydligt längre och omfatta t. o. m. fall som föll under 14:10 och ändå betraktas som rättsenliga om samtycke givits. Detta var fallet med operationer och andra åtgärder i medicinskt terapeutiskt eller profylaktiskt syfte. Även skador vid sport hörde hit. (Se nedan.)

Om alltså gränsen kring samtyckets verkningsområde redan enligt äldre rätt var något obestämd, uppstod emellertid efter *tillkomsten av BrB* ytterligare tvivelsmål rörande gränsdragningsspörsmålet. Graderingen av misshandelsbrotten enligt SL byggde uteslutande på beskaffenheten av den kroppsskada eller sjukdom som utgjorde effekten av den brottsliga gärningen. BrB har däremot gjort en tredelning av misshandelsbrottet enligt 3:5 och 6. Till ledning vid bedömningen uppställdes vissa exempel på grova resp. ringa fall; dessa är inte bindande, endast vägledande. Straffbuden för misshandel i BrB är så utformade, att den ringaste graden av denna brottstyp inte närmare specificerats. Det heter sålunda helt allmänt i BrB 3:5, att straffet är böter "om brottet är ringa", medan normalfallet är belagt med fängelse i högst två år. Grov misshandel behandlas i 3:6, som upptar straffsatsen fängelse i lägst ett och högst tio år. Vid bedömande huruvida brottet är grovt skall särskilt beaktas, "om gärningen var livsfarlig eller om gärningsmannen tillfogat svår kroppsskada eller allvarlig sjukdom eller eljest visat synnerlig hänsynslöshet eller råhet". Sålunda kan en misshandel, som resulterat i en måttlig eller ringa kroppsskada eller endast i smärta, kvalificeras som grov på grund av sin farlighet eller med hänsyn till subjektiva moment som ingår i beskrivningen av brottets objektiva sida. Hur bör nu gränsen dras kring området för samtyckets straffbefriande verkan? Tydligtvis kan man inte utan vidare för detta ändamål använda distinktionen mellan "normal" misshandel och "ringa fall" av brottstypen. Denna distinktion är ju inte beroende enbart av skadans art eller andra kriterier, som kan bestämmas rent objektivt redan då samtycke lämnas. Eftersom lagstiftaren sannolikt inte avsett att genomföra någon egentligt förändring i vad som dittills gällt, torde man som tidigare utgå från omfattningen och arten av den med gärningen förbundna kroppsskadan. En gränsdragning efter dessa principer mellan straffbart och straffritt överensstämmer f. ö. med utformningen av brottstypen vållande till kroppsskada eller sjukdom enligt BrB 3:8.

Agge har i Föreläsningar III s. 381 ff. noga penetrerat dessa problem. Hans slutsats kan sammanfattas på följande sätt:

Samtyckets verkningsområde vid misshandelsbrotten följer i regel skillnaden mellan å ena sidan tillfogande av smärta eller ringa kroppsskada eller sjukdom, för enkelhetens skull betecknat som *ringa misshandel*, och å andra sidan misshandel som *ej är ringa*. Gränsen går igenom tillämpningsområdet för BrB 3:5 men torde följa den äldre rättens distinktion mellan misshandel enligt SL 14:13 och 14:12. Den kan emellertid inte alltid bestämmas enligt denna fixa regel. Även andra omständigheter vid brottet än effektens beskaffenhet, särskilt det syfte handlingen och samtycket kan anses tjäna, påverkar dess förläggning. I vissa fall torde ett samtycke göra en integritetskränkning tillåten, trots att gränsen för ringa misshandel överskrides, nämligen när gärningen kan rättfärdigas av ett för individen själv eller samhället nyttigt syfte eller om den eljest enligt gängse uppfattning framstår som godtagbar.

Ett praktiskt synnerligen viktigt område, inom vilket ganska fasta regler faktiskt utbildats för olika typsituationer, utgör *sjuk- och hälsovården*. De befogenheter som

här tillkommer läkare m. fl. baseras emellertid inte enbart på samtycke. Även nödsynpunkter och hänsyn till allmänna intressen gör sig här gällande på ett så starkt sätt, att hela problemet bäst behandlas som en rörande en speciell typ av ansvarsfrihetsgrunder.

Speciella problem uppstår vid skador vid *organiserad sport* (Agge, Föreläsningar III s. 403 ff.). Av speciellt intresse är sådana sportgrenar som *boxning* och *brottning*, där verksamheten, åtminstone i viss utsträckning, innebär att parterna behandlar eller försöker behandla varandra på ett sätt som i och för sig fyller rekvisiten för uppsåtlig misshandel enligt BrB 3:5. Enligt den nyss uppställda generella regeln har samtycket ansvarsbefriande verkan, endast om misshandeln ej förorsakat svårare resultat än kroppsskada eller sjukdom som kan betecknas som ringa eller blott smärta. Frågan blir då, om nu ifrågavarande sportutövning uppbäres av ett så allmänt intresse, att ett frivilligt deltagande i en boxnings- eller brottningsmatch kan rättfärdiga jämväl tillfogande av svårare kroppsskada eller sjukdom än nu nämnts.

Det har av RÅ gjorts gällande, att jämväl svårare integritetskränkning enligt gängse rättsuppfattning inte bör föranleda ansvar för misshandel, under förutsättning att den som orsakat kroppsskada därvid inte brutit mot de regler som gäller eller allmänt iakttas inom ifrågavarande sportgren; uttalandet avsåg närmast tävlingsboxning. Om detta skall anses gälla även professionell boxning är tivelaktigt, sedan denna förbjudits genom lagen (1969:612) om förbud mot professionell boxning.

Den föregående framställningen har sysslat endast med sådana intrång i den kroppsliga integriteten som sker *uppsåtligen*, dvs. mord, dråp och misshandel. I litteraturen har också diskuterats frågan vilken roll samtycke spelar beträffande skador som åstadkommes genom *culpösa brott*. Se härom Agge, Föreläsningar III, s. 394 ff.

Förutsättningarna för samtyckes giltighet

(a) Samtycke måste lämnas av någon som är *kapabel* och *behörig* att lämna samtycke. Kapacitet och behörighet blir att bedöma på olika sätt vid olika brott. Bedömningen om samtycke har verkan att utesluta ansvar för brott kan vara annorlunda än om en handling är civilrättsligt godtagbar.

Att t.ex. en persons rättshandlingar helt eller i vissa hänseenden saknar civilrättslig verkan på grund av hans underårighet eller rubbade själsverksamhet, medför nämligen inte utan vidare att den som med hans samtycke minskar hans förmögenhet har handlat "olovligen" i straffrättsligt hänseende. Detta blir att avgöra med hänsyn till omständigheterna i varje särskild situation, varvid det kommer an på en bedömning av vederbörandes förmåga att uppfatta ingreppets innebörd. Den bristande civilrättsliga handlingsförmågan utgör emellertid ofta ett indicium för att samtycket saknar verkan även som ansvarsfrihetsgrund.

I fråga om intrång i den inkapables *personliga integritet* saknas i svensk lag i stort sett uttryckliga civilrättsliga regler som kan tas till utgångspunkt för den straffrättsliga bedömningen. Situationen blir att bedöma med hänsyn till om handlingen och dess följder ligger inom ramen för det område, där den inkapable

trots sina mentala brister vunnit en viss erfarenhet och faktiskt utövar en viss självbestämmanderätt och kan tänkas uppfatta handlingens betydelse. Att en underårig med för motparten befriande verkan kan underkasta sig den misshandel som normalt åtföljer en boxningsmatch eller att en person som lider av viss själslig abnormitet kan samtycka till ett läkaringrepp av lindrigare art lär man utan vidare kunna anta.

Det bör vidare observeras, att ett samtycke av en civilrättsligt inkapabel person kan komma att få betydelse på annat sätt än att gärningen blir tillåten. Detta är särskilt förhållandet då en brottsbeskrivning anger att gärningen skall ha begåtts mot den kränktes vilja eller medelst tvång; föreligger ett samtycke, låt vara av en inkapabel person, kan t. ex. inte gärna våldtäkt enligt BrB 6:1 föreligga. I stället får man tillgripa de lagrum som tar sikte på att bestraffa ett utnyttjande av bristerna i den inkapabes omdöme och förmåga till självbestämmande, såsom sexuellt utnyttjande enligt BrB 6:3 eller sexuellt utnyttjande av underårig enligt BrB 6:4.

Vad angår förmögenhetsbrotten, kan ett samtycke, som enligt det ovan sagda saknar civilrättslig verkan, få straffrättslig betydelse genom att gärningsinnehållet blir ett annat och gärningen faller under ett annat lagrum. Ett samtycke till en av den brottslige företagen åtgärd, som innebär överflyttande av besittningen av lös sak från den inkapable, utesluter sålunda i regel ansvar för stöld eller egenmäktigt förfarande enligt BrB 8:1 eller 8:8 men förändrar brottets gärningsinnehåll så, att detta, allt efter omständigheterna, kan bli att rubricera såsom bedrägeri jämlikt BrB 9:1, ocker enligt 9:5 eller oredligt förfarande enligt 9:8.

(b) Samtycket skall lämnas *frivilligt*.

Det är klart att ett samtycke som lämnats under inflytande av ett psykiskt eller fysiskt tvång, saknar förmåga att utesluta gärningens brottslighet. Tvångets förekomst har tvärtom i många fall den verkan, att brottet blir av allvarligare slag eller att en eljest tillåten handling just därigenom erhåller karaktären av brott. Sålunda förvandlas stöld till rån enligt BrB 8:5 eller grov stöld enligt 8:4, när tillgreppet möjliggöres genom ett samtycke, utverkat medelst tvång. Samma medel konstituerar över huvud sådana brott som våldtäkt enligt BrB 6:1, olaga tvång enligt 4:4 samt utpressning enligt BrB 9:4 och ocker enligt 9:5.

(c) Samtycket skall också lämnas med *full insikt* om relevanta förhållanden. Villfarelse hos den som lämnar samtycke rörande något betydelsefullt faktum medför sålunda att samtycket ej befriar från ansvar. Gäller det förmögenhetsrättsliga transaktioner, kan sådan villfarelse hos målsäganden medföra ansvar för bedrägeri eller ocker för gärningsmannen.

(d) Som en sista förutsättning för ett samtyckes straffrättsliga giltighet bör upptas kravet att samtycke inte har karaktären av någon sorts ”skenrättshandling”, utan utgör ett uttryck för intressebärandes verkliga vilja. Sålunda innebär en *provokation* till brott i princip inte någon objektiv ansvarsfrihetsgrund. Provokation föreligger, då man genom ett skenbart samtycke lockar en person till att begå ett brott, så att

man skall kunna få fast honom. Däremot kan omständigheterna vara sådana att den provocerade kan anses ha handlat i villfarelse angående samtycket. (Jfr Hoflund, Ett samtal om agent provocateur, i Festskrift till Agge, 1970, s. 159 ff., och Gammeltoft-Hansen i TFR 1984 s. 89 ff. med där anförd litteratur.)

Formerna för samtyckes meddelande

En av de mera omstridda frågorna om samtycke som straffrihetsgrund gäller på vilket sätt samtycket skall ha kommit till uttryck för att äga rättslig relevans. I doktrinen har stundom krävts att samtycket före handlingens företagande meddelats den handlande eller åtminstone kommit till yttre uttryck genom en viljeförklaring eller därmed likvärdig konkludent handlande (*viljeuttrycksteorien*). Enligt en annan mening räcker det att samtycke till intresseintrånget faktiskt förelegat i betydelsen av en viljeriktning hos intressets bärare (*viljeriktningsteorien*). Det är tydligt att resultaten i de konkreta fallen kan bli olika, allteftersom man ansluter sig till den ena eller den andra uppfattningen.

Viljeuttrycksteorien, som alltså fordrar att samtycket klart manifesterats eller – med en ännu strängare variant – direkt meddelats den handlande, synes bygga på en analogi från den civilrättsliga rättshandlingsläran som inte framstår som tillräckligt straffrättsligt motiverad. Den synes även i övrigt inte väl förenlig med uppfattningen om ansvarsfrihetsgrundernas objektiva natur. Det väsentliga för bedömningen av gärningen objektivt sett är ju dess egenskap att inte kränka det konkreta intresse som eljest skall skyddas genom straffbudet. En sådan kränkning föreligger ju inte, om intressets bärare för sin del godtar handlingssättet genom en medveten viljeakt. Viljeriktningsteorien synes närmast motsvara den gällande svenska rättsens ståndpunkt sådan denna kommit till uttryck i doktrinen och låt vara knapphändig rättspraxis. (Se SvJT 1963 rf. s. 61 och Agge, Föreläsningar III, s. 418 not 98.)

Acceptorandet av viljeriktningsteorien innebär att det räcker för samtycke, att den kränkte givit ett s. a. s. *inre samtycke*. Detta är emellertid blott ett minimikrav. Självfallet godtar svensk rätt också samtycke enligt viljeuttrycksteorien, dvs. *samtycke i form av en yttre manifestation*.

Bevisningen om samtycke kan naturligtvis bereda svårigheter, när man ansluter sig till viljeriktningsteorien. Skulle frågan om samtycke förelåg vid handlingens företagande bli tvistig, är det klart, att man ofta måste falla tillbaka på yttre tecken på att det kränkta intressets bärare inte hade något emot handlingen.

Vad angår den *tidpunkt*, vid vilken ett samtycke skall föreligga för att verka som ansvarsfrihetsgrund är det klart att samtycket skall föreligga då handlingen företas. Gäller det en gärningstyp, som förutsätter att den brottsliga verksamheten företas i flera etapper eller eljest är utsträckt i tiden, resp. resulterar i en effekt som inträffar sedan själva handlandet avslutats, torde det i regel leda till rimliga resultat att fästa avgörande vikt vid den tidpunkt då gärningsmannen slutförde sitt handlande.

Lämnas samtycket *efter* den sista relevanta tidpunkt som nu angivits, har det inte

verkan som ansvarsfrihetsgrund. En annan sak är att en dylik *ratihabering* av den i sig straffbara åtgärden ofta föranleder att åtal för brottet faktiskt inte kommer till stånd. Särskilt är detta fallet vid s. k. angivelsebrott, t. ex. fridsbrotten i BrB kap. 4 (se BrB 4:11), eller om en formlig förlikning ingås, genom vilken målsäganden med bindande verkan avstår från sin åtalsrätt (se RB 20:12).

Går man till den motsatta situationen, dvs. det fall att samtycket kommit till uttryck längre eller kortare tid *före* handlingen, måste man naturligtvis se till att viljan till samtycke alltjämt föreligger. En uttrycklig återkallelse eller mellankommande konkludenta omständigheter kan verka därhän, att samtycket inte längre kan åberopas som ansvarsfrihetsgrund av den handlande. Vad särskilt beträffar återkallelse, torde det i regel stå intressebäraren fritt att ensidigt annullera sitt samtycke. Dock bör observeras att samtycket samtidigt kan vara verklig disposition av materiell rätt. Vanligen rör det sig då om en avhändelse av en förmögenhetsrätt. Är detta händelsen, torde civilrättsliga regler om avtals bindande verkan resp. hävande gripa in i intressebärarens dispositionsrätt.

Hypotetiskt samtycke

En omtvistad fråga är om s. k. hypotetiskt samtycke är en ansvarsfrihetsgrund enligt svensk rätt. Med hypotetiskt samtycke menas den situation som föreligger, då en rättskränkning skett utan att samtycke förelegat ens i form av viljeyttring men där man objektivt sett kan anta, att det kränkta intressets bärare inte skulle ha haft någonting att invända mot intrånget, om han haft tillfälle att i förväg ta ställning därtill.

Till stöd för att erkänna det hypotetiska samtyckets förmåga att göra en eljest brottslig gärning tillåten har man anfört det praktiska livets behov. Det kan ofta framstå som nödvändigt eller åtminstone försvarligt att företa mindre intrång i annans intressesfär, utan att först underrätta denne eller att avvakta att han tar ställning till åtgärden, uttryckligen eller genom medveten passivitet. Som klassiska exempel brukar i litteraturen anföras att en behjärtad person bryter sig in i grannens hus under dennes bortovaro för att avstänga huvudkranen till ett sprunget vattenledningsrör eller dödar hans hund, som påträffas svårt skadad efter en trafikolycka. I dessa fall handlar man ju i själva verket i den andres intresse. Men även intrång av en annan typ brukar anföras som exempel på handlingar som skulle vara godtagbara på grund av hypotetiskt samtycke, nämligen smärre kränkningar av annan egendomsrätt, såsom bagatellartade fall av tillgreppsbrott, olovligt brukande e. d. I båda fallen förutsättes att tillräckligt stöd finnes för antagandet att ägarens samtycke skulle ha erhållits, om han haft tillfälle att ta ställning till frågan. Agge (Föreläsningar III s. 424 f.) tar avstånd från hypotetiskt samtycke som strafffrihetsgrund. I rättspraxis finnes fall, som pekar i båda riktningarna. (Se, å ena sidan, NJA 1946 B 1403, SvJT 1941 rf s. 46 och 1963 rf s. 61 (II) och RH 166:81 samt å andra sidan, NJA 1957 s. 337. 1957 års fall är emellertid kanske inte rent eftersom det rör en militär förarens rätt att på fritid bruka försvarets fordon.) Frågan om hypotetiskt samtycke måste sägas stå öppen i svensk rätt.

Skulle emellertid hypotetiskt samtycke godtas som objektiv ansvarsfrihetsgrund i svensk rätt, följer därav en komplikation i subjektivt hänseende. Den handlande skulle nämligen bli fri från ansvar på grund av bristande uppsåt, om han trodde, att det kränkta intressets bärare inte skulle haft något emot handlingen, om han haft tillfälle att ta ställning till den. Detta utvidgar det straffria området i rätt stor utsträckning. (Observera skillnaden i fråga om subjektiv täckning av kravet på att samtycke verkligen föreligger. För ansvarsfrihet på grund av bristande uppsåt kräves där att den handlande trodde, att det kränkta intressets bärare verkligen hade samtyckt till gärningen, uttryckligt eller tyst. Jfr vad som ovan sagts om de objektiva ansvarsfrihetsgrunderna som negativa brottsrekvisit.).

Det bör observeras, att frågan om ansvar i vissa av de exempel, som brukar anföras som stöd för godtagande av hypotetiskt samtycke som ansvarsfrihetsgrund, kan lösas på ett annat sätt. Det karaktäristiska för dessa fall är nämligen att de gäller intressekollisioner, där de kolliderande intressena tillkommer samma person. I exemplet med det sprungna vattenledningsröret föreligger sålunda en kollision mellan fastighetsägarens rätt till ostörd besittning av lokalerna och hans intresse att slippa från vattenskador. Ett exempel, som ofta förekommer i litteraturen, avser det fall, att en person olovligen bryter annans brev under dennes bortovaro i syfte att komma åt vissa dokument som erfordras för bevakning av något intresse av betydelse för adressaten. Att egenmäktiga handlingar av detta slag i viss utsträckning kan godtas som rättsenliga motiveras av att de leder till ett övervägande fördelaktigt resultat för intressebäraren. Man kan här sägas röra sig med en speciell ansvarsfrihetsgrund, besläktad med nöd. Någon särskild beteckning på denna har ej vunnit hävd i nordisk doktrin. De författare som beaktar dess särart erinrar stundom om dess likheter med den civilrättsliga kategorien *negotiorum gestio*.

Godtas den nu utvecklade uppfattningen, blir följden att den om handlingen oftast ovetande intressebärarens hypotetiska samtycke inte spelar någon avgörande roll. Om åtgärden kan anses rättfärdigad avgöres i princip genom en objektiv bedömning av hela situationen. Sätillvida spelar dock intressebärarens viljeinställning en roll, som ett ingripande *emot* hans tidigare manifesterade önskan inte kan anses försvarligt. Intressebärarens rätt att själv bestämma över sina angelägenheter måste obetingat respekteras, när hans avböjande inställning till åtgärder från annans sida är känd. Detta torde leda till att övervikten för de skäl som talar för ett ingripande från en utomstående sida måste vara klart markerad för att ansvarsfrihet skall inträda. Ett exempel är att stora värden står på spel, medan intrånget i intressebärarens rättssfär är tämligen obetydligt.

7.3 Nöd

(Se KBrB II s. 632 ff. och Hoflund, En märklig historia i Svensk rätt i omvandling (1976) s. 187.)

Allmän regel

I BrB 24:4 har upptagits en bestämmelse, som ger möjlighet till frihet från ansvar för brottslig handling företagen i en nödsituation. Den som, för att avvärja fara för liv

eller hälsa, rädda värdefull egendom eller av annan orsak handlar i nöd, skall vara fri från ansvar, om gärningen med hänsyn till farans beskaffenhet, den skada som åsamkas annan och omständigheterna i övrigt måste anses försvarlig. Paragrafen är avsedd för de fall av nöd, som inte rymmes i de speciella bestämmelserna i BrB 24:1–3. Den är ju emellertid mycket vag till sin utformning och ger inte stor ledning åt de rättstillämpande myndigheterna. Inom doktrinen har rätt delade meningar om nödbegreppets utformning, och hithörande frågor blir endast sällan föremål för domstols prövning. (Anser åklagare att en nödsituation som betager gärningen dess karaktär av brott har förelegat, åtalar han självfallet inte.) I allmänhet avses med en nödsituation en kollision mellan två intressen, som i och för sig båda skyddas av rättsordningen, vilken kollision består däri, att en fara hotar det ena intresset och att denna fara kan avvärjas endast genom ett intrång i det andra intresset. Det skall vara fråga om utpräglade nödsituationer. Man får sålunda utan ansvar offra annans egendom för att rädda sig eller annan från döden eller svår kroppsskada. Däremot torde det vara något tveklaktigt, om man får göra ingrepp i egendom för att förebygga lindrigare kroppsskada. Då det gäller att rädda värdefull egendom, måste den offrade egendomen vara av betydligt mindre värde. Som förutsättning för nödhandlingens tillåtlighet gäller alltid, att ingreppet måste vara nödvändigt för att avvärja den fara som hotar, eller åtminstone att syftet med gärningen inte skäligen kan vinnas på annat sätt. Ej heller får större intrång göras än som oundgängligen erfordras för att avvärja den hotande faran. Överskrides gränsen för nödrätten (nödexcess) inträder ansvar. Dock kan av subjektiva skäl ansvarsfrihet undantagsvis medgivnas. I regel avses med stadgandet ingrepp för att skydda ett enskilt intresse (liv, hälsa eller värdefull egendom) men förarbetena till stadgandet tänker sig, att nödstadgandet skall kunna åberopas i vissa fall av ingrepp till skydd för ett offentligt intresse (t.ex. för att hindra en spion att lämna viktiga uppgifter om Sveriges försvar till främmande makt). (Jfr NJA II 1962 s. 356.)

Ang. nödhandling vid rattfylleri, se SvJT 1972 rf s. 18. I RH 75:83 ogillades åtal för vårdslöshet i trafik emedan en nödsituation ansetts föreligga. Brukande av falska pass i syfte att komma in i Sverige ansågs i NJA 1979 s. 355 inte kunna föranleda frihet från ansvar enligt BrB 24:4. Nödstadgandet ansågs ej heller vara tillämpligt i NJA 1981 s. 907, då en markägare, sedan ett 40-tal renar kommit in på hans mark, skjutit en ren för att skrämma bort renarna. (Han fick i stället påföljdseftergift enligt BrB 33:4 st. 3.)

I syfte att skapa politisk opinion mot tilltänkt förvaring i urberget av radioaktivt avfall hindrade en grupp personer arbetsfordon att komma fram till platsen för provborrningar. Detta egenmäktiga förfarande föranledde inte ansvarsfrihet enligt nödreglerna i NJA 1982 s. 621. (Ej heller påföljdseftergift ansågs motiverad.)

(Om skyldighet att utge skadestånd p. g. a. nödhandling, se Hellner, Skadeståndsrätt, 3 uppl., 1976, s. 64 f.)

Speciella regler

Vid sidan av den allmänna nödregeln i BrB 24:4 kan vissa specialfall av nöd uppställas:

(1) Enligt 11 § brandlagen (1974:80) äger brandbefäl för släckning eller räddning företa ingrepp i annans rätt, t. ex. nyttja brunn, vattenledning, redskap, telefon, hästar eller fordon, fälla träd, anlägga moteld samt riva eller undanskaffa byggnad, upplag eller annan egendom. Stadgandet kan möjligen anses utvidga den allmänna nödregeln.

(2) Avbrytande av havandeskap, åtminstone i det fall som avses i 6 § abortlagen (1974:595).

(3) Enligt 9 § arbetstidslagen (1982:673) får övertid tas ut i vissa nödsituationer, utan att straffansvar inträder för arbetsgivaren.

(4) Enligt 68 § vägtrafikkungörelsen (1972:603) gäller ej vissa hastighetsbegränsningar, när fordon användes av brandstyrka vid brådskanie utryckning för räddningstjänst eller av polis- eller tullpersonal, läkare, distriktssköterska, barnmorska eller veterinär i brådskanie yrkesutövning. Jfr 89 och 155 §§. Även i andra sammanhang har nödsynpunkter beaktats i trafiklagstiftningen och i praxis rörande dess tillämpning.

(5) S. k. *pliktkollision*. Har någon råkat i en sådan situation att han måste företa en av flera handlingar, som var för sig kränker annans rätt, inträder frihet från ansvar, om han företar den handling, som leder till den minsta skadan. Om någon t. ex. vid en trafikolycka, vartill han inte själv är vållande, väljer att köra över en person för att därmed rädda en grupp av flera personer, är hans handling fri från ansvar. Jfr NJA 1946 s. 1.

(6) *Nödhandling som riktar sig mot den intressesfär varifrån faran hotar*. Detta fall går in under huvudstadgandet i BrB 24:4, men enligt doktrinen och lagens förarbeten har man rätt till en mera omfattande nödrätt än eljest i sådana fall. I ett par fall har en sådan rätt lagreglerats på annat håll, nämligen (a) *nödvärn*, vilket behandlas som en ansvarsfrihetsgrund för sig (BrB 24:1), se nedan, och (b) rätt enligt 3 § lagen (1943:459) om tillsyn över hundar (under BB kap. 22) att under vissa omständigheter *döda hund*, som visat benägenhet att bita människor eller hemdjur. Sådan rätt tillkommer polismyndigheten, där så finnes nödigt. Om en sådan hund anträffas lös på område, där det finns hemdjur, får den dödas av den som äger eller vårdar hemdjuren, om den inte "låter sig upptagas".

7.4 Nödvärn

(Se KBrB II s. 625 ff. och Blomqvist, Rätten till självförsvar, 1972)

Nödvärn, vilket kan betraktas som ett specialfall av nöd, har gjorts till föremål för lagreglering i BrB 24:1. Gärning som någon begår i nödvärn skall inte medföra ansvar. Dock kräves att nödvärnshandlingen inte är uppenbart oförsvarlig med hänsyn till angreppets beskaffenhet och det angripnas betydelse.

Olika nödvärnssituationer

(a) *Avväjande av ett påbörjat eller överhängande brottsligt angrepp på person eller egendom.*

Av föreskriften att angreppet skall vara påbörjat eller omedelbart förestående följer, att angreppet inte får vara avslutat. Nödvärnsrätt föreligger alltså inte, då angriparen frivilligt dragit sig tillbaka eller satts ur stånd att fullfölja angreppet eller då angreppet fullföljts därhän, att någon hjälp inte längre är möjlig. (Har angriparen genom sitt angrepp fullbordat ett grovt brott, kan han dock jämlikt RB 24:7 st. 2 gripas av envar: angående våldsanvändning gäller därvid reglerna i 23 § 1 st. 2 meningen och 10 § 1 st. 2 p. polislagen (1984:388). Se därom nedan under 7.5.1)

Angreppet skall vidare vara *brottsligt*. Nödhandlingar och nödvärnshandlingar, som ju inte är brottsliga, kan således inte mötas med nödvärn. Naturligtvis har man inte rätt till nödvärn mot lagliga ämbetsåtgärder. Ej heller mot en olaglig ämbetsåtgärd har man ansett nödvärnsrätt föreligga annat än möjligen, då det är alldeles uppenbart, att åtgärden är olaglig (t. ex. emedan den faller helt utanför ämbetsmannens kompetens). Däremot kan angrepp av sinnessjuka personer och barn vara brottsliga (sinnessjuka och barn kan ju enligt BrB begå brott). Vid bedömande av nödvärnshandlingens försvarlighet bör dock beaktas, att den angripne måste ta hänsyn till angriparens ålder och psykiska beskaffenhet. – Vid angrepp av *djur* kan endast BrB 24:4 åberopas.

(b) *Betvingande av den som med våld eller hot om våld eller på annat sätt hindrar att egendom återtas på bar gärning*

Genom uttrycket "på bar gärning" begränsas nödvärnsrätten här till att gälla vid motvärn mot ett återtagande av något olovligen tillgripet, som sker på brottsplatsen eller under ett kontinuerligt förföljande av brottslingen från brottsplatsen. Uttrycket "bar gärning" torde vara snävare än termen "färsk gärning" som används i det nedan under 7.5.3 omnämnda stadgandet om rätt till självtäkt i 16 § 6 p. strafflagens promulgationsförordning. (Se NJA 1978:67 angående innebörden av uttrycket "å bar gärning" i RB 24:7 st. 2.) Rätt att bruka våld mot den som tagit något föreligger inte blott då denne värjer sig med våld eller hot om våld utan också då han söker hindra återtagandet på annat sätt, t. ex. genom att vägra stanna vid tillrop. Även här kan erinras om rätten för envar jämlikt RB 24:7 st. 2 att gripa den som begått ett grovt brott. Enligt RB 27:4 st. 2 föreligger vidare rätt att lägga beslag på föremål som påträffas vid gripandet.

(c) *Då man hindrar någon från att olovligen intränga i rum, hus, gård eller fartyg.* Inträngandet behöver inte ha karaktären av hemfridsbrott. Det fordras nämligen inte här som i BrB 4:6 st. 1, att den lokalitet, vari inträngandet äger rum, är någons bostad. Å andra sidan föreligger inte nödvärnsrätt vid annat inträngande som är straffbelagt som olaga intrång i BrB 4:6 än sådant som sker i rum, hus, gård eller fartyg. Nödvärnsrätten sträcker sig således inte lika långt som ansvaret för olaga intrång. Se vidare KBrB I s. 195 f. och II s. 629 f.

(d) Då man från rum, hus, gård eller fartyg avlägsnar någon, som inträngt olovligen eller, om det är bostad, eljest vägrar att på tillsägelse lämna denna. Att olovligen respektive obehörigen intränga eller kvarstanna i vissa lokaliteter är straffbart enligt BrB 4:6 som hemfridsbrott eller olaga intrång. Kriminaliseringen sträcker sig emellertid även här längre än nödvärnsrätten. Nödvärnsrätt föreligger nämligen blott då det rör sig om uppehåll i rum, hus, gård eller fartyg och det *antingen* föreligger olovligt inträngande i sådan lokal eller det är fråga om bostad (i vilket fall nödvärnsrätt föreligger även mot den som kommit in på lagligt sätt men vägrat att avlägsna sig).

Gränsen för nödvärnsrätten

Nödvärnshandlingen får inte vara *uppenbart oförsvarlig*. Härefter ligger en begränsning av det våld som får användas, samtidigt som en viss marginal utöver den nödvändiga åtgärden medges. Det kan ofta vara svårt att i hastigheten avgöra, hur mycket våld som är tillräckligt. Vid avvägningen skall hänsyn tas till angreppets beskaffenhet och det angripnas betydelse.

Nödvärnshjälp

En handling, som företas till avvärijande av ett angrepp mot en annan, nödvärnshjälp, blir att anse som straffri enligt samma regler som om den angripne själv företagit den avvärijande åtgärden.

Nödvärnsexcess

Då någon gjort större våld eller svårare skada än han hade rätt till enligt 24:1, föreligger *nödvärnsexcess* (24:5). Nödvärnsexcess är principiellt brottslig. Emellertid skall personen i fråga inte dömas till ansvar, såframt omständigheterna var sådana att han svårigen kunde besinna sig. Härmed avses exempelvis fall, då faran varit stor eller mycket överhängande, eller då angreppet skett på ett plötsligt eller oväntat sätt. I andra fall kan straffet nedsättas under det lägsta straff, som är stadgat för gärningen. (Observera att BrB 24:5 avser även dem, som överskridit den rätt till våldsanvändning eller dylikt, som föreligger enligt 24:2–4 eller 10 § polislagen; se därom nedan.) Frågan om ansvarsfrihet vid excess skall bedömas utifrån den situation gärningsmannen befunnit sig i och hans individuella förutsättningar. Det rör sig således om ett slags subjektiv bedömning. (Häriifrån bör dock skiljas det fallet att gärningsmannen – t. ex. på grund av att han förlorat besinningen – kommit att felaktigt uppfatta situationen så, att nödvärnsrätt, om hans uppfattning varit riktig, skulle ha förelegat. I ett sådant fall brister den subjektiva täckningen och ansvar för uppsåtligt brott är uteslutet. Jfr vad som ovan sagts om de allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunderna som negativa brottsrekvisit samt KBrB II s. 651 ff.)

Bevisbördan

För att reglerna om ansvarsfrihet vid nödvärn inte skall bli illusoriska, fordras, att den som åberopar nödvärn inte behandlas alltför strängt i processuellt hänseende. Ursprungligen måste den som skadat eller dödat en annan och som påstod sig därvid ha handlat i nödvärn, till fullo bevisa sitt påstående för att undgå ansvar. Numera anses, att en tilltalads uppgift om att han handlat i nödvärn bör tas för god, såvida

den inte vederlägges av omständigheterna i målet. Se KBrB II s. 635 f. I praktiken torde det dock inträffa, att domstolarna inte godtar ett blankt påstående om att nödvärnssituation förelegat utan fordrar en viss sannolikhet, ehuru inte full bevisning, för att detta påstående var riktigt. (Jfr Ekelöf, Rättegång h. 4, 2 uppl. 1968, s. 117.)

Praxis

Se NJA 1969 s. 425, 1970 s. 58, 1971 s. 442, 1977 s. 655, 1978 s. 356 och 1980 s. 606 samt SvJT 1975 rf. s. 67.

7.5 Rättslig befogenhet att företa en eljest kriminaliserad gärning

(Se Agge, Föreläsningar III, s. 361.)

Med stöd av olika lagstadganden (och i vissa fall på grundval av administrativa författningar och sedvanerätt) har offentliga myndigheter och stundom även enskilda personer, rätt att företa eljest kriminaliserade gärningar för att främja ett intresse som rättsordningen anser viktigare än det som kränkes genom gärningen. Ofta anses intresset så viktigt, att vederbörande har inte blott rätt utan även plikt att företa handlingen. Här anmärkes de viktigaste fallen av sådan rättslig befogenhet.

Det rör sig här i stor utsträckning om myndigheternas rätt till tvångsåtgärder mot den enskilde. Hithörande frågor har tidigare behandlats ingående i den förvaltningsrättsliga litteraturen. Främst kan här nämnas Herlitz, Förvaltningsrättsliga plikter, 1949, s. 520 ff., Petrén, Om offentligrättslig användning av våld mot person, 1949, samt Sjöholm, När och hur får polisen ingripa? 2 uppl. 1978. Dessa arbeten ligger till stor del till grund för den lagstiftning, som skett de senaste åren, t. ex. polislagen (1984:387).

7.5.1 Polismans m. fl. befattningshavares rätt att bruka våld (BrB 24:2 samt 10 och 23 §§ polislagen).

(Se KBrB II s. 681 ff., prop. 1983/84:111 s. 80 ff., 136 ff. och 142 f. samt JuU 1983/84:27 s. 28 ff.)

I samband med antagandet av polislagen (1984:387) överfördes de dittills gällande reglerna i BrB 24:2 st. 1 och delar av 24:2 st. 2 om polismans och vissa andra befattningshavares rätt att bruka våld i huvudsak till polislagen. Återstoden av 24:2 st. 2 överfördes i något omarbetat skick till 24:2 st. 1. I ett nytt 24:2 st. 2 finnes en erinran om föreskrifterna i polislagen om polismans och viss annan personals rätt att bruka våld.

(a) I *BrB 24:2 st. 1* i dess nya lydelse behandlas det fallet att *den som är berövad friheten rymmer*. Här avses alla som författningssenligt berövats friheten, ”den som är intagen på fängvårdsanstalt eller som är häktad, anhållen eller annars berövad friheten”, även den som omhändertagits enligt 13 § lagen (1980:621) med särskilda

bestämmelser om vård av unga. Med uttrycket *rymmer* avses att våld enligt detta stadgande endast får användas medan själva rymningen pågår och inte sedan denna avslutats och rymningen funnit en fristad.

(b) Vidare ges i BrB 24:2 st. 1 regler för våldsanvändning då den som är berövad friheten *sätter sig med våld eller hot om våld till motvärn eller på annat sätt gör motstånd mot någon under vars uppsikt han står, då denne skall hålla honom till ordningen*. Här avses fall av insubordination inom kriminalvårdsanstalter etc. samt under transporter till och från anstalter. Med "motstånd" avses även passivt motstånd.

Gemensamt för de olika fallen av rätt till våldsanvändning enligt 24:2 st. 1 är *måttet* på det våld som får användas utan att ansvar för misshandel inträder. Därom gäller, att det använda våldet *med hänsyn till omständigheterna skall vara försvarligt*. Vid bedömandet av hur mycket våld som i ett givet fall är försvarligt bör hänsyn tas till behovet av den åtgärd som skall företas. Man får alltså t. ex. använda en mycket hög grad av våld för att gripa en förrymd farlig förbrytare men betydligt mindre våld mot en person, som skall hämtas till rätten för att avlägga vittnesmål.

Anvandes större våld än som är försvarligt med hänsyn till omständigheterna, blir vederbörande ansvarig enligt tillämpligt lagrum, vanligen i BrB kap. 3; dock kan straffet nedsättas eller påföljden helt bortfalla under de förutsättningar, som stadgas i BrB 24:5.

Observeras bör, att bestämmelserna i BrB 24:2 naturligtvis inte innebär någon inskränkning i den mera omfattande rätt till våldsanvändning, som föreligger jämlikt nödvärnsstadgandet i BrB 24:1.

I 24:2 st. 3 stadgas, att då någon enligt lagrummets 1 st. har rätt att bruka våld, har var och en som kommer honom till *hjälp* samma rätt.

(c) Enligt 10 § polislagen (1984:387) får en polisman använda våld för att *genomföra en tjänsteåtgärd* i sex olika i lagrummet angivna situationer:

(1) Polismannen *möts med våld eller hot om våld*. Med våld avses *våld mot person*, dvs. våld som riktar sig mot polismannen. Detta våld behöver inte ha karaktären av misshandel eller betvingande. Det räcker med knuffar och ryckande och slitande i den som skall verkställa en tjänsteåtgärd eller med motstånd som består i att spjärna emot eller klamra sig fast. Rent passivt motstånd räknas inte hit.

(2) Någon som skall häktas, anhållas eller annars med laga stöd berövas friheten *försöker undkomma*, eller polismannen möts eljest av *motstånd* när han skall verkställa ett sådant frihetsberövande. Här avses inte bara motstånd med våld (då är redan 1 p. tillämplig) utan även passivt motstånd, bestående exempelvis i att den som skall omhändertagas spjärnar emot eller genom sin kroppstyngd gör det omöjligt för polismannen att verkställa omhändertagandet (prop. 1983/84:111 s. 94).

(3) Tjänsteåtgärden går ut på att *avvärja* en straffbelagd gärning eller en fara för liv, hälsa eller värdefull egendom eller för omfattande skada i miljön. Det förutsätts att det är fråga om en pågående eller överhängande gärning eller fara. Detta är ett stadgande som saknar motsvarighet i äldre rätt. Det underströks i förarbetena, att det i flertalet av de fall som denna punkt tar sikte på bör vara uteslutet att ingripa med våld, om den som ingripandet riktar sig mot inte gör motstånd (a. prop. s. 95 och JuU 1983/84:27 s. 30).

(4) Polismannen skal med laga stöd *avvisa* eller *avlägsna* någon från ett visst område eller utrymme eller *verkställa* eller *biträda* vid kroppsvisitation, kroppsbesiktning eller annan liknande åtgärd, vid beslag eller annat omhändertagande av egendom eller vid husrannsaken som avses i RB. I 10 § 3 st. stadgas, att våld mot person får brukas i fall av detta slag endast om polismannen eller den som han biträder möts av motstånd. Hit hör även passivt motstånd.

(5) Polismannen har i andra fall att med laga stöd bereda sig tillträde till, avspärra, tillstänga eller utrymma byggnad, rum eller område, biträda någon i myndighetsutövning med en sådan eller någon liknande åtgärd eller vid exekutiv förrättning. Även i dessa fall gäller enligt 10 § 3 st. att våld mot person får brukas endast om polismannen eller den som han biträder möts av motstånd (inklusive passivt motstånd).

(6) Åtgärden är av annat slag och *oundgängligen nödvändig* för den allmänna ordningens och säkerhetens upprätthållande och det är *uppenbart att den inte kan genomföras utan våld*. Denna punkt är avsedd för klara undantagsfall, vilket torde framgå av dess lydelse. Departementschefen poängterade avslutningsvis i motiven till 10 § polislagen, att punkt 6 lika litet som övriga punkter i lagrummet ger underlag för ingrepp i någon annan grundlagsskyddad rättighet än skyddet mot påtvingat kroppsligt ingrepp. Den grundar t. ex. inte i sig någon befogenhet att göra husrannsaken. En sådan åtgärd får endast vidtagas med stöd av andra stadganden, t. ex. i RB. (Se a. prop. s. 97.)

I 10 § 3 st. polislagen finns en erinran om att den rätt att använda våld i vissa fall varom stadganden finns i BrB kap. 24, t. ex. vid nödvärnssituationer och vid nöd. Dessa regler gäller självfallet även polismän och andra befattningshavare.

Som en gemensam förutsättning för våldsanvändning enligt 10 § polislagen gäller enligt första stycket att våld får användas *i den mån andra medel är otillräckliga* och det med hänsyn till omständigheterna är *försvarligt* att använda våld för att genomföra ifrågavarande tjänsteåtgärd. Departementschefen uttalade (a. prop. s. 93), att våld över huvud taget inte får tillgripas, om den aktuella tjänsteuppgiften inte har en sådan betydelse att det framstår som rimligt att den genomförs med fysiskt tvång. Han tillade, att om våldsanvändning finnes befogad det under hela händelseförloppet måste beaktas att aldrig mera våld används än som är rimligt i förhållande till vad som kan uppnås därigenom.

I 23 § polislagen utvidgas rätten att använda våld vid fullgörande av vissa uppgifter till att avse andra befattningshavare än polismän. 10 § göres nämligen med vissa inskränkningar tillämplig bl. a. på vaktpost eller annan krigsman som tjänstgör för bevakning eller för att upprätthålla ordning och på tjänstemän vid tullverkets kustbevakning som medverkar vid polisiär övervakning. Stadgandet har också avfattats så att det tar sikte även på sådana frihetsberövanden, som varje medborgare äger verkställa enligt RB 24:7 st. 2, t. ex. att gripa den som har begått brott, vara kan följa fängelse, och som påträffas ”å bar gärning eller flyende fot”.

Slutligen finnes i BrB kap. 24 två stadganden, som gäller polislagens regler om våldsanvändning. Enligt 24:2 st. 3 gäller, att då någon enligt polislagen har rätt att bruka våld, har också var och en som kommer honom till *hjälp* samma rätt. Vidare är stadgandet om *excess* i våldsanvändning i 24:5 tillämpligt även då någon i fall som avses i 10 § polislagen har gjort större våld än vad som är medgivet i varje särskilt fall. I sådant fall slipper han ansvar, om omständigheterna var sådana att han svårigen kunde besinna sig. Saknas förutsättningar för frikännande på grund av excess, kan emellertid lindrigare straff ådömas än vad som eljest är stadgat för brottet.

7.5.2 *Laga aganderätt*, som ju numera är avskaffad, har tidigare hänförts hit. Se numera FB 6:1. Av vårdnadshavares tillsynsplikt torde emellertid följa, att han även numera har rätt att använda visst tvång t. ex. för att hindra ett litet barn att springa ut på en trafikerad körbana.

7.5.3 *Laga självtäkt*. Se 14 § BrP, 16 § p. 6 strafflagens promulgationsförordning samt p. 3 övergångsbestämmelserna till 1942 års strafflagsändringar (de två sistnämnda lagrummen införda i lagboken efter 14 § BrP) samt KBrB I s. 341 och II s. 628 f. (samt III s. 449 ff.).

7.5.4 Användande av *processuella tvångsmedel* såsom kvarstad, häktning och anhållande, reseförbud, beslag, husrannsakan, kroppsvisitation och kroppsbesiktning (RB kap. 15 och 26–28).

7.5.5 *Verkställighet* av domstols dom t. ex. genom utmätning enligt UB eller intagning i kriminalvårdsanstalt enligt lagen (1974:202) om beräkning av strafftid m. m.

7.5.6 Enligt UB 2:17 har förrättningsman rätt att *genomsöka* hus, rum och förvaringsställen samt att låta öppna lås eller på annat sätt bereda sig tillträde till tillslutet utrymme. För att genomföra förrättning får han i övrigt använda *tvång* i den mån det kan anses befogat med hänsyn till omständigheterna. *Våld mot person* får han dock bruka endast om han möter motstånd och i den mån det med hänsyn till förrättningens ändamål kan anses försvarligt (se prop. 1980/81:8 s. 240 ff.).

7.5.7 Enligt 53 § 1 st. *sjömanslagen* (1973:282) får befälhavaren på ett fartyg bruka det våld som med hänsyn till omständigheterna kan anses försvarligt för att

upprätthålla ordning ombord. 53 § 2 st. ger möjlighet till ansvarsfrihet eller straffnedsättning, om befälhavaren gjort större våld eller svårare skada än som är medgivet.

7.5.8 *Sanningsplikten för ett vittne* medför skyldighet att inför domstol lämna uppgifter, oberoende av om deras omnämnande i annat sammanhang vore att bedöma som ärekränkande.

7.6 Ansvarsfrihet på grund av förmans befallning

(Se KBrB II s. 654 ff.)

Enligt *BrB* 24:6 skall gärning som någon begått på befallning av den under vars lydnad han står ej medföra ansvar för honom, om han med hänsyn till lydnadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt hade att efterkomma befallningen. Detta generella stadgande om ansvarsfrihet för den som handlar på förmans befallning är att betrakta endast som en allmän anvisning. Denna kan tillämpas olika beroende på lydnadsförhållandets art. Den gemensamma utgångspunkten torde vara, att en befallning till underordnad att begå brottslig gärning inte bör åtlydas. Härvid måste emellertid en avvägning göras mellan vikten av att disciplinen upprätthålls och vikten av det intresse, som kränkes genom befallningens fullgörande. Vid denna avvägning tas hänsyn till lydnadsförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt. Finner man, att den underordnade ej lagligen kunnat vägra lydnad, bör han undgå ansvar, vilket då kan drabba förmannen.

Tillämpning av regler om lydnadsplikt vid olika slags lydnadsförhållanden:

(1) *Krigsmans lydnadsplikt*. Av *BrB* 21:1 (Se KBrB II s. 438 ff.) framgår, att krigsman är ovillkorligen skyldig att lyda förmän, såvida det inte är uppenbart att befallningen inte angår tjänsten. Brottslig handling som begås på förmans befallning bör då vara fri från ansvar, om den faller inom ramen för lydnadsplikten. Vore så inte fallet, skulle krigsmannen bli ansvarig för brott, vare sig han lydde befallningen eller inte. Lydnadsplikten inom krigsmakten är såsom framgår av *BrB* 21:1 inte obetingad i alla situationer. Lagtexten begränsar den på två sätt: (a) Det skall vara fråga om en befallning av förmän (angående innebörden av denna term se *BrB* 21:20 st. 3). (b) Om det är uppenbart, att befallningen ej angår tjänsten, föreligger ingen lydnadsplikt. Stadgandet besvarar däremot inte frågan om vilka befallningar, som angår den befalldes tjänst. Vad som ingår i en krigsmans tjänsteplikter framgår av olika administrativa bestämmelser och delvis av sakens natur.

I de fall, då befallningen avser något brottsligt eller lagstridigt, sträcker sig emellertid lydnadsplikten enligt uttalanden i förarbetena (SOU 1946:83 s. 71) inte så långt, som stadgandets ordalydelse synes ge vid handen. Avgörandet blir enligt motiven beroende på en avvägning mellan, å ena sida, vikten av att disciplinen upprätthålles och förmans befallning efterkommes utan protester och, å andra sidan, vikten av det intresse, som kränkes genom befallningens fullgörande. Så t. ex. har den menige soldaten plikt att lyda, om han beordras att gå över en nysådd åker

(eventuellt ansvar enligt BrB 12:4 drabbar den som givit ordern), medan han i regel inte är skyldig att lyda en order att begå en handling, som innebär ett grövre brott. Det är naturligt, att denna intresseavvägning utfaller olika i fred och krig och, under krig, olika på krigsskådeplatsen och i hemorten.

Ur rättspraxis kan nämnas NJA 1907 s. 399, där torpedbåtar inom hamnområde hade framförts med för hög fart. Divisionschefen fälldes till ansvar, medan övriga båtbefälhavare friades, när "tvingande orsak" inte förelegat att avvika från divisionschefens order. I NJA 1931 s. 183 hade en sergeant beordrat en korpral att utföra en bogsering av motorcykel i strid mot gällande trafiksäkerhetsföreskrifter, en order som efter invändning om risken vidhållits. Korpralen friades från ansvar för en under färden inträffad trafikolycka.

(2) *Inom stats- och kommunalförvaltningen i allmänhet.* Då vikten av disciplin i regel är mindre i den vanliga civila förvaltningen än det militära lär den underordnade ofta vara berättigad och förpliktad att vägra lydnad, redan då det är *sannolikt* att befallningen inte angår tjänsten eller går ut på något som strider mot lag eller författning. Någon generell regel lär inte vara möjlig att formulera. Avgörande av huruvida ovillkorlig lydnadsplikt föreligger måste träffas i varje särskilt fall med hänsyn till den överordnades och den underordnades inbördes förhållande, deras kompetens och befallningens art. I många fall är det klart, att en lydnadspliktig befallningshavare på grund av regler om myndighetens olika kompetens endast har att göra en formell granskning av en föreskrift som han har att rätta sig efter. Vid verkställighet av en domstols dom har t. ex. verkställighetsmyndigheten ingen rätt att vägra verkställighet av en dom, som gehörig domstol meddelat i korrekta former, även om den kan tycka, att domstolen har dömt fel.

(3) Hittills har det varit fråga om frihet från ansvar på grund av förmans befallning i offentligrättsliga lydnadsförhållanden. En *privat anställd* kunde före BrB:s ikraftträdande i regel inte åberopa befallning av överordnad för att bli ansvarsfri för en brottslig handling. Härifrån förelåg dock vissa undantag. Sålunda torde besättningen på ett fartyg ha kunnat åberopa förmans befallning såsom ansvarsfrihetsgrund på grund av den lydnadsplikt, som åvilade den enligt sjömanslagen. Nu föreskrives lydnadsplikt i 47 § sjömanslagen (1973:282). Vidare torde i många fall anställda i underordnad och osjälvständig ställning i privat verksamhet inte ha kunnat göras ansvariga för obetydliga förseelser, som de på förmans befallning begått under utövningen av de göromål, som enligt anställningsavtalet åvilade dem. (Se härom Thornstedt. Om företagaransvar, 1948, s. 20–25.)

BrB 24:6 är avsett att gälla även i privata förhållanden. Om den medfört större möjlighet för anställda i privat tjänst att undgå ansvar på grund av förmans befallning än hittills gällande rätt är osäkert. Vid besvarandet av frågan om ansvar för brottslig gärning som begåtts på grund av förmans befallning bör beaktas stadgandet i BrB 23:5, vilket möjliggör nedsättning av straffet eller fullständig frihet från ansvar i situationer där den underordnande blir att döma som medverkande i brott.

Dessutom kan det i hithörande situationer stundom bli fråga om rättsvillfarelse (se nedan).

7.7 Diverse allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunder

I lagstiftning och sedvanerätt finnes en del objektiva ansvarsfrihetsgrunder som inte lämpligen bör inordnas i någon av föregående grupper, t. ex. därför att ansvarsfriheten är beroende på en kombination av samtycke och andra omständigheter, såsom fallet kan vara vid läkaringrepp. Här skall några exempel ges på sådana ansvarsfrihetsgrunder, som reglerats i lag.

(a) *Avbrytande av havandeskap* enligt abortlagen (1974:595)

(b) *Sterilisering* enligt steriliseringslagen (1975:580)

(c) *Kastrering* enligt kastreringslagen (1944:133). (Se Rylander, Samhället och de psykiskt avvikande, 3 uppl., 1973, s. 56.)

(d) Tämligen fasta regler har sedvanerättsligt utbildats vid förtalsbrotten om frihet från ansvar vid intressekollisioner. De har nu erhållit lagstöd i BrB 5:1 st. 2; se KBrB I s. 221 ff. (Se vidare Nelson, Rätt och ära, 1950, s. 239 ff. och SOU 1972:88.)

8. BROTTETS SUBJEKTIVA SIDA

Till brottets subjektiva sida har man traditionellt räknat de förutsättningar för ansvar, som kallats tillräknelighet eller imputabilitet och tillräknande eller imputation. (Jfr Agge, Föreläsningar II s. 251 ff.)

(a) *Tillräkneligheten* eller imputabiliteten kan, schematiskt uttryckt, sägas röra vederbörandes psykiska egenskaper i allmänhet. Enligt SL var minderåriga (under 15 år) och psykiskt abnorma (SL 5:5) ej tillräkneliga och därmed straffria. I och med BrB uppgavs detta betraktelsesätt, och alla människor anses i princip kunna begå brott. Se BrB 1:1 och KBrB I s. 18–19. Psykiskt abnorma och barn behandlas emellertid inte heller nu i straffrättsligt hänseende på samma sätt som vuxna psykiskt normala lagöverträdare. Denna särbehandling har emellertid numera att göra med valet av påföljd och inte med vederbörandes kapacitet att begå brott. Kravet på tillräknelighet som brottsrekvisit har sålunda uppgivits och kvar står blott kravet på imputation.

Denna reform har egentligen inte drivits fram av något praktiskt behov, utan den har haft en rent ideologisk motivering. De personer, som låg bakom den ville nämligen ta avstånd från den klassiska vedergällningsstraffrätten. Enligt denna kunde ett rättvist straff endast drabba den som är ansvarig för sina gärningar, och psykisk abnormitet utesluter enligt denna straffrättsuppfattning ansvarighet. För att markera avståndstagandet till denna uppfattning likställdes i BrB principiellt alla människor såsom brottssubjekt. Se ovan under 1.4 om individualpreventiva riktningar. Bortsett från införandet av möjligheten att döma psykiskt abnorma till skyddstillsyn och böter och vissa rättstekniska konsekvenser, rör det sig huvudsakligen om en reform av terminologisk art (som rätt mycket i svensk reformverksamhet på straffrättsens område under vissa tider). En komplikation av rent praktisk art har emellertid denna reform medfört. För att en psykiskt abnorm person skall kunna dömas till påföljd enligt BrB måste han ha begått ett brott – vilket enligt BrB 1:2 förutsätter att han handlar med det uppsåt eller den oaktsamhet som den överträdde straffbestämmelsen kräver. Att fastställa om en sinnessjuk handlat med uppsåt eller oaktsamhet möter emellertid stundom svårigheter. Kan man inte konstatera uppsåt resp. oaktsamhet hos vederbörande, brister bevisningen för brott och han skall inte åtalas, och om han åtalas, skall han frikännas. Jfr NJA 1969 s. 401.

(b) *Tillräknandet* eller imputationen har att göra med vederbörandes psykiska förhållande till den brottsliga gärningen in concreto. Kravet på tillräknande innebär, att det för straffbarhet fordras, att gärningsmannen handlat med uppsåt (dolus) eller med oaktsamhet (culpa). (Jfr angående dessa problem, Ross, Forbrydelse og straf, 1974.)

9. DOLUS OCH CULPA (IMPUTATION)

9.1 Täckningsprincipen och undantag därifrån

Normalt kräves full parallellitet mellan brottsbeskrivningarnas objektiva och subjektiva sidor, dvs. händelseförloppet skall i sina huvuddrag omfattas av den handlandes uppsåt eller oaktsamhet. Detta har kommit till uttryck i BrB 1:2. (Jfr Agge, Föreläsningar II s. 255 ff.) Detta är innebörden av den s.k. *täckningsprincipen*. (Det subjektiva skall täcka det objektiva.)

Emellertid finns vissa *undantag* i båda riktningarna från denna parallellitet.

9.1.1 Försvagat krav på subjektiv täckning

I vissa fall blir en person ansvarig, trots att han varken haft dolus eller culpa i förhållande till händelseförloppet eller vissa relevanta moment däri, eller också kan kravet på s.k. subjektiv täckning på annat sätt vara försvagat. Följande fall kan nämnas:

Fristående objektiva gärningsmoment.

Därmed avses vissa omständigheter som inträffar oberoende av och stundom t.o.m. efter det att gärningen företagits men vilkas förhandenvaro utgör en förutsättning för att handlingen skall anses brottslig. Som exempel kan nämnas det i BrB 23:6 st. 3 upptagna villkoret för att straff skall inträda för underlåtenhet att avslöja eller hindra brott nämligen att "den gärning som var å färde så fortskridit att straff kan följa därå". Man kan vidare hämta exempel på fristående objektiva moment från militärstraffrättens område. Enligt vissa stadganden i 19, 21 och 22 kap. är den omständigheten att riket är i krig eller att beredskapstillstånd föreligger konstitutiv för viss brottstyp eller en förutsättning för tillämpningen av en strängare straffbestämmelse. Enligt lagens förarbeten synes något krav på kännedom om dessa förhållanden inte ha uppställts, något som måste betecknas som en anomali. Det kan synas tveksamt om inte brottsrekvisit av denna typ snarast borde karakteriseras såsom rent formella betingelser för straffs inträde. Denna fråga är dock av underordnad betydelse, blott man gör klart för sig att de ifrågavarande omständigheterna är rent objektiva och inte, i motsats till vad som gäller för de eljest i gärningsinnehållet ingående momenten, kräver subjektiv täckning.

I detta sammanhang kan nämnas, att *åtalsförutsättningar*, t.ex. de förhållanden som påverkar tillämpningen av BrB kap. 2, inte behöver omfattas av den handlandes uppsåt eller oaktsamhet.

Strikt ansvar. Presumerat ansvar. Avgifter i stället för straff.

I *specialstraffrätten* förekommer stundom s.k. *strikt ansvar* för förseelser, dvs. ett ansvar, som inträder oberoende av dolus eller culpa hos den ansvarige. Man brukar

säga, att strikt ansvar förekommer i rätt stor utsträckning vid *rena bagatellförseelser*. Så t.ex. hör man ofta, att det varken fordras uppsåt eller ens ringa oaktsamhet för straffbarhet för ringa trafikförseelser. Det är emellertid inte obesträtt att detta är sant. Troligen förekommer strikt ansvar åtminstone i vissa fall vid sådana förseelser. Emellertid bör man observera, att hithörande förseelser ofta är av den arten att de blott kan begås uppsåtligen. Ett så enkelt brott som felparkering, som i vissa fall fortfarande är straffbart enligt 164 § 5 p. vägtrafikkungörelsen (1972:603) jfrd med 69–77 §§, måste t. ex. begås uppsåtligen. Om man nämligen ställer ifrån sig bilen därför att man fått motorstopp, föreligger inte parkering. Om man låter bilen stå kvar alltför länge på den plats där den stannade inträder ansvar enligt 78 § vägtrafikkungörelsen; därav framgår att i själva begreppet felparkering ligger ett uppsåtligt uppställande av bilen. Motsvarande gäller vid många andra bagatellförseelser, t. ex. badning eller bollspel på förbjuden plats. Det kan sålunda inte betraktas som badning att ligga i en damm, som man oavsiktligen fallit i (i varje fall inte om man tar sig upp ur dammen så snart som möjligt).

I andra fall är bagatellförseelser ofta av den typen, att de praktiskt taget inte kan begås utan oaktsamhet. Man kan uttrycka det så att själva det yttre handlandet i dessa fall är ett *prima facie* bevis för culpa. Om man kör på vänster i stället för på höger sida av vägen eller om man underlåter att ge tecken, innan man ändrar sin färdriktning, måste man praktiskt sett vara oaktsam. Att kalla ansvar utan uttrycklig bevisning om culpa för strikt ansvar förefaller inte realistiskt i sådana fall.

Att man inte med säkerhet kan säga, om strikt straffrättsligt ansvar förekommer vid bagatellförseelser i Sverige, beror på att frågor om ansvar för sådana lagöverträdelse endast sällan blir föremål för prövning av domstol. Vid ringa förseelser användes regelmässigt föreläggande av ordningsbot eller straffföreläggande. Godkänner den misstänkte föreläggandet, får detta samma verkan som en dom. I regel godkännes förelägganden; i de fall där så inte sker torde den misstänkte i regel påstå, att han inte begått något objektivt sett brottsligt eller att straffmätningen är för hög. Det lär vara sällsynt, att den misstänkte vägrar att godkänna ett föreläggande under motivering att han saknat uppsåt eller oaktsamhet vid begående av gärningen. Att detta så sällan sker, beror säkerligen på att det är ovanligt med föreläggande eller åtal vid bagatellförseelser, där gärningsmannen kan åberopa någon ursäkt. I sådana fall blir det ofta rapporteftergift, dvs. polismannen som upptäcker förseelsen underlåter att rapportera den, och om förseelsen rapporteras, beslutar åklagaren ofta att inte åtala brottet. I sådana fall ställes inte frågan om uppsåt eller oaktsamhet på sin spets, utan det förhållandet att gärningsmannen handlat utan uppsåt och utan vårdslöshet betraktas såsom en omständighet som vid en skönsmässig bedömning liksom andra ursäkter bör föranleda att förseelsen inte beivras. Antag t. ex. att en person kör bil under mörker och en polispatrull upptäcker, att hans baklyse inte brinner. Då föraren stoppas av polisen, påstår han att han kontrollerade baklyset, innan han for hemifrån. Om föraren verkar trovärdig, blir det troligen rapporteftergift. Om polisen inte tror honom, får han ett föreläggande om ordningsbot, och det

godkänner han antagligen. Frågan om det räcker med objektivet ansvar vid denna förseelse, blir därför aldrig prövad av domstol.

Mera betydelsefullt än det strikta ansvaret för bagatellförseelser var tidigare det strikta ansvar som kunde inträda för *personer i ansvarsfull ställning* — speciellt inom näringslivet — för specialstraffrättsliga brott. Det rörde sig här såväl om rena bagatellförseelser som om lagöverträdelser av mera allvarlig beskaffenhet. Det karakteristiska är emellertid, att dessa lagöverträdelser hade anknytning till driften av en rörelse eller till innehavet av viss egendom, t.ex. en fastighet eller en bil. Fortfarande finns emellertid bestämmelser om ansvar i näringslivet, där kravet på subjektiv täckning har fått en speciell utformning. Se vidare Thornstedt, Företagarens straffansvar (1976). (Angående äldre rätt se Thornstedt, Om företagaransvar, 1948.)

För att undvika strikt straffansvar men ändå slippa ifrån svårigheterna att bevisa *dolus* eller *culpa* har man i ett par fall i speciallagstiftningen infört avgifter, som sanktion för lagöverträdelser. Formellt är dessa inte straff, men de fyller ungefär samma funktion som straff. De fall som avses är bl. a. *skatte- och avgiftstillägg* och *förseningstillägg* enligt taxeringslagen och vissa andra skatteförfattningar (se Thornstedt-Eklund, Skattebrott och skattetilägg, 4 uppl. (1981), *överlastavgift* enligt lagen (1972:435) om överlastavgift för framförande av lastfordon med för tung last, *varselavgift* enligt 17 § lagen (1974:13) om vissa anställningsfrämjande åtgärder, *felparkeringsavgift* enligt lagen (1976:206) om felparkeringsavgift samt *miljöskyddsavgift* enligt 52 § miljöskyddslagen (1969:357).

Vidare finnes ett speciellt stadgande, som föreskriver strikt ansvar, nämligen TF 8:12. Enligt TF kan blott *en* person ställas till ansvar för innehållet i tryckt skrift. I fråga om periodiska skrifter är det utgivaren. Härav anses följa, att den ansvarige inte skall kunna undgå ansvar genom att visa att han inte haft vare sig uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till ett brottsligt uttalande i skriften. Därför har i nämnda lagrum föreskrivits att vid bedömning av fråga om ansvar för den som har att svara för tryckt skrift skall så anses som om vad skriften innehåller införts däri med hans vetskap och vilja. På så sätt kan den ansvarige dömas för ärekränkning och andra brott, som skriften honom ovetande innehåller. (Se Håkan Strömberg, Tryckfrihetsrätt, 7 uppl. 1980 s. 52 ff, samt Eek, Nya tryckfrihetsförordningen, 1948, s. 107.)

Ansvar vid rus

Enligt BrB 1:2 st. 2 må icke föranledas, att gärningen ej anses som brott om gärningen begåtts under självförvållat rus eller gärningsmannen eljest genom eget vållande var tillfälligt från sina sinnens bruk.

Motiveringen till detta stadgande är att man av kriminalpolitiska skäl anser det nödvändigt att efterge kravet på uppsåt resp. culpa i fall då ett brott begåtts i ett på självförvållat rus beroende omtöcknat tillstånd. Tillämpningen bereder emellertid svårigheter och leder ibland till absurda konsekvenser. Hur lagstiftaren tänkt sig

tillämpningen framgår av redogörelsen för motivens ståndpunkt i KBrB I s. 35 och Rylander, Samhället och de psykiskt avvikande, 3 uppl. 1973, s. 37 ff. (Jfr SRK i SOU 1953:19 s. 380 f.)

En ny uppfattning om hur BrB 1:2 skall tolkas har framställts av Strahl i KBrB I s. 35 f. (och SvJT 1965 s. 369–398.) Denna tolkning är tilltalande men står i motsättning till lagmotiven. Den har också underkänts av HD i det viktiga rättsfallet NJA 1973 s. 590. Se KBrB I s. 37 f.

Subjektivt överskott

Stundom inträder ansvar då den handlande haft ett uppsåt som sträckt sig längre än till det av honom åstadkomna händelseförloppet. Man talar här om *subjektivt överskott*. En speciell typ av subjektivt överskott är vad som brukar kallas *fristående subjektiva moment*. (Jfr Agge, Föreläsningar II s. 257–261.)

De praktiskt viktigaste fallen av *subjektiva överskott* föreligger vid försök, förberedelse och stämpling till brott enligt BrB 23:1 och 2. (Se vidare under 10.) Det av gärningsmannen avsedda eller föreställda händelseförloppet sträcker sig i dessa fall längre än den faktiskt företagna handlingen, dvs. vanligen till det påbörjade eller planerade brottets fullbordan. Den sålunda föreliggande viljeriktningen utgör det rättspolitiska skälet till att man kriminaliserat dessa ofullbordade brott med straffsatser, som i regel är betydligt strängare än vad beskaffenheten av gärningen, objektivt sett, skulle motivera; vid ett mordförsök tillfogas kanske offret blott lindrig kroppsskada eller vid ett snatteri tillgrips en ringa mängd av ett giftigt ämne som är avsett att komma till användning vid ett giftmord. I många fall fyller den företagna försöks- eller förberedelsehandlingen såsom sådan inte ens de objektiva rekvisiten för någon annan gärningstyp. Detta är fallet om försökshandlingen helt misslyckas eller inte fullföljes eller om det enligt BrB 23:2 genom stämpling tillkomna beslutet att ett brott skall utföras inte efterföljes av någon vidare åtgärd. En kriminalisering eller ett straffmått som göres beroende av vad som objektivt sett förverkligats utan hänsyn till det längre syftande uppsåtet, skulle anses utgöra en otillräcklig reaktion mot försöks- eller förberedelsehandlingen ur såväl allmänpreventiv som individualpreventiv synpunkt.

Fristående subjektiva moment

Dessa moment är subjektiva överskott, som finns i några brottsbeskrivningar. Det rör sig här om vissa i lagen uttryckligen angivna subjektiva brottselement som saknar motsvarighet på brottets objektiva sida. Ofta beror det på lagtekniska skäl att man givit ett rekvisit enbart en subjektiv karaktär. Det kan vara så att det subjektiva momentet, t. ex. en viss avsikt, äger sin motsvarighet i det yttre handlingssättet, men att det stöter på lagtekniska svårigheter att i lagbudet beskriva de yttre gärningsmoment i vilka avsikten manifesterar sig. Det har därför befunnits lämpligare att uppta endast det subjektiva rekvisitet i brottsbeskrivningen.

Det mest åskådliga exemplet på fristående subjektiva moment utgör rekvisitet tillägnelseuppsåt vid stöldbrotten enligt BrB 8:1–4. Har gärningsmannen inte tillägnelseuppsåt, då han tillgriper något, kan han blott straffas för egenmäktigt

förfarande jämlikt BrB 8:8. Syftet med denna konstruktion är att förlägga stöldbrottets fullbordanspunkt till den tidpunkt, då tillgreppet skett; brottet är fullbordat innan tillägnandet företagits om blott tillgreppet skett med tillägnelseuppsåt. (Se vidare KBrB I s. 309.) Andra exempel utgör våld eller hot mot tjänsteman enligt BrB 17:1, när brottet begås för att tvinga den angripne till viss åtgärd i hans myndighetsutövning, hindra honom från eller hämnas för sådan åtgärd. Motsvarande speciella avsikt är också utmärkande för förgripelse mot tjänsteman enligt BrB 17:1, när brottet begås för att tvinga den angripne till viss åtgärd i hans myndighetsutövning, hindra honom från eller hämnas för sådan åtgärd. Ett annat exempel är övergrepp i rättsak enligt BrB 17:10. Som ytterligare exempel på fristående subjektiva moment kan anföras det särskilda uppsåtet att oskyldig "må bli fälld till ansvar" vid brotten falskt åtal och falsk angivelse enligt BrB 15:5 resp. 15:16 st. 1, rekvisiten "för att bedraga försäkringsgivare" i BrB 9:11 st. 2 och "för att påverka priset på vara, värdepapper eller annan egendom" vid svindleri enligt BrB 9:9 st. 1. Det subjektiva överskottet i form av ett fristående subjektivt moment i brottsbeskrivningar av den typ som nu exemplifierats framstår såsom *konstitutivt för brottstypen*. Detta förhållande har i vissa hänseenden en reell betydelse. Om flera medverkar till ett brott med ifrågavarande uppbyggnad är det nämligen tillräckligt att det särskilda uppsåtet föreligger hos någon av de handlande, för att övriga personer som i någon form medverkat till brottet skall ådra sig ansvar enligt samma lagrum (under förutsättning dock, att de känt till att uppsåtet förelåg hos en av de medverkande). Se KBrB II s. 649 f.

Blandade subjektiva rekvisit

I regel är det subjektiva rekvisitet enhetligt så att antingen enbart dolus eller enbart culpa fordras för brottslighet. Någon gång är dock detta rekvisit *blandat*, vilket innebär, att olika moment i det objektiva skeendet skall ha olika subjektiv täckning. Exempel härpå utgör häleriförseelse, BrB 9:7, och den culpösa formen av skyddande av brottsling, 17:11 st. 2, samt 28 § 1 mom. jaktstadgan. (Se vidare Thornstedt i SvJT 1952 s. 104 ff., särskilt s. 112–113.)

9.2 När fordras dolus och när fordras culpa?

För de flesta brotten mot BrB fordras dolus. Detta framgår av BrB 1:2 st. 1, som innebär, att en viss straffbestämmelse i BrB för sin tillämpning förutsätter, att samtliga objektiva rekvisit täckes av dolus, om ej annat uttryckligen är stadgat. När culpa är tillräckligt som subjektivt rekvisit, sägs detta uttryckligen i lagtexten. Se t. ex. BrB 3:7–9.

I moderna specialstraffstraffrättsliga författningar anges regelmässigt vilket subjektivt rekvisit som gäller. Ofta kräves dolus eller culpa vid samma straffbud. I de fall, då sådana uttryckliga regler saknas, måste frågan avgöras genom tolkning av varje särskilt stadgande för sig. Exempel på dylika tolkningsoperationer finns i följande rättsfall:

I SvJT 1953 s. 44 ansågs att blott culpa krävs för överträdelse av 1942 års lag om hyresreglering. NJA 1966 s. 229 rör det subjektiva rekvisitet vid olovligt fiske. Efter en ingående utredning av RÅ uttalade HD, att 34 § 1 st. lagen om rätt till fiske bör tilläggas den innebörden att straff inträder, förutom vid uppsåtligt brott jämväl då någon av oaktsamhet gör intrång i annans fiskerätt. Numera framgår detta klart av 34 § i dess lydelse från 1969. — Däremot gäller enligt allmän uppfattning i doktrin och praxis att dolus kräves för ansvar enligt 28 § jaktlagen för olovlig jakt (se RÅ i nyssnämnda rättsfall s. 233).

Som allmän regel, torde kunna sägas, att culpösa brott är vanligare inom specialstraffrätten än inom den allmänna straffrätten. Särskilt vid bagatellföreseelser torde — i den mån ansvaret icke är strikt (jfr ovan) — culpa ofta vara tillräckligt för ansvar. (Se Thornstedt, Om företagaransvar, 1948, s. 64—66.)

9.3 Dolus

(Jfr till det följande KBrB I s. 15 ff.)

9.3.1 Allmänt

Att ett brott begåtts med dolus innebär — populärt uttryckt — att det förövats med *vett och vilja*. Självfallet kan man inte för rättsliga ändamål nöja sig med en dylik opreciserad bestämning av uppsåtsbegreppet. Uttryckssättet illustrerar emellertid, att det för dolus är karakteristiskt, att den handlande bestämts av en viss vilja och att han begått sin gärning med viss vetskap om några omständigheter. Vid analysen av uppsåtsbegreppet har det tidigare varit vanligt att skilja mellan ett viljemoment och ett insiktsmoment. Det synes emellertid vara mera ändamålsenligt att skilja mellan *uppsåt beträffande effekt*, å ena sidan, och *uppsåt beträffande gärningsmoment*, å den andra. Uppsåt förutsätter dessutom, att *själva handlingen* uppbäres av den handlandes vilja; detta har emellertid redan berörts ovan vid behandlingen av handlingsbegreppet inom straffrätten (6.1 ovan).

Med *effekt* menas i detta sammanhang den yttre effekt, som erfordras för att de objektiva brottsrekvisiten skall vara fyllda, t.ex. att en person dödas vid dråp och mord (BrB 3:1 och 2), en sak skadas vid skadegörelse (BrB 12:1) eller en person föranledes att vidtaga en viss disposition vid bedrägeri (BrB 9:1). Med *gärningsmoment* avses omständigheter av faktisk eller rättslig natur som skall föreligga (eller saknas) för att en handling skall vara brottslig. Vid stöld (BrB 8:1) fordras sålunda, att den tillgripna egendomen tillhör en annan, vid häleri (BrB 9:6), att den köpta egendomen frånhänts någon genom brott, vid sexuellt umgänge med barn (BrB 6:6) att "offret" inte fyllt 15 år, samt vid tvegifte (BrB 7:1), att gärningsmannen tidigare ingått äktenskap och att detta äktenskap ännu består. Likaledes fordras för ansvar, att någon objektiv ansvarsfrihetsgrund inte föreligger, t.ex. att den som begår misshandel inte överfallits med våld, vilket skulle medföra nödvärnsrätt (BrB 24:1), eller att den som tillgriper något från en annan inte har dennes samtycke till

besittningsöverföringen.

Saknas uppsåt i något hänseende (beträffande handlingen eller beträffande effekt eller gärningsmoment, som ingår i det objektiva rekvisitet för ett visst brott), är handlingen inte brottslig som dolös. Den är på sin höjd culpös (och kan då alltså straffas, endast om brottet har en culpös form).

9.3.2 Uppsåt beträffande effekt

Här fordras, att gärningsmannens vilja på visst sätt är riktad på kausalförloppet och särskilt på den straffrättsligt relevanta effekten. Vidare krävs, att gärningsmannen har en viss uppfattning om sannolikheten av att effekten inträder som resultat av hans handlande.

Man kan här skilja på tre olika slag av uppsåt:

(1) Det brottsliga resultatet eftersträvas av gärningsmannen såsom slutligt mål eller såsom medel för att uppnå ett längre bort liggande mål. Här föreligger *direkt uppsåt*, stundom benämnt *avsikt* eller *syfte*. Exempel härpå utgör det fallet att man dödar en person för att ta hans pengar. Det krävs inte att gärningsmannen uppfattar det brottsliga resultatet såsom något i sig önskvärt eller angenämt. Direkt uppsåt föreligger i det nämnda exemplet, även om gärningsmannen tycker att det är obehagligt att döda sitt offer. I princip bör för direkt uppsåt även krävas, att gärningsmannen uppfattade det eftersträvade resultatet som sannolikt eller åtminstone möjligt att uppnå. Praktiskt sett saknar detta krav emellertid i regel intresse, eftersom den som i handling söker uppnå ett resultat, regelmässigt måste uppfatta detta såsom möjligt att uppnå.

Vid vissa brott gäller att endast direkt uppsåt fyller det subjektiva rekvisitet. Detta markeras i lagtexten med uttryck såsom "för att" (se t.ex. BrB 17:1, 2 och 10 samt 9:9 st. 1), "i avsikt att" eller "i syfte att".

(2) Det brottsliga resultatet är inte på detta sätt eftersträvat av gärningsmannen, men han uppfattar det såsom nödvändigt förbundet med ett annat resultat, som han vill uppnå. Den brottsliga effekten betraktas alltså av gärningsmannen som en nödvändig biverkan till den effekt, som han eftersträvar. Här föreligger *indirekt uppsåt*. Även här måste man i princip kräva, att gärningsmannen uppfattar det eftersträvade resultat såsom möjligt. Det karakteristiska i sannolikhetsbedömningen vid detta slag av uppsåt är emellertid gärningsmannens uppfattning om sammanhanget mellan det eftersträvade resultatet och det som utgör den brottsliga effekten. — En redare, som hade försäkrat sitt fartyg högt, placerade en helvetesmaskin i lastrummet, som skulle explodera, när fartyget kommit till havs, och sänka det, så att redaren skulle få ut försäkringsbeloppet. Redaren insåg, att

explosionen skulle medföra att större delen av besättningen skulle dödas, men han eftersträvade inte deras död såsom medel eller mål. Därför hade han indirekt uppsåt till deras död. (Se såsom exempel ur praxis NJA 1927 s. 1 och 1961 s. 715.)

I KBrB I s. 26 användes en något annorlunda formulering av indirekt uppsåt. Den formulering som här användes är den vanliga i doktrinen och den som användes av SRK i förarbetena till BrB utan gensaga från departementschef eller riksdag. Se NJA II 1962 s. 17. Jfr Strafflagskommissionen i SOU 1923:9 s. 129 ff.

(3) Det brottsliga resultatet är inte eftersträvat av gärningsmannen och inte ens uppfattat såsom nödvändigt förbundet med det resultat han vill uppnå, men gärningsmannen anser det brottsliga resultatet vara en *möjlig* biverkan till den effekt han eftersträvar. Om omständigheterna är sådana, att man kan anta, att gärningsmannen inte skulle ha underlåtit handlingen även om han varit säker på att den brottsliga effekten skulle inträda, föreligger *eventuellt uppsåt*. Frågan om uppsåt förelegat eller inte, avgöres alltså i detta fall av domstolen genom ett *hypotetiskt prov*, en bedömning huruvida gärningsmannens karaktär ger anledning att anta, att han skulle ha handlat på ett visst sätt under en antagen förutsättning. — En person har lagt ut rättgift, och en värdefull jakthund har ätit av giftet och dött därav. Om personen i fråga, när han lade ut giftet, räknade med möjligheten att hunden skulle äta av det och dö därav, och förhållandena utvisar, att han skulle ha lagt ut giftet, även om han varit fullt säker på att hunden skulle dödas därav, har han handlat med eventuellt uppsåt och kan dömas för skadegörelse enligt BrB 12:1.

Det berättigade och lämpliga i att döma för uppsåtligt brott i här beskrivna fall har varit föremål för livliga diskussioner, eftersom både principiella och bevistekniska skäl kan anföras mot det hypotetiska provet. (Redogörelsen för den diskussion som förts finnes i referaten av de nedan nämnda rättsfallen NJA 1959 s. 63 och 1980 s. 514. Se även om problematiken Ross i SvJT 1977 s. 673.) Det är emellertid klart att uppsåtsbegreppet måste göras vidare än direkt och indirekt uppsåt. Härför talar både bevistekniska hänsyn (det är stundom svårt att överbevisa den som sanningslöst nekar till brott om direkt eller indirekt uppsåt) och hänsyn till avvägningen mellan kriminalisering av uppsåt och oaktsamhet. Inskränktes uppsåtet till direkt och indirekt uppsåt, skulle detta medföra behov av ytterligare kriminalisering av culpösa handlingar (t. ex. culpös stöld, culpöst bedrägeri, culpös förskingring), vilket i sin tur kunde leda till en alltför omfattande kriminalisering.

Eventuellt uppsåt i den form som här återgives måste numera betraktas såsom accepterat i gällande svensk rätt. I rättsfallet NJA 1959 s. 63 pläderade RÅ för införandet av s. k. sannolikhetsuppsåt efter norskt och danskt mönster, vilket innebär att uppsåt anses föreligga om gärningsmannen ansett att den brottsliga effekten var övervägande sannolik. Detta avvisades emellertid av HD. (Av stort intresse är jr Karlstens utförliga utveckling av sin ståndpunkt.) Detta avgörande har sedan allmänt följts i rättspraxis. Rättsfallet NJA 1977 s. 630 kan dock måhända betraktas som en avvikelse från denna praxis. I detta fall hade den tiltalade dödat en person genom ett knivhugg, som träffat i trakten av hjärtat och utdelats med sådan

kraft att kniven trängt in 7 à 8 cm i offrets kropp. HD:s majoritet (tre jr) dömde gärningsmannen för dråp. Offrets död ansågs ha omfattats av gärningsmannens uppsåt, eftersom "vid avsiktligt knivhugg av detta slag . . . en dödlig utgång [måste] ha förgärningsmannen framstått som praktiskt taget oundviklig". Medvetande om en till visshet gränsande sannolikhet för skada synes sålunda enligt majoritetens uppfattning ha räckt för uppsåt. Minoriteten i HD (två jr) ville emellertid fälla gärningsmannen för dråp med användning av det hypotetiska provet vid eventuellt uppsåt: "Det måste . . . antagas att [gärningsmannen] inte i det ögonblick handlingen utfördes skulle ha ryggat tillbaka inför visshet att hugget var dödande."

I ett fall några år senare, NJA 1980 s.514, som rörde ett knivhugg vilket emellertid inte lett till offrets död, åtalades gärningsmannen för försök till dråp. RÅ gjorde i detta fall ett nytt försök att få HD att acceptera sannolikhetsuppsåtet. Detta avvisades emellertid av HD. Majoriteten i domstolen (tre jr) uttalade, att utredningen ej innefattade sådana omständigheter att det med visshet kunde antagas, att gärningsmannen skulle ha utdelat knivhugget på sätt som skett, om han föreställt sig att knivhugget skulle leda till offrets död. Även om han i gärningsögonblicket varit medveten om att sannolikheten för en dödlig effekt av hans handlande var högst avsevärd, kunde han enligt dessa ledamöter av HD inte dömas för försök till dråp (däremot för grov misshandel). HD:s minoritet (två jr) ville fälla gärningsmannen för försök till dråp, emedan det måste hållas för visst att han inte skulle ha avhållit sig från gärningen för den händelse han insett att den skulle leda till offrets död. Både majoriteten och minoriteten i HD synes sålunda ha accepterat att eventuellt uppsåt krävdes för försök, ehuru de kom till olika resultat vid prövningen av bevisningen i målet.

Fallet NJA 1980 s. 514 synes utgöra ett avståndstagande från majoritetens ståndpunkt i NJA 1977 s. 630 eller åtminstone en markering av att detta avgörande måste ges en begränsad räckvidd.

I övrigt finnes, såsom nyss antytts, en serie avgöranden, i vilka eventuellt uppsåt accepterats utan diskussion. Till förmån för eventuellt uppsåt talar, att det på ett teoretiskt klart sätt avgränsar uppsåtsområdet mot culpa och att det synes kunna tillämpas i praktiken utan större svårigheter.

9.3.3 Uppsåt beträffande gärningsmoment

Såsom nyss antytts är gärningsmomenten omständigheter av rättslig och faktisk natur, som måste föreligga för att de objektiva rekvisiten skall vara fyllda. Exempel på omständigheter av faktisk natur är existensen av ett visst föremål, att en människa lever eller är död, att hon har en viss ålder osv. Av rättslig natur är t.ex. det förhållandet, att en sak tillhör en viss person eller att ett äktenskap består. Ofta är det svårt att skilja rättsligt och faktiskt. En persons ålder, uttryckt i år, är t.ex. beroende av rättsregler om tidräkning och åldersberäkning. För att rätt uppfatta sådana moment erfordras dels att gärningsmannen känner till vissa yttre fakta, t.ex. att han inte lämnat betalning för saken eller att han genomgått en vigselceremoni,

dels att han därav dragit vissa rättsliga slutsatser, dvs. att saken inte tillhör honom eller att han är gift.

För uppsåt beträffande gärningsmomentet fordras, (1) att gärningsmannen har viss vetskap om att samtliga objektiva brottsrekvisit är uppfyllda, och (2) att några omständigheter, som konstituerar objektiva ansvarsfrihetsgrunder, inte är för handen. Om gärningsmannen alltså inte vet, att den sak han tillgriper är en annans, föreligger inte stölduppsåt, och ej heller föreligger uppsåtlig misshandel, om gärningsmannen trodde, att han avvärjde ett brottsligt angrepp och således hade rätt till nödvärn. (Se vidare nedan under 9.3.4.)

Av detta uppsåt föreligger två arter:

(1) Full vetskap om föreliggande omständigheter. Denna art motsvarar direkt och indirekt uppsåt beträffande effekt.

(2) Existensen av en viss omständighet, som utgjorde ett brottsrekvisit (resp. frånvaron av en omständighet, som innebar en objektiv ansvarsfrihetsgrund) har för gärningsmannen tett sig såsom *oviss men möjlig*, och förhållandena är sådana, att man kan anta, att han skulle ha företagit den brottsliga handlingen även om han varit fullt säker på att denna omständighet förelåg (resp. att den ansvarsfrihetsgrundande omständigheten inte var för handen). Detta är *eventuellt uppsåt* beträffande gärningsmoment. — Häleri förekommer enligt BrB 9:6, då man köper en sak, som är stulen. Den som köper en sådan sak, som han inte vet men väl misstänker vara stulen, har eventuellt uppsåt, därest han skulle ha köpt saken även om han med säkerhet vetat, att saken var stulen. I svensk rätt har länge rätt en viss tveksamhet beträffande utformningen av eventuellt uppsåt i förhållande till gärningsmoment. Det vill emellertid synas som om HD numera regelmässigt vid eventuellt uppsåt använder den formel, som återgivits här. (Se t. ex. NJA 1974 s. 689).

Där inte direkt uppsåt uttryckligen föreskrives i lagtexten, torde man kunna utgå från att alla arter av uppsåt, alltså även eventuellt uppsåt, är straffbara vid brott, som fordrar dolus.

9.3.4 Vissa specialfrågor rörande uppsåt

(1) Vid vissa speciella objektiva rekvisit — sådana som kunna betecknas såsom utpräglat normativa (se Thornstedt, Om rättsvillfarelse s. 287; jfr Agge, Föreläsningar II s. 231—243) — kommer frågan om uppsåtskravet i ett speciellt läge. Det rör sig här om rekvisit, som icke närmare beskrives i lagen utan är avsedda att preciseras av domstolen genom en mer eller mindre skönmässig värdering vid dess tillämpning av ifrågavarande straffstadgande. Såsom exempel kan anföras rekvisitet "fara" i olika stadganden, bl. a. i BrB kap. 13, 14 och 15. (Även rekvisiten "skada" och "vinning" i BrB 8—10 hör hit, emedan dessa enligt motiv och rättspraxis utgör krav på fara för slutlig förlust resp. utsikt till vinning.) Här anses kravet på uppsåt bestå i att gärningsmannen känt till de yttre omständigheter, som medförde, att fara

förelåg, *samt att* han insett, att en viss risk var för handen. Däremot fordras det inte, att han exakt vetat vilken faregrad, som förelåg. På liknande sätt anses uppsåtskravet böra formuleras vid andra utpräglat normativa rekvisit, t.ex. "otillbörlig" i BrB 17:2 och 7 samt 20:2. Här fordras, *att* gärningsmannen känt till de faktiska omständigheter, som domstolen sedermera lägger till grund för sitt omdöme att handlingen är otillbörlig, *samt att* han insett, att hans handling kan värderas ofördelaktigt ur socialtisk synpunkt. Uppsåt föreligger däremot även om gärningsmannen inte själv förstår att en sådan ofördelaktig värdering är riktig. Se KBrB I s. 30 (samt Thornstedt, Om rättsvillfarelse s. 287—304; däremot Strahl i SvJT 1962 s. 177 f.). (Det subjektiva rekvisitet vid farebrott behandlas ingående av Hoflund, Om farebegreppet i straffrätten s. 100 ff.)

(2) Uppsåtet skall omfatta de effekter och de gärningsmoment som omtalas i brottsbeskrivningen. Att gärningsmannen begår sin gärning under inflytande av ett misstag, som påverkat hans beslut att begå brottet (*error in motivis*), utesluter inte ansvar för uppsåtligt brott i andra fall än där misstaget rör ett brottsrekvisit. Om Andersson dödar Pettersson i den felaktiga tron att Pettersson uppvaktar Anderssons hustru, föreligger sålunda självfallet dråp eller mord. För brott mot BrB 3:1 och 2 fordras ju blott att man berövar "annan" livet. Detsamma blir förhållandet vid *förväxling av brottsobjekt*, t.ex. om Andersson ligger i bakhåll för att misshandla Pettersson men i mörkret klår upp Lundström, som han i den dåliga belysningen förväxlar med Pettersson (*error in persona*). (Om Pettersson är polis och Andersson vill misshandla honom i denna hans egenskap, blir det emellertid inte ansvar för våld mot tjänsteman enligt BrB 17:1, om han förväxlar Lundström med Pettersson, utan endast ansvar för misshandel.)

Annorlunda torde emellertid förhållandet bli, om Andersson avlossar ett skott mot Pettersson med uppsåt att döda honom men skottet går fel och träffar Lundström, som står ett stycke från Pettersson, och som Andersson inte ens med eventuellt uppsåt vill träffa. Här föreligger s.k. *aberratio ictus* ("miss"). Den anses skola bedömas såsom försök till dödande av Pettersson, eventuellt i förening med vållande till Lundströms död. Jfr KBrB I s. 29 f.

I personförväxlingsfallen rör det sig om misstag med hänsyn till *straffrättsligt likvärda moment* (människan A och människan B). Men motsvarande situation kan inträffa vid andra brott. Att vid avtal betinga sig oskäligen förmåner under utnyttjande — som man tror — av medkontrahentens oförstånd blir att betrakta som ocker enligt BrB 9:5, även om det i verkligheten var medkontrahentens ekonomiska trångmål, som föranledde honom att gå med på avtalet. Även här rör det sig om misstag rörande straffrättsligt likvärda moment.

I vilken utsträckning uppsåtet skall omfatta *detaljer i händelseförloppet* är tveksamt. Vanligen anses numera, att avvikelser mellan det händelseförlopp, som gärningsmannen föreställt sig, och det, som verkligen inträffat, skall vara betydande för att resultatet inte skall anses vara uppsåtligt åstadkommet. Strahl (Allmän straffrätt i vad angår brotten, 1976, s. 123) anser, att uppsåtligt dödande föreligger om skytten inte träffar den han siktar på men denne blir skrämmd av det mot honom

riktade skottet och dör till följd därav. På liknande sätt uttalar sig Andenæs (Alminnelig strafferett, 2 uppl. 1974, s. 215). En annan uppfattning hade Hagströmer (Svensk straffrätt I, 1901—1905, s. 231). Frågan är i regel inte av större betydelse, eftersom oftast straff för försök kan inträda, om uppsåtet inte täcker den åstadkomna effekten.

Motsvarande problem uppstår, då effekten uppkommer *tidigare* eller *senare* än gärningsmannen tänkt sig. Även här torde gälla, att uppsåtet anses omfatta det inträffade händelseförloppet, om avvikelsen inte är alltför stor. Har man tänkt sig att döda en person med en serie giftdoser, och dör offret efter den första dosen, föreligger fullbordat uppsåtligt dödande. Om man däremot bundit sitt offer och han dör av skrämsel redan medan man vässar mordvapnet, bör måhända försök till mord anses föreligga. Om man misshandlat en person med uppsåt att döda och i felaktig tro att döden inträtt slänger den misshandlade i sjön för att dölja liket och det efteråt visar sig att denne avlidit av drunkning, anses av somliga (t. ex. Andenæs), att det hela bör bedömas som fullbordat mord, medan andra anser att mordförsök föreligger eventuellt i förening med vållande till annans död. (Självfallet föreligger aldrig uppsåtligt dödande eller försök därtill, om man utan uppsåt att döda misshandlat en person och i tro att han är död kastar honom i sjön, varvid han dör av drunkning. Ansvar för vållande till annans död kan däremot inträda i en sådan situation.)

(3) Såsom ovan antytts gäller de vanliga reglerna om subjektiv täckning även de allmänna objektiva ansvarsfrihetsgrunderna på det sättet, att uppsåt inte föreligger, om gärningsmannen tror att en sådan grund för ansvarsfrihet föreligger. Om han exempelvis tror, att han fått samtycke till ringa misshandel, brister det erforderliga uppsåtet, och han kan inte fällas till ansvar. Är brottet straffbart även om det begås culpöst, kan han bli ansvarig för culpöst handlande, om han borde ha förstått, att samtycke inte förelåg.

Vid de objektiva ansvarsfrihetsgrunder, som behandlas i BrB 24:1, 2 och 4 (nödvarn, vissa befattningshavares rätt att använda våld samt nöd) kompliceras frågan om den subjektiva täckningen emellertid av att det för att strafffrihetsgrunder skall föreligga fordras att åtgärden är "försvarlig" (resp. i 24:1 "ej uppenbart oförsvarlig"). Här skall användas samma betraktelsesätt på detta försvarlighetsrekvisit som på de nyss under (1) behandlade normativa rekvisiten av typen "otillbörlig". Uppsåt föreligger alltså då gärningsmannen dels känt till de faktiska omständigheter på vilka domstolen sedermera baserat sitt omdöme om att handlingen var oförsvarlig, dels insett att hans handlingssätt kunde betraktas som oförsvarligt. Har han oaktsamt förbisett något av dessa förhållanden, skulle i stället ansvar för culpabrott kunna inträda. (Se KBrB II s. 623 f., och 634 f., Thornstedt i SvJT 1968 s. 126 f. och 1972 s. 575 samt Jareborg i NTfK 1969 s. 303 f.)

9.4 Villfarelse

9.4.1 Allmänt

Villfarelse föreligger, då gärningsmannen har en felaktig uppfattning om något. Rör villfarelsen ett förhållande, om vilken vetskap (åtminstone i form av eventuellt uppsåt) skall föreligga, är ansvar för uppsåtligt brott uteslutet. En sådan villfarelse är sålunda en negativ sida av dolus. Om gärningsmannens villfarelse beror på oaktsamhet — om den, såsom man vanligen brukar uttrycka sig, är *oursäktlig* — kan däremot ansvar för culpöst brott inträda (under förutsättning, naturligtvis, att culpöst handlande av denna art är brottsligt). Är villfarelsen *ursäktlig*, kan inte heller ansvar för culpa inträda, utan gärningen är alltid fri från ansvar (i den mån inte strikt ansvar föreligger eller det rör sig om moment, som inte erfordrar subjektiv täckning). (Se ytterligare om culpa nedan under 9.6.)

Av det sagda skulle man kunna bli benägen att anse att det är opraktiskt att ta upp villfarelsbegreppet till särskild behandling vid sidan av dolus och culpa. En straffrättsligt relevant villfarelse kan emellertid röra annat än moment, som har betydelse beträffande gärningsmannens dolus eller culpa. En sådan villfarelse kan ha andra straffrättsliga konsekvenser än en villfarelse som innebär, att dolus eller culpa inte föreligger. Av framställningstekniska skäl är det därför att föredra att tala om olika slag av villfarelse vid behandlingen av de gränsdragningsproblem, som här föreligger.

I kraven på dolus och culpa ligger ingen fordran på att gärningsmannen för att vara ansvarig har eller borde ha vetskap om, att hans gärning är brottslig. I princip inträder nämligen ansvar oberoende av gärningsmannens kunskaper om strafflagen. I vissa speciella fall kan emellertid villfarelse rörande gärningens egenskap att vara kriminaliserad, s. k. *egentlig rättsvillfarelse*, leda till frihet från ansvar. Förutsättningarna för sådan ansvarsfrihet skall beröras nedan under 9.4.2. Ett komplicerat problem är dock gränsdragningen mellan egentlig rättsvillfarelse och villfarelse rörande gärningsmoment. I den mån sistnämnda slag av villfarelse rör faktiska förhållanden, s. k. *faktisk villfarelse*, föreligger naturligtvis ingen svårighet, men den vetskap om gärningsmoment, vilken fordras för dolus, kan ju — såsom ovan antytts — bestå även av slutsatser av rättslig art. Misstag i sådana hänseenden, s. k. *oegentlig rättsvillfarelse*, innebär liksom faktisk villfarelse att dolus ej föreligger, men den är stundom svår att avgränsa från egentlig rättsvillfarelse, eftersom det i båda fallen rör sig om misstag rörande rättslig reglering. Denna gränsdragningsfråga skall belysas nedan under 9.4.3.

9.4.2 Behandlingen av egentlig rättsvillfarelse

(Se Thornstedt, Om rättsvillfarelse s. 164—208 med sammanfattning s. 196 ff., samt Svensk rätt i omvandling (1976) s. 553 ff.)

Av praktiska skäl kan man inte låta en person gå fri från ansvar på den grund att han inte känt till, att hans handling var brottslig. Vid straffmätningen kan däremot hänsyn tagas till egentlig rättsvillfarelse. Se BrB 1:7 och 33:4 samt litteraturen om påföljder. Dessutom leder i rättspraxis egentlig rättsvillfarelse i vissa speciella fall till ansvarsfrihet, då villfarelsen är ursäktlig och det utan fara för laglydnaden kan tillåtas, att gärningen blir ansvarsfri. I praxis kan man skilja på de tre huvudtyper av fall, då ansvarsfrihet på grund av egentlig rättsvillfarelse kan inträda:

(a) Straffbudet har på grund av brister i publiceringsförfarandet inte kunnat komma till vederbörandes kännedom. Se t.ex. NJA 1920 s. 4 i vilket fall brott mot en kristidsförfattning ansågs inte böra leda till ansvar för gärningar, som begåtts innan författningen, som inte tidigare varit känd på orten, kommit till gärningsmännens kännedom. Jfr SvJT 1917 rf s. 394. (En speciell regel om verkan av bristande offentliggörande av lokal trafikföreskrift finnes i 167 § 2 st vägtrafikkungörelsen [1972:603].)

(b) Straffbudet är synnerligen otydligt. Se t.ex. NJA 1916 s. 415 och SvJT 1942 rf s. 22.

(c) Offentlig myndighet har givit en felaktig upplysning om innehållet i en rättsregel. Se t. ex. NJA 1948 s. 384 och 1972 s. 625. I det första av dessa fall hade den tilltalade litat på en tidigare frikännande HD-dom. I det senare fallet hade han litat på en tidigare frikännande hovrättsdom. Frågan om fullföljd av talan mot denna dom hade övervägts av RÅ, som dock förklarat att han delade hovrättens uppfattning. — Ett uttryckssätt som domstolarna ibland använder då det frikänns på grund av egentlig rättsvillfarelse är att villfarelsen är ”i straffrättslig mening ursäktlig”. (Se NJA 1972 s. 316, 1973 s. 347 och 1978 s. 607.)

Ansvarsfrihet i dylika fall tillämpas dock mycket restriktivt och utan större konsekvens. Utan tvivel skulle våra domstolar kunna behandla ursäktlig egentlig rättsvillfarelse betydligt mera välvilligt än nu är fallet, utan att detta skulle inverka menligt på den allmänna laglydnaden. I förarbetena till BrB (se NJA II 1962 s. 19 och 21—22) överlämnades frågan om ansvarsfrihet för egentlig rättsvillfarelse såsom tidigare till rättspraxis. Man erinrade vidare om att reglerna om nedsättning och eftergift av påföljd i BrB 33:4 också kan ge möjligheter att undgå stötande resultat. I KBrB I s. 33 pekas blott på dessa senare möjligheter — jämte möjligheterna att underlåta åtal — medan motivuttalandena i deras helhet inte redovisas. I rättspraxis har frågan om påföljdseftergift ansetts vara sekundär i förhållande till frågan om ansvarsfrihet på grund av egentlig rättsvillfarelse (NJA 1973 s. 347). (Se vidare Thornstedt i SvJT 1968 s. 115 f. samt i Svensk rätt i omvandling s. 562 ff.)

I detta sammanhang förtjänar anmärkas, att vissa straffbestämmelser såsom förutsättning för brottslighet uttryckligen kräver viss kännedom om rättsläget.

9.4.3 Gränsdragningen mellan egentlig och oegentlig rättsvillfarelse

(Se Thornstedt, Om rättsvillfarelse s. 207—287 med sammanfattning

s. 271 ff., i Svensk rätt i omvandling s. 573 f. samt Strahl i SvJT 1962 s. 177—217.)

Gränsen mellan oegentlig rättsvillfarelse och egentlig rättsvillfarelse är inte lätt att dra. Här skall endast såsom exempel anföras en viktig grupp av stadganden, där oegentlig rättsvillfarelse är möjlig: I vissa fall anknytes en straffbestämmelse subsidiärt till ett annat rättsområde, t.ex. då straffbestämmelsen mot tvegifte (BrB 7:1) hänvisar till äktenskapslagstiftningen beträffande frågan om gärningsmannen redan var gift, när han begick den åtalade handlingen, eller då stadgandet om stöld i BrB 8:1 hänvisar till civilrätten beträffande frågan om den tillgripna egendomen tillhörde en annan än gärningsmannen. I dylika fall är gärningsmannens samhälls-farlighet så väsentligen beroende på om han rätt uppfattat det rättsliga läget i handlingsögonblicket, att en villfarelse därom kan likställas med en faktisk villfarelse. För att tvegifte skall bli brottsligt förutsättes alltså, att gärningsmannen vet, att han redan är gift (eventuellt uppsåt är dock tillräckligt); tror han, att ett tidigare äktenskap är upplöst genom äktenskapsskillnad eller återgång, inträder inte ansvar. Jfr KBrB I s. 288 f. Likaledes fordras för stöld att gärningsmannen vet, att det tillgripna inte tillhör honom. Sålunda frikändes i NJA 1907 s. 471 en person, som tillgripit äpplen från de grenar av grannens äppelträd, som sträckte sig in över hans tomt, enär han trott att dessa äpplen lagligen tillhörde honom. (Jfr NJA 1952 s. 560 och 1970 s. 240 och SvJT 1955 rf s. 58.)

Hit bör också räknas de fall, då ämbetsmän tillämpat en författning felaktigt. Då vederbörandes misstag var ursäktligt, brukade domstolarna vid tillämpningen av det nu upphävida lagrummet BrB 20:4 konstatera, att ämbetsåtgärden var felaktig men icke av beskaffenhet att föranleda ansvar. Man kan uppfatta detta så att misstaget om författningens innebörd ansågs vara en oegentlig rättsvillfarelse och att följaktligen ansvar jämlikt BrB 20:4 ansetts skola inträda blott då misstaget var culpöst. Samma bedömning bör numera göras vid tillämpningen av det nya stadgandet 20:1 st. 2 om vårdslös myndighetsutövning.

Ett praktiskt betydelsefullt fall av oegentlig rättsvillfarelse kan föreligga vid brott mot skattebrottslagen (1971:69). För ansvar för skattebedrägeri enligt 2 § skattebrottslagen krävs att oriktig uppgift till ledning för myndighets beslut rörande skatt eller avgift lämnats uppsåtligen. Detta innebär, att uppgiftslämnaren skall veta (åtminstone med eventuellt uppsåt), att uppgiften är oriktig. Tror han t. ex. felaktigt att en viss inkomst är skattefri och underlåter han därför att ta upp inkomsten i sin självdeklaration, har han således inte uppsåtligen lämnat oriktig uppgift, och han har följaktligen inte gjort sig skyldig till skattebedrägeri. Var hans felaktiga uppfattning om inkomstens skatterättsliga karaktär grovt oaktsam, kan han emellertid fällas till ansvar för vårdslös skatteuppgift enligt 5 § skattebrottslagen. (Se Thornstedt-Eklund, Skattebrott och skattetillägg, 4 uppl. 1981 s. 37.)

Av intresse är att 1 § varusmuggningslagen enligt motiven och Jungefors-Walberg, Smugglingslagstiftningen, 1961, s. 85, anses skola tolkas så att misstag rörande tull- och avgiftsskyldighet bedömes som egentlig rättsvillfarelse. Något avgörande av HD finns inte rörande detta problem. Av hovrätterna har denna rättsvillfarelse stundom bedömts som egentlig och stundom som oegentlig. (Se SvJT 1968 rf s. 17 samt SvJT 1970 rf s. 61, 1971 rf s. 30 och 1978 rf s. 29.)

Faktisk villfarelse och oegentlig rättsvillfarelse har alltså det gemensamt att de innebär att den handlande inte inser (ens med eventuellt uppsåt) att de omständigheter av faktisk eller rättslig art föreligger, som brottsbeskrivningen kräver. Även om han vet vad som krävs för ett visst brott enligt lagen, inser han alltså inte att dessa brottsrekvisit är uppfyllda och han kan följaktligen inte dömas för ett uppsåtligt brott.

9.5 Schematisk uppställning

Här nedan finnes en schematisk uppställning över de olika arterna av uppsåt och villfarelse. Avsikten med uppställningen är blott att på ett översiktligt sätt illustrera de olika slagen av uppsåt och deras förhållande till faktisk villfarelse och de båda arterna av rättsvillfarelse.

Förhållandet mellan uppsåt och villfarelse

Avdelningen under det dubbla strecket avser brist i de subjektiva moment, vilka behandlas i den övre avdelningen

UPPSÅT		Kännedom om kriminalisering. Ansvar inträder normalt utan hänsyn till om sådan kännedom föreligger eller ej
A. Betr. effekt Omfattar visst viljemoment och viss sannolikhetsbedömning, båda olika för var och en av nedanstående tre slag av uppsåt:	B. Betr. gärningsmoment Omfattar kännedom om: (1) faktiska omständigheter (2) viss rättslig reglering	
Direkt uppsåt Indirekt uppsåt	Detta uppsåt, vilket består i <i>vetskap</i> om relevanta omständigheter, saknar speciell benämning.	
Eventuellt uppsåt	Eventuellt uppsåt	
Brist i viljemoment har ingen särskild benämning. Brist i sannolikhetsbedömningen (felaktig tro att risk för effekten ej föreligger) kan betecknas som en form av faktisk villfarelse	Faktisk villfarelse	RÄTTSVILLFARELSE Oegentlig rättsvillfarelse Egenlig rättsvillfarelse. Har ingen betydelse för frågan om uppsåt. – Kan medföra lindrigare straff, i undantagsfall ansvarsfrihet eller tillämpning av BrB 33:4 st. 3
Bristande vetskap om att ett visst handlande ägt rum under sådana omständigheter att rekvisiten för ett brott är uppfyllda. EJ UPPSÅT		

9.6 Culpa

Jfr till det följande KBrB I s. 31–33.

(Se Erenius, Oaktsamhet, 1971, Criminal Negligence and Individuality, 1976, och i Svensk rätt i omvandling, 1976, s. 143 ff. samt Jareborg i NTfK 1977 s. 219 ff.)

Culpa kan indelas i *medveten* och *omedveten culpa*.

(1) *Medveten culpa* kan karakteriseras som hänsynslöshet. Den föreligger i följande fall:

(a) Gärningsmannen har insett möjligheten av effektens inträde, ehuru man inte (såsom vid eventuellt uppsåt) kan anta, att han skulle ha företagit handlingen, om

han varit säker på att effekten skulle följa på handlingen. Det klandervärda ligger här i att han *tagit en risk* för effektens inträde. Jfr uttrycket "oaktsamhet" i BrB 3:7 och 3:8. — Den som lägger ut råttgift, trots att han inser, att en hund kan komma att skadas därav, men som skulle ha avstått från utläggandet om han varit alldeles säker på att hunden skulle äta av giftet, handlar med medveten culpa (vilken möjligen kan straffas enligt BrB 13:9).

(b) Den handlande har räknat med möjligheten att något eller några gärningsmoment är för handen — han misstänker t.ex. att en sak, som han köper, är stulen — men han skulle inte ha företagit handlingen, om han varit säker på att dessa moment förelåg. Även här har gärningsmannen medvetet tagit en risk, och straffbarhet kan i nyss exemplifierade fall inträda enligt BrB 9:7.

(2) *Omedveten culpa* karakteriseras av att gärningsmannen inte insett möjligheten av effektens inträde eller inte ägt kännedom om alla gärningsmoment, t.ex. då den som lägger ut råttgift inte har en tanke på risken för husdjur eller då den som köper en stulen sak inte ens misstänker, att den är stulen. Det klandervärda består då i att gärningsmannen inte observerat eller skaffat sig kännedom om att hans handlings-sätt innebar fara för den i straffbudet avsedda effektens inträde.

Det bör observeras, att medveten och omedveten culpa inte utgör olika svårighetsgrader av culpa. Omedveten culpa kan nämligen vara lika allvarlig som eller allvarligare än medveten culpa.

Den gemensamma förutsättningen för att culpa skall inträda är, att gärningsmannen inte iakttagit tillräcklig aktsamhet. Bedömningen av vilken aktsamhet, som kan krävas i varje särskilt fall är emellertid ofta vansklig. Svårigheten vid tillämpningen av culpareglerna består däri, att de beror på en värdering av hur utpräglad en oförsiktighet, försummelse, osv. skall vara, för att den skall fylla lagens subjektiva brottsrekvisit. En utgångspunkt kan vara att söka fastställa vilka anspråk på aktsamhet, som normalt kan ställas inom det levnadsområde där det ifrågasatta brottet inträffat. Domstolarna söker inte sällan ledning i ordnings- och säkerhetsföreskrifter som gäller för den verksamhet, i vilken ett brott ifrågasättes. Har en olycka inträffat, och visar det sig att en sådan föreskrift åsidosatts — t.ex. en regel om förvaring och hantering av eldfarliga oljor, sprängämnen eller gifter, en trafiksäkerhetsföreskrift eller en föreskrift om arbetarskydd — motiverar domstolen ofta sitt konstaterande av att culpa förelegat med att denna föreskrift icke följts. Ett exempel härpå utgör NJA 1946 s. 28. Det bör dock observeras, att sådana föreskrifter inte är annat än vägledande för culpabedömningen. Culpa i förhållande till en olyckshändelse behöver inte föreligga, för att en föreskrift åsidosatts, och culpa är icke heller utesluten enbart därför att alla säkerhetsföreskrifter iakttagits.

Ansvaret vid culpa anses vidare böra bero på gärningsmannens individuella förmåga att inse handlingens art och följder. I varje fall bör hänsyn tagas till om gärningsmannen beträffande intelligens och andra själsförmögenheter är sämre utrustad än normala människor. Culpa i straffrätten brukar nämligen sägas vara

mera subjektiv än culpa i civilrätten. Observeras bör emellertid, att det kan vara culpöst att försätta sig i en situation, som ställer större krav på ens förmåga än man kan fylla. Beträffande krigsmän gäller vidare enligt 21:18 att ansvar för tjänstefel inträder icke blott vid vid "försummelse" utan även vid "oförstånd" och "oskicklighet". Slutligen torde kunna påstås att ett visst moment av oaktsamhet kan tolereras vid en gärning, utan att denna överskrider gränsen mellan straffri vådagärning och culpös handling. Detta uttrycktes i SL på det sättet att till straff ej skulle dömas för "händelse som prövas hava mera av våda än av vållande timat" (5:12 st. 1). Samma regel torde fortfarande gälla. Se vidare härom KBrB I s. 32 f.

I straffstadganden förekommer stundom *gradering* av culpa. Sålunda kräves grov oaktsamhet i BrB 3:9, 13:9, 15:3 och 15:10 st. 2 samt i 5 § skattebrottslagen m. fl. stadganden, medan 1 § trafikbrottslagen föreskriver ansvar blott för det fall av oaktsamhet ej är ringa. Att fastställa var gränsen går mellan ringa, "normal" och grov oaktsamhet möter ofta svårigheter. Vid tillämpningen av 2 § av den numera upphävida skattestrafflagen av 1943 vill det synas som om domstolarna — särskilt underrätterna — emellanåt glömt bort att oaktsamheten skall vara grov för att föranleda ansvar. I motiven till 5 § skattebrottslagen understrykes, att oaktsamheten verkligen bör vara grov för att ansvar skall inträda. (Se Thornstedt-Eklund, Skattebrott och skattetillägg, 4 uppl. 1981, s. 60 ff.)

9.7 Subjektiva ansvarsfrihetsgrunder

Såsom en motsvarighet till de objektiva ansvarsfrihetsgrunderna har man i litteraturen uppställt vissa subjektiva ansvarsfrihetsgrunder som medför frihet från ansvar även om det subjektiva rekvisitet är fyllt. (Se Agge, Föreläsningar II s. 246). Dessa ansvarsfrihetsgrunder har ett intimt samband med straffmätningssläran, vilket visar sig att de i regel är kombinerade med straffminskningsgrunder på så sätt att domstolen med hänsyn till omständigheterna antingen kan nedsätta straffet under eljest gällande minimum eller underlåta att fälla till ansvar. Några dylika ansvarsfrihetsgrunder kan här nämnas:

- (1) BrB 24:5 (jfr ovan) som avser excess vid
 - (a) nödvärn (BrB 24:1),
 - (b) laga befogethet (BrB 24:2),
 - (c) upprätthållande av krigslydnad (BrB 24:3),
 - (d) nöd (BrB 24:4).
- (2) Den i BrB 23:5 stadgade ansvarsfrihets- och straffminskningsgrunden, då någon förmåtts medverka till brott genom tvång, förledande m. m., hör i viss mån hit (se vidare nedan under 11.2).

Av ett annat slag är stadgandet i BrB 33:4 st. 3 om *påföljdseftergift*. Där stadgas, att påföljd helt må eftergivnas om det på grund av särskilda omständigheter är uppenbart, att påföljd för brottet ej är erforderlig. Detta innebär, att den åtalade fälles till ansvar för ett brott men att någon påföljd för brottet inte ådömes. Han

förklaras alltså skyldig till ett brott i motsats till de fall, där ansvar inte ådömes, vilket innebär, att han helt frikännes.

10. FÖRSÖK OCH FÖRBEREDELSE

Här nedan ges en kort framställning av huvuddragen rörande försök och förberedelse. Därjämte skall läsas kommentaren i KBrB II till BrB 23:1–3.

Lagstiftaren finner det ofta lämpligt att kriminalisera ett samhällsskadligt handlingsätt redan på ett så tidigt stadium, att någon egentlig skada på det intresse man vill skydda ännu inte uppstått.

10.1 Försök

I vissa fall betecknas handlingar av denna typ som *försök till brott*, om gärningsmannen haft uppsåt att framkalla en brottslig effekt, vars inträde emellertid uteblivit. Med dessa fall bör jämföras de situationer, då visserligen en skadlig effekt inträtt, men denna inte motsvarat den av gärningsmannen åsyftade eller inte inträtt på det sätt gärningsmannen föreställt sig (jfr ovan angående uppsåt). Den brottsliges vilja har alltså vid försöket varit inriktad på en av lagen kriminaliserad kränkning av enskilda eller allmänna intressen utan att han lyckats genomföra det han ämnat göra.

Vad är försök?

De allmänna *förutsättningarna* för ansvar för försök ges i ett uttryckligt stadgande, BrB 23:1, medan vid varje särskild brottstyp eller brottsgrupp anges, om brottet ifråga över huvud är kriminaliserat på försöksstadiet, se t. ex. BrB 3:10 och 8:12. De allmänna förutsättningarna för försöksansvar är följande:

(a) Brottet skall inte ha kommit till fullbordan. För att avgöra, när ett brott är fullbordat, när den s.k. *konsumtionspunkten* är nådd, fordras en analys av varje straffbud för sig. Emellanåt ligger konsumtionspunkten tidigare i handlingsprogressen än man skulle tro med användande av ett ”naturligt” betraktelsesätt. Sålunda är stöld enligt BrB 8:1 fullbordad, redan då ett tillgrepp skett med tillägnelseuppsåt (jfr ovan). Att tillägnande skett krävs alltså inte. (Sker tillägnande inträder självfallet inte särskilt ansvar därför; det är då fråga om en ”ansvarsfri efterhandling”.) För att ta ett ytterligare exempel är förfalskning enligt BrB kap. 14 fullbordad i och med själva förfalskningshandlingen, därest fara i bevishänseende föreligger, något brukande eller vilseledande med hjälp av det förfalskade krävs däremot inte.

(b) Gärningsmannen skall ha handlat i uppsåt att begå ett visst brott, t.ex. att döda någon eller att stjäla något.

(c) Handlandet i nämnda uppsåt skall ha fortskridit så långt, att gärningsmannen *påbörjat utförandet* av brottet. Dessförinnan föreligger på sin höjd en förberedelse till brott. Att avgöra när utförandet skall anses påbörjat, när den s.k. *försökspunkten* nåtts, erbjuder vissa svårigheter, och frågan får besvaras med hänsyn till resp. brottsarters egenheter. Ingen tvekan kan råda vid de s.k. *avslutade försöken*, då det

enligt gärningsmannens uppfattning inte återstod något mer att göra för effektens förverkligande, t. ex. då man i avsikt att döda någon avlossat ett skott mot honom men bommat. I övriga fall, vid s. k. *oavslutade försök*, kan avgörande vikt tillmätas det förhållandet, att ett handlande allenast av samma slag som det redan verkställda återstår för brottets fullbordan; i så fall föreligger alltid försök till brott. Om man t. ex. tänker döda en person medelst en serie giftdoser, föreligger försök redan då man givit honom den första dosen. I annat fall kommer det an på, om det återstående handlandet skall utföras omedelbart eller först vid en senare tidpunkt. Bryter man sig in i ett hus i avsikt att omedelbart begå stöld i huset, innebär sålunda redan inbrottet försök till stöld. Bryter man däremot upp en dörr i huset som förberedelse till stöld, som man tänker begå vid ett senare tillfälle, föreligger inte försök till stöld. (Observera, att en sådan förberedande gärning kan straffas blott om *dels* förberedelse till ifrågavarande brott är straffbar, *dels* gärningen fyller något av de alternativa rekvisiten i BrB 23:2.) Likaledes torde det vara mordförsök, om man lägger an med ett gevär mot någon med uppsåt att strax därpå avlossa ett dödande skott. (Jfr SvJT 1968 s. 123 f.)

Gäller det brott med s. k. *sammansatta brottsrekvisit*, dvs. brott som är utformade så att de skall begås genom på varandra följande olikartade handlingar (t. ex. våldtäkt och rån), anses försökspunkten vara nådd, då den första handlingen påbörjats. Försök till rån föreligger således t. ex. när gärningsmannen börjat misshandla sitt offer för att förmå honom att lämna ifrån sig sina pengar.

(d) Gärningsmannens tillvägagångssätt skall ha innefattat en *fara* för den skadliga effektens inträde. Förelåg det redan i handlingens ögonblick omständigheter, som gjorde brottet dömt att misslyckas — t. ex. om man försöker skjuta ned ett högt flygande flygplan med ett salongsgevär föreligger ett s. k. *otjänligt försök*.

Otjänliga försök medför i princip inte ansvar enligt svensk rätt. Ett undantag göres dock för fall då faran för brottets fullbordan var utesluten endast på grund av tillfälliga omständigheter. Otjänliga försök är alltså av två slag, (1) ansvarsfria och (2) sådana som medför ansvar. Typfallet för otjänligt försök, vid vilket faran är utesluten endast på grund av tillfälliga omständigheter, är försök till fickstöld. Att i uppsåt att stjäla sticka ned handen i en annan persons ficka är försök till stöld, även om fickan är tom. Bedömningen av om tillfälliga omständigheter föreligger skall ske huvudsakligen ur gärningsmannens synpunkt. Om det för honom kommer som en överraskning att brottet inte kan fullbordas, bör omständigheterna i regel betraktas som tillfälliga.

Att denna regel kan bereda svårigheter framgår av KBrB II s. 571 med dess redogörelse för det s. k. Brobyfallet, NJA 1956 B 6, där domstolarna hade att ta ställning till frågan om det är straffbart att försöka döda den som redan är död. I tysk doktrin kallas en sådan situation "*Mangel am Tatbestand*" (ung. = brist i gärningsinnehållet). Att skilja Mangel am Tatbestand från försök synes emellertid inte vara möjligt för svensk rätts del. — Ett annat exempel på Mangel am Tatbestand föreligger då ett vittne, som höres under ed, lämnar en som han tror felaktig uppgift

men denna uppgift honom övetande är korrekt. För menedsansvar enligt BrB 15:1 fordras att uppgiften verkligen är osann. Eftersom försök till mened inte är straffbart (se BrB 15:15), blir sådan "subjektiv mened" fri från ansvar.

Från Mangel am Tatbestand bör skiljas s.k. *putativdelikt*. Detta föreligger då gärningsmannen felaktigt tror att hans gärning är straffbelagd. Här föreligger med andra ord en särskild form av rättsvillfarelse. Självfallet är putativdelikt inte straffbart.

Straffet för försök skall bestämmas till högst vad som gäller för fullbordat brott; se härom närmare BrB 23:1 st. 2. I regel sättes straffet under vad som bort följa å den fullbordade gärningen.

10.2 Förberedelse och stämpling

I vissa fall föreligger en brottslig gärning på ett stadium som ligger så tidigt i handlingsprogressen att försökspunkten ej är nådd. Ansvar inträder då för förberedelse eller stämpling. På samma sätt som vid försök anges vid varje särskild brottsgrupp i vilka fall förberedelse eller stämpling över huvud kan medföra ansvar (se t. ex. BrB 3:10 och 14:12), medan lagen genom en allmän bestämmelse i BrB 23:2 närmare beskriver vilka åtgöranden som skall anses innefatta förberedelse eller stämpling.

Förberedelse består i (1) lämnande av pengar eller annat såsom *förlag* (dvs. rörelsekapital) till eller *vederlag* för brotts utförande eller (2) viss befattning med vissa typiska i lagen uppräknade *hjälpmedel* till brott (gift, sprängämne, vapen, dyrk, förfalskningsverktyg) eller därmed likartat ("annat sådant") hjälpmedel.

Stämpling till brott består i (1) beslut i samråd med annan att begå brott, (2) försök att anstifta annan till brott (ett försök som ej lyckas; lyckas försöket inträder ansvar för anstiftan till den anstiftades gärning), (3) åtagande att utföra brott eller (4) erbjudande att utföra brott.

Har den brottsliga verksamheten av någon av de medverkande fortsatts till försök eller fullbordat brott, inträder i princip för dem alla ansvar enligt BrB 23:4 för medverkan (gärningsmannaskap, anstiftan eller medhjälp) till försök resp. fullbordat brott i stället för ansvar för förberedelse eller stämpling. Lägg vidare märke till att såsom försök till ett brott räknas alla de åtgärder, som kan betecknas som ett påbörjande av brottets utförande, medan förberedelse eller stämpling enligt BrB 23:2 inte föreligger vid andra förberedande åtgärder till brott än sådana som faller in under något av de i detta lagrum beskrivna alternativen.

Straffet för förberedelse och stämpling skall sättas under under den högsta gräns och kan sättas under den lägsta gräns som är stadgad för det fullbordade brottet.

10.3 Tillbakaträdande från försök, förberedelse eller stämpling

Enligt BrB 23:3 inträder ansvarsfrihet för den som frivilligt tillbakaträder från försök, förberedelse eller stämpling till brott.

För bestämmelsens tillämplighet krävs för det första att brottet ej *fullbordats*, dvs. att den tidigare omtalade konsumtionspunkten inte nåtts. Detta krav bör särskilt observeras vid brott där denna punkt ligger förhållandevis tidigt, exempelvis vid stöld enligt BrB 8:1, mordbrand enligt BrB 13:1 och förfalskningsbrotten i BrB kap. 14. (Observera dock även att BrB kap. 13, 14 och 15 innehåller regler om frivilligt tillbakaträdande från *fullbordat brott*. Se härom kommentaren i KBrB till dessa kapitel. Detsamma gäller vid skattebrott enligt 12 § skattebrottslagen (1971:69). Se Thornstedt-Eklund, Skattebrott och skattetillägg, 4 uppl. (1981) s. 74 ff.)

Vidare krävs att gärningsmannen genom sitt handlande *föranlett* att brottet ej fullbordats. Det förtjänar påpekas att det här inte rör sig om gärningsmannens brott — i inskränkt mening — utan även om det brott, i vilket gärningsmannen kan komma att anses delaktig, därest det fullbordats. Om en av flera agerande vid ett brott avbryter sin delaktighet är detta således inte utan vidare tillräckligt för ansvarsfrihet enligt 23:3 för hans del; fullföljer hans kumpaner brottet kan han trots sitt avhopp bli ansvarig enligt reglerna om medverkan i 23:2. Att det förhåller sig så beror på att han trots sitt frivilliga tillbakaträdande inte föranlett att brottet ej fullbordats. Man kan uttrycka saken så, att gärningsmannen i ett sådant fall försatt sig i en situation där han inte kan undgå ansvar annat än genom att aktivt förhindra brottets fullbordande. (Frågan om tillbakaträdande när flera medverkar liksom när gärningsman som söker tillbakaträda förekommer av annan behandlas utförligt vid 23:3 i KBrB II s. 633 ff.)

Slutligen krävs att tillbakaträdandet skett *frivilligt*. Frågan om när ett tillbakaträdande är *frivilligt* bereder vissa svårigheter. Lagstiftarens utgångspunkt har varit, att tillbakaträdandet bör bli fritt från ansvar, då det beror på att den handlandes brottsliga vilja är mindre samhällsfarlig. Frivillighet och därmed ansvarsfrihet är därför avsedda att föreligga — såsom framgår av KBrB II s. 630 ff. — *dels* då den handlande undergått en verklig sinnesändring, *dels* i vissa andra fall, då brottet kommit att framstå som mindre lockande, t. ex. då den handlande övertalats av en god vän att tillbakaträda. *Däremot* föreligger inte frivillighet, när den handlande känt sig tvingad av yttre faktorer att avstå från fullföljandet eller då hans motiv för tillbakaträdandet eljest pekar på att hans viljefarlighet inte är ringa, t. ex. om han tillbakaträder emedan (1) han blivit eller tror sig ha blivit upptäckt, (2) han funnit att brottet var omöjligt att genomföra eller åtminstone att det var svårare eller mera riskfyllt än han trott från början eller (3) emedan han inte skulle få det utbyte av brottet som han hoppats på. (Se vidare Thornstedt i SvJT 1968 s. 124 ff. och SvJT 1972 s. 574 f. Jfr Thornstedt-Eklund a. a. s. 76.)

11. MEDVERKAN

Här ges en kortfattad översikt över reglerna rörande medverkan till brott. Se vidare den ingående kommentaren i KBrB II. (Se även Hoflund, Medverkan till brott, 1972.)

11.1 Olika slag av medverkan

Strafflagens beskrivning av olika brottstyper avser i första hand att ange handlingssättet hos den som i egentlig mening kan betecknas såsom gärningsman i förhållande till den brottsliga handlingen, dvs. den som utfört den i straffbudet beskrivna handlingen. Ett problem uppkommer då hur man skall behandla det fallet, att flera personer varit verksamma vid förberedandet eller utförandet av brottet.

Lagstiftaren har ansett det nödvändigt, att genom uttryckligt stadgande i BrB 23:4 skapa en grund för sådan medverkans bestraffning. En gemensam förutsättning för medverkansansvar är att man *främjat* brottet. Därmed avses, att man på något sätt bidragit till brottet. Det fordras däremot inte att detta bidragande varit nödvändigt för att brottet skulle komma till stånd. Om fyra personer gemensamt bär bort ett kassaskåp vid ett inbrott, kan inte en av dem slippa ansvar genom att invända att de tre andra hade kunnat klara transporten utan hans hjälp. På samma sätt är det främjande att stå på vakt, medan ett brott begås, även om det visar sig, att någon vakthållning ej var nödvändig. (Angående innebörden av begreppet främjande, se vidare Hoflund a.a. s. 48 ff.) Bland de medverkande skiljer man mellan *gärningsman*, *anstiftare* och *medhjälpare*. Att observera är sålunda att lagens uttryck medverkan till brott avser tre kategorier av handlingar: gärningsmannaskap, anstiftan och medhjälp. Av dessa är anstiftan och medhjälp straffbara först med stöd av BrB 23:4, medan gärningsmannaskap är straffbart direkt enligt vederbörande straffbud. — Om en person döms som gärningsman till stöld, citeras alltså blott BrB 8:1 i domen. I fråga om den som är medhjälpare eller anstiftare till stöld citeras däremot BrB 8:1 och 23:4.

Gärningsman är normalt den som begått själva den handling som innebär brottets utförande. Ibland uttrycks detta vid effektdelikt så att gärningsmannen är den som objektivt sett står effekten närmast.

Anstiftan föreligger, då någon förmått gärningsmannen till utförandet, den förutsätter med andra ord en psykisk påverkan som varit av avgörande betydelse för det brottsliga beslutet hos gärningsmannen. *Medhjälp* behöver inte vara av så starkt kausal betydelse för brottets förverkligande, den får dock inte helt sakna betydelse för det faktiska händelseförloppet. Endast handlingar som verkligen främjat brottet kan, som nyss antytts, leda till ansvar för medverkan. Medhjälp kan bestå i råd eller anvisningar eller i tillhandagaende på annat sätt vid brottets förberedande eller utförande. (I NJA 1963 s. 574 bestod dock medhjälp till misshandel endast i att hålla gärningsmannens rock under det att brottet begicks.) Anstiftan och medhjälp äger

alltså rum före eller samtidigt med gärningsmannens verksamhet. Att hjälpa någon *efter* ett brotts utförande (tidigare kallat "efterföljande delaktighet") kan medföra ansvar för häleri (BrB 9:6), skyddande av brottsling (BrB 17:11) eller främjande av flykt (BrB 17:12). Se dock NJA 1972 s. 429.

Observeras bör, att de olika medverkande ansvarar oberoende av varandra. För ansvar för medhjälp eller anstiftan erfordras sålunda inte att gärningsmannen in concreto kan straffas för sin handling. Att han handlat utan erforderligt uppsåt hindrar sålunda inte, att medhjälpare eller anstiftare blir ansvarig. Däremot kräves alltid att en, objektivt sett, brottslig handling kommit till stånd. Härav följer, att anstiftan eller medhjälp till självmord inte är straffbar. Självmord (och försök till självmord) är inte brott. (Av ordalydelsen i BrB 3:1 framgår att mord föreligger blott då man berövar *en annan* livet. Att döda någon på hans begäran eller med hans samtycke är däremot mord eller dråp. Om gränsen mellan gärningsmannaskap och medhjälp i en sådan situation, se NJA 1979 s. 802).

Olika lagrum kan komma att tillämpas på olika medverkande. Om någon utan uppsåt att främja dödande av någon skaffar vapen till en person, som därmed uppsåtligen dödar någon, kan vapenleverantören, om han varit vårdslös, dömas för medhjälp till vållande av annans död jämlikt BrB 3:7 och 23:4. Gärningsmannen dömes däremot för mord eller dråp jämlikt BrB 3:1 eller 2. (Jfr NJA 1947 s. 353.) Detta följer av 23:4 st. 2, som stadgar, att envar medverkande bedömes efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last.

Varje medverkande straffas alltså i princip för sig, oberoende av vad de övriga gjort. Omständigheter som endast rör en medverkande och inte påverkar övriga medverkandes ansvar brukar kallas *omständigheter av subjektiv betydelse* (inte att förväxla med subjektiva rekvisit). Hit hör såsom framgår av vad som nyss sagts i första hand dolus och culpa hos en medverkande. Det gäller emellertid även andra omständigheter som bara rör de medverkandes personer, t.ex. försvårande och förmildrande omständigheter, ungdom och själslig abnormitet. Se vidare nedan om specialsubjekt.

I viss utsträckning blir emellertid en medverkande beroende av en annan medverkandes handlingar eller av andra omständigheter, som blott rör en medverkande. Man talar här om *omständigheter av objektiv betydelse*. Den viktigaste av dessa är, att en straffbar gärning begåtts, dvs. att ett fullbordat brott förövats eller att ett straffbart försök kommit till stånd. Detta betyder, att den som medverkat i förberedande stadier till ett brott för sitt ansvar i objektivt hänseende blir beroende av om någon annan medverkande driver förfarandet till brottslig fullbordan. Om man t.ex. uppmanat en person att begå ett brott och denne inte följer uppmaningen, har man gjort sig skyldig till stämpling (om stämpling till detta brott medför ansvar). Om den andre följer uppmaningen men inte lyckas fullborda brottet, så att hans gärning i stället blir försök, har uppmanaren gjort sig skyldig till anstiftan till försök (om försök till detta brott kan medföra ansvar). Lyckas den uppmanade att fullborda brottet, har uppmanaren gjort sig skyldig till anstiftan till fullbordat brott.

Motsvarande gäller vid förberedelse. Har det brott, till vilket någon skaffat hjälpmedel (förberedelse) kommit till stånd eller stannat på försöksstadiet, är den som skaffat hjälpmedlen skyldig till medhjälp till fullbordat brott resp. medhjälp till försök till brott.

En omständighet av objektiv betydelse är i regel att en medverkande är ett s. k. *specialsubjekt*, dvs. intar en sådan speciell ställning som enligt vissa brottsbeskrivningar krävs för att brottet skall föreligga, t. ex. är den som fått egendom sig anförtrodd under redovisningsansvar vid förskingring jämlikt BrB 10:1, är syssloman vid trolöshet mot huvudman jämlikt BrB 10:5, eller är gäldenär vid gäldenärsbrott enligt BrB kap. 11. Detta framgår av BrB 23:4 st. 2 p. 2. Det räcker alltså att en av de medverkande är specialsubjekt för att även de övriga skall kunna fällas till ansvar. Är brottet dolöst, fordras dock, att övriga medverkande (åtminstone med eventuellt uppsåt) insett, att en av de medverkande har den erforderliga karaktären av specialsubjekt. I några fall är dock egenskapen av specialsubjekt en omständighet av subjektiv betydelse. Detta gäller kvinna som dödar sitt barn enligt stadgandet om barnadrap i BrB 3:3. Den privilegiering i form av strafflindring, som detta stadgande ger modern, gäller inte övriga medverkande. Dessa dömes alltså för medverkan till mord eller dråp.

En omständighet av objektiv betydelse i detta sammanhang är också förekomsten av direkt uppsåt vid brott, där sådant erfordras. Det räcker där, att det direkta uppsåtet (t. ex. vid brott mot 17:1 eller 9:9, jfr 23:7) föreligger hos någon medverkande. De övriga medverkande behöver bara ha insett (åtminstone med eventuellt uppsåt), att direkt uppsåt förelåg hos en annan medverkande. Motsvarande gäller där uppsåtet är ett fristående subjektivt moment, t. ex. tillägnelseuppsåtet enligt 8:1. (Observera dock den speciella regleringen vid bodräkt enligt 8:3.)

Varje medverkande till ett brott har, såsom ovan utvecklats, ett självständigt ansvar för sitt handlande. Härmed sammanhänger att vid bedömningen av en medverkanssituation det primära är att fastställa vilka som är ansvariga som medverkande till ett brott och att fördelningen av "roller" dem emellan såsom gärningsman, anstiftare och medhjälpare i regel blir en sekundär fråga. I några speciella situationer har det ansetts befogat att beteckna en annan än den som utfört själva den brottsliga handlingen som gärningsman, emedan han haft ett särskilt utpräglat ansvar för brottet. Detta gäller framför allt vid brott med specialsubjekt av det slag som ovan nämnts, såsom gäldenär enligt BrB kap. 11, syssloman enligt BrB 10:5 och den som utövar myndighet, enligt BrB kap. 20. Dessa fall av placering av gärningsmannansvaret på ett specialsubjekt brukar benämnas *konverterat gärningsmannaskap*.

En liknande situation föreligger då den som utför själva den brottsliga handlingen är ett litet barn eller någon som på grund av psykisk abnormitet är ett viljelöst eller omdömeslöst redskap i händerna på den som tagit ledningen vid brottets utförande. Man brukar här tala om *medelbart gärningsmannaskap*.

(Jfr NJA 1964 s. 255, där utnyttjande av en 15 års pojke i beroende ställning för utförande av olovliga tillgrepp av underrätterna bedömdes som gärningsmannaskap men av HD som anstiftan till stöld.)

Stundom måste det antas vara lagens mening, att inte alla till ett brott medverkande personer skall göras ansvariga utan blott den eller de som i lagbudet direkt utpekas som brottsliga. Det sagda har avseende särskilt å brott, som till sitt begrepp kräver medverkan av två eller flera personer såsom gärningsmän, s. k. *concursum necessarius*. Som exempel kan anföras vissa sexualbrott (se BrB 6:2–6) och ocker enligt BrB 9:5. Observera emellertid, att *concursum necessarius* inte alltid innebär, att någon av de medverkande skall undgå ansvar. Stundom drabbar ansvaret vid *concursum necessarius* samtliga medverkande. Se t. ex. BrB 16:1 st. 1, 16:2 och 16:3. (Se vidare Thornstedt, Om företagaransvar, 1948, s. 88–95.) Frågan om vilka som har att bära ansvar vid *concursum necessarius* får avgöras genom en analys av varje straffbud för sig. En avgörande synpunkt i många fall är om stadgandet är avsedd att skydda just någon av de medverkande. Så t. ex. är det självklart, att den som förmås till en förlustbringande transaktion av en ockrare inte kan straffas som medhjälpare till ocker enligt BrB 9:5. Lika litet kan den som är offer för ett sexualbrott straffas för medhjälp.

Inom *specialstraffrätten* gäller i viss utsträckning särskilda regler om placeringen och fördelningen av ansvaret, då flera ansvariga kan tänkas. Visserligen tillämpas inte sällan BrB kap. 23 analogiskt inom specialstraffrätten, men vid förseelser, som inte kan förskylla strängare straff än böter (eller åtminstone omedelbart i pengar bestämda böter) torde detta vara uteslutet, varför blott gärningsmannen kan straffas i dessa fall. Anstiftare och medhjälpare går alltså fria från ansvar i dessa fall. Dessutom gäller vid vissa brott med stöd av särskilda bestämmelser eller på grund av rättspraxis regler som lägger ansvaret för förseelser i näringsverksamhet på företagsledaren, s. k. *företagaransvar*. Se därom KBrB II s. 609 ff (samt Thornstedt, Om företagaransvar, 1948, s. 66–95, Företagarens straffansvar (1976), DsJu 1975:23 s. 33 ff. samt i Lov og frihet. Festskrift til Johs. Andenæs (1982), s. 357 ff.)

Till sist en sammanfattning av vad som gäller beträffande medverkan till försök och försök till medverkan.

Medverkan till försök är straffbar liksom medverkan till fullbordat brott, under förutsättning att försök till ifrågavarande brott är straffbart. *Försök till medverkan* är straffbart endast om det rör sig om försök till gärningsmannaskap. Försök till anstiftan och försök till medhjälp är däremot inte straffbara som försök. Att försöka förmå någon att stjäla är inte straffbart, om övertalningen inte lyckas. (Stämpling till stöld är nämligen inte straffbar.) Om den lyckas, inträder ansvar för anstiftan till vad den övertalade gör sig skyldig till dvs. försök till stöld eller fullbordad stöld. Däremot kan försök till medhjälp vara straffbart som förberedelse (t. ex. befattning med dyrk eller vapen) eller som stämpling. Att söka anstifta annan till brott är ju stämpling enligt BrB 23:2 st. 2.

11.2 Påföljden för medverkan

Reglerna om påföljdens bestämmande vid olika fall av medverkan tar hänsyn till att medverkan kan vara olika grov. Detta gäller även sådan medverkan, som måste rubriceras såsom gärningsmannaskap. Detta följer av stadgandet i BrB 23:4 st. 2, att envar medverkande skall bedömas efter det uppsåt eller den oaktsamhet, som ligger honom till last.

Vidare stadgas för vissa fall av medverkan en särskild straffminsknings- och ansvarsfrihetsgrund i BrB 23:5. Det är där fråga om den som tvingats eller förletts till brott eller förmått att medverka därtill genom missbruk av hans ungdom, oförstånd eller beroende ställning eller som blott medverkat i mindre mån.

11.3 S.k. negativ medhjälp

Särskilda regler om s.k. *negativ medhjälp* finnes i BrB 23:6. Termen tar sikte på det förhållandet att den, som underlåter att hindra eller avslöja ett brott, på satt och vis kan sägas ha medverkat till att brottet förverkligats. Då emellertid en allmän medborgerlig skyldighet att vara verksam till brotts förhindrande inte rimligen kan uppställas och sanktioneras med straffhot, har lagen begränsat sig till två grupper av fall.

(1) I BrB 23:6 st. 1 stadgas ansvar för den som underlåter att i tid anmäla eller eljest *avslöja* brott, som är å färde, när det kan ske utan fara för honom själv eller hans närmaste. Det är fråga endast om vissa grövre fall som anges i varje särskilt kapitel av lagen. Påföljden är på visst sätt begränsad och bestämmes enligt principerna för ringa medverkan till resp. brott.

(2) Enligt BrB 23:6 st. 2 inträder på samma sätt ansvar för föräldrar och andra vårdnadspliktiga, som underlåter att *hindra* dem som står under deras vårdnad eller lydnad från brott, när det kan ske utan fara för dem själva och deras närmaste och utan anmälan till myndighet.

Det bör observeras, att ansvar enligt 23:6 inträder för underlåtenhet att avslöja ett brott som är å färde resp. att hindra ett brott. Någon skyldighet att anmäla begångna brott skapas inte enligt detta stadgande. (En sådan skyldighet torde blott åvila vissa offentliga befattningshavare och då enligt förvaltningsrättsliga regler.) Däremot inträder ansvaret först då det brott, som bort avslöjas eller hindras, har begåtts.

I praktiken tillämpas reglerna om negativ medhjälp i BrB 23:6 ytterligt sällan, om ens någonsin.

 STOCKHOLMS UNIVERSITETSBIBLIOTEX

106 91 STOCKHOLM

KURSLITTERATUREXPEDITIONEN

16 27 98 el. 16 20 00/2798

Tel. tid. 8.30- 9.30.

1985-01-07			
1985-01-15			
1985-01-28			
1985-02-04			
1985-02-21			
1985-03-07			
1985-04-18			
1985-07-23			

1985-07-23

Stiftelsen Juristförlagets utgivning består huvudsakligen av kurskompendier och läroböcker. Kompendierna är avsedda för undervisningsbruk medan läroböckerna även vänder sig till praktiskt verksamma jurister. Stiftelsen Juristförlagets böcker distribueras av Akademibokhandeln i Stockholm.

Stiftelsen Juristförlaget utger bl a:

Civilrätt

Carlén-Wendels, Bodelning och arvskifte (1983).
Hellner, Speciell avtalsrätt I. Köprätt (1982)
Hessler, Nya jordabalken kap. 16 och 18 (1983).
Tiberg, Fordringsrätt (1984)
Victorin, Hyresförhandlingslagen (1983)

Rättshistoria

Wernstedt, Fastighetsrättens historia (1979)

Straffrätt

Agge-Thorstedt, Straffrättens allmänna del (1984)
Hoflund, Anteckningar om påföljdssystemet (1983)
Hoflund, Trafikbrottslagen (1983).
Löfmarck, Förfalskningsbrotten m m (1983)

Allmän rättslära

Studiematerial i allmän rättslära (1984)
Agge, Uppsatser i allmän rättslära (1982)
Agge, Agges huvudpunkter (reviderad upplaga av Jacob Sundberg (1980)
Hjerner, Om rättsfallstolkning

Rättsfallssamlingar

Civilrätt A (1983)
Civilrätt D (1983)
Immaterialrätt och marknadsrätt (1982)
Straffrätt (1983)

Övrigt

Juridiska Föreningen, Stockholmsjuristernas sångbok (1981)
Rättsvetenskap och lagstiftning i Norden. Festskrift tillägnad Erik Anners (1982)

Juridiska fakultetens skriftserie

Nr 1. Arbetsrättsliga uppsatser (1982)
Nr 2. Ansvar och ersättning vid medicinsk verksamhet