

Göteborgs Universitet

Juridiska Institutionen

Uppsats för tillämpade studier på jur. Kand – programmet

20 p

Handledare: Gösta Westerlund

Av: Malin Karlsson

MEDGÄRNINGSMANNASKAP

I ljuset av Lindome

INNHÅLLSFÖRTECKNING.....	2
1. INLEDNING.....	3
1.1 BAKGRUND.....	3
1.2 SYFTE.....	4
1.2.1 FRÅGESTÄLLNING.....	4
1.3 AVGRÄNSNING OCH DISPOSITION.....	5
1.4 METOD.....	5
2. LAGENS UTFORMNING BrB 23 kap 4 §.....	5
2.1 RÄTTSFALL AVSEENDE MEDVERKAN TILL BROTT.....	9
2.2 LAGEN I ANDRA RÄTTSSYSTEM.....	11
2.2.1 DANMARK.....	12
2.2.2 NORGE.....	12
2.2.3 FINLAND.....	13
2.2.4 ENGLAND.....	13
2.2.5 USA.....	14
2.2.6 TYSKLAND.....	15
3. RÄTTSFALL.....	16
3.1 RH 1991:51 Lindomefallet.....	16
3.1.1 ÅKLAGARENS GÄRNINGSBESKRIVNING.....	18
3.1.2 ANALYS AV RÄTTSFALLET.....	22
3.1.2.1 Egna reflektioner.....	23
3.1.3 PRINCIPEN IN DUBIO PRO REO OCH PRINCIPEN IN DUBIO MITIUS.....	25
3.2 NJA 1992 s. 474 Ungkarlshotellet Klippan.....	25
3.2.1 ANALYS AV RÄTTSFALLET.....	27
3.2.2 Egna reflektioner.....	31
3.3 GÖTA HOVRÄTT DOM B 185-00 OCH B 180-00, Malexanderfallet.....	31
3.3.1 ANALYS AV RÄTTSFALLET.....	33
3.3.3 Intervju med Lisbeth Johansson, åklagare i Malexanderfallet.....	34
3.4 JÄMFÖRELSE AV DE TRE RÄTTSFALLEN.....	35
3.4.1 NJA 1992 s. 474 OCH LINDOMEFALLET.....	35
3.4.2 MALEXANDERFALLET OCH NJA 1992 s. 474.....	36
3.4.3 LINDOMEFALLET OCH MALEXANDERFALLET.....	36
4 Ds 1993:15 EFTER LINDOME.....	37
4.1 ETT SÄNKT BEVISKRAV.....	37
4.2 ETT VIDGAT MEDHJÄLPSANSVAR.....	39
4.3 SOU 1996:85.....	39
5 ALLMÄNHETENS UPPFATTNING ELLER JURIDISK TOLKNING	42
6 SAMMANFATTNING.....	43
LITTERATURFÖRTECKNING.....	45

1 INLEDNING

Få fall har i svensk rättshistoria väckt så mycket uppmärksamhet som Lindomefallet eftersom två män frikändes från mord trots att det kunde klarläggas att båda befunnit sig i huset när brottet begicks. Den starka reaktionen hos allmänheten visar att man har mycket svårt att förstå hur båda männen kunde undgå ansvar för medverkan till själva mordet genom att skylla på varandra. När polismorden i Malexander inträffade 1999 dömdes alla tre gärningsmännen för mord. Frågor som aktualiserades var vad som skilde de båda rättsfallen åt och varför rätten valde att döma samtliga inblandade i Malexanderfallet för mord fastän de inte kunde klarläggas vem av dem som skjutit de dödande skotten. På grund av den ökade gängbrottsligheten uppkommer ofta stora problem med att bevisa vem som gjort vad och det gör att medverkansreglerna i hög grad är aktuella i dagens rättstillämpning. Jag har därför valt att skriva denna uppsats och fokusera på reglerna om medgärningsmannaskap.

1.1 BAKGRUND

I 1884 års strafflag var det viktigt att skilja mellan de gärningsmän som endast var straffbara med stöd av särskilda straffbud och delaktiga som i huvudsak var straffbara såsom anstiftare och medhjälpare¹. Delaktighetsansvaret var på denna tid kopplat till gärningsmannens ansvar och skuld. För att delaktighet i brott skulle kunna straffas, så krävdes en straffbar gärningsman. Öppningen för medgärningsmannaskap skedde genom kommitténs betänkande SOU 1944:69². En revision av strafflagen skedde 1948 och Straffrättskommittén framhöll att varje enskild person som deltog i ett brott skulle vara självständigt ansvarig. Ansvaret för medverkan skulle inte längre vara kopplat till någon annans ansvar³. I straffrättskommitténs betänkande SOU 1953:14 uttalade kommittén att ”kollektiv skuld” var ett

¹ JT 1996/97, Herlitz Carl Erik, Delaktighet i brott i ljuset av NJA 1992 s 474 – en förvirrad del av straffrätten s. 279

² SOU 1944:69 s. 91

³ SOU 1944:69 samt JT 1996/97, Herlitz Carl Erik, Delaktighet i brott i ljuset av NJA 1992 s 474 – en förvirrad del av straffrätten s. 279

primitivt sätt att tänka⁴. Kommittén uttalade att det var fel att låta en deltagares ansvar omfatta annan skada än den han enligt de vanliga orsaksreglerna anses ha medverkat till⁵. Straffrättskommittén uttryckte följande;

”Medverkande blir till en sådan regel icke ansvarig för delaktighet i annans brott utan för sin egen brottsliga gärning, varför det skulle vara oegentligt att bibehålla beteckningen delaktig för sådan medverkan som icke är gärningsman”⁶.

Det som föranledde Straffrättskommitténs förslag var en stark strävan att ta bort den gränsdragning mellan gärningsmannaskap och medverkan som sedan tidigare haft stor betydelse. Det fanns ett behov av att kunna urskilja de som utfört ett brott från de som endast främjat brottet.

1.2 SYFTE

Syftet med uppsatsen är att försöka beskriva och utreda de oklarheter som föreligger kring medgärningsmannaskap och vad som fordras för att rätten skall kunna döma flera inblandade. En jämförelse av tre olika rättsfall är berättigad för att kunna peka på likheter och olikheter och de omständigheter som domstolen fäst vikt vid när de tillämpat gällande regelverk. Uppsatsens syfte är också att framhålla de svagheter och brister som finns i den nuvarande lagstiftningen samt att utreda om det behövs en förändring av lagtexten.

1.2.1 Frågeställning

1. Finns det behov av att ändra den nuvarande lagstiftningen med hänsyn till utgången i Lindomefallet?
2. Vad fordras för att rätten skall kunna tillämpa reglerna om medgärningsmannaskap?
3. Vilka omständigheter har rätten fäst vikt vid när de tillämpat medgärningsmannaskap?
4. Vad föranledde skillnaden av utgången i de olika målen?

⁴ SOU 1953:14 s. 119

⁵ SOU 1953:14 s. 104

⁶ SOU 1944:69 s. 92

1.3 AVGRÄNSNING OCH DISPOSITION

I huvudsak fokuserar denna uppsats på medgärningsmannaskap och medhjälp till brott. Till en början redovisas en kort bakgrund till den nuvarande lagen och sedan följer en redogörelse för gällande rätt. Jag har valt att kort referera några rättsfall som exemplifierar medverkan till olika slags brott. Därefter presenteras i korthet hur utländska rättsordningar reglerat liknande frågor. Samtliga tre aktuella rättsfall behandlas med en efterföljande analys. För att kunna ta ställning till om en lagändring behövs följer sedan en redogörelse av den utredning, Ds 1996:85, som tillsattes på uppdrag av regeringen efter Lindomefallet. Eftersom också Straffansvarsutredningen tar upp Lindomeproblematiken i ett betänkande; SOU 1996:85, återges denna utrednings överväganden och förslag till lagändringar. Även skillnaden mellan allmänhetens uppfattning och den juridiska tolkningen diskuteras.

1.4 METOD

Termen medgärningsmannaskap är inte särskilt rikligt behandlad i litteraturen men tillvägagångssättet för att skriva denna uppsats har varit att ta del av den litteratur inom området som finns, artiklar, förarbeten och övriga offentliga tryck samt genom att studera ett flertal olika rättsfall inom området.

2 LAGENS UTFORMNING BrB 23 kap 4 §

Vid samverkan till brott är huvudregeln att alla medverkande skall straffas. Legalitetsprincipen gäller emellertid inom svensk straffrätt och innebär ett krav på en objektiv tolkning av straffbestämmelserna.

Gällande lagrum 23 kap § 4 BrB stipulerar följande;

Ansvar som i denna balk är föreskrivet för viss gärning skall ådömas inte bara den som utfört gärningen utan även annan som främjat denna med råd och dåd. Detsamma skall gälla beträffande i annan lag eller författning straffbelagd gärning, för vilken fängelse är föreskrivet.

Den som inte är att anse som gärningsman döms, om han har förmått annan till utförandet, för anstiftan av brottet eller annars för medhjälp till det.

Varje medverkande bedöms efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last. Ansvar som är föreskrivet för gärning av syssloman, gäldenär eller annan i särskild ställning skall ådömas även den som tillsammans med honom medverkat till gärningen.

Vad som sägs i denna paragraf skall inte gälla, om något annat följer av vad för särskilda fall är föreskrivet.

Före den nuvarande medverkansbestämmelsens tillkomst var det inte möjligt att fälla den som anstiftat en person till att begå brott för delaktighet. Därför tillämpade man en form av utvidgat gärningsmannaskap, medelbart gärningsmannaskap, i de fall där den verkliga gärningsmannen var under 15 år eller var en sinnessjuk person och därför ej kunde ställas till ansvar. När en brottslig gärning utförts av ett litet barn eller en person som på grund av psykisk sjukdom varit ett viljelöst eller omdömeslöst redskap i en annan persons händer kunde anstiftaren genom reglerna om medelbart gärningsmannaskap dömas som gärningsman även om han formellt sett var den som anstiftat brottet. Idag finns det ej samma behov att utnyttja konstruktionen eftersom anstiftaren kan dömas även om den omedelbart handlande ej kan dömas för brottet som gärningsman för att han är ett litet barn.

Ansvar åvilar inte bara den som utfört gärningen utan även annan som främjat den genom att medverka såsom anstiftare. Anstiftare är den som förmått någon annan att utföra gärningen. Anstiftan kan ske genom psykisk påverkan eller genom att anstiftaren förstärkt eller vidmakthållit den anstiftades beslut att företa gärningen. Anstiftan förutsätter vare sig övertalning eller vilseledande utan föreligger även om den som utfört brottet varit lätt att påverka. Dock förutsätts att anstiftaren utövat en psykisk påverkan som varit av avgörande betydelse för den anstiftades

beslut att utföra gärningen⁷, dvs. att den anstiftade inte skulle ha företagit gärningen utan anstiftarens agerande.

Medhjälpare är den som har främjat gärningen med råd eller dåd på annat sätt än genom anstiftan. En förutsättning för att kunna dömas för medhjälp är att en straffbelagd gärning måste ha utförts, dvs. ett brott måste objektivt sett ha kommit till stånd och att vederbörande främjat gärningen⁸. Det är inte nödvändigt för straffbarhet att var och ens medhjälp varit en betingelse till brottet⁹. När flera personer är inblandade är det möjligt att döma dem enligt olika lagrum¹⁰ och de måste inte nödvändigtvis dömas för samma brott. Var och en är självständigt ansvarig och bedöms efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last, oberoende av om någon annan som deltagit i brottet kan straffas. För att ett främjande skall föreligga räcker det med att medhjälparen ”övat inflytande på händelseutvecklingen i brottsfrämjande riktning, vore det så blott genom att styrka de andra i deras brottsliga beslut”¹¹. Främjandet kan ske fysiskt genom att medhjälparen hjälper till på ett mer påtagligt sätt genom att erbjuda hjälpmedel, skjuts till eller från brottsplatsen men även psykiskt stöd och uppmuntran räknas som främjande. Dock är det inte tillräckligt för medverkan att t ex. ha åsett ett slagsmål eller ett djurplågeri med gillande min. Det räcker inte heller att passivt ha stått i närheten av brottsplatsen utan i regel krävs det att man på ett mer aktivt sätt påverkat händelseförloppet¹². En handling som varken fysiskt eller psykiskt övat inflytande på brottets tillkomst räknas ej som medverkan.

Medgärningsmannskap är en form av utvidgat gärningsmannskap och innebär att kretsen av personer som kan fällas till ansvar vidgas eftersom man inte begränsar ansvaret till den eller dem som utfört gärningen och uppfyller samtliga brottsrekvisit, däribland kravet på kausalitet mellan

⁷ Straffansvar s. 128

⁸ Straffansvar s. 128

⁹ SOU 1996:185 s. 186

¹⁰ Straffansvar s. 132

¹¹ SOU 1944:69 s. 91

¹² SOU 1996:185 s. 189

handling och effekt, utan även annan som är att anse som gärningsman¹³. Medgärningsmannaskap föreligger när alla tillsammans har utfört ett brott men det inte går att fastställa vem som gjort vad. Från början avsågs med medgärningsmannaskap att de inblandade utfört samma typ av gärning men gränsen har sedan successivt ”flutit ut” och vidgades väsentligt i NJA 1992 s. 474. I Straffansvarsutredningens betänkande SOU 1996:85 angavs att medgärningsmannaskap kunde föreligga fastän det rörde sig om utförandet av olika typer av handlingar. I de fall där flera deltagit i ett brott med olika typer av handlande kan det under brottsplaneringen ha skett en arbetsfördelning t ex. genom att de inblandade kommit överens om att en av dem skulle göra inbrottet medan den andra håller vakt. Oftast beskrivs medgärningsmannaskap i åklagarens gärningsbeskrivning genom att åklagaren påstår att flera gemensamt och i samråd har deltagit i gärningen. Det centrala momentet kan sägas vara att flera personer företar en gärning tillsammans och i samverkan. Att göra någonting tillsammans kan med andra ord beskrivas att vara ömsesidigt beroende av varandras agerande¹⁴. Något egentligt samråd krävs dock inte men det är en förutsättning att man är klart införstådd med vad den andre gör¹⁵. Det måste gå att styrka att de tilltalade personerna faktiskt deltagit i brottet och var och en måste uppfylla kravet på uppsåt. Det är vanligt att det inte går att utreda vem av de inblandade som tillfogat offret skador eller hur orsaksförloppet gestaltat sig när ett antal personer har misshandlat någon. Föreligger erforderligt uppsåt får alla svara för den skada de gemensamt har tillfogat offret¹⁶. Skolexemplet är när flera personer har kastat sten mot ett fönster och det inte går att fastställa vems sten som krossade rutan. Flera personer kan dömas som gärningsmän för skadegörelse under förutsättning att det går att styrka att var och en har deltagit i stenkastningen med uppsåt och att de tillsammans har orsakat skadan.

¹³ Straffansvar s. 125

¹⁴ SOU 1996:185 s. 217

¹⁵ Allmän kriminalrätt s. 402

¹⁶ Allmän kriminalrätt s. 402

Medgärningsmannaskap måste skiljas från fallet när två personer grips och A påstår att det endast var B som slog medan B påstår att det endast var A som slog. Detta skedde som bekant i Lindomefallet och under sådana omständigheter går det inte att döma någon av de inblandade som medgärningsman¹⁷.

2.1 RÄTTSFALL AVSEENDE MEDVERKAN TILL BROTT

I rättsfallet NJA 1963 s. 574 finner man stöd för hur begreppet **främja** bör tolkas¹⁸. Omständigheterna var följande. En man A gick i sällskap med sina två kamrater B och C. De mötte en man som A misshandlade och rånade. B hjälpte honom att utföra dådet. A och B dömdes för rån respektive medhjälp till rån. Frågan var om även C, som hade hållit i A:s rock medan misshandeln pågick, hade främjat gärningen. HD fann att C hade gjort sig skyldig till medhjälp till misshandel men endast i mindre mån. C kunde däremot inte dömas för medhjälp till rån, eftersom det inte var styrkt att han hade haft uppsåt till tillgreppet.

I NJA 1984 s. 922 slog HD fast att sådant främjande som varken fysiskt eller psykiskt inverkat på brottets tillkomst inte är att anse som medverkan¹⁹. Tre ynglingar A, B och C hade tillsammans med föraren och några andra åkt omkring i en bil. Föraren stannade bilen och passagerarna A, B, C och D gick ur bilen varpå A, B och C misshandlade några fotgängare. Alla satte sig sedan i bilen och föraren körde vidare. Man passerade fotgängarna på nytt och föraren stannade bilen ännu en gång. A, B och C fortsatte misshandeln. Frågan var om föraren och passageraren D, som varit passiv, kunde dömas för medhjälp. Inledningsvis konstaterade HD att det inte var utrett att de som deltog i bilfärden från början planerat något slagsmål. Det hade inte ens påståtts att D innan bilen stannat vid det första tillfället uppmanat de andra till misshandeln eller styrkt dem i deras uppsåt. D:s fortsatta agerande fick

¹⁷ Brotts och påföljder s. 43

¹⁸ Se även SOU 1996:185, bilaga 2, s. 126

¹⁹ Se även SOU 1996:185, bilaga 2, s. 126

därför ses med utgångspunkt i att det inte var någon planerad aktion. D hade vid det första tillfället stigit ur bilen tillsammans med A, B och C men hade inte deltagit i förföljandet av de främmande ungdomarna utan efter kort tid återvänt till bilen. Även om hans agerande innefattat en uppmaning till föraren att köra efter ungdomarna ansåg HD att han i så hög grad stått utanför händelseförloppet att han inte kunde ha gjort sig skyldig till straffbar medverkan. Vid det andra tillfället var det inte ens styrkt att D hade varit utanför bilen. Åtalet ogillades i sin helhet mot D. Genom att stanna bilen vid det första tillfället ansågs emellertid föraren ha medverkat till misshandeln. Han hade dock inte insett att A, B och C hade för avsikt att inleda något slagsmål och hade inte heller haft något uppsåt att medverka till misshandeln. Åtalet ogillades därför i denna del. När bilfärden fortsatte hade föraren emellertid fått klart för sig att misshandeln av ungdomarna hade förövats. Föraren stannade sedan bilen på nytt efter uppmaning av A. Han måste då ha insett vad som skulle komma att inträffa. Genom att följa A:s uppmaning att stanna ansågs föraren uppsåtligen ha medverkat till misshandeln och dömdes för medhjälp till misshandel. HD ansåg dock att han endast hade medverkat i mindre mån.

I NJA 1985 s. 496 kunde det vid ett åtal för rattfylleri inte klarläggas vem av två berusade ungdomar, den tilltalade eller hans avlidna kamrat som hade fört bilen vid brottstillfället²⁰. Det var emellertid styrkt att den tilltalade om han inte fört bilen i allt fall hade främjat den andres rattfylleri genom att överlämna nycklarna till bilen eller på annat sätt samtycka till att kamraten körde bilen i sitt berusade tillstånd. HD dömde honom därför för medhjälp till rattfylleri.

I rättsfallet NJA 1980 s. 606 hade tre män beväpnat sig med träkäppar och med dessa angripit några andra män som fått skador. Samtliga tre män ansågs som gärningsmän och dömdes för misshandel trots att det inte kunde klarläggas vilka skador de tilltalade hade tillfogat målsägandena. De tilltalade ansågs var för sig ha handlat med uppsåt. HD

²⁰ Rättsfallet behandlas i SOU 1996:185, bilaga 2, s. 130

beaktade att de tilltalade i samråd kommit överens att beväpna sig med käppar och sedan gjort bruk av dem.

I rättsfallet NJA 1986 s. 802 hade en man, T, blivit dödad genom ett knivhugg. Två män, O och K, åtalades och åklagaren yrkade att O skulle dömas för mord och K för medhjälp till mord. Det kunde inte fastställas vem av de tilltalade som utdelat det dödande knivhugget. HD frikände O från ansvar för mord då det inte ansågs styrkt att O dödat T. K dömdes däremot för medhjälp till grov misshandel och för vållande till annans död trots att det inte var uteslutet att det var K som var den som hade utdelat det knivhugg som varit direkt dödande. Hans berättelse att han för O beskrivit var halspulsådern var belägen kunde inte läggas till grund för att det var O som hade dödat T, men genom att K utpekade halspulsådern fanns starka belägg för att denne själv inte bara befunnit sig nära T utan på ett mer aktivt sätt påverkat händelseförloppet. K hade därmed haft uppsåt att våldföra sig på T. HD ansåg att det måste ha varit uppenbart för K att T kunde komma att tillfogas allvarlig skada men inte att K hade uppfattat att misshandeln skulle få dödlig utgång. K ansågs ha gjort sig skyldig till straffbar medverkan och dömdes för medhjälp trots att det inte fanns någon ansvarig gärningsman.

2.2 LAGEN I ANDRA RÄTTSSYSTEM

Eftersom ett resonemang kommer att föras om det finns behov av en lagförändring och resonemanget till viss del kommer att anknyta till U.S.A:s lagstiftning kan det vara relevant att kortfattat redogöra för hur andra rättsordningar har reglerat ansvaret för medverkan. I alla utländska rättssystem som är jämförbara med vårt gäller principen om åklagarens bevisbörda och höga beviskrav för en fällande brottmålsdom. Som grundelement i de allra flesta länder krävs att man för att kunna dömas för medverkan har främjat huvudgärningen på något sätt. Bedömningen skall ske självständigt efter var och ens uppsåt eller oaktsamhet²¹. Det kan konstateras att i de utländska rättssystem som ligger nära vårt eget

²¹ SOU 1996:185 s. 370

skulle utgången bli ungefär den samma som i Lindomefallet²². Det gäller främst de övriga nordiska länderna.

2.2.1 DANMARK

I ett nyligen inträffat brottmål kallat ”Blekingegadesagen” begicks ett mord på en polisman i samband med ett rån av ett postkontor. Under flykten från brottsplatsen sköts en polisman till döds med ett hagelgevär. Ett antal personer hade medverkat i rånet men det kunde inte bevisas vem av dem som var den skyldige. De inblandade personerna dömdes för att ha utfört rånet gemensamt och i samverkan²³ men ingen av gärningsmännen dömdes för dödandet av polismannen. Det kunde inte klargöras vem av gärningsmännen som dödat polismannen eller om gärningen utförts gemensamt.

2.2.2 NORGE

I ett mycket omtalat rättsfall ”Lillehammersaken” hade en arabisk medborgare blivit mördad. I rätten kunde det styrkas att flera personer var och en för sig hade handlat på ett sådant sätt att de hade främjat brottet. Alla hade inte varit närvarande vid mordet utan några hade bara utfört skuggning och vakthållning. Men även de som inte varit närvarande dömdes för uppsåtligt dödande²⁴.

I rättsfallet Rt 1995 s. 355 hade ett antal personer, bland dem A, rånat en kiosk. I sambandet med rånet stacks kioskägaren ihjäl av B som varit beväpnad med kniv. Rätten fann att A hade observerat händelseförloppet och att han dessutom insett att situationen höll på att spåra ur. A fälldes för medverkan till dråp med motiveringen att han inte gjort något för att avstyra situationen.

²² Ds 1993:15 s. 39

²³ Ds 1193:15 s. 39 och Ugeskrift for Retsvaesen 1992 s. 94 ff

²⁴ Ds 1993:15 s. 39 och Andenaes – Bratholm, Speciell straffrett. Utvalgte emner. 2 utg. Oslo 1990

2.2.3 FINLAND

Finland saknar publicerad rättspraxis där Lindomeproblematiken aktualiseras. De finska medverkansreglerna avviker till viss del från de svenska. Genom att medverkansgärningen i Finland, till skillnad från i Sverige, inte är självständig till huvudbrottet borde det där finnas än mindre utrymme för en fällande dom i en sådan situation som förelåg i Lindomefallet²⁵.

2.2.4 ENGLAND

I engelsk rätt har åklagaren i brottmål, där det kan bevisas att två eller flera personer var och en har medverkat men det inte går att fastställa vem som gjorde vad, rätt att lämna frågan öppen i sin stämningsansökan. Denna processuella regel används då och då²⁶ och i dessa fall kan domstolen döma samtliga gärningsmän med stöd av Accessories and Abettors Act av år 1861, section 8²⁷. Det skall dock framhållas att det måste finnas tillräcklig bevisning om att var och en i någon form har medverkat. I praxis har det utformats ett krav på styrkt samverkan mellan personer för att regeln skall vara tillämplig. De olika personerna skall ha handlat tillsammans för att uppnå ett visst mål.

I rättsfallet Abbott (1955) 39 Cr. App. R 141 uttrycktes principen att om två personer är åtalade för att gemensamt ha utfört en gärning och bevisningen inte är starkare mot den ene än den andre och om det inte har bevisats att de tillsammans utfört gärningen skall båda frikännas. I avgörandet angavs att det visserligen var olyckligt att en person som är skyldig till brott inte kan dömas men att det är mycket viktigare att det inte blir en oriktig dom och att lagen kan upprätthållas²⁸.

Rättsfallet Lane and Lane (1986) 82 Cr. App. R 5 visar att principen upprätthålls än idag i engelsk rätt. Omständigheterna i målet var att en liten flicka i sitt hem under begränsad tid inom några timmar erhållit

²⁵ SOU 1996:185 s. 370

²⁶ Ds 1993:15 s. 39 och Griew, *It Must Have Been One of Them*. *Criminal Law Review* 1989 s. 132

²⁷ Ds 1993:15 s. 39 och Ashworth, *Principles of Criminal Law*, 1991, s. 364

²⁸ Rättsfallet behandlas i SOU 1996:185 s. 370

livshotande skador. Det framgick av utredningen att föräldrarna till flickan hade varit tillsammans med henne under den aktuella tidpunkten och att antingen den ena eller den andra varit tillsammans med flickan under den tidpunkt då hon hade skadats. Det gick dock inte att fastställa att båda föräldrarna hade varit tillsammans med flickan under hela den aktuella perioden när hon hade skadats och det ansågs därför inte bevisat att någon av dem ens hade medverkat till brottet²⁹.

2.2.5 USA

I USA har ett stort antal delstater lagregler om ansvar för **felony murder**. Regeln innebär att den som ensam eller tillsammans med andra har begått brott eller försökt begå brott av viss grövre beskaffenhet skall, om någon person dödats i samband med brottet, kunna dömas för mord utan att det har visats att han haft uppsåt till mordet. Det krävs alltså inte ens att personen själv har vållat den skada som ledde till döden. För att regeln skall vara tillämplig fordras att det underliggande brottet är belagt med fängelse mer än ett år eller dödsstraff. År 1985 var det bara tre delstater som saknade sådan reglering. Trettiofyra delstater tillåter användningen av dödsstraff för felony murder³⁰. Dock har det i flertalet av de delstatliga strafflagarna på senare tid införts begränsningar i felony-murder regeln och även i domstolar har sådana regler vuxit fram genom praxis³¹. Exempel på begränsningar är att regeln endast kan tillämpas om det underliggande brottet har innefattat våld eller på annat sätt har inneburit fara för människoliv. I många delstater som skiljer mellan mord av olika svårighetsgrad kan ansvar för felony-murder komma ifråga endast för mord av first degree. Om brottet har utförts på detta sätt avgörs i vissa delstater av omständigheterna i det enskilda fallet. I Arkansas kan ansvar för felony-murder undgås i de fall den tilltalade inte själv har utfört den dödande handlingen eller på något sätt främjat den. För first degree murder, som är den svåraste formen av mord, krävs det dessutom att den

²⁹ Rättsfallet behandlas i SOU 1996:185 s. 370

³⁰ Ds 1993:15 s. 43

³¹ SOU 1996:185 s. 370

tilltalade inte själv har varit beväpnad med ett dödligt vapen och att han inte har haft rimlig anledning att anta att någon av de andra medverkande vare sig har varit beväpnad med sådant vapen eller har haft för avsikt att företa någon handling som sannolikt kunnat resultera i ett dödsfall eller i en allvarlig kroppsskada.

I rättsfallet *Rison v. Arizona* 481 U.S. - , 95 L. Ed. 2d 127 (1987) hade tre bröder tillsammans med sin fader och ytterligare en annan person kidnappat, rånat och bestulit en familj. Utredningen visade inte annat än att fadern och den andra personen utan brödernas vetskap plötsligt hade skjutit ihjäl familjen medan bröderna var och hämtade vatten. Men domstolen bedömde dock att bröderna på ett aktivt sätt hade deltagit i de föregående gärningarna. De dömdes därför till döden för mord med tillämpning av felony murder-regeln³².

2.2.6 TYSKLAND

Om det vid bedömningen av den tilltalades skuld föreligger två eller flera möjligheter av vilka inga är övertygande gäller först och främst grundsatsen **in dubio pro reo**. Om någon av möjligheterna leder till ansvarsfrihet skall detta alternativ ligga till grund för bedömningen av den tilltalades skuld. Den tilltalade skall alltså frikännas. Om samtliga alternativ skulle resultera i ett straffbart förfarande skall det alternativ som är lindrigast för den tilltalade väljas³³. När de straffbara gärningarna är mycket näraliggande kan domstolen i viss utsträckning avstå från att fastställa vilket förfarande som skall ligga till grund för domen. Domstolen konstaterar att det kan vara fråga om det ena eller det andra alternativet och tillämpar då den straffmätning som är lindrigast. För att en sådan Wahlfeststellung skall få tillämpas – ett avsteg från principen *in dubio pro reo* - är att de aktuella gärningarna i fråga om art och grovhet kan jämföras och att andra händelseförlopp kan uteslutas. Från Wahlfeststellung skall skiljas de fall där det i alternativa händelseförlopp varit fråga om gradering och det går att fastställa att gärningsmannen

³² Rättsfallet behandlas i SOU 1996:185 s. 370

³³ Ds 1993:15 s. 45

varit mer eller mindre aktiv i ett visst händelseförlopp som utgör samma gärning. I tysk rätt anses ett sådant samband råda mellan varianter av brott. Exempel på sådana varianter föreligger mellan mord och dråp, mellan ett fullbordat brott och försök eller mellan gärningsmannaskap och medhjälp. I dessa fall gäller principen in dubio pro reo. En förutsättning för en sådan Mindestfeststellung är att andra alternativa händelseförlopp kan uteslutas. Om det inte kan bevisas att den eller de tilltalade gjort sig skyldiga till antingen gärningsmannaskap eller medhjälp och det inte går att fastställa vem som gjort vad skall åtalet ogillas. Är det däremot bevisat att gärningsmännen är antingen A eller B och att den andra i vart fall gjort sig skyldig till medhjälp kan båda dömas som medhjälpare. Medgärningen måste alltid vara uppsåtlig men kan bestå i att medhjälparen enbart befinner sig på brottsplatsen om gärningen främjas genom psykisk medhjälp som stärker gärningsmannen i hans uppsåt att utföra gärningen.

I rättsfallet BGH 1967, 182, hade två personer åtalats för att uppsåtligt ha skurit halsen av en tredje. Båda två frikändes eftersom det inte gick att fastställa vem av dem som utfört gärningen och med vilket uppsåt den andre i så fall varit delaktig.

3 RÄTTSFALL

Nedan följer en redogörelse för de tre rättsfall som jag valt att jämföra och analysera. Efter redogörelsen följer en analys med kommentarer.

3.1 RH 1991:51 Lindomefallet

A och B bröt sig in hos en gammal man som bodde i en villa i Lindome. Händelsen utspelade sig när de båda männen, som tidigare kände varandra, tillsammans begav sig till Lindome för att leta efter en man som kallades "Räven". A uppgav att han var i behov av ett vapen för att kunna försvara sig. Under sin vistelse på Lindomeanstalten lärde han känna "Räven". A antog att Räven kunde hjälpa honom att skaffa fram ett vapen men hade inte någon adress till honom i Lindome. A trodde att Räven kunde bo i ett av husen och parkerade bilen utanför O:s hus. A hävdade att både han och B gick ur bilen och klev in i huset som var

olåst. B däremot uppgav att A ensam gått ur bilen och gått in i villan. A kom sedan tillbaka och sa ”här bor fint folk”. A gick på nytt ur bilen och in i huset. B gick in i huset först efter 10-15 minuter när A kallade på honom. Den gamle mannen hittades senare död. Båda männen bestred ansvar och hävdade att det var den andre som berövat offret livet. B uppgav att han befann sig i köket samtidigt som A slog O med en stekpanna i huvudet. Våldet mot O utspelade sig i etapper. A tog fram en stekpanna ur ett skåp och hävdade att A sagt ”nu skall gubben dö, det har jag gjort förr”. Sedan slog han O i huvudet med stekpannan minst två gånger. B vitsordade att han befann sig i köket när A berövade livet av O. B förnekade dock att han understött A i dennes handlande och därigenom gjort sig skyldig till medhjälp till mord. A uppgav att han var i ett av de andra rummen och återvände till köket när han hörde väsen därifrån. När han kom in i köket såg han hur B slog O två gånger i huvudet med en stekpanna. O träffades av slagen i huvudet och föll omkull.

I tingsrätten yrkade åklagaren att A skulle dömas för mord och att B skulle dömas för medhjälp till mord. Underrätten ansåg att utredningen i målet visade att antingen A eller B ensam tillfogat O de skador med stekpannan, som lett till hans död. B:s uppgifter om händelseförloppet stämde bättre överens med de fynd som gjorts vid undersökningen av brottsplatsen. A:s uppgifter om händelseförloppet stämde inte alls överens med resultatet av obduktionen och fynden på brottsplatsen. Rätten lämnade därför A:s uppgifter utan avseende. Rätten fäste tilltro vid de detaljuppgifter som B lämnat och att han hela tiden vidhållit de uppgifter han tidigare lämnat. B:s uppgifter stämde överens med de iakttagelser som olika vittnen i målet gjort. Rätten ansåg också att A var den av den båda som varit mest aktiv. Efter det att O tillfogats skadorna sökte A efter pengar och vapen i huset. Omständigheter som att A dagen efter brottet gjort sig av med vissa föremål var mycket egendomligt. På grund av en samlad bedömning av omständigheterna fann rätten det klarlagt att A utövat våld mot O och dömde honom för mord. Det ansågs inte vara utrett annat än att B hade varit helt passiv när det dödande slaget mot O utdelades. Att B inte reagerat starkare när våldet utspelat sig medförde inte att hans handlande kunde anses som medhjälp till mord.

Tingsrätten frikände B för medhjälp till mord. B dömdes däremot för skyddande av brottsling genom att han hjälpt A att undkomma genom att i sin bil köra honom från brottsplatsen.

A överklagade domen till hovrätten och yrkade på att bli frikänd från åtalet för mord. Åklagaren bestred ändring. Domen mot B överklagades aldrig till hovrätten och kunde därför inte prövas. Hovrätten ansåg det klarlagt att de skador som tillfogats O, sannolikt var orsakade av ett slag med stekpannan som återfanns på brottsplatsen. Den rättsmedicinska och tekniska utredningen som genomförts gav dock inte något tillförlitligt underlag för att bedöma vems version av händelseförloppet som var den riktiga. Detta uteslöt dock inte att det kunde utspelat sig så som B uppgav. Hovrätten ansåg inte heller, till skillnad från tingsrätten, att det var klarlagt att endast en av gärningsmännen tillfogat O det dödande slaget med stekpannan. Hovrätten ansåg det inte vara uteslutet att båda gärningsmännen tillsammans utövade våldet gentemot O. Omständigheten att B kunde utpeka var mordvapnet befann sig gjorde inte att hans berättelse ansågs trovärdigare än A:s. B:s beskrivning om hur A fick tag i stekpannan ifrågasattes, med hänsyn till hovrättens egna iakttagelser beträffande ljusförhållandena på brottsplatsen och det aktuella skåpets placering vid den syn som hovrätten företog. Att A lämnat motstridiga uppgifter och försökt undanröja bevis berättigade inte till slutsatsen att det var han som utdelat det dödande slaget mot O. Hovrätten fann det inte styrkt att A begått mord och frikände honom.

3.1.1 ÅKLAGARENS GÄRNINGSBESKRIVNING

Åklagarens grundläggande fel var att han från början inriktade sig på att utreda vem som givit O det dödande slaget med stekpannan. Åklagaren i målet yttrade i Göteborgs-Posten den 16 januari 1992 följande;

”Ett fall som Lindome-mordet är ett mardrömsfall för en åklagare. Det fanns ingen teknisk bevisning som band någon av männen. Ingen av dem erkände misshandel. Båda pekade ut den andra som mördare. I ett sådant fall måste jag välja vem jag anser som mest trovärdig. Jag valde 34-åringen. Om jag hade åtalat båda två, hur skulle jag då ha agerat i rätten? Skulle jag ena stunden säga att det var den ene som höll i mordvapnet, i andra stunden den andre. Det var helt enkelt nödvändigt att välja en av de två ”

Hur kom det sig att åklagaren låste fast sig vid uppfattningen att den ene var mördare och den andre var medhjälpare? Åklagaren valde att inte åtala de tilltalade för att ha begått gärningen tillsammans och i samråd, för att han inte kunde bevisa att så var fallet. Rättsfallet väcker frågan om åklagaren bör satsa allt på ett kort och utgå från att han kan bevisa att det gått till exakt så som han själv är övertygad om eller om han bör reservera sig för ett annat händelseförlopp genom att framställa alternativa gärningsbeskrivningar. I Lindomefallet kan man ifrågasätta om A och B borde ha åtalats för att alternativt ha utfört mordet gemensamt eller i samråd.

Enligt 23 kap 2-4 §§ RB föreligger en utredningsskyldighet för åklagaren. I regel är det polisens som gör utredningsarbetet så åklagarens utredningsskyldighet ligger i att tillräckligt noga ta del av polisens utredningsmaterial. Granskningen av polisens förundersökningsmaterial är nödvändig för att åklagaren skall kunna utforma gärningsbeskrivning, presentera bevismaterial för domstolen och agera inför domstol som part³⁴.

Åklagaren hade i sin stämningsansökan hävdade att A ”genom att uppsåtligt döda O på angivna sätt, vilket inte kan anses som mindre grovt....gjort sig skyldig till mord och grovt rån” och att B ”genom att understödja A i dennes våld mot O och genom att leta igenom huset efter pengar och vapen tillsammans med A, genom att varna A, genom att torka med sin ärm på några föremål samt genom att hjälpa A att undkomma, medverkat i sådan mån att hans handlande är att anse som medhjälp till mord.....”

För att en domstol skall pröva om A och B hade utfört mordet gemensamt och i samråd måste åklagaren i sin gärningsbeskrivning täcka upp brottet genom att påstå att de misstänkta begått brottet på ett sådant sätt som stämmer in med reglerna om medverkan. Åklagaren i Lindomefallet hade inte formulerat någon alternativ gärningsbeskrivning för medverkan och hovrätten friade därför A från åtalet för mord utan att kunna pröva om någon form av medverkan förelåg. Åklagaren hade låst

³⁴ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 21

sig vid att det var A som begick mordet på O och åtalat B för endast medhjälp till mord, trots att det inte kunde uteslutas att de båda två tillsammans hade begått mordet på O. Hovrätten var även förhindrad att pröva någon form av alternativyrkande för B för att tingsrättens friande dom mot denne inte överklagats.

Åklagaren kan genom sitt sätt att utforma sin talan, åberopa bevisning etc. bidra till att försätta domstolarna i ett sådant läge att de inte har något annat val än att fria. Om åklagaren hade haft både A och B åtalade i hovrätten skulle han genom åtalsjustering kunna reparera bristen att inte från början haft alternativa gärningsbeskrivningar. Åtalet kan justeras enligt RB 45 kap 5 § sista stycket³⁵. Även en ändring av åtalet enligt RB 45 kap 5 § första stycket hade varit möjlig.

Alternativa gärningsbeskrivningar kommer i fråga när åklagaren med största säkerhet vet att en person varit delaktig i ett brott men viss bevisning talar för att gärningen begicks på ett sätt och annan bevisning att den begicks på ett annat sätt. Syftet är att de olika alternativa gärningsbeskrivningarna tillsammans skall täcka olika möjliga varianter för det brott som har begåtts och tillsammans utgöra tillräckliga skäl för åtal³⁶.

På frågan varför åklagaren inte formulerat gärningsbeskrivningarna så att den har täckt både mord och medverkan för båda tilltalade har åklagaren svarat att förmaterialen inte gav anledning att formulera gärningsbeskrivningen på annat sätt än som skett. Polisinspektör L, som var förhørsledare och sammanställde förundersökningsmålet, synes ha haft en annan åsikt eftersom han föreslog åtal mot B för mord alternativt medhjälp till mord. Åklagaren åtalade endast för medhjälp och B släpptes därför ur häktet. Möjligheten gick därmed förlorad att förhöra de båda tilltalade mot varandra, vilket säkerligen avsevärt hade stärkt bevismaterialet mot dem båda.

Ulla Jacobsson, professor i processrätt, har kraftigt kritiserat åklagarens sätt att hantera fallet och formuleringarna i gärningsbeskrivningen. På begäran av E, dotter till den mördade O, ansökte hon i två skilda inlagor

³⁵ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 114

³⁶ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 114

om resning. Den ena resningsansökan ställdes till Högsta Domstolen med begäran om undanröjande av den friande domen för A som åtalats för mordet på O och den andra resningsansökan ställdes till Hovrätten för Västra Sverige med begäran om undanröjande av den friande domen för B som åtalats för medhjälp till mordet.

Ulla Jacobsson hävdar att åklagaren begick tjänsteförseelse genom att formulera en alltför snäv gärningsbeskrivning³⁷ vilket resulterade i att rätten endast kunde pröva frågan om mord. Hon menar att tjänsteförseelsen bestått i att åklagaren fattat felaktigt åtalsbeslut med hänsyn till det förundersökningsmaterial som fanns tillgängligt vid beslutstillfället. Enligt hennes uppfattning var materialet i förundersökningsprotokollet fullt tillräckligt för att formulera alternativa gärningsbeskrivningar³⁸. Ulla Jacobsson menar att det finns ett antal straffrättsliga regler som kan tillämpas då två misstänkta skyller på varandra. Hon hävdar att inte någon av åklagarna tillräckligt noggrant hade gått igenom det material som fanns från polisens förundersökning och att ingen av dessa i vart fall sammanställt eller analyserar de misstänkta berättelser. Om åklagaren tillräckligt hade satt sig in i polisens utredningsmaterial hade han sett att det gått att sammanfoga flera avgörande punkter³⁹.

Ulla Jacobsson hävdar att åklagaren kunde ha valt att formulera gärningsbeskrivningen så att domstolarna fick utrymme för att använda ett helt spektrum av regler om straffansvar för de olika varianterna för medgärningsmannaskap och medhjälp⁴⁰.

Enligt obduktionsprotokollet rör det sig om minst två slag mot O:s huvud och det är omöjligt att fastställa ordningsföljden mellan det dödande slaget och övriga slag. Om A slog ett slag och B ett annat är det accepterat att som medgärningsman åtala båda utan att behöva påstå och bevisa vem av dem som utdelade det dödande slaget.

³⁷ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 12

³⁸ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 11

³⁹ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 28

⁴⁰ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 28

Ulla Jacobsson har kritiserat åklagaren i Lindomefallet för att han i gärningsbeskrivningen inte angav vare sig A och B:s samråd eller vem av dem som slog de olika slagen med stekpannan. Domstolens prövningsrätt var därför starkt begränsad⁴¹.

Beträffande kravet på uppsåt menar Ulla Jacobsson att det till en början förelåg eventuellt uppsåt genom att de båda gärningsmännen gick in i huset för att stjäla och om så behövdes, tillgripa våld mot O⁴². Under de därefter följande tre tillfällena av misshandeln som skedde trappades våldet upp och både misshandeln och dödandet av O skedde med direkt uppsåt⁴³.

Jag menar att det inte har kunnat klarläggas varför de båda gick in i huset, eftersom A har hävdat att han letade efter ”Räven” som han trodde bodde i huset. För den ene kom kanske våldet överraskande och utan att han medverkat till detta. Eftersom det är omöjligt att fastställa ordningsföljden mellan de olika slagen och vilket av dem som varit dödande så kan vi bara spekulera om misshandeln skedde vid ett enda tillfälle eller i etapper. Enligt min mening är Ulla Jacobssons påstående behäftade med sådana osäkerhetsmoment att de inte har kunnat läggas till grund för alternativa gärningsbeskrivningar.

3.1.2 ANALYS AV RÄTTSFALLET

Det måste framhållas att Lindomefallet inte handlar om medgärningsmannaskap eftersom det inte kan uteslutas att den ene av de båda männen utfört mordet helt överraskande för den andre och att det inte kunde klarläggas vem som utfört gärningen. Som framhållits tidigare går det under sådana omständigheter inte att tillämpa medgärningsmannaskap. Kommer domstolen aldrig fram till vem det var som slog offret kan de båda gärningsmännen på sin höjd dömas för medhjälp till det begångna brottet. För att det ska gå och döma någon för medhjälp till ett brott måste de båda gärningsmännen åtminstone uppfylla

⁴¹ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 10

⁴² ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 14

⁴³ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 14

kravet på att ha främjat gärningen med råd och dåd⁴⁴. Om det går att fastställa att båda två främjat gärningen med råd och dåd borde åklagaren istället ha yrkat ansvar mot båda för medhjälp till mord⁴⁵.

Det kan vara omöjligt för en domstol att pröva om vållande till annans död förelegat istället för mord, om gärningsbeskrivningen saknar något påstående om att oaktsamt handlande har förelegat. Åklagaren kan även i första hand yrka ansvar för ett visst brott och i andra hand för ett brott med andra rekvisit, med detta avses att han anser sig ha tillräcklig bevisning för att den tilltalade har begått brott i enlighet med det första yrkandet men att han inte utesluter att domstolen kommer att finna bevisningen otillräcklig medan den anser att brott av det andra slaget föreligger. Avgörande för domstolens möjlighet att utdöma ansvar är inte brottsrubriceringen utan utformandet av gärningsbeskrivningen i stämmningsansökan. Genom att åklagaren utformar gärningsbeskrivningen från den brottstyp som han själv anser föreligga finner domstolen i gärningsbeskrivningen ofta inte underlag för någon annan bedömning än den åklagaren själv har gjort.

3.1.2.1 Egna reflektioner.

Tingsrätten har valt att tro på B:s version, dvs. att händelsen i köket utspelades i etapper och att han var närvarande. Om våldet utspelade sig i etapper kan man fråga sig vad som hände mellan dessa etapper och om inte B:s närvaro när A misshandlade O främjat gärningen med råd eller dåd. Om B bevittnade den första etappen av misshandeln är frågan om han inte kan sägas ha haft uppsåt till att medverka till de efterföljande etapperna av misshandeln. Eftersom han såg vad som hände borde han också ha insett vad som kunde hända när A på nytt gav sig på O. I flera senare rättsfall, NJA 1992 s. 474 och Göta Hovrätt Dom B 185-00 och B 180-00, Malexanderfallet, har rätten beaktat liknande omständigheter. I NJA 1992 s. 474 hade B slagit offret med en stol när misshandeln

⁴⁴ Straffansvar s. 126

⁴⁵ Brotts och påföljder s. 43

framskridit långt. Rätten ansåg att B borde kunnat inse vad följderna skulle kunde bli. I Malexanderfallet ansåg rätten att uppsåt förelåg genom att gärningsmännen tidigare under dagen hade stannat bilen vid två tillfällen, då skottlossning hade uppstått mot efterföljande poliser.

Tingsrättens sätt att bedöma saken är underligt eftersom de ansåg det vara utrett att antingen A eller B ensam berövat O livet, trots att den tekniska utredningen på brottsplatsen inte gav några säkra indikationer på detta förhållande. Det har inte heller gått att utreda om A eller B tillfogade O slagen med stekpannan eller om de båda tillsammans deltog i våldet. Det är under sådana omständigheter vanskligt att döma enbart den ene för dådet. Om åklagaren i stället hade överklagat den friande domen mot B hade hovrätten kunnat pröva om B gjort sig skyldig till medhjälp till mord. Att åklagaren tidigt försatte B på fri fot från häktet kan ha påverkat utredningen negativt. Om åklagarens gärningsbeskrivning hade varit mer omfattande hade rätten kunnat pröva om alternativa brott förelåg. Visserligen är det mycket möjligt att polisens förundersökningsmaterial hade räckt för att formulera alternativa gärningsbeskrivningar, men Ulla Jacobssons uttalande om tjänsteförseelse förefaller vara taget på vaga grunder.

För att händelser som inträffat efter ett brott skall kunna läggas gärningsmannen till last krävs att de varit planerade. I Lindomefallet skulle det således varit planerat att skjuts skulle ske från brottsplatsen och att den ene skulle hjälpa den andre att hålla sig undan. Det har inte kunnat styrkas att någon brottsplan överhuvudtaget förelegat. Tvärtom verkar det som om våldet kommit helt överraskande för den ene.

Om en åklagare skall gardera sig med alternativa gärningsbeskrivningar måste bedömas från fall till fall. Det är däremot tveksamt om åklagaren utan tillräcklig grund, skall väcka åtal för flera alternativa brott i hopp om att saker och ting skall falla på plats under rättegången.

3.1.3 PRINCIPEN IN DUBIO PRO REO OCH PRINCIPEN IN DUBIO MITIUS

Principen in dubio pro reo avser bevisningen och innebär att man vid tvekan heller bör fria än fälla⁴⁶. Principen in dubio mitius är en straffrättslig princip och innebär att man bör välja den lindrigaste lösningen⁴⁷.

3.2 NJA 1992 s. 474, Ungkarlshotellet klippan

A och B gick på samma skola och kände varandra sedan tidigare. Den 10 juli 1991 begav de sig till E:s lägenhet för att köpa narkotika. Båda två använde sedan tidigare narkotika och A brukade handla av E. Hur händelseförloppet därefter utspelade sig är inte helt klargjort, då de båda delvis lämnat olika uppgifter om vad som hände inne i lägenheten. Handgemäng uppstod och det slutade med att E knivhöggs till döds. A hävdade att han och B haft varsin kniv med sig när de kom till lägenheten. B hävdade att det endast var A som bar kniv. Båda kom och lämnade lägenheten tillsammans men det var inte styrkt att våldet mot E föregåtts av samråd mellan de båda männen. Båda två beskyllde varandra för att ha varit den som tillfogat E sticket i hjärtat som orsakat döden. Det kunde inte fastställas vem som tillfogat E det stick som var direkt dödande. A medgav att han huggit med kniv flera gånger mot E men bestred att han utdelat det hugg som träffade E i hjärtat och orsakat döden. Detta hugg utdelades av B, varvid kniven gick av. B bestred att han utdelat något knivhugg mot E överhuvudtaget. Han hävdade att A utdelat samtliga knivhugg mot E i etapper tills kniven gick av. A attackerade då honom med ytterligare en kniv som han hade med sig. B medgav däremot att han slagit E med en stol för att avvärja angrepp från hans sida.

Åklagaren yrkade ansvar mot A och B för dråp och hävdade att de tillsammans och under samförstånd berövat E livet. Tingsrätten ansåg inte att B:s uppgifter, om att han inte haft någon kniv med sig utan endast

⁴⁶ Allmän kriminalrätt s. 115

⁴⁷ Allmän kriminalrätt s. 115

slagit E med en stol, var så osannolika att de helt kunde lämnas utan avseende. Det ansågs däremot inte styrkt att B avsiktligt tillfogat E skador med stolen. Åtalet mot B ogillades därför. Det ansågs klarlagt att A tillfogat E övriga knivstick, utom det sticket som var direkt dödande. Tingsrätten dömde honom för grov misshandel.

I hovrätten yrkade åklagaren att A och B skulle dömas för dråp, i andra hand att B skulle dömas för medhjälp till A:s handlande. Hovrätten kunde inte heller fastställa vem av de två gärningsmännen som utdelat det dödande knivhugget mot E. Hovrätten fann det däremot styrkt att A tillfogat E de övriga skadorna med kniven, med undantag från det sticket som var direkt dödande. B medgav även i hovrätten att han fäktat med en stol mot E för att freda sig. Hovrätten ansåg att det var en ren tillfällighet att någon av de kraftiga knivhugg som A tillfogat E inte orsakat döden. De skador som A tillfogat E genom knivhuggen visade att han haft uppsåt att döda E. A dömdes för försök till dråp även om det inte var fastställt att han utdelat det knivhugg som var dödande. Genom att B attackerade offret med en stol samtidigt som A knivhögg offret, ansåg hovrätten att B gjort sig skyldig till medhjälp till försök till dråp.

I HD yrkade riksåklagaren att A och B skulle dömas för dråp och i andra hand för medhjälp till dråp. HD fann det klarlagt att någon av de båda gärningsmännen tillfogat E det stick i hjärtat som var direkt dödande. Det kunde dock inte fastställas vem av de båda som utdelat det dödande sticket. Det ansågs även klarlagt att våldet som skedde sig i lägenheten utspelade sig i ett sammanhängande händelseförlopp. Det ansågs dock inte vara klarlagt att våldet mot E föregåtts av samråd mellan A och B. HD fann det utrett att samtliga av de fem knivhugg som utdelades mot E av A var livshotande. Även om A inte utdelade det knivhugg som var direkt dödande visade hans handlande att han haft uppsåt att döda E. HD ansåg att det saknade betydelse, för bedömningen av A:s gärning, om döden inte inträffat av något av de knivhugg som han erkänt. Det berodde närmast på tillfälligheter vilket av knivhuggen som kom att orsaka döden. Genom att A utdelat knivhuggen visade hans handlande att han haft uppsåt att döda E. Det saknade därför avgörande betydelse för bedömningen av A:s inblandning, att dödens inträde inte

kunde härledas från något av de knivhugg som han erkänt. A dömdes för dråp. HD ansåg det inte styrkt att B utövat våld på annat sätt mot E än att han slagit honom med en köksstol. Däremot ansågs det tillförlitligt utrett att han på ett mera aggressivt sätt deltagit i våldet mot E än vad han själv medgav. Våldet utspelade sig på ett sådant stadium av händelseförloppet där B inte kunnat undgå att uppfatta att A avsett att döda E. B måste själv varit inställd på att händelsen skulle få en dödlig utgång. Även om han inte själv tillfogat offret någon livshotande skada, hade han på ett så verksamt sätt bidragit till E:s död att HD dömde honom som medgärningsman för dråp.

3.2.1 ANALYS AV RÄTTSFALLET

Domen har kritiserats för att vara kontroversiell. Den visar inte bara på att HD påverkats av samhällsdebatten utan också på de grundläggande brister som finns i gällande rätt beträffande delaktighet i brott⁴⁸. Problemet är att det är näst intill omöjligt att utläsa ur domen på vilken grund eller vilket lagstöd som de båda männen dömd⁴⁹. Har B dömts som medgärningsman på grund av att han ansågs ha utfört gärningen eller hade han enbart främjat gärningen?

Rättsfallet pekar på den brist på rättssäkerhet som präglar denna del och enligt författaren behövs det en tydligare struktur inom området och ökad rättssäkerhet på bekostnad av den flexibilitet som nu råder. Det råder en stark förvirring inom området och rättsfallet bidrar starkt till denna, genom att det finns möjlighet att rubricera de delaktiga oberoende av om de anses ha utfört gärningen eller enbart främjat denna⁵⁰. I rättsfallet utvidgades begreppet medgärningsmannaskap radikalt för att undgå bevisproblematik. Det ansågs utrett att antingen A eller B utdelat det direkt dödande knivhugget. Det ansågs också klarlagt att A använt kniv men det kunde inte fastställas att B använt kniv eller överhuvudtaget deltagit i knivhuggningen, utan endast att han utövat våld genom att slå

⁴⁸ JT 1996/97, Herlitz Carl Erik, Delaktighet i brott i ljuset av NJA s 474 – en förvirrad del av straffrätten s. 277

⁴⁹ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 12

⁵⁰ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 28

offret med en köksstol. Det kunde inte heller klarläggas exakt vad han gjorde med köksstolen eller vilka skador offret fick av den men det ansågs klarlagt att han deltagit i våldet på ett mer aggressivt sätt än vad han medgivit.

Prejudikatet ger upphov till en högst oklar gränsdragning mellan medhjälp och medgärningsmannaskap. Det hade varit mer naturligt att betrakta B:s handling som medhjälp till dråp. Genom att döma B som medgärningsman till dråp utvidgade Högsta domstolen begreppet genom att man inte kräver att medgärningsmannen deltagit i utförandet av den gärning som orsakat offrets död. Enligt HD, som klart och tydligt uttalar i domen att det inte var styrkt att våldet hade föregåtts av samråd mellan de båda gärningsmännen, borde det inte krävas för medgärningsmannaskap att någon form av samråd förelegat mellan de olika gärningsmännen även om det borde vara en stark indikation för att medgärningsmannaskap föreligger. Om HD har resonerat i termer av medgärningsmannaskap skulle det innebära att domen utsäger att den som tillfogar en annan person livshotande skador med uppsåt att döda skulle kunna dömas för dråp även om dennes handlande inte utgör den direkta dödsorsaken⁵¹. Förutsättningen är att allt det våld som personen gör sig skyldig till och det våld som utgör den direkta dödsorsaken utspelar sig i sammanhängande följd. Om det inte kan konstateras att två personer samverkat brukar endast den person som utövat det direkt dödande våldet kunna dömas för dråp medan den andre på sin höjd kan dömas för försök till dråp. Samverkan till grov misshandel borde varit för handen eller ansvar för medhjälp till dråp men det är mer tveksamt om man kan säga att det förelegat samverkan till ett gemensamt uppsåtligt dödande i form av dråp. Om man tolkar HD:s dom så som att det skulle vara fråga om medgärningsmannaskap och hävdar att det inte var A ensam utan han och B tillsammans som berövade E livet är det osäkert om BrB 3:2 eller BrB 23:4 utgör lagstödet för gärningsmännens straff⁵².

⁵¹ JT 1996/97, Herlitz Carl Erik, Delaktighet i brott i ljuset av NJA s 474 – en förvirrad del av straffrätten s. 296

⁵² JT 1996/97, Herlitz Carl Erik, Delaktighet i brott i ljuset av NJA s 474 – en förvirrad del av straffrätten s. 296

Detta är emellertid tveksamt eftersom HD inte uttryckligen skriver i domen att A är medgärningsman och inte heller att de båda tillsammans i samverkan eller gemensamt orsakat E:s död. En annan möjlig tolkning av rättsfallet är att se B:s handlande som om han främjat A:s handlande på ett sådant sätt att han skall rubriceras som gärningsman. Det är omöjligt att anse att det var B som ensam orsakade E:s död eftersom det inte är klarlagt att han tillfogat E några livshotande skador med stolen. Trots detta valde HD att döma honom som medgärningsman för dråp. Det går inte att dra några slutsatser av domen om HD ansåg att dråpet hade begåtts i samverkan eller att B har ansetts främja A:s dåd och sedan rubricerats som medgärningsman med stöd av 23 kap. 4 § första stycket första meningen.

Det är dock tveksamt att tolka domen på ett sådant sätt att båda skulle varit skapande medverkansobjekt⁵³. Mer troligt är att HD utnyttjat den rubriceringsmöjlighet som BrB 23:4 möjliggör.

Flera personer har tidigare fått svara för effekten av sitt gemensamma handlande men då har de utfört liknande handlingar och deras uppsåt har täckt varandras agerande. I detta fall dömdes B som medgärningsman trots att hans handlande skilde sig från den typ av våld som A utfört. I rättsfallet NJA 1980 s. 606 dömdes tre män som medgärningsmän fastän det inte gick att fastställa vem som tillfogat offren vilka skador. Skillnaden mellan det rättsfallet och detta är att i det förra kunde det klarläggas att de tre personerna deltagit i våldet på ett likartat sätt och att de redan innan misshandeln skedde hade kommit överens om att beväpna sig.

Utgången i målet ger upphov till en del frågetecken. Efter den debatt som fördes i massmedia efter Lindomefallet är det inte osannolikt att domstolen tog i. Om HD anser att inte A ensam utförde dådet utan att han och B gjorde det tillsammans, vilka är kriterierna och lagstödet för ett sådant medgärningsmannaskap? Eller har både A och B främjat en annans dråp på ett sådant sätt att de båda bör rubriceras som

⁵³ JT 1996/97, Herlitz Carl Erik, Delaktighet i brott i ljuset av NJA s 474 – en förvirrad del av straffrätten s. 296

gärningsmän? Dråp är ett brott som förutsätter inträffandet av effekten död och ett kausalsamband mellan gärningsmannens handlande och effekten. I rättsfallet NJA 1980 s. 606 var det styrkt att orsakssamband förelåg mellan varje deltagandes handlande och viss skada även om det ej gick att precisera vem som tillfogat offret exakt vilka skador genom misshandeln. I rättsfallet NJA 1992 s. 474 kan det ha varit B som huggit ihjäl offret och den direkta orsaken till E:s död har då inte varit avgörande för frågan om A kan dömas för dråp. B dömdes som gärningsman trots att det inte är visat att han handlat så som det är stadgat i paragrafen och hans handlande rubriceras som medgärningsmannaskap. Gränsen mellan gärningsmannaskap och annan medverkan måste alltså bestämmas utifrån omständigheterna i det aktuella fallet. Ibland friar det inte från ansvar för gärningsmannaskap trots att det kan ha varit en annan person som orsakat effekten. Lagens förarbeten gör det emellertid tveksamt om det verkligen varit avsikten att bedöma händelsen som förelåg i 1992 års fall som gärningsmannaskap. Straffrättskommittén har uttalat följande⁵⁴. ”Det skulle enligt kommitténs mening te sig främmande, om den som på ett mindre väsentligt sätt medverkat vid exempelvis mord, skulle straffas icke för medhjälp till mordet utan för mord”. Kommittén har även uttalat att det bör överlämnas till rättstillämpningen att med hjälp av de särskilda rekvisiten i ett brott avgöra om en medverkande agerat på ett sådant sätt att han bör anses som gärningsman⁵⁵, dock krävs det vanligen att den medverkande har deltagit i utförandet av den brottsliga gärningen men även annan medverkande bedöms som gärningsman när detta ter sig naturligt.

Domen kan sägas vara ett exempel på resonemanget ”vi vet inte så noga hur det gick till, men de var med om det båda två”. Gränsen mellan individuellt och kollektivt ansvar kan sägas vara genombruten av detta rättsfall i den mening att det inte behöver bevisas mera exakt vad de deltagande har gjort.

⁵⁴ SOU 1944:69 s. 92

⁵⁵ SOU 1944:69 s. 92

3.2.2 Egna reflektioner

Min uppfattning är att Högsta domstolen varit påverkad av utgången i Lindomefallet, eftersom det väckte stor medial uppmärksamhet. Oron för att det åter skulle uppkomma en situation liknande den i Lindomefallet, har troligen medfört att det straffbara området i och med 1992 års fall har utvidgats för att kunna döma båda de medverkande för dråp. Efter att ha tagit del av experternas tolkning av dråpparagrafen ställer jag mig tveksam till om Högsta domstolen har tillämpat lagen korrekt. Dråp är ett uppsåtligt brott och det krävs i regel att den som rubricerats som gärningsman skall ha orsakat den dödande effekten eller att det i alla fall skall föreligga kausalitet mellan handlandet och effekten. Det var endast bevisat att den ene av gärningsmännen hade deltagit i våldet genom att slå offret med en stol och det gick inte att styrka att han överhuvudtaget deltagit i knivhuggningen. Om det kunnat klarläggas att han deltagit i knivhuggningen hade det varit skäl att rubricera honom som medgärningsman. Att döma honom som sådan fast det inte kunnat klarläggas att han överhuvudtaget deltagit i det våld som direkt dödat synes strida mot dråpparagrafen.

3.3 GÖTA HOVRÄTT Dom B 185-00 och B 180-00, Malexanderfallet

A, B och C rånade den 28 maj 1999 gemensamt Östergöta Enskilda Bank i Kista. Därefter lämnade rånarna i hög hastighet platsen i Kista med bil. Rånarna förföljdes av polisinspektören K. Vid två tillfällen stannade rånarna bilen längst vägen varefter skottlossning uppstod. Rånarna fortsatte sedan färden och bytte bil i Klinttorp. Därefter fortsatte rånarna färden till Malexander. I Malexander mötte de en polisbil och stannade bilen på nytt. Skottlossning uppstod på platsen. De båda polismännen O och R påträffades skjutna till döds.

I sin gärningsbeskrivning hävdade åklagaren att A, B och C gemensamt och i samråd genomfört ett väpnat rån av banken i Kista. Under flykten från Kista stannade rånarna bilen vid två tillfällen. Vid båda tillfällena försökte rånarna gemensamt och i samråd, eller i vart fall samförstånd, uppsåtligen beröva den efterföljande polisinspektören K livet, genom att

skjuta ett stort antal skott samt vid andra tillfället även kasta handgranater mot honom. I Malexander berövade rånarna gemensamt och i samförstånd uppsåtligen polismännen O och R livet genom att skjuta dem till döds.

Tingsrätten fann det klarlagt att alla tre deltagit på ett likvärdigt sätt vid rånet av banken i Kista och därmed gjort sig skyldiga till grovt rån. Det kunde inte klarläggas vem av de tilltalade som avlossat skotten längst vägen. Rätten fann det inte uteslutet att någon av de tilltalade vid det första stoppet endast var inställd på att skjuta varningsskott. Ingen kunde därför fällas för mordförsök vid det första tillfället. Däremot ansåg rätten det vara klarlagt att samtliga tre vid det andra stoppet deltagit på ett sådant sätt, att de gjort sig skyldiga till mordförsök på K. Tingsrätten fann det klarlagt att alla tre varit med i bilen i Malexander och att tre vapen förutom polisens tjänstevapen kommit till användning. Själva händelseförloppet vid mordplatsen var inte helt utrett men rätten ansåg det vara klarlagt att skottlossning förekommit från flera olika håll. Rätten ansåg det i hög grad vara osannolikt att en enstaka person sprungit runt och skjutit med samtliga vapen från olika positioner. Det var inte heller klarlagt vem som avlossat de direkt dödande skotten, men det var inte avgörande för bedömningen av de inblandades agerande. Vid bedömning av de tilltalades uppsåt utgick rätten från vad som hänt tidigare under dagen och hur de tre då agerat. Det måste stått klart för samtliga att när bilen stannade i Malexander fanns risk för eldstrid med polismännen och att detta skulle få dödlig utgång. Detta avhöll inte dem från att stanna bilen. Rätten fann att alla tre haft uppsåt till mordet på polismännen. Alla tre dömdes för mord.

Samtliga överklagade domen till hovrätten och yrkade bl.a. att hovrätten skulle ogilla åtalet för grovt rån, försök till mord och mord. Åklagaren bestred ändring. Även hovrätten ogillade försöket till mord vid det första tillfället när de tilltalade stannade bilen längst vägen. Vid det andra tillfället fann hovrätten i likhet med tingsrätten att de tilltalade, som samtliga ansågs som gärningsmän, gjort sig skyldiga till försök till mord. Hovrätten fann, liksom tingsrätten, det vara klarlagt att skottlossning förekommit med tre vapen i Malexander. Liksom tingsrätten ansåg

hovrätten det i hög grad osannolikt att endast en av de tilltalade skjutit med samtliga vapen. Utredningen visade att samtliga deltagit i skottlossningen mot polismännen. Vem eller vilka av de tilltalade som avlossat de direkt dödande skotten mot polismännen var inte klarlagt. Även hovrätten lade stor vikt vid de händelser som inträffat tidigare under dagen. Med hänsyn till den kraftiga eldgivning som förekommit mot polismännen, ansåg hovrätten det vara tillfälliga omständigheter att inte dessa dödat tidigare under skottlossningen. Hovrätten ansåg att var och en av de tilltalade solidariserat sig med de båda övrigas handlande. Hovrätten fann att de tre tilltalade gemensamt och i samförstånd uppsåtligen berövat de båda polismännen O och R livet genom att skjuta dem till döds. Hovrätten fastställde tingsrättens dom mot de tre tilltalade.

3.3.1 ANALYS AV RÄTTSFALLET

Rätten dömde alla tre gärningsmännen för mord på de båda polismännen. Fallet har i media ett flertal gånger jämförts med Lindomefallet. Frågan har då ställts vad det var som gjorde att rätten valde att döma samtliga gärningsmän för mord, trots att det inte kunde visas vem av de tre som utdelat de direkt dödande skotten. Lindomefallet handlar inte om medgärningsmannaskap på samma sätt som Malexanderfallet eftersom det inte kunnat klarläggas att de båda gärningsmännen överhuvudtaget deltagit i våldet mot O. I Malexanderfallet hade skottlossning uppstått tidigare under dagen vid två tillfällen mot den efterföljande polismannen. Med hänsyn till bakgrunden av de händelserna så delar jag rättsens bedömning att uppsåt förelegat när gärningsmännen för tredje gången stannade bilen för att de var förföljda av polis. Det måste ha stått klart för dem att samma sak kunde inträffa igen och det hindrade dem inte från att på nytt stiga ur bilen. Den tekniska undersökningen visade att skotten från de olika vapnen avlossats från olika håll. Det är i hög grad osannolikt att endast en av de tilltalade skulle ha skjutit med samtliga vapen. Genom att alla tre av de tilltalade deltagit i skottlossningen med uppsåt kan det inte spela någon roll för bedömningen vem av dem som ”råkat” träffa offren. Det måste närmast vara en tillfällighet vems skott som råkade döda de båda polismännen. Till skillnad från Lindomefallet

deltog alla uppsåtligen i skottlossningen. Situationerna är helt olika; i Malexanderfallet har funnits utrymme för att tillämpa reglerna om medgärningsmannaskap, eftersom det var klarlagt att flera av gärningsmännen uppsåtligen deltog i skottlossningen. Rättens bedömning torde således vara den riktiga.

3.3.3 Intervju med Lisbeth Johansson, åklagare i Malexanderfallet

Åklagaren hade bl.a. yrkat ansvar för försök till mord och mord fastän det inte gick att bevisa vem av de tre gärningsmän, som deltagit i skottlossningen, som hade utdelat de skott som var direkt dödande. Jag tyckte det var intressant att få intervjua åklagaren för att få veta hur hon hade tänkt när hon utformade gärningsbeskrivningen och om hon garderat sig genom att ha alternativa gärningsbeskrivningar, för den händelse att rätten inte hade funnit bevisningen tillräcklig för att utdöma ansvar för försök till mord samt mord.

Åklagaren har i sin gärningsbeskrivning för försök till mord hävdat att *"I alla fall har de tre, var och en för sig, genom sitt handlande, främjat gärningen med råd och dåd"*. I gärningsbeskrivningen innefattande mord har hon hävdat *"I allt fall har de tre, genom sitt handlande, var och en för sig, främjat gärningen psykiskt och fysiskt"*. Genom att uttrycka sig i dessa termer har hon i gärningsbeskrivningen täckt in medhjälp till mord, så att rätten hade haft möjlighet att pröva ansvar för detta brott om rätten ansett att bevisningen till försök till mord och mord inte hade räckt.

I sin gärningsbeskrivning har åklagaren hävdat att de tilltalade **gemensamt** och i **samråd** beslutat sig för att genomföra ett väpnat rån. Under flykten har rånarna **gemensamt** och i **samråd**, eller i vart fall **samförstånd** uppsåtligen försökt beröva den efterföljande polismannen E livet. Efter händelserna har de tre tilltalade i Malexander **gemensamt** och i **samförstånd** uppsåtligen berövat B och K livet genom att skjuta dem till döds. Åklagaren menade att det var lättare att bevisa de tilltalades **samråd** i ett rån, därför att rånarna tillsammans förberett sig genom att anskaffa rånarutrusning m.m., än att bevisa att de tilltalade i samråd planerat att genomföra ett mord. I ett rån anses även den som hållit vakt utanför banken, till lika stor del ha deltagit i rånet som den som tvingat

bankkassörskan att lämna ifrån sig pengarna. Samma resonemang borde kunna appliceras på mord under förutsättning att åklagaren kan bevisa att alla deltagit i gärningen gemensamt och i samförstånd. Genom att styrka att alla tre i förväg hade utrustat sig med skarpladdade vapen hade de i vart fall förberett sig mentalt på att det kunde bli nödvändigt att skjuta för att beröva någon livet. Observera att hon skrivit **samförstånd** istället för **samråd** i gärningsbeskrivningen för försök till mord och mord.

Åklagaren byggde upp sin bevisning kring att både rånet, försök till mordet i Malexander skulle ses som ett **sammanhängande** händelseförlopp - ända från planeringstadiet för rånet fram till mordet i Malexander - istället för att se de olika brotten som skilda från varandra. Hon menar att gärningsmannskapet måste ses mot bakgrund av hur saker och ting utspelat sig innan mordet skedde. Åklagaren åberopade samma bevisning för försök till mord och mordet i Malexander. Genom att rånarna efter bankrånet inte gjort sig av med vapnen utan förvarat dem i bilen, i avsikt att undkomma förföljare, har de haft mental beredskap för att döda. Genom att förvara fyra vapen i kupén i bilen har rånarna tagit med i beräkningen att vapnen skulle komma att användas. Underförstått; genom att rånarna var beredda att använda vapnen för att kunna försvara sig, befann de sig hela tiden på flykt ända från det att banken i Kista hade rånats till mordet i Malexander. Brottet var alltså inte avslutat förrän händelsen i Malexander ägt rum.

3.4 JÄMFÖRELSE AV DE TRE RÄTTSFALLEN

3.4.1 NJA 1992 s. 474 och Lindomefallet

Rättsfallet NJA 1992 s. 474 har vissa likheter med Lindomefallet eftersom det i båda fallen var fråga om två män som beskyllde varandra för att ha dödat en tredje. Två personer erkände i båda situationerna att de var på brottsplatsen vid tiden för brottet men skyller den dödade handlingen på varandra. Det bevisrättsliga läget är i båda fallen de tilltalades berättelser, viss teknisk och medicinsk bevisning och några vittnesmål av indirekt värde om hur de tilltalade uppfört sig före och efter

det att brottet begåtts⁵⁶. De tilltalades uppgifter om själva handlingen, som direkt ledde till döden, går i de båda målen isär men i båda fallen har de två misstänkta kommit till brottsplatsen tillsammans och i sämja⁵⁷. I båda fallen kan en av gärningsmännen fastställas som huvudaktör. Skillnaden är den att i 1992 års fall hade den ene av gärningsmännen erkänt att han deltagit i våldet genom att slå offret med en köksstol men i Lindomefallet har båda två hävdade att de inte deltagit i misshandeln överhuvudtaget utan att det var den andre som förövat allt våld. I 1992 års fall fanns det utrymme för att tillämpa medverkansreglerna eftersom det var styrkt att båda gärningsmännen deltog i våldet medan i Lindomefallet har det inte kunde klarläggas att båda överhuvudtaget förövade våld mot offret.

3.4.2 Malexanderfallet och NJA 1992 s. 474

Mellan 1992 års fall och Malexanderfallet är skillnaden den att i det sistnämnda fallet har det kunnat styrkas att flera gärningsmän uppsåtligen deltog i den skottlossning som direkt orsakade döden medan det i 1992 års fall endast har kunnat styrkas att en av gärningsmännen deltog i det våld som var direkt dödande. I Malexanderfallet syntes det vara berättigat att döma samtliga medverkande som medgärningsmän medan det i 1992 års fall hade varit korrektare att döma den ene av gärningsmännen för medhjälp eftersom det inte har kunnat styrkas att han deltog med uppsåt i det våld som varit direkt dödande utan endast attackerat offret med en stol.

3.4.3 Lindomefallet och Malexanderfallet

Lindomefallet handlar inte om medgärningsmannaskap på samma sätt som de två andra fallen. Det som gör Lindomefallet unikt är just att det inte har gått att klarlägga att de båda tilltalade överhuvudtaget deltog i våldet gentemot offret. I sådana fall saknas det möjligheter att döma någon av männen eftersom en av dem kan ha varit helt oskyldig till händelsen. Det saknas utrymme att döma båda som medgärningsmän.

⁵⁶ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 31

⁵⁷ ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome s. 31

Den rättsregel som borde vara tillämplig är medhjälpsparagrafen. Hovrätten hade dock inte någon möjlighet att pröva frågan om medhjälp förelåg eftersom åklagaren valde att inte överklaga den friande domen mot den ene av de åtalade. I Malexanderfallet var det däremot styrkt att flera av gärningsmännen uppsåtligen deltog i skottlossningen och vem som då råkat träffa offren saknar betydelse för bedömningen. Om flera personer avlossar skott mot offret torde det närmast vara en slump vems skott som träffar.

4 Ds 1993:15 EFTER LINDOME

Utredningens övervägande och förslag.

4.1 Ett sänkt beviskrav?

I en rättsstat som Sverige är den grundläggande principen att åklagaren har bevisbördan i ett brottmål. Ingen skall kunna åtalas och bli dömd för ett brott därför att han inte själv kan bevisa att han är oskyldig. Principen att åklagaren har bevisbördan i ett brottmål är viktig för rättssäkerheten dvs. för att en enskild person inte ska kunna bli utsatt för övergrepp från statens sida. Ett sänkt beviskrav skulle innebära ett brott mot rättssäkerheten, framförallt om rättsordningen ändrades så att den enskilde måste bevisa att han inte begått ett brott. Ansvar skall utdömas endast när det står utom rimligt tvivel att den tilltalade begått ett brott. Principen är vedertagen i straffrättskipning och då måste man också vara beredd att acceptera att en person blir frikänd när bevisningen mot honom inte räcker. I Lindomefallet var det klarlagt att åtminstone en av de två tilltalade måste vara den skyldiga. Detta berättigar dock inte domstolen att göra ett undantag från principen och döma båda för mordet. Principen är till för att förhindra att en oskyldig blir dömd och om domstolen hade dömt båda männen hade en av dem kanske blivit felaktigt dömt dvs. ett justitiemord hade blivit begånget. Staten kan inte i jakten på brottslingar få använda sig av så stora och finmaskiga nät att alla fula fiskar infångas, för i sådana nät skulle också ett antal oskyldiga bli infångade. Detta gäller också rätten att åtala en person eftersom medvetet låga beviskrav motiverade av en önskan att straffa alla som begått brott innebär en oacceptabel skada för oskyldiga.

Tanken på att man skulle variera kravet på bevisning med hänsyn till brottets svårighetsgrad, att kräva mindre stark bevisning för lindrigare brott och starkare bevisning för grövre brott måste principiellt avvisas.

Det har hävdats i Lindomefallet att ansvar för själva dödandet borde kunnat åläggas båda tilltalade. I första hand är det förhållandet att två män tillsammans olovligen tagit sig in i en gammal mans hem man avser och att ett gemensamt ansvar därför berättigas. För att det skulle vara möjligt enligt svensk rätt att döma de båda tilltalade för mord fast bevisningen inte räckt för någon av dem skulle det behövas att Sverige införde en felony murder-regel som i USA. Att frångå den svenska grundsynen vore att gå ett steg tillbaka och återinföra en effektstraffrätt genom att införa ett slags kollektivt ansvar för de inblandade. Denna syn har sedan länge befunnits orättfärdig och kan inte försvaras i ett humanitärt rättssystem. Vid en bedömning av felony murder bortser man från varje persons enskilda handlande. En sådan regel skulle innebära att en person kan komma att dömas för något som han inte har överbevisats om att ha gjort eller ens haft uppsåt att göra. Skulle det senare genom teknisk bevisning klarläggas i Lindomefallet vem av de båda tilltalade männen som hade begått mordet och att han ensam hade begått det, skulle en tidigare fällande dom mot den andre vara klart orättfärdig.

Syftet med utredningen har varit att utreda om det behövs en lagändring efter Lindomefallet. Om man överväger en lagändring måste man noga pröva vilka konsekvenser en sådan får, även för andra fall än det som föranlett lagstiftningsinitiativet. Även för den rättsskapande verksamheten i form av prejudikat som Högsta domstolen bedriver måste noggrant prövas vilka konsekvenser en regel som HD slår fast genom att avgöra ett enskilt fall på ett visst sätt kommer att få för bedömningen av andra fall eftersom avgörandena i HD skall bli vägledande och prejudicerande för andra domstolar.

Att öppna möjligheten genom sänkta beviskrav att döma eller åtala en person utan att dennes skuld eller handlande anses klarlagd innebär det samma som sänkt rättssäkerhet genom en ökad risk för att oriktiga och orättfärdiga domar meddelas. De facto innebär det att utredningen inte behöver drivas ända fram utan att det saknas skäl för åklagaren att driva

utredningen vidare. Åklagaren kan välja att avbryta utredningen då det står klart att två eller flera personer har deltagit i ett brott eller redan när han kan visa att alla var med då brottet begicks. På ett allvarligt brott där den skyldige inte kunnat utpekas skulle det vara förödande för rättssamhället att legitimera en sådan rättsordning.

4.2 Ett vidgat medhjälpsansvar?

Medverkan till ett brott kan inte begås efter det att brottet har utförts. Istället blir det fråga om ett annat brott, skyddande av brottsling. Har två personer däremot i förväg kommit överens om att B skall vänta med en bil utanför brottsplatsen för att köra A därifrån föreligger straffbar medhjälpsmedverkan. Brottet består i B:s åtagande, att i tiden före brottets fullgörande utföra den överenskomna uppgiften. Det kan ifrågasättas om det inte borde vara möjligt att hänföra sådan assistans som företogs i Lindomefallet till medhjälpsmedverkan. Att ge mördaren skjuts från brottsplatsen främjar ur gärningsmannens synpunkt genomförandet av brottet. En annan möjlighet skulle vara att vidga den brottsliga gärningen till att även omfatta brottslingens lämnande av brottsplatsen. Därmed skulle B som kört A från brottsplatsen kunna dömas för medhjälpsmedverkan till mordet. Denna ståndpunkt stämmer bättre överens med allmänhetens uppfattning om hur man bör döma vilket får betecknas som en betydande fördel.

4.3 SOU 1996:185

Enligt straffansvarsutredningen finns det behov av att göra förändringar i ansvaret för medverkan främst av legalitetsskäl och för att den nuvarande regleringen är oklar och svårförståelig. Det finns behov av en tydligare reglering av straffansvaret när flera personer varit delaktiga i brott. Den nuvarande lagstiftningen är behäftad med vissa brister i detta avseende. Av domstolarnas rättstillämpning kan man dra den slutsatsen att det råder en viss osäkerhet i frågan om i vilken utsträckning man kan döma för medgärningsmannaskap. Det bör skapas bättre förutsättningar för domstolarna att i rättsskipningen skilja mellan medgärningsmannaskap och annan medverkan i form av anstiftan och medhjälpsmedverkan. Det straffrättsliga området för gärningsmannaskap skall så tydligt som möjligt avgränsas

för att tillgodose de krav som legalitetsprincipen ställer och kan på ett tydligare sätt avgränsas om en särskild bestämmelse om medgärningsmannaskap införs. Omfattningen av medverkaransvaret sätter gränser för det straffbara området. Gränserna mellan gärningsmannaskap, anstiftan och medhjälp till brott bör preciseras och genom att införa en särskild lagbestämmelse om medgärningsmannaskap kan domstolarna på ett tydligare sätt än idag beskriva var gränserna för medgärningsmannaskap går. Sverige har hittills saknat särskild lagreglering som tar sikte på medgärningsmannaskap. Genom 1948 års straffrevision uppluckrades gränserna mellan olika slag av medverkan genom att det i motiven angavs att även annan än den som utfört gärningen kunde dömas som gärningsman förutsatt att det tedde sig naturligt. Uppluckringen har medfört att institutet medgärningsmannaskap inte varit föremål för någon närmare belysning i rättspraxis eller doktrin. Det finns emellertid skäl för att skilja mellan den som utfört gärningen och den som endast har främjat den och ett klarare särskiljande medför att gränserna mellan de båda formerna måste förtydligas.

Straffansvarsutredningen framhöll att om medgärningsmannaskap skall anses föreligga, bör krävas att gärningen har utförts av två eller flera i samverkan som tillsammans uppfyller brottsbeskrivningen i ett straffbud och att var och en uppfyller de subjektiva rekviriten som fordras. De inblandade skall i viss utsträckning vara ömsesidigt beroende av varandras agerande och företaget av gärningen kan innefatta en arbetsfördelning mellan de deltagande. Det bör som idag inte krävas att gärningen har föregåtts av något samråd mellan de inblandade men det bör krävas att gärningen har utförts i samförstånd genom samverkan av två eller flera personer.

Det kan finnas ett gemensamt intresse för de tilltalade att skylla på varandra för att komma ifrån eller minska det straffrättsliga ansvaret men i en rättsstat är det en viktig princip att ingen får dömas enbart på vad andra har gjort. Domen i Lindomefallet kan skapa ett incitament för presumtiva brottsmisstänkta att skylla på varandra men att införa kollektiv bestraffning är främmande för Sverige. Straffansvaret är

individuellt på så sätt att en person måste ha gjort något visst som han kan klandras för.

Lindomefallet ger också en klar anvisning till polis och åklagare genom att domen stipulerar att om det inte går att säkra bevisning i skuldfrågan kan man inte räkna med en fällande dom. Härigenom anger domstolen i viss mån ramarna för hur brottsutredningen skall gå till. Därmed sätter den även press på dem som utreder brottet att skaffa den bästa möjliga bevisningen. Straffansvarsutredningen anser inte att beviskraven i brottmål bör sänkas eller att de regler som gäller för bevisbördans placering bör ändras. Det är viktigt att hålla fast vid att det för en fällande dom krävs övertygande bevisning. Det är inte godtagbart att staten utsätter någon för straffrättsligt ingripande om det inte med säkerhet kan utsägas att personen ifråga begått den brottsliga gärningen. Individens ansvar medför att det alltid med relativt hög grad måste gå att reda ut vad var och en har gjort i ett brottsligt sammanhang annars kan inget brottsligt ansvar fördelas. Risker finns att en individ straffas för vad någon annan har gjort och den kompliceras ytterligare av att man ofta i praktiken ställs inför valet att döma de närvarande gemensamt eller att fria samtliga. Saknas det bevisning för att var och en av de närvarande har agerat finns det oftast inte heller bevisning för att någon av dem har agerat ensam.

Frågan är om man bör åtala flera än en person i liknande fall som det i Lindome, trots att materialet och bevisningen är otillräcklig, men förutsätta att man under rättegången skall kunna utreda vem som är ansvarig. Enligt Straffansvarsutredningen skulle en ordning som innebär att åtal i vissa fall skall få väckas med lägre krav på utredning och bevisning framstå som äventyrlig för rättssäkerheten.

Straffansvarsutredningen framhåller att det är mycket olyckligt att den eller de som utsatte O för det grova brottet i Lindome inte har kunnat straffas för detta. Det är viktigt att förhindra uppkomsten av liknande situationer i framtiden och Straffansvarsutredningen anser därför att man främst måste se över rutinerna som gäller vid förundersökningar. Man har övervägt om det är möjligt att genom straffrättsliga och straffprocesuella regler motverka uppkomsten av liknande situationer

som i Lindomefallet. Dock kan vi inte helt gardera oss mot att nya Lindomefall inträffar. Sammanlagt har utredningen lett fram till att vårt nuvarande regelsystem i mycket stor utsträckning uppfyller de krav som man bör ställa på aktuella regler i en rättsstat. Straffansvarsutredningen förkastar de åsikter som framförts att man skulle sänka beviskraven och införa någon form av kollektivt ansvar samt ha möjlighet att döma även för efterföljande medhjälp eller införa en regel av felony-murder karaktär. I betänkandet lades däremot fram förslag till en förändring av uppsåtsbegreppet, en särskild regel om medgärningsmannaskap, ett något utvidgat ansvar för underlåtenhet att avslöja eller hindra brott och en straffbestämmelse som tar sikte på underlåtenhet att bistå nödställd. Straffansvarsutredningens förslag har ej medfört att någon särskild regel beträffande medgärningsmannaskap har införts eller att en ändring av brottsbalken har skett genom utvidgat medverkansansvar.

5 ALLMÄNHETENS UPPFATTNING ELLER JURIDISK TOLKNING

Jag kan helt förstå allmänhetens upprördhet över att de båda männen gick fria efter Lindomefallet genom att de skyllt på varandra trots att det kunnat klarläggas att det var någon av dem som begått mordet. Dock föreligger det väsentliga skillnader gentemot Malexanderfallet. Det är en väsentlig skillnad att uppsåtligen ha deltagit i ett mord gentemot att ha varit vittne när någon annan blivit ihjälslagen. Skulle man tillgodose allmänhetens krav att döma båda för medhjälp skulle det innebära att man tummade på rättssäkerheten och tänjde ut straffbestämmelserna. Det saknas möjligheter för rätten att döma efter känslor och moral och det är inte det som är meningen med rättsskipningen. Rättens sak är att tolka lagen objektivt och för att kunna döma båda två som gärningsmän i Lindomefallet skulle lagen behöva ändras, något som experter och utredare satt sig emot. Rätten kan inte gå utanför lagen för att ”sätta dit” båda två bara för att allmänhetens uppfattning är att de båda skulle dömts som medverkande. Allmänheten tänker inte på samma sätt som experterna på vad konsekvenserna skulle bli om man ändrade lagen. Juridiken handlar inte om moral utan om att tolka lagen på ett korrekt sätt

och därigenom skapa rättssäkerhet och förutsägbarhet. Däremot är det viktigt att domstolen tillämpar en rättstillämpning som överensstämmer med de flesta människors värderingar och det är en fördel om lagen stämmer överens med allmänhetens uppfattning, men domstolen kan inte i sin rättstillämpning gå utanför lagen för att tillfredsställa allmänhetens uppfattning om vad som är rätt och fel.

6 SAMMANFATTNING

Få fall har väckt så mycket engagemang hos allmänheten som Lindomefallet. Utgången i rättsfallet har kritiserats för att strida mot sunt förnuft. Det fanns teknisk bevisning som stödde att båda männen varit ensamma på brottsplatsen men båda skyllde på varandra och hovrätten fann att bevisningen var otillräcklig för att fälla A ensam för mordet. Frågan som aktualiseras i sammanhanget är om man kan begå ett så svårt brott utan att få straff om man är två och skyller på varandra. Frågan har besvarats jakande av samtliga åklagare från riksåklagaren och nedåt. Det är också möjligt med nuvarande straffrättsliga regler. För att man skall kunna döma båda som gärningsmän krävs det att lagen ändras. Frågan är om detta är berättigat. Det skulle strida mot vår rättsuppfattning att införa kollektiv bestraffning som man har i USA, genom någon form av felony-murder regel. Enligt min mening skulle det vara förödande för samhället om man kunde bli dömd för brott utan uppsåt och dömd för ett brott som någon annan begått på grund av att bevisningen inte varit tillräcklig. Däremot skulle arbetet på brottsplatsen säkerligen kunna bedrivas på ett bättre och effektivare sätt. Att den tekniska utredningen på brottsplatsen inte gjorts på ett tillfredsställande sätt är ingenting som rätten kan ta på sig. Likaså är det åklagaren som styr det område som rätten kan pröva genom sitt sätt att utforma gärningsbeskrivningen. Det syntes märkligt att åklagaren inte täckt upp bättre i gärningsbeskrivningen i Lindomefallet, särskilt som det rörde sig om ett så allvarligt brott. Åklagaren borde som alternativt yrkande ha haft att de båda gärningsmännen främjat brottet med råd och dåd. Sammanfattningsvis kan förbättringar ske i arbetet att utföra undersökningar på brottsplatserna och att åklagare bättre täcker upp i sina gärningsbeskrivningar, vilket numera görs, men Lindomefallet

berättigar inte till att ändra lagen även om det är beklagligt att de båda männen går fria trots att det måste varit en av dem som begick brottet.

För att rätten skall kunna tillämpa reglerna om medgärningsmannskap krävs att det är klarlagt att båda två verkligen aktivt deltagit i brottets utförande med uppsåt. Det får inte råda tvivel om att det är en ensam person som tillfogat offret skadorna. Det behöver däremot inte klarläggas vem som tillfogade vilka skador utan om flera gärningsmän bevisligen med uppsåt skjutit flera skott eller utdelat flera knivhugg gentemot offret saknar det betydelse vilket av dem som råkar träffa. Det krävs inte att samråd förelegat även om det är ett starkt incitament för att medgärningsmannskap föreligger. Rättsfallen visar att rätten i sin bedömning av huruvida de tilltalade haft uppsåt fäst vikt vid de omständigheter som inträffat före brottet begicks.

Det som föranledde skillnaden i bedömningen av Lindomefallet och Malexanderfallet var att det i det förstnämnda fallet inte kunde styrkas att båda gärningsmännen deltagit i brottet medan det i Malexanderfallet kunde klarläggas att samtliga deltagit i den skottlossning som orsakat döden. Vad som skilde NJA 1992 s. 474 från Malexanderfallet var att det var klarlagt i Malexanderfallet att flera uppsåtligen skjutit mot de båda polismännen medan det i 1992 års fall endast var klarlagt att en av gärningsmännen deltagit i det våld som varit direkt dödande.

LITTERATURFÖRTECKNING

OFFENTLIGT TRYCK

SOU 1944:69 Straffkommitténs betänkande rörande förslag till lagstiftning om brott mot staten och allmänheten

SOU 1953:14 Förslag till brottsbalk

SOU 1996:185, bilaga I och II Straffansvarets gränser: Betänkande av straffansvarsutredningen

Ds 1993:15 Efter Lindome

LITTERATUR

Holmqvist, Leijonhufvud, Träskman m.fl. Brottsbalken, en kommentar del II, 8:e omarbetade upplagan, Nordstedts Juridik AB, Stockholm 2000

Dahlström, Nilsson, Westerlund, Brott & Påföljder, Bruuns bokförlag, Göteborg 2001

Jacobsson Ulla, ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”, Mordet i Lindome, Nerenius & Santréus förlag, Stockholm 1995

Jareborg Nils, Allmän kriminalrätt, Iustus förlag, Uppsala 2001

Leijonhufvud Madeleine, Wennberg Susanne, Straffansvar sjätte upplagan, Nordstedts Juridik AB, Stockholm 2001

ARTIKLAR

Herlitz Carl Erik, Delaktighet i brott i ljuset av NJA 1992 s. 474 – en förvirrad del av straffrätten, JT 1996/97 S. 277-305

RÄTTSFALL

NJA 1963 s. 574

NJA 1980 s. 606

NJA 1984 s. 922

NJA 1985 s. 496

NJA 1986 s. 802

NJA 1992 s. 474

NJA 1996 s. 27

RH 1991:51

Göta Hovrätt Dom B 185-00 och B 180-00

