



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Nadim Al-Khamiesi

Gärningsmannaskap vid flera
personers deltagande i brott
utifrån en bevisrättslig aspekt

Examensarbete
20 poäng

Per Ole Träskman

Process- och straffrätt

VT 2007

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Syfte och frågeställningar	5
1.2 Avgränsningar	5
1.3 Disposition	6
1.4 Metod	7
2 GÄRNINGSMANNASKAP I SITUATIONER MED FLERAS DELTAGANDE I BROTT	8
2.1 Gärningsmannaskapets former vid deltagande av flera personer	8
2.1.1 Den första formen	9
2.1.2 Den andra formen	9
2.1.3 Den tredje formen	11
2.1.4 Den utvidgade varianten av de tre olika formerna	11
2.1.5 Subjektiv täckning	12
2.2 Agerande i samförstånd	14
2.2.1 Samförståndskravet i rättspraxis	14
2.3 Mer om utvidgat gärningsmannaskap	18
2.3.1 Medverkan som krävs för utvidgat gärningsmannaskap	18
2.3.2 Kravet på främjande	19
2.3.3 Kravet på särskiljning	21
2.4 Sammanfattande slutsats	23
3 BEVISNING	26
3.1 Beviskrav	26
3.1.1 Det generella beviskravet i brottsmål och dess innebörd	26
3.1.2 Beviskrav beroende av brottets art	27
3.1.3 Beviskrav beroende på brottsrekvisit	30
3.2 Bevisprövning	33
3.2.1 Bevisprövning genom alternativa hypoteser – enligt HD	33
3.2.2 Bevisprövning genom alternativa hypoteser – enligt doktrin	36

3.3	Sammanfattande slutsats	39
4	ANALYS	43
4.1	Minimikraven	43
4.1.1	Deltagarnas gärningar måste tillsammans uppfylla samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen	44
4.1.2	Deltagaren måste i vart fall ha främjat den brottsliga gärningen <i>samt</i> vara att anse som gärningsman	45
4.1.2.1	Kravet på främjande	46
4.1.2.2	Kravet på särskiljning	49
4.1.3	Deltagaren måste ha agerat i samråd eller i vart fall i samförstånd	50
4.1.3.1	Kravet på samråd	51
4.1.3.2	Kravet på samförstånd	52
4.1.3.3	Sammanfattning	56
4.1.4	Deltagaren måste ha haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet	57
4.1.5	Sammanfattning och en gemensam anmärkning avseende bevsföringens form ⁵⁹	
4.2	Tillämpning av minimikraven på rättsfallet NJA 1992 s. 474	61
4.2.1	Relevant utredning i målet	61
4.2.2	Är de uppställda minimikraven på bevisning uppfyllda i målet?	63
4.2.2.1	Deltagarnas gärningar måste tillsammans uppfylla samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen	63
4.2.2.2	Deltagaren måste i vart fall ha främjat den brottsliga gärningen <i>samt</i> vara att anse som gärningsman	63
4.2.2.3	Deltagaren måste ha agerat i samråd eller i vart fall i samförstånd	65
4.2.2.4	Deltagaren måste ha haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet	67
4.2.3	Sammanfattning	68
4.3	Sammanfattande slutsats och slutkommentarer	70
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	73
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	75

Summary

This degree thesis intends to handle a pressing issue regarding judgment of a person for a crime that has been committed by several persons in common. A severe complexity is associated with those cases where it can't be established that a charged person, by himself, has fulfilled all of the elements in a description of the current criminal deed and it is exactly this kinds of situations that this degree thesis concentrates upon. The complexity lies in whether, and under what circumstances, the charged person can be judged for the current deed *as if he actually has had fulfilled all of the necessary elements*.

This complexity can be handled on the basis of aspects of penal law or procedure law. What concerns penal law, the handling mainly consists of setting up criterions on when the mentioned person, that has been charged for committing a crime together with other persons, can be judged *as if he had provably by himself committed all of the necessary elements*. What on the other hand concerns procedure law, the handling mainly involves matters of evidences and more exactly a matter of such demands that must be fulfilled before judging a person for the crime in question. While the penal law aspect already has been treated in Swedish legal literature, the procedure aspect hasn't been an object of one more detailed handling. In purpose to bring something new into the legal discussion this thesis intends to be concentrated exactly on handling the current complexity on the basis of the aspect of procedure law. More exactly the thesis amount to handle several matters of evidence, with the aim to set up criterions on the lowest demands on evidence that must be fulfilled for judging a person *as if he had provably by himself committed all of the necessary elements*. The questions that hopefully will be answered in this degree thesis is among others: "what is it exactly that has to be proven to judge a person in current situations?", "with what kind of strength must it be proven?", and "how can it be proven?".

Sammanfattning

Detta examensarbete avser att behandla en aktuell straffrättslig och processrättslig problematik som gestaltas i form av frågan om när en person som på något sätt deltagit i utförandet av ett brott, som utförts genom fleras deltagande, kan dömas som gärningsman för detsamma. Denna problematik kan behandlas både utifrån rent straffrättsliga aspekter och utifrån processrättsliga/bevisrättsliga aspekter. En behandling av de straffrättsliga aspekterna har redan genomförts i flera juridiska verk, medan de processrättsliga aspekterna inte har blivit föremål för någon mera utförlig behandling. I syfte att tillföra något nytt i förhållande till denna problematik har förevarande examensarbete inriktats på att behandla just den processrättsliga, och närmare bestämt den bevisrättsliga, aspekten.

Det huvudsakliga målet med arbetet har varit att försöka uppställa sådana minimikrav på bevisning som måste uppfyllas, vid flera personers deltagande i brott, för att domstol skall kunna döma en enskild deltagare som gärningsman för det aktuella brottet. Detta mål har försökts att uppnås genom en sammanställning av straffrättsliga kriterier, för när en sådan deltagare kan dömas i gärningsmannaskap, *med* allmänna krav på bevisning i brottmål. För att kunna uppnå målet har det följaktligen ansetts vara påkallat att i arbetet även behandla straffrättsliga aspekter, i form av fastställandet av minimikriterier för dömande i gärningsmannaskap, *samt* beviskrav och bevisprövning i brottmål.

Då de straffrättsliga minimikriterierna inte i alla delar är klara och tydliga, samt då beviskravet och bevisprövningen i brottmål inte på något sätt har en entydig och klar innebörd, innebär en sammanställning av de båda inte alltid en lätt uppgift. Särskilt stora svårigheter kan urskiljas i de fall som en deltagare inte bevisligen kan anses uppfylla samtliga erforderliga brottsrekvisit i en brottsbeskrivning. En sådan svårighet utgörs t.ex. av situationen att en person, enligt gärningsbeskrivningen i ett åtal, har begått ett brott tillsammans med andra, i ett samförstånd. Föra att åtalet skall kunna bifallas måste det i förevarande fall bevisas att vederbörande verkligen varit i samförstånd. Frågor som härvid blir aktuella är bl.a. följande: ”vad är det exakt som skall bevisas?”, ”med vilken styrka skall detta bevisas?”, samt ”hur kan detta bevisas?”. Sådana frågor är inte alltid lätta att besvara och svaret kan många gånger variera i förhållande till olika faktorer. Det är också sådana frågor som utgör föremålet för detta arbete och förhoppningen är att arbetet klarar upp i vart fall vissa av sådana frågor.

Förkortningar

BrB	Brottsbalken
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
HR	Häradsrätt
NJA	Nytt juridiskt arkiv
RH	Rättsfall från hovrätterna
RR	Rådhusrätt
SOU	Statens offentliga utredningar
TR	Tingsrätt

1 Inledning

En ständigt aktuell fråga som kommer upp i diverse rättsliga sammanhang är hur rättsväsendet skall förhålla sig till situationer där ett brott blivit begånget genom flera personers deltagande. Frågan går ofta ut på hur rättsväsendet skall förhålla sig till en person som bevisligen haft någon anknytning till brottet, men inte kan fastställas ha deltagit i tillräcklig mån för att självständigt uppfylla samtliga rekvisit i en brottsbeskrivning och därmed dömas som gärningsman för detta brott. En sådan fråga kan behandlas och besvaras *dels* utifrån en straffrättslig aspekt, *dels* utifrån en processrättslig aspekt. Den straffrättsliga aspekten gestaltas främst i form av uppställande av kriterier för när en sådan person rent straffrättsligt kan göras ansvarig och dömas som gärningsman för det begångna brottet. Denna aspekt har också fått en någorlunda omfattande behandling i bl.a. juridisk litteratur och förarbeten.

Den processrättsliga aspekten inriktar sig däremot främst på bevisrättsliga frågor och närmre bestämt på frågan om hur mycket och vilken sorts bevisning som krävs för de olika straffrättsliga kriterierna, för att den ifrågavarande personen skall kunna dömas som gärningsman för det begångna brottet. Denna bevisrättsliga aspekt spelar således en direkt avgörande roll i den faktiska dömandeprocessen vid en rättegång och är därigenom högst relevant för den ”ständigt aktuella frågan” om en deltagande persons straffrättsliga ansvar i form av gärningsmannaskap i de situationer där det inte går att bevisligen fastställa att personen själv uppfyller samtliga brottsrekvisit. Trots en sådan betydande roll har aspekten dock, till skillnad från den straffrättsliga aspekten, inte behandlats något närmare i den juridiska litteraturen.

Med tanke på den processrättsliga aspektens avgörande roll, för att döma en deltagare i brott som gärningsman, *samt* i syftet att tillföra något nytt i denna ”ständigt aktuella fråga”, kommer denna framställning därför att gå ut på att behandla ifrågavarande fråga utifrån en processrättslig aspekt *och* besvara denna fråga genom att ställa upp minimikrav på den bevisning som krävs för att döma en person som gärningsman i det fall som ett brott begåtts genom fleras deltagande. För att möjliggöra ett fastställande av sådana processrättsliga/bevisrättsliga krav måste det dock först och främst fastställas vilka de straffrättsliga kriterierna är samt vilket krav på bevisning som allmänt gäller i brottmål. Den fortsatta framställningen kommer följaktligen att inledas med en redogörelse för *dels* de straffrättsliga kriterierna, *dels* beviskrav och bevisprövning i brottmål, innan framställningen kan gå över till att (genom en sammanställning av straffrättsliga kriterier med beviskrav och bevisprövning) försöka ställa upp sådana bevisrättsliga krav som nämnts ovan.

Innan den fortsatta framställningen och behandlingen av de olika ämnesområdena sker det, i detta avsnitt, emellertid en närmare presentation

av syftet med framställningen, relevanta avgränsningar, framställningens disposition samt den metod som framställningen bygger på.

1.1 Syfte och frågeställningar

Som redan antytts är det övergripande syftet med denna framställning *dels* att utifrån en bevisrättslig aspekt behandla frågan om när en person kan dömas för brott då brottet utförts genom flera personers deltagande, *dels* att utifrån gällande rätt försöka uppställa minimikrav på den bevisning som *skall* och *bör* krävas för att kunna döma en person i gärningsmannaskap vid fleras deltagande i brott. Detta syfte förkroppsligas i två mer konkreta frågeställningar som kommer att försöka besvaras i framställningen. Den första är vilket krav som lägst *skall* och *bör* ställas på bevisning (bl.a. både till formen och objektet) för att ett en person skall kunna dömas som gärningsman för ett brott som blivit utfört genom flera personers deltagande. Den andra frågan är om HD:s avgörande i rättsfallet NJA 1992 s. 474 överensstämmer med detta lägsta krav på bevisning. Den sistnämnda frågan motiveras *dels* med att kunna framföra en mera konkret och praktisk presentation av de minimikrav som förhoppningsvis blir uppställda i denna framställning, *dels* med att undersöka huruvida dessa minimikrav upprätthållits i praxis.

Att just NJA 1992 s. 474 valts förklaras med att rättsfallet, utifrån syftet med denna framställning, är av särskilt intresse *dels* då fallet avser dömande i gärningsmannaskap i en situation där det inte går att utreda om de åtalade självständigt uppfyller alla rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen, *dels* då HD, som det kommer att framgå längre fram i detta arbete, är väldigt otydliga i sina domskäl vad avser grunden för att döma i gärningsmannaskap.

1.2 Avgränsningar

Denna framställning kommer att avgränsas på ett sådant sätt att behandling av diverse källmaterial endast sker i den omfattning som har relevans för syftet med denna framställning. En sådan avgränsning har ansetts vara motiverad utifrån en strävan att bringa framställningen största möjliga klarhet och tydlighet samt att inte ge sig in i några sidodiskussioner i förhållande till framställningens syfte. En strävan efter att koncentrera framställningen till att behandla ett mera avgränsat ämne, men med en djupare behandling, har dessutom ansetts motivera en avgränsning i form av att framställningen inriktas näst intill uteslutande på sådana straffrättsliga och bevisrättsliga aspekter som är säregna för just situationer med flera personers deltagande i utförande av ett brott.

En annan avgränsning, som anses vara påkallad, hänför sig till den bevisrättsliga delen av denna framställning och gestaltas i form av att

bevisprövning i brottmål avgränsas till att endast behandla och arbeta med en bevisprövningsmodell innebärande prövning genom alternativa hypoteser. Någon redogörelse för andra modeller som t.ex. frekvensteoretiska modeller¹, som liksom modellen med alternativa hypoteser finns företrädd i doktrin, sker inte. Att bevisprövningen endast behandlas utifrån just denna modell motiveras med att HD i sin bevisprövning, som det kommer att framgå längre fram i framställningen, synes använda sig av just en sådan modell samt med hänsyn till att syftet med denna framställning är att undersöka lägsta kravet på bevisning utifrån just *gällande rätt*.

Avslutningsvis kommer framställningen avseende de straffrättsliga aspekterna i stort sätt begränsas till att *dels* endast behandlas på ett mera översiktligt sätt, *dels* endast omfatta lägsta krav på kriterier som måste uppfyllas för att döma en person som gärningsman vid fleras deltagande i brott. Den förstnämnda begränsningen motiveras med att syftet med framställningen är främst av en process- och bevisrättslig karaktär, medan den andra begränsningen motiveras med att syftet med framställningen är att fastställa ett absolut lägsta krav på bevisning innefattande både *bevisningsformen* och *bevisningsobjektet*.

1.3 Disposition

Framställningen kommer att inledas med ett avsnitt (avsnitt 2) som behandlar den aktuella problematiken utifrån straffrättsliga aspekter och som till sitt syfte har att fastställa sådana straffrättsliga minimikriterier som måste uppfyllas för att en person skall dömas som gärningsman vid fleras deltagande i utförandet av ett brott. Efter det följer ett avsnitt (avsnitt 3) som redogör för beviskrav och bevisprövning i brottmål och som går ut på att fastställa allmänna minimikrav på bevisning i brottmål.

Dessa två avsnitt har tagits med för att, som anförts inledningsvis i detta avsnitt, möjliggöra ett uppställande av sådana bevisrättsliga krav som minst måste uppfyllas för att döma en person som gärningsman i situationer med flera personers deltagande i ett brott. Följaktligen avslutas framställningen, i nästföljande avsnitt (avsnitt 4), med en analysdel där det genomförs en sammanställning av de straffrättsliga minimikriterierna (från avsnitt 2) med de allmänna minimikraven på bevisning (från avsnitt 3), i syfte att uppställa minimikrav på den bevisning som *skall* och *bör* krävas för att kunna döma en person i gärningsmannaskap vid fleras deltagande i brott samt i syfte att genomföra ett försök att besvara de i avsnitt 1.1 uppställda frågeställningarna.

¹ Se t.ex. Diesen s. 141 ff.

1.4 Metod

Den metod som kommer att användas i denna framställning, för att besvara de uppställda frågeställningarna, utgörs av en traditionell juridisk metod och innebär en analytisk och kritisk studie av de juridiska rättskällorna, utgörandes av lagstiftning, förarbeten, praxis och doktrin. En mer konkret beskrivning av den tillämpade metodiken i förevarande fall, innebär att de uppställda frågeställningarna blir föremål för en kritisk analys utifrån redogjorda straffrättsliga minimikriterier samt allmänna minimikrav på bevisning, vilka i sin tur ställts upp utifrån en behandling av de olika källorna som är relevanta för respektive rättsområde.

Det bör härvid även noteras att varje huvudavsnitt i denna framställning inleds med en allmän notering avseende det relevanta ämnet, varefter avsnittet fortsätter med att gå in på djupet och avslutas sedan med en sammanfattande slutsats. I syfte att upprätthålla en röd tråd redogörs det dessutom genomgående för det stadium i processen som framställningen befinner sig i, vilket bl.a. kan medföra vissa medvetna upprepningar och förtydliganden. Avslutningsvis bör det i förevarande sammanhang också nämnas att framställningen använder sig av noter både för att redogöra för källhänvisning samt för att presentera diverse förklaringar och andra kommentarer.

2 Gärningsmannaskap i situationer med fleras deltagande i brott

För det fall som en brottslig gärning begås gemensamt av flera personer finns det möjlighet att döma personerna i fråga som gärningsmän för brottet. Den svenska lagstiftningen saknar en klar reglering på området men praxis och doktrin ger vid handen att ett sådant gärningsmannaskap kan aktualiseras i tre olika typer av situationer. Det kan således talas om tre olika former av gärningsmannaskap då ett brott utförs gemensamt av flera personer. Under vissa omständigheter kan gärningsmannaskap i dessa tre situationer även bli aktuellt avseende en person som personligen inte deltagit i själva utförandet av den brottsliga gärningen och de tre olika formerna kan därmed även förekomma i en särskild (*utvidgad*) variant. Detta avsnitt ägnas åt en närmare redogörelse för dessa olika former av gärningsmannaskap. Avsnittet avslutas med en sammanfattande slutsats där det görs ett försök att ge en klar och sammanfattande bild av de kriterier som lägst måste uppfyllas för att en deltagare i brott skall kunna dömas som gärningsman för brottet ifråga.

2.1 Gärningsmannaskapets former vid deltagande av flera personer

Situationer där flera personer deltar i brott regleras i den svenska lagen genom medverkansbestämmelsen i BrB 23:4, som lyder:

”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 eller 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 och 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.”

Denna bestämmelse reglerar medverkansansvar i form av bl.a. anstiftan och medhjälp men utgör också, tillsammans med de enskilda brottsbeskrivningarna, grunden för att döma flera deltagare i utförande av ett brott som just gärningsmän för brottet.

2.1.1 Den första formen

Som ovan anförts kan det talas om tre olika former av gärningsmannaskap avseende personer som gemensamt har utfört ett brott. Den första av dessa former är knuten till situationen där flera personer begår ett brott genom att varje persons handlande/underlåtenhet uppfyller alla de nödvändiga rekvisiten (objektiva som subjektiva) i en konkret brottsbeskrivning. Var och en kan i sådant fall dömas som gärningsman för brottet på samma sätt som om denna ensam begått brottet och det föreligger således inte någon skillnad gentemot situationen då någon ensam har begått brottet i fråga. De olika deltagares handlingar utgör, i ett sådant fall, inte heller på något sätt en nödvändig förutsättning föra att döma de andra deltagarna som gärningsmän för brottet.²

En avgörande förutsättning för att samtliga deltagare skall kunna dömas som gärningsmän på det angivna sättet är att det kan fastställas att samtligas handlande/underlåtenhet uppfyller de nödvändiga rekvisiten. Denna form av gärningsmannaskap är följaktligen tillämplig på fall där det kan fastställas vem som har gjort vad. Ur lagtexten kan denna form utläsas både från BrB 23:4, där det anges att *"Ansvar som [...] är föreskrivet för viss gärning skall ådömas [...] den som utfört gärningen [...]"*, samt från de enskilda brottsbeskrivningarna, där det närmare anges vilka rekvisit som måste uppfyllas för att envar skall dömas för brottet i fråga³.

2.1.2 Den andra formen

Den andra formen av gärningsmannaskap vid fleras deltagande i en brottslig gärning hänför sig till situationen där samtliga rekvisit i en brottsbeskrivning uppfylls av flera personers gemensamma handlande/underlåtenhet *utan* att någon av deltagarna ensam uppfyller samtliga rekvisit i brottsbeskrivningen (ett typexempel är att ett rån begås genom att en person utför våld mot ett offer medan en annan person utför ett tillgrepp med hjälp av våldet ifråga) *eller utan* att det kan fastställas om envar deltagare ensam uppfyller samtliga rekvisit i en brottsbeskrivning (ett typexempel är att mord begås genom att flera personer skjuter mot ett offer och det kan inte utredas vem av deltagarna i skottlossningen som har orsakat den dödliga utgången). Situationen kännetecknas dessutom av att deltagarna utför det aktuella brottet i samråd eller m.a.o. av att det gemensamma handlandet/underlåtenheten, som uppfyller samtliga rekvisit i brottsbeskrivningen, genomförs i samråd deltagarna emellan. Med att brottet utförts i samråd åsyftas att deltagarna utfört brottet i enlighet med en

² Se t.ex. Leijonhufvud och Wennberg s. 124; Träskman s. 2; SOU 1996:185 s. 180.

³ Se t.ex. Träskman s. 2 och SOU 1996:185 s. 180.

gemensam och uttrycklig⁴ plan, ett avtal eller någon annan form av överenskommelse de emellan.⁵

För att en deltagare i förevarande fall skall kunna dömas som gärningsman för det aktuella brottet krävs det *att* denne (personligen) i vart fall i något avseende har deltagit i själva utförandet av brottet, *att* samtliga deltagares gärningar tillsammans uppfyller alla rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen *samt att* deltagarna utfört brottet i samråd. Om samtliga deltagare skall kunna dömas som gärningsmän enligt denna andra form förutsätts det således att det kan fastställas *att* envar i vart fall i något avseende har deltagit i själva utförandet av brottet⁶, *att* samtligas handlande/underlåtenhet tillsammans uppfyller alla rekvisit i brottsbeskrivningen *samt att* det kan fastställas att brottet utförts i samråd – i enlighet med någon slags gemensam plan.⁷

Som ett förklarande exempel kan anges fallet att en person dödas genom att flera personer skjuter mot honom med pistoler. För att envar i detta fall skall kunna dömas som gärningsman för *mord*, måste det kunna fastställas *att* denna varit med och skjutit mot offret (denna har därmed i något avseende deltagit i själva utförandet av brottet), *att* samtliga skyttars eldgivning mot offret sammantaget lett till en dödlig utgång (samtligas handlande har därmed tillsammans uppfyllt rekvisiten i brottsbeskrivningen mord) *samt att* denne handlat i enlighet med någon slags gemensam plan med de andra (brottet har därmed utförts i samråd).⁸ När personer döms som gärningsmän enligt denna form brukar detta benämnas som medgärningsmannaskap⁹.

Denna andra form betraktas ha stöd i lagtexten genom att ”den som...” i de enskilda brottsbeskrivningarna och i BrB 23:4 anses kunna tolkas som ”de som tillsammans...”.¹⁰ Alternativt anses formen ha lagstöd genom att uttrycket ”Den som inte är att anse som gärningsman” i BrB 23:4 st. 2 tolkas på ett sådant sätt att en person som själv inte uppfyller samtliga rekvisit i en viss brottsbeskrivning ändå kan dömas som gärningsman för brottet om hans handlande/underlåtenhet ger anledning till att anse honom som gärningsman. En person som i något avseende deltar i själva utförandet av ett brott men inte ensam uppfyller samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen är, enligt följande resonemang, ändå att anse som gärningsman för detta brott om brottets samtliga rekvisit blir uppfyllda

⁴ Leijonhufvud och Wennberg s. 125; SOU 1996:185 s. 183.

⁵ Se t.ex. Borgeke m.fl. s. 203f.; Holmqvist m.fl. s. 23:61; Jareborg 1 s. 402; Leijonhufvud och Wennberg s. 125f.; Träskman s. 2; Wennberg 1 s. 593f.; Wennberg 2 s. 615f.; SOU 1996:185 s. 181.

⁶ Se t.ex. Leijonhufvud och Wennberg s. 126.

⁷ Se bl.a. Holmqvist m.fl. s. 23:61 och 23:62; Jareborg 1 s. 402; Leijonhufvud och Wennberg s. 126; Wennberg 1 s. 593; Wennberg 2 s. 617; Träskman s. 2.

⁸ En ytterligare förutsättning för att en deltagare skall kunna fällas för ett visst brott (i detta fall mord) är att denna haft erforderligt uppsåt i förhållande till detta brott. Mer om detta i avsnitt 2.1.5.

⁹ Se samma hänvisningar som i not 5.

¹⁰ Se t.ex. Jareborg 1 s. 402; Jareborg 2 s. 106; Leijonhufvud och Wennberg s. 125; Wennberg 1 s. 593.

tillsammans med andras handlande och brottet utförts i samråd de emellan.¹¹

2.1.3 Den tredje formen

Den tredje och sista formen avser samma slags situationer som den andra formen tar sikte på, men med den skillnaden att någon uttrycklig plan inte föreligger (eller att det inte går att fastställa att någon uttrycklig plan föreligger). I stället har de olika deltagarna handlat i samförstånd med vilket menas att deltagarna handlat tillsammans på ett sätt som de alla har varit införstådda med.¹² Att flera personer utfört ett brott i samförstånd har även kommit till uttryck i form av att envar deltagare solidariserat sig med de övrigas handlande och gjort gemensam sak med dem.¹³ En närmare redogörelse för när deltagare i brott i rättspraxis ansetts ha agerat i samförstånd följer nedan i avsnitt 2.2.

För att samtliga deltagare skall kunna dömas som medgärningsmän för ett brott behöver det därför inte fastställas att någon plan eller uttrycklig överenskommelse föreligger utan det räcker med att fastställa att brottet utförts i samförstånd. Även avseende denna form krävs det dock att det kan fastställas att envar i vart fall i något avseende har deltagit i själva utförandet av brottet samt att samtligas handlande/underlåtenhet tillsammans uppfyller alla rekvisit i brottsbeskrivningen.¹⁴ Lagstöd för denna form anses föreligga på samma sätt som angivits beträffande den föregående formen¹⁵ och även denna form benämns som medgärningsmannaskap¹⁶.

2.1.4 Den utvidgade varianten av de tre olika formerna

De tre ovan beskrivna formerna utgör så kallat *ordinärt* gärningsmannaskap respektive medgärningsmannaskap (eller gärningsmannaskap/medgärningsmannaskap *i strikt mening*), med vilket avses att gärningsmannen/medgärningsmannen i vart fall i något avseende har deltagit i själva utförandet av den brottsliga gärningen (handlingen/underlåtenheten).¹⁷ Gärningsmannaskap/medgärningsmannaskap kan dock,

¹¹ Borgeke m.fl. s. 203; Jareborg 1 s. 402.

¹² Se t.ex. Holmqvist m.fl. s. 23:61; Jareborg 1 s. 402; Leijonhufvud och Wennberg s. 125f.; Träskman s. 2; Wennberg 1 s. 593f.; Wennberg 2 s. 615f.; SOU 1996:185 s. 182f.

¹³ Se HovR:ns domskäl i dom 2000-06-07 från Göta hovrätt mål nr. B 150-00, B180-00.

¹⁴ Se bl.a. Holmqvist m.fl. s. 23:61 och 23:62; Jareborg 1 s. 402; Leijonhufvud och Wennberg s. 126; Wennberg 1 s. 593f.; Wennberg 2 s. 616 och 617; Träskman s. 2; SOU 1996:185 s. 182f.

¹⁵ Se t.ex. Borgeke m.fl. s. 203; Jareborg 1 s. 402; Jareborg 2 s. 106; Leijonhufvud och Wennberg s. 125; Wennberg 1 s. 593.

¹⁶ Se samma hänvisningar som i not 12.

¹⁷ Se t.ex. Jareborg 1 s. 402 och s. 411f.; Jareborg 2 s. 106 och s. 116f.; Leijonhufvud och Wennberg s. 125f.; Wennberg 1 s. 593f.; Wennberg 2 s. 616f.; SOU 1996:185 s. 181ff.

gällande samtliga tre former, förekomma även i en utvidgad variant (*utvidgad* gärningsmannaskap/medgärningsmannaskap), vilket innebär att en person som medverkat till ett brott kan dömas som gärningsman/medgärningsman utan ha varit med, eller kunnat fastställas ha varit med, i själva utförandet av den brottsliga gärningen. Exempelvis har personen i fråga varken utfört stölden eller våldet vid ett rån eller inte avlossat något skott vid ett mord medelst dödsjutning. Förutsättningen för att personen i sådana fall skall kunna dömas som gärningsman/medgärningsman för brottet är dock att denna person p.g.a. sin medverkan *är att anse* som en gärningsman/medgärningsman.¹⁸ (Observera att det härefter med begreppet gärningsmannaskap, för enkelhetens skull, kommer att åsyftas både gärningsmannaskap och medgärningsmannaskap.)

Denna utvidgade variant av de olika formerna av gärningsmannaskap har lagstöd genom att formuleringen "*Den som inte är att anse som gärningsman*" i BrB 23:4 st. 2 tolkas på ett sådant sätt att även annan medverkande än den som har deltagit i själva utförandet av en brottslig gärning kan dömas som gärningsman för brottet, om denne på ett verksamt sätt bidragit till brottets uppkomst och om det "ter sig naturligt" att uppfatta denne som gärningsman.¹⁹ En mera utförlig redogörelse för när en persons medverkan kan anses vara tillräcklig för att döma personen som gärningsman enligt denna utvidgade variant behandlas närmare i avsnitt 2.3.

2.1.5 Subjektiv täckning

Innan den fortsatta framställningen skall det påpekas att alla deltagare i brott måste bedömas utifrån det enskilda uppsåtet eller oaktsamheten som kan ligga de till last. Detta krav på att envar skall bedömas efter eget uppsåt/oaktsamhet framgår av BrB 23:4 st. 3 där det stadgas att "*Varje medverkande bedöms efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last*".²⁰ Avseende fall av medgärningsmannaskap innebär detta att *alla* deltagare, trots att de agerat i samråd eller samförstånd, inte *nödvändigtvis* alltid kan dömas som gärningsmän för *samma* brott. Saknar en deltagare erforderligt uppsåt eller oaktsamhet för brottet i fråga kan denna inte dömas för detta brott. Hur långt ett föreliggande samråd eller samförstånd kan sträcka sig i fråga om de enskilda deltagarnas uppsåt beror istället på (omständigheterna i) det enskilda fallet. Förhållandet att föreliggande samråd/samförstånd inte *nödvändigtvis* medför gärningsmannaskap för *samma* brott gör sig främst gällande avseende effektbrott och kan illustreras genom följande exempel.²¹

¹⁸ Se t.ex. Holmqvist m.fl. s. 23:63; Jareborg 1 s. 411f.; Jareborg 2 s. 116f.; Leijonhufvud och Wennberg s. 126f.; Träskman s.2; Wennberg 1 s. 594ff.; Wennberg 2 s. 617; SOU 1996:185 s. 183.

¹⁹ Se t.ex. Jareborg 1 s. 411f.; Jareborg 2 s. 116f.; Leijonhufvud och Wennberg s. 126; Träskman s.2; Wennberg 1 s. 594f.; Wennberg 2 s. 617f.; SOU 1996:185 s. 183.

²⁰ Holmqvist m.fl. s. 23:56 och s. 23:65; Jareborg 1 s. 414; Jareborg 2 s. 119f.; Leijonhufvud och Wennberg s. 132f.; Träskman s. 2 och s.4f.; SOU 1996:185 s. 196.

²¹ Se t.ex. Borgeke m.fl. s. 204; Holmqvist m.fl. s. 23:56f. och 23:65; Leijonhufvud och Wennberg s. 132f.; Träskman s. 4f.; Wennberg 1 s.603; SOU 1996:185 s. 196.

Tre personer utdelar i enlighet med en plan (agerat i samråd) slag mot en fjärde person. Den senare avlider till följd av slagen. Om planen endast gick ut på att utdela slag mot den fjärde personen kan det inte redan p.g.a. planen (samrådet) konstateras att alla har gjort sig skyldiga till mord. Det kan tänkas att någon eller några av de tre som utdelat slag endast hade för avsikt att misshandla den fjärde och att denne/dessa inte ens har likgiltighets uppsåt i förhållande till den dödliga utgången. Beroende av de enskilda deltagares uppsåt är det därför möjligt att någon eller några av de (eventuellt alla) endast har subjektiv täckning i förhållande till misshandel och inte mord. Med andra ord kan skillnaden i uppsåt mellan de olika deltagarna innebära att vissa av de kan dömas för exempelvis försök till mord medan andra enbart för misshandel. Att dömande för mord inte kan komma ifråga beror på att de här behandlade fallen avser situationer där det inte kan fastställas vem som orsakat den dödliga utgången och i sådana fall krävs det ju just ett agerande i samråd för att dömas som gärningsman för fullbordat brott. Kan samrådet inte utsträcka även till en dödlig utgång, kan vederbörande följaktligen inte dömas för ett fullbordat brott med mindre att han bevisligen förorsakat dödandet. Att deltagarna agerat i samråd medför således i detta fall inte nödvändigtvis att samtliga deltagare kan dömas för samma brott.

På samma sätt kan tre personer tillsammans ha utdelat slag på ett sätt som de alla har varit införstådda med (agerat i samförstånd) utan att samtliga av de varit införstådda med att deras gemensamma agerande är tillräckligt för att orsaka en dödlig effekt. Någon eller några av de har istället varit införstådda med att *endast* utdela slag och orsaka smärta. I ett sådant fall kan föreliggande samförstånd inte utsträckas på ett sådant sätt att *alla* döms för mord utan var och en av personerna skall dömas efter den införståddhet och det uppsåt som kan anses ligga den enskilde till last. Följaktligen kan den eller de som varit införstådda om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för en dödlig utgång *samt* som haft uppsåt i förhållande till den dödliga utgången dömas för mord. Den eller de som *inte* varit införstådda om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för en dödlig utgång, *men* som haft uppsåt i förhållande till den dödliga effekten, kan istället dömas för försök till mord. Den eller de som *varken* varit införstådda om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för en dödlig utgång *eller* haft uppsåt i förhållande till den dödliga effekten, kan dock endast dömas för misshandel. Att deltagarna agerat i samförståndet innebär sålunda inte att samtliga deltagare kan dömas för samma brott.

Kravet på envars uppsåt kan avseende medgärningsmannaskap också uttryckas på ett annorlunda sätt. En deltagare i brott kan endast anses som medgärningsman för detta brott under förutsättning att denne *både* har agerat i samråd eller samförstånd med andra deltagare om att deras gemensamma handlande/underlåtenhet tillsammans är tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i den ifrågavarande brottsbeskrivningen *och* att denne har haft ett erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till detta brott.

Med detta sagt fortsätter framställningen med en närmare redogörelse för agerande i samförstånd samt för utvidgat gärningsmannaskap och gärningsmannaskapets gräns i förhållande till medhjälp och anstiftan.

2.2 Agerande i samförstånd

Som ovan anförts måste en deltagare i brott, som själv inte uppfyller samtliga rekvisit i brottsbeskrivningen, ha agerat i samråd eller samförstånd med de andra deltagarna för att kunna dömas som gärningsman för brottet. Till skillnad mot aktion i samråd eller m.a.o. aktion i enlighet med någon uttrycklig plan, får det anses inte vara lika klart med vad som avses med att någon agerat i samförstånd. Trots att det redan angivits att det med samförstånd åsyftas att en deltagare måste ha agerat tillsammans med de andra på ett sätt som de alla har varit införstådda med eller att en deltagare solidariserat sig med de övrigas handlande och gjort gemensam sak med dem, kan det med tanke på denna framställnings bevisrättsliga syfte vara värt att i ett separat avsnitt närmare behandla detta krav på samförstånd. Det bevisrättsliga syftet med denna framställning, vilket är att försöka fastställa ett krav på bevisning för att någon skall kunna dömas som gärningsman, får anses gynnas av en mera utförlig redogörelse för det som måste bevisas, vilket bl.a. är ett agerande i samförstånd. För att försöka fastställa ett krav på bevisning är det av avgörande vikt att i möjligaste mån ha kännedom om bevisningsobjektet. I detta avsnitt redogörs det därför närmare för samförståndskravet genom en presentation av relevant rättspraxis.

2.2.1 Samförståndskravet i rättspraxis

Ett flertal rättsfall behandlar situationen där flera personer tillsammans utfört ett brott utan något egentligt samråd och där personerna åtalats för att ”tillsammans och i samförstånd” utfört brottet. Nedan redogörs det för ett urval av dessa rättsfall utifrån kravet på samförstånd.

I rättsfallet RH 1996:82 åtalades en person för att bl.a. gemensamt och i samförstånd med sina kamrater ha krossat tolv fönsterrutor. Det var i målet utrett att de tolv rutorna krossats av den kamratgrupp som den åtalade var part i. Trots att det var utrett att den tilltalade själv endast krossat tre rutor ansåg HovR att skadegörelsen i sin helhet begåtts gemensamt och i samförstånd av samtliga i kamratgruppen och att den tilltalade därmed kunde göras ansvarig för hela skadegörelsen. Att skadegörelsen i sin helhet begåtts i samförstånd grundades på att samtliga gruppmedlemmar, enligt den tilltalades egna berättelse, var införstådda med att bråk skulle kunna uppstå när gruppen begav sig till den fastighet där skadegörelsen ägde rum *samt* att samanhållningen inom gruppen varit stark i form av att ett flertal av gruppmedlemmarna börjat kasta sten mot fönsterrutor (varigenom de tolv rutorna krossats) genast efter det att en av dem börjat med detsamma. Någon uttrycklig planering att företa skadegörelse förelåg ej mellan gruppens medlemmar.

I ett annat rättsfall, NJA 1992 s. 474, var det fråga om åtal mot två personer för att dessa tillsammans och under samförstånd berövat en tredje person livet. Offret hade blivit dödat genom knivhugg utan att det i målet varit utrett vem av de båda tilltalade som hade utdelat det dödande knivhugget. I målet var det utrett att den ene tilltalade (Mikael J) åtminstone flera gånger knivhuggit offret samt att den andre (Jani S) utövat våld mot offret med en köksstol. Det var också fastställt att det dödande knivhugget i vart fall måste ha kommit i mycket nära anslutning till de knivhugg som utdelats av Mikael J. Vad särskilt gäller Jani S kunde det inte fastställas huruvida denne utövat våld mot offret även på annat sätt än med en köksstol. Inte heller kunde det fastställas vad denne mera exakt hade gjort med köksstolen. HD fann emellertid att Jani S deltagit i våldet mot offret på ett mera aggressivt sätt än vad som gjorts gällande av honom (Jani S hävdade att han enbart skyddade sig mot offret genom att med hjälp av stolen slå en kniv ur handen på denne) *samt* att Jani S deltagit i våldet mot offret i ett skede av händelseförloppet då han inte kan ha undgått att uppfatta att Mikael J hade för avsikt att döda offret och att offret varit svårt skadat.²²

Utan någon uttrycklig redogörelse för huruvida ett samförstånd förelåg dömde HD de båda tilltalade som gärningsmän för dråp. Avseende Mikael J, motiverades gärningsmannskapet med att våldet mot offret utövats i en sammanhängande följd och att det (för bedömningen av Mikael J:s gärning) därför saknades avgörande betydelse att det inte gått att fastställa att den dödliga effekten kommit från något av hans knivhugg. Vilket knivhugg som kom att bli den direkta dödsorsaken ansågs närmast bero på tillfälligheter. Avseende Jani S motiverades gärningsmannskapet bl.a. med att Jani S vid sitt deltagande i våldet mot offret, *p.g.a. sitt mera aggressiva deltagande (än vad som medgivits) samt att deltagande ägde rum i ett skede då han inte kan ha undgått att uppfatta Mikael J:s avsikt att döda offret och offrets svåra skador*, måste ha varit inställd på att händelserna skulle få en dödlig utgång.²³ Trots en avsaknad av någon uttrycklig behandling av samförstånd avseende de båda tilltalade kan HD med anförande, om att Jani S vid sitt deltagande i våldet mot offret måste ha varit inställd på att händelserna skulle få en dödlig utgång, tänkas ha menat att Jani S genom att *ha varit inställd på att händelserna skulle få en dödlig utgång* hade agerat i samförstånd.

Ännu ett fall från HD som behandlar den aktuella frågan är NJA 2002 s. 489. I detta fall var åtta personer åtalade för att tillsammans och i samförstånd ha medverkat i våldsamma upplopp genom att bl.a. under en viss angiven tid från polisradio och genom rapportering från egna ”spanare” systematiskt ha kartlagt, i dator registrerat och senare via mobiltelefon samt via SMS-meddelande till personer, som befunnit sig vid upploppen, ha vidarebefordrat uppgifter om polisens rörelser, åtgärder och avspärningar. Även SMS-meddelanden med bl.a. uppmaningar till att motarbeta polisen hade, enligt åtalet, skickats ut. Enligt åtalet hade de åtalade genom den

²² NJA 1992 s. 474 (s. 474 och s. 489f.).

²³ NJA 1992 s. 474 (s. 490).

beskrivna verksamheten ingivit folksamlingar ordningsstörande uppsåt och genom detta anstiftat eller i vart fall med råd eller dåd främjat våldsamma upplopp.²⁴

HD dömde samtliga för medhjälp till våldsamt upplopp och förenade sig med TR:ns bedömning vad avser fråga om brottet utförts i samförstånd mellan de olika åtalade.²⁵ TR:n fann i sin bedömning att de tilltalades på olika sätt hade deltagit i den verksamhet som åtalet avsåg och att deltagarna haft vetskap om hur verksamheten var organiserad och fungerade samt varit införstådda med vad som skulle åstadkommas med verksamheten – d.v.s. att avsikten (med hela verksamheten) varit att främja, initiera och leda de i åtalet åsyftade våldsamma upploppen. Den brottsliga verksamheten i lägenheten ansågs ha utförts gemensamt och i samförstånd mellan samtliga deltagare.²⁶

Att samtliga tilltalade deltagare ansågs ha vetskap om verksamhetens organisation och funktion samt ha varit införstådda med vad som skulle åstadkommas med verksamheten, motiverades främst med att alla på ett eller annat sätt hade fått information om verksamheten. Nedan följer en närmare redogörelse för domstolens bedömning av envars vetskap om verksamheten:

- Den första av de tilltalade (M.J.) hade enligt egna uppgifter varit väl informerad om verksamhetens organisation och funktion genom närvaro vid ett möte där verksamheten planerades.
- Den andra (A.B.) hade enligt egna uppgifter närvarit vid samma möte som den första och ansågs därför ha fått samma information om verksamheten. Han bedömdes dessutom måst ha känt till informationen som förmedlats på mötet då han på uppgift av en annan tilltalad hade berättat om mötesinformationen för denne.
- Den tredje (S.J.N.) hade enligt egna uppgifter bl.a. medverkat i samma möte som de två första varvid det bl.a. informerades om hur en polisscanner skulle användas. Hon ansågs kunna antas ha god kunskap om vad som skulle ske inom verksamheten.
- Den fjärde (R.S.) hade enligt egen uppgift tjänstgjort inom verksamheten under nattpass. Då det endast var två stycken som tjänstgjort nattetid samt då den fjärde berättat om hur det faktiska arbetet i lägenheten (där verksamheten bedrivits) gick till, ansågs det kunna hållas för visst att denne varit fullt informerad om verksamhetens funktion och syfte.
- Den femte (H.S.) hade enligt egna uppgifter närvarit vid två möten där verksamheten planerades samt tillhandahållit dator till verksamheten. Han ansågs dessutom ha tillhandahållit annat material, hjälpt människor att komma in till lägenheten (där verksamheten bedrivits) på ett sådant sätt att de inte skulle upptäckas

²⁴ NJA 2002 s. 489 (s. 490f.).

²⁵ NJA 2002 s. 489 (s. 529).

²⁶ NJA 2002 s. 489 (s. 517).

av polisen, samt tjänstegjort inom verksamheten samtliga nätter. Bl.a. med hänsyn till att endast två personer tjänstegjort under nattpassen och att dessa i och med detta inte rimligen saknat kännedom om hela verksamhetens omfattning, ansågs även den femte tilltalade ha känt till verksamhetens organisation och funktion.

- Den sjätte (M.W.) hade enligt egna uppgifter, tillsammans med uppgifter från två andra tilltalade, deltagit i ett samtal om verksamheten och ansågs därför, tillsammans med det förhållande att han varit uppskriven på en tjänstgöringslista för de som varit informerade om verksamheten, ha varit informerad om verksamhetens uppbyggnad.
- Den sjunde (S.U.N.) hade, enligt uppgift från en annan tilltalad, från denne fått information om verksamheten och även den sjunde var uppskriven på tjänstgöringslistan för de informerade. Tillsammans med bl.a. omständigheten att denne hemlighållit krypterat datormaterial om våldsanvändning vid demonstrationer ansågs den sjunde ha haft full insikt om målsättningen med verksamheten och vad det hela gick ut på.
- Den åttonde (A.L.) hade enligt uppgifter från andra deltagare varit med om samma samtal som den sjätte deltagande och dessutom informerat andra deltagare bl.a. genom att berätta hur en polisscanner fungerar. Han hade också varit uppskriven på den ovannämnda tjänstgöringslistan. P.g.a. dessa omständigheter ansågs även denne ha haft vetskap om hur verksamheten var uppbyggd.

Samtliga tilltalade ansågs dessutom inte kunnat undgå att se att lägenheten (där verksamheten ägde rum) varit utrustad med dator, polisscannrar, märkta mobiltelefoner, dokumentförstörare, kartor, plotter m.m. och även den omständighet att det inte funnits någon arbetsledare i lägenheten ansågs kunna förklaras endast med att de tilltalade i förväg varit väl informerade och införstådda med sina uppgifter i lägenheten.²⁷ Det bör noteras att de tilltalade själva hade hävdatt att verksamhetens syfte, enligt den information som de på olika sätt hade mottagit, vara att dokumentera diverse information för framtida diskussioner samt att med hjälp av insamlad information varna deltagare i demonstrationer för att ge sig in sammanstötningar med polis och på det sätt förhindra våldsamheter.²⁸

Ett sista fall som här redogörs för och där agerande i samförstånd varit uppe för prövning, är ett fall från Göta hovrätt²⁹. Föremålet för prövningen var ett åtal mot tre personer för att dessa gemensamt och i samförstånd uppsåtligen berövat livet på två polismän genom att skjuta dem till döds. Det var i målet utrett att samtliga tre deltagit i skottlossningen mot polismännen utan att det var utrett vem som avlossat de skott som träffat polismännen eller vem som avlossat de direkt dödande skotten. Avseende samförståndet ansåg HovR:n att det med tanke på den kraftiga eldgivning som förekommit mot

²⁷ NJA 2002 s. 489 (s. 494f., s. 499 samt s. 513-517).

²⁸ Se t.ex. M.W:s utsaga NJA 2002 s. 489 (s. 492f.), A.B:s utsaga NJA 2002 s. 489 (s. 500ff.) samt M.J:s utsaga NJA 2002 s. 489 (s. 503).

²⁹ Göta hovrätt, dom 2000-06-07, mål nr. B 150-00, B180-00.

polismännen endast berodde på tillfälliga omständigheter att polismännen inte dödats under något annat skede av skottlossningen och att envar av de åtalade solidariserat sig med de övrigas handlande och gjort gemensam sak med de genom att delta i beskjutningen av polismännen. Efter det att HovR:n fann samtliga även uppfylla kravet på uppsåt konstaterade HovR:n att de tilltalade gemensamt och i samförstånd uppsåtligt beröva polismännen livet och att envar av de tilltalade var skyldig till mord.

Kravet på agerande i samförstånd lämnas med redogörelsen av ovan behandlade rättsfall och framställningen går vidare med behandling av utvidgat gärningsmannaskap och gränsen till medhjälp/anstiftan.

2.3 Mer om utvidgat gärningsmannaskap

Den utvidgade varianten av de olika gärningsmanformerna utgör den yttre gränsen mot medhjälp. Som ovan angivits tar denna utvidgade variant sikte på personer som medverkat till att utföra ett brott, men personligen inte i något avseende har deltagit i, eller kunnat fastställas ha deltagit i, själva utförandet av den brottsliga gärningen. Sådana personer kan, som tidigare anförts, fällas som gärningsmän för det brott de har medverkat till i det fall som de p.g.a. sin medverkan *är att anse* som gärningsmän. Detta avsnitt syftar till att närmare redogöra för den medverkan som härmed åsyftas och därmed även för det lägsta kravet på medverkan som ställs för att en person skall kunna dömas i gärningsmannaskap för ett brott.

2.3.1 Medverkan som krävs för utvidgat gärningsmannaskap

För att en person som inte deltagit i själva utförandet av den brottsliga gärning ändå skall anses som gärningsman för detta brott måste denna *för det första* ha medverkat (handlat eller underlåtit) på ett sådant sätt att ansvar kan ådömas denne i enlighet med BrB 23:4 st. 1. Personen måste med andra ord (åtminstone) ha främjat den aktuella brottsliga gärningen med råd eller dåd – ”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 eller dåd”. Enligt BrB 23:4 st. 2 kan sådant ansvar för främjande gestaltas i tre olika former – (utvidgat) gärningsmannaskap, anstiftan och medhjälp – och det krävs därför, *för det andra*, ett kriterium för att särskilja främjare som är att anse som gärningsmän från andra främjare (anstiftare och medhjälpare). För att en främjare skall vara att anse som en gärningsman måste denne således uppfylla ett visst särskiljningskriterium. En person som endast främjat en brottslig gärning och därmed i strikt mening snarare är att anse som anstiftare eller medhjälpare kan således under vissa förutsättningar dömas som gärningsman för brottet. I de två nästföljande avsnitt redogörs det närmare för kravet på främjande och kravet på särskiljning.

2.3.2 Kravet på främjande

Med kravet på främjande av ett brott åsyftas inte enbart handlande eller underlåtenhet som faktiskt underlättat eller på annat sätt gagnat den brottsliga gärningen³⁰. Främjande anses tolkningsvis täcka även gärningar som inte på något sätt underlättar den brottsliga gärningens utförande och även gärningar som t.o.m. motverkar eller försvårar utförandet av den brottsliga gärningen anses omfattas av främjanderekvisitet. En medverkansgärning behöver således inte ha varit behövlig för ett brotts genomförande för att denna gärning skall anses som ett främjande.³¹ Det avgörande synes istället vara huruvida medverkansgärningen potentiellt kunnat underlätta den brottsliga gärningens genomförande³², d.v.s. huruvida medverkansgärningen kunnat underlätta den brottsliga gärningens genomförande om medverkansgärningen i ett visst fall skulle behöva tas i anspråk och under förutsättning att den genomförts på ett korrekt sätt. Exempelvis skulle det avgörande ligga i huruvida ett vakthållande kunnat underlätta ett råns genomförande om vakthållandet skulle visa sig vara behövligt i ett visst fall och under förutsättning att vakthållarens uppgifter genomförts på ett korrekt sätt.

I förarbeten anges det, för ett främjande, räcka med en gärning som ”övat inflytande på händelseutvecklingen i brottsfrämjande riktning vore det så än blott genom att styrka de andra i deras uppsåt”³³. Innebörden av främjanderekvisitet har också, i doktrin, beskrivits på det sätt att vilken gärning som helst kan anses utgöra ett främjande, *under förutsättning att denna gärning verksamt bidragit till att en konkret brottslig gärning blev som den blev i ett visst konkret fall*. Att medverkansgärningen är till nytta för den aktuella brottsliga gärningen är enligt beskrivningen inte en nödvändighet för att medverkansgärningen skall anses som ett främjande. Som exempel anges det bl.a. att någon biträtt en inbrottstjuv, men gjort det på ett så klumpigt sätt att låset gått i baklås och måste brytas upp. Denne någon har då verksamt bidragit till att det konkreta inbrottet blev som det blev i det konkreta fallet och personen ifråga skall därmed anses ha främjat inbrottet.³⁴ Främjandekravet har också kommit till uttryck på det sätt att det för ett främjande räcker med att en person deltagit i den brottsliga gärningens förberedande eller genomförande, samt att personens bidrag kan vara tämligen obetydligt.³⁵

I praxis har det av HD ansetts räcka med att en person (tagit emot och) hållit sin kamrats rock medan den sistnämnde misshandlat en tredje person samt att den förstnämnde stannat kvar på platsen och iakttagit misshandeln och

³⁰ Obs att det med uttrycket ”den brottsliga gärningen” framöver åsyftas den brottsliga gärning som har främjats och därmed den gärning som främjaren eventuellt kan dömas för som gärningsman.

³¹ Se t.ex. Jareborg 1 s. 406; Leijonhufvud och Wennberg s. 129; SOU 1996:185 s. 187f.

³² Se t.ex. SOU 1996:185 s. 188.

³³ SOU 1944:69 s. 91.

³⁴ Strahl s. 252f. och s. 337.

³⁵ Jareborg 1 s. 406.

lämnat platsen först tillsammans med sin kamrat, för att ett främjande av misshandeln skall ha förelegat. Rocken hade överlämnats till främjaren omedelbart före misshandeln.³⁶ Någon närmare förklaring av på vilket sätt misshandeln hade främjats i och med hållandet av rocken finns inte i domskälen, men enligt kommentarer i doktrin torde utgången förklaras med att rockhållarens närvaro haft psykisk inverkan på misshandlaren.³⁷ Det finns även kritik mot avgörandet bl.a. i form av ifrågasättande av om rockhållarens närvaro haft någon psykisk inverkan på misshandlaren genom att styrka denne i sitt uppsåt.³⁸

Det har i praxis också konstaterats av HD att ett främjande inte föreligger när en gärning varken psykiskt eller fysiskt haft någon betydelse för den brottsliga gärningens genomförande.³⁹ Avgörandet där detta konstaterades avsåg en person som tillsammans med sina kamrater stigit ut ur en bil som de färdats i, varpå hans kamrater förföljde några förbipasserande personer och misshandlade dessa. Då det inte blivit styrkt att personen medverkat i förföljningen av de förbipasserade personerna utan endast att denne följt med ut ur bilen, *samt* då det inte heller blivit styrkt att misshandeln var planerad i förväg eller att personen ifråga genom sin närvaro eller på något annat sätt styrkt sina kamrater i deras uppsåt att misshandla, ansåg HD att något främjande inte förelåg.⁴⁰

I ett annat fall från HD ansågs ett främjande, i form av att gärningsmannen styrkts i sitt uppsåt, föreligga då någon inte enbart passivt befunnit sig nära annan person, som dödats av den förstnämndes kamrat, utan då denne någon på ett mera aktivt sätt påverkat händelseförloppet.⁴¹ Slutsatsen att medverkaren på ett mera aktivt sätt påverkat händelseförloppet grundades på dennes uppgifter om att han på gärningsmannens förfrågan visat halspulsåderns belägenhet hos offret som därefter knivhuggits till döds.⁴²

De två sistnämnda rättsfallen berör bl.a. frågan om främjande genom underlåtenhet att agera. I doktrin har ett sådant främjande ansetts vara straffbart i två situationer. *För det första* har underlåtenhet att agera ansetts kunna utgöra ett straffbart psykiskt främjande i det fall som gärningsmannen läser ut ett budskap ur en annan persons underlåtenhet att säga ifrån. I sådana fall krävs det inte någon handlingsplikt för att ansvar skall kunna utdömas, men ansvar kan dock utdömas endast under förutsättning att gärningsmannen observerat motpartens underlåtenhet, eftersom han annars inte kan ha blivit påverkad av budskapet. *För det andra* har underlåtenhet att agera, även avseende andra typer av främjande, ansetts kunna utgöra en straffbar gärning under samma förutsättningar som gällande andra oäkta

³⁶ NJA 1963 s. 574 (RR:s domskäl samt HD:s domskäl).

³⁷ Se t.ex. Jareborg 1 s. 406f. samt Leijonhufvud och Wennberg s. 130.

³⁸ Leijonhufvud och Wennberg s. 130. Se också justitierådet B:s skiljaktiga mening i avgörandet, denne ansåg bl.a. att det inte var styrkt att rockhållarens närvaro inverkat på händelseutvecklingen i brottsfrämjande riktning.

³⁹ Se NJA 1984 s. 922 (s. 927).

⁴⁰ NJA 1984 s. 922 (s. 926f.).

⁴¹ NJA 1986 s. 802 (s. 820).

⁴² NJA 1986 s. 802 (s. 819 och s. 820).

underlåtenhetsbrott, d.v.s. under förutsättning att den underlåtande antingen haft en handlingsplikt eller intagit en relevant garantställning.⁴³

Att främjandet skall ha skett med råd eller dåd innebär att främjandet skall ha skett med psykiska eller fysiska medel. Ett exempel på främjande med psykiska medel är att någon med uppmuntringsuttryck stärker gärningsmannen i dennes uppsåt, medan ett exempel på främjande med fysiska medel är att någon kör gärningsmannen till brottsplatsen.⁴⁴

Avslutningsvis har det i doktrin och förarbeten angetts att gränsen mellan straffbart främjande och det straffria i vissa fall är svårdragen.⁴⁵ Att blott närvaro på brottsplatsen när brott begås eller att enbart med gillande min åse en misshandel anses dock vara alltför obetydligt för att vara ett straffbart främjande (i form av uppmuntran) i lagens mening.⁴⁶ Som en yttersta begränsning av det straffbara området har det i doktrin också åberopats någonting som kallats för ”livets regel”.⁴⁷ Med detta åsyftas att en gärning som omfattats av en straffbestämmelse är straffri om gärningen är så ordinär och oskyldig att ingen skulle kunna tänka sig att den är straffbar.⁴⁸

2.3.3 Kravet på särskiljning

Frågan om när ett främjande inte enbart är att se som anstiftan eller medhjälp, utan som gärningsmannaskap, har av lagstiftaren lämnats över till rättstillämparen. Enligt förarbeten kan ett främjande läggas till grund för att döma någon som gärningsman om det *ter sig naturligt*.⁴⁹ I doktrin och förarbeten har särskiljningen mellan gärningsmannaskap och anstiftan/medhjälp också beskrivits på det sätt att främjaren måste ha *spelat en central och avgörande roll för brottets genomförande* för att kunna anses som gärningsman.⁵⁰

I rättstillämpningen har frågan om när en medverkare är att anse som gärningsman, trots att denne i strikt mening endast främjat den brottsliga gärningen, bl.a. behandlats i NJA 1982 s. 525. I detta fall ansåg HD att en person som själv inte deltagit i det fysiska utförandet av ett införselsförsök av heroin, p.g.a. av sin medverkan, ändå var att anse som gärningsman för försöket. Personen hade planlagt införselsförsöket i sin helhet samtidigt som den som rent fysiskt utfört försöket inte hade medverkat aktivt på annat sätt än genom att medföra heroinet under sin resa i enlighet med den förstnämndes instruktioner. Dessa omständigheter lades till grund för att anse personen *ha spelat en så aktiv och betydelsefull roll vid genomförandet*

⁴³ Se bl.a. Jareborg 1 s. 421ff.; Leijonhufvud och Wennberg s. 132; Wennberg 2 s. 619f.

⁴⁴ Se t.ex. Jareborg 1 s. 407; Leijonhufvud och Wennberg s. 130; SOU 1996:185 s. 187.

⁴⁵ Se t.ex. Jareborg 1 s. 407; SOU 1996:185 s. 189.

⁴⁶ Se t.ex. Jareborg 1 s. 407; Leijonhufvud och Wennberg s. 130; Wennberg 2 s. 618f.; SOU 1996:185 s. 189.

⁴⁷ Se t.ex. Strahl s. 407f.; Wennberg 2 s. 619; SOU 1996:185 s. 189.

⁴⁸ Strahl s. 407f.

⁴⁹ SOU 1944:69 s. 92f.; SOU 1996:185 s. 180, s. 183.

⁵⁰ Jareborg 1 s. 411; Wennberg 2 s. 617f.; SOU 1996:185 s. 206.

av smugglingsförsöket att han skulle betraktas som gärningsman. Personen dömdes därmed som gärningsman för försök till grov varusmuggling.⁵¹

Ett annat fall som behandlar gränsdragningen mellan utvidgat gärningsmannaskap och anstiftan/medhjälp är NJA 1966 s. 299. I detta fall hade en person i avsikt att undgå taxering för köpeskilling försålt minkskinn i sin frus namn samt förmått denne att sedan teckna ett falskt namn på postväxlar som erhållits i form av likvider för skinnen. Personen ansågs, p.g.a. dessa förhållanden, ha deltagit i framställandet av falska urkunder på ett sådant sätt att han var att anse som (med)gärningsman för urkundsförfalskning (tillsammans med sin fru).⁵²

Ytterligare ett fall där HD berörde den aktuella frågan är det tidigare behandlade NJA 1992 s. 474. I fallet hade, som redan uppgetts, två personer dömts som gärningsmän för dråp medelst knivhugg. Det kunde inte fastställas vem av de båda personerna som utdelat det dödande knivhugget samtidigt som det kunde fastställas att den ena av de (Mikael J) åtminstone flera gånger knivhuggit offret (Riyadh E) och samtidigt som det inte kunde fastställas att den andre (Jani S) utövade våld mot offret på annat sätt än med en köksstol. Exakt vad den sistnämnde gjorde med köksstolen kunde inte fastställas men HD fann att denne deltog i våldet mot offret på ett mera aggressivt sätt än enbart i form av ett skyddande från offret genom att med hjälp av stolen slå en kniv ur handen på offret.⁵³ P.g.a. att HD inte ger en mera utförlig motivering för varför medverkaren som bevisligen endast utövade våld med en köksstol skall dömas som gärningsman, är det svårt att säga om HD avseende denna använt sig av *utvidgat gärningsmannaskap* – genom att utövande våld med köksstol ansetts utgöra ett främjande av den typen att främjaren skall anses ha spelat en central roll för brottets genomförande, eller *ordinärt gärningsmannaskap* – genom att medverkaren ansetts åtminstone på något sätt ha deltagit i själva den brottsliga gärningen genom att utöva våld med stolen.⁵⁴ Den enda motiveringen som HD presenterar i detta avseende är följande: ”Med bortseende från Jani S:s egna uppgifter får det anses tillförlitligen utrett, att han deltog i våldet mot Riyadh E på ett mera aggressivt sätt än han har medgett och på ett stadium av händelseförloppet då han inte kan ha undgått att uppfatta att Mikael J avsåg att döda Riyadh E och att denne var svårt skadad. Av detta följer att han då själv måste ha varit inställd på att händelserna skulle få en dödlig utgång. Oaktat han inte visats ha tillfogat Riyadh E någon livshotande skada, har han på ett så verksamt sätt bidragit till Riyadh E:s död, att han skall dömas som medgärningsman för dråp.”⁵⁵

Något prejudikatavgörande från HD som ställer upp tydliga särskiljningskriterier för när en främjare är att bedöma som gärningsman

⁵¹ NJA 1982 s. 525 (s. 543).

⁵² NJA 1966 s. 299 (HR:s domskäl, HovR:s domskäl och HD:s domskäl).

⁵³ NJA 1992 s. 474 (s. 490).

⁵⁴ För ståndpunkten att det inte är klart om HD i detta fall dömer i utvidgat gärningsmannaskap eller ej se också bl.a. Herlitz s. 297ff. och Jareborg 1 s. 412.

⁵⁵ NJA 1992 s. 474 (s. 490).

finns (ännu) inte och inte heller i doktrin har det uppställts några närmare kriterier för när det ter sig naturligt att anse en främjare som gärningsman, eller m.a.o. när en främjare spelat en central roll för ett brotts genomförande. Därutöver finns det i doktrin och förarbeten en uppfattning om att det enligt gällande rätt är oklart vilka kriterier som måste vara uppfyllda för att kunna bedöma en främjare som gärningsman och att gränsen mellan utvidgat gärningsmannaskap och anstiftan/medhjälp m.a.o. enligt gällande rätt är oklar.⁵⁶

I nästa avsnitt följer en uppställning av de kriterier som kännetecknar gärningsmannaskap vid flera personers deltagande i ett brott, med särskild inriktning på det lägsta kravet på medverkan som krävs för att en deltagare skall kunna dömas som gärningsman för brottet.

2.4 Sammanfattande slutsats

Efter att ha behandlat de olika formerna av gärningsmannaskap vid flera personers deltagande i brott kan det göras en sammanställning av de kriterier som måste uppfyllas för att en deltagare skall kunna dömas i gärningsmannaskap. Med tanke på att syftet med denna framställning är att fastställa vilken bevisning som lägst krävs för att en deltagare skall kunna fällas till ansvar som gärningsman kommer denna sammanställning att inriktas på de kriterier som i ringaste mån måste vara uppfyllda för ett gärningsmannaskap och som är särskiljbara i förhållande till de situationer där det endast finns en person som utfört brottet.

Då den första formen av gärningsmannaskap vid fleras deltagande, som ovan angivits, inte på något sätt skiljer sig från situationen då brottet utförts av en ensam person lämnas denna form därhän. Den andra formen och den tredje formen kan, med sikte på särskiljning gentemot situationer med en gärningsman, sammanställas på det sätt att följande kriterier måste uppfyllas för att en deltagare skall kunna dömas som gärningsman:

- samtliga deltagares gärningar måste tillsammans uppfylla samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen
- deltagaren måste i vart fall i något avseende ha deltagit i själva utförandet av den brottsliga gärningen
- deltagaren måste ha agerat i samråd eller i vart fall i samförstånd med de andra deltagarna om att deras gemensamma gärningar tillsammans är tillräckligt för att samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen skall uppfyllas, samt
- deltagaren måste ha haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet

Som redogjorts tidigare i detta avsnitt kan gärningsmannaskap i vissa fall även ådömas den deltagare som inte i något avseende deltagit i själva

⁵⁶ Herlitz s. 301, s. 302; Holmqvist m.fl. s. 23:63; SOU 1996:185 s. 183f.

utförandet av den brottsliga gärningen och som därmed inte uppfyller det under punkten två angivna kriteriet. För att detta skall vara möjligt måste deltagaren åtminstone ha främjat den brottsliga gärningen som gärningsmannaskapet avser samt ha medverkat i sådan mån att denne är att anse som gärningsman.

Vad avser kravet på främjande framgår det av det tidigare anförda i avsnitt 2.3.2 att kravet är väldigt lågt ställt och trots att gränsen mot det straffria inte är helt tydlig kan ett främjande, utifrån HD:s praxis samt uttalanden i doktrin, beskrivas som att medverkansgärningen måste åtminstone ha haft någon psykisk eller fysisk betydelse för den brottsliga gärningens genomförande så som denne kom till stånd i det konkreta fallet⁵⁷. Vad gäller kravet på att deltagaren p.g.a. sin medverkan skall vara att anse som gärningsman är detta krav än mera diffust. Avgöranden från HD, och främst rättsfallet NJA 1982 s. 525 avseende planläggning av narkotikasmuggling, samt doktrin ger vid handen att det krävs en medverkan som varit avgörande eller spelat en central roll för den brottsliga gärningens tillkomst.⁵⁸

Har en deltagare i brott inte ens främjat den brottsliga gärningen eller inte medverkat i sådan mån att denne är att anse som gärningsman kan deltagaren inte dömas som gärningsman för brottet ifråga. Med detta sagt kan det ställas upp minimikriterier som måste uppfyllas för att en deltagare skall kunna dömas som gärningsman. För att en deltagare i brott skall kunna dömas som gärningsman för brottet krävs det således att minst följande kriterier blir uppfyllda:

- samtliga deltagares gärningar måste tillsammans uppfylla samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen
- deltagaren måste i vart fall ha främjat den brottsliga gärningen (i form av en gärning som haft någon psykisk eller fysisk betydelse för den brottsliga gärningens genomförande så som denne kom till stånd i det konkreta fallet) *samt* vara att anse som gärningsman
- deltagaren måste ha agerat i samråd eller i vart fall i samförstånd med de andra deltagarna om att deras gemensamma gärningar tillsammans är tillräckligt för att samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen skall uppfyllas, samt
- deltagaren måste ha haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet

Om något av kriterierna ovan inte uppfylls kan en person, som på något sätt deltagit i ett brott, inte dömas som gärningsman. En domstol måste konstatera att samtliga kriterier i ett visst konkret fall, och avseende en viss konkret person, har blivit uppfyllda för att kunna döma någon som gärningsman. Det krävs således att det i målet har blivit bevisat att samtliga ovan uppställda kriterier är uppfyllda. Hur mycket och vilken sorts bevisning som krävs avseende de olika kriterierna, samt på vilket sätt

⁵⁷ Se ovan s. 19 och s. 20, om Strahls beskrivning av främjande och NJA 1984 s. 922.

⁵⁸ Se ovan s. 21f.

bevisningen måste läggas fram, är därför spörsmål av avgörande vikt för dömmande i gärningsmannaskap och det är också dessa spörsmål som nästa avsnitt kommer att behandla.

3 Bevisning

Bevisning i brottmål ankommer på åklagaren med den följd att brister i bevisning läggs till förmån för den tilltalade. Åklagaren har således bördan att bevisa brott eller m.a.o. att bevisa samtliga omständigheter av relevans för grundande av en fällande dom.⁵⁹ Denna bevisbörda måste ha fullgjorts av åklagaren genom att denna förebringat tillräckligt med bevisning, för att domstol skall kunna döma en åtalad för det åtalade brottet. I detta avsnitt kommer det att ske en behandling av det krav på den förebragda bevisningens styrka som måste uppfyllas för att en person skall kunna fällas för ett brott *samt* spörsmålet om när åklagaren *skall* och *bör* anses ha fullgjort sin bevisbörda genom att uppfylla detta krav. Avsnittet avslutas med ett försök att göra en sammanfattning av *dels* beviskravet i brottmål, *dels* frågan om när detta beviskrav skall anses vara uppfyllt.

3.1 Beviskrav

Den svenska lagen innehåller ingen bestämmelse om vilken styrka på bevisning som krävs för att en åtalad skall, av domstol, kunna dömas för ett åtalat brott. Istället har detta krav utvecklats genom rättspraxis och doktrin och kravet har blivit satt högt. Uppställande av ett högt krav på bevisningens styrka har ansetts vara motiverat mot bakgrund av bl.a. rättsäkerhetsprincipen ”in dubio pro reo” (”vid tvivel för den tilltalade”) samt skapande av trygghet åt de som vill vara laglydiga.⁶⁰ En mera utförlig redogörelse för detta beviskrav och dess innebörd följer i nedanstående avsnitt.

3.1.1 Det generella beviskravet i brottmål och dess innebörd

I senare rättsfall samt doktrin och förarbeten har beviskravet avseende brottmål beskrivits vara ”bortom rimligt tvivel” (samma beviskrav har också uttryckts som ”utom rimligt tvivel”), med vilket åsyftas att den förebragda bevisningen måste styrka det i åtalet angivna brottet ”bortom rimligt tvivel” för att den tilltalade skall kunna fällas till ansvar för detta brott.⁶¹ Att tvivlet skall vara rimligt för att den tilltalade skall frias från ansvar innebär *att* inte varje tvivel falsifierar det i åtalet angivna brottet (m.a.o. att en viss begränsad felmarginal är godtagbar) *samt att* tvivlet skall vara rationellt

⁵⁹ Se bl.a. Diesen s. 64; Ekelöf s. 113. Observera också att det finns vissa avsteg från denna princip bl.a. inom specialstrafflagstiftningen. Då denna framställningen inte aktualiserar dessa avsteg lämnas avstegen därhän.

⁶⁰ Diesen s. 74, s. 76; Ekelöf s. 114, s. 117.

⁶¹ Se t.ex. Diesen s. 81ff. och s. 98; Ekelöf s. 117; NJA 1980 s. 725 (s. 738f.); NJA 1982 s. 164 (s. 173); NJA 1990 s. 555 (s. 561); NJA 2003 s. 591 (s. 598); NJA 2005 s. 833 (s. 840); SOU 1996:185 s. 386.

(m.a.o. att tvivlet skall kunna grundas på konkreta omständigheter i målet).⁶²

En beskrivning av beviskravet ”bortom rimligt tvivel” som förekommer i utländsk doktrin är att en sak är bevisad ”bortom rimligt tvivel” om bevisen för denna sak är så starka att vad som talar emot saken endast är långsökta möjligheter som kan avvisas med orden: ”det är visserligen möjligt, men det är inte minsta troligt”. Beviskravet har också i utländsk doktrin förklarats på följande sätt. Ett tvivel föreligger om det finns någon *alternativ förklaring* (till den tilltalades skuld enligt åtalet) att ta fasta på. Den tilltalade får fällas för det åtalade brottet först då samtliga rationella *alternativa förklaringar*, som uttrycker hans oskuld, är avvisade. Med tvivlets rimlighet menas att bedömningen av de *alternativa förklaringars* avvisande skall baseras på sunt förnuft, på allmänna och välgrundade (men också ostrukturerade och egna) erfarenhetsgrundsatser. Dessa utländska beskrivningar av beviskravet tas upp här p.g.a. att beviskravet ”bortom rimligt tvivel” har sitt ursprung i angloamerikansk rätt och att beskrivningarna därför, samt med tanke på att beviskravet inte fått någon mera tydlig beskrivning i svensk lagstiftning eller rättspraxis, kan ha relevans och eventuellt utgöra viss vägledning för bedömningen av svensk rätt.⁶³

Beviskravet ”bortom rimligt tvivel” har även ansetts vara förenat med en metodik för hur detta beviskrav skall tillämpas och därmed för hur bevisprövning skall gå till.⁶⁴ Närmare om denna metodik samt om hur HD har tillämpat beviskravet och hur detta krav enligt doktrin bör tillämpas, följer i nedanstående avsnittet om bevisprövning.

I doktrin och förarbeten har det angetts att beviskravet ”bortom rimligt tvivel” utgör ett *normalkrav* på den bevisning som krävs för en fällande dom enligt åtalet (m.a.o. uttryckt: ”ett gängse beviskrav i brottmål”) samt att nivån på beviskravet möjligen skulle kunna variera beroende av det åtalade brottets art eller av det brottsrekvisit som skall bevisas.⁶⁵ Innan en redogörelse av metodikfrågan presenteras det därför, i de två nästföljande avsnitt, en behandling av beviskravets ställning i förhållande till brottets art respektive brottsrekvisit.

3.1.2 Beviskrav beroende av brottets art

I doktrin har beviskravets variation i förhållande till brottets art diskuterats främst utifrån brottets grovhet samt den tilltalades inställning. Det finns i doktrin en uppfattning om att det vid grova brott krävs starkare bevisning för en fällande dom i jämförelse med vad som krävs avseende lindriga brott

⁶² Se Diesen s. 98. Se också NJA 2003 s. 591 (s. 598).

⁶³ Se Diesen s. 81ff. tillsammans med där angivna hänvisningar.

⁶⁴ Bolding 3 s. 14; Diesen s. 82, s. 83, s. 120 och s. 129.

⁶⁵ Se t.ex. Bolding 1 s. 97; Bolding 2 s. 313ff.; Diesen s. 83; Ekelöf s. 117-122; SOU 1996:185 s. 366f. och s. 386.

(och att det därmed råder ett lägre beviskrav avseende de lindriga brotten).⁶⁶ På annat håll anses denna ståndpunkt dock vara förkastlig och att samma höga beviskrav bör gälla oavsett brottets grovhet.⁶⁷ Vissa av företrädarna för den senare ståndpunkten, bl.a. Diesen och Ekelöf, anser dock samtidigt att beviskravet skall förenas med något som kallats för *utredningskrav* eller *bevisningens robusthet*, vilket innebär att det i ett brottmål förutom viss krav på bevisnings styrka även skall uppställas ett krav på grundligheten hos den utredning som ligger till grund för bevisprövningen. Detta utredningskrav eller robusthet anses, istället för beviskravet, kunna variera i styrka i förhållande till det åtalade brottets grovhet.⁶⁸

Enligt följande resonemang skulle det i lindriga brottmål kunna vara tillräckligt med en mindre utförlig utredning, vilket skulle innebära att en större risk godtogs för att det vid en mera grundlig undersökning skulle visa sig att beviskravet inte var uppfyllt. I grova brottmål skulle det dock krävas en sådan fullständig utredning att det inte skall kunna tänkas existera någon ytterligare bevisning, förutom den förebragda, som kunnat påverka bevisvärdet (bevisningen är i sådana fall robust). Ett lägre utredningskrav eller ett lägre krav på bevisningens robusthet innebär med andra ord att domstol grundar sitt beslut på ett mindre omfattande material och att bevisprövningens resultat därmed inte blir lika säker. Materialet kan dock fortfarande prövas mot samma höga beviskrav. Ett lägre krav på utredning vid lindriga brott anges dessutom som en förklaring till att beviskravet ibland *kan uppfattas* som något lägre i mål rörande sådana brott.⁶⁹

I doktrinen finns det dessutom uttalanden *om att* det ”officiellt” anses gälla att beviskravet i brottmål ligger på en hög nivå oberoende av brottets beskaffenhet⁷⁰ samt *om att* det klart framgår av rättskällorna att huvudlinjen är att beviskravet i princip inte skall förändras med brottets grovhet⁷¹.

Att beviskravet skall kunna sänkas avseende lindrigare brott motiveras bl.a. med att straffen för sådana brott inte är lika stränga som avseende grova brott och att det därför inte är lika påkallat att ingen oskyldig blir fälld för ett sådant brott. Den motstående ståndpunkten om att beviskravet inte bör sänkas avseende lindriga brott motiveras bl.a. med *att* det inte är lika påkallat att döma för lindrigare brott i jämförelse med grova brott utifrån preventionssynpunkt (det är med andra ord mer påkallat att avhålla människor från att begå grova brott än att avhålla de från att begå lindriga brott) *samt att* en fällande dom avseende ett bagatellbrott för en enskild individ många gånger kan vara minst lika förödande som en fällande dom avseende ett grovt brott för en annan individ (exempelvis kan en bötesstraff

⁶⁶ Se t.ex. Beckman s. 243.

⁶⁷ Bolding 2 s. 314f. och s. 319; Bolding 3 s. 23; Diesen s. 85f., s. 129f. 149ff.; Ekelöf s. 117f.

⁶⁸ Diesen s. 85f., s. 129f. 149ff.; Ekelöf s. 117f. Se också SOU 1996:185 s. 366.

⁶⁹ Diesen s. 85f., s. 129f. 149ff.; Ekelöf s. 117f. Se också SOU 1996:185 s. 366.

⁷⁰ Lindell s. 350. Observera egen citation av ordet officiellt.

⁷¹ Diesen s. 85.

vara mer besvärande för en person, som i övrigt är laglydig, i jämförelse med ett fängelsestraff för en person, som ägnar sig åt yrkesbrottlighet).⁷²

Vad avser rättspraxis saknas det något mera uttrycklig stöd för en variation av beviskravet i förhållande till ett brotts grovhet.⁷³ I ett rättsfall⁷⁴ antyder dock HD möjligen på att beviskravet kan sänkas avseende lindriga brott genom att anföra följande: ”[...] måste kraven på [...] bevisningens styrka [...] ställas lika högt som när det gäller ansvar för annan grov brottslighet.”⁷⁵ I ett annat fall anser dock HD, avseende åtal för rattfylleri, att beviskravet ”utom rimligt tvivel” måste vara uppfyllt för att den tilltalade skall kunna fällas till ansvar för det åtalade brottet.⁷⁶ Detta senare rättsfall kan eventuellt tjäna som stöd för att beviskravet inte skall variera beroende av brottets grovhet under förutsättning att brottet rattfylleri är att anse som ett (mera) lindrigt brott.⁷⁷

Vad sedan gäller den tilltalades inställning har det förts en diskussion huruvida beviskravet bör vara sänkt då den tilltalade erkänt det åtalade brottet.⁷⁸ I doktrin har en sådan sänkning ansetts vara mer motiverad, särskilt i det fall som det erkända brottet är lindrigt, än en generell sänkning avseende lindriga brott.⁷⁹ Samtidigt framkommer det dock att det snarare är utredningen i erkända mål som bör begränsas och inte den kvalitativa bedömningen av utredningsmaterialet.⁸⁰ M.a.o. att det är utredningskravet eller bevisningens robusthet som bör få sänkas och inte själva beviskravet. Det finns dessutom uttryckliga ståndpunkter inom doktrinen (Diesen och Lindell) om att beviskravet är konstant även avseende bevisprövning av erkända brott.⁸¹

I doktrin har det också diskuterats huruvida beviskravet bör variera p.g.a. ett brotts särart och p.g.a. omständigheter hänförliga till det konkreta brottet. Bl.a. har det diskuterats huruvida beviskravet bör sänkas då ett brott är särskilt svårbevisat p.g.a. brottets art eller vissa konkreta omständigheter.⁸² En sådan eventuell sänkning har i doktrin dock blivit utsatt för kritik⁸³ och det har bl.a. uttalats att något stöd för en sådan ståndpunkt saknas⁸⁴. Att beviskravet inte bör sänkas vid bevissvårigheter p.g.a. omständigheter i det enskilda fallet har bl.a. motiverats med att beviskravet, utifrån rättsakerhetshänsyn, bör vara generellt utformat i syfte att vara förutsebart.⁸⁵

⁷² Se t.ex. Bolding 2 s. 314f.; Diesen s. 85f.; Ekelöf s. 118.

⁷³ Diesen s. 85.

⁷⁴ NJA 1982 s. 525.

⁷⁵ NJA 1982 s. 525 (s. 541).

⁷⁶ NJA 1990 s. 555 (s. 555 och s. 561).

⁷⁷ Se även Diesen s. 85 för liknande resonemang kring dessa två rättsfall.

⁷⁸ Bolding 2 s. 314; Diesen s. 86f.; Ekelöf s. 118f.; Lindell s. 348ff.

⁷⁹ Bolding 2 s. 314; Ekelöf s. 118f.

⁸⁰ Bolding 2 s. 314; Diesen s. 87; Ekelöf s. 119; Lindell s. 348ff (se särskilt s. 353, s. 358f. och s. 362).

⁸¹ Diesen s. 87; Lindell s. 350ff. (se särskilt s. 353).

⁸² Bolding 1 s. 113f.; Bolding 2 s. 316; Diesen s. 84.

⁸³ Bolding 1 s. 114f.; Bolding 2 s. 316; Diesen s. 84.

⁸⁴ Diesen s. 84.

⁸⁵ Bolding 2 s. 316.

Kravet på utredning har dock ansetts få kunna variera även avseende dessa två variabler – *brottets art* samt *konkreta omständigheter*.⁸⁶

Problematiken har även berörts i förarbeten, varvid Straffansvarsutredningen (i betänkandet ”Straffansvarets gränser”) ansett att sänkning av beviskravet inte är någon framkomlig väg för att ta itu med bevissvårigheter som kan uppkomma i vissa fall. Straffutredningen ansåg detta i samband med en behandling av situationer där flera personer varit närvarande när brott begåtts utan att det med tillräcklig grad av säkerhet kan fastställas vem eller vilka av dem som begått brottet *eller* om flera eller samtliga har utfört brottet tillsammans.⁸⁷

Vad avser rättspraxis har HD i NJA 1982 s. 164 anfört att beviskravet inte får sänkas på den grund att en gärnings straffbarhet är svårbevisad till följd av lagstiftningens utformning. Rättsfallet ifråga avsåg narkotikahandel, varvid lagens utformning inte straffbelagde samtliga gärningar som kunde ingå som led i narkotikahandel. Utformningen ledde, enligt HD, till svårigheter att bevisa om viss befattning med narkotikapengar var straffbar. Enligt lagen var straffbarheten av pengatransaktioner, hänförliga till narkotika, beroende av faktorer som för vems räkning pengarna överlämnats samt under vilka omständigheter överlämnandet hade skett. Dessa faktorer ansågs av HD vara svårbevisliga.⁸⁸ Även i ett annat fall (NJA 1982 s. 525) konstaterade HD att ”speciella bevissvårigheter som erfarenhetsmässigt ofta föreligger i mål om ansvar för grov narkotikabrottslighet”⁸⁹ inte skall föranleda en sänkning av beviskravet. Båda fallen kan anses utgöra stöd för att beviskravet inte skall sänkas p.g.a. bevissvårigheter. I vart fall sådana bevissvårigheter som beror på *brotts art*.⁹⁰

3.1.3 Beviskrav beroende på brottsrekvisit

Beviskravets förändring i förhållande till de olika rekvisit som skall bevisas, har i doktrin behandlats bl.a. med en särlinje mellan objektiva och subjektiva rekvisit. De objektiva rekvisiten har i princip ansetts vara uteslutande underkastade det höga beviskravet ”bortom rimligt tvivel”.⁹¹ Ett förhållande innebärande att något rekvisit skulle var svårbevisat p.g.a. dess komplexitet eller något annat förhållande har i doktrin inte ansetts motivera någon sänkning av beviskravet.⁹² En sådan ståndpunkt kan möjligen också vinna stöd från de ovananförda konstaterandena i förarbeten, om att

⁸⁶ Se t.ex. Diesen s. 103, s. 108 ff., s. 148 och s. 149ff.

⁸⁷ SOU 1996:185 s. 339 och s. 386f.

⁸⁸ NJA 1982 s. 164 (s. 173).

⁸⁹ NJA 1982 s. 525 (s. 541).

⁹⁰ Se även Diesen s. 84 (särskilt not 5) för samma ståndpunkt avseende betydelsen av NJA 1982 s. 164.

⁹¹ Diesen s. 87ff. och s. 98.

⁹² Diesen s. 88ff. och s. 98; Ekelöf s. 119f. . Se särskilt Ekelöf s. 120, där denne anför att han inte känner till något fall från praxis där åklagaren tillerkänts bevislättnad avseende något rekvisit p.g.a. bevisningssvårigheter.

beviskravet inte bör sänkas p.g.a. bevisvårigheter⁹³. Även de ovanbehandlade rättsfallen NJA 1982 s. 164 och 1982 s. 525, där HD bl.a. ansåg att beviskravet inte kunde sänkas p.g.a. svårigheter att bevisa vissa faktorer som straffbarheten varit beroende av⁹⁴, kan utgöra stöd för att beviskravet inte skall sänkas p.g.a. brottsrekvisits svårbevisliga karaktär.⁹⁵

Vad särskilt gäller effektrekvisit, med vilket åsyftas orsakssamband mellan en konkret gärning och en viss effekt, har det i doktrin ansetts att även sådana rekvisit måste bevisas ”bortom rimligt tvivel”.⁹⁶ Det skall m.a.o. bevisas ”bortom rimligt tvivel” att den gärning som enligt åtalet kan tillskrivas den tilltalade, orsakat den följd som anges i den brottsbeskrivningen som är aktuell i fallet. Exempelvis skall det avseende åtal för mord bevisas att den tilltalade, genom sitt agerande, orsakat annans dödsfall. Inte heller bevisning av objektiva rekvisit som frånvaro av vissa omständigheter samt underlåtenhet, anses föranleda någon sänkning av beviskravet.⁹⁷

Även sådana omständigheter som inte direkt framkommer av de olika straffbestämmelserna, men som åklagaren tagit med i gärningsbeskrivningen för att identifiera den konkreta gärningen (och eventuellt för att, avseende gradindelade brott, visa på brottets grovhet), har ansetts vara underkastade en bevisning ”bortom rimligt tvivel”. Då sådana omständigheter inte utgör några egentliga straffrättsliga rekvisit är det inte fråga om något beviskrav utan istället om vad som åklagaren valt att bevisa ”bortom rimligt tvivel”. Sådana omständigheter kan således variera beroende av hur åklagaren valt att utforma sitt åtal. Dock med den begränsning av åklagarens valfrihet att gärningsbeskrivningen måste vara konkretiserad till den grad att den är förenlig med reglerna för res judicata.⁹⁸ Åklagarens gärningsbeskrivning och dess inverkan på bevisning i situationer när flera personer deltar i brott faller dock utanför denna framställnings ämnesområde och blir därför inte föremål för någon mera utförlig behandling.

Härvid kan det för klarhetens skull dock tilläggas att det avseende gradindelade brott endast är själva omständigheter (som kan läggas till grund för att bedöma brottet som grovt), som är underkastade en bevisning ”bortom rimligt tvivel”. Själva bedömningen av om brottet varit grovt eller inte är däremot inte någon bevisfråga utan är ett rent straffrättsligt spörsmål som det ankommer på rätten att ta ställning till. Vid en sådan bedömning är det dock endast omständigheter som blivit bevisade ”bortom rimligt tvivel” som av rätten får läggas till grund för att rubricera brottet som grovt.⁹⁹ Ur beviskravshänseende kan det också poängteras att det beskrivna spörsmålet

⁹³ Se ovan s. 30 samt där angivna hänvisningar.

⁹⁴ Se ovan s. 30 samt där angivna hänvisningar.

⁹⁵ Se även Ekelöf s. 119 (not 193b), där det hänvisas till båda NJA 1982 s. 164 och NJA 1982 s. 525, vid diskussion av vissa omständigheters svårbevislighet.

⁹⁶ Diesen s. 89f.; Ekelöf s. 119f.

⁹⁷ Diesen s. 90.

⁹⁸ Diesen s. 88f.

⁹⁹ Diesen s. 89, s. 96f.

– bevisning av omständigheter som åklagaren valt att ta med i gärningsbeskrivningen för att identifiera den konkreta gärningen – är att skilja från bevisning av handlingsrekvisit samt gärningsmannaskap, vilka är underkastade ett beviskrav. Dessa har dessutom i doktrin ansetts aldrig kunna underkastas ett lägre beviskrav än ”bortom rimligt tvivel”¹⁰⁰.

De olika sårigheter som kan uppkomma vid bevisning av objektiva rekvisit, har i doktrin ansetts kunna åtgärdas med uppställandet av det ovan redan omnämnda utredningskravet, istället för att sänka beviskravet. Genom att ställa upp ett krav på den utredning som måste förebringas i ett brottmål, skulle beviskravet prövas i förhållande till vad som i det enskilda fallet är rimligt att utreda p.g.a. brottets beskaffenhet, vilket skulle innebära att det höga beviskravet i praktiken skulle kunna upprätthållas. Vad som är rimligt att utreda skulle exempelvis bero på brottets grovhet, den tilltalades inställning samt omständigheter i det enskilda fallet.¹⁰¹ En mera konkret beskrivning av hur en variation av utredningskravet kan innebära en möjlighet att upprätthålla beviskravet ”bortom rimligt tvivel” presenteras i nästa avsnitt.

Avseende subjektiva rekvisit, som exempelvis uppsåt, är det inte het klart om beviskravet skall vara lika högt som avseende de objektiva rekvisiten, d.v.s. att rekvisitet skall vara ställt ”bortom rimligt tvivel”. Det finns ståndpunkter i doktrin att sådana rekvisit istället får eller skall vara underkastade ett lägre beviskrav.¹⁰² Exempelvis finns det i doktrin en mening om att subjektiva rekvisit enbart bör behöva göras ”sannolika”.¹⁰³ En annan liknande mening i doktrin är att full visshet inte kan krävas avseende bevisning av uppsåt utan att det istället bör räcka med ”vad som är något mindre”, det talas om en så kallad ”praktisk visshet” och anges även att det inte går att undvika att bevisprövningen avseende föreliggande uppsåt i någon mån får karaktären av en sannolikhetsbedömning.¹⁰⁴ Som skäl för ett lägre beviskrav avseende subjektiva rekvisit har bl.a. anförts att det inte är möjligt att med sådan säkerhet som ”bortom rimligt tvivel” uttala sig om en persons inre tankar och känslor vid en viss tidpunkt i det förflutna. Ett påstående om att en persons avsikter skulle kunna styrkas ”bortom rimligt tvivel” har därför ansetts vara detsamma som ett upprätthållande av en myt.¹⁰⁵

Innan framställningen övergår till nästa avsnitt och fråga om hur beviskravet ”bortom rimligt tvivel” skall prövas, kan det tilläggas att det bl.a. i doktrin och praxis har gjorts gällande att vissa andra moment, som civilrättsliga begrepp och ansvarsfrihetsgrunder, skall och bör underkastas ett lägre beviskrav.¹⁰⁶ Då dessa moment dock inte är något som är direkt kopplat till,

¹⁰⁰ Diesen s. 88.

¹⁰¹ Diesen bl.a. s. 90, s. 148 och s. 149ff.

¹⁰² Diesen s. 91, s. 94f. och s. 98; Ekelöf s. 119.

¹⁰³ Diesen s. 94f. och s. 98.

¹⁰⁴ Strahl s. 113 och s. 128.

¹⁰⁵ Diesen s. 94.

¹⁰⁶ Se t.ex. Diesen s. 89, s. 95ff.; Ekelöf s. 120f.; NJA 1990 s. 210 (s. 216).

och särskilt berör, ämnet för denna framställning, d.v.s. minimikrav på bevisning för att en deltagare i brott skall kunna dömas som gärningsman, lämnas denna fråga därhän.

3.2 Bevisprövning

Som ovan anförts har beviskravet ”bortom rimligt tvivel” ansetts vara förenat med en vis metod för bevisprövningen och således för prövning av huruvida beviskravet har blivit uppfyllt. Metoden går i stort sett ut på att uppställa alternativa förklaringar (härefter även ”alternativa hypoteser”) till den som angivits i åtalet *samt* på att eliminera sådana, av dessa förklaringar, som inte är rimliga. Om samtliga alternativa hypoteser som uppställts, kan elimineras som orimliga, har åklagaren uppfyllt beviskravet ”bortom rimligt tvivel” och åtalet kan bifallas. I de följande avsnitten följer en närmare redogörelse för hur ett sådant uppställande och eliminerande går till *dels* med hänsyn till hur metoden använts av HD, *dels* med hänsyn till hur metoden beskrivits i doktrin.

3.2.1 Bevisprövning genom alternativa hypoteser – enligt HD

I flertalet brottmål där HD konstaterat beviskravet vara ”bortom rimligt tvivel”, har HD använt sig av ett visst tillvägagångssätt för att pröva huruvida detta beviskrav varit uppfyllt. Tillvägagångssättet har i huvudsak gått ut på att HD, mot bakgrund av omständigheter i målet, ställt upp alternativa hypoteser till den eller de som angivits i åklagarens gärningsbeskrivning (och till förmån för den tilltalade) och sedermera prövat huruvida dessa hypoteser skall förkastas eller om de, utifrån konkreta fakta i målet, inrymmer tillräckligt med substans för att anses vara inom ett rimligt tvivel. Vid ett sådant rimligt tvivel (d.v.s. då samtliga, utifrån konkreta omständigheter i målet, uppställda alternativa hypoteser inte har kunnat förkastas som orimliga) har den tilltalade friats från ansvar enligt åtalet. Vad särskilt gäller uppställandet av alternativa hypoteser, har HD inte känt sig tvungna att enbart hålla sig till sådana alternativ som förebragts av försvaret, utan har även *ex officio* uppställt egna alternativ. Ett sådant tillvägagångssätt med uppställande och eliminerande av alternativa hypoteser, har av HD använts både vid prövning av enskilda bevis och vid prövning av de skilda rekvisiten i gärningsbeskrivningen (och därmed vid prövning av gärningsbeskrivningen i dess helhet).¹⁰⁷ För en mera konkret och tydlig bild på hur HD gått tillväga redogörs det närmare för två av de rättsfall där HD använt sig av denna metodik.

¹⁰⁷ För ett sådant tillvägagångssätt se t.ex. NJA 1980 s. 725; NJA 1982 s. 164; NJA 1990 s. 555; NJA 2003 s. 591. Angående metodikens tillämpning på ett enskilt bevis se NJA 2003 s. 591.

Det första fallet (NJA 1982 s. 164), som redan omnämnts ovan, avsåg pengatransaktioner knutna till narkotikahandel. Lagstiftningen vid den aktuella tidpunkten straffbelade inte samtliga pengatransaktioner som kunde hänföras till narkotikahandel och frågan i rättsfallet var huruvida två tilltalade hade gjort sig skyldiga till sådana narkotikapengatransaktioner som var straffbelagda och som angivits i åtalets gärningsbeskrivning. Det var i målet utrett att den ena tilltalade överlämnat en stor summa pengar till den andra tilltalade samtidigt som åklagaren inte hade presenterat någon utredning av sättet på vilket den ifrågavarande pengatransaktionen varit en straffbar del i narkotikahandel. De tilltalade kunde själva inte lämna någon trovärdig förklaring till pengatransaktionen och det var i målet upplyst att de tilltalades haft kontakter med personer misstänkta för organiserad narkotikabrottslighet. Mot bakgrund av dessa två omständigheter, samt vissa omständigheter vid själva överlämnandet, fann HD att det förelåg en hög sannolikhet att överlämnandet utgjort ett led i narkotikahandel.¹⁰⁸

Samtidigt konstaterade HD dock att även om pengarna haft anknytning till narkotikahandel, detta inte var samma sak som en slutsats att de tilltalade begått brott i enlighet med åtalet. Detta bl.a. p.g.a. att lagstiftningen inte straffbelagt samtliga pengatransaktioner med koppling till narkotikahandel. HD poängterade även att det i målet saknades någon som helst utredning avseende pengatransaktionens karaktär av en straffbelagd del i narkotikahandel och slog fast att det kunde konstrueras ett flertal realistiska alternativ som innebar att de tilltalade inte gjort sig skyldiga till brott som omfattas av åtalet. Sedan fortsatte HD med att på egen hand konstruera alternativa hypoteser (till straffbelagd pengatransaktion i enlighet med åtalet) mot bakgrund av det faktum att en stor summa pengar överlämnats från den ena tilltalade till den andra.¹⁰⁹

Två konkreta alternativ uppställdes. Det ena innebar att överlämnandet avsåg betalning från en köpare, eller representant för köpare, för ett redan levererat narkotikaparti. En sådan pengatransaktion var inte straffbar och omfattades därmed inte heller av det brott som angavs i åtalet. Det andra alternativet som ställdes upp av HD innebar att pengatransaktionen avsåg en vidarebefordran av redan inlutna pengar inom en narkotikaförsäljningsorganisation. Inte heller en sådan transaktion var straffbar och därmed omfattad av åtalet. Med detta sagt ansåg HD att åtalet inte kunde bifallas.¹¹⁰

Sammanfattningsvis kan följande utläsas från rättsfallet:

- att HD har ställt upp egna alternativa hypoteser till brott enligt åtal och inte enbart hållit sig till tilltalades anföranden
- att de uppställda hypoteserna grundats på konkreta omständigheter i målet – att en pengatransaktion ägt rum samt att transaktionen med hög sannolikhet haft att göra med narkotikahandel

¹⁰⁸ NJA 1982 s. 164 (s. 173).

¹⁰⁹ NJA 1982 s. 164 (s. 173 och s. 174).

¹¹⁰ NJA 1982 s. 164 (s. 174).

- att dessa alternativa hypoteser inte kunnat förklaras som orimliga *då* någon närmare utredning avseende pengatransaktionens egenskaper av en straffbar del i narkotikahandel inte hade förebragts *samt då* de alternativa hypoteserna grundats på konkret fakta i målet
- att de tilltalade frikänts eftersom de alternativa hypoteserna inte kunnat förklaras som orimliga

Det andra fallet (NJA 2003 s. 591) handlade, i här väsentliga delar, om identifiering av gärningsman och bevisprövning av ett enskilt bevis. Det var i målet utrett att en gärningsman till ett rån hade lämnat blodspår på brottsplatsen. Blodet från spåret ansågs, genom en DNA –analys, matcha ett blodprov som hade tagits från en person (M.A.) och enligt sakkunnighetsutlåtande kunde det ”hållas för visst” att blodet som lämnats på brottsplatsen hade kommit från M.A., såvida inte det kommit från en nära släkting till denne. Frågan i fallet var hur beviset – resultat av DNA -analys – skulle värderas.¹¹¹ Den tilltalade själv (M.A.) ställde upp tre alternativa hypoteser till varför resultatet av analysen inte kunde tillmätas avgörande betydelse. Den ena gick i stort sett ut på att resultatet från DNA -analys inte kunde anses vara ett tillräckligt tillförlitligt bevis då den referenspopulation som använts vid analysen enbart baserades på personer med viss etnisk bakgrund medan M.A. själv tillhörde en annan etnicitet samt då analysen inte i tillräcklig grad beaktat olika subpopulationers preferenser och inavel.¹¹² Den andra hypotesen gick ut på att resultatet från DNA -analys inte borde tillmätas något större värde då det finns risker för att fel begåtts vid hanteringen samt tolkningen av DNA –analysen.¹¹³ Den sista hypotesen byggde på sakkunnighetsutlåtandets reservation för risk att blodet kommit från en nära släkting och innebar att blodet kommit från M.A.:s bror.¹¹⁴

Mot bakgrund av sakkunnighetsutlåtanden, avseende genomförande av DNA-analyser och risker för fel, ansåg HD (vad gäller de två första alternativa hypoteserna) att de osäkerhetsfaktorer som M.A. gjort gällande beaktats på olika sätt inom ramen för DNA -analyser och att risker för fel vid genomförande av analyser var mycket liten. Då det inte framkommit några omständigheter som kunde tyda på att fel i det konkreta fallet begåtts fick man enligt HD utgå från att analysen genomförts på ett korrekt sätt.¹¹⁵ Vad gäller den tredje alternativa hypotesen anfördes det i sakkunnighetsutlåtandet att risken från att blodet kommit från ett helsyskon varit mycket lågt. Mot bakgrund av detta samt då det inte förelåg några indikationer på att det skulle ha varit M.A.:s bror som lämnat blodspåren på brottsplatsen, ansåg HD att inte heller DNA -analysens reservation för släktskap kunde ha påverkat värderingen av DNA -resultatet.¹¹⁶

¹¹¹ NJA 2003 s. 591 (s. 596).

¹¹² NJA 2003 s. 591 (s. 597).

¹¹³ NJA 2003 s. 591 (s. 598).

¹¹⁴ NJA 2003 s. 591 (s. 599).

¹¹⁵ NJA 2003 s. 591 (s. 598).

¹¹⁶ NJA 2003 s. 591 (s. 599).

Sakkunnighetsutlåtanden i målet angav dessutom att risken för att blodet, p.g.a. en slumpmässig överensstämmelse av DNA -profiler mellan två obesläktade människor, skulle tillhöra en annan obesläktad person endast var försumbar i de fall som ett resultat från DNA -analys angetts med säkerheten ”det kan hållas för visst” (att blodspår kommer från en viss person). P.g.a. denna försumbara risk, samt att DNA -tekniken av HD ansågs grunda sig på vetenskapligt erkända metoder, ansåg HD att bevisvärdet på resultat från DNA-analys i form av att ”det kan hållas för visst”, uppgick till en sådan nivå att beviskravet ställt utom rimligt tvivel var uppfyllt avseende frågan om M.A. var gärningsmannen. HD konstaterade dock samtidigt att detta endast var utgångspunkten och att det höga bevisvärdet även kräver att resultatet från DNA -analysen framstår som rimligt. Rimligheten borde enligt HD undersökas under beaktande av huruvida det fanns några omständigheter som talade mot att M.A. var gärningsmannen. Som exempel på omständigheter av betydelse angavs den aktuella personens anknytning till orten där brottet begåtts samt förhållandet mellan vittnesuppgifter och den ifrågavarande personens kön, ålder, kroppsförhållanden och ursprung. I det aktuella fallet ansågs ingen av sådana eller några andra omständigheter tala för att anse DNA -resultatet som inte rimligt.¹¹⁷

Följande kan sammanfattningsvis utläsas från fallet:

- att de av den tilltalade uppställda hypoteser (som gick ut på att dels angripa själva DNA -tekniken i form av en osäkerhetsrisk och risk för fel, dels påstå att blodet kunde ha tillhört hans bror) inte ansetts inrymma ett rimligt tvivel då de inte ens kunnat underbyggas av några konkreta omständigheter i målet.
- att HD ställt upp en egen alternativ hypotes till varför resultatet av DNA -analysen inte kan tillmätas avgörande värde
- att denna hypotes gick ut på att, utifrån DNA -tekniken, undersöka huruvida det ändå kunde ha varit en annan person som varit upphovsman till blodspåret genom att denna annan haft en slumpmässigt överensstämmande DNA -profil
- att den av HD uppställda hypotesen inte ansetts befinna sig inom ett rimligt tvivel då HD inte funnit några konkreta fakta i målet som kunnat understödja denna hypotes
- att då inget av de alternativa hypoteserna (de tre som uppställts av den tilltalade samt den som uppställts av HD) kunnat konstituera ett rimligt tvivel, utgångspunkten – innebärande att ett bevis i form av resultat från DNA -analys har högt bevisvärde – inte kunnat rubbas.

3.2.2 Bevisprövning genom alternativa hypoteser – enligt doktrin

¹¹⁷ NJA 2003 s. 591 (s. 596f. och s. 598).

I doktrin har bevisprövning genom alternativa hypoteser beskrivits i princip gå ut på en uppställning av alternativa förklaringar, till åklagarens gärningsbeskrivning och till förmån för den tilltalade, samt prövning av dessa alternativs rimlighet. Härvid får en fällande dom i enlighet med gärningsbeskrivningen endast avkunnas då samtliga uppställda hypoteser avfärdats som orimliga.¹¹⁸ I doktrin har det också poängterats att domstolen inte skall vara bunden till den tilltalades egna förklaringar utan även ex officio ställa upp och pröva egna hypoteser¹¹⁹; att hypoteserna skall ställas upp som alternativa förklaringar till fakta i målets processmaterial och inte som hypotetiska bevis¹²⁰; att en alternativ hypotes måste kunna konkretiseras utifrån fakta i målet samt motiveras rationellt för att vara rimlig¹²¹; samt att olika friande alternativ kan läggas ihop för att kumulera ett rimligt tvivel under förutsättning att de är förenliga med varandra (om hypoteser utesluter varandra får de inte läggas ihop, utan måste enskilt nå upp till ett rimligt tvivel)¹²².

För att en alternativ hypotes skall anses vara rimlig, måste den (enligt beskrivning i doktrin) vara en realistisk möjlighet. Med detta åsyftas att alternativet skall ha substans eller m.a.o. att den ska byggas upp med hjälp av omständigheter som förebragts av utredningen i målet.¹²³ Ett sådant krav på stöd i utredningen har även relaterats till det redan tidigare omnämnda utredningskravet. Denna relatering innebär, enligt doktrin, att själva prövningen av alternativa hypotesers rimlighet (behöver) föregås av en undersökning av hur mycket utredning som skall kunna krävs från åklagarens sida i det aktuella fallet samt av huruvida åklagaren förebragt denna krävbara utredning. Enligt doktrin skall en sådan undersökning vara en del av bevisprövningen och gå ut på att, *utifrån det konkreta fallets beskaffenhet*, pröva *dels* vilka alternativa hypoteser som är rimliga att kunna pröva rimligheten av, *dels* om det finns tillräckligt med utredning för att en sådan prövning skall kunna äga rum. Finns inte tillräckligt med utredning skall åtalet ogillas p.g.a. att åklagaren inte fullgjort utredningskravet och någon prövning av alternativa hypotesers rimlighet behöver inte genomföras.¹²⁴

Vad som är rimligt att utreda är enligt doktrin en resursfråga och skall bero på brottets grovhet, den tilltalades inställning samt omständigheter i det konkreta fallet.¹²⁵ Som exempel på det sistnämnda kan det anföras att det i ett mål avseende misshandel endast har förebragts bevisning i form av offrets och den tilltalades utsagor, varvid offret inte med säkerhet kan utpeka den tilltalade som gärningsman och den tilltalade anger sig inte minnas exakt vad som hänt. Samtidigt har det funnits två personer som närvarit på den aktuella platsen vid den aktuella tidpunkten. Om det kan

¹¹⁸ Se bl.a. Bolding 2 s. 335ff.; Bolding 3 s. 14; Bolding 4 s. 608f; Diesen s. 135ff, s. 148ff.

¹¹⁹ Se bl.a. Bolding 2 s. 336; Bolding 4 s. 609; Diesen s. 130f, s. 148.

¹²⁰ Se bl.a. Diesen s. 132f., s. 148.

¹²¹ Se bl.a. Bolding 2 s. 336 (och not 1), s. 337f.; Diesen s. 139f., s. 148.

¹²² Se bl.a. Bolding 2 s. 336; Bolding 3 s. 14; Diesen s. 141, s. 148.

¹²³ Se t.ex. Bolding 2 s. 335f.; s. 338; Diesen s. 81ff.; s. 139ff.; s. 148ff.

¹²⁴ Se främst Diesen s. 103f., s. 129f., s. 133f., s.149ff. Se även Bolding 2 s. 336 not 1.

¹²⁵ Diesen s. 103f., s. 109, s. 129f., s. 148, s. 149f. Se även Ekelöf s. 117ff.

fastställas att offret de facto blivit misshandlat av någon kan en alternativ hypotes, som är rimlig att pröva, utgöras av att en tredje person misshandlat offret. Rimligheten av just en sådan hypotes kan dock inte prövas då den förebragda bevisningen i målet inte ger tillräckligt med underlag för en sådan prövning. Mot bakgrund av omständigheten – att det funnits två ögonvittnen till händelseförloppet – bör det krävas att den alternativa hypotesen hade blivit utrett närmare genom att vittnen kallats till förhör. Då åklagaren försummat att kalla in vittnen, har han inte fullgjort sin utredningsbörda och åtalet skall ogillas redan på denna grund. Någon bevisvärdering (av alternativa hypotesers rimlighet) behöver inte genomföras.

Sammanfattningsvis kan åklagaren inte anses ha uppfyllt utredningskravet, och åtalet skall ogillas utan någon värdering av alternativa hypoteser, om ett förhållande är rimligt att utreda samtidigt som utredning av detta förhållande saknas i målet. Har åklagaren däremot förebragt tillräckligt med bevisning, utifrån vad som målets beskaffenhet kräver, skall domstolen gå vidare och genomföra en prövning av eventuella hypotesers rimlighet varvid domstolen är bunden av det som framkommit i målet. Vid en sådan prövning av alternativa hypotesers rimlighet är domstolen således bunden av det processmaterial som förebragts i målet. Det är också på ett sådant sätt som beviskravet ”bortom rimligt tvivel”, enligt doktrin, har satts i relation till ett utredningskrav. Beviskravet prövas m.a.o. mot bakgrund av vad som är rimligt att utreda i målet och därmed utifrån vad målets beskaffenhet kräver.

Även de ovan behandlade rättsfallen från HD kan behandlas utifrån detta förhållande mellan utredningskrav och beviskrav. Vad först avser fallet med pengatransaktionerna har HD följaktligen gjort bedömningen att två alternativa hypoteser, i form av icke straffbara pengatransaktioner, varit rimliga att pröva. Då utredningen visat att en pengatransaktion verkligen hade ägt rum, kunde dessa alternativ hypoteser bygga på fakta i målet och således fanns det tillräckligt med utredning för att kunna pröva rimligheten av dessa alternativa hypoteser. Utredningskravet hade därmed blivit uppfyllt och HD kunde gå vidare med att genomföra bevisvärdering genom att bedöma rimligheten av de alternativa hypoteser som HD ansåg böra kunna prövas. Vad sedan gäller fallet med DNA-bevisning har samtliga alternativa hypoteser ansetts kunna elimineras då det inte funnits några konkreta omständigheter i målet som kunde läggas till grund för hypoteserna. En av dessa hypoteser ställdes upp ex officio av HD och HD måste därmed ha bedömt det vara rimligt att pröva åtminstone denna hypotes. Då HD gick vidare med att bedöma hypotesens rimlighet, måste HD ha bedömt den förebragda utredningen i målet vara tillräcklig utifrån vad målets beskaffenhet kräver. Utredningskravet måste därmed bedömts ha blivit uppfyllt.

Vad särskilt gäller effektrekvisit har det i doktrin anmärkts att det ofta kan vara svårt att bevisa ett faktiskt orsakssamband mellan en konkret gärning

och en konkret effekt.¹²⁶ Själva bevisprövningen av huruvida ett effektrekvisit är uppfyllt har enligt doktrin därför ansetts främst få gå ut på att genom hypotetiska prov fråga sig vad som skulle ha hänt om den ifrågavarande gärningen inte utförts, varvid sådana frågor skulle få relateras till olika erfarenhetssatser och referensramar.¹²⁷ Svårigheter att i sådana fall kunna upprätthålla det höga beviskravet ”bortom rimligt tvivel” har ansetts kunna övervinnas genom att relatera beviskravet till ett utredningskrav. En sådan relatering skulle gestaltas genom att det utifrån målets beskaffenhet skulle få avgöras hur mycket utredning av de sakliga omständigheterna samt relevanta erfarenhetssatser och referensramar, som kan krävas i förevarande mål. Som exempel på utredning av erfarenhetssatser och referensramar kan bl.a. anföras diverse sakkunnighetsutlåtanden, experiment av hur en viss typ av gärning påverkar en viss typ av händelseförlopp m.m.¹²⁸ Sammanfattningsvis skall en prövning av om effektrekvisitet är bevisat bortom rimligt tvivel ske först efter att det på angivet sätt har blivit fastställt vad som är rimligt att utreda. Bevisprövningen skall m.a.o. göras utifrån processmaterialet i målet.

Nedan, i nästa avsnitt, följer en sammanfattande skutsats av *dels* det krav på bevisningens styrka som måste bli uppfyllt för att en tilltalad skall kunna fällas till ansvar för brott enligt åtal, *dels* frågan om när detta beviskrav är att anse som uppfyllt.

3.3 Sammanfattande slutsats

Efter att ha behandlat beviskravet och bevisprövningen i brottmål, kan det ställas upp ett allmänt lägsta krav på den bevisning som *kan* och *bör* krävas för ett fällande till ansvar i enlighet med åtal. Vad först gäller beviskravet kan dess variation i styrka i förhållande till brottets art kommenteras något utifrån syftet med denna framställning. Frågan huruvida brottets grovhet eller den tilltalades inställning *skall* eller *bör* påverka beviskravet är i och för sig inte en säregen fråga för situationen då flera personer deltar i begående av ett brott. Inte desto mindre måste dock ett ställningstagande till denna fråga tas för att kunna uppnå syftet med denna framställning, vilket är att ställa upp minimikrav på bevisning vid flera personers deltagande i brott. Om beviskravet *skall* eller *bör* variera med brottets grovhet och den tilltalades inställning, innebär det att olika stark minimibevisning *kan* eller *bör kunna* krävas beroende på de enskilda deltagarnas inställning samt det ifrågavarande brottets grovhet. I sådana fall blir det då tvunget att laborera med minst två olika minimikrav avseende situationer när flera personer deltar i brott och det är därför viktigt att förhålla sig till denna fråga om beviskravets variation.

¹²⁶ Se Ekelöf s. 119; Diesen s. 89.

¹²⁷ Diesen s. 89f., s. 132f.; Strahl bl.a. s. 52ff., s. 62, s. 63.

¹²⁸ Se Diesen s. 89f.

P.g.a. skäl som *att* det för en enskild individ kan vara lika besvärande att dömas för ett lindrigt brott som för annan individ för ett mera grovt (exempelvis när en i vanliga fall laglydig person döms för lindrigt brott), *att* det inte får anses vara mer påkallat att avhålla människor från att begå lindriga brott än grova brott (vilket kan bli resultatet genom att flera personer döms för lindriga brott, om beviskravet sänks avseende dessa), *att* beviskravet kan förenas med ett krav på utredning som istället för beviskravet kan få variera i förhållande till brottets grovhet och tilltalads inställning *samt att* det i praxis inte finns något klart stöd för att beviskravet skall eller bör variera samtidigt som ett gängse beviskrav för dömande i enlighet med åtal har uppställts,¹²⁹ får det anses att samma höga beviskrav skall (eller i vart fall bör) upprätthållas oberoende av brottets grovhet och den tilltalades inställning. En sådan ståndpunkt vinner dessutom stöd bland företrädare i doktrinen, vilket avseende brottets grovhet särskilt tydligt illustreras med uttalanden av Diesen och Lindell om att samma beviskrav i princip gäller, respektive ”officiellt” anses gälla, oberoende av variabeln ifråga.¹³⁰ I den fortsatta framställningen kommer det därför utgå från att samma höga beviskrav gäller oavsett brottets grovhet samt den tilltalades inställning.

Även beviskravets variation i förhållande till bevissvårigheter förorsakade av brottets art eller omständigheter i målet, är ett spørsmål som det måste tas ställning till. Detta eftersom flera personers deltagande i brott kan utgöra en sådan omständighet som framkallar bevissvårigheter. Av vad som framkommer ovan finns det dock knappast stöd för att sänka beviskravet i sådana fall.¹³¹ Tvärtemot finns det stöd i både praxis, förarbeten och doktrin för att samma beviskrav skall och bör gälla. Särskilt tydligt framkommer det i NJA 1982 s. 164 där HD uttryckligen konstaterade att bevissvårigheter inte berättigar en sänkning av beviskravet.¹³² Även avseende detta spørsmål får det därför antas att samma beviskrav skall, eller i alla fall bör, gälla oavsett bevisningssvårigheter och den fortsatta framställningen kommer följaktligen att utgå från denna ståndpunkt.

Vad sedan gäller beviskravets variation i förhållande till brottsrekvisit kan det göras en åtskillnad mellan objektiva och subjektiva rekvisit. Doktrin ger vid handen att det rörande objektiva rekvisit, oavsett dess komplikation och svårbevislighet, bör upprätthållas det höga beviskravet ”bortom rimligt tvivel”. Avseende subjektiva rekvisit har det gjorts gällande att det i vart fall bör krävas att dessa rekvisit blir sannolikhetsgjorda. Även sådana omständigheter som inte är några egentliga straffrättsliga rekvisit, men som tagits med i gärningsbeskrivningen för att identifiera brottet har ansetts vara underkastade en bevisning ”bortom rimligt tvivel”. Med detta sagt kan kravet på bevisningens styrka i brottmål sammanfattas enligt följande:

- det generella beviskravet i brottmål är ”bortom rimligt tvivel”

¹²⁹ Se även ovan s. 27, s. 28 och s. 29.

¹³⁰ Se ovan s. 28.

¹³¹ Se ovan s. 29f.

¹³² Se även ovan s. 30.

- beviskravet är konstant oavsett brottets art (grovhet, den tilltalades inställning samt svårbevislighet p.g.a. art eller omständigheter)
- beviskravet är lika högt – ”bortom rimligt tvivel” – avseende samtliga objektiva brottsrekvisit
- de olika omständigheter som identifierar brottet är underkastade en bevisning ”bortom rimligt tvivel”
- beviskravet är åtminstone av graden ”sannolikt” avseende subjektiva rekvisit.

För att kunna fastställa mera konkreta och brukbara minimikrav på den bevisning som krävs för en fallande dom, kan det inte anses räcka med att endast ange en uttrycksform för beviskravet i brottmål. Det är därför påkallat att även redogöra för när detta beviskrav – ”bortom rimligt tvivel” – är att anse som uppfyllt, och därmed för bevisprövning i brottmål. Som ovan framgår, går denna bevisprövning ut på att med hjälp av alternativa hypoteser undersöka huruvida det föreligger ett rimligt tvivel som gör att beviskravet inte kan anses ha blivit uppfyllt. Tillvägagångssättet kan utifrån HD:s praxis samt beskrivningar i doktrin sammanfattas på följande sätt:

- alternativa förklaringar (alternativa hypoteser) till åklagarens gärningsbeskrivning, och till förmån för den tilltalade, skall ställas upp och rimligheten av dessa alternativ skall sedan prövas
- vid uppställandet av alternativa hypoteser skall domstol inte vara bunden till försvarets hypotes eller hypoteser utan skall även ställa upp egna hypoteser ex officio
- hypoteserna skall ställas upp som alternativa förklaringar till fakta i målets processmaterial och inte som hypotetiska bevis
- en hypotes är rimlig då den utgör en realistisk möjlighet, eller m.a.o. då den kan byggas upp av fakta i målet och motiveras rationellt
- olika alternativa hypoteser kan också läggas ihop för att kumulera ett rimligt tvivel, under förutsättning att de är förenliga med varandra
- om någon alternativ hypotes inte kan uteslutas som orimlig, eller om flera kumulativa tillsammans kan anses konstituera ett rimligt tvivel, måste den tilltalade frikännas från ansvar enligt åtalet

Härvid kan tilläggas att det i doktrin har anförts att beviskravet måste förenas med ett utredningskrav varvid utredningens omfattning anses bära bero på brottets grovhet, den tilltalades inställning samt omständigheterna i det konkreta fallet. I bevisprövningen gör sig utredningskravet gällande genom att det, innan prövning av alternativa hypotesers rimlighet, görs en undersökning av huruvida tillräckligt med utredning förebragts av åklagaren för att pröva rimligheten av sådana alternativa hypoteser som bedöms vara rimliga att pröva utifrån vad målets beskaffenhet kräver (eller m.a.o. utifrån brottets grovhet, den tilltalades inställning samt andra omständigheter i det konkreta fallet). Om tillräckligt med utredning inte förebragts i målet skall åtalet ogillas redan på grund av bristande utredning och någon prövning av eventuella alternativa hypotesers rimlighet behöver inte genomföras.

Avslutningsvis kan det lägsta kravet på bevisning, som *kan* och *bör* krävas för en fällande dom i enlighet med åtal, därmed uttryckas enligt följande: Varje objektivt brottsrekvisit *samt* omständighet för identifiering av brottet, som anges i åtalets gärningsbeskrivning, skall bevisas "bortom rimligt tvivel" genom att varje alternativ hypotes (till rekvisitet eller omständigheten), som är rimlig att utreda utifrån fallets beskaffenhet, blir utredd *samt* förklarad som orimlig. Avseende subjektiva rekvisit bör det räcka med att rekvisitet åtminstone blir sannoliktgjort. Har ett sådant minimikrav på bevisning inte blivit uppfyllt i ett brottmål, *skall* och *bör* åtalet ogillas och den tilltalade därmed frikännas.

Med detta sagt har det i denna framställning gjorts en redogörelse för *dels* straffrättsliga minimikrav för gärningsmannaskap vid fleras deltagande i brott (i avsnitt 2), *dels* allmänna minimikrav för bevisning i brottmål (i detta här avsnittet – avsnitt 3). Framställningen kan därmed fortsätta med att sammanställa dessa två uppsättningar av krav och på sådant sätt försöka ställa upp minimikrav på bevisning för just *dömande i gärningsmannaskap avseende fall då flera personer har deltagit i ett brott*. Nästa avsnitt utgörs därför av en analys som behandlar frågan om vilken bevisning som lägst krävs för att en person skall kunna fällas till ansvar som gärningsman vid flera personers deltagande i brott.

4 Analys

Som tidigare redogjorts är beviskravet ”bortom rimligt tvivel” ett normalkrav på den bevisning som krävs för att döma någon för brott i enlighet med åtalet. För att döma en deltagare i brott som gärningsman för brottet skulle det därför krävas att det var ställt bortom rimligt tvivel att personen begått brottet ifråga. M.a.o. skulle det krävas att det inte funnits någon annan rimlig alternativ hypotes i förhållande till den som angetts i åtalet – d.v.s. att personen begått brottet i gärningsmannaskap. Då vissa straffrättsliga minimikriterier måste vara uppfyllda för att en deltagare i brott skall kunna dömas som gärningsman, skulle det även vara logiskt att samtliga kriterier var tvungna att bevisas bortom rimligt tvivel för att deltagaren skulle kunna dömas som gärningsman. Med tanke på att vissa avvikelser i beviskravet och bevisprövningen kan förekomma beroende av den omständighet eller det brottsrekvisit som skall bevisas är det dock inte självklart att samma sorts bevisning skall kunna krävas avseende samtliga av dessa kriterier, för att en deltagare skall kunna dömas som gärningsman. I detta avsnitt skall det följaktligen göras ett försök att sammanställa minimikriterierna för gärningsmannaskap (från avsnitt 2) med beviskrav och bevisprövning (från avsnitt 3) i syfte att få fram ett lägsta krav på bevisning som *kan* och *bör* krävas för att en deltagare i brott skall kunna dömas som gärningsman för detsamma. I syfte att uppnå en större konkretisering av sådana minimikrav samt att demonstrera hur dessa kan bli aktualiserade i praktiken, avslutas avsnittet med att de uppställda kriterierna tillämpas på rättsfallet NJA 1992 s. 474.

4.1 Minimikraven

I detta avsnitt (4.1) kommer det att ske en teoretiskt sammanställningen, av minimikriterierna för gärningsmannaskap *med* allmänna minimikrav för bevisning i brottmål, vilken senare (i avsnitt 4.2) kommer att få en mera praktisk presentation genom tillämpning på rättsfallet NJA 1992 s. 474. För att göra denna teoretiska sammanställning mer lättillgänglig och tydlig kommer detta avsnitt att inledas med en enskild behandling av varje straffrättsligt minimikriterium för sig, utifrån ett lägsta krav på bevisning. Avsnittet avslutas sedan med en uppföljande sammanfattning av det lägsta krav på bevisning som *skall* och *bör* uppfyllas för att en deltagare i brott skall kunna dömas som gärningsman för detsamma, varvid även en för samtliga kriterier gemensam anmärkning på bevisföringens form presenteras.

I syfte att uppnå en större klarhet och konkretion, kommer den följande sammanställningen även att genomgående förhålla sig till diverse exempel. Av samma anledning kommer den fortsatta framställningen, vad gäller kravet på bevisning, dessutom att behandlas i princip uteslutande utifrån

sådana aspekter som är säregna för situationen att ett brott (enligt åtalet) har blivit förövat av flera personer i gärningsmannaskap.

4.1.1 Deltagarnas gärningar måste tillsammans uppfylla samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen

Det första straffrättsliga minimikriterium som måste ha blivit uppfyllt är att samtliga deltagares gärningar tillsammans uppfyller samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen. Det som måste bevisas är därmed *dels* att samtliga objektiva brottsrekvisit verkligen blivit uppfyllda, *dels* att dessa (objektiva)rekvisit i brottsbeskrivningen har uppfyllts just genom gärningar företagna av de deltagare som angivits i åtalet. Det förstnämnda – bevisning av att samtliga objektiva rekvisit blivit uppfyllda – är inte något säreget för situationer med flera deltagare i brott och skall därmed inte bli föremål för någon mera utförlig behandling. Det kan dock sägas att dessa objektiva rekvisit skall som ovan redogjorts¹³³ ställas bortom rimligt tvivel, varvid det närmare tillvägagångssättet för bevisprövningen beror på arten på det objektiva rekvisitet som skall bevisas (exempelvis skall effektrekvisit ställas bortom rimligt tvivel genom hypotetiska prov).

Det andra – att rekvisiten har blivit uppfyllda av just de i åtalet angivna deltagarna – är däremot något säreget för situationer med flera deltagare. Detta spørsmål avser identifiering av gärningsman/gärningsmän och en sådan omständighet skall, trots att det inte utgör något egentligt straffrättsligt rekvisit, som ovan redogjorts¹³⁴ ställas bortom rimligt tvivel i from av en omständighet som åklagren åtagit sig att bevisa. Det som skiljer sig åt i förhållande till situationer med ensam gärningsman är att det räcker med att bevisa att deltagarna tillsammans uppfyller samtliga (objektiva)rekvisit. Det behöver m.a.o. inte ställas bortom rimligt tvivel vem som har gjort vad, utan det räcker med att det blir ställt bortom rimligt tvivel att brottsrekvisiten blivit uppfyllda av någon av de i åtalet angivna personerna eller av samtliga/flera av de tillsammans. För att detta skall vara möjligt måste alla alternativa hypoteser som anger annan gärningsman (än de i åtalet angivna), och som är rimliga att pröva utifrån målets beskaffenhet, ha funnits vara orimliga – d.v.s. saknat en rationell förklaring samt inte kunnat fästas på omständigheter i målet.

Exempelvis skall, avseende åtal för mord, alternativ som *att* annan än de i åtalet angivna personerna har tagit livet av offret eller *att* offret berövats livet utan någon av dessa personers inblandning m.m. förklaras som orimliga. Samtliga alternativ som utifrån målets beskaffenhet är rimliga att utreda skall m.a.o. *inte* kunna underbyggas med hjälp av utredningen i målet och förklaras rationellt. Vad som är rimligt att utreda kan exempelvis styras av omständigheter i det konkreta fallet. Exempelvis kan det krävas att

¹³³ Se ovan bl.a. s. 40.

¹³⁴ Se ovan s. 31.

eventuella vittnen kallas in om det på något sätt skulle bringa klarhet avseende rimligheten av någon alternativ hypotes. Ett annat exempel är att det kan krävas expertutlåtanden i det fall som omständigheter i fallet skulle ge upphov till misstanke om den verkliga dödsorsaken. Även brottets grovhet och de tilltalades inställning bör som ovan framförts¹³⁵ i princip kunna påverka graden av utredningens omfattning. Härvid kan det anmärkas att det vid åtal för mord borde allmänt sätt krävas en fullständig utredning, eftersom brottet mord får anses vara ett av de absolut grövsta brotten inom svensk lagstiftning med tanke på den höga straffskalan. Av samma anledning borde inte heller den tilltalades inställning påverka utredningskravet något nämnvärt vid åtal för mord.

Vad gäller den tilltalades inställning bör för övrigt en större försiktighet beaktas, vid begränsningen av kravet på utredning, i fall med flera deltagare i brott om samtliga inte har avgivit ett erkännande. En sådan försiktighet är påkallad då en eller flera åtalades förnekande ofta kan vara oförenliga med en eller flera andras erkännande (av åtalet), vilket gör att dessa erkännanden i sig själva inte bör kunna medföra ett sänkt krav på utredningen i målet. Exempelvis kan ett erkännande från en åtalad om att han tillsammans med de andra åtalade utfört brott i enlighet med åtalet vara oförenlig med de andras förnekande. I sådana fall bör hans ställningstagande inte kunna utsträckas till att omfatta även de två andra och därmed påverka prövningen av deras ansvar, genom att beskära omfattningen av utredning avseende dessas ansvar. En annan sak är dock att utredningen ändå eventuellt kan få begränsas p.g.a. någon annan omständighet i målet (eventuellt sammantaget med erkännandet) – exempelvis kan utredningen beskäras då det finns annan stark bevisning som t.ex. DNA-bevisning och denna sammantages med ett erkännande från någon av de åtalade. För att utredningen på någon punkt skall kunna beskäras *enbart* p.g.a. åtalades inställning bör det sammanfattningsvis, avseende fleras deltagande i brott, *i princip* krävas att samtliga åtalade avgivit ett erkännande.

Sammanfattningsvis måste det således ställas ”bortom rimligt tvivel” att de i åtalet angivna deltagares gärningar tillsammans varit *tillräckligt* för att *samtliga* (objektiva)rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen blivit uppfyllda, för att minimikriteriet ”att samtliga deltagares gärningar tillsammans uppfyller samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen” *skall* och *bör* få anses vara bevisat. Detta kan ske först när alla alternativa hypoteser som anger annan gärningsman (än de i åtalet angivna), och som är rimliga att pröva utifrån målets beskaffenhet, funnits vara orimliga. Om någon av sådana hypoteser inte kan förkastas som orimlig får kriteriet följaktligen inte anses ha blivit bevisat och det är därmed här som gränsen går för lägsta krav på bevisning av förevarande kriterium.

4.1.2 Deltagaren måste i vart fall ha främjat den brottsliga gärningen *samt* vara att anse

¹³⁵ Se ovan bl.a. s. 28, s. 37f. och s. 41.

som gärningsman

Det andra straffrättsliga minimikriteriet som måste ha blivit uppfyllt för att döma en åtalad som gärningsman vid flera personer deltagande i brott är att den åtalade åtminstone måste ha främjat den brottsliga gärningen samt vara att anse som gärningsman. Det måste med andra ord ha bevisats att den åtalade *åtminstone* har främjat den i åtalet angivna gärningen samt att denne är att anse som gärningsman. En sådan bevisning av främjande och särskiljning (i förhållande till anstiftan och medhjälp) är i och för sig inte något säreget för situationer med flera deltagare i brott, men då både främjande och särskiljning utgör den absolut lägsta formen av faktiskt deltagande, för att en deltagare skall kunna dömas som gärningsman, är det påkallat att här även behandla lägsta kravet på bevisning avseende dessa två.

4.1.2.1 Kravet på främjande

Vad först gäller kravet på främjandet har det tidigare redogjorts att detta krav rent straffrättsligt är väldigt lågt ställt och att gränsen mot det straffria inte är helt tydlig. Främjande måste dock som tidigare redogjorts, utifrån HD:s praxis samt uttalanden i doktrin, åtminstone ha haft någon psykisk eller fysisk betydelse för den brottsliga gärningens¹³⁶ genomförande så som denne kom till stånd i det konkreta fallet.¹³⁷ Har en gärning varken psykiskt eller fysiskt haft någon betydelse för den brottsliga gärningens genomförande föreligger således inte ett främjande.¹³⁸ Då medverkansgärningen måste åtminstone på något sätt ha haft betydelse för den brottsliga gärningens genomförande, måste det föreligga ett orsakssamband mellan medverkansgärningen och den brottsliga gärningen och främjandekriteriet utgör därmed ett objektiva effektrekvisit¹³⁹. Ett sådant rekvisit *skall* och *bör*, som ovan anförts, bevisas ”bortom rimligt tvivel”. Bevisprövningen får härvid ske genom att med hjälp av hypotetiska prov besvara frågan om vad som skulle ha hänt om den ifrågavarande gärningen inte ägt rum, varvid frågan skall få relateras till olika erfarenhetssatser och referensramar. Svårigheter att i dessa fall upprätthålla det höga beviskravet ”bortom rimligt tvivel” har, som ovan anförts, ansetts kunna bemästras genom att relatera beviskravet till ett utredningskrav.¹⁴⁰

Med detta sagt har främjandekriteriet avseende en åtalad person blivit bevisat först då det har blivit ställt bortom rimligt tvivel att den brottsliga gärningen inte skulle ha blivit sådan den blev i det konkreta fallet utan den åtalade personens gärning. M.a.o. är kriteriet inte bevisat om det finns ett

¹³⁶ Det bör här åter påpekas att det med ”den brottsliga gärningen” åsyftas den gärning som främjats och följaktligen den gärning som den åtalade personen riskerar att dömas i gärningsmannaskap för vid ett bevisat främjande från hans sida.

¹³⁷ Se ovan s. 19 och s. 20, om Strahls beskrivning av främjande och NJA 1984 s. 922, samt s. 24.

¹³⁸ Se ovan s. 20.

¹³⁹ Se ovan s. 31 om vad som kännetecknar ett effektrekvisit. Se även Strahl s. 51ff., s. 65 och s. 252 om att främjande är ett effektrekvisit.

¹⁴⁰ Se ovan s.32 och s. 39.

rimligt tvivel om att den brottsliga gärningen skulle ha blivit som den blev utan den åtalades agerande. Om bevisprövning sker genom hypotetiska prov får kriteriet således inte anses ha blivit bevisat om det, utifrån sådana referensramar och erfarenhetsatser samt sakliga omständigheter som är rimligt att utreda, inte kan uteslutas som orimligt att den brottsliga gärningen skulle ha blivit som den blev även utan den åtalades agerande.

Det bör dock anmärkas att kravet på främjande är väldigt lågt ställt och att ett sådant förhållande, sammantaget med att beviskravet kan relateras till ett utredningskrav, får anses innebära att bevisande av ett främjande i praktiken inte utgör några större svårigheter. I vart fall inte i de flesta av fallen. Icke desto mindre måste beviskravet ”bortom rimligt tvivel” uppfyllas och i vissa gränsfall får det anses vara ett måste av domstolen att uttryckligen pröva huruvida ett främjande är ställt bortom rimligt tvivel. För att demonstrera vissa av svårigheter i bevisning som kan uppkomma i sådana gränsfall, kan några anmärkningar göras avseende ett sådant gränsfall – rättsfallet NJA 1963 s. 574.

I detta fall hade, som ovan redogjorts, en åtalad person hållit kamratens rock samt närvarit (på brottsplatsen) då hans kamrat misshandlat en tredje man.¹⁴¹ I ett sådant fall får det inte anses vara givet att ett främjande kan ställas bortom rimligt tvivel. Genom det hypotetiska provet får ett främjande med *fysiska medel* anses vara närmast uteslutet då den konkreta misshandeln med all sannolikhet inte på något sätt skulle ha påverkats i det fall rockhållaren inte skulle ha hållit rocken eller närvarit på platsen. Hållande av rocken samt närvaro på brottsplatsen får m.a.o. anses inte ha haft någon *fysisk* betydelse för att den konkreta misshandeln (den konkreta misshandelsgärningen) blev som den blev. Detta då varken hållandet av rocken eller närvaron på något sätt har utgjort del i den konkreta brottsliga gärningen. Eventuellt skulle det kunna tänkas att misshandlaren, i avsaknad av en rockhållare, skulle ha avstått från att misshandla eller skulle ha utfört misshandlat i en mindre omfattning form, för att istället själv ta hand om rocken. En sådan hypotetisk möjlighet är dock knappast av sådan styrka att den ställer ett främjande av misshandeln, genom att misshandeln *fysiskt* påverkats av rockhållning och kamrats närvaro, bortom rimligt tvivel.

Avseende främjande med *psykiska medel* är det också väldigt tveksamt om hållande av rocken och närvaro på platsen verkligen *bortom rimligt tvivel* på något sätt påverkat misshandlaren i dennes uppsåt. Enligt det hypotetiska provet måste det vara ställt bortom rimligt tvivel att misshandlaren ej skulle ha haft samma uppsåt, om kamraten inte skulle ha hållit rocken och närvarit på platsen. Det bör härvid dessutom uppmärksammas på ett agerande i form av att enbart med gillande min åse en misshandel, enligt doktrin¹⁴² inte anses utgöra tillräckligt för ett straffbart främjande. För att ett *straffbart psykiskt* främjande i förevarande fall skall kunna anses föreligga, måste främjandet därmed grundas på något annat än enbart en närvaro och hållande av rock. Exempelvis skulle en sådan grund kunna utgöras av att

¹⁴¹ Se ovan s. 20 för en närmare redogörelse av fallet.

¹⁴² Se ovan s. 21.

rockhållaren och misshandlaren varit kamrater. Utifrån ett sådant resonemang skulle bevisprövningen således böra vara inriktad på att bedöma om just kamratförhållandet bortom rimligt tvivel inneburit att misshandlaren stärkts i sitt uppsåt att misshandla. M.a.o. skulle det tas ställning till huruvida det var styrkt bortom rimligt tvivel att misshandlarens uppsåt skulle ha varit annorlunda om den närvarande rockhållaren inte varit hans kamrat.

Svårigheter med att bevisa ett straffbart främjande i förevarande fall skulle spetsas till ytterligare om någon rock inte hållits och det enda som kunnat läggas den närvarande kamraten till last varit ren passvitet. Under sådana förhållanden skulle det, för ett straffbart främjande, dessutom krävas att det kunnat ställas bortom rimligt tvivel antingen *att* den åtalades underlåtenhet har uppfattats av den som utfört den brottsliga huvudgärningen (eftersom han annars inte kan ha blivit påverkad av budskapet) *eller att* den underlåtande haft en handlingsplikt eller intagit en relevant garantställning i förhållande till vederbörande¹⁴³.

Med detta sagt om de olika bevisvårigheterna bör det för klarhetens skull tilläggas att det förutom ett orsakssamband, mellan den åtalades gärning och den brottsliga gärningen, självfallet även måste bevisas att den åtalade faktiskt utfört en sådan konkret (främjande)gärning. Detta sker genom en prövning av huruvida omständigheter, som åklagaren anfört för att identifiera främjandegärningen, kan styrkas bortom rimligt tvivel. Vilka dessa omständigheter är beror, som ovan redogjorts¹⁴⁴, på åklagarens utformning av gärningsbeskrivningen och bevisprövningen skall gå ut på att pröva huruvida alla alternativa hypoteser som utesluter främjandegärningens utförande, och som är rimliga att pröva utifrån målets beskaffenhet, kan förklaras som orimliga. Exempel på två typer av sådana alternativa hypoteser är *dels* sådana som anger en annan person än den åtalade som upphovsman till gärningen i fråga, *dels* sådana som anger att gärningen inte alls har ägt rum. Om någon av sådana hypoteser inte kan uteslutas som orimlig får ett främjande redan på denna grund förklaras som ej bevisat och någon bevisprövning av orsakssamband mellan (främjande)gärningen och den brottsliga gärningen behöver inte genomföras.

Förutom sådant bevisande av den faktiska existensen av den påstådda främjandegärningen, måste det sammanfattningsvis ställas ”bortom rimligt tvivel” i vart fall att den brottsliga gärningen inte skulle ha blivit som den blivit i det konkreta fallet, utan den åtalades agerande, för att minimikriteriet ”att deltagaren åtminstone måste ha främjat den brottsliga gärningen” *skall* och *bör* få anses vara bevisat. Bevisprövningen får härvid ske genom hypotetiska prov och ett bevisande bortom rimligt tvivel kan konstateras först då frågan om den brottsliga gärningen skulle ha blivit som den har blivit utan den åtalade personens agerande, inte på ett rimligt sätt kan besvaras jakande. Kan ett svar, innebärande att den brottsliga gärningen skulle ha blivit som den har blivit utan den åtalades agerande, inte förkastas

¹⁴³ Angående främjande genom underlåtenhet se ovan s. 21.

¹⁴⁴ Se ovan s. 31.

som orimligt (utifrån sådan utredning som är påkallad med tanke på målets beskaffenhet) får kriteriet inte anses ha blivit bevisat. Det är också här som gränsen går för lägsta krav på bevisning av främjandekriteriet.

4.1.2.2 Kravet på särskiljning

Vad sedan gäller kravet på att den åtalade skall kunna särskiljas från en anstiftare eller medhjälpare, genom att denna skall vara att anse som gärningsman, utgör detta krav egentligen en rent straffrättslig rubriceringsfråga. Frågan om när någon är att anse som gärningsman kan liknas vid bedömningen av ett brotts svårhetsgrad. Något beviskrav avseende sådana frågor behöver, som tidigare angetts¹⁴⁵, inte uppställas då det ankommer på rättstillämparen att avgöra dessa. Det som behöver ha ställts utom rimligt tvivel är istället de omständigheter som rättstillämparen väljer att grunda rubriceringen på.

Att det i praxis och doktrin har angetts att det för utvidgat gärningsmannaskap krävs att medverkaren *spelat en central roll för brottets genomförande*, samt att det i förarbeten angetts att en person kan dömas som gärningsman om det *ter sig naturligt*, ändrar inte på detta läge. Omständigheten att medverkaren *spelat en central roll för brottets genomförande*, respektive att det *ter sig naturligt*, är för abstrakt (förutom att ett visst kausalsamband måste föreligga mellan främjandet och brottet) för att varken kunna bevisas eller motbevisas, såvida inte några närmare kriterier på vad som utgör en *central roll* respektive *ter sig naturligt* anges. Denna bevissvårighet hänger samman med att bedömningen av om en *central roll* är för handen, respektive om det *ter sig naturligt* att döma någon som gärningsman, i själva verket utgör en värderingsfråga (i likhet med rubriceringsfrågor och bedömning av ett brotts svårhetsgrad) och att sådana frågor inte går att bevisa. Det går m.a.o. inte bevisa att något *borde* bedömas på ett visst sätt, vilket ju bedömningen av *central roll* respektive *”naturlighet”* just går ut på.

Som redan nämnts är det dock en annan sak att existensen av de omständigheter, som rätten väljer att grunda den *centrala rollen* respektive *”naturligheten”* på, måste vara bevisade bortom rimligt tvivel (i form av omständigheter som åklagaren åtagit sig att bevisa som identifiering av gärningen). Följaktligen måste det exempelvis bevisas bortom rimligt tvivel att en främjare utfört planläggningen av ett brott, för att omständigheten *”planläggningen”* skall kunna läggas till grund för att bedöma främjaren som gärningsman för brottet. P.g.a. att varken doktrin eller rättspraxis ställer upp några närmare kriterier för när en främjare är att anse som gärningsman, är det emellertid svårt att konstatera exakt vad som enligt rådande rättsläge måste bevisas utom rimligt tvivel, utöver ett främjande, för att en främjare skall kunna dömas som gärningsman. Istället blir det fråga om en rent (straff-)rättslig argumentation avseende huruvida ett bevisat främjande kan anses vara av sådan art, att det för med sig en möjlighet att anse främjaren

¹⁴⁵ Se ovan s. 31f.

som gärningsman för det främjade brottet. Varvid det inte kan uteslutas att det ställs upp olika krav, på sådana särskiljningsomständigheter, för *å ena sidan* situationer då brott begåtts av flera personer i samråd eller samförstånd och *å andra sidan* situationer då något samråd eller samförstånd inte föreligger.

Sammanfattningsvis är det de omständigheter som rättsillämparen väljer att grunda särskiljningen på som måste bevisas ”bortom rimligt tvivel” för att minimikriteriet ”att deltagaren måste vara att anse som gärningsman” skall få anses vara uppfyllt. Det är osäkert vilka eller vilka typer av omständigheter som minst måste bevisas för att en främjare skall kunna anses ha medverkat i sådan mån att denne är att anse som gärningsman, men det krävs åtminstone ett bevisat främjande från dennes sida. Bevisprövningen skall härvid gå ut på att pröva huruvida alla alternativa hypoteser som utesluter existensen av särskiljningsgrundande omständigheter, och som är rimliga att pröva utifrån målets beskaffenhet, kan förklaras som orimliga. En sådan bevisning är också det lägsta som krävs föra att kunna fastställa att en främjare är att anse som gärningsman. För tydlighetens skull kan det också poängteras att fråga om en åtalad person är att anse som gärningsman för ett brott inte blir aktuell om personen inte kan bevisas ha främjat denna brottsliga gärning.

4.1.3 Deltagaren måste ha agerat i samråd eller i vart fall i samförstånd

Det tredje straffrättsliga minimikriteriet som måste ha blivit bevisat för att döma en åtalad som gärningsman vid flera personer deltagande i brott är att den åtalade agerat i samråd eller samförstånd med de andra deltagarna. Det som måste bevisas är att den åtalade vid tidpunkten för sitt agerande varit i samråd eller samförstånd om att det gemensamma agerandet är tillräckligt för uppfyllandet av samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen.¹⁴⁶ Exempelvis måste det avseende mord således bevisas att den åtalade personen agerat i samråd eller i samförstånd om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att beröva någon livet. Ett sådant samförstånd skulle kunna grunda sig på att den åtalade, tillsammans med andra personer, utrustar sig med diverse tillhyggen och utdelar slag mot annan. Omständigheten att den åtalade på förevarande sätt utrustad med tillhyggen utdelar slag mot annan tillsammans med andra, skulle därmed kunna läggas till grund för konstaterandet av att den åtalade vid sitt agerande – i form av utdelande av slag – varit i samförstånd om att det gemensamma agerandet – i form av utdelande slag medelst tillhyggen – varit tillräckligt för att resultera i en dödlig utgång.

¹⁴⁶ Se ovan s. 13f. och s. 25.

4.1.3.1 Kravet på samråd

Vad särskilt gäller föreliggande *samråd*, utgör detta kriteriet krav på någon form av uttrycklig planering.¹⁴⁷ Det som måste bevisas är således att det förelegat någon form av uttrycklig planering om att agera tillsammans på ett sådant sätt som är tillräckligt för uppfyllandet av samtliga objektiva rekvisit. Då existensen av och innehållet i en plan är en faktisk omständighet som kan uppfattas av den yttre världen, bör den i bevishänseende likställas med objektiva brottsrekvisit samt sådana omständigheter som åklagaren tagit med i gärningsbeskrivningen för identifiering av den brottsliga gärningen. Den uttryckliga planeringen måste således, likt objektiva brottsrekvisit och identifieringsomständigheter, ställas bortom rimligt tvivel för att vara bevisad. M.a.o. måste det ställas bortom rimligt tvivel *dels* att den åtalade personen agerat i enlighet med en uttrycklig plan, *dels* att planeringen omfattat ett sådant gemensamt agerande som är tillräckligt för uppfyllandet av samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen. Bevisprövningen skall härvid, som annars, gå ut på att pröva rimligheten av sådana alternativa förklaringar som är rimliga att utreda utifrån vad målets beskaffenhet kräver. De alternativa hypoteserna bör till innehållet ställas upp på ett sådant sätt att de utesluter *antingen* existensen av ett samråd (någon uttrycklig planering) *eller* förhållandet att samrådet omfattat ett sådant gemensamt agerande som är tillräckligt för att samtliga objektiva rekvisit i brottsbeskrivningen skall bli uppfyllda, (eller också båda dessa omständigheter).

Exempelvis skulle agerande i enlighet med en uttrycklig plan kunnat bevisas med hjälp av olika vittnesuppgifter om att den åtalade tillsammans med andra personer kommit överens om ”att gemensamt smyga in i en lagerlokal för att stjäla kläder” och därefter deltagit i det överenskomna händelseförloppet. Skulle någon eller några av deltagarna vid brottstillfället välja att även använda sig av hot mot någon lagerarbetare för att tillägna sig klädesplagg, skulle överenskommelsen med förevarande innehåll dock inte kunna bortom rimligt tvivel styrka ett *samråd* i förhållande till brottet rån. Detta då en alternativ hypotes, i form av att *den uttryckliga planen* inte omfattat sådant gemensamt agerande som är tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i brottsbeskrivningen ”rån”, inte kan förklaras som orimlig då den kan underbyggas med fakta i målet. Denna alternativa hypotes kan grundas på det faktum (i målet) att den uttryckliga överenskommelsen endast avsåg ett gemensamt handlande i form av insmygning i lokalen och tillägnelse av klädesplagg *och* på att ett handlande i form av insmygning och tillägnelse av klädesplagg inte kan anses vara en tillräcklig förutsättning för uppfyllandet av samtliga objektiva rekvisit i brottsbeskrivningen ”rån”. För att ett gemensamt handlande enligt samrådet i detta fall även skulle kunna omfatta ett rån, skulle det härvid ha behövts att den uttryckliga planen på något sett även antytt ett användande av våld eller hot. Den åtalade som på följande sätt kommit överens med andra, samt sedan deltagit i händelseförloppet i enlighet med överenskommelsen, utan att hota lagerarbetaren, har således agerat i samråd om att det gemensamma

¹⁴⁷ Se ovan s. 9f.

agerandet är tillräckligt för att uppfylla de objektiva rekvisiten i brottbeskrivningen ”stöld”, men inte ”rån”. En annan sak är dock att det i förevarande fall eventuellt kunnat föreligga ett *samförstånd* mellan deltagarna om att det gemensamma agerandet är tillräckligt för rån, men detta spörsmål behandlas först längre fram.

4.1.3.2 Kravet på samförstånd

Vad sedan särskilt gäller föreliggande *samförstånd*, har detta kommit till uttryck bl.a. i form av att vederbörande agerat tillsammans med de andra på ett sätt som de alla har varit införstådda med. En sådan ordalydelse – ”införstådd med” – synes ge vid handen att kriteriet är av en rent subjektiv karaktär och att kriteriet tar sikte på att fastställa vad som rör sig i vederbörandes sinne. I praxis har kriteriet dock ansetts kunna styrkas genom fysiska förhållanden som exempelvis *en* stark samanhållning inom gruppen¹⁴⁸, *ett* mottagande av information angående viss verksamhet¹⁴⁹ *samt ett* deltagande i beskjutning av polismän¹⁵⁰. Även det förhållande att samförståndskriteriet i praxis har kommit till uttryck i form av att vederbörande *solidariserat sig med de övrigas handlande och gjort gemensam sak med dem*, talar för att bevisningen av samförståndet bör ske utifrån fysiska omständigheter, som en persons faktiska agerande, och inte utifrån personens inre tillstånd. Detta då en ”*solidarisering med andra*” synes ställa krav på att dessa ”andra” (deltagare) uppfattat någon form av medhåll eller stöd från vederbörandes sida. En solidarisering kan därmed knappast anses föreligga enbart i och med ett visst sinnestillstånd hos personen om detta tillstånd inte samtidigt fått någon form av yttre manifestation, som exempelvis genom visst handlingssätt eller annat uttryckligt stöd. M.a.o. bör en solidarisering och därmed även samförståndskriteriet bevisas utifrån fysiska omständigheter.

Ännu en faktor som talar för att samförståndskriteriet *inte* skall och bör ta sikte på det faktiska medvetandet hos den åtalade personen, är att det i sådana fall skulle finnas stöd för att sänka beviskravet avseende detta kriterium till bevisningsgraden ”sannolikt”, i likhet med vad som gjort gällande avseende subjektiva rekvisit¹⁵¹. Problemet med en sådan beviskravssänkning är att den i praktiken skulle kunna medföra en urholkning av kravet på att *antingen* ett samråd *eller* ett samförstånd måste bli bevisat (för att döma i gärningsmannaskap). Detta ”*antingen – eller – kriterium*” skulle kunna urholkas på sådant sätt att varken domstolen eller åklagarväsendet, vid en beviskravssänkning avseende samförstånd, skulle behöva lägga ner kraft och resurser på att pröva respektive försöka bevisa ett *samråd*. Istället skulle bevisningsprocessen kunna inriktas på prövning och bevisning av ett *samförstånd*, eftersom detta kriterium skulle vara lättare att pröva och bevisa p.g.a. bevislättningen som beviskravet ”sannolikt” innebär i

¹⁴⁸ RH 1996:82, för närmare redogörelse av fallet se ovan s. 14f.

¹⁴⁹ NJA 2002 s. 489, för närmare redogörelse av fallet se ovan s. 15ff.

¹⁵⁰ Göta hovrätt, dom 2000-06-07, mål nr. B 150-00, B180-00, för närmare redogörelse av fallet se ovan s. 17f.

¹⁵¹ Se ovan s. 32.

förhållande till ”bortom rimligt tvivel”. Resultatet av en sådan bevisnedsänkning skulle således kunna medföra en urholkning av ”antingen – eller – kriteriet” samt ett kringgående av bevisandet av ett samråd (vilket ju måste ställas bortom rimligt tvivel). För att förhindra en sådan urholkning och ett sådant kringgående bör det därför krävas att även samförståndskriteriet, precis som kravet på samråd, måste bevisas bortom rimligt tvivel. Vilket i sin tur för med sig att bevisningen av samförståndskriteriet bör prövas utifrån fysiska förhållanden då det, precis som ovan anförts¹⁵², finns svårigheter med att bevisa en persons inre tankar och känslor vid en viss tidpunkt i det förflutna samt då ett påstående om att detta skulle kunna göras ”bortom rimligt tvivel” är entydigt med att upprätthålla en myt.

Vidare talar det förhållande att varje deltagare för att dömas i gärningsmannaskap, *förutom ett samförstånd*, enskilt sett måste ha haft erforderligt uppsåt/oaktsamhet¹⁵³, för att prövningen av *samförståndskriteriet* på något sätt bör särskiljas från prövningen av kravet på uppsåt/oaktsamhet. En sådan särskiljning skulle kunna ske just genom att samförståndet prövas *dels* utifrån beviskravet ”bortom rimligt tvivel”, *dels* utifrån fysiska förhållanden och inte en persons inre sinnestillstånd. En sådan särskiljning är dessutom påkallad för att prövningen av samförståndskriteriet inte skall mynna ut i en prövning av den åtalades uppsåt och därmed resultera i att den åtalade personen döms som gärningsman enbart utifrån sitt uppsåt.

Ett upprätthållande av det höga beviskravet ”bortom rimligt tvivel” avseende bevisning av ett samförstånd, finner härutöver stöd i uttalanden om att bevissvårigheter inte bör medföra en sänkning av beviskravet¹⁵⁴ samt i Straffansvarsutredningens ståndpunkt om att beviskravssänkning inte är en framkomlig väg avseende dömande i fall med flera deltagare¹⁵⁵. Härvid bör det även noteras att en avsaknad av ett bevisat samförstånd i många fall inte innebär att den åtalade personen undgår en fällande dom. Istället blir det i flera fall endast tal om att rubricera personens gärning på ett annat sätt. Exempelvis kan en deltagare som inte bevisligen agerat i samförstånd, vid fullbordade effektbrott såsom mord, eventuellt dömas för försök till brottet (om denne exempelvis deltagit i själva utförandet av brottet utan att själv uppfylla samtliga rekvisit) eller för något annat lindrigare brott såsom misshandel (om denne exempelvis bevisligen endast varit i samförstånd om att utdela slag och orsaka smärta). Att samma omständigheter, i vart fall i vissa fall, kan läggas till grund för *både* ett samförstånd *och* ett uppsåt behöver inte heller innebära att möjligheterna att bevisa uppsåt minskar eller lider i och med att ett högt beviskrav uppställs avseende just samförståndskriteriet. Det kan t.o.m. finnas en mening med att ställa upp olika och separata beviskrav för dessa två (samförstånd respektive uppsåt). Detta för att *i praktiken* kunna upprätthålla en åtskillnad mellan å ena sidan

¹⁵² Se ovan s. 32.

¹⁵³ Se ovan s. 12ff. och s. 25.

¹⁵⁴ Se ovan s. 29f. och s. 30f.

¹⁵⁵ Se ovan s. 30.

gärningsmannaskap och å andra sidan exempelvis försök, i situationer där en person ej kan fastställas ha uppfyllt samtliga (objektiva)rekvisit i en brottsbeskrivning.

Med detta sagt bör således även samförståndskriteriet bevisas ”bortom rimligt tvivel”, varvid alternativa hypoteser skall uppställas och förkastas som orimliga för ett konstaterande av att samförståndskriteriet blivit bevisat. Det som måste ställas bortom rimligt tvivel är *dels* att den åtalade personen agerat i en införståddhet med andra deltagare, *dels* att den åtalades införståddhet omfattat att det gemensamma agerandet är tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen. De alternativa hypoteser som här blir aktuella att ställa upp bör till sitt innehåll inriktas på att *dels* utesluta existensen av en införståddhet, *dels* utesluta att den åtalades införståddhet omfattat ett sådant gemensamt agerande som är tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen. Som exempel på när den förstnämnda typen av alternativa hypoteser kan grundas på fakta i målet och därmed förklaras vara rimlig, kan följande anföras. I en affär befinner sig två inbördes obekanta personer samt ett affärsbiträde. Den ena personen – A – våldför sig av personliga skäl mot affärsbiträdet utan någon som helst kännedom om att en till person – B – befinner sig i lokalen. Affärsbiträdet förlorar medvetandet till följd av våldet och A lämnar lokalen. Den andra personen märker att A medelst våld försatt affärsbiträdet i medvetlöshet och utnyttjar detta genom att tillägna sig pengar ur dennes fickor efter det att A lämnat lokalen. En alternativ hypotes med innehållet att någon införståddhet inte förelegat mellan A och B, och följaktligen att varken A eller B agerat i en införståddhet, kan i sådana fall inte förklaras som orimlig då den kan grundas på fakta i målet såsom: *att* A och B inte känt varandra; *att* A inte ens känt till att B befunnit sig på brottsplatsen; *samt att* A agerat helt oberoende av B och B endast utnyttjat den av A framkallade situationen.

Vad gäller exempel på när den andra typen av alternativa hypoteser kan förklaras som rimlig kan följande anföras. Två personer – C och D – är utrustade med pistoler och blir jagade av en mindre skara andra personer. Efter en stunds flykt stannar C och D upp och avlossar skott mot den mindre skaran, varpå två personer dör. Den tekniska utredningen i målet visar att C endast sköt i luften och C anför själv: att han endast hade för avsikt att skjuta i luften för att skrämma iväg den mindre skaran personer; att han inte kunde tänka sig att D skulle skjuta mot den mindre skaran; samt att han blev chockad när han hade märkt att D skjutit mot människor. Vittnen styrker dessutom att C direkt efter skottlossningen lämnat sin kamrat, vilket förklaras av C med att han blev rädd för D p.g.a. dennes beteende och därför sprang iväg från denne. Sådana fakta – *att* C endast skjutit i luften, *att* C enligt sin egen berättelse inte kunde föreställa sig att människor skulle komma till skada *samt att* C lämnas D direkt efter det inträffade – kan utgöra grund för en alternativ hypotes med innehållet att den åtalade inte varit införstådd med att människor kunnat berövas livet p.g.a. C:s och D:s gemensamma agerande och därmed att den åtalades införståddhet inte omfattat ett sådant gemensamt agerande som är tillräckligt för att uppfylla

samtliga objektiva rekvisit i brottsbeskrivningen ”mord”. En alternativ hypotes med förevarande innehåll kan således i den aktuella situationen förklaras som rimlig (om den anses kunna förklaras på ett rationellt sätt).

Som ytterligare ett exempel på hur en bevisprövning av samförståndskriteriet *kan* och *bör* gå till, kan något anföras om HD:s prövning av samförstånd avseende ”den första åtalade” (M.J.) i fallet NJA 2002 s. 489¹⁵⁶. I detta fall konstaterade HD att en brottslig verksamhet utförts gemensamt och i samförstånd mellan samtliga åtalade då de åtalade haft vetskap om hur denna verksamhet (som de åtalade deltog i) var organiserad och fungerade *samt* varit införstådda med att avsikten med hela verksamheten varit att främja, initiera och leda våldsamma upplopp. Att just M.J. varit införstådd med verksamhetens avsikt, grundades *på att* hon, precis som resten av de åtalade, hade sett att lägenheten (där verksamheten bedrivits) varit utrustad med dator, polisscannrar, märkta mobiltelefoner, dokumentförstörare, kartor, plotter m.m. *samt på att* han enligt egna uppgifter varit informerad om verksamhetens organisation och funktion genom att ha närvarit vid ett möte där verksamheten planerades. Omständigheterna kändedom om den utrustning som använts i verksamheten samt mottagandet av information om verksamhetens uppbyggnad ansågs således bevisa att M.J. varit införstådda med verksamhetens avsikt att främja, initiera och leda våldsamma upplopp. HD:s avgörande kan i denna del utsättas för viss kritik.

Frågan är om det utifrån den bevisning som anförts av HD, verkligen kan styrkas bortom rimligt tvivel att M.J. varit införstådd med verksamhetens avsikt att främja, initiera och leda våldsamma upplopp. För det första grundades den av rätten anförda omständigheten – att M.J. i och med ett möte fått kändedom om verksamhetens organisation och funktion – på M.J:s egna uppgifter. Enligt hennes egna uppgifter framgick det dock att verksamhetens syfte, enligt den information som hon fick motta, gick ut på att förhindra våldsamer och inte på att främja, initiera och leda upplopp. För det andra gjordes det gällande även av andra åtalade att avsikten med verksamheten varit att förhindra våldsamer och inte främja, initiera och leda våldsamma upplopp. Dessa två förhållanden – M.J:s och andra åtalades uppgifter om verksamhetens avsikt – kan således utgöra sådana fakta i målet som kan läggas till grund för alternativa hypoteser i form av att M.J., när hon deltog i verksamheten, inte varit införstådd med att verksamhetens avsikt gick ut på att främja, initiera och leda våldsamma upplopp. En alternativ hypotes som utesluter att M.J. agerat i en införståddhet om att det gemensamma agerandet är tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen kan m.a.o. hängas upp på fakta i målet och därmed konstituera ett rimligt tvivel.

För att en alternativ hypotes, som kan grundas på fakta i målet, skall få förkastats som orimlig, måste hypotesen konstateras vara oförmögen att motiveras på ett rationellt sätt.¹⁵⁷ Vart gränsen för vad som är rationellt går

¹⁵⁶ För en närmare redogörelse av fallet se ovan s. 15ff.

¹⁵⁷ Se ovan s. 37 och s. 41.

får anses vara osäkert, men det kan här påminnas om att ett bevisande bortom rimligt tvivel enligt utländsk doktrin anses vara för handen först då bevisen för bevisningsobjektet varit så starka att vad som talat emot saken endast varit långsökta möjligheter som kunnat avvisas med orden: ”det är visserligen möjligt, men det är inte minsta troligt”¹⁵⁸. Den ovan uppställda alternativa hypotesen skulle, enligt ett sådant resonemang, kunna förklaras som orimlig först då den var att anse som ”inte det minsta trolig”, vilket är svårt med tanke på att den har stöd i flera utsagor samt att den inte är direkt oförenlig med andra omständigheter i målet. Något uttryckligt resonemang om att en alternativ hypotes av förevarande slag är att uppfatta som orimlig, har inte heller presenterats av HD. Möjligtvis har HD ansett att en sådan hypotes varit så pass substanslös att den inte föranledde någon närmare behandling, men detta framgår som sagt inte av HD:s domskäl.

Avslutningsvis kan det göras en återknytning till det exempel som anförts vid behandlingen av samråd. Vid behandling av detta exempel konstaterades det att ett samråd inte kunde omfatta ett agerande som varit tillräckligt för uppfyllande av samtliga objektiva rekvisit i brottsbeskrivningen ”rån”, då den uttryckliga planen endast innefattande en insmygning i lokalen samt en tillägnelse av kläder. Det antyddes dock samtidigt att frågan rörde endast föreliggande samråd och att det kunde förhålla sig annorlunda avseende samförstånd. Om det förutom den uttryckliga planeringen kunnat styrkas att deltagarna gemensamt utrustat sig med vapen innan de satt planen i verk, skulle en sådan omständighet eventuellt kunna innebära ett styrkande bortom rimligt tvivel att deltagarna varit införstådda med att det gemensamma handlandet varit tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i brottsbeskrivningen rån. Bevisprövningen skulle härvid inrikta sig på att undersöka huruvida alternativa hypoteser, *till att varje åtalad deltagare varit införstådd med att det gemensamma handlandet varit tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i brottsbeskrivningen rån*, kunnat fästas på fakta i målet och förklaras rationellt. Vilka alternativa hypoteser som skulle vara rimliga att pröva rimligheten av, och därmed kravet på utredning, skulle som annars vara beroende av målets beskaffenhet.

4.1.3.3 Sammanfattning

Sammanfattningsvis måste minimikriteriet ”agerande i samråd eller samförstånd” vara styrkt bortom rimligt tvivel för att kriteriet *skall* och *bör* få anses vara bevisat. Det som måste styrkas bortom rimligt tvivel är *dels* att den åtalade agerat i enlighet med en uttrycklig plan eller en införståddhet med andra deltagare, *dels* att planeringen eller den åtalades införståddhet omfattat ett sådant gemensamt agerande som är tillräckligt för uppfyllandet av samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen. En sådan bevisning kan konstateras först då alla alternativa hypoteser, *som anger att den åtalade inte agerat i enlighet med en uttrycklig plan eller en införståddhet som omfattat ett sådant gemensamt agerande som är*

¹⁵⁸ Se ovan s. 27.

tillräckligt för uppfyllandet av samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen, och som är rimliga att pröva utifrån målets beskaffenhet, funnits vara orimliga. I det fall som någon av sådana alternativa hypoteser inte kan uteslutas som orimlig, kan minimikriteriet inte konstateras ha blivit bevisat och det är här som gränsen för lägsta krav på bevisning går.

4.1.4 Deltagaren måste ha haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet

Det fjärde och sista minimikriteriet som måste uppfyllas, är att den åtalade personen haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det i åtalet angivna brottet. Detta minimikriterium är ett subjektivt rekvisit och som tidigare redogjorts¹⁵⁹ måste ett sådant rekvisit åtminstone göras sannolikt för att få anses vara bevisat. M.a.o. måste det åtminstone göras sannolikt att den åtalade haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet, för att minimikriteriet skall anses få vara bevisat och därmed uppfyllt. Exempelvis måste det göras sannolikt att den åtalade åtminstone haft likgiltighetsuppsåt i förhållande till effektrekvisitet ”berövar annan livet” i BrB 3:1, för att denne skall kunna bevisligen anses ha haft uppsåt i förhållande till brottet mord. Närmare bestämt skulle det i förevarande exempel behöva göras sannolikt att den åtalade i gärningsögonblicket haft insikt om att det förelåg en risk för att ett berövande av annans liv skulle inträda *samt* att denna risk inte utgjort ett relevant skäl för den åtalade från att avstå från sitt agerande. Det bör härvid även noteras att det vid deltagande genom främjande, måste göras sannolikt att den åtalade även haft uppsåt/oaktsamhet i förhållande till att han främjat den brottsliga gärningen eller m.a.o. i förhållande till att den brottsliga gärningen inte skulle ha blivit som den blev i det konkreta fallet, utan hans gärning.

Det som är säreget för situationer med flera deltagare, är att ett bevisande ”bortom rimligt tvivel” om att den åtalade har agerat i samråd eller samförstånd ofta kan medföra även ett sannoliktstyrkande av att personen haft erforderlig uppsåt/oaktsamhet. Att en person ”bortom rimligt tvivel” agerat i enlighet med en plan, eller en införståddhet med andra deltagare, om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i en brottsbeskrivning, gör det svårt att inte även finna det vara ”sannolikt” att personen vid gärningstillfället haft erforderlig uppsåt i förhållande till detta brott (i vart fall i form av ett likgiltighetsuppsåt). Exempelvis är det svårt att hävda att något uppsåt i förhållande till mord inte kan göras sannolikt avseende den åtalade, om det har blivit ställt bortom rimligt tvivel att denne varit med om att uttryckligen planera ett berövande av annans liv.

¹⁵⁹ Se ovan s. 32 och s. 40f.

Detta säregna förhållande innebär att en separat prövningen av ett uppsåt/oaktsamhet, i fall där ett samråd eller samförstånd blivit styrkt bortom rimligt tvivel, ofta kan bli överflödigt och detta förhållande kan därmed utgöra ett argument för att inte genomföra en separat bevisprövning av kriteriet uppsåt/oaktsamhet. Mot en sådan ståndpunkt kan det dock anföras en annan aspekt av den säregenhet som gör sig gällande avseende situationer med flera deltagare. Som tidigare anförts¹⁶⁰ behöver ett föreliggande samråd eller samförstånd i sådana situationer inte nödvändigtvis innebära att samtliga deltagare haft uppsåt i förhållande till *samma* brott och därmed nödvändigtvis att samtliga kan dömas som gärningsmän för *samma* brott. Beroende av omfattningen av det gemensamma agerandet, som den åtalade varit i samråd/samförstånd om, kan ett bevisat samråd/samförstånd sträckas olika långt. Exempelvis kan det, vid en viss misshandel med dödlig utgång, tänkas vara omöjligt att ”utom rimligt tvivel” styrka mer än att den åtalade agerat i samförstånd om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att uppfylla rekvisiten (endast) i brottsbeskrivningen misshandel (exempelvis utdelande av slag och orsakande av smärta). I ett sådant fall kan det bevisade samförståndet inte utsträckas till att även omfatta ett gemensamt agerande som är tillräckligt för uppfyllandet av brottet mord och den åtalade får i sådant fall inte dömas för exempelvis försök till mord om det inte kan göras sannolikt att personen haft uppsåt i förhållande till den dödliga effekten. En separat prövning av uppsåt är härvid därför nödvändig för möjligheten att döma den åtalade även för försök till mord (varvid prövningen måst resultera i att ett uppsåt i förhållande till den dödliga effekten blivit sannoliktstyrkt).

För att förhindra risken med att ett bevisat samråd eller samförstånd, på ovan angivet sätt, utsträcks till att omfatta mer än vad det egentligen är (eller uttryckt på annat sätt: för att i prövningen av den åtalades ansvar inte begränsas av det samråd/samförstånd som kunnat ställas bortom rimligt tvivel), bör någon generell frånvaro av separat bevisprövning av uppsåt/oaktsamhet inte tillåtas. Istället bör det krävas att en separat bevisprövning av föreliggande uppsåt/oaktsamhet alltid genomförs, i vart fall i form av en kontrollstation av att den åtalade personen verkligen sannolikt haft erforderligt uppsåt/oaktsamhet i förhållande till det brott som han är åtalad för. Vid en sådan bevisprövning bör uppmärksamhet riktas särskilt mot *dels* vilka objektiva brottsrekvisit som omfattats av det gemensamma agerandet som den åtalade bevisligen varit i samråd/samförstånd om, *dels* huruvida den enskilde åtalade kan anses sannolikt ha haft erforderligt uppsåt i förhållande till det brott som angivits i åtalet (särskilt om samtliga objektiva rekvisit i detta brott inte omfattats av dennes samråd/samförstånd).

Vad sedan gäller själva bevisprövningsprocessen av föreliggande uppsåt/oaktsamhet, bör denna med fördel kunna genomföras med hjälp av alternativa hypoteser till trots att beviskravet avseende subjektiva rekvisit ligger på en lägre nivå än ”bortom rimligt tvivel”. Vid en sådan

¹⁶⁰ Se ovan s. 12ff.

bevisprövning skall det dock inte räcka med att någon alternativ hypotes förklarar vara rimlig, för ett uteslutande av styrkande av uppsåt eller oaktsamhet. Istället måste en alternativ hypotes, som utesluter uppsåt/oaktsamhet, i sådana fall framstå som så pass substansfull (eller med andra ord ha så pass mycket stöd i utredningen i målet) att ett uppsåt eller oaktsamhet inte kan anses göras sannolikt, för att ett uppsåt eller oaktsamhet skall få anses vara icke bevisad. Uttryckt på annat sätt krävs det mer än enbart en rationell förklaring av hypotesen, samt ett grundande av hypotesen på utredd fakta i målet, för att hypotesen skall kunna utesluta bevisande av uppsåt/oaktsamhet. För att det skall vara möjligt att döma en åtalad person för mord, vid flera personers misshandel med dödlig utgång, får exempelvis ingen alternativ hypotes, till att den åtalade haft uppsåt till den dödliga utgången, ha tillräckligt med substans för att göra ett uppsåt osannolikt.

Sammanfattningsvis måste det sista straffrättsliga minimikriteriet ”att deltagaren haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet” göras ”sannolikt” för att kunna bedömas som bevisat. Härvid är en uppmärksammas påkallad på att ett bevisat samråd eller samförstånd inte nödvändigtvis behöver innebära ett lika långt gående uppsåt/oaktsamhet hos alla deltagare. Om flera personers gemensamma agerande resulterat i berövande av någons liv måste således uppsåt hos varje person göras sannolikt för att samtliga skall kunna dömas som gärningsmän för mord. Själva bevisprövningen kan gå ut på att pröva huruvida alternativ hypoteser har tillräckligt med substans för att osannolikt göra erforderligt uppsåt/oaktsamhet. En person kan inte dömas som gärningsman för det i åtalet angivna brottet utan att ett uppsåt/oaktsamhet i förhållande till detta brott kan göras sannolikt. Det är också här som lägsta gränsen går för kravet på bevisning av erforderligt uppsåt/oaktsamhet. I det fall som en deltagare dock bevisligen uppfyllt samtliga andra minimikriterier som krävs för dömande i gärningsmannaskap (utan att ett erforderligt uppsåt/oaktsamhet kan göras sannolikt), kan personen eventuellt istället dömas för ett lindrigare brott. Som exempel kan det anföras att den åtalade döms för misshandel, vid en misshandel med dödlig utgång, om det inte framstår som sannolikt att den åtalade haft uppsåt i förhållande till mord.

4.1.5 Sammanfattning och en gemensam anmärkning avseende bevsföringens form

Sammanfattningsvis kan lägsta kravet på bevisning för att en åtalad person skall kunna dömas som gärningsman i situationer med flera deltagare i brott, uttryckas på följande sätt: Det måste bevisas ”bortom rimligt tvivel” åtminstone **att** de i åtalet angivna deltagares gärningar tillsammans uppfyller samtliga objektiva brottsrekvisit, **att** den åtalade personen utfört en gärning som åtminstone har haft någon psykisk eller fysisk betydelse för den brottsliga gärningens genomförande så som denne kom till stånd i det konkreta fallet (d.v.s. att den åtalade utfört en främjandegärning i förhållande till det aktuella brottet), **att** de omständigheter som lägges till grund för att anse den åtalade främjaren som gärningsman föreligger **samt att** den åtalade

agerat i enlighet med en plan, eller en införståddhet med andra deltagare, om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva brottsrekvisit. Dessutom måste det göras "sannolikt" att den åtalade haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet. Ett konstaterande av att dessa två beviskrav blivit uppfyllda, kan ske först då samtliga alternativa hypoteser, som är rimliga att utreda utifrån vad målets beskaffenhet kräver, förklarats som orimliga respektive förklarats inte kunna osannoliktgöra ett erforderligt uppsåt/oaktsamhet. (Med den reservationen att bevisprövningen avseende främjandekriteriet får ske med hjälp av hypotetiska prov).

Härvid bör en viss gemensam anmärkning göras avseende formen på bevisföring i situationer där en person är åtalad för att ha begått ett brott tillsammans och i samråd/samförstånd med andra. Som ovan framgår är de olika minimikriterierna, med undantag från det första kriteriet, individutformade och tar sikte på förhållanden kring den enskilde deltagaren. Det framgår också att uppfyllandet av flera av kriterierna kan variera mellan de olika inblandade – de olika deltagarna kan exempelvis ha haft olika uppsåt och eventuellt även olika långtgående införståddhet. I situationer med flera åtalade personer måste det därför fastställas att envar personligen uppfyller samtliga minimikriterier för att kunna döma samtliga åtalade som gärningsmän för det i åtalet angivna brottet.

För att möjliggöra ett fastställande av envars personliga uppfyllande av samtliga kriterier, får det anses vara påkallat att genomföra bevisprövningen separat för varje åtalad och att föra bevisning på det individuella planet. En sådan form av bevisprövning och bevisföring är påkallad inte minst med tanke på att bevisprövningen använder sig av alternativa hypoteser och att hypoteser, som är rimlig att ställa upp och pröva substansen av, nästan alltid inriktas på förhållanden kring den enskilde individen såsom att den åtalade individen inte varit den som utfört en viss gärning, eller att den enskilde åtalade inte varit i införståddhet om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i en viss brottsbeskrivning. Exempelvis får det anses vara omöjligt att bevisa att en åtalade peson "bortom rimligt tvivel" i vart fall främjat den brotliga gärningen, utan att undersöka denna individs enskilda agerande samt pröva huruvida detta enskilda agerande kan anses utgöra ett främjande. På samma sätt måste varje åtalad prövas utifrån individuella förhållanden för att kunna konstatera att den enskilde "bortom rimligt tvivel" agerat i samförstånd om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen. Det sistnämnda är särskilt påkallat med tanke på att det, som ovan framgår, kan förekomma situationer där olika inblandade har olika långtgående samförstånd.

Sammanfattningsvis får det anses vara påkallat att bevisföringen till formen sker på ett individuellt plan för varje åtalad person. Detta för att möjliggöra en undersökning och prövning av varje åtalads enskilda agerande och andra individuella förhållanden, vilket är nödvändigt för att bevisligen kunna

fastställa att samtliga minimikriterier blivit uppfylld och därmed döma den åtalade som gärningsman för det åtalade brottet.

Med detta sagt om den teoretiska sammanställningen, av minimikriterierna för gärningsmannaskap med allmänna minimikrav för bevisning i brottmål, följer det härnäst en mera praktisk presentation av denna sammanställning genom att den tillämpas på rättsfallet NJA 1992 s. 474.

4.2 Tillämpning av minimikraven på rättsfallet NJA 1992 s. 474

Rättsfallet NJA 1992 s. 474 har i denna framställning redan tidigare presenterats i syfte att klargöra olika aspekter av gällande rätt. I detta avsnitt sker det dock en annorlunda behandling av rättsfallet. Behandlingen kommer att ske utifrån en annan infallsvinkel och syftet med detta avsnitt är att försöka granska fallet kritiskt utifrån de ovan uppställda minimikrav på bevisning, som måste uppfyllas för ett dömande i gärningsmannaskap vid flera personers deltagande i brott. Närmare bestämt kommer behandlingen av fallet gå ut på att tillämpa de ovan behandlade kraven på beviskrav och bevisprövning på den utredning som förebragts i målet, varvid HD:s slutsats avseende de olika bevisningsfrågorna kommer att bli föremål för en kritisk granskning.

Själva rättsfallet avsåg ett åtal mot två personer (Mikael J och Jani S) för att dessa tillsammans och under samförstånd berövat annan (Riyadh E) livet genom att tilldela honom upprepade knivhugg samt slag med stol mot hans huvud och kropp. För klarhetens och tydlighetens skull kommer den fortsatta framställningen av rättsfallet endast att ske utifrån prövningen av Jani S:s ansvar, då dennes ansvar är intressantare att behandla ur bevisningshänseende med tanke på att utredningen avseende dennes agerande är mera bristfällig (än avseende Mikael J). Med detta sagt fortsätter behandlingen av rättsfallet, i nästa avsnitt, med en presentation av relevant utredning i målet. Den presenterade utredningen utgör sedan, i efterföljande avsnitt, underlag för egen tillämpning av de uppställda minimikraven på bevisning, samtidigt som det sker en redogörelse och kommentar av HD:s åsikt i de olika frågorna. Behandlingen av rättsfallet avslutas sedan med en kort sammanfattning av HD-avgörandets överensstämmelse med de uppställda minimikraven.

4.2.1 Relevant utredning i målet

Den relevanta utredningen i målet bestod främst av viss teknisk bevisning och de åtalades egna berättelser om det inträffade. Den tekniska bevisningen gav vid handen att handgemäng ägt rum i offrets lägenhet samt att offret hade blivit utsatt för ett stort antal knivhugg, varvid ett av knivhuggen varit

direkt dödande.¹⁶¹ Det kunde även fastställas att knivklingan gått av vid det dödande knivhugget.¹⁶² Den tekniska bevisningen kunde dock inte fastställa vem som utdelat det direkt dödande knivhugget och inte heller om de båda åtalade utdelat något hugg alls.¹⁶³ Avslutningsvis kunde den tekniska bevisningen fastställa att offret nyligen hade fått ytliga hudskador i ansiktet, på högra armen och på högra benet, som orsakats av trubbigt våld. Vad det trubbiga våldet bestod av kunde dock inte fastställas.¹⁶⁴

Enligt *Mikael J:s berättelse* var han och Jani S bekanta (de hade bl.a. tidigare gått på samma skola). De hade den aktuella dagen sökt sig hem till offret för att inhandla droger. En kort stund efter det att de hade kommit in i offrets hem uppstod det dock en viss ordväxling varvid offret hade tagit fram en kniv. Som följd på detta utdelade Jani S ett knivhugg mot offret varvid knivklingan gick av. Knivhugget stoppade dock inte offret från att gå till attack mot de båda åtalade och Mikael J utdelade vid det tillfället själv ett antal knivhugg. Vid detta tillfälle hade Jani S också tagit upp en stol som han använde för att hota och fäkta. Efter denna händelseutveckling backade offret, men började efter en kort stund gå mot de åtalade igen. I sammanhang med detta utdelade Mikael J återigen ett antal knivhugg mot offret varefter offret gav upp och något mera våld förekom inte. De båda åtalade lämnade därefter lägenheten tillsammans. Enligt *Mikael J:s berättelse* hade han inte utdelat det dödande hugget, då någon knivklinga inte gått av från den kniv han använt sig av.¹⁶⁵

Enligt *Jani S:s berättelse* var han och Mikael J bekanta. De hade den aktuella dagen begett sig till offrets lägenhet för att Mikael J hade något ärande till offret. Jani S kände själv inte offret och hade aldrig sett honom tidigare. Kort tid efter att de kommit in i lägenheten uppstod det häftiga diskussioner mellan Mikael J och offret. Offret tog i detta sammanhang åt sin ficka, varpå Mikael J tog fram en kniv och högg offret några gånger. Efter detta kunde offret själv ta fram sin kniv. Jani S kunde också märka att Mikael J:s knivblad vid något tillfälle hade gått av. Vid ett tillfälle då offret hade backat försökte Jani S också gå emellan, men lyckades inte att få stopp på Mikael J. Kort efter detta gick Mikael J till nytt angrepp mot offret men backade sedan själv, varpå offret rusade mot Jani S som blev rädd och använde en stol för att fäkta sig mot offret. I detta sammanhang hade offret tappat sin kniv och det är möjligt att Jani S hade slagit ut kniven genom att träffa offret med stolen. Det är också möjligt att Jani S, vid detta tillfälle, utdelat något slag till med stolen men det var inget som han kunde minnas. Något mera våld från Jani S:s sida hade inte förekommit. Offret fick dock åter tag i sin kniv och gick återigen till anfall mot Jani S som backade. Härvid hade dock Mikael J kommit upp vid Jani S:s sida och utdelade ytterligare några knivhugg mot offret, med en ny kniv som Mikael J hade tagit fram. Efter detta backade offret och något mera våld förekom ej. Jani S

¹⁶¹ Se NJA 1992 s. 474 (s. 475f. och s. 482).

¹⁶² Se NJA 1992 s. 474 (s. 482).

¹⁶³ Se NJA 1992 s. 474 (s. 483).

¹⁶⁴ Se NJA 1992 s. 474 (s. 482).

¹⁶⁵ Se NJA 1992 s. 474 (s. 476ff. och s. 485f.).

och Mikael J begav sig därefter tillsammans från lägenheten. Under hela förloppet hade Jani S inte använt sig av någon kniv.¹⁶⁶

Det anförda utgör den relevanta utredningen i målet och framställningen kan härmed gå över till tillämpning av de uppställda minimikraven samt redogörelse och kommentar av HD:s åsikt i de olika bevisfrågorna.

4.2.2 Är de uppställda minimikraven på bevisning uppfyllda i målet?

Tillämpningen av minimikraven på den redogjorda utredningen samt utvärderingen av HD:s avgörande kommer, för tydlighetens skull, i detta avsnitt att ske separat för varje minimikriterium.

4.2.2.1 Deltagarnas gärningar måste tillsammans uppfylla samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen

Vad först gäller frågan om bevisandet av det första minimikriteriet – att de båda deltagares gärningar tillsammans uppfyller det objektiva rekvisitet beröva annan (Riyadh E) livet – har HD i denna fråga konstaterat att minimikriteriet var bevisat utan att presentera någon närmare motivering.

Tillämpning av de uppställda minimikraven på bevisning ger vid handen att kriteriet måste styrkas ”bortom rimligt tvivel”, med hjälp av alternativa hypoteser, för att anses vara bevisat. Någon alternativ hypotes som anger att Riyadh E inte berövats livet eller att annan än de båda åtalade berövat denne livet, saknar stöd i utredningen i målet och kan därför inte bedömas som rimlig. Det finns m.a.o. inget i den tekniska bevisningen eller de båda åtalades berättelser som kan utgöra grund för en hypotes med innehållet att Riyadh E ej berövats livet eller att det inte var Jani S eller Mikael J som orsakat berövandet. Någon ytterligare utredning i denna fråga behöver inte heller krävas då det inte finns något förhållande i målet som på något som helst sätt antyder på att Riyadh E inte berövats livet eller att det kunnat ha varit annan eller andra som berövat Riyadh E livet. Detta *då, för det första*, den tekniska bevisningen klart ger vid handen att Riyadh E har berövats livet *samt då, för det andra*, den tekniska bevisningen (i form av att en knivklinga gått av vid det dödande slaget) tillsammans med de åtalades berättelser (i form av att en knivklinga gått av vid knivvåldet mot offret) ger vid handen att Riyadh E berövats livet just av någon av de åtalade. Följaktligen kan det första minimikriteriet anses vara styrkt bortom rimligt tvivel och ingen anmärkning kan göras på HD:s slutsats om att någon av de åtalade måste ha berövat Riyadh E livet.

4.2.2.2 Deltagaren måste i vart fall ha främjat den

¹⁶⁶ NJA 1992 s. 474 (s. 478f. och s. 486f.).

brottsliga gärningen samt vara att anse som gärningsman

Vad sedan gäller bevisandet av det andra minimikriteriet och följaktligen av att Jani S åtminstone främjat berövandet av Riyadh E:s liv samt (om Jani S kan bevisas ha främjat berövandet) av sådana omständigheter som kan läggas till grund för att anse Jani S som gärningsman, lämnar HD i denna del inte något klart resonemang. HD anför dock att Jani S, obeaktat att han inte bevisligen tillfogat Riyadh E någon livshotande skada, på ett sådant verksamt sätt bidragit till offrets död att Jani S skall dömas som gärningsman (för dråp). HD finner härvid också att Jani S:s egen berättelse, om att han endast våldförts på offret genom att med en stol slå ut en kniv ur händerna på offret, inte är trovärdig samt att det får anses vara tillförlitligen utrett att Jani S deltagit i våldet mot offret på ett mera aggressivt sätt (än vad som medgetts) och på ett stadium av skeendet då Jani S inte kan ha undgått att uppfatta Mikael J:s avsikt att döda offret och dennes svåra skador. Exakt varför det sistnämnda får anses vara tillförlitligen utrett redogörs inte av HD.

Vid en tillämpning av de uppställda minimikraven på bevisning, bör det först och främst fastställas vilken slags gärning som Jani S bortom rimligt tvivel har företagit. Av den utredning som förebragts i målet är det svårt att bortom rimligt tvivel kunna styrka mer än att Jani S deltagit i våldsutövningen mot Riyadh E på det sätt som han själv har angivit och således genom att fäkta med en stol. P.g.a. den tekniska bevisningens anförande om förekommande trubbigt kan en högre grad av våld (än medgivits av Jani S) möjligen anses kunna styrkas bortom rimligt tvivel, men i vilket fall som får Jani S:s agerande inte innefatta mer än slag med stol mot offrets ansikte, högra arm samt högra ben samt att slagen orsakat ytliga hudskador. Visserligen framgår det i Mikael J:s berättelse att Jani S även utdelat knivhugg, men ett sådant förhållande kan inte anses ha styrkts bortom rimligt tvivel. Detta då en alternativ hypotes med innehållet att Jani S inte utdelat något knivhugg inte kan uteslutas som orimlig då den kan byggas upp av andra fakta i målet såsom Jani S:s egen berättelse. Jani S:s egna uppgifter får anses ha tillräckligt med substans för att konstituera ett rimligt tvivel då förhållandet, att Jani S skulle ha utdelat knivhugg, endast styrks av Mikael J:s uppgifter, vilka inte kan tillmätas en särskild hög bevisningsstyrka med tanke på att Mikael J haft motiv att ljuga i detta avseende i syfte att själv undgå att dömas för att ha utdelat det dödande slaget.

Som nästa steg blir det att undersöka huruvida den brottsliga gärningen – berövandet av Riyadh E:s liv – bortom rimligt tvivel inte skulle ha blivit som den blivit i det konkreta fallet utan den av Jani S företagna gärning – (på sin höjd) utdelande av slag med stol mot offrets ansikte, högra arm samt högra ben som orsakat ytliga hudskador. Utifrån erfarenhetssatser, som naturlagarna för en viss gärnings inverkan på annat, kan det med all förmodan slutas till att utdelandet av slag med stol mot offrets ansikte, högra arm samt högra ben bortom rimligt tvivel medfört att berövandet av Riyadh

E:s liv blivit som det har blivit i det konkreta fallet. Då bådas berättelser i vart fall anför att Jani S använt stolen för att skydda sig (och Mikael J), måste ett sådant agerande anses ha gynnat, underlättat eller i vart fall på något sätt inverkat på berövandet av Riyadh E:s liv i det konkreta fallet. Jani S kan därmed bevisligen konstateras ha åtminstone främjat berövandet av Riyadh E:s liv.

Som sista steg i prövningen av detta andra minimikriterium måste det undersökas huruvida omständigheter, som rättstillämparen väljer att grunda särskiljning (i förhållande till anstiftan/medhjälpen) på, kan ställas bortom rimligt tvivel. I förevarande fall är det dock svårt att avgöra detta spörsmål *då* HD inte uttryckligen har angett vilka omständigheter som lagts till grund för att anse Jani S som gärningsman *samt då* det inte heller från gällande rätt kan utläsas något minimikriterium för möjlighet till särskiljning¹⁶⁷. (För övrigt kan det inte heller utläsas från HD:s avgörande om Jani S:s ansvar grundats på en främjandegärning eller p.g.a. att han deltagit i själva utförandet av berövandet av Riyadh E:s liv. Denna otydlighet ligger i att HD anför att Jani S agerat mer aggressivt än vad han själv medgivit, vilket kan tolkas på två olika sätt. Anförandet kan tolkas dels som att HD uppfattar Jani S:s agerande som enbart en främjandegärning i form av våldsutövning med stol och som aldrig kunnat leda till ett dödande, dels som att HD uppfattar Jani S:s agerande som deltagande i själva dödandet genom knivhugg.)

Med detta sagt har HD inte på ett tydligt sätt behandlat frågan om att den åtalade måste åtminstone ha främjat den brottsliga gärningen samt vara att anse som gärningsman. Det är därför svårt att utsätta HD:s slutsats i denna fråga för någon kritik. Vad som dock kan anmärkas är just förhållandet att HD borde på ett tydligare sätt ha redogjort för sin metodik samt för sitt resonemang i frågan. Som exempel på otydlighet kan det anföras att HD ansett det vara tillförlitligen utrett att Jani S deltagit i våldet mot offret på ett mera aggressivt sätt än vad som medgetts, utan att på något sätt förklara vari tillförlitligheten bestått i.

4.2.2.3 Deltagaren måste ha agerat i samråd eller i vart fall i samförstånd

Vad gäller bevisandet av att Jani S agerat i samråd eller i samförstånd med Mikael J om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att beröva Riyadh E livet, konstaterar HD att något samråd att utöva våld mot offret inte kan styrkas. HD noterar dock samtidigt att de båda åtalade kom till och från lägenheten "tillsammans och i sämja" samt att själva våldsutövningen i lägenheten ägde rum under en tid av enbart några minuter. Huruvida detta förhållande enligt HD bevisar ett agerande i samförstånd, framgår emellertid inte av HD:s domskäl.

¹⁶⁷ Angående denna oklarhet i gällande rätt, se ovan exempelvis s. 23 och s. 24.

Längre fram i domskälen anför HD även att förhållandet, *att det får anses vara tillförlitligen utrett att Jani S deltagit i våldet mot offret på ett mera aggressivt sätt (än vad som medgetts av Jani S) och på ett stadium av skeendet då Jani S inte kan ha undgått att uppfatta Mikael J:s avsikt att döda offret och dennes svåra skador, medför att Jani S då själv måste ha varit inställd på att händelserna skulle få en dödlig utgång. Inte heller detta anförande kopplas dock uttryckligen till frågan om föreliggande samförstånd, men kan eventuellt tolkas som att förhållandet – att Jani S deltagit i våldet mot offret på ett mera aggressivt sätt och på ett stadium av skeendet då Jani S inte kan ha undgått att uppfatta Mikael J:s avsikt att döda offret och dennes svåra skador – bevisar att Jani S då varit inställd på att händelserna skulle få en dödlig utgång och att han därmed har agerat i samförstånd med Mikael J om att deras gemensamma agerande är tillräckligt för att beröva Riyadh E livet.*

Några fler uttalanden av HD som kan hänföras till samförståndsfrågan finns inte. Då Jani S dock döms som medgärningsman (för dråp) måste detta, med tanke på att HD varken ansett honom ha utdelat det dödliga knivhugget eller agerat i samråd, innebära att HD ansett Jani S bevisligen ha agerat i samförstånd.

Det kan dock utifrån de uppställda minimikraven ifrågasättas om Jani S verkligen bortom rimligt tvivel agerat i ett samförstånd med Mikael J. Förhållanden *att de båda åtalade kom till och från lägenheten tillsammans samt att våldsutövningen i lägenheten endast var några minuter lång, kan knappast anses bortom rimligt tvivel styrka att Jani S, när han utdelat slag med stolen, gjort det i ett samförstånd med Mikael J. Inte heller omständigheten att Jani S deltagit i våldet mot offret på ett mera aggressivt sätt (obs härvid att det redan tidigare konstaterats att Jani S bevisligen endast kan anses ha utdelat slag med stol mot offrets ansikte, högra arm samt högra ben och därvid orsakat ytliga hudskador) och på ett stadium av skeendet då Jani S inte kan ha undgått att uppfatta Mikael J:s avsikt att döda offret och dennes svåra skador, kan anses bortom rimligt tvivel styrka ett agerande i samförstånd. Visserligen kan den sistnämnda omständigheten bevisa att Jani S måste ha förstått att de åtalades gemensamma agerande varit tillräckligt för att beröva Riyadh E livet, men omständigheten kan knappast läggas till grund för att Jani S agerat i ett samförstånd med Mikael J när han utdelat slag med stolen. Det som kan ifrågasättas är m.a.o. själva existensen av ett agerande i samförstånd och inte ett eventuellt samförstånds omfattning. En alternativ hypotes till att Jani S agerat i ett samförstånd med Mikael J, kan vara att Jani S, när han slagit med stolen, agerat helt självständigt och inte i någon införståddhet med Jani S. För att en sådan hypotes skall kunna förklaras som rimlig och därmed utesluta ett bevisande av samförstånd, måste hypotesen dock vara en realistisk möjlighet eller m.a.o. kunna byggas upp av fakta i målet samt förklaras rationellt.*

Den alternativa hypotesen att Jani S inte slagit med stolen i ett samförstånd med Mikael J, kan utifrån fakta i målet förklaras enligt följande. Jani S följde med Mikael J hem till Riyadh E ovetande om att bråk kunnat vänta.

När väl bråk uppstod hemma hos Riyadh E, mellan denne och Mikael J, blev Jani S ofrivilligt indragen i detsamma varvid Jani S, utan att ha en tanke på att hjälpa Mikael J med att tillfoga Riyadh E någon form av skador, kände sig tvungen att använda en stol för att skydda sig mot knivhugg. Därvid kan Jani S ha utdelat slag mot offrets ansikte, högra arm samt högra ben och därigenom orsakat de ytliga hudskador som kunnat fastställas av den tekniska bevisningen. De fakta i målet som kan läggas till grund för denna förklaring, och därmed även den alternativa hypotesen, utgörs av Jani S:s egen berättelse av händelseförloppet. I denna berättelse anför Jani S bl.a. att han inte visste något om syftet med Mikael J:s besök hos Riyadh E, att han endast hade använt stolen för att skydda sig mot knivhugg samt att han även på ett stadium försökte stoppa bråket mellan Mikael J och Riyadh E (den sistnämnda att-satsen pekar på att Jani S tagit avstånd från Mikael J:s agerande och kan därmed läggas till grund för förklaringsanförandet att Jani S inte hade en tanke på att hjälpa Mikael J med att tillfoga Riyadh E någon form av skador samt för att Jani S inte varit i införståddhet med Mikael J). Att Jani S:s egna berättelse kan anses få räckvidd, i form av fakta i målet, för att i denna fråga grunda ett rimligt tvivel, kan motiveras med att ett motsatt förhållande – att Jani S agerat i samförstånd – i stort sett bygger enbart på

Mikael J:s uppgifter (om att Jani S inte försökt stoppa bråket och att Jani S innan utdelande av slag med stol dessutom utdelat ett knivhugg mot Riyadh E). Dessa kan, som redan gjorts gällande under behandling av det andra minimikriteriet, inte tillmätas en särskild hög bevisningsstyrka med tanke på att Mikael J haft motiv att ljuga. Någon tekniskt bevisning som klart pekar på agerande i samförstånd saknas.

Med detta sagt får den alternativa hypotesen, att Jani S inte slagit med stolen i ett samförstånd med Mikael J, anses kunna byggas upp av fakta i målet samt förklaras rationellt. Den alternativa hypotesen kan m.a.o. anses utgöra en realistisk möjlighet och det kan därmed inte anses ha styrkts bortom rimligt tvivel att Jani S, när han utdelat slag med stolen, agerat i samförstånd med Mikael J. HD:s slutsats i denna fråga kan följaktligen ifrågasättas.

4.2.2.4 Deltagaren måste ha haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet

Vad avslutningsvis avser det sista minimikriteriet och att den åtalade haft erforderligt uppsåt i förhållande till berövande av annans liv, har HD på redan anförd grund konstaterat att Jani S varit inställd på att händelserna skulle få en dödlig utgång. Detta konstaterande låg med all sannolikhet till grund för att anse Jani S även ha haft erforderligt uppsåt i förhållande till berövandet av Riyadh E:s liv.

Vid en tillämpning av de uppställda minimikraven måste det göras sannolikt att Jani S haft uppsåt i förhållande till berövandet av Riyadh E:s liv, för att erforderligt uppsåt skall anses kunna vara bevisat. Dessutom måste det även göras sannolikt att Jani S haft uppsåt i förhållande till att han främjat

berövandet, då Jani S som ovan anförts bevisligen endast har deltagit i form av ett främjande. Vad först gäller uppsåt i förhållande till själva berövandet, har Jani S vid gärningsögonblicket (då han utdelat slag med stolen) enligt egna uppgifter haft vetskap om att offret redan fått ta emot flera knivhugg men trots det ändå utdelat slag med stolen. Ett sådant förhållande talar för att Jani S vid gärningsögonblicket haft insikt om att det förelåg en risk för att ett berövande av Riyadh E:s liv skulle inträda *samt* att denna risk inte utgjorde ett relevant skäl för Jani S från att avstå från sitt agerande (d.v.s. att utdela slag med stol). Detta stöds dessutom även av Mikael J:s uppgifter om att Jani S deltagit på ett mera aktivt sätt samt även vid flera tillfällen. Dessa omständigheter, tillsammans med förhållandet att det i den förebragda utredningen saknas några fakta med tillräcklig substans för att utesluta ett sannoliktstyrkande av uppsåt, får anses göra det sannolikt att Jani S vid gärningstillfället haft uppsåt i förhållande till berövandet av Riyadh E:s liv (i vart fall i form av ett likgiltighetsuppsåt).

Vad sedan gäller uppsåt i förhållande till att Jani S främjat berövandet, talar samma omständigheter som åberopats i stycket ovan för att anse ett sådant uppsåt vara sannoliktgjort. Dessa omständigheter får anses sannoliktgöra att Jani S vid gärningstillfället (när han utdelat slag med stolen) haft insikt om att det förelåg en risk för att berövandet inte skulle ha blivit som det blev i det konkreta fallet utan hans agerande (utdelande av slag med stol) *samt* att denna risk inte utgjorde ett relevant skäl för Jani S från att avstå från att utdela slag mot stol. Med detta sagt får Jani S även anses ha haft uppsåt i förhållande till att han, genom att utdela slag med stol, främjat berövandet av Riyadh E:s liv.

Några anmärkningar kan därmed inte göras på HD:s slutsats om att Jani S haft erforderligt uppsåt och framställningen kan härmed gå över till en sammanfattning av avgörandets överensstämmelse med de uppställda minimikraven på bevisning.

4.2.3 Sammanfattning

Sammanfattningsvis överensstämmer HD:s avgörande, vad avser själva slutsatserna av huruvida de olika minimikriterierna blivit bevisade, i det stora hela med en tillämpning av de uppställda minimikraven. Dock med reservation för minimikriteriet ”agerande i ett samförstånd”. Vad sedan gäller själva metoden som använts för att komma fram till slutsatserna, skiljer sig avgörandet avsevärt från de uppställda minimikraven genom att HD inte (i vart fall inte uttryckligen) laborerat med några beviskrav eller alternativa hypoteser. HD har i denna del istället nöjt sig med att endast redogöra för de fakta i målet som kan läggas till grund för att bevisa de olika kriterierna.

Att HD, som synes vara, således inte har använt sig av alternativa hypoteser kan utsättas för kritik. En avsaknad av uppställande av alternativa hypoteser, kan bl.a. leda till en avsaknad av ifrågasättande av de förebragda bevisen

och därmed risk för felslut genom ett dömande på lägre bevisning än vad som krävs enligt beviskraven i brottmål. Att alltid uppställa och pröva alternativa hypoteser leder till att bevisning alltid blir föremål för en kritisk granskning och därmed till att risken för felslut minskar. Det får dessutom vara svårt att sluta sig till att något blivit ställt ”bortom rimligt tvivel” utan en prövning genom alternativa hypoteser. Dessutom kan det även finnas en risk för viss övervärdering av förebragd bevisning utan en klar och tydlig metod, som prövning genom alternativa hypoteser får anses vara. Det är också möjligt att HD:s slutsats om att ett agerande i samförstånd blivit bevisat, just är resultatet av en sådan övervärdering av bevis.

Det bör dock noteras att det möjligtvis kunnat vara på det sätt att HD trots allt använt sig av alternativa hypoteser, och därmed prövat huruvida beviskraven verkligen blivit uppfyllda avseende de olika kriterierna, men sedan valt att inte uttryckligen redogöra för det. Att HD förfarit på detta sätt framgår emellertid inte på något som helst sätt i domskälen och i vilket fall som, kan HD:s avgörande utsättas för kritik även i sådana fall. Kritiken kan i förevarande fall gestaltas i form av att HD som prejudikatbildande instans borde tydligt presentera och redogöra för sina resonemang.

Förutom metodiken vid bevisprövning, kan HD:s avgörande även utsättas för viss kritik avseende minimikriteriet ”att den åtalade måste åtminstone ha främjat gärningen samt vara att anse som gärningsman”. Som tidigare nämnts är HD väldigt otydliga i denna fråga vilket leder till en osäkerhet om huruvida HD valt att grunda Jani S:s ansvar på en främjandegärning eller på att han deltagit i själva utförandet av berövandet av Riyadh E:s liv. Otydligheten innebär dessutom en osäkerhet om vilka omständigheter som HD eventuellt (d.v.s. i det fall som HD har grundat Jani S:s ansvar på en främjandegärning) lagt till grund för att anse Jani S som gärningsman. Denna osäkerhet medför i sin tur en omöjlighet att kontrollera huruvida beviskravet blivit uppfyllt avseende dessa spörsmål. Avsaknad av redogörelse av eventuella omständigheter som kan läggas till grund för att anse en främjare som gärningsman, är särskilt olycklig med tanke på att det enligt gällande rätt är högst oklart vad som krävs för ett sådant särskiljande.

Avslutningsvis kan något anföras om resultatet av tillämpningen av de uppställda minimikraven på det aktuella fallet. Som framgår ovan ger en sådan tillämpning vid handen att minimikriteriet ”agerande i ett samförstånd” inte kan styrkas ”bortom rimligt tvivel” avseende Jani S. Tillämpningen ger dock samtidigt vid handen att kriterierna ”att deltagarnas gärningar tillsammans måste uppfylla samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen” samt ”att den åtalade måste åtminstone ha främjat den brottsliga gärningen”, kan styrkas ”bortom rimligt tvivel”. Då även uppsåt kan göras sannolikt både i förhållande till främjandegärningen och berövandet av Riyadh E:s liv, kan Jani S, vid tillämpning av minimikraven, dömas för (i vart fall) medhjälp till dråp (eller mord). Detta utgör också resultatet av minimikravens tillämpning på fallet. För klarhetens skull bör det härvid dessutom noteras att Jani S även skulle kunna dömas i gärningsmannaskap för dråp eller mord, under den förutsättning att det

funnits omständigheter som kunnat läggas till grund för att anse honom som en sådan. Exempelvis skulle det kunna tänkas att omständigheter i form av att Jani S utdelat slag med stol mot offrets ansikte på ett stadium då offret redan fått flera knivhugg, rent straffrättsligt, skulle kunna räcka för att anse främjaren som gärningsman. Det kan dock inte heller uteslutas att kravet på omständigheter, som kan grunda en särskiljning, eventuellt kan variera beroende av huruvida brottet utförts i samförstånd eller ej och att det i fall där brottet begåtts utan något samförstånd skulle krävas mer för att anse en främjare som gärningsman. Då detta spørsmål emellertid är av en rent straffrättslig natur, faller spørgsmålet utanför denna framställnings ämnesområde och lämnas därför därhän.

4.3 Sammanfattande slutsats och slutkommentarer

Denna framställning har hittills presenterat en straffrättslig behandling av problematiken – dömande i gärningsmannaskap i situationer med fleras deltagande i brott (i avsnitt 2), en behandling av beviskrav och bevisprövning i brottmål (i avsnitt 3) *samt* en processrättslig behandling av den aktuella problematiken i form av ett försök att ställa upp minimikrav på bevisning för dömande i gärningsmannaskap och genom att sammanställa de två förstnämnda behandlingarna (i detta avsnitt). Då syftet med denna framställning varit att just behandla förevarande problematik utifrån en processrättslig aspekt samt att uppställa minimikrav på bevisning för dömande i gärningsmannaskap, har den ovanstående presentationen förhoppningsvis varit tillräcklig för att uppnå detta syfte med framställningen. Innan framställningen lämnas därhän kan dock nedanstående anföras som en avslutande sammanfattning av det resultat som framställningen givit upphov till.

För att en åtalad person skall kunna dömas som gärningsman i situationer med flera deltagare i brott, och där det inte går att fastställa att den åtalade uppfyller samtliga rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen, måste det för det första styrkas ”bortom rimligt tvivel” *att* samtliga deltagares gärningar tillsammans uppfyller samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen, *att* den åtalade personen utfört en gärning som åtminstone har haft någon psykisk eller fysisk betydelse för den brottsliga gärningens genomförande så som denne kom till stånd i det konkreta fallet (eller m.a.o. att den åtalade åtminstone främjat det aktuella brottet), *att* de omständigheter som läggs till grund för att anse den åtalade främjaren som gärningsman föreligger *samt att* den åtalade agerat i enlighet med en plan, eller en införståddhet med andra deltagare, om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen. För det andra måste det i vart fall göras ”sannolikt” att den åtalade vid gärningsögonblicket haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet. Om något av dessa förhållanden inte kan styrkas ”bortom rimligt tvivel”, respektive göras ”sannolikt”, *skall* och *bör* den åtalade inte

kunna dömas som gärningsman. Först då samtliga alternativa hypoteser, som är rimliga att utreda utifrån vad målets beskaffenhet kräver, förklarats som orimliga respektive osannolika, kan dessa två beviskrav anses vara uppfyllda.

Till formen *skall*, eller i vart fall *bör*, bevisprövningen och bevisföringen prövas respektive föras på ett individuellt plan för varje enskild åtalad deltagare. En sådan individbaserad bevisprövning och bevisföring är motiverad utifrån nödvändigheten av att undersöka och pröva varje åtalad deltagares enskilda agerande och andra individuella förhållanden, vilket i sin tur krävs för att möjliggöra ett styrkande av minimikriterierna med en så hög grad som ”bortom rimligt tvivel” och därmed döma den åtalade som gärningsman för det åtalade brottet.

Det minimikriterium som är helt säreget för situationer med flera personers deltagande i brott (och där det inte kan fastställas att den åtalade själv uppfyller samtliga brottsrekvisit) är kravet på att den åtalade agerat i samråd eller i ett samförstånd med andra deltagare. Det synes också vara just detta kriterium som framkallar de största bevisningssvårigheter. Det problematiska ligger i att bevisa att en person agerat i ett samförstånd. P.g.a. bevisningssvårigheter kan det möjligen vara påkallat att uppfatta samförståndskriteriet som ett rent subjektivt rekvisit och därmed sänka beviskravet avseende detta kriterium. En sådan sänkning av beviskravet har möjligen även gjorts av HD i NJA 1992 s. 474 genom att Jani S ansetts ha agerat i ett samförstånd på en bevisning som inte räcker för att uppnå kravet ”bortom rimligt tvivel”.

Att i bevishänseende uppfatta samförståndskriteriet som rent subjektivt, och därmed sänka beviskravet, borde dock inte vara någon framkomlig väg bl.a. utifrån en önskan att särskilja bevisprövningen av samförstånd från bevisprövningen av uppsåt/oaktsamhet och därigenom försöka förhindra att en åtalad döms som gärningsman enbart utifrån sitt uppsåt. En sänkning av beviskravet är dessutom svår att förena med uttalanden i doktrin, rättspraxis samt förarbeten om att bevissvårigheter inte skall föranleda någon beviskravssänkning. Förhållandet att en åtalad person i de flesta av fallen inte behöver undgå en fällande dom enbart i och med en avsaknad av samförstånd, gör det vidare inte heller lika påkallat att sänka beviskravet avseende samförståndskriteriet. Ett högt beviskrav kan istället t.o.m. vara önskvärt just för att upprätthålla en praktisk särlinje mellan å en sidan dömande i gärningsmannaskap och å andra sidan dömande för försöksbrott och andra lindrigare brott. Sådant beviskrav kan dessutom utgöra en praktisk särskiljningslinje även i förhållande till medhjälp och anstiftan. Detta då det råder en osäkerhet om vilka omständigheter som krävs för att en främjare skall vara att anse som gärningsman och då det möjligen kan vara tillräckligt med enbart ett främjande (eventuellt tillsammans med ett föreliggande samförstånd eller samråd) för att anse en person som gärningsman vid flera personers deltagande i brott. Med detta sagt *skall* och *bör* bevisningssvårigheter avseende samförståndskriteriet, eller m.a.o. svårigheter att utesluta alternativa hypoteser till den att den åtalade agerat i

samförstånd, således inte föranleda någon beviskravssänkning i förhållande till kravet ”bortom rimligt tvivel”.

Sammanfattningsvis utgör det ovensagda, i detta avsnitt, sådana minimikrav på bevisning som **skall** och **bör** uppfyllas för att döma en åtalad person som gärningsman vid fleras deltagande i brott. Avslutningsvis kan dessa minimikrav på bevisning ställas upp enligt följande:

För att en åtalad person skall kunna dömas som gärningsman för ett brott som begåtts genom flera personer deltagande, måste det styrkas ”bortom rimligt tvivel” åtminstone

- **att** samtliga deltagares gärningar tillsammans uppfyller samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen,
- **att** den åtalade personen utfört en gärning som åtminstone har haft någon psykisk eller fysisk betydelse för den brottsliga gärningens genomförande så som denne kom till stånd i det konkreta fallet (d.v.s. att den åtalade åtminstone främjat den brottsliga gärningen),
- **att** (i det fall som den åtalade bevisligen endast kan anses ha främjat den brottsliga gärningen) de omständigheter som läggs till grund för att anse den åtalade främjaren som gärningsman föreligger,
- **att** den åtalade agerat i enlighet med en plan, eller en införståddhet med andra deltagare, om att det gemensamma agerandet varit tillräckligt för att uppfylla samtliga objektiva rekvisit i den aktuella brottsbeskrivningen,

samt göras sannolikt

- **att** den åtalade vid gärningsögonblicket haft erforderligt uppsåt eller oaktsamhet i förhållande till det aktuella brottet.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

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

SOU 1996:185, Straffansvarets gränser: betänkande av Straffansvarsutredningen (del 1)

Litteratur

Bolding, Per Olof: *Går det att bevisa? Perspektiv på domstolsprocessen*, Stockholm 1989 (citeras: Bolding 1).

Bolding, Per Olof: *Bevisbörda och beviskrav*, Skrifter utgiva av Juridiska Föreningen i Lund nr 61, Lund 1983 (citeras: Bolding 3).

Borgeke, Martin; Holmqvist, Lena; Horned, Owe; Träskman, Per Ole och Wennberg, Suzanne: *Straffrätt*, Göteborg 2001.

Diesen, Christian: *Bevisprövning i brottmål*, Stockholm 2002.

Ekelöf, Per Olof; Boman, Robert: *Rättegång. Fjärde Häftet*, sjätte upplagan, Stockholm 2004 (citeras: Ekelöf).

Holmqvist, Lena; Leijonhufvud, Madeleine; Träskman, Per Ole och Wennberg, Suzanne: *Brottsbalken. En kommentar. Del I (1-12 kap.) Brotten mot person och förmögenhetsbrotten m.m.*, studentutgåva 3, Stockholm 2002.

Jareborg, Nils: *Allmän Kriminalrätt*, Uppsala 2001 (citeras: Jareborg 1).

Jareborg, Nils: *Straffrättens ansvarslära*, Uppsala 1994 (citeras: Jareborg 2).

Leijonhufvud, Madeleine; Wennberg, Suzanne: *Straffansvar*, sjunde upplagan, Göteborg 2005 (citeras: Leijonhufvud och Wennberg).

Lindell, Bengt: *Sakfrågor och rättsfrågor*, skrifter vid juridiska fakulteten i Uppsala, Uppsala 1987.

Strahl, Ivar: *Allmän straffrätt i vad angår brotten*, Lund 1976.

Artiklar

Beckman, Nils: "Om bevisbedømmelse i straffesager". I: *Nordisk kriminalistisk årsbok 1952-53* s. 242-243.

Bolding, Per Olof: "Osannolikhet eller ovisshet? En fråga om behandling av alternativa hypoteser vid bevisvärderingen". I: *Svensk Juristtidning* 1988 s. 606-609 (citeras: Bolding 4).

Bolding, Per Olof: "Sannolikhet och bevisvärdering i brottmål". I: *Svensk Juristtidning* 1953 s. 303-338 (citeras: Bolding 2).

Herlitz, Carl Erik: "Delaktighet i brott i ljuset av NJA 1992 s. 474 – en förvirrad del av straffrätten?" I: *Juridisk Tidsskrift* 1996-97 s. 277-305.

Wennberg, Suzanne: "Från Malexander till Sambandscentralen – fördelar och farhågor med dömande i medgärningsmannaskap respektive medfrämjandeskap". I: *Juridisk Tidsskrift* 2002-03 s. 592-611 (citeras: Wennberg 1).

Wennberg, Suzanne: "Tillsammans och i samförstånd – ett nytt begrepp för gärningsmannaskap". I: *Förhandlingarna vid det trettiosjätte nordiska juristmötet i Helsingfors* 2002, Del 1, s. 615-638 (citeras: Wennberg 2).

Övrigt

Föreläsningsunderlag från professor Per Ole Träskman: "*Gemensamt och i samråd*" eller "*tillsammans och i samförstånd*" – tolkning och tillämpning av 23 kap. 4 § brottsbalken, Lunds universitet.

Rättsfallsförteckning

NJA 1963 s. 574

NJA 1966 s. 299

NJA 1980 s. 725

NJA 1982 s. 164

NJA 1982 s. 525

NJA 1984 s. 922

NJA 1986 s. 802

NJA 1990 s. 210

NJA 1990 s. 555

NJA 1992 s. 474

NJA 2002 s. 489

NJA 2003 s. 591

NJA 2005 s. 833

RH 1996:82

Göta hovrätt, dom 2000-06-07, målnr. B 150-00, B180-00