



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Daniel Lundquist

Tolkning av
gärningsbeskrivning i svensk
rättspraxis

Examensarbete
20 poäng

Handledare: Gunnar Bergholtz

Ämnesområde: Processrätt

VT 2003

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Syfte och frågeställningar	4
1.2 Avgränsningar	4
1.3 Metod, material och disposition	6
2 UTVECKLINGEN I RÄTTSPRAXIS	7
2.1 Inledning	7
2.1.1 Rättegångsbalken 30 kap. 3 §	7
2.1.2 Europakonventionen artikel 6	8
2.2 Rättsfall från Högsta domstolen	9
2.2.1 NJA 1953 s. 288	9
2.2.2 NJA 1955 s. 359	11
2.2.3 NJA 1976 s. 368	12
2.2.4 NJA 1978 s. 291	13
2.2.5 NJA 1987 s. 194	14
2.2.6 NJA 1988 s. 665	15
2.2.7 NJA 1990 s. 361	17
2.2.8 NJA 1996 s. 797	18
2.3 Rättsfall från hovrätterna	20
2.3.1 RH 1987:82	20
2.3.2 RH 1991:87	21
2.3.3 RH 1995:63	22
2.3.4 RH 2002:2	23
2.4 Rättsfall från Europadomstolen	24
2.4.1 Pélessier och Sassi mot Frankrike	24
2.4.2 Dallos mot Ungern	25
2.4.3 De Salvador Torres mot Spanien	27
2.4.4 Sipiavicius mot Litauen	28
3 ANALYS OCH DISKUSSION	30
3.1 Hur har man i rättspraxis tolkat gärningsbeskrivningar: vilka metoder och argument har använts vid tolkning?	30
3.2 Hur ser man på tolkning av gärningsbeskrivning i svensk doktrin?	35

3.3	Hur <i>bör</i> tolkning av gärningsbeskrivning gå till?	38
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	40
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	42

Sammanfattning

I den här uppsatsen behandlas tolkning av gärningsbeskrivning. Tolkning av gärningsbeskrivning aktualiseras när det råder tveksamhet om hur denna skall eller får förstås. I uppsatsen behandlas inte de krav som rättegångsbalken ställer på gärningsbeskrivningen gällande precision av tid, rum och gärningsomständigheter.

Uppsatsen är koncentrerad på den praxis som utvecklats i svenska domstolar under inflytande av Europadomstolens domar. De åsikter som kommit till uttryck i svensk doktrin behandlas även. Den tidsmässiga avgränsningen är satt till tiden efter den nya rättegångsbalkens införande (1948).

Uppsatsens resultat visar på en förändring i synen på gärningsbegreppet i svensk rätt som påverkade förfarandet vid tolkning av gärningsbeskrivning under de första decennierna efter rättegångsbalkens införande. Europakonventionens genomslag i svensk rättstillämpning (1980- talet) kom även att påverka tolkning av gärningsbeskrivning. Detta gäller speciellt den kontradiktoriska förfarandepriincipens genomslagskraft i rättstillämpningen.

I uppsatsen behandlas även andra faktorer som beaktats vid tolkning av gärningsbeskrivning. Sådana faktorer har t.ex. varit åklagarens avsikt med ansvarsyrkandet, språklig tolkning av gärningsbeskrivningen och praktiska processlösningar.

Analysen i uppsatsen ger vid handen att tolkning av gärningsbeskrivning bör ske genom beaktande av den kontradiktoriska förfarandepriincipen och en begränsad språklig tolkning. Om det är nödvändigt skall materiell process-ledning bedrivas.

Förord

Med den här uppsatsen avslutar jag min juristutbildning. Jag vill rikta ett hjärtligt tack till min familj som stöder mig förbehållslöst i de val jag gör i livet. Tack för allt stöd under min tid som juridikstuderande!

Jag vill även tacka min handledare Gunnar Bergholtz för hans engagerande, kunniga och trevliga handledning. Dessutom vill jag tacka Juridicum med alla dess lärare för en bra utbildning.

Förkortningar

BrB	Brottsbalken
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning 1
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avdelning 2
RH	Rättsfall från hovrätterna
RB	Rättegångsbalken
SAOL	Svenska akademiens ordlista
SFS	Svensk författningssamling
SL	Strafflagen

1 INLEDNING

I den här uppsatsen behandlas möjligheterna för svenska domstolar att tolka åklagarens gärningsbeskrivning. Denna tolkning aktualiseras när det uppstår tveksamheter om hur vissa formuleringar i gärningsbeskrivningen skall, eller får, förstås.

Vikten av att kunna tolka gärningsbeskrivningen är betydelsefull då det inte är möjligt att döma den tilltalade till ansvar för brott som inte täcks av åklagarens gärningsbeskrivning. Tolkningen fastställer således om gärningsbeskrivningen håller sig inom ramen för vad domstolen får döma över enligt rättegångsbalken 30 kap. 3 §.

Uppsatsen inriktar sig främst på den praxis som utvecklats i svenska domstolar under inflytande av Europadomstolens domar. Den doktrin som finns på området diskuteras i samband med analysen av rättsfallen. Jag hoppas med uppsatsen kunna kasta ljus över de frågeställningar som anges nedan.

1.1 Syfte och frågeställningar

Uppsatsen syftar till att studera möjligheten för svenska domstolar att tolka åklagarens gärningsbeskrivning.

Frågeställningarna är:

Hur har man i rättspraxis tolkat gärningsbeskrivningar: vilka metoder och argument har använts vid tolkning?

Hur ser man på tolkning av gärningsbeskrivning i svensk doktrin?

Hur bör tolkning av gärningsbeskrivning gå till?

1.2 Avgränsningar

För att avgränsa uppsatsen på ett ändamålsenligt sätt är det nödvändigt att definiera vad som avses med ”*tolkning av gärningsbeskrivning*”. Gärningsbeskrivningen utgörs av åklagarens beskrivning av den brottsliga gärningen, men vad utgör tolkning i sammanhanget?

Uppsatsens definition av tolkning bygger på det allmänna språkbruk som kommer till uttryck i olika ordböcker. I svenska akademins ordlista (SAOL) förklaras ordet med ”*översätta; tyda; uttrycka*”. I svensk ordbok (Norstedts) anses tolkning vara att man ”*uttrycker innebörden av något*”.

Med utgångspunkt i dessa definitioner följer självfallet vissa begränsningar i vad som kommer att behandlas i uppsatsen. För att klart och tydligt beskriva vad som anses vara tolkning, och vad som inte anses vara tolkning, följer nedan en genomgång av den gränsdragning som gjorts i uppsatsen.

Rättegångsbalkens krav gällande *precision av tid och rum* aktualiserar inte tolkning och behandlas därför inte i uppsatsen. Kraven avgör endast om åklagarens uppgifter i dessa avseenden är tillräckligt preciserade för att kunna ligga till grund för dom.¹

Likaså kommer inte frågan om alltför *obestämda rekvisitomständigheter*² att behandlas i uppsatsen. Inte heller i dessa fall rör det sig om tolkning av gärningsbeskrivning, utan om krav på precision av gärningsomständigheter.³

Kvar att behandla i uppsatsen är den domstolspraxis där ovan nämnda krav på precision är uppfyllda men där frågor uppstått rörande vilken betydelse gärningsbeskrivningen skall, eller får, tillskrivas. Följande två fall kan urskiljas:

1. Det råder tvekan om hur vissa ord eller formuleringar i gärningsbeskrivningen *skall* förstås. Det råder alltså tvekan om ordets, eller formuleringens, språkliga betydelse.⁴

2. Domstolen är införstådd i hur ord, eller formuleringar, skall förstås. Däremot väcks frågan om hur vissa ord, eller formuleringar, *får* förstås. Det är fallet då domstolen avser att tillämpa annat lagrum än det åklagaren angett som ansvarsgrundande.⁵

I praxis aktualiseras frågan om tolkning av gärningsbeskrivning näst intill uteslutande när åklagaren inte lyckats styrka sin gärningsbeskrivning och domstolen avser att tillämpa annat lagrum än det av åklagaren åberopade (punkt 2 ovan). Övriga fall som aktualiserar tolkning är få men kommer likväl att behandlas i uppsatsen.

Den tidsmässiga avgränsningen är satt till tiden efter den 1 januari, 1948. Avgränsningen sammanfaller dels med den nya rättegångsbalkens ikraft-

¹ Frågor rörande ovanstående krav på precision gäller t.ex. om åklagaren anger felaktig, eller för omfångsrik, information rörande plats och/eller tid för brottets förövande. Jfr t.ex. NJA 1956 s. 700 och NJA 1991 s. 83.

² Rekvisitomständigheter: gärningsomständigheter som svarar mot rekvisiten i lagrum.

³ Kan vara fallet om åklagaren t.ex. angett "*misshandlat*" som gärningsomständighet i gärningsbeskrivningen utan att precisera hur misshandeln gått till. Jfr t.ex. RH 1987:28.

⁴ Jfr t.ex. NJA 1996 s. 797 där fråga uppstod om betydelsen av ordet "*avlossa*".

⁵ Det är oftast fallet då åklagaren inte lyckats styrka sin gärningsbeskrivning. Har i undantagsfall även varit fallet då domstolen tillämpat annat lagrum än det av åklagaren angivna, och detta trots att han lyckats styrka sin gärningsbeskrivning. Jfr t.ex. NJA 1978 s. 291 och NJA 1953 s. 288.

trädande och dels med en förändrad inställning till domstolens möjligheter att ex officio ta hänsyn till gärningsomständigheter (se kap. 2.1.1).

Av vikt att påpeka i sammanhanget är att tolkning av gärningsbeskrivning skall skiljas ifrån tolkning av straffrättsliga lagrum. Det senare behandlas inte i denna uppsats. För att underlätta förståelsen av rättsfallen har dock lagtext som domstolarna använt sig av bifogats.

De resultat, och de resonemang, som presenteras i uppsatsen är i stor utsträckning även tillämpbara på frågor rörande gärningsbeskrivningens precision. Av utrymmesskäl behandlas dock enbart tolkning av gärningsbeskrivning.

1.3 Metod, material och disposition

I uppsatsen används sedvanlig juridisk metod med studier av svenska rättskällor. Av dessa rättskällor har doktrin och praxis fått störst utrymme, vilket beror på förarbetenas tillkortakommanden (se kap. 2.1.1).

Rättsfallen som studeras i uppsatsen är främst från Högsta domstolen (åtta stycken). Ett mindre antal kommer från hovrätterna (fyra stycken) och Europadomstolen (fyra stycken).

Uppsatsen är disponerad på följande sätt: I andra kapitlet beskrivs rättpraxis. I kapitlet ges även en kort introduktion av tillämpbar lagstiftning. I tredje kapitlet analyseras och diskuteras rättspraxis utifrån doktrin som finns på området. I kapitlet ger även författaren sin syn på hur tolkning av gärningsbeskrivning bör gå till.

2 UTVECKLINGEN I RÄTTSPRAXIS

2.1 Inledning

2.1.1 Rättegångsbalken 30 kap. 3 §

Rättegångsbalken 30 kap. 3 § har följande lydelse:

”Dom må ej avse annan gärning än den, för vilken talan om ansvar i behörig ordning förts eller fråga om ansvar eljest enligt lag må av rätten upptagas. Ej vare rätten bunden av yrkande beträffande brottets rättsliga beteckning eller tillämpligt lagrum.”

Bestämmelsen anger ramen för straffprocessen. Dess innebörd är att domstolen inte får döma över annan gärning än den åklagaren, eller målsäganden, anger till åtal.⁶ Av andra stycket följer att domstolen inte är bunden av rättsliga rubriceringar som parterna åberopar i målet.

Från tiden före införandet av den nya rättegångsbalken knöts begreppet gärning till åklagarens rättsliga rubricering av den tilltalades handlande. Vid bedömning av om annan gärning förelåg jämfördes rubriceringen med andra brottstyper. Av officialprincipen följde även att domstolen kunde föra in utredningen på gärningsomständigheter som den fann intressanta och lägga dessa till grund för dom.⁷

Skulle processföremålet avgöras på samma sätt som tidigare i den nya rättegångsbalken? Uttalandena i förarbetena är svårtolkade men det finns inslag som tyder på större hänsynstagande till den ackusatoriska principen:

”Det handlingsförlopp; som sålunda utgör grundvalen för processen, innefattar såväl de yttre faktiska omständigheterna som ock de subjektiva moment, vilka ingå i gärningen. Rätten äger icke utsträcka prövningen till att avse annan gärning än som innefattas i åklagarens eller målsägandens framställning i dessa hänseenden”⁸.

Att lägga märke till är dock att det inte nämns att dessa omständigheter nödvändigtvis måste tas upp i gärningsbeskrivningen. Det räcker med att åklagaren nämner dessa i sin framställning, vilket rimligtvis även inkluderar det som tas upp av åklagaren under rättegångsförhandlingen.

⁶ Undantaget är ansvar för rättegångsförseelser vilka domstolen får ta upp ex officio.

⁷ Olivecrona s. 140f. och Victor s. 217f.

⁸ NJA II 1943 s. 392.

Ett samtida rättsfall som aktualiserade tolkning av rättegångsbalken 30 kap. 3 § var NJA 1948 s. 584. Högsta domstolen påtalade i sina domskäl att det inte var möjligt att pröva om den tilltalade varit ovarsam på annat sätt än *”det sätt varpå åklagaren bestämt sin talan”*.

Ordet gärningsbeskrivning nämns inte i detta rättsfall. Åklagaren gjorde inte heller någon annan ovarsamhet gällande under förhandlingarna i tingsrätten, hovrätten och Högsta domstolen. Det är därför osäkert om Högsta domstolen avsett åklagarens framställning eller gärningsbeskrivning.

Den ackusatoriska principens betydelse i den nya rättegångsbalken tonas ner av Welamson (1948). Han anser att kommentarerna till rättegångsbalken 30 kap. 3 §, och 45 kap. 5 §, ger domstolen möjlighet att ex officio beakta icke åberopade gärningsomständigheter.⁹

Som framgår av ovan gjorda genomgång var rättsläget oklart vid tiden för införandet av den nya rättegångsbalken. Med tiden kom dock rättsläget att klarna. Olivecrona skriver 1968:

*”Bedömandet skall alltså endast avse det händelseförlopp, som åklagaren upptagit i sin gärningsbeskrivning såsom ansvarsgrundande; därutöver får domstolen icke gå”*¹⁰.

Numera är det i praxis fastställt att rätten inte får döma över andra gärningsmoment än de åklagaren tagit upp i sin gärningsbeskrivning.¹¹

2.1.2 Europakonventionen artikel 6

Europakonventionen tillträdde av Sverige 1953. Under de första tre decennierna efter ratificeringen tillämpades konventionen genom *”transformering”* (överensstämmande lagstiftning). Man skilde således strikt på intern rätt och traktaträtt vid rättstillämpning.¹²

Under 1980-talet började Högsta domstolen indirekt att ta hänsyn till konventionen genom att belysa innebörden av intern rätt utifrån konventionens bestämmelser. Denna fördragskonforma tolkning utgick ifrån att de svenska rättskällorna stod i överensstämmelse med konventionen och om så inte var fallet tolkades rättskällorna så att den, eller de, överensstämde med konventionen. Vid denna tillämpning kom man att fästa stor vikt vid Europadomstolens praxis.¹³

⁹ Welamson s. 108. Det står för författaren inte helt klart hur Welamson kommit fram till denna slutsats. Detta tyder rimligtvis på att rättsläget var oklart.

¹⁰ Olivecrona s. 141.

¹¹ Jfr NJA 1974 s 454 och NJA 1988 s. 665.

¹² Danelius s. 36f.

¹³ Danelius s. 37 och Heuman och Westberg s. 107.

Sedan den 1 januari 1995 är konventionen gällande som lag i Sverige.¹⁴

Europakonventionen artikel 6 har följande lydelse i de delar som är av intresse i uppsatsen:

”1. Envar skall, när det gäller att pröva hans civila rättigheter och skyldigheter eller anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till opartisk och offentlig rättegång inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol, som upprättats enligt lag.”

”3. Envar, som blivit anklagad för brottslig gärning, skall äga följande minimirättigheter:

- a) att ofördröjligen på ett språk, som han förstår, och i detalj bliva underrättad om innebörden av och orsaken till anklagelsen mot honom;*
- b) att åtnjuta tillräcklig tid och möjlighet att förbereda sitt försvar;”*

Artikel 6.1 centrala bestämmelse är rätten till en rättvis rättegång. Det finns en omfattande praxis om vad som inbegrips i denna rättighet. Sammanfattningsvis kan följande principer urskiljas i Europadomstolens praxis: den tilltalade får inte ha sämre möjligheter att utföra sin talan än åklagaren, ett *kontradiktoriskt förfarande*¹⁵ skall iaktas och eventuell kränkning av artikeln skall bedömas utifrån processen i dess helhet.¹⁶

Artikel 6.3 a) och b) består av konkreta bestämmelser som skall tillgodoses för att rättegången skall anses vara rättvis (se konventionstext ovan). Det är dessa punkter som Europadomstolen tar ställning till i de rättsfall som behandlas i uppsatsen.

2.2 Rättsfall från Högsta domstolen

2.2.1 NJA 1953 s. 288

Grovt egenmäktigt förfarande eller grov stöld? Fråga om möjligheten att döma tilltalad till ansvar för grov stöld när åklagaren inte angett tillägnelseuppsåt i gärningsbeskrivning.

Åklagaren väckte åtal för bl.a. grovt egenmäktigt förfarande. Den brottsliga gärningen skulle ha utförts genom att den tilltalade:

¹⁴ SFS 1994: 1219.

¹⁵ Ett kontradiktoriskt förfarande innefattar bl.a. rätten att få information om fakta i målet och möjligheten att få svara på dessa fakta. Jfr Bergholtz s. 1f.

¹⁶ Danelius s. 194f. Jfr även Ofner och Hopfinger mot Österrike (524/59;617/59), Sajtos mot Grekland (53478/99) och Dikme mot Turkiet (20869/92) för rättspraxis rörande dessa principer.

”... med våld rycka upp dörren till Nilsson tillhörigt uthus vid Södra Lund och där tillgripa en damcykel, som han sedan brukat till Linköping och där övergett ...”

Tingsrätten kom fram till att tillgreppet av cykeln skett med tillägnelseuppsåt och dömde, utan att närmare motivera varför, den tilltalade till ansvar för grov stöld.

I hovrätten fastslogs att åklagaren under målets handläggning i tingsrätten beskrivit gärningen på samma sätt som i gärningsbeskrivningen. Han gjorde därför enligt rätten inte gällande att tillgreppet skett med tillägnelseuppsåt. Hovrätten ansåg därför att tingsrätten inte borde ha tagit upp frågan om ansvar för grov stöld. I hovrätten åberopade åklagaren uppsåt men utan att kommentera detta dömde rätten den tilltalade till ansvar för grovt egenmäktigt förfarande.

Högsta domstolen konstaterade att åklagaren genom att bestämma sin talan på det sätt han gjort i tingsrätten inte kan anses ha påstått att den tilltalade haft tillägnelseuppsåt vid tillgripandet av cykeln. Detta särskilt med tanke på att ansvarsyrkandet i den delen skilde sig från ansvarsyrkanden i andra delar av talan (där åklagaren för andra brott specifikt angett rubriceringen stöld). Han hade heller inte påstått tillägnelseuppsåt i tingsrätten. Tingsrätten borde alltså inte ha tagit upp frågan om ansvar för grov stöld. Åberopandet av tillägnelseuppsåt i hovrätten utgjorde otillåten ändring av talan. Högsta domstolen dömde den tilltalade till ansvar för grovt egenmäktigt förfarande.

Strafflagen 20 kap. 6 § (egenmäktigt förfarande)¹⁷: *”Var som olovligen tager och brukar eller eljest tillgriper något, dömes, där ej fall är för handen som särskilt i detta kapitel omförmäles, för egenmäktigt förfarande till böter eller fängelse. Samma lag vare, där någon utan tillgrepp, genom att anbringa eller bryta lås eller annorledes, olovligen rubbar annans besittning eller ock genom motvörn eller på annat dylikt sätt hindrar annan i utövning av rätt att kvarhålla eller taga något.*

Är egenmäktigt förfarande att anse som grovt, skall till straffarbete i högst två år eller fängelse dömas. Vid bedömande huruvida brottet är grovt skall särskilt beaktas, om det förövats med våld eller hot eller innefattat tillgrepp av annans fortskaffningsmedel som brukats vårdslöst, eljest vanvårdats eller icke återställts.”

Strafflagen 20 kap. 1 § (stöld)¹⁸: *”Var som olovligen tager vad annan tillhör med uppsåt att tillägna sig det, dömes, där tillgreppet innebär skada, för stöld till straffarbete i högst två eller fängelse.”*

Strafflagen 20 kap. 4 § (grov stöld)¹⁹: *”Är brott som förut i detta kapitel är sagt med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som grovt, skall för grov stöld dömas till straffarbete i högst sex år.*

Vid bedömande huruvida brottet är grovt skall särskilt beaktas, om det förövats medelst inbrott eller avsett sak som någon bar på sig, eller gärningsmannen varit försedd med vapen, sprängämne eller annat dylikt hjälpmedel, eller om gärningen eljest varit av särskilt farlig art, avsett betydande värde eller inneburit synnerligen kännbar skada.”

¹⁷ SFS 1942:378.

¹⁸ SFS 1942:378.

¹⁹ SFS 1942:378.

2.2.2 NJA 1955 s. 359

Mål om olovlig jakt alternativt häleriförseelse. Fällande dom rörande vårdslöst brott utgjorde inget hinder för att i högre instans ta upp fråga om ansvar för brott som förutsätter uppsåt.

Åklagaren väckte vid tingsrätten talan mot flera personer gällande ansvar för olovlig jakt alternativt häleri. Gärningsbeskrivningen såg ut på följande sätt i den del den är intressant för uppsatsen:

”Under den nämnda jakten hade Tycko Andersson d. 8 sept. 1952 å ett Svartviks aktiebolag tillhörigt skogsskifte i Östanå inom Stöde socken, å vilket skifte icke någon av medlemmarna i jaktlaget haft jakträtt utan denna tillkommit föreningen, olovligen påskjutit och fällt en 3-4 årig älgjur.”

Efter att skytten tillkallat hjälp utspelade sig enligt åklagaren följande:

”Oaktat samtliga närvarande haft full vetskap om eller i vart fall måste antagas ha haft klart för sig möjligheten av att älgen skjutits å jaktområde där jaktlaget icke haft jakträtt, hade de tillsammans flått, styckat och tillgodogjort sig djuret.”

Tingsrätten dömde skytten till ansvar för olovlig jakt då han varit med och tagit hand om bytet efter att han kommit till insikt om att djuret fällts på annan mark än den för jakten tilldelade. Personerna som deltagit i styckningen av djuret fälldes till ansvar för häleriförseelse enligt 21 kap 6 § strafflagen då de haft skälig anledning att antaga att olovlig jakt förelegat.

Domen överklagades i delen som avsåg häleriförseelse. I hovrätten konstaterades att ansvar för häleriförseelse förutsätter att älgen tidigare blivit berövad jakträttsinnehavaren genom brott. Älgen blev berövad jakträttsinnehavaren genom brott först när den styckades och tillvaratogs (det var först då uppsåt till brott kunde styrkas). Hovrätten ansåg därför att de tilltalade medverkat till brottet olovlig jakt genom att delta i styckningen av älgen. Det var dock enligt rätten inte möjligt att döma de tilltalade till ansvar för detta brott då talan fullföljts enbart av de tilltalade och ansvar för olovlig jakt förutsätter uppsåt.²⁰

Högsta domstolen konstaterade att gärningsbeskrivningen, sedd i ljuset av de rubriceringar som åklagaren åberopat som ansvarsgrundande, utgjorde tillräckligt underlag för att pröva om de tilltalade gjort sig skyldiga till olovlig jakt. Hovrätten hade alltså inte någon anledning att inskränka åtalet till att enbart omfatta ansvar för häleriförseelse. Dessutom var brottet häleriförseelse ej så artskilt från olovlig jakt att det skulle behandlas som

²⁰ Hovrätten bygger förmodligen detta resonemang på RB 51 kap. 25 § som stadgar att hovrätten inte får döma den tilltalade till brottspåföljd som är mer ingripande än den som tingsrätten dömt till. Resonemanget är dock tvivelaktigt vilket framgår av Högsta domstolens dom.

annan gärning enligt RB 30 kap. 3 §. Det hade alltså inte funnits någon anledning för hovrätten att inte ta upp frågan om olovlig jakt p.g.a. gärningsidentitet. Målet återförvisades till hovrätten.

Lag om rätt till jakt, 28 §, st. 1, (olovlig jakt)²¹: ”Jagar någon olovligt å annans jakt-område, dömes till dagsböter.”

Strafflagen 21 kap. 6 § (häleri)²²: ”Den som köper sak, som är frånhänd någon genom brott, eller tillgodogör sig saken eller eljest därmed tager befattning ägnad att försvåra sakens återställande, straffes för häleri ... Samma lag vare om den som bereder sig otillbörlig vinning av någons brottsliga förvärv...

Om gärningsmannen icke insåg men hade skäligen anledning antaga att brott förelåg, dömes till böter eller fängelse [häleriförseelse].”

2.2.3 NJA 1976 s. 368

Avsaknaden av konkretiserat subjektivt gärningsmoment i gärningsbeskrivning förhindrade fällande dom. Mål om uteblivande från militärtjänstgöring.

Åklagaren väckte talan mot en värnpliktig man för att han uteblivit från militärtjänstgöring. Åklagaren rubricerade brottet som rymning och i gärningsbeskrivningen gjordes gällande att den tilltalade:

”... olovligen underlätit att inställa sig på Ing I i Södertälje för påbörjande av grundutbildning ...”

Tingsrätten konstaterade att en bifallande dom gällande rymning förutsätter uppsåt hos den tilltalade. Då uppsåt inte kunde fastställas kunde inte åtalet bifallas enligt den rubricering som åklagaren valt. Rätten ansåg dock att den tilltalade varit försumlig då han av glömska låtit bli att inställa sig till militärövningen. Den tilltalade hade till följd därav gjort sig skyldig till tjänstefel vars rekvisit täckte gärningsbeskrivningen. Den tilltalade fälldes till ansvar för tjänstefel. Tingsrättens dom fastställdes i hovrätten.

Inför förhandlingarna i Högsta domstolen yttrade sig riksåklagaren. Enligt honom var det möjligt att döma den tilltalade till ansvar för tjänstefel utifrån den gärningsbeskrivning som förelåg. Han ansåg att det hade varit lämpligt av åklagaren att justera gärningsbeskrivningen och alternativt framställa ett yrkande om ansvar för tjänstefel men att så inte skett utgjorde inte något hinder mot fällande dom för brottet: de yttre omständigheterna var oförändrade (den tilltalade hade olovligen uteblivit från tjänstgöring) och gärningsidentitet förelåg mellan de två brotten.

Högsta domstolen ansåg att gärningsbeskrivningen inte kunde ligga till grund för en fällande dom för tjänstefel p.g.a. oaktsamhet. För att fråga om ansvar för tjänstefel skulle kunna bifallas krävdes en åtalsjustering av

²¹ SFS 1938:274.

²² SFS 1948:448.

åklagaren där glömskan att infinna sig till övningen återopades. En sådan justering gjordes i Högsta domstolen och den tilltalade dömdes till ansvar för tjänstefel.

Högsta domstolen fastslog i domen att det subjektiva gärningsmomentet måste konkretiseras. Att åklagaren begränsat sig till att beskriva att den tilltalade "olovligen underlåtit att inställa sig" var därför ej tillräckligt i sammanhanget.

Brotsbalken 21 kap. 11 § (undanhållande)²³: "Avviker eller utebliver krigsman olovligen från avdelning av [krigsmakten] vid vilken han skall tjänstgöra eller vistas eller, om han skall tjänstgöra annorstädes än vid avdelning av [krigsmakten], från tjänstgöringsstället, dömes för undanhållande till disciplinstraff eller fängelse i högst sex månader."

Brotsbalken 21 kap. 12 § (rymning)²⁴: "Om undanhållande med hänsyn till den tidrymd, under vilken gärningsmannen hållit sig undan eller avsett att hålla sig undan, eller till arten av hans tjänstgöring medfört eller kunnat medföra väsentligt avbräck i utbildningen eller annat avsevärt men för tjänsten, dömes för rymning till disciplinstraff eller fängelse i högst två år."

Brotsbalken 21 kap. 18 § (tjänstefel)²⁵: "Åsidosätter krigsman, som ej är underkastad ämbetsansvar, av försummelse, oförstånd eller oskicklighet vad honom åligger enligt reglementen, instruktioner eller andra allmänna bestämmelser, särskilda föreskrifter eller tjänstens beskaffenhet, dömes, om ej gärningen utgör tjänstemissbruk eller eljest är särskilt belagd med straff, för tjänstefel till disciplinstraff."

2.2.4 NJA 1978 s. 291

Fråga om möjligheten att döma tilltalad till ansvar för häleriförseelse (oaktsamt brott) när åtalet enbart anger häleri (uppsåtligt brott) som ansvarsgrundande.

Åklagaren väckte i målet talan med yrkande om ansvar för häleri. Den tilltalade hade enligt gärningsbeskrivningen:

"... lånat en personbil, värd 30 000 kr, med insikt om att den varit åtkommen genom brott. Bilen hade han därefter brukat till dess han gripits av polis d 27 aug. Hans befattning med bilen har varit ägnad att försvåra dess återställande."

Tingsrätten friade den tilltalade från ansvar gällande häleri. Det kunde inte fastställas att uppsåt förelegat hos den tilltalade. Däremot fälldes den tilltalade till ansvar för häleriförseelse. Han hade haft skälig anledning att anta att bilen var åtkommen genom brott.

I hovrätten konstaterades, utan närmare motivering, att häleri och häleriförseelse tillhör samma gärningstyp och att tingsrätten därmed haft

²³ SFS 1962:700.

²⁴ SFS 1962:700.

²⁵ SFS 1965:280.

möjlighet att döma den tilltalade till ansvar för häleriförseelse. Hovrätten fastställde tingsrättens dom.

Högsta domstolen slog fast att det inte var möjligt att uttala sig generellt i frågan om det är möjligt att fälla den tilltalade till ansvar för oaktsamt brott när åtalet enbart åsyftat en uppsåtlig gärning. Bedömningen får enligt Högsta domstolen ske utifrån hur gärningsbeskrivningen utformats i det enskilda fallet och inte ens i de fall där brottsligheten får anses höra till samma område kan frågan lösas generellt. I det föreliggande fallet ansåg domstolen att det culpösa beteendet innefattades i beskrivningen av det uppsåtliga handlandet. Högsta domstolen fastställde hovrättens dom.

Brottsbalken 9 kap. 6 § (häleri)²⁶: ”Den som köper något, som är frånhänt annan genom brott eller tillgodogör sig det eller eljest därmed tager befattning ägnad att försvåra dess återställande, dömes för häleri till fängelse i högst två år, eller, om gärningen är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader. Detsamma skall gälla, om någon bereder sig otillbörlig vinning av annans brotliga förvärv, så ock om någon genom krav, överlåtelse eller på annat dylikt sätt hävdar genom brott tillkommen fordran.”

Brottsbalken 9 kap. 7 § (Häleriförseelse)²⁷: ”Om gärningsman i fall som i 6 § sägs icke insåg men hade skäligen anledning antaga att brott förelåg, dömes för häleriförseelse till böter eller fängelse i högst sex månader.”

2.2.5 NJA 1987 s. 194

Åtal för skattebedrägeri (uppsåtligt brott). Fråga om åtalet även kan anses innefatta ansvar för vårdslös skatteuppgift (oaktsamt brott).

Åklagaren väckte åtal i tingsrätten för skattebedrägeri med följande gärningsbeskrivning:

”Jan F har i sin d 22 mars 1979 till lokala skattemyndigheten i Stockholm ingivna självdeklaration för taxeringsåret 1979 uppsåtligen lämnat oriktig uppgift om sina inkomster 1978 med påföljd att han påförts för låg skatt med 23520 kr. Den oriktiga uppgiften har bestått i att Jan F ej uppgivit uppburen ränta med 30960 kr.”

Tingsrätten konstaterade att det inte gick att fastställa att den tilltalade lämnat felaktiga uppgifter i sin deklaration uppsåtligen. Den tilltalade kunde därför inte fällas till ansvar för skattebedrägeri. Tingsrätten menade att utredningen i målet hade kommit att bli en fullständig utredning om ansvar för vårdslös skatteuppgift. Tingsrätten ställde sig även frågan om gärningsbeskrivningen kunde anses innefatta ett påstående av åklagaren om att grov oaktsamhet förelåg. Utan att närmare motivera sitt ställningstagande ansåg tingsrätten så vara fallet. Den tilltalade fälldes till ansvar för vårdslös skatteuppgift.

²⁶ SFS 1962:700.

²⁷ SFS 1962:700.

Hovrätten slog fast att den tilltalade gjort sig skyldig till ett förfarande som skulle kunna bedömas som vårdslös skatteuppgift. Då den tilltalade fått möjlighet att bemöta de omständigheter som ligger till grund för en sådan dom, och ansvarsyrkande om sådant ansvar även framställts vid slutanförendet i tingsrätten, kunde frågan om den tilltalade gjort sig skyldig till detta brott prövas. Hovrätten fastställde tingsrättens dom.

I Högsta Domstolen förklarade föredraganden, vars betänkande domstolens ledamöter instämde i, att det var upp till åklagaren att precisera yttre omständigheter och subjektiva moment som ingår i gärningen. Bedömningen av det subjektiva rekvisitet skall grundas främst på vad åklagaren anger i sin gärningsbeskrivning. Möjligheten att tolka gärningsbeskrivningen finns dock utifrån bl.a. hur åklagaren rubricerat brottet och vilket lagrum han hänvisar till. En sådan tolkning skall dock göras försiktigt då den tilltalade skall kunna veta vad domen kan komma att avse och således på vilket sätt han skall försvara sig. Föredraganden konstaterade även att brottet vårdslös skatteuppgift och skattebedrägeri inte enbart skiljer sig åt i subjektivt avseende. Skattebedrägeri är ett effektbrott och vårdslös skatteuppgift ett farebrott. Dessutom skall det vid vårdslös skatteuppgift röra sig om betydande belopp, ett krav som inte finns gällande skattebedrägeri. Med tanke på de skillnader som finns i subjektivt och objektivt avseende kan det inte generellt sett anses att ett påstående om ansvar för skattebedrägeri i andra hand innefattar ett påstående om vårdslös skatteuppgift. I gärningsbeskrivningen kan inget påstående om oaktsamhet utläsas och den tilltalade kunde alltså inte fällas till ansvar för vårdslös skatteuppgift. Högsta Domstolen lämnade åtalet utan bifall.

Skattebrottslagen 2 § (skattebedrägeri)²⁸: ”Den som till ledning för myndighets beslut i fråga om skatt eller avgift uppsåtligen avger handling med oriktig uppgift och därigenom föranleder att skatt eller avgift påföres med för lågt belopp eller tillgodoräknas med för högt belopp dömes för skattebedrägeri till fängelse i högst två år.”

Skattebrottslagen 5 § (vårdslös skatteuppgift)²⁹: ”Den som till ledning för myndighets beslut i fråga om skatt eller avgift av grov oaktsamhet avger handling med oriktig uppgift och därigenom föranleder fara för att skatt eller avgift påföres med för lågt belopp eller tillgodoräknas med för högt belopp dömes, om gärningen rör betydande belopp, för vårdslös skatteuppgift till böter eller fängelse i högst två år.”

2.2.6 NJA 1988 s. 665

Försäljning av narkotika till poliser. Fråga om möjligheten att döma tilltalade till ansvar för uppsåtligt brott då åtalet enbart äsyftat ansvar för brott som förutsätter oaktsamhet.

Åklagaren väckte talan mot två poliser och yrkade ansvar för myndighetsmissbruk (uppsåtligt brott) alternativt vårdslös myndighetsutövning

²⁸ SFS 1971:69.

²⁹ SFS 1971:69.

(oaktsamt brott) p.g.a. brottsprovokation. Åklagarens gärningsbeskrivning redogjorde för följande händelseförlopp:

”Marie T och Göran B har natten till den 3 juni 1984 i Stockholm under utövning av tjänst som polisassistent respektive polisman i Stockholms polisdistrikt vid samtal med Johnny J förklarat sig vara spekulanter på narkotika ... Till följd av denna kontakt har Ulf H begivit sig in till staden till de förmenta köparna och erbjudit till försäljning anskaffad narkotika, drygt 12 gram amfetamin ... Genom att på angivet sätt provocera fram brott har Marie T och Göran B uppsåtligen alternativt av grov oaktsamhet under myndighetsutövning åsidosatt sina enligt lag och författning gällande åligganden ...”

Tingsrätten ansåg inte att polismännen ägnat sig åt otillbörlig provokation. Åtalet för myndighetsmissbruk och vårdslös myndighetsutövning ogillades således. Tingsrätten tillerkände t.o.m. polismännen en eloge för *”förtjänstfullt arbete på fritiden”*.

Åklagaren fullföljde talan i delen som avsåg vårdslös myndighetsutövning. Hovrätten ansåg att polismännens förehavanden inte bestod av någon offentlig maktutövning, och därmed inte av någon myndighetsutövning. Det var därmed inte aktuellt med ansvar för vårdslös myndighetsutövning.

När rätten väl konstaterat att de tilltalade inte kunde fällas till ansvar för vårdslös myndighetsutövning väcktes frågan om polismännens handlande skulle kunna innefatta straffbar medverkan till brott. Rätten konstaterade att de narkotikabrott som övriga inblandade (förmedling av kontakter, inköp och försök till försäljning av narkotika) gjort sig skyldiga till sannolikt inte skulle ha begåtts om inte polismännen provocerat fram dessa brott. Utan att motivera sitt ställningstagande närmare ansåg därför rätten att de objektiva rekvisiten för straffbar medverkan till narkotikabrott var uppfyllda. De fann att polismännens uppsåt täckte det förvärv, och innehav, som föregått försäljningen av narkotikan. Polismännen fälldes därför till ansvar för anstiftan och medhjälp till narkotikabrott.

I Högsta domstolen fastslogs att det åligger åklagaren att ange de yttre omständigheter och de subjektiva moment som den tilltalade bör fällas till ansvar för. Prövningen i målet får alltså inte avse något annat än det som ingår i åklagarens gärningsbeskrivning. En tolkning av gärningsbeskrivningen är dock möjlig i belysning av det straffstadgande som åklagaren åberopar i målet. Högsta Domstolen påpekade dock att en sådan tolkning måste göras med försiktighet då den tilltalade, för att kunna lägga upp sitt försvar, måste veta vad som kommer att prövas i målet. Angående hovrättens dom konstaterade Högsta Domstolen att de tilltalade dömts för uppsåtliga brott i hovrätten. Med hänsyn till åklagarens förda talan i hovrätten, med yrkande om ansvar för culpöst brott, skulle inte hovrätten ha dömt de tilltalade för brott begångna uppsåtligen och detta oavsett vad som kan innefattas i de objektiva gärningsmomenten. Högsta Domstolen upphävde hovrättens dom. Riksåklagaren hade inte fullföljt domen avseende

vårdslös myndighetsutövning och denna fråga kunde således inte prövas av Högsta Domstolen.

Brottsbalken 20 kap. 1 § (myndighetsmissbruk och vårdslös myndighetsutövning)³⁰: ”Den som i myndighetsutövning åsidosätter vad som till följd av lag eller annan författning gäller för myndighetsutövningen dömes, om gärningen för det allmänna eller någon enskild medför förfång eller otillbörlig förmån som ej är ringa, för myndighetsmissbruk till böter eller fängelse i högst två år. Är brottet grovt, dömes till fängelse i högst sex år.

Begår någon gärning som avses i första stycket av grov oaktsamhet, dömes för vårdslös myndighetsutövning till böter eller fängelse i högst ett år.”

Brottsbalken 23 kap 4 § (anstiftn och medhjälp): ”Ansvar som i denna balk är stadgat för viss gärning skall ådömas ej blott den som utfört gärningen utan jämväl annan som främjat denna med råd eller dåd. Den som ej är att anse såsom gärningsman dömes, om han förmått annan till utförandet, för anstiftn av brottet och eljest för medhjälp därtill.

Envar medverkande bedömes efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last. Ansvar som är stadgat för gärning av syssloman, gäldenär eller annan i särskild ställning skall ock drabba den som jämte honom medverkat till gärningen.”

Narkotikastrafflagen 1 § (narkotikabrott)³¹: ”Den som olovligen ... 3. förvärvar narkotika i överlåtelssyfte, ... 6. innehar narkotika döms, om gärningen sker uppsåtligen, för narkotikabrott till böter eller fängelse i högst tre år.”

Narkotikastrafflagen 5 § (medverkan till narkotikabrott)³²: ”Har flera medverkat till brott som avses i 1- 4 §§ och innefattar gärningen inte endast innehav, gäller bestämmelserna i 23 kap. brottsbalken.”

2.2.7 NJA 1990 s. 361

Fråga om möjligheten att döma tilltalad till ansvar för ofredande och vållande till kroppsskada istället för misshandel.

Åklagaren väckte vid tingsrätten åtal för misshandel med följande gärningsbeskrivning:

”Jens N har d 2 maj 1987 på Brunnsvikens kanotklubb misshandlat Johan S genom att knuffa Johan S mot och över en kanotställning så att hans rygg krökts kraftigt och han ramlat över ställningen och ner på marken. Johan S har av misshandeln erhållit kraftig smärta i ryggen och haft ryggbesvär under längre tid.”

Tingsrätten ansåg att den tilltalade haft åtminstone eventuellt misshandelsuppsåt. Den tilltalade dömdes till ansvar för misshandel i enlighet med gärningsbeskrivningen.

I hovrätten friades den tilltalade från ansvar för misshandel då det inte kunde hållas för visst att han haft uppsåt att skada målsäganden. Hovrätten ansåg sig inte kunna pröva om den tilltalade gjort sig skyldig till ofredande och vållande till kroppsskada.

³⁰ SFS 1975:667.

³¹ SFS 1983:363.

³² SFS 1983:363.

Högsta domstolen konstaterade att den i gärningsbeskrivningen skildrade knuffen mot och över kanotställningen åtminstone måste anses innefatta ett påstående om att den tilltalade *"handgripligen antastat"* målsäganden på det sätt som avses i straffstadgandet för ofredande. Domstolen konstaterade att denna del av gärningsbeskrivningen täcktes av den tilltalades uppsåt och att han därför kunde fällas till ansvar för ofredande.

Angående ansvar för vållande till kroppsskada fastslog domstolen att gärningsbeskrivningens ordalydelse, i förening med rubriceringen av gärningen (misshandel), skall ges den innebörden att det gjorts gällande att den tilltalades uppsåt även innefattade de skador som målsäganden hade åsamkats. Då ansvar för vållande till kroppsskada förutsätter kroppsskada som inte är ringa, till skillnad från misshandel, samt att skadan åsamkats av oaktsamhet kan en annan argumentation från den tilltalade vara nödvändig. Med hänsyn till detta och att särskilda åtalsregler gäller för brottet (nuvarande BrB 3 kap. 12 §) ansåg domstolen att den inte kunde ta upp frågan om ansvar för vållande till kroppsskada.

Brottsbalken 3 kap. 5 § (misshandel)³³: *"Den som tillfogar annan person kroppsskada, sjukdom eller smärta eller försätter honom i vanmakt eller annat sådant tillstånd, dömes för misshandel till fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, till böter."*

Brottsbalken 4 kap. 7 § (ofredande)³⁴: *"Den som handgripligen antastar eller medelst skott-lossning, stenkastning, oljud, eller annat hänsynslöst beteende eljest ofredar annan, dömes för ofredande till böter eller fängelse i högst sex månader."*

Brottsbalken 3 kap. 8 § (vållande till kroppsskada)³⁵: *"Åsamkar någon av oaktsamhet annan person sådan kroppsskada eller sjukdom som ej är ringa, dömes för vållande till kroppsskada eller sjukdom till böter eller fängelse i högst sex månader."*

2.2.8 NJA 1996 s. 797

Tolkning av ordet "avlossa". Innefattar ordet ett påstående om uppsåtligt handlande?

Åklagaren väckte åtal vid tingsrätten för försök till mord med en gärningsbeskrivning som, i den del den är relevant för denna uppsats, såg ut på följande sätt:

"Thomas P har på kvällen d 3 sept. 1994 på Surbrunnsvägen i Ystad uppsåtligen försökt beröva den under tjänsteutövning varande polisassistenten Mikael J livet genom att med en revolver från nära håll avlossa ett skott mot honom som träffade i övre delen av bröstet."

³³ SFS 1962:700.

³⁴ SFS 1962:700.

³⁵ SFS 1962:700.

Tingsrätten konstaterade att det för en fällande dom gällande försök till mord krävs att skottet avfyrats avsiktligt samt att avsikten vid avfyrandet varit att döda målsäganden. Rätten konstaterade att det inte var ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade avfyrat skottet avsiktligt, skottet kan ha avfyrats ofrivilligt då vapnet fungerat opålitligt. Den tilltalade friades från åtalet för försök till mord och ansvar kunde enligt tingsrätten inte utdömas för gärning orsakad av vårdslöshet då åklagaren inte yrkat ansvar för sådant brott.

I överklagandet till hovrätten kompletterade åklagaren stämningsansökan med ett yrkande om att den tilltalade alternativt skulle fällas till ansvar för grovt vållande till kroppsskada. Följande tillägg till gärningsbeskrivningen gjordes:

”Thomas P har i vart fall genom att avlossa revolverskott av oaktsamhet åsamkat Mikael J en skottskada i bröstet, som ej kan bedömas som ringa kroppsskada. Detta brott skall bedömas som grovt då Mikael J:s skada orsakats av ett livsfarligt vapen samt inneburit risk för att en livshotande skada skulle uppkomma.”

Hovrätten ansåg, liksom tingsrätten, att det inte kunde fastställas att den tilltalade avsiktligt avfyrat skottet som träffade målsäganden. Den tilltalade kunde alltså inte fällas till ansvar för försök till mord. Gällande det alternativa ansvarsyrkandet, för grovt vållande till kroppsskada, konstaterar hovrätten att gärningsbeskrivningen i denna del är formulerad på ett sätt som gör gällande att den tilltalade avsiktligt avfyrat skottet och därvid av oaktsamhet vållat målsäganden skada. Då detta, som nämnts, inte kan fastställas kan inte den tilltalade dömas till ansvar enligt det alternativa ansvarsyrkandet. Ställningstagandet bygger på att ordet ”avlossa”, enligt hovrätten, är ett uttryck för ett avsiktligt avfyrande.

Högsta domstolen konstaterade att ordet ”avlossa” i vissa sammanhang kan ange ett aktivt handlande men att det ingalunda är så i samtliga fall. Gärningsbeskrivningen kan inte tolkas enbart utifrån dess formuleringar utan måste tolkas med ledning av det sammanhang där den förekommer. En tolkning av gärningsbeskrivningen som gör gällande att avlossandet av skottet skett av oaktsamhet är enligt rätten att förorda och då av följande skäl: Anledningen till att åklagaren lade fram det alternativa ansvarsyrkandet om vållande till kroppsskada berodde på att hans primära ansvarsyrkande ogillats av rätten. Åklagarens avsikt var således inte att kvarstå vid ett ansvarsyrkande gällande att den tilltalade avlossat skottet avsiktligt. Dessutom använde tingsrätten ordet ”avlossa” så att det också omfattade vådaskott. Högsta domstolen visade målet åter till hovrätten.

Brottsbalken 3 kap. 1 § (mord)³⁶: ”Den som berövar annan livet, dömes för mord till fängelse i tio år eller på livstid.”

³⁶ SFS 1962:700.

Brottsbalken 3 kap 8 § (vållande till kroppsskada)³⁷: ”Åsamkar någon av oaktsamhet annan person sådan kroppsskada eller sjukdom som ej är ringa, döms för vållande till kroppsskada eller sjukdom till böter eller fängelse i högst sex månader.

Är brottet grovt, döms till fängelse i högst fyra år. Har gärningen begåtts vid förande av motorfordon skall vid bedömning av om brottet är grovt särskilt beaktas om gärningsmannen varit påverkad av alkohol eller något annat medel.”

Brottsbalken 3 kap. 11 § (försök)³⁸: ”För försök eller förberedelse till mord, dråp barnadråp eller sådan misshandel som ej är ringa, så ock för stämpling till mord, dråp eller grov misshandel eller underlåtenhet att avslöja sådant brott dömes till ansvar enligt vad i 23 kap. stadgas.”

Brottsbalken 23 kap. 1 § (försök)³⁹: ”Har någon påbörjat utförandet av visst brott utan att detta kommit till fullbordan, skall han i de fall särskilt stadgande givits därom dömas för försök till brottet, såframt fara förelegat att handlingen skulle leda till brottets fullbordan eller sådan fara endast på grund av tillfälliga omständigheter varit utesluten.

Straff för försök bestämmes till vad som gäller för fullbordat brott och må ej sättas under fängelse, om lägsta straff för det fullbordade brottet är fängelse i två år eller däröver”

2.3 Rättsfall från hovrätterna

2.3.1 RH 1987:82

Förseelse mot vägtrafikskattelagen. Domstol tolkar in lydelsen av strafföreläggande i gärningsbeskrivningen.

Efter ett strafföreläggande, som inte godkänts av mottagaren, väckte åklagaren talan i tingsrätten med yrkande om ansvar enligt 16 § och 34 § tredje stycket vägtrafikskattelagen. Åklagaren gjorde följande gällande:

”Karl P har den 23 november 1986 fört personbil vid Londonviadukten i Stockholm trots att fordonsskatten inte varit betald.”

I tingsrätten konstaterades, utan ingående resonemang, att gärningsbeskrivningen inte innefattade straffbar gärning.

Hovrätten ändrade tingsrättens domslut. I hovrättens domskäl hänvisar rätten till det strafföreläggande som föregick åtalet och som under rubriken ”gärningsbeskrivning” angett att bilen tillhörde den tilltalade. Genom att åberopa 34 § 3 st. vägtrafikskattelagen anses åklagaren ha gjort gällande det samma i tingsrätten. Hovrätten påpekade även att den ovisshet som rådde rörande gärningsbeskrivningens lydelse i tingsrätten borde ha undanröjts genom materiell processledning. Den tilltalade fälldes i hovrätten för brott mot 16 § och 34 § vägtrafikskattelagen för att ha kört sin bil utan att ha betalt sin fordonsskatt. Hovrätten tolkade således in lydelsen av strafföreläggandet i gärningsbeskrivningen.

³⁷ SFS 1993:1462.

³⁸ SFS 1974:596.

³⁹ SFS 1962:700.

Vägrafikskattelagen, 16 §, 1 st.⁴⁰: ”Ett skattepliktigt fordon får inte användas, om till betalning förfallen fordonsskatt ej erlagts.”

Vägrafikskattelagen, 34 §, 3 st.⁴¹: ”Brukas i annat fall ett fordon i strid mot 16 eller 21 §, döms ägaren till böter.”

2.3.2 RH 1991:87

Uteblivande från vapenfri tjänst. Tingsrätten fällde tilltalad till ansvar för brott som förutsatte uppsåt trots att åklagarens talan enbart omfattade ansvar för oaktsamt brott.

I tingsrätten yrkade åklagaren ansvar för oaktsamt brott enligt 16 § andra stycket lagen om vapenfri tjänst med följande gärningsbeskrivning:

” ... Jonas A har uteblivit från tjänstgöringen ... Härigenom har Jonas A av försummelse åsidosatt vad som ålegat honom. – Brottet är att anse som grovt ... ”

Tingsrätten dömde Jonas A till ansvar för uppsåtligt brott enligt 14 § lagen om vapenfri tjänst då rätten ansåg att den tilltalade medvetet uteblivit från tjänstgöring.

Efter överklagande av den tilltalade ändrade hovrätten tingsrättens dom och lämnade åklagarens talan utan bifall. Hovrätten konstaterade att det, utöver att ta hänsyn till de gärningsmoment som uttryckligen angetts, finns en möjlighet att göra en försiktig tolkning av åklagarens gärningsbeskrivning utifrån det straffstadgande som åklagaren angett i sin stämningsansökan. Det av åklagaren åberopade lagrummet förutsätter oaktsamhet och gärningsbeskrivningen kunde inte tolkas på något annat sätt än att den enbart omfattade yrkande om ansvar för oaktsamt brott. Den tilltalade kunde ej heller fällas till ansvar enligt 16 § andra stycket lagen om vapenfri tjänst då denna paragraf är subsidiär till 14 § samma lag. Åklagaren borde ha väckt åtal enligt det lagrummet.

Lag om vapenfri tjänst, 14 §⁴²: ”Vapenfri tjänstepliktig, som olovligen avviker eller uteblir från tjänstgöringsstället, dömes till böter eller fängelse i högst sex månader.”

Lag om vapenfri tjänst, 16 §⁴³: ”Vapenfri tjänstepliktig, som av försummelse, oförstånd eller oskicklighet åsidosätter vad som åligger honom enligt reglemente, instruktion eller annan allmän bestämmelse, särskild föreskrift eller tjänstens beskaffenhet, dömes, om ej gärningen är särskilt belagd med straff, till böter.
Är brottet grovt, dömes till fängelse i högst ett år.”

⁴⁰ SFS 1986:214.

⁴¹ SFS 1986:214.

⁴² SFS 1966:413.

⁴³ SFS 1966:413.

2.3.3 RH 1995:63

Näringshäleri eller häleriförseelse? Fråga om tolkning av formulering i gärningsbeskrivning.

Åklagaren yrkade ansvar för grovt häleri med följande gärningsbeskrivning:

”Göran S. har ... förvärvat högtalare, slutsteg, bilbandare med mera från okända personer trots att han insett att egendomen ... varit frånhänt annan genom brott eller i vart fall haft skälig anledning att anta att så varit fallet. Göran S. avsikt med köpet var att försälja egendomen i sin affär ... Göran S. befattning med egendomen har varit ägnad att försvåra dess återställande till rättmätiga ägare.”

Tingsrätten dömde den tilltalade till ansvar för näringshäleri. Tingsrätten ansåg att denna rättsliga rubricering utgjorde ett andrahandsyrkande av åklagaren.

Domen överklagades till hovrätten. Under förhandlingarna i hovrätten förklarade åklagaren att hon med sin gärningsbeskrivning i första hand yrkat ansvar för häleri och i andra hand ansvar för s.k. näringshäleri. Ansvar för näringshäleri förutsätter enligt hovrätten uppsåt gällande de objektiva rekvisiten *”skäligen kan antas vara frånhänt annan genom brott”*. Som åklagaren utformat gärningsbeskrivningen kan uttrycket *”haft skälig anledning att anta”* inte tolkas på något annat sätt än att åklagaren avsett det subjektiva rekvisitet i gärningen. Enligt hovrätten har åklagaren följaktligen gjort gällande att den tilltalade varit oaktsam. Den tilltalade kunde inte fällas till ansvar för näringshäleri då åklagarens gärningsbeskrivning inte omfattade alla objektiva rekvisit i straffstadgandet. Den tilltalade fälldes till ansvar för häleriförseelse p.g.a. oaktsamhet (BrB 9 kap. 7 §).

Brottsbalken 9 kap 6 § (häleri)⁴⁴: *”Den som ... på ett sätt som är ägnat att försvåra ett återställande tar befattning med något som är frånhänt annan genom brott ... döms för häleri till fängelse i högst två år ... För häleri döms likaledes den som i näringsverksamhet eller såsom led i en verksamhet, som bedrivs vanemässigt eller annars i större omfattning, på ett sätt som är ägnat att försvåra ett återställande förvärvar eller mottar något som skäligen kan antas vara frånhänt annan genom brott [näringshäleri].*

Är brott som anges i första eller andra stycket grovt, döms till fängelse, lägst sex månader och högst sex år.”

Brottsbalken 9 kap. 7 § (häleriförseelse)⁴⁵: *”Är brott som avses i 6 § att anse som ringa, döms för häleriförseelse till böter eller fängelse i högst sex månader. För häleriförseelse skall också dömas den som ... i fall som avses i 6 § första stycket inte insåg men hade skälig anledning att anta att brott förelåg...”*

⁴⁴ SFS 1993:207.

⁴⁵ SFS 1991:451.

2.3.4 RH 2002:2

Brott mot trafikförordningen. Fråga om gärningsbeskrivningen omfattade ansvar för brott som förutsatte oaktsamhet. Tolkning av gärningsbeskrivning utifrån lagrumshänvisning.

Åklagaren väckte talan mot en person med hänvisning till 2 kap. 2 § 1 st. och 14 kap. 3 § p. 1 trafikförordningen. Åklagaren gjorde följande gällande:

”KÖRT MOT RÖTT LJUS. A har den 12 juli 2001 fört personbil på Bergslagsvägen/Brommaplan i Stockholm och har därvid inte följt anvisning för trafiken som meddelats genom trafiksignal då han fört fordonet mot rött ljus.”

Tingsrätten ogillade åtalet då stämningsansökan enligt domstolen enbart omfattade ansvar för uppsåtligt brott. Rätten ansåg att den tilltalade varit oaktsam och en fällande dom var därför ej möjlig.

Hovrätten ändrade tingsrättens domslut och den tilltalade fälldes till ansvar för oaktsamt brott enligt 14 kap. 3 § 1 p. trafikförordningen. Enligt hovrätten omfattar gärningsbeskrivningen ansvar för det vårdslösa brottet. Den språkliga utformningen av åtalet anger inte vilket subjektivt rekvisit som åklagaren avsett att åtala för. I åtalet anges ett lagrum som omfattar både uppsåtligt och culpöst brott. En sådan angivelse får anses innebära att åtalet innefattar ansvarsyrkande för såväl uppsåtligt som oaktsamt brott.

Hovrätten ansåg att en sådan tolkning av gärningsbeskrivningen inte medförde att den tilltalade fråntogs möjligheten att förbereda sitt försvar. Det kan inte heller ha varit någon överraskning för den tilltalade att han fälldes till ansvar för ett oaktsamt brott.

Hovrätten pekade även på vikten av materiell processledning vid tveksamheter om stämningsansökans innebörd.

Trafikförordningen, 2 kap. 2 § 1 st.⁴⁶: *”En trafikant skall följa anvisningar för trafiken som meddelas genom ett vägmärke, en vägmarkering, en trafiksignal eller ett sådant tecken av en vakt som avses i 76 § vägmärkesförordningen (1978:1001). Om en anvisning innebär en avvikelse från en trafikregel gäller anvisningen framför regeln.”*

Trafikförordningen, 14 kap. 3 § 1 p.⁴⁷: *”Till penningböter döms en förare av ett motor-drivet fordon som uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot ... 2 kap. ... 2 §...”*

⁴⁶ SFS 1998:1276.

⁴⁷ SFS 1998:1276.

2.4 Rättsfall från Europadomstolen

2.4.1 Pélessier och Sassi mot Frankrike

Klagandena hade fällts till ansvar för medverkan istället för fullbordat brott som åklagaren gjort gällande. Fråga om kraven i Europa-konventionen 6.1 och 6.3 a) och b) tillgodosetts.

Klagandena, Pélessier och Sassi, hade åtalats för borgenärsbrott ("criminal bankruptcy") vid fransk domstol. Klagandena, som var aktieägare i ett företag, hade enligt åklagaren medvetet, genom bl.a. förfalskningar av handlingar, försökt undanhålla borgenärer betalning för levererade varor tills konkurs inträffade. Åklagaren hänvisade i sin stämningsansökan till artikel 196 och 197 i lag om rekonstruktion och likvidation av företag (se nedan).

Den lokala domstolen frikände klagandena då de inte ansågs vara i ledande befattning för företaget ("managers") enligt artikel 196. Ansvar för borgenärsbrott kunde därför inte utdömas enligt artikel 197.

Den regionala domstolen konstaterade, efter överklagande, att klagandena inte ingick i den grupp som kunde fällas till ansvar enligt artikel 196. Klagandena friades i denna del av åtalet. Domstolen konstaterade dock att de medverkat till borgenärsbrott genom att företa de handlingar som åklagaren gjorde gällande (artikel 403 i den franska strafflagen, se nedan).

Klagandena överklagade till kassationsdomstol där de hävdade att de dömts för ett brott som de inte blivit informerade om och därmed inte kunde förbereda sitt försvar på ett ändamålsenligt sätt. I kassationsdomstolen avvisades överklagandet då domstolen ansåg att det stod den regionala domstolen fritt att bedöma vilken rättslig rubricering som skulle tillämpas på den information som parterna presenterade under förhandlingens gång. Domen överklagades till Europadomstolen.

I Europadomstolen ställdes frågan om förfarandet i de franska domstolarna, med att använda annan rubricering på gärning, utgjorde brott mot Europa-konventionens artikel 6.1 och 6.3 a) och b). Domstolen pekade på vikten av att den tilltalade vet vad som läggs honom till last. Stämningsansökan spelar i det sammanhanget stor roll då den tilltalade får reda på faktiska och legala omständigheter rörande åtalet. Artikel 6.3 a) garanterar den tilltalade rätten att bli informerad om de faktiska orsakerna till åtalet och den rättsliga rubricering som åklagaren valt att lägga den tilltalade till last. Fullständig detaljerad information av detta slag är en förutsättning för en rättvis rättegång enligt artikel 6.1. Konventionen ställer inga krav på hur denna information delges den tilltalade. Artikel 6.3 a) skall även ses i samband med 6.3 b) som garanterar rätten att förbereda sitt försvar.

Domstolen konstaterade att det enda brott som klagandena åtalats för i den regionala domstolen var borgenärsbrott. Under förhandlingen berördes inte frågan om ansvar för medverkan. En civil parts inlägga i målet som yrkade på ansvar för medverkan var inte tillräckligt (den hade lämnats in till domstolen). Den regionala domstolen hänvisade i sin dom ej heller till denna inlägga. Det är därför enligt domstolen inte fastslaget att klagandena varit medvetna om att domen skulle kunna avse medverkan till brott. Med tanke på vikten av skriftliga detaljerade beskrivningar av brottet och vikten av att de tilltalade vet vad som läggs dem till last har inte kraven i artikel 6.3 a) uppfyllts.

Domstolen gjorde sedan en bedömning av om klagandena borde ha varit medvetna om att domen skulle kunna komma att avse ansvar för medverkan till brott. Domstolen menade att medverkan till borgenärsbrott och borgenärsbrott skiljer sig åt i väsentliga delar (bl.a. bedömningen av vilka som är ansvariga enligt artikel 403 och artikel 196). Det är alltså möjligt att klagandena skulle ha försvarat sig på ett annat sätt om de informerats om att ansvar för medverkan var aktuellt. Brottet som de hade dömts för innefattades alltså inte i det ursprungliga åtalet. Domstolen konstaterade att klagandena inte blivit informerade om vad som lagts dem till last och att de därför inte haft tillräckligt med tid att förbereda sitt försvar. Förfarandet bröt således mot artikel 6.3 a) och b) sett i samband med artikel 6.1.

Översättning av intern rätt till engelska (citat ur dom):

Article 196 (criminal bankruptcy): *“The provisions of this Chapter are applicable to: ... anyone who has directly or indirectly, whether de jure or de facto, managed or liquidated a private-law entity having an economic activity...”*

Article 197 (criminal bankruptcy): *“Where judicial reorganisation proceedings are commenced, the persons referred to in section 196 shall be guilty of criminal bankruptcy if they are found to have done any of the following: ... misappropriated or concealed all or part of the debtor’s assets; ... fraudulently increased the debtor’s liabilities; or ... held fictitious accounts or caused accounting documents of the undertaking or entity to disappear or failed to keep any accounts.”*

Article 403 (accessory): *“Accessories to criminal bankruptcy shall be liable to the same penalties as those laid down in the preceding Article [article 402], even if they are not merchants, craftsmen or farmers and do not directly or indirectly, de facto or de jure, manage a private-law legal entity having an economic activity.”*

2.4.2 Dallos mot Ungern

Ungersk domstol fällde tilltalad till ansvar enligt annat lagrum än det av åklagaren angivna. Fråga om möjligheten att fälla tilltalad till ansvar enligt annat lagrum än det åklagaren yrkade ansvar för.

Klaganden hade åtalats i en ungersk lokal domstol för att ha förskingrat en större summa pengar som anförtrotts honom av det bolag han var anställd i. Åklagaren rubricerade gärningen som grov förskingring.

Den lokala domstolen dömde den tilltalade till ansvar för grov förskingring enligt den ungerska strafflagens artikel 317 punkt 1 och 5.

Den regionala domstolen konstaterade, efter överklagande, att gärningen som den beskrivits i stämningsansökan inte utgjorde grov förskingring. Domstolen fällde dock klaganden till ansvar för grovt bedrägeri enligt artikel 318 punkt 1 och 5. Domstolen byggde sin dom på vad som kommit fram under förhandlingen i den lokala domstolen.

Domen överklagades till Högsta domstolen i Ungern. Domstolen höll en offentlig förhandling och konstaterade, efter att ha hört båda parter, att domen från den regionala domstolen skulle fastställas. Domstolen uttalade att omklassificeringen av gärningen var tillåten då omständigheterna som låg till grund för domen inbegreps i den ursprungliga stämningsansökan.

Klaganden överklagade till Europadomstolen och hävdade att domen stred mot Europakonventionen då han inte hade kunnat försvara sig på ett ändamålsenligt sätt i de ungerska domstolarna. Detta hade resulterat i att domstolsförfarandet varit orättvist (Europakonventionen artikel 6.1 och 6.3, a och b).

Europadomstolen konstaterade att bedömningen av om processen varit rättvis måste ske utifrån en bedömning av processen i sin helhet. Domstolen tryckte även på vikten av att den tilltalade ingående informeras om de omständigheter som ligger till grund för åtalet samt vilken rättslig rubricering åklagaren valt för gärningen. Dessa rättigheter garanteras av artikel 6.3 a). Europakonventionen ställer inga krav på hur denna information meddelas den tilltalade. Europadomstolen påpekade även vikten av att se artikel 6.3 a) i samband med artikel 6.1, rätten till en rättvis rättegång, och 6.3 b), rätten att förbereda sitt försvar.

I det här fallet var klaganden inte medveten om möjligheten att åtalets klassificering av brottet skulle kunna komma att ändras i den regionala domstolen. Det påverkade klagandens möjligheter att försvara sig. I Ungerns Högsta domstol hade klaganden dock möjlighet att bemöta de omständigheter, och den rättsliga klassificering, som låg till grund för domen i den regionala instansen. Högsta domstolen granskade fallet ingående. De fel som begåtts i underinstansen åtgärdades av högsta domstolen. Ungern hade därför inte brutit mot Europakonventionen artikel 6.1 och 6.3 a) och b).

Översättning av intern rätt – den ungerska strafflagen - till engelska (citat ur dom):

Article 317, paragraph 1 and 5 (Embezzlement): *“According to Article 317 § 1, a person who unlawfully appropriates for himself an asset in his charge, or disposes of such an asset as if it were his own, commits the offence of embezzlement. Paragraph 5 (a) provides that embezzlement committed with regard to assets of a substantial value is punishable by one to five years’ imprisonment.”*

Article 318 §, paragraph 1 and 5 (Fraud): “According to Article 318 § 1, a person who deceives someone, or maintains someone’s deception, in order to make unlawful gains, commits the offence of fraud, provided that actual damage has occurred as a result of his conduct. Paragraph 5 (a) provides that fraud committed in respect of a substantial sum is punishable by one to five years’ imprisonment.”

2.4.3 De Salvador Torres mot Spanien

Fråga om möjligheten för domstolen att ta hänsyn till försvårande omständigheter som inte uttryckligen angetts som sådana i stämningsansökan.

Klaganden, Salvador Torres, en chefsadministratör för ett sjukhus, hade åtalats för förskingring av offentliga medel vid regional domstol i Barcelona, Spanien. Han hade tillgodogjort sig ränteavkastning på offentliga medel. Åklagaren åberopade artikel 394 punkt 4 och artikel 399 i den spanska strafflagen som ansvarsgrundande (se nedan).

I domskälen konstaterade den regionala domstolen att klaganden föll inom den kategori av människor som kunde hållas ansvariga enligt artikel 399 men att medlen som hade förskingrats inte var offentliga medel i artikel 394 mening. Den tilltalade fälldes dock till ansvar för en mindre allvarlig form av förskingring enligt den spanska strafflagens artikel 535.

Domen överklagades till Högsta domstolen i Spanien. Högsta domstolen fann inte artikel 394 tillämplig i målet. Inte på grund av att medlen inte utgjorde offentliga tillgångar utan av skälet att sjukhuset inte hade laglig rätt till ränteavkastning på offentliga medel. Domstolen instämde dock i den regionala domstolens bedömning av brottet och fällde därför klaganden till ansvar enligt artikel 535 i kombination med de försvårande omständigheter som behandlas i den spanska strafflagens artikel 10 punkt 10. Domstolen ansåg att dessa försvårande omständigheter kunde tolkas in i åklagarens överklagande till högsta domstolen (där åklagaren specifikt tryckte på omständigheten att klaganden haft ansvar för offentliga medel enligt artikel 399).

Efter att konstitutionsdomstolen i Spanien avvisat överklagandet vände sig klaganden till Europadomstolen. Han hävdade att han inte fått en rättvis rättegång då han aldrig uttryckligt anklagats för de försvårande omständigheter som Högsta domstolen lagt honom till last.

Europadomstolen hade att ta ställning till om artikel 6.3 (a) i Europakonventionen hade överträtts. Domstolen konstaterade att Spaniens Högsta domstol hänvisade till klagandens offentliga position som försvårande omständighet. Denna egenskap av offentlig position var en inneboende del av det ursprungliga åtalet för förskingring av offentliga medel. Det var alltså en omständighet som klaganden kände till från processens början. Han måste således ha varit medveten om möjligheten att denna försvårande omständighet skulle kunna komma att användas emot honom vid en fällande

dom enligt ett annat, mindre allvarligt lagrum. Det förelåg alltså inget brott mot Europakonventionens artikel 6.3 a).

Översättning av intern rätt - den spanska strafflagen - till engelska (citat ur dom):

Article 394, paragraph 4 (embezzlement of public funds): *"Any civil servant who embezzles or suffers others to embezzle public funds or other property entrusted to his care by virtue of his office shall be liable..."*

Article 399 (embezzlement of public funds): *"[article 394 also applies to] ... those entrusted, in any capacity whatsoever, with funds ... belonging to provincial or municipal authorities or to educational establishments or charitable organisations, and to administrators or depositories of funds ... deposited by a public authority, even if they belong to individuals."*

Article 535 (simple embezzlement): *"Anyone who, to the detriment of others, appropriates or embezzles money, assets or any other personal property, entrusted to his care as depository, agent or administrator, or in any other capacity carrying the obligation to deliver or return the property, or denies having received such property shall be ..."*

Article 10, paragraph 10 (aggravating circumstances): *"The following are aggravating circumstances: ... 10. the fact that the offender has taken advantage of the public nature of his or her position."*

2.4.4 Sipiavicius mot Litauen

Klaganden fälldes till ansvar för vårdslöst brott trots att åklagaren enbart väckt åtal för uppsåtligt brott. Stod förfarandet i överensstämmelse med Europakonventionens artikel 6.1 och 6.3 a) och b)?

Klaganden, en polischef, åtalades i Litauen för inblandning i smuggling. Han åtalades bl.a. för uppsåtligt tjänstefel enligt den litauiska strafflagens artikel 285. I första instans dömdes den tilltalade till ansvar för tjänstefel p.g.a. vårdslöshet enligt strafflagens artikel 288.

Klaganden överklagade och hävdade att han inte haft möjlighet att försvara sig mot det brott som domstolen dömt honom för då det inte ingått i det ursprungliga åtalet. Appellationsdomstolen och Litauens Högsta domstol fastställde domen som givits i första instans. Efter att ha uttömt de inhemska möjligheterna till upprättelse vände sig klaganden till Europadomstolen.

Europadomstolen hade att ta ställning till om den litauiska rättstillämpningen stod i överensstämmelse med Europakonventionen artikel 6.1 och 6.3 a) och b). Klaganden hävdade att hans möjligheter att försvara sig hade varit bristfälliga då den första instansen klassificerat brottet på annat sätt än i det ursprungliga åtalet.

Europadomstolen konstaterade att bedömningen av om processen varit rättvis måste bedömas utifrån processen i sin helhet. Stämningsansökan spelar i rättsprocessen en viktig roll. Artikel 6.3 a) garanterar den tilltalade rätten att bli informerad inte bara om orsaken till anklagelserna, alltså själva

handlingen som begåtts, utan även den legala rubriceringen av gärningen. Denna information skall vara detaljerad. Det ställs dock inga formella krav på hur denna information förs fram till den tilltalade.

Artikel 6.3 a) måste även ses tillsammans med artikel 6.3 b), som garanterar möjligheten till att förbereda sitt försvar, och artikel 6.1, som mer allmänt garanterar rätten till en rättvis rättegång. Europadomstolen konstaterade att trots att första instans några veckor innan fällande dom indikerat att vissa tillägg skulle kunna komma att läggas till det ursprungliga åtalet står det klart att den tilltalade inte var medveten om att domstolen skulle kunna komma att omklassificera åtalet till att avse vårdslöst tjänstefel. Detta förhållande påverkade den tilltalades möjligheter att försvara sig i förhållande till anklagelserna.

Enligt domstolen måste dock processen, som nämnts, bedömas i sin helhet inräknat de överklaganden som gjorts. I den här processen har den tilltalade haft möjlighet att bemöta alla legala och faktiska omständigheter som är av relevans i målet både i appellationsdomstol och högsta instans. Den tilltalade fick alltså argumentera för en friande dom rörande tjänstefel p.g.a. vårdslöshet. De två sista instanserna avhjälpte således fel som begåtts i första instans. Europakonventionens artikel 6 hade inte brutits.

Europadomstolens beskrivning av artikel 285 och 288 i litauiska strafflagen (citat ur dom):

Article 285 (abuse of office): *“Article 285 creates liability for deliberate abuse of office which may be punished by up to 5 years’ imprisonment or fine.”*

Article 288 (official negligence): *“Article 288 punishes improper performance by state officials of their functions because of negligence with a custodial sentence of up to 4 years’ imprisonment or fine.”*

3 ANALYS OCH DISKUSSION

Från början var min avsikt att dela in detta analys- och diskussionskapitel i strikt avgränsade underkapitel där olika utgångspunkter för tolkning av gärningsbeskrivning skulle presenteras och analyseras. Under arbetets gång har det dock visat sig att de olika sätten att ta sig an tolkning av gärningsbeskrivning inte kan hållas isär. Frågorna och svaren hänger samman på ett sådant att en presentation av analysen och diskussionen gör sig bäst i löpande text. I den löpande texten har jag markerat centrala huvudfrågor med fet kursiverad text.

I kapitel 3.1 bearbetas rättspraxis, i kapitel 3.2 svensk doktrin och i kapitel 3.3 presenteras mina slutsatser för hur jag anser att tolkning av gärningsbeskrivning *bör* gå till.

3.1 Hur har man i rättspraxis tolkat gärningsbeskrivningar: vilka metoder och argument har använts vid tolkning?

Att *åklagarens lagrumshänvisningar* utgör tolkningsdata för hur gärningsbeskrivningen får förstås framgår redan av praxis från 1950-talet.

I NJA 1953 s. 288 hade åklagaren inte angivit subjektivt gärningsmoment i gärningsbeskrivningen. Han hade emellertid rubricerat gärningen som grovt egenmäktigt förfarande. Fråga uppstod om domstolen hade möjlighet att pröva ansvar för stöld, ett brott som förutsätter att tillägnelseuppsåt. Högsta domstolens svar var nekande. Denna slutsats drog domstolen efter en tolkning *e contrario* av stämningsansökan: genom att åklagaren gjort gällande stöld (och därmed tillägnelseuppsåt) i andra delar av åtalet, gällande andra gärningar, ansågs han inte ha gjort gällande det samma i delen som rubricerats som grovt egenmäktigt förfarande.

I NJA 1955 s. 359 hade åklagaren angivit uppsåt ("*full vetskap*") och oaktsamhet ("*måste antagas ha haft klart för sig*") i gärningsbeskrivningen. Åklagaren hade rubricerat gärningen som olovlig jakt alternativt häleri. Högsta domstolen ansåg att gärningsbeskrivningen, sedd i ljuset av rubriceringen olovlig jakt, utgjorde tillräckligt underlag för att pröva om de tilltalade gjort sig skyldiga till detta brott.

I domskälen gav Högsta domstolen även klartecken för prövning om ansvar för olovlig jakt p.g.a. att gärningsidentitet förelåg mellan brotten olovlig jakt och häleri, och detta alldeles oavsett det resonemang som beskrivits i förra stycket. Enligt domstolen var brottet häleriförseelse inte så artskilt från brottet olovlig jakt att det skulle behandlas som annan gärning enligt RB 30 kap. 3 §.

Vad kan man då dra för slutsatser angående de två rättsfallen? Vilka likheter och skillnader föreligger mellan fallen?

I 1953 års fall ser man tecken på en förändrad inställning till **gärningsbegreppet** i riktning mot nuvarande rättsuppfattning med gärningsbeskrivningen i fokus. Eventuell gärningsidentitet diskuterades inte utan domstolen koncentrerade sig på förhållandet mellan åklagarens rubriceringar och gärningsbeskrivningens lydelse. Det var inte fallet i 1955 års avgörande. I det målet ansåg Högsta domstolen att häleri och olovlig jakt skulle anses vara "*samma gärning*", ett förhållningssätt som enbart tar hänsyn till vilka objektiva och subjektiva skillnader som föreligger mellan två lagrum.

Av stämningsansökningarna i rättsfallen att döma framstår det som rimligare att tolkningsmetoden i 1955 års fall skulle ha tillämpats i 1953 års fall, och vice versa: Det skulle sannolikt ha varit lättare att hävda gärningsidentitet mellan stöld och egenmäktigt förfarande än mellan häleriförseelse och olovlig jakt. Dessutom tyder lydelsen av gärningsbeskrivningen i 1955 års fall på ett yrkande om ansvar för häleri och häleriförseelse framför olovlig jakt.

Sammanfattningsvis kan man konstatera att 1953 års fall representerar en förändring i inställningen till begreppet gärning. 1955 års fall verkar till synes hållas fast vid det äldre gärningsbegreppet med en diskussion om gärningsbegreppet utifrån olika brottstyper (lagrum). Av 1953 års fall kan man även utläsa ett godkännande av tolkning av subjektivt gärningsmoment utifrån åklagarens lagrumshänvisning när sådant gärningsmoment inte angivits i gärningsbeskrivningen. Dessutom utslöt inte Högsta domstolen möjligheten att tolka gärningsbeskrivningen utifrån annat lagrum, med annat subjektivt gärningsmoment, så länge detta inte motsades av övriga rubriceringar som åklagaren åberopat gällande andra delar av åtalet.

Det äldre gärningsbegreppet kom att finnas kvar i den juridiska argumentationen. I NJA 1976 s. 368 ansåg riksåklagaren att gärningsidentitet förelåg mellan brotten rymning (uppsåtligt brott) och tjänstefel (vårdslöst brott). Enligt honom var inte någon åtalsjustering nödvändig om sådan gärningsidentitet kunde fastställas. Högsta domstolen resonerade inte utifrån gärningsidentitet utan konstaterade att åklagaren var tvungen att precisera det subjektiva gärningsmoment som utgjorde oaktsamhet. I rättsfallet hade åklagaren angivit "*olovligen*" som subjektivt gärningsmoment i gärningsbeskrivningen och hänvisade till lagrummet rymning. Det subjektiva gärningsmomentet "*olovligen*" ansågs inte vara tillräckligt preciserat för en fällande dom gällande oaktsamt brott: det oaktsamma förfarandet kunde bero på flera olika saker (i det här fallet glömska).

Domstolens slutsats omöjliggjorde i praktiken prövningar av oaktsamma brott när åklagaren angett uppsåt som subjektivt gärningsmoment i gärningsbeskrivningen. Högsta domstolen utslöt dock inte en tolkning av det subjektiva gärningsmomentet enligt annat lagrum än det av åklagaren

angivna så länge det förelåg tillräcklig precision av det subjektiva momentet i gärningsbeskrivningen.

Av vad som framgår av ovan berörda rättsfall var inte rättsläget under perioden gällande tolkning av gärningsbeskrivning klart och lättförståeligt. NJA 1978 s. 291 förbättrade inte, utan snarare förvärrade situationen.

I målet hade åklagaren yrkat om ansvar för häleri och angivit uppsåt i gärningsbeskrivningen ("med insikt"). Frågan väcktes om ansvar för häleriförseelse kunde prövas. I domskälen ansåg Högsta domstolen att denna fråga fick bedömas utifrån hur gärningsbeskrivningen utformats i det enskilda fallet. I det aktuella fallet ansåg domstolen att det vårdslösa beteendet innefattades i beskrivningen av det uppsåtliga handlandet och att en prövning gällande häleriförseelse därför var möjlig. Hur domstolen kom fram till denna slutsats är höljt i dunkel (vilket kommenteras i kap 3.2). Domstolen tolkade av allt att döma inte gärningsbeskrivningen i ljuset av åklagarens åberopade lagrum. Troligt är dock att rätten tog hänsyn till att brottstyperna var lika varandra. Det enda som skilde brotten åt var det subjektiva rekviritet. I tidigare lagtext skildes brotten ej heller åt i olika lagbestämmelser och brottsbenämningen häleriförseelse existerade inte (jfr lagtext för häleri i 1955 års fall).

På senare år har rättsläget klarnat något. I NJA 1987 s. 194 väckte åklagaren talan för skattebedrägeri (uppsåtligt brott) och angav "uppsåtligen" som subjektivt gärningsmoment i gärningsbeskrivningen. Av domskälen framgår att Högsta domstolen anser att det subjektiva gärningsmomentet främst skall grundas på vad som anges i gärningsbeskrivningen. Då inte gärningsbeskrivningen påstod oaktsamhet kunde ansvar för vårdslös skatteuppgift inte prövas. En tolkning av gärningsbeskrivningen var dock möjlig utifrån åklagarens rubricering av gärningen. Vid sådan tolkning pekade Högsta domstolen på vikten av att den tilltalade är medveten om vad domen kan komma att avse och således på vilket sätt han skall försvara sig.

Detta påpekande är ett uttryck för den **kontradiktoriska förfarandeprincipen**, en central princip i europakonventionens praxis. Som ett uttryck för hänsynen till denna princip jämför domstolen brotten skattebedrägeri och vårdslös skatteuppgift. Domstolen kommer fram till att brotten skiljer sig ifrån varandra i så stor utsträckning i både objektivt och subjektivt avseende att ett åtal gällande skattebedrägeri i andra hand inte kan anses innefatta ansvarsyrkande för vårdslös skatteuppgift. Den tilltalades möjligheter att försvara sig skulle påverkas i allt för stor utsträckning. Att jämföra brottstyper på detta sätt påminner om den jämförelse av brottstyper som gjordes i 1955 års fall, alltså en studie av om brotten var artskilda till sina karaktärer. Detta sätt att resonera ligger inte i linje med gärningsbegreppets utveckling som beskrivits ovan. Bakgrunden till detta sätt att resonera finner man i Europadomstolens domar.

I fallet Pélessier och Sassi mot Frankrike (1999) förklarade domstolen att den tilltalade skall få ta del av detaljerad information om faktiska och legala

omständigheter rörande åtalet. I fallet Dallos mot Ungern (2001) menade även domstolen att den tilltalade skall informeras om vilken rättslig beteckning (vilket lagrum) som åklagaren lagt till grund för sin talan.

Detta sista uttalande kan stå i strid med *möjligheten för domstolar att välja tillämpligt lagrum*. I fallet Pélessier mot Frankrike ges dock ett visst skydd för principen jura novit curia. Europadomstolen fastslår i sin dom att det inte kan fastställas att de tilltalade varit medvetna om att deras ansvar skulle bedömas enligt annat lagrum än det av åklagaren angivna. Europadomstolen nöjer sig dock inte med denna slutsats. Domstolen gör en bedömning av om de tilltalade *borde* ha varit medvetna om prövningen skulle kunna komma att ske utifrån annat lagrum. Vid den bedömningen gjorde domstolen en jämförelse av förutsättningarna för ansvar enligt lagrum som åklagaren åberopat och lagrum som domstolen tillämpat i sin dom.

Detta förfarande stämmer väl överens med Högsta domstolens tillvägagångssätt i NJA 1987 s. 194. Liksom Högsta domstolen i det rättsfallet, kom Europadomstolen fram till att lagrummen skilde sig åt i väsentliga avseenden och att det skulle kunna innebära att de tilltalade skulle ha försvarat sig på annat sätt än vad som hade gjorts. Brottet som klagandena hade fällt för (medverkan) var alltså inte inneboende i det ursprungliga åtalet och förfarandet i de franska domstolarna bröt mot artikel 6 i Europakonventionen.

I de flesta fall som det refererats till ovan har tolkning av gärningsbeskrivning aktualiserats när domstolen har avsett att pröva oaktsamt brott och åklagaren enbart fört talan om uppsåtligt brott. Det finns emellertid undantag.

I NJA 1988 s. 665 dömde hovrätten de tilltalade till ansvar för medverkan till narkotikabrott när åklagaren enbart fullföljt talan rörande vårdslös myndighetsutövning. I Högsta domstolen friades de tilltalade. Domstolens resonemang ligger i linje med 1987 års fall och Pélessier och Sassi mot Frankrike: De objektiva och subjektiva gärningsmomenten skall grundas på vad som anges i gärningsbeskrivningen men en tolkning av denna var möjlig utifrån åklagarens gärningsrubricering. Denna tolkning skall dock beakta den kontradiktoriska förfarandepincipen.

I sina domskäl avfärdar domstolen möjligheten att döma till ansvar för uppsåtligt brott när ansvar yrkats för oaktsamt brott, och detta oavsett de objektiva gärningsmomentens lydelse. Att detta kategoriska uttalande var en riktig slutsats gällande det aktuella rättsfallet råder det ingen tvekan om: att döma någon till ansvar för medverkan till narkotikabrott istället för att pröva ansvar för vårdslös myndighetsutövning måste onekligen vara överraskande för de tilltalade. Ett sådant kategoriskt uttalande är förvisso till fördel för den tilltalade men resonemanget i rättens domskäl är föga övertygande. Eventuella möjligheter och konsekvenser av sådan tolkning diskuteras inte.

Frågan om att döma tilltalad till ansvar för uppsåtligt brott när åklagaren enbart angivit vårdslöst brott som ansvarsgrundande aktualiserades även i RH 1991:87. Åklagaren hade angivit "*försummelse*" som subjektivt gärningsmoment i gärningsbeskrivningen. Domstolen konstaterade att uppsåt inte tagits upp i gärningsbeskrivningen och att en prövning gällande ansvar för uppsåtligt brott därmed inte var möjlig. Domen ligger i linje med utfallet i NJA 1988 s. 665.

I NJA 1990 s. 361 aktualiserades tolkning av dels det subjektiva gärningsmomentet och dels av objektiva gärningsmoment. Frågan var om prövning kunde ske för ofredande och vållande till annans död när åklagaren väckt åtal för misshandel. Åklagaren angav "*misshandlat*" som subjektivt gärningsmoment i gärningsbeskrivningen (vilket får anses syfta på uppsåt). Gällande vållande till kroppsskada (vårdslöst brott) menade Högsta domstolen att brottet skilde sig åt i både objektivt och subjektivt avseende gentemot misshandel och att en annan argumentation från den tilltalade därför kunde vara nödvändig. En prövning om ansvar för vållande till kroppsskada gjordes således inte. Resonemanget ligger i linje med NJA 1987 s. 194.

När de objektiva gärningsomständigheterna skulle tolkas gjordes inte en jämförelse mellan rekvisiten i lagrummen misshandel och vållande till kroppsskada för att se till objektiva och subjektiva skillnader i lagrummen. Domstolen gjorde istället en straffrättslig tolkning av gärningsbeskrivningens lydelse där man konstaterade att den fick anses motsvara vad som avses med "*handgripligen antasta*" i lagrummet för ofredande.

Detta sätt att argumentera gällande de objektiva gärningsomständigheterna kan ifrågasättas utifrån utgången i de rättsfall som behandlats tidigare i detta kapitel. Vid en bedömning av om den tilltalade *borde* ha varit medveten om att prövning skulle kunna komma att ske enligt annat lagrum, som skedde i Pélessier och Sassi mot Frankrike, skulle en jämförelse ha gjorts mellan lagrummen misshandel och vållande till kroppsskada. Lagrummen är likartade och Europadomstolen skulle därför förmodligen ha kommit till samma slutsats som Högsta domstolen fast utifrån ett annat sätt att argumentera.

Det kan verka som att Europadomstolens praxis godtar tolkning av gärningsbeskrivning så länge det föreligger en grundläggande överensstämmelse mellan åklagarens lagrumsangivelse och det lagrum som domstolen tillämpar och det oavsett av vilka faktiska omständigheter som åklagaren åberopar i målet. Som framgår av Pélessier och Sassi mot Frankrike skall dock även den tilltalade informeras om de faktiska omständigheter som ligger bakom åtalet. Det finns inga formella krav på hur denna information framförs. I bedömningen av om brott begåtts får alltså inte andra omständigheter än de som meddelats den tilltalade ligga till grund för dom. Däremot kan de användas för att pröva den tilltalades ansvar enligt annat lagrum än det av åklagaren angivna (med de begränsningar som behandlats i detta kapitel). I fallet De Salvador Torres mot Spanien (1996)

godtog dock Europadomstolen att omständigheter som använts för att styrka brott enligt ett av åklagaren angivet lagrum istället kunde användas emot den tilltalade som försvårande omständighet utan att tolkning på sätt som angivits i Pélessier och Sassi mot Frankrike aktualiserades.

Enligt Europadomstolens praxis (se Sipiavicius mot Litauen) skall även processen bedömas i sin helhet. Om den tilltalade haft möjlighet att bemöta alla de legala och faktiska omständigheter som ligger till grund för domen i högre nationell instans avhjälpas de fel som begåtts i lägre instanser.

I vissa fall har svenska domstolar gjort en *semantisk tolkning* av gärningsbeskrivningen. I NJA 1996 s. 797 yrkade åklagaren ansvar för grovt vållande till kroppsskada. Hovrätten ansåg att det inte var möjligt att pröva ansvar för oaktsamt brott då åklagaren använt ordet "avlossa" i sin gärningsbeskrivning. Detta ord innebar enligt hovrätten "avsiktligen avfyra" och sådant uppsåt kunde inte fastställas. Denna tolkning gjordes trots att åklagaren uttryckligen påstått oaktsamhet i gärningsbeskrivningen. I det här fallet tolkade således hovrätten gärningsbeskrivningen i strid med det lagrum som åklagaren angivit som ansvarsgrundande samt gärningsbeskrivningens bokstavliga lydelse i andra delar. Högsta domstolen tog avstånd ifrån att semantisk tolkning ensamt skulle utgöra tolkningsdata för gärningsbeskrivningen (i det här fallet var dessutom den semantiska tolkningen högst tvivelaktig) utan ansåg att *åklagarens avsikt med ansvarsyrkandet* skulle vägas in. Åklagarens avsikt med talan var att yrka ansvar för oaktsamt brott (vållande till annans död) vilket framgick tydligt i stämningsansökan.

En aspekt som inte behandlats i någon större utsträckning i rättspraxis är domstolens möjligheter och skyldigheter att ägna sig åt *materiell processledning*. Frågan berörs inte i de rättsfall från Högsta domstolen som behandlats i uppsatsen. I två av hovrättsfallen (RH 1987:82 och 2002:2) nämns dock att möjligheten till sådan processledning borde ha utnyttjats av tingsrätterna när det rörde tveksamheter om stämningsansökans innebörd.

3.2 Hur ser man på tolkning av gärningsbeskrivning i svensk doktrin?

Flertalet av de domar som behandlats ovan har diskuterats i svensk doktrin. Ett av de mest kritiserade rättsfallen är NJA 1978 s. 291. Det finns ett flertal aspekter av domen som kritiserats hårt.

1. Högsta domstolen tolkade gärningsbeskrivningen så att *det subjektiva gärningsmomentet vårdslöshet ansågs innefattas i beskrivningen av gärningsmomentet uppsåt*. Högsta domstolen ansåg således att gärningsbeskrivningens formulering "måste ha insett" innefattade uttrycket "skälig anledning antaga".

Enligt Heuman är det uppenbart att uttrycket ”*måste ha insett*” inte är detsamma som uttrycket ”*skälig anledning antaga*”.⁴⁸ Heumans slutsats är högst rimlig. Vårdslöshet kan inte anses vara en inneboende del av begreppet uppsåt. Högsta domstolens argumentation gällande denna slutsats är inte väl underbyggd. I själva verket framgår det inte av domskälen hur den kom fram till denna slutsats.

2. Högsta domstolens formulering ”*Enär inte annat framgår av utredningen får åklagaren med sin gärningsbeskrivning anses ha gjort gällande...*” har kritiserats. Frågan har väckts om inte **åklagaren har tolkningsföreträde vid tolkning av gärningsbeskrivning.**

Heuman anser att Högsta domstolen möjligtvis öppnar upp för en sådan tolkning av domskälen.⁴⁹ Heumans kritik kan inte anses lika befogad som under punkt 1. Åklagaren styr visserligen processen genom de processhandlingar han företar. Genom att t.ex. föra in bevisning i processen på omständigheter som stöder en extensiv tolkning av gärningsbeskrivningen skulle han kunna styra en eventuell tolkning av gärningsbeskrivning.

Högsta domstolens formulering tyder dock på att åklagarens argumentation och processmaterial skall ha lika stor betydelse som det material försvarsadvokaten lägger fram. Med ”*utredningen*” avses rimligtvis resultatet av vad som kommit fram i processen i sin helhet. Det innebär bl.a. att försvarsadvokatens processhandlingar skall beaktas. Dessutom kan materiell processledning genom domstolens försorg vara aktuell.

3. Högsta domstolens dom har också kritiserats för att den kontradiktoriska förfarandepincipen inte tillämpats.

Bergholtz menar att man kan se ett tydligt uttryck för frånvaro av tillämpning av den kontradiktoriska förfarandepincipen. Domstolens tolkning av gärningsbeskrivningen kommer den tilltalade först till del i och med domen och undergräver därför hans möjligheter till försvar.⁵⁰

Att NJA 1978 s. 291 kritiserats i svensk doktrin är inte överraskande. Högsta domstolens domskäl är intetsägande och dess slutsatser har med all rätt kritiserats vilket framgår av ovan gjorda genomgång av rättsfallet. Idag får rättsfallet anses ha spelat ut sin roll då tydligare och mer utförlig praxis har utvecklats.

Vissa rättsfall från senare år har också uppmärksammats och kritiserats. RH 1987:82 har kritiserats för frånvaro av tillämpning av den kontradiktoriska förfarandepincipen. I fallet tolkade domstolen in lydelsen av ett strafföreläggande i gärningsbeskrivningen, och det utan någon närmare motivering.

⁴⁸ Heuman s. 261.

⁴⁹ Heuman s. 262.

⁵⁰ Bergholtz s. 8f.

Westberg anser att den tilltalades rättsäkerhet är i fara om en bedömning tillåts som skett i det här fallet. En extensiv tolkning av åklagarens gärningsbeskrivning kan påverka den tilltalades möjligheter att försvara sig.⁵¹

Detta är onekligen fallet. Domstolen verkar till synes eftersträva en *praktisk lösning* i processen. Lösningen saknar likhet med de sätt man tagit sig an tolkning av gärningsbeskrivning i rättsfall som behandlats tidigare i den här uppsatsen. Genom att tolka in lydelsen av ett strafföreläggande i gärningsbeskrivningen godtar man att andra skriftliga handlingar används för att bestämma processföremålet. Gärningsbeskrivningens funktion i straffprocessen kan under sådana omständigheter ifrågasättas.

Hur anser man i svensk doktrin att tolkning av gärningsbeskrivning skall gå till?

Bergholtz anser att gärningsbeskrivningen enbart kan tolkas genom den enklaste språkliga tolkningen. Behövs en mer omfattande tolkning av gärningsbeskrivningen är åtalsjustering nödvändig, möjligen på initiativ av domstolen.⁵²

Enligt Bergholtz föreligger ett idealt tillstånd om det råder överensstämmelse mellan vad domstolen lägger till grund för domen och vad den tilltalade vet om detta material. Den tilltalade skall alltså vara medveten om ramen för processen och ha möjlighet att bemöta det som läggs honom till last.⁵³

Om domstolen avser att tillämpa annat lagrum än det av åklagaren angivna kan de omständigheter som åklagaren lagt fram komma i ett helt annat ljus. Vid byte av rubricering kan Bergholtz tänka sig att domstolen försiktigt uppmärksammar parterna därom.⁵⁴

Heuman anser att en extensiv tolkning av gärningsbeskrivningen i första hand bör ta hänsyn till om bevistemat ändras så att annan motbevisning blir relevant. Den språkliga tolkningen av gärningsbeskrivningen får stå tillbaka för en hänsyn till förändringar av bevistemat. Samtidigt säger dock Heuman att man bör hålla fast vid ordalagen i gärningsbeskrivningen och vara försiktig med att göra extensiva tolkningar.⁵⁵

⁵¹ Westberg s. 291f.

⁵² Bergholtz s. 15.

⁵³ Bergholtz s. 16

⁵⁴ Bergholtz s. 15ff.

⁵⁵ Heuman s. 260ff.

3.3 Hur *bör* tolkning av gärningsbeskrivning gå till?

Av analysen och diskussionen i kap 3.1 och 3.2 drar jag följande slutsatser gällande vad som *bör* beaktas vid tolkning av gärningsbeskrivning:

1. **Den kontradiktoriska förfarandepincipen:** Bedömningen av om tolkningen av gärningsbeskrivningen är godtagbar bör utgå ifrån att den tilltalade haft tillräckligt goda möjligheter att försvara sig. För att det skall vara möjligt måste den tilltalade ha fått ta del av det material som ligger till grund för domen. Dessutom skall han ha haft möjlighet att argumentera utifrån det lagrum som åklagaren åberopat i målet. Ett byte av rubricering av gärning av domstolen kan godtas om de subjektiva och objektiva skillnaderna mellan lagrummens rekvisit är små (jfr Pélessier och Sassi mot Frankrike). Man bör, som Lars Heuman påpekar, ta hänsyn till om bevistemat ändras i målet.
2. **Materiell processledning:** Om domstolen finner anledning att tolka gärningsbeskrivningen bör detta ske efter materiell processledning. Materiell processledning kan även leda till åtalsjusteringar som undanröjer problemet med tolkning av gärningsbeskrivning.
3. **Enkel språklig tolkning:** För att upprätthålla kraven enligt RB 30 kap. 3 § om att dom inte får avse andra gärningsomständigheter än de åklagaren tagit upp i sin gärningsbeskrivning bör endast en enkel språklig tolkning av gärningsbeskrivningen godtagas. Denna tolkning skall dock ses i samband med den kontradiktoriska förfarandepincipen.

Följande *bör inte* beaktas vid tolkning av gärningsbeskrivning:

1. **Åklagarens avsikt med ansvarsyrkandet:** Åklagaren bör inte ha tolkningsföreträdare framför den tilltalade om vad som skall inbegripas i gärningsbeskrivningen. Han bör inte ha ytterligare fördelar i straffprocessen än de som garanteras enligt RB. Den materiella processledningen som kan företas av domstolen (punkt två ovan) är till fördel för åklagaren då brister i hans gärningsbeskrivning kan åtgärdas.
2. **Extensiv språklig tolkning:** En tolkning av gärningsbeskrivning bör inte inrikta sig på betydelser av ord i gärningsbeskrivningen som inte stämmer överens med allmänt språkbruk. NJA 1996 s. 797 är ett tydligt exempel på detta.
3. **Praktiska processlösningar:** Utgångspunkten vid tolkning av gärningsbeskrivning bör inte vara att finna en lämplig ram för processen, en praktisk processlösning. Det mesta tyder på att det var

fallet i NJA 1978 s. 291 och RH 1987:82 Dessa rättsfall har kritiserats hårt för föga övertygande argumentation.

Avslutningsvis vill jag skriva några rader om förhållandet mellan svensk rätt och rätt som utgår ifrån Europakonventionen. En viktig skillnad i den praxis som utvecklats på respektive håll är förhållningssättet till gärningsbegreppet.

Europadomstolens förhållningssätt påminner om det äldre gärningsbegrepp vi hade i Sverige som utgick ifrån olika gärningstyper. Bedömandet av om samma gärning föreligger görs således utifrån jämförelser av lagrum med däri ingående rekvisit. Svensk rätt utgår numera ifrån de objektiva och subjektiva gärningsomständigheter som anges i gärningsbeskrivningen vid bestämmande av om annan gärning föreligger enligt RB 30 kap 3 §.

Detta innebär att man måste ta hänsyn till två gärningsbegrepp vid rättstillämpning:

1. ***Det svenska gärningsbegreppet:*** Endast de gärningsomständigheter som anges i gärningsbeskrivningen får ligga till grund för dom enligt svensk intern rätt. Detta strikta förhållningssätt gällande vad som får ligga till grund för dom upprätthålls inte av Europadomstolen. Den upprätthåller inte några krav på hur denna information förs fram till den tilltalade, bara den förs fram i god tid.
2. ***Europadomstolens gärningsbegrepp:*** Domen får inte avse brott som avviker i någon större utsträckning ifrån det lagrum som åklagaren angivit som ansvarsgrundande. Detta enligt praxis som utvecklats i Europadomstolen (Jfr Pélessier och Sassi mot Frankrike).

Resultatet av vad som presenterats i detta kapitel begränsar således möjligheterna till tolkning av gärningsbeskrivning påtagligt. Kraven på åklagarens stämningsansökan bör således vara höga då möjligheten till tolkning av gärningsbeskrivning är begränsad.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Svensk författningssamling

1864 års strafflag.

Ändringar i 1864 års strafflag: 1942:378 och 1948:448.

Brottsbalken (1962:700).

Ändringar i brottsbalken: 1965:280, 1975:667, 1993:1462, 1974:596, 1993:207 och 1991:451.

Lag om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (1994: 1219).

Lag (1938:274) om rätt till jakt.

Lag (1966:413) om vapenfri tjänst.

Narkotikastrafflag (1968:64).

Ändring i narkotikastrafflagen: 1983:363.

Skattebrottslagen (1971:69).

Trafikförordningen (1998:1276).

Vägtrafikskattelagen (1973:601).

Ändring i vägtrafikskattelagen: 1986:214.

Övrigt offentligt tryck

Nytt juridiskt arkiv (NJA), 1943, avdelning 2.

Litteratur

- Bergholtz, Gunnar *Åtal och kontradiktion – Marginalanteckningar till några nyare rättsfall*. Festskrift till Per Olof Bolding (s. 1-17). Juristförlaget, 1992.
- Danelius, Hans *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis - En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*. Norstedts förlag, 2002.
- Heuman, Lars *Kringgås principen om åklagarens bevisbörda?* Festskrift till Lars Welamson (s. 251- 279). Norstedts förlag, 1988.
- Heuman, Lars och Westberg, Peter *Argumentationsformer inom processrätten – En studiebok*. Juristförlaget, 1995.
- Olivecrona, Karl *Rättegången i brottmål enligt RB*. Institutet för rättsvetenskaplig forskning, 1968.
- Victor, Dag *Den åtalade gärningen – några tankar om utformningen av gärningsbeskrivningar*. 35 års utredande: en vänbok till Erland Aspelin (s. 213-262). Departementens utredningsavdelning, 1996.
- Welamson, Lars *Om brottmålsdomens rättskraft*. AB nordiska bokhandeln, 1949.
- Westberg, Peter *Domstolens tolkning av åklagarens gärningsbeskrivning*. Juridisk tidskrift vid Stockholms universitet (s. 291- 297), 1990/91.

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1948 s. 584

NJA 1953 s. 288

NJA 1955 s. 359

NJA 1956 s. 700

NJA 1976 s. 368

NJA 1974 s. 454

NJA 1978 s. 291

NJA 1987 s. 194

NJA 1988 s. 665

NJA 1990 s. 361

NJA 1991 s. 83

NJA 1996 s. 797

Hovrätterna

RH 1987:28

RH 1987:82

RH 1991:87

RH 1995:63

RH 2002:2

Europadomstolen

Ofner och Hopfinger mot Österrike, 1963-04-05, nr 524/59;617/59

De Salvador Torres mot Spanien, 1996-10-24, nr 21525/93

Pélessier och Sassi mot Frankrike, 1999-03-25, nr 25444/94

Dikme mot Turkiet, 2000-07-11, nr 20869/92

Dallos mot Ungern, 2001-03-01, nr 29082/95

Sipiavicius mot Litauen, 2002-02-21, nr 49093/99

Sajtos mot Grekland, 2002-03-21, nr 53478/99