



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

William Ellström

Påföljden för mord

2014 års lagändring ur ett rättssäkerhetsperspektiv

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Uta Bindreiter

Termin: VT-16

Innehåll

| | |
|--|-----------|
| PÅFÖLJDEN FÖR MORD | 1 |
| 1 INLEDNING | 7 |
| 1.1 Bakgrund | 7 |
| 1.2 Syften | 7 |
| 1.3 Frågeställningar | 7 |
| 1.4 Avgränsning | 8 |
| 1.5 Metod och perspektiv | 8 |
| 1.6 Forskningsläge | 8 |
| 1.7 Material | 9 |
| 1.8 Disposition | 9 |
| 2 BAKGRUND | 10 |
| 2.1 Straffteorier | 10 |
| 2.2 Legalitetsprincipen | 11 |
| 2.3 Straffsystemets tre olika nivåer | 12 |
| 3 STRAFFTEORIER I SVERIGE UR ETT RÄTTSHISTORISKT PERSPEKTIV | 13 |
| 3.1 Tiden fram till 1800-talet | 13 |
| 3.2 Immanuel Kant och vedergällningstanken | 14 |
| 3.3 Anselm von Feuerbach och avskräckningstanken | 14 |
| 3.4 Lagkommittén och arbetet med 1864 års strafflag | 15 |
| 3.5 Den s.k. klassiska skolan | 15 |
| 3.6 Den moderna eller sociologiska skolan | 16 |
| 3.7 Den positiva eller italienska skolan | 17 |
| 3.8 Johan Thyrén | 18 |
| 3.9 Behandlingsideologin | 18 |
| 3.10 Socialskydds rörelsen | 19 |

| | | |
|------|--|-----------|
| 3.11 | Vägen till Brottsbalken | 20 |
| 3.12 | Den nyklassiska strömmningen | 21 |
| 3.13 | Påföljdsreformen 1989 | 22 |
| 4 | MORD | 24 |
| 4.1 | 2009 års reform | 24 |
| 4.2 | NJA 2013 s. 376 (Bajonettmordet) | 26 |
| 4.3 | 2014 års lagändring | 27 |
| 4.4 | HD Mål nr B 4653- 15 | 28 |
| 5 | ANALYS | 30 |
| 5.1 | Vilken eller vilka straffteorier ligger till grund för det svenska straffrättssystemet? 30 | |
| 5.2 | Vilket genomslag har straffteorierna på de olika nivåerna i straffrätten angående brottet mord? 31 | |
| 5.3 | Var straffskärpningen 2014 berättigad ur ett rättssäkerhetsperspektiv? 32 | |

Summary

Until 2009 the punishment for murder was ten years or life imprisonment. In 2009 there was an amendment of the law, which expanded the area where the court could convict someone to a fixed sentence; ten years as the lowest and eighteen years a maximum. In NJA 2013 p. 376 the Supreme Court ruled that the basic assumption for a murder without aggravating- or extenuating circumstances was a fourteen years imprisonment. The year after there was another amendment of the law. Its purpose was to make life imprisonment the normal sentence for murder. Many of the consultation bodies and the Council of Legislation were critical of the amendment, partly because of the way the amendment was designed, partly because the consultation bodies questioned the need for a new amendment in the light of the 2009 amendment of the law. In case nr B 4653-15 the Supreme Court ruled that the amendment made 2014 did not change legal position created by the amendment made 2009 and NJA 2013 p. 376. This essay aims to describe the amendments made 2009 and 2014 from a rule of law perspective. This essay also presents theories of criminal justice, which have been important in the evolution of Swedish criminal law. These theories can be divided into two groups; absolute and relative theories. Absolute theories basically use punishment as revenge for the committed crime. Relative theories use punishment to achieve a certain goal and have a purpose. The relative theories can also be split into groups: deterrence, incapacitation and rehabilitation. The criminal code from 1965 was very influenced by the theories of rehabilitation. In 1989 there was a big amendment of the criminal code regarding the sanctions. The principles of proportionality, equality before the law and rule of law became the most important principles. The different theories have different impacts depending on which level in the criminal procedure that's being discussed. This essay shares the Supreme Courts opinion that the amendment of 2014 does not have the effect as the government expected due the actual wording of the amendment. The essay also discuss the fact that the government through the

amendment of 2014 moves away from the principle of proportionality and rely their argument in the symbolic values of life imprisonment and concludes that the amendment may be sign that the Swedish criminal law is becoming more political.

Sammanfattning

Fram till 2009 kunde domstolen vid brottet mord döma till tio års fängelse eller till livstids fängelse. 2009 ändrades straffskalan och möjliggjorde att domstolen kunde döma ut ett tidsbegränsat straff på lägst tio år och högst arton år. I NJA 2013 s. 376 uttalade HD att utgångspunkten för ett mord utan förmildrande eller försvårande omständigheter skulle vara fängelse i fjorton år. Redan året efter trädde en lagändring ikraft vars syfte var att göra normalpåföljden för mord till livstids fängelse. Flera remissinstanser och Lagrådet var kritiska till dels lagtextens utformning och dels behovet av att ändra i straffskalan så snart efter 2009 års reform. Som ett brev på posten slog HD i Mål nr B 4653-15 fast att 2014 års lagändring inte ändrade rättsläget som uppstått genom 2009 års reform och den efterföljande praxisen. Denna uppsats redogör för de olika straffrättsreformernas innebörd och hur 2014 års lagändring står sig ur ett rättssäkerhetsperspektiv. För att ge dagens händelser en plats i ett större sammanhang så redogörs även för olika straffteoriernas påverkan av svensk straffrätt. En straffteori ger uttryck för varför den som begår ett brott straffas. Straffteorierna delas upp i absoluta och relativa teorier. De absoluta teorierna straffar för att brottslingen begått ett brott och de relativa teorierna kan sägas använda straffet som ett medel för ett socialt ändamål. De relativa teorierna delas upp i allmänpreventiva och individualpreventiva teorier. Under 1900-talet har de relativa teorierna haft ett stort genomslag i svensk rätt främst den individualpreventiva behandlingstanken som präglade BrB vid dess ikraftträdande 1965. 1989 skedde påföljdsreformen som ändrade riktning på den behandlingsorienterade straffrätten. Ledstjärnorna blev proportionalitet, likhet inför lagen och förutsebarhet. Dock är genomslaget av de olika teorierna olika stort beroende på vilken straffrättslig nivå som aktualiseras vilket uppsatsen redogör för.

Uppsatsen delar HD:s uppfattning att 2014 års lagändring inte ska ha den åsyftade effekten som förespråkas enligt förarbetena utifrån lagtextens

lydelse. Uppsatsen försöker även problematisera kring att regeringen går i en annan riktning genom 2014 års lagändring genom att ge minskad betydelse åt proportionalitetstankar och istället hänvisar till att livstidsstraffet har ett betydande symbolvärde. Uppsatsen sluter sig till att 2014 år lagändring kan vara ett uttryck för att straffrätten blivit ett redskap för att plocka politiska poäng.

Förord

Jag vill tacka min handledare Uta Bindreiter för värdefulla tips om hur man skriver en uppsats. Jag vill även tacka er som tagit er tiden och korrekturläsa min uppsats, främst min mamma som alltid ställer upp.

Slutligen vill jag tacka er väster om järnvägen för att ni alltid ”stöttar” och ”hjälp” mig.

William Ellström, Vildanden, maj 2016.

Förkortningar

| | |
|-------|--------------------------------|
| BrB | Brottsbalken (1962:700) |
| BRÅ | Brottsförebyggande rådet |
| HD | Högsta domstolen |
| NJA | Nytt juridiskt arkiv |
| Prop. | Proposition |
| RF | Regeringsformen (1974:152) |
| SOU | Statens offentliga utredningar |

1 Inledning

1.1 Bakgrund

En straffteori kan sägas ge uttryck för en föreställning om hur och varför man straffar den som begår ett brott. Dessa teorier har olika uppfattningar om hur man ska legitimera straffet och hur påföljdssystemet för straffrätten ska vara uppbyggt.¹ Under historiens gång har olika teorier haft olika stor påverkan på straffsystemet och bidragit till utvecklingen på olika sätt. Utvecklingen pågår än idag.

1.2 Syften

Det övergripande syftet med uppsatsen är undersöka de argument som framförts för att motivera den straffskärpning av påföljden för mord som skedde 2014. Uppsatsen försöker vidare belysa genomslaget av olika straffteorier vid kriminalisering, utdömmande av straff samt verkställighet av straff vid brottet mord.

1.3 Frågeställningar

Den huvudsakliga frågeställningen som används har följande lydelse:

- Var straffskärpningen 2014 berättigad ur ett rättssäkerhetsperspektiv?

Följande frågeställningar används även:

- Vilken eller vilka straffteorier ligger till grund för det svenska straffrättssystemet?
- Vilket genomslag har straffteorierna fått på de olika nivåerna i straffrätten angående brottet mord?

¹ Victor, Dag "Påföljdsbestämning i ett differentierat påföljdssystem" I: Svensk

1.4 Avgränsning

Av utrymmesskäl går det inte att gå på djupet kring alla existerande straffteorier, filosofers och rättsvetares tankar. Uppsatsen redogör endast övergripande för dem som är av störst relevans för uppsatsen syfte. Uppsatsen redogör mer detaljerat kring utvecklingen på straffrättens område från och med brottsbalkens (1962:700) ikraftträdande 1965.

1.5 Metod och perspektiv

I kapitel tre kommer den rättshistoriska metoden att användas för att beskriva den svenska straffrättens utveckling och förändring. I kapitel fyra kommer den s.k. rättsdogmatiska metoden att användas. Metoden går ut på att använda sig av de accepterade rättskällorna för att fastställa gällande rätt. Dessa källor är främst lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och doktrin, där de två förstnämnda har en formell auktoritet som doktrinen saknar.² Med anledning av att den rättshistoriska metoden kommer att användas kommer ett utvecklingsperspektiv att användas för att redogöra för straffteoriernas påverkan av svensk rätt. Vidare kommer ett rättssäkerhetsperspektiv anläggas för att besvara min huvudsakliga frågeställning.

1.6 Forskningsläge

Det råder ingen brist på forskning som berör ämnet straffteorier. Ämnet har behandlats både av rättshistoriker och rättsvetare inom straffrätten under lång tid. Bland annat har rättshistorikern Christian Häthén genom sin avhandling behandlat de europeiska straffteoriernas betydelse för svensk strafflagstiftning i början på 1900-talet. Erik Anners har författat en artikel som översiktligt redogör för straffteoriernas betydelse i svensk straffrätt.

² Kleineman, Jan "Rättsdogmatisk metod". I: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013, s. 21, 35.

Vidare berörs straffteorier ofta i artiklar i exempelvis svensk Juristtidning. Jareborg och Zila berör straffteorier i sin bok om straffrättens påföljdslära.

1.7 Material

Kring ämnet straffteorier finns det mycket material som författats under en lång tidsperiod. Häthéns avhandlings och Anners artikel är i stora drag grunden för kapitel tre där även artiklar ur juridiska tidskrifter och annan doktrin används för att skapa en så heltäckande bild av utvecklingen som möjligt. I den bästa av världar skulle förstahandskällor använts i så stor utsträckning som möjligt för att vara källkritisk. Dock har främst sekundärliteratur använts av den anledningen att det använda materialet håller en hög akademisk kvalitet. I kapitel fyra används förarbeten i form av propositioner och statens offentliga utredningar.

1.8 Disposition

Kapitel fyra beskriver allmänt straffteorier, legalitetsprincipen och straffrättens tre nivåer. Kapitel tre beskriver straffrättens utveckling fram till BrB:s ikraftträdande 1962 och 1989 års påföljdsreform. Kapitel fyra redogör för brottet mord och dess påföljd och 2009 års reform för att slutligen redogöra för 2014 års straffskärpning, HD:s avgörande från den 3 februari 2016 angående påföljden för mord. Slutligen analyseras det i uppsatsen presenterade materialet för att försöka besvara frågeställningarna.

2 Bakgrund

2.1 Straffteorier

Straffteorier kan dela upp i två kategorier, där man skiljer på absoluta och relativa straffteorier. Till de absoluta teorierna hör vedergällning och försoning medan allmänprevention och individualprevention hör till de relativa teorierna.³ De absoluta teorierna används inte för att nå ett mål, utan för att det krävs enligt ett fristående normsystem.⁴

De relativa teorierna utgår från att straffet kan användas som ett medel för att uppnå ett mål. Här gör man skillnad på allmänprevention och individualprevention. Allmänprevention syftar till att använda straffet som ett medel för att förhindra att människor begår brott, vilket kan ske genom medelbar- eller omedelbar avskräckning eller moraltbildning. Omedelbar avskräckning har motiverat grymma offentliga straff, för att allmänhetens avsky mot brottet och skräck för myndigheterna skulle väckas. Medelbar avskräckning avser att påverka människors beteende genom, det i lagen uppställda hotet om straff. Moraltbildning syftar till att försöka påverka allmänhetens uppfattning om en gärning genom en kriminalisering, för att på så vis visa gärningens förkastlighet.⁵

De individualpreventiva teorierna använder straffet för att hindra att individen begår nya brott vilket kan ske genom oskadliggörande⁶ eller förbättring (behandling). Individuell avskräckning tar sikte på de s.k. tillfällighetsförbrytarna som inte har något behov av förbättring dvs. att straffet fungerar som en ”minnesbeta”. Inkapacitering tar sikte på tanken om att brottslingen inte ska kunna begå brott medan denne är frihetsberövad.

³ Jareborg, Nils & Zila, Josef, *Straffrättens påföljdslära*, 4., [bearb. och uppdaterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2014 s. 63.

⁴ Victor, 1999 s. 136.

⁵ Jareborg, Zila, 2014 s. 74.

⁶ Numera talar man inte om oskadliggörande utan om inkapacitering dvs. fängelse. Se Jareborg, Zila 2014, s. 84.

Förbättring eller behandling som det snarare talas om idag utgår från en positiv syn på människan. Begår en människa ett brott är detta ett tecken på en felaktig utveckling som har sin grund i omständigheter som personen inte råder över. Denna felaktiga utveckling kan enligt behandlingstanken med rätt vård avhjälpas.⁷

Tankarna om proportionalitet bygger på en förställning om att straffet ska motsvara brottets förkastlighet och klandervärdhet. Samma straff för alla brott upplevs som orättvisa och vilket då kräver att olika gärningstyper tilldelas olika straffskalor. Det konkreta straffet tilldelas i praktiken utifrån rättvisekriteriet förtjänst enligt Jareborg och Zila. Vad ett brott förtjänar för straff utgår från vilka intressen och värden som brottet hotar.⁸

2.2 Legalitetsprincipen

Den straffrättsliga legalitetsprincipen uttrycks i regeringsformen (1974:152) 2 kap. 10 §, 8 kap. 3 §, 1 kap. 1 § BrB samt i art 7.1 i Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna. Principen ställer krav på den straffrättsliga lagstiftningen vilket gör att principen fungerar som en garanti för rätts säkerheten och förutsebarheten för medborgarna att veta i vilken omfattning de kommer bli föremål för straffrättsliga åtgärder. Kraven kan enligt Asp, Ulväng och Jareborg sammanfattas enligt följande punkter:

- Föreskriftskravet – måste finnas en föreskrift till stöd för att brott ska föreligga och straff utdömas.
- Retroaktivitetsförbudet – föreskriften får inte införas eller tillämpas retroaktivt till nackdel för den tilltalade.
- Analogiförbudet – föreskriften får inte tillämpas analogiskt utöver vad ordalydelsen tillåter till nackdel för den enskilde.
- Obestämdhetsförbudet – föreskriften måste vara rimlig i sin utsträckning och bestämd i sin utformning.⁹

⁷ Ibid, s. 86.

⁸ Ibid, s. 66-67.

⁹ Asp, Petter & Jareborg, Nils & Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder*, 2., omarb. uppl., Iustus, Uppsala, 2013

2.3 Straffsystemets tre olika nivåer

Ett brott är en gärning som är kriminaliserad och skapar således den logiska förutsättningen för att begå brott vilket då kan föranleda ett straff. Genom kriminaliseringen så skapas således ett allmänt hot som innebär att en negativ sanktion kommer att drabba den som begår en viss gärning.

Den som begår ett brott kommer att drabbas av ett straff vilket innebär att det allmänna straffhotet förverkligas och visar att hotet inte var tomt. Det ådömda straffet måste sedan verkställas. Utifrån dessa överväganden drar Jareborg slutsatsen att man finner en struktur om tre nivåer inom straffsystemet: hot om straff, ådömande av straff och verkställighet av straff.¹⁰

s. 46.

¹⁰ Jareborg, Nils ”*Straffets syften och berättiganden*” I Tidskrift for Rettsvitenskap, 1985 s. 1.

3 Straffteorier i Sverige ur ett rättshistoriskt perspektiv

Detta avsnitt syftar till att ge läsaren en översiktlig bild av svensk straffrätts historia och presentera vissa viktiga filosofers och rättsvetenskapsmäns tankar om straffets funktion. Tanken är att avsnittet ska ge läsaren en ökad förståelse att straffrätten är under konstant förändring och att dagens lagstiftning och debatt är en fortsättning på denna utveckling.

3.1 Tiden fram till 1800-talet

Fram till upplysningstiden så fanns det två dominerande ändamål med straffet. Dessa ändamål var avskräckning och vedergällning. Under denna period definierade kyrkan innebörden av dessa teorier.¹¹

Under 1500- och 1600- talet fortsatte avskräckningsteorin och vedergällningsläran att dominera svensk straffrätt. 1734 års lag präglades starkt av avskräckning och vedergällning vilket kan ses i både förarbeten och lagtext.¹² Upplysningsfilosoferna Montesquieu, Beccaria och Voltaire, som Anners kallar den äldre reformskolan, hade alla det gemensamt att de utvecklade avskräckningsteorierna och övergav vedergällningstanken. Den yngre upplysningsskolan, företrädd främst av en filosof vid namn Filangeri, förde senare fram tankar om förbättring som straffets ändamål. Den äldre reformskolans idéer hade stort inflytande på Gustav III:s strafflagsreform 1779 men reformen fick inte fullt genomslag då de tre högre stånden motsatte sig dessa förändringar.¹³ Gustav III:s reform fick begränsade resultat och ledde till att en ny strafflagsreform påbörjades. Problemet som

¹¹ Anners, Erik, *Straffteorierna i svensk rättshistoria: v Erik Anners*, Juridiska fören., Uppsala, 1966 s. 2.

¹² Ibid s. 3.

¹³ Ibid.

uppstod var frågan om hur den inhemska rättstraditionen skulle kombineras med dels de allt mer populära lärorna formulerade av Kant och Feuerbach.¹⁴

3.2 Immanuel Kant och vedergällningstanken

Enligt Kant (1724-1804) var statens viktigaste uppgift att upprätthålla rättsordningen och att straffrätten existerade för detta ändamål. Straffet byggde på metafysiska idéer om straffet som ett uttryck för absolut rättvisa.¹⁵ Straffet fick inte användas som medel för att, exempelvis skydda staten, avskräcka allmänheten eller förbättra brottslingen.¹⁶ Straffet var således dels en nödvändig rättsföljd dels en vedergällning för att det begångna brottet hade kränkt rättvisan.¹⁷ Vedergällningsrätten tolkad som jus talionis¹⁸ uppfyllde de krav Kant ställde för att vedergälla brottet.¹⁹ En konsekvens av detta var att den som hade mördat skulle avrättas.

3.3 Anselm von Feuerbach och avskräckningstanken

Feuerbach (1755-1833) var inspirerad av Kants teorier men menade att brottet i sig inte var den enda straffgrunden. Straffet kunde också ha en preventiv funktion och även vara ett medel för staten att bevara de borgerliga fri-och rättigheterna.²⁰ I strafflagen från Bayern 1813, som Feuerbach var med och arbetade fram, var brotten främst uppsåtliga handlingar som kränkte fundamentala rättigheter och riktade sig mot stat, person och egendom.²¹ För att förhindra ett angrepp på dessa rättigheter så

¹⁴ Ibid s. 6.

¹⁵ Häthén, Christian, *Straffrättsvetenskap och kriminalpolitik: de europeiska straffteorierna och deras betydelse för svensk strafflagstiftning 1906-1931 tre studier*, Lund Univ. Press, Diss. Lund : Univ.,Lund, 1990 s. 43.

¹⁶ Hultberg, Ralf, *Vedergällningstanken: två idéhistoriska studier*, Daidalos, Diss. Stockholm : Stockholms universitet, 2012,Göteborg, 2012 s. 67. Samt Häthén s. 43.

¹⁷ Anners, 1966 s. 6.

¹⁸ ”Lika för lika, liv för liv, öga för öga, lem för lem och tand för tand”; Jus talionis, Nationalencyklopedin, hämtad den 25 april 2016 från:

<http://www.ne.se.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/l%C3%A5ng/jus-talionis>

¹⁹ Hultberg, 2012 s. 67

²⁰ Häthén, 1990 s. 49.

²¹ Ibid s.51.

fanns det enligt Feuerbach två alternativ. Det första alternativet var att genom fysiska restriktioner försöka hindra angreppen. Det andra alternativet var att använda sig av straffhotets psykologiska tvångsverkan för att förhindra brottsligheten. Feuerbach fann det andra alternativet om straffets psykologiska tvångsverkan, som innebar att hotet om straff skulle förmå den förnuftige medborgaren att avstå från brott, förenligt med rätten till frihet.²²

3.4 Lagkommittén och arbetet med 1864 års strafflag

Lagkommittén som hade som uppgift att utarbeta ett förslag till en ny strafflag valde att fokusera på Feuerbachs avskräckningsteori med inslag av den humanitära förbättringstanken. Kants vedergällningsteori tog sig uttryck genom att kommittén föreslog ett latitudsystem vilket innebar att domaren kunde utdöma ett straff som stod i rättvis proportion till brottet.²³ Lagberedningen som bearbetade kommitténs förslag höll inte med på alla punkter i förslaget. C J Schylter menade att det var omänskligt att hålla en människa inspärrad på livstid och föreslog att 12 år skulle vara den längsta tid som en person skulle kunna sitta frihetsberövad.²⁴

1864 års strafflag kan sägas vara en kompromiss mellan olika straffteorier där straffsystemet bygger på allmänpreventiva och individualpreventiva tankar men att vedergällningstanken inte försvunnit.²⁵

3.5 Den s.k. klassiska skolan

En strömning inom straffrättsvetenskapen efter Feuerbach kan, enligt Häthen, kallas för den klassiska skolan. Häthen menar, att det är senare straffrättskolor som genom sin opposition mot etablerade tankegångar, har definierat den klassiska skolan.²⁶ Rättsvetenskapen arbetade under denna tid med att utveckla en mer sofistikerad begreppsbildning och hade tre principer

²² Anners, 1966 s. 6; Häthen, 1990 s. 51.

²³ Anners, 1966 s. 7.

²⁴ Häthen, 1990 s. 203.

²⁵ Ibid s. 208, 210

²⁶ Ibid s. 61.

som ledstjärnor. Dessa var egalitetsprincipen (lika brott skulle behandlas lika), proportionalitetsprincipen (straffet skulle motsvara brottets svårighetsgrad) och legalitetsprincipen (ett brott ska vara definierat i lag för att kunna leda till straff).²⁷ Gemensamt för de klassiskt inriktade teorierna var att straffets syfte i huvudsak var vedergällande även om Feuerbachs idé om att straffet skulle skydda individens rättigheter och ge staten möjlighet att bevara de medborgerliga fri- och rättigheterna beaktades.²⁸

3.6 Den moderna eller sociologiska skolan

I takt med industrialiseringen och den efterföljande urbaniseringen av det svenska samhället skapades nya sociala samhällsklasser och brottsligheten ökade. Som en reaktion på detta utvecklades teorier som fokuserade på brottslingen och brottslighetens orsaker.²⁹

En av de straffrättsskolor som uppkom i kölvattnet av det förändrade samhället, var den moderna eller sociologiska skolan. Straffrättsskolas teori var att brottet var en effekt av de förhållanden som brottslingen levde under. Man exemplifierade detta genom att hänvisa till kritiken som riktades mot de förhållanden som många människor levde under i förslummade industristäder.³⁰ Förgrundsgestalten inom den moderna eller sociologiska skolan var den tyske professorn och politikern Franz von Liszt (1851-1919).

Straffrätten blev med von Liszts teorier, ett redskap för staten att ändra förutsättningarna mellan stat och individ. Brottslingarna som hotade de nya politiserade livsförhållandena skulle bekämpas med en ändamålsenlig kriminalpolitik.³¹ I Marburgprogrammet från 1882 finner man en rad principer som von Liszt ansåg skulle ligga till grund för en reform av straffsystemet och synen på brottslingen. Genom att dela upp brottslingarna i tre kategorier skulle straffen bli mer individualiserade och straffsystemet

²⁷ Ibid s. 62.

²⁸ Ibid s. 49, 62, 64.

²⁹ Anners, 1966 s. 8.

³⁰ Häthén, 1990 s. 71.

³¹ Ibid s. 79.

skulle bli mer differentierat.³² Straffen skulle förbättra den förbättringsbara, avskräcka den avskräckningsbara och oskadliggöra den oförbätterliga. Tanken med individualiserade straff var att brotten varierade i form och innehåll över tiden och då straffet hade en social funktion var straffen tvungna att anpassas till brotten och brottslingarna.³³ Genom denna indelning kunde det väljas ett, för varje kategori, lämpligt straff.³⁴

3.7 Den positiva eller italienska skolan

En annan straffrättsskola som utvecklades parallellt med von Lizts moderna skola var den positiva eller italienska skolan. Den positiva skolans främsta företrädare var italienaren och läkaren Cesare Lombroso (1835-1909). Lombroso formulerade en teori om den s.k. förbrytarmänniskan utifrån sina anatomiska undersökningar av våldsbrottslingar. Genom mätningar av yttre kännetecken såsom kroppshållning och huvudform kunde förbrytarmänniskan identifieras.³⁵ Utifrån Lombrosos teorier utvecklade Enrico Ferri (1856-1929) den positiva skolans tankegångar. Brottet ansågs vara ett symptom på gärningsmannens farlighet och genom att ge staten rätt att avvärja hot genom preventiva åtgärder istället för behandling av symptom så skulle kriminaliteten förebyggas. Arbetsläger och arbetskolonier skulle ta fängelsestraffets plats och dessa arbetsläger skulle vara tidsbestämda för att på så vis undanröja potentiella eller akuta hot mot staten.³⁶ Dessa förebyggande åtgärder riktades mot brottslighetens orsaker men det fanns även sanktioner som var av individualpreventiv karaktär vilka tog sig uttryck genom repressiva och eliminerande åtgärder.³⁷

³² Ibid, s. 72.

³³ Ibid, s. 81

³⁴ Ibid, s. 80

³⁵ Ibid, s. 66-67.

³⁶ Ibid, s. 70.

³⁷ Ibid, s. 71

3.8 Johan Thyrén

Von Liszts individualpreventiva tankar fick fäste i Sverige genom Johan Thyréns arbete i början på 1900-talet.³⁸ Liksom von Liszt delade Thyrén in brottslingarna i olika grupper.³⁹ För att förhindra att dessa grupper begick brott ansåg Thyrén att man kunde genomföra åtgärder som antingen var radikala dvs. att de riktade sig mot missförhållanden i samhället eller att åtgärderna var symptomatiska, vilket innebar att åtgärderna inriktade sig på bestämda individer.⁴⁰ Thyrén kopplade ihop en stor del av brottsligheten med sociala missförhållanden och ansåg att straffet var en av flera möjliga reaktioner för att skydda samhället från samhällsfarliga viljor. Alla de hot som riktades mot samhället kunde inte kriminaliseras utan att strida mot rättsstatens grundläggande principer, men de skulle bekämpas.⁴¹ Detta visar en skillnad från äldre straffrätts inriktning då syftet med straffet inte längre var att vedergälla den brottsliga handlingen utan att förhindra att den ens inträffade.⁴²

3.9 Behandlingsideologin

Förbättringstanken från 1700-talet rättfärdigade användningen av kroppsstraff för att förbättra brottslingen och få denne att inte begå nya brott. Förbättringstanken fick under 1900-talet ett uppsving fast i en ny form där förbättringen skulle ske genom behandling.⁴³ Behandlingsideologin utgick från att brott begicks av människor på grund av deras felaktiga utveckling där sociala miljöer och en felaktig uppfostran kunde vara omständigheter som påverkade.⁴⁴ Enligt läkaren Olof Kinberg (1873-1960) det krävdes vetenskap om brottslighetens orsaker för att kunna behandla människor som begått brott och för att kunna finna rätt preventiva

³⁸ Anners, 1966 s. 9

³⁹ Thyrén, Johan C. W., *Straffrättens allmänna grunder*, Gleerup, Lund, 1907, s. 32.

⁴⁰ Ibid, s. 34-35.

⁴¹ Häthén, 1990 s. 178.

⁴² Ibid.

⁴³ Jareborg, Zila 2014 s. 86.

⁴⁴ Ibid s. 86.

åtgärder.⁴⁵ Vedergällning och avskräckning krävde inte kunskap om brottet orsaker och det var naivt att tro att man framgångsrikt skulle kunna bekämpa brottsligheten genom att endast spärra in brottslingarna på olika långa tider.⁴⁶

3.10 Socialskydds rörelsen

Socialskydds rörelsen uppstod efter andra världskriget och ansåg att straffrätten var till för att skydda samhället från brottslighet. Men straffrätten ansågs även vara ett medel för att skydda medborgarna från att bli brottsliga samt att skydda de redan existerande brottslingarna från att fortsätta begå brott. Brottsligheten ansågs vara både ett ont för brottsoffren och brottslingarna.⁴⁷ Rörelsen betonade vikten av att genomföra samhällseliga åtgärder för att förebygga och minska brottsligheten. Straffrätten var ett av de medel som stod till buds för att reducera brottsligheten. Likt den positiva skolan ansåg rörelsen att det skulle finnas en mängd påföljder som skulle säkerställa att brottslingarna fick den vård de behövde och en ändamålsenlig påföljd.⁴⁸ Brottspåföljden skulle syfta till att få den dömda att utveckla en förmåga att känna ett ansvar och samhörighet med sina medmänniskor.⁴⁹ Socialskydds rörelsen förespråkade individualiserad behandling som grundade sig på personundersökningar, med anledning av att människor har olika personligheter och förmåga att utvecklas. Enligt socialskydds rörelsen tillgodosågs inte en tillräcklig individualisering genom en uppdelning av brottslingarna som andra straffrättsskolor förespråkade.⁵⁰

⁴⁵ Kinberg, Olof, *Varför bli människor brottsliga: kriminalpsykologisk studie*, Natur och kultur, Stockholm, 1935 s. 8

⁴⁶ *Ibid*, s. 9.

⁴⁷ Strahl, Ivar *Rörelsen för socialskydd I: Svensk Juristtidning 1955 s. 31.*

⁴⁸ *Ibid*, s. 30, 32.

⁴⁹ *Ibid*, s. 32.

⁵⁰ *Ibid*, s. 33.

3.11 Vägen till Brottsbalken

Den sociologiska skolan hade fått inflytande över svensk kriminalpolitik i samband med att den villkorliga domen och den villkorliga frigivningen infördes 1906 och att det infördes två tidsbestämda påföljder, förvaring och internering 1927 samt reglerna om ungdomsfängelse 1935.⁵¹

1934 lanserade Karl Schlyter, dåvarande justitieminister, ett reformprogram som gick ut på att erbjuda vård i frihet eller behandling på sjukhus eller vårdanstalt till de olika grupperna av brottslingar för att på så vis avfolka fängelserna. 1938 tillsattes Strafflagsberedningen, med Schlyter som ordförande för att utarbeta ett förslag som skulle kunna förverkliga Schlyters reformprogram. Betänkandet Skyddslag (SOU 1956:55) förespråkade påföljder som innebar vård och behandling istället för straff. Fängelsestraff och böter skulle finnas kvar där frihetsstraffet avgränsades.⁵²

1965 trädde BrB ikraft, där allmänpreventiva och individualpreventiva tankegångar fick genomslag när det gäller valet av påföljd. I 1 kap. 7 § stadgades det att rätten vid val av påföljd skulle iaktta vad som krävdes för att upprätthålla allmän laglydnad men att rätten också skulle fästa särskilt vikt vid att påföljdens syfte var att främja den dömdes anpassning i samhället. Departementschefen anförde att samhällets reaktion mot brottslingen främst syftade till att skydda samhället och de enskilda medborgarna, men att det inte gick att uppställa någon generell regel för hur domstolen skulle välja påföljd.⁵³ Departementschefen menade dock att syftet med påföljden skulle vara ägnad åt att avhålla brottslingen från brott och samtidigt skydda samhället från brott.⁵⁴ BrB:s regler präglades av uppfattningen av att den dömde hade ett behov av behandling som styrde påföljdsvalet. Reglerna kunde då erbjuda den behandlingsform som i det individuella fallet var bäst lämpat för att skydda samhället.⁵⁵

⁵¹ Aspelin, Erland "Straffets grunder – historisk bakgrund" I: Svensk Juristtidning 1999 s. 121.

⁵² Ibid, s. 122.

⁵³ Prop. 1962:10 del B s. 63.

⁵⁴ Ibid, s. 43.

⁵⁵ Aspelin, 1999 s. 123.

3.12 Den nyklassiska strömmningen

Som en reaktion på BrB:s behandlingsorienterade regler växte en rörelse fram i Sverige under slutet av 1960-talet och början av 1970-talet som ifrågasatte behandlingstanken. Kritikerna var bland annat missnöjda med att forskningen som presenterades på området inte fick genomslag i praktiken. Den kriminologiska forskningen visade att effekterna av den förekommande behandlingen var mycket små och var mindre ju mer ingripande vården och behandlingen var.⁵⁶ Den nya strömmningen kallades för nyklassisk då den hade likheter med den klassiska straffrättsskolan från 1800-talet som förespråkade humanitet, proportionalitet, ekvivalens, och förutsägbarhet.⁵⁷ Stor betydelse fick BRÅ:s rapport ”Nytt straffsystem” från 1977 som ville upphäva behandlingstanken.⁵⁸ Rapporten framförde att behandlingstanken ledde till dålig rättsäkerhet med anledningen av att valet av påföljd var svårt att förutse då varaktigheten inte bestäms från början av domstol. Likadana brott kunde leda till olika påföljder beroende på brottslingen, vilket rapporten ansåg överensstämma dåligt med rättvise- och jämlikhetsideal.⁵⁹ För att bevara tilltron till straffsystemet var domstolarnas straffbestämning tvungen att ses som en verkställighet av straffhotet för att kriminaliseringen skulle uppfattas som allvarligt menad. Påföljden skulle definieras som ett straff och uppfattas som en obehaglig följd av brottet för att uppfylla den avskräckande och moralbildande effekten. Det betonades dock att detta inte skulle innebära straffskärpningar och en minskad roll för humaniseringen av straffrätten. Men samhällets reaktioner var tvungna att öppet erkännas som obehagliga för brottslingen samtidigt som de präglades av proportionalitet, förutsägbarhet och ekvivalens.⁶⁰

⁵⁶ Ibid, s. 123.

⁵⁷ Johan Munck, ”Var står nyklassicismen idag?” i Svensk Juristtidning 2015 s. 424-425.

⁵⁸ Aspelin, 1999 s 124.

⁵⁹ Brottsförebyggande rådet. Arbetsgruppen rörande kriminalpolitik, *Nytt straffsystem: idéer och förslag*, LiberFörlag/Allmänna förl., Stockholm, 1977, s. 178, 179.

⁶⁰ Ibid, s. 196ff.

I linje med den nyklassiska strömningen upphävdes reglerna om ungdomsfängelse (1979) och internering (1981).⁶¹

3.13 Påföljdsreformen 1989

Kritiken mot behandlingstanken fick resultatet att Fängelsestraffkommittén tillsattes med uppgift att föreslå ändringar av påföljdssystemet. Ett genomgående tema för kommitténs förslag var att brottets svårhet eller förkastlighet var central vid påföljdsbestämningen. Allmänpreventiva och individualpreventiva överväganden skulle inte ha en självständig betydelse.⁶² Rättvisa, förutsägbarhet och likabehandling var nyckelbegrepp. Kommittén uttalade att när det gällde att bestämma påföljd bestod detta av dels straffmätningen (när domstolen utmäter straff inom straffskalan), dels påföljdvalet (domstolen väljer en tillämplig påföljd).⁶³ Det ansågs inte vara acceptabelt att döma en enskild till en strängare påföljd med syfte att avskräcka andra då det stred mot principen om allas likhet inför lagen. Allmänpreventionen skulle således inte beaktas vid straffmätningen.⁶⁴

I den proposition som följde med anledningen av Fängelsestraffskommitténs betänkande anslöt sig departementschefen till grunddragen i kommitténs resonemang om preventionens betydelse för straffsystemets utformning och tillämpning samt att tyngdpunkten under verkställigheten skulle ligga på att återanpassa brottslingen i samhället. Däremot framförde departementschefen en något avvikande åsikt i frågan om preventionsteoriernas självständiga betydelse när det gällde påföljdvalet. Departementschefen ansåg att det var en självklarhet att domstolarna skulle kunna beakta de allmänna ändamål som ligger till grund för straffsystemet. Det betonades dock att det fanns svårigheter för domstolarna att kunna förutse och jämföra vilka effekter som olika påföljder förväntades ha i det enskilda fallet.⁶⁵ För att straffsystemet skulle ses som legitimt var

⁶¹ Aspelin, 1999 s. 124.

⁶² SOU 1986:14 s. 20.

⁶³ Ibid, s. 69.

⁶⁴ Ibid, s. 70.

⁶⁵ Prop. 1987/88:120 s. 35.

rättssäkerhet, legalitet, likhet inför lagen, proportionalitet viktiga principer. Dessa ansåg departementschefen inte stå i strid med preventionsteorierna utan sågs snarare som en nödvändighet för att straffsystemet i längden skulle kunna bidra till att förebygga brottslighet. Proportionalitet och likhet inför lagen ansågs vara så etablerat bland allmänheten att det var självklart att påföljden bestämdes utifrån den brottsliga gärningens klandervärde och förkastlighet. Termen straffvärde som introducerades var ett lämpligt begrepp då det på ett objektivt sätt visar måttet på hur förkastlig en gärning är enligt lagstiftaren. Med straffvärdet som grund framhövdes principerna om proportionalitet, ekvivalens och likhet inför lagen. Med ett sådant synsätt kunde domstolen aldrig statuera ett exempel i det enskilda fallet men det uteslöt inte att allmänpreventiva intressen beaktades vid bedömningen av den generella straffnivån.⁶⁶ I slutändan ansågs det vara en uppgift för lagstiftaren att väga in omständigheter som att brottsligheten hade blivit vanligare och mer elakartad vid arbetet med straffskalorna.⁶⁷ I likhet med kommittén delades uppfattningen om att individualprevention i form av inkapacitering eller vård och behandling, inte skulle ha någon självständig betydelse. Detta främst med anledningen av att det ansågs vara omöjligt att med säkerhet kunna göra individuella prognoser och lämpligheten med en sådan metod ifrågasattes. Dock kunde andra omständigheter som då hänfördes till individualpreventiva överväganden beaktas om det skulle vara orättfärdigt att inte beakta dem.⁶⁸

Resultatet av propositionen blev BrB:s detaljerade regler om påföljder som idag återfinns i 29-30 kap. BrB.

⁶⁶ Ibid s. 36-37.

⁶⁷ Ibid s. 37.

⁶⁸ Ibid, s. 37.

4 Mord

Fram till 2009 fanns det endast två alternativ i straffskalan för mord, antingen fängelse i tio år eller livstids fängelse. I NJA 1999 s. 531 uttalade HD att det av 3 kap. 1 § BrB inte framgår vilken som ska vara den normala påföljden för mord och att valet mellan ett livstidsstraff och ett tidsbestämt straff måste grundas på en samlad bedömning i det enskilda fallet. I NJA 2007 s. 194 uttalade HD vidare att livstidsstraffet skulle förbehållas de allvarligaste fallen av mord. HD konstaterade att antalet morddomar de senaste femton åren hade varit relativt konstant men att antalet livstidsstraff 2002-2004 hade blivit högre än antalet tidsbestämda straff jämfört med åren under början av 1990-talet. Sedan 1994 hade regeringen genom nåd tidsbestämt straffen till 18-25 år medan det från mitten på 1960-talet till 1993 hade varit 12-16 år vilket HD uppmärksammade. HD menade därför att förutsägbarheten vid ett livstidsstraff hade ändrats jämfört med den tidigare perioden.

4.1 2009 års reform

2009 skedde en lagändring som innebar att det tidsbestämda fängelsestraffet kunde bestämmas som till lägst tio och högst 18 år för brottet mord. Regeringen påpekade att BrB:s regler om påföljdsbestämning efter 1989 års reform vilade på tankar om proportionalitet, ekvivalens och förutsebarhet. 1989 års reform innebar att utgångspunkten för påföljdsbestämningen var i hur allvarlig och klandervärd den brottslighet som den tilltalade dömdes för var. Syftet var en enhetlig rättstillämpning där straffet skulle bestämmas för den tillämpliga straffskalan efter brottets straffvärde (jmf 29 kap 1 § första stycket BrB).⁶⁹ Regeringen anförde vidare att livstidsstraffet hade en viktig symbolfunktion som lagens strängaste straff och som det yttersta fördömandet samhället kunde använda sig av. Det påpekades att ett livstidsstraff i de flesta fall omvandlades till ett tidsbestämt straff. Tidigare

⁶⁹ Prop. 2008/09:118 s. 18.

skedde det genom att regeringen beslutade om nåd men genom lagen (2006:45) om omvandling av fängelse på livstid, infördes möjligheten att genom domstolsprövning få livstidsstraffet tidsbestämt.

En ansökan enligt denna lag får göras när den dömda avtjänat minst tio år av livstidsstraffet och vid prövningen ska domstolen särskilt beakta tiden som den dömda har avtjänat, vilka omständigheter som legat till grund för straffmätningen, om det finns risk för att den dömda återfaller i brottslighet och vid verkställigheten hur den dömda har medverkat att främja sin anpassning i samhället. Sker omvandling får inte fängelsestraffet understiga det lägsta tidsbestämda straff som kan dömas ut, vilket vid tidpunkten innan 2009 års reform var 18 år genom flerfaldig brottslighet och återfall i allvarlig brottslighet.⁷⁰

Regeringen ansåg att den dåvarande straffskalan för mord innebar en för stor skillnad mellan det längsta tidsbestämda straffet för mord, 10 år och livstidsstraffet. Den faktiska skillnaden i verkställighetstiden var också betydande enligt regeringen.⁷¹ Med den dåvarande straffskalan ansåg regeringen att påföljdssystemet grundläggande princip om proportionalitet inte tillgodosågs tillräckligt. Vid bedömning av straffvärdet har domstolen att beakta förmildrande eller försvårande omständigheter. Problemet var att omständigheter i fråga om brottets allvar påverkade straffvärdet i skärpande riktning först om domstolen ansåg att straffet borde bestämmas till livstids fängelse. Detta fick konsekvensen att domstolen i det enskilda fallet kunde finna sådana omständigheter men att brottet inte hänförde sig till de allvarligaste fallen av mord vilket innebar att domstolen endast kunde döma till tio års fängelse. På motsvarande vis fick inte förmildrande omständigheter något större genomslag i straffmätningen. Regeringen ställde sig bakom Straffnivåutredningens slutsats att acceptansen för våld i samhället minskat och att det fanns ett behov av att markera en strängare syn på våldsbrott inklusive mord. I och med NJA 2007 s. 194 hade

⁷⁰ Ibid, s. 19ff.

⁷¹ Ibid, s. 25.

utvecklingen gått från fler livstidsdomar, trots att det dödliga våldet inte ökat, till att livstidsstraffet skulle förbehållas de allvarligaste fallen av mord vilket Straffnivåutredningen ansåg innebära svårigheter att kombinera med den generellt strängare synen på dödligt våld som etablerats.⁷² Således fann regeringen att det fanns ett behov av en mer nyanserad straffmätning och således en höjd straffnivå. I det flesta fall ansågs ett tidsbestämt straff vara tillräckligt och fängelse på livstid skulle förbehållas de allvarligaste fallen av mord.⁷³

4.2 NJA 2013 s. 376 (Bajonettmordet)

I NJA 2013 s. 376 var en av frågorna vilken påföljd som den åtalade skulle ådömas. Utifrån 2009 års reform av straffskalan för mord ansåg HD att lagstiftaren hade utgångspunkten att straffet för mord skulle vara fängelse i tolv år. Men med beaktande av 2010 års reform som avsåg att skärpa straffen för allvarliga våldsbrott bedömde HD att utgångspunkten för mord skulle vara fängelse i fjorton år. HD uttalade vidare att fängelse i tolv år blev aktuellt då omständigheterna talade för ett lägre straff, tio år då omständigheterna ansågs vara förmildrande. Fängelse i sexton år blev på motsvarande aktuellt när omständigheterna tydligt talade för ett strängare straff och arton år då omständigheterna är mycket försvårande men inte är av det slag då livstidsstraffet borde dömas ut. Livstidsstraffet var förbehållet de fall där omständigheterna var synnerligen försvårande. Arton års fängelse skulle tillämpas restriktivt enligt HD bland annat med anledning av att livstids fängelse kunde omvandlas till fängelse i arton år enligt lagen om omvandling av fängelse på livstid då livstids fängelse var ett svårare straff än ett tidsbestämt straff.

⁷² SOU 2007:90 s.137; SOU 2008:85 s. 247.

⁷³ Prop. 2008/09:118 s. 26.

4.3 2014 års lagändring

2014 trädde ytterligare en ändring av påföljden för mord ikraft. Lydelsen blev: ”Den som berövar annan livet, döms för *mord* till fängelse på viss tid, lägst tio och högst arton år, eller, om omständigheterna är försvårande, på livstid.”

Syftet med lagändringen var att straffet för mord skulle skärpas genom att brottet i större utsträckning skulle leda till livstids fängelse.⁷⁴ Till stöd för sin sak anförde regeringen att mord var den mest klandervärda handling som någon kunde utföra och att samhällets reaktion inte återspeglade allvaret i brottsligheten. Livstidsstraffet fyllde en viktig funktion som det yttersta fördömandet men med anledning av att antalet utdömda livstidsstraff minskat så ansåg regeringen att det fanns skäl att tydligare markera samhällets avståndstagande från allvarliga våldsbrott och förstärka den negativa attityden till sådan brottslighet genom att skärpa straffet.⁷⁵ Regeringen ansåg att även om möjligheten till differentiering minskades så kunde inte proportionalitetshänsyn utgöra något avgörande skäl för förändring.⁷⁶

Kritiken från remissinstanserna gick sammantaget ut på att det, genom 2009 års reform, redan hade skett ett genomslag av den förändrade synen på allvarliga våldsbrott och att en ökad användning av livstidsstraffet skulle minska utrymmet för en nyanserad straffmätning. En ökning av livstidsstraffet skulle enligt Kriminalvården minska möjligheterna att planera verkställigheten utifrån kraven på samhällsskydd och säkerhet samtidigt som man skulle främja den framtida sociala anpassningen av brottslingen. Vidare var det flera remissinstanser som ifrågasatte lämpligheten av att göra ytterligare ändringar med tanke på tidigare

⁷⁴ Prop. 2013/14:194 s. 15.

⁷⁵ Ibid, s. 14-15.

⁷⁶ Ibid, s. 17.

reformer och utvecklingen av praxis på området. Stabilitet på straffrättens område ansågs främja förutsebarheten, legaliteten och rättssäkerheten.⁷⁷

Förutom kritik mot en straffskärpning fick den föreslagna ordalydelsen kritik. Förslaget ansågs inte vara tillräckligt tydligt och uppfyllde inte grundläggande krav på förutsebarhet och legalitet. De kritiska remissinstanserna framförde att det inte av lagtexten gick att utläsa att livstidsfängelse skulle väljas om det förelåg försvarande omständigheter. Det ansågs otillfredsställande att lagstifta genom förarbetsuttalanden som inte var bindande för domstolarna.⁷⁸ Lagrådet ansåg även att lagtexten med föreslagna lydelsen inte skulle få den effekt regeringen avsåg utan skulle snarare leda till en begränsning av möjligheten att utdöma livstidsfängelse.⁷⁹

4.4 HD Mål nr B 4653- 15

Den 3 februari 2016 prövade HD vilken betydelse 2014 års lagändring skulle få när straffet för den tilltalade skulle bestämmas. HD kom till slutsatsen att 2014 års lagändring inte förändrade det rättsläget som uppkom genom 2009 års reform med beaktande av NJA 2013 s. 376.⁸⁰ Enligt HD har legalitetsprincipen störst betydelse vid frågan huruvida någon kan dömas till straffrättsligt ansvar men saknar inte betydelse vid påföljdsbestämningen. HD anförde att legalitetsprincipen förutsätter att det finns straffskalor för de olika brotten och att domstolarna får regler rörande påföljdsbestämningen att följa. För den enskilde ska det i förväg gå att med rimlig säkerhet bedöma vilken påföljd som han eller hon riskerar. HD hänvisade till förarbetena till 1989 års reform av påföljdssystemet och lyfte fram att denna reform syftade till att förutsebarheten, och därigenom legalitetsprincipen, skulle få ett ökat inflytande på straffrättskipningen samtidigt som intresset för en enhetlig rättstillämpning som kommer till uttryck i 29 kap. 1 § BrB beaktades.

⁷⁷ Ibid, s. 17-18.

⁷⁸ Ibid, s. 19

⁷⁹ Ibid, s. 34.

⁸⁰ Se ovan avsnitt 4.2.

Enligt HD satte ordalydelsen en gräns för hur stort genomslag ett uttalande i förarbetena kan få. För att det inte skulle röra sig om en analogisk rättstillämpning eller en rättstillämpning vid sidan om lagen så var den tänkta tillämpningen tvungen att på ett rimligt sätt kunna inordnas under lagtexten. Enligt HD fanns det en motsättning mellan lagtexten och det som uttryckts i förarbetena. Propositionen uttryckte en vilja att livstids fängelse skulle vara normalstraffet för mord vilket innebar en betydelsefull förändring av påföljden för mord. HD konstaterade således att om någon läser lagtexten och sedan läser propositionen så skulle denne överraskas av att tillägget i paragrafen hade den betydelse som uttrycks i förarbetena. Då livstids fängelse är lagens strängaste straff ansåg HD att lagstiftningen inte fick vara otydlig och kom således till slutsatsen att 2014 års lagändring inte hade ändrat rättsläget som uppkom genom 2009 års reform och den efterföljande praxisen.

Två justitieråd skiljaktiga och menade att syftet med 2014 års lagändring skulle respekteras inom ramen för vad som är förenligt med de berörda lagändringarna. Minoriteten menade att förutsättningarna för utdömandet av livstids fängelse hade ändrats på ett sådant sätt att den nya lagtexten gav uttryck för en skärpt syn på övriga fall av mord där gärningsmannen inte förtjänade ett livstidsstraff. Ett mord utan förmildrande eller försvårande omständigheter motsvarande femton eller sexton års fängelse enligt minoriteten.

Riksåklagaren har i ett annat mål begärt att HD i sin helhet ska pröva hur straffet för mord ska bestämmas. Riksåklagaren anför att den legalitetsprincip som HD hänvisar till i domskälen är okänd och saknar stöd i RF och Europakonventionen. Enligt Riksåklagaren har i princip samtliga tingsrätten och hovrätter uppfattat lagändringen som en skärpt syn på mord och inte funnit att legalitetsprincipen eller lagtextens utformning utgjort ett hinder för ett genomslag i rättstillämpning.⁸¹

⁸¹ ÅM 2015/4079, i mål B 4712-15.

5 Analys

De frågeställningar som enligt avsnitt 1.3 inte är min huvudsakliga frågeställning är rent deskriptiva och har således besvarats under tidigare avsnitt. Nedan redogör författaren kortfattat sin analys av dessa frågeställningar innan författaren försöker besvara den huvudsakliga frågeställningen.

5.1 Vilken eller vilka straffteorier ligger till grund för det svenska straffrättssystemet?

Det går enligt författaren inte att säga att en viss straffteori ligger till grund för det svenska straffsystemet. Istället får straffsystemet sägas vara en produkt av många olika teorier där det ofta finns en teori som framträder som den mest dominerande beroende på tidsperiod. Men det kan med säkerhet sägas att straffrättens syfte är att förhindra brottslighet vilket framgår förarbeten till BrB och 1989 års påföljdsreform som exempel. Gemensamt för de olika straffteorierna är att de alla har som mål att förhindra och förebygga brottslighet och det som skiljer dem åt är vilken metod man ska använda sig av för att nå detta mål. Påföljdsreformen 1989 kan sägas vara en viktig brytpunkt i svensk utveckling. Genom reformen uttalades det tydligt att förutsebarhet, proportionalitet likhet inför lagen skulle präglade straffrätten istället för vård och individualiserade insatser som var ledstjärnorna tidigare. Straffet ska stå i proportion till brottets klandervärdhet. Däremot kan vård och individualiserade insatser inte sägas ha försvunnit utan endast fått se sitt inflytande minska. Allmänpreventionen genom medelbar avskräckning anses vara en viktig del vid kriminaliseringen men bör enligt förarbetena till 1989 års reform inte ha någon självständig roll vid påföljdsbestämningen.

Idén om straffet som vedergällning kan vidare sägas ha fått ökad betydelse om varför domstolen dömer ut ett straff. Tanken är ju att brottslingen straffas för att denne har begått en klandervärd handling och således förtjänar att straffas. Dock sker inte vedergällningen på det sätt som Kant förespråkade. Istället för jus talionis så utgår domstolen från brottets, sedan tidigare fastställda objektiva straffvärde som uttrycker gärningens förkastlighet för att sedan fastställa det konkreta straffvärdet.

5.2 Vilket genomslag har straffteorierna på de olika nivåerna i straffrätten angående brottet mord?

Som ovan nämnt så får de olika teorierna olika betydelse beroende på vilken nivå inom straffsystemet man befinner sig på. Sammantaget kan det sägas att på kriminaliseringsnivån betonas tankarna om proportionalitet i samband med straffvärdet och allmänprevention gör sig gällande genom att straffhotet ska verka avskräckande och moralbildande. Straffskalan har således satts väldigt högt med livstids fängelse som det strängaste straffet. På domsnivån förordas proportionalitet i samband med straffmätning där straffet har en vedergällande funktion baserat på en tanke om förtjänst.

När det gäller verkställighetsnivån så kan man säga att de individualpreventiva tankarna lever kvar och då främst tanken om behandling och återanpassning i samhället. Verkställigheten ska utformas så att de negativa effekterna av fängelsestraffet mildras och främjar den dömdes återanpassning. Samtidigt finns det en allmänpreventiv aspekt som kräver att straffet faktiskt genomförs och här kan det problematiseras kring om reglerna om omvandling av livstidsstraff och villkorlig dom uppfyller denna allmänpreventiva sida av verkställigheten.

5.3 Var straffskärpningen 2014 berättigad ur ett rättssäkerhetsperspektiv?

Straffrätten präglas starkt av legalitetsprincipen vilket ställer stora krav på tydlighet och förutsebarhet. Utan legalitetsprincipen är den enskilde i princip oskyddad mot godtycklig rättstillämpning vilket i en rättsstat inte kan anses vara acceptabelt. Det tillägg i mordparagrafen som infördes kritiserades av flera remissinstanser för brister ur ett rättssäkerhetsperspektiv. Vidare förutspådde lagrådet i princip HD:s avgörande genom sina anmärkningar mot ordalydelsen av ändringen. Lagtexten är den primära rättskällan och man ska inte göra extensiva tolkningar av ordalydelsen på straffrättens område. Riksåklagaren menar att den legalitetsprincip som HD stödjer sig på inte har stöd i RF eller Europakonventionen. Enligt författaren har obestämdhetsförbudet och analogiförbudet i viss mån innebörden att det är viktigt för den enskilde att veta vad påföljden blir även. Utvecklingen har ju sedan 1989 betonat förutsebarhet och en enhetlig rättstillämpning som viktiga principer. Lagtekniskt har lagtexten förebilder inom specialstraffrätten vilket talar för att den inte skulle stå i strid med obestämdhetsförbudet. Vidare kan man utifrån tidigare praxis och lagtexten på ett sätt dra slutsatsen att livstidsstraffet är förbehållet de mest allvarliga fallen av mord där lagtexten genom ändringen 2014 inte förutsätter att det behöver vara synnerligen försvårande omständigheter som det anges i NJA 2013 s. 376 utan att det endast skulle krävas försvårande omständigheter vilket gör att livstidsstraffet kan användas i större utsträckning. Problemet är att regeringens uttalande i förarbetena syftar till att göra livstidsstraffet till normalpåföljden för mord vilket precis som HD säger är en betydelsefull förändring av påföljdsbestämning för mord. HD:s slutsats att motiven till lagändringen inte på ett godtagbart sätt kan inordnas under lagtexten finner författaren fullt rimlig.

Om 2009 års reform kan sägas fastställa den praxis som etablerats rörande påföljden för mord och förtydliga tanken om proportionalitet, så kan regeringens proposition rörande 2014 års lagändring anses vara ett steg tillbaka. Regeringens argumentation bygger sig visserligen på en form av tanke om proportionalitet när de påpekar att mord är den mest förkastliga gärningen vilket då skulle kunna motivera att livstids fängelse skulle vara normalpåföljden. Dock baseras regeringens argument inför 2014 lagändring främst på samhällets avståndstagande från gärningen. 2009 betonade regeringen att livstidsstraffet fortfarande skulle förbehållas de allvarligaste fallen av mord och att de i de flesta fall skulle räcka med ett tidsbestämt straff vilket är en skillnad på hur regeringen argumenterade inför 2014 års lagändring.

Förarbetena till 2009 års reform betonar främst proportionalitetstankar och en nyanserad straffmätning men lägger samtidigt vikt vid att livstidsstraffet har ett betydande symbolvärde vilket även återkommer i förarbetena till lagändringen 2014. Att regeringen hänvisar till att livstidsstraffet som symbolvärde går i linje med straffets funktion som moralbildande genom att samhället tar avstånd från gärningen och försöker tillgodose allmänhetens ändrade syn på allvarliga våldsbrott. Genom reglerna om villkorlig frigivning och att straffet kan tidsbestämmas så minskar dock detta starka symbolvärde. Ett livstidsstraff är i praktiken inte ett livstidsstraff. I realiteten motsvarar ett fängelse straff mellan 18-25 genom att straffet tidsbestäms. Till detta hör även att reglerna om villkorlig frigivning i regel resulterar i en villkorlig frigivning efter 2/3 av strafftiden. Regeringen erkänner vidare att det inte finns några tydliga belegg för att livstidsstraffet som normalpåföljd skulle ha någon avskräckande effekt samtidigt som det dödliga våldet minskat.

Utgår man från att allmänhetens syn på dödligt våld förändrats så är en ökad användning av livstidsstraffet ett bra medel för att tillgodose kraven på att markera samhällets avståndstagande. Det är dock problematiskt att enbart utgå från sådana åsikter för att motivera en straffskärpning. Straffrätten

skyndar långsamt vilket främjar rättssäkerheten. Upprepade lagändringar och situationer som den som pågår kring påföljden för mord får sägas minska förutsebarheten för alla aktörer som är involverade i straffprocessen. Framtiden får utvisa om HD tar upp frågan om påföljden för mord i plenum så som riksåklagaren vill eller om lagstiftningen ändras ytterligare innan ett avgörande hinner meddelas. Att försöka ändra påföljden så kort tid efter 2009 års reform eventuellt ändra lagstiftningen ytterligare kan på ett sätt ses som ett tecken på att straffrätten bli allt mer politisk. Straffrätten bör inte bli ett redskap för politikerna att samla billiga politiska poäng utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

| | |
|---------------------|---|
| Prop. 1962:10 del B | Med förslag till brottsbalk |
| Prop. 1987/88:120 | Om ändring i brottsbalken m.m. (straffmätning och påföljdsval) |
| Prop. 2008/09:118 | Straffet för mord m.m. |
| Prop. 2013/14:194 | Skärpt straff för mord |
| SOU 1986:14 | Påföljd för brott |
| SOU 2007:90 | Straffskalan för mord |
| SOU 2008:85 | Straff i proportion till brottets allvar |

Litteratur

Anners, Erik, *Straffteorierna i svensk rättshistoria: v Erik Anners*, Juridiska fören., Uppsala, 1966

Asp, Petter & Jareborg, Nils & Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder*, 2., omarb. uppl., Iustus, Uppsala, 2013

Aspelin, Erland "Straffets grunder – historisk bakgrund" I: Svensk Juristtidning 1999 s. 108-131.

Brottsförebyggande rådet. Arbetsgruppen rörande kriminalpolitik, *Nytt straffsystem: idéer och förslag*, LiberFörlag/Allmänna förl., Stockholm, 1977

Hultberg, Ralf, *Vedergällningstanken: två idéhistoriska studier*, Daidalos, Diss. Stockholm: Stockholms universitet, 2012, Göteborg, 2012

Häthén, Christian, *Straffrättsvetenskap och kriminalpolitik: de europeiska straffteorierna och deras betydelse för svensk strafflagstiftning 1906-1931 : tre studier*, Lund Univ. Press, Diss. Lund : Univ.,Lund, 1990

Jareborg, Nils ”*Straffets syften och berättiganden*” I Tidskrift for Rettsvitenskap, 1985 s. 1.

Jareborg, Nils & Zila, Josef, *Straffrättens påföljdslära*, 4., [bearb. och uppdaterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2014

Kinberg, Olof, *Varför bli människor brottsliga?: kriminalpsykologisk studie*, Natur och kultur, Stockholm, 1935

Kleineman, Jan ”Rättsdogmatisk metod”. I: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013

Munck Johan, ”*Var står nyklassicismen idag?*” i: Svensk Juristtidning 2015 s. 424-427

Strahl, Ivar Rörelsen för socialskydd i: Svensk Juristtidning 1955 s. 28-35

Thyrén, Johan C. W., *Straffrättens allmänna grunder*, Gleerup, Lund, 1907

Victor, Dag ”Påföljdsbestämning i ett differentierat påföljdssystem” I: svensk Juristtidning 1999 s. 132-144

Elektroniska källor

Jus talionis, Nationalencyklopedin, hämtad den 25 april 2016 från: <http://www.ne.se.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/l%C3%A5ng/jus-talionis>

Åklagarens svarsskrivelse ÅM 2015/4079, i mål B 4712-15, hämtad den 23 maj från: <https://www.aklagare.se/globalassets/dokument/verksamheten-i-hogsta-domstolen/svarsskrivelser-och-forklaringar/am-2015-7049.pdf>

Rättsfallsförteckning

NJA 1999 s. 531

NJA 2007 s. 194

NJA 2013 s. 376

HD mål nr B 4653-15