



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Kimia Alemtar

(Med)gärningsmannaskap

- En komparativ studie av kriterierna för (med)gärningsmannansvar

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Christoffer Wong

Termin för examen: Period 1 VT2018

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
FÖRKORTNINGAR	6
1 INLEDNING	7
1.1 Presentation av ämnet	7
1.2 Syfte	8
1.3 Problemformulering och frågeställningar	8
1.4 Metod och material	11
1.4.1 Särskilt om den komparativa metoden	11
1.4.2 Material	15
1.5 Forskningsläge	17
1.6 Avgränsningar	19
1.7 Disposition	21
2 TERMINOLOGI	22
2.1 Inledning	22
2.2 Engelska ord och översättning	22
2.3 (Med)gärningsman, medverkande och delaktighet	23
2.4 <i>Actus reus</i> och <i>mens rea</i>	25
3 KOMPARATIV STUDIE	28
3.1 Inledning	28
3.2 Sverige	28
3.2.1 Inledning	28
3.2.2 Allmänt om medverkansläran	29
3.2.3 Kriterier för (med)gärningsmannaskap	30
3.2.4 (Med)gärningsmannaskap i praxis	33
3.3 England och Wales	37
3.3.1 Inledning	37
3.3.2 Allmänt om medverkansläran	38

3.3.3	Kriterier för (med)gärningsmannaskap	40
3.3.4	(Med)gärningsmannaskap i praxis	41
3.4	Tyskland	42
3.4.1	Inledning	42
3.4.2	Allmänt om medverkansläran	43
3.4.3	Kriterier för (med)gärningsmannaskap	44
3.4.4	(Med)gärningsmannaskap i praxis	47
3.5	Nederländerna	47
3.5.1	Inledning	47
3.5.2	Allmänt om medverkansläran	48
3.5.3	Kriterier för (med)gärningsmannaskap	51
3.5.4	(Med)gärningsmannaskap i praxis	51
4	TYPFALL	54
4.1	Inledning	54
4.1.1	Typfall 1	54
4.1.2	Typfall 2	55
4.1.3	Typfall 3	56
4.2	Sverige – tillämpning av svensk rätt	57
4.2.1	Typfall 1	57
4.2.2	Typfall 2	58
4.2.3	Typfall 3	59
4.3	England och Wales – tillämpning av engelsk rätt	63
4.3.1	Typfall 1	63
4.3.2	Typfall 2	64
4.3.3	Typfall 3	64
4.4	Tyskland – tillämpning av tysk rätt	65
4.4.1	Typfall 1	65
4.4.2	Typfall 2	66
4.4.3	Typfall 3	67
4.5	Nederländerna – tillämpning av nederländsk rätt	69
4.5.1	Typfall 1	69
4.5.2	Typfall 2	70
4.5.3	Typfall 3	71
5	ANALYS	74
5.1	Inledning	74
5.2	Likheter och skillnader	74
5.3	Erfarenheter som kan dras	77
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	83
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	86

Summary

The Swedish law has not set forth any evident and accurate criteria for (co-)perpetration. The minimum requirement for (co-)perpetration in Swedish law is support/encouragement and a decisive influence on the occurrence of the crime. Should the person who is the “mastermind” behind the crime but is not physically present or hasn’t physically contributed at the commission of the crime be regarded as a (co-)perpetrator or a secondary party? The comparative method of criminal law will be used for this essay to examine and compare the criteria for (co-)perpetration in Sweden, England and Wales, Germany and the Netherlands. Through this method it will be possible to recognize similarities and differences between these legal systems but also find how these countries have solved the problem that Swedish law experiences, and use it as inspiration for improvement of the domestic law.

In conclusion, it can be said that this comparison has led to the understanding that none of the countries have satisfying and evident criterion for (co-)perpetration. However, it might not be possible to set forth evident criteria for (co-)perpetration that will be applicable in every situation that may arise. Therefore, it is better to establish some starting points and circumstances which can indicate (co-)perpetration in a case. Such circumstances would help the Swedish courts in their evaluation of and the foreseeability of (co-)perpetration.

To summarize my conclusion, these are some of the experiences and inspirations from the different countries that I believe the Swedish law could benefit from:

- Adopting a legal definition of (co-)perpetration in the Swedish Criminal Code (brottsbalken (1962:700)).
- There should not be any requirement for physical presence or physical contribution at the commission of the crime, but it could

instead be compensated by a substantial contribution at the preparatory stage of the crime.

- For instance, the equal sharing of the booty and/or the substantial contribution at the preparatory phase of the crime could be circumstances which indicate (co-)perpetration.
- In order to simplify the evaluation of (co-)perpetration, the Swedish law could let the decisive criterion for perpetration be control over the commission of the offence and/or power/authority over the person who commits the crime. The reason for being regarded as a (co-)perpetrator in these cases is because the person with control or power could actually have stopped the criminal act from occurring.

Consequently, it is important that the defendant receives a “fair label” which corresponds with the blameworthiness of the defendant’s participation and role in the crime. Hence, it should be possible to convict the person who has had a prominent and decisive role in the crime as a (co-)perpetrator, even without physical presence and physical contribution during the commission of the crime.

Sammanfattning

Det kan anses otillfredsställande att döma den som har haft en central och avgörande roll i brottet, även utan fysisk närvaro och fysiskt bidrag vid brottstillfället, som medverkande. Varken den svenska lagstiftaren eller rättspraxis har ställt upp tydliga kriterier för (med)gärningsmannaskap. I NJA 2006 s. 535 gjorde Högsta domstolen ett varsamt försök att uppställa vissa kriterier/utgångspunkter för (med)gärningsmannansvar. I anledning av denna otydlighet i den svenska rätten görs en komparativ studie av (med)gärningsmannaskapet i Sverige, England och Wales, Tyskland och Nederländerna för att undersöka hur andra länder har löst den problematik som upplevs inom den svenska rätten. Genom en komparativ metod kan man öka förståelsen för (med)gärningsmannaskapet, finna likheter och skillnader mellan de olika systemen och framförallt hämta inspiration och erfarenhet av den utländska rättens kriterier och resonemang för att förbättra den inhemska, svenska, rättstillämpningen och förståelsen av (med)gärningsmannansvar.

Sammanfattningsvis kan anföras att ingen av de länder som har varit föremål för komparation i förevarande framställning kan sägas ha ett tillfredsställande (med)gärningsmannaskapsinstitut i den mening att rättstillämparna har tydliga kriterier att utgå ifrån. Det kan anses vara svårt att uppställa tydliga och exakta kriterier för (med)gärningsmannaskap som ska lämpa sig i alla tänkbara situationer som kan uppkomma. Därför anser jag att det istället är mer rimligt med vissa utgångspunkter som tillämpas tillsammans med vissa omständigheter som talar för och emot (med)gärningsmannaskap. Detta underlättar tillämpningen och förutsebarheten av (med)gärningsmannansvaret genom att rättstillämparen får något relativt konkret att utgå ifrån. Vissa utgångspunkter har kunnat identifieras i den utländska rätten som kan sättas i förhållande till problematiken i svensk rätt.

Den svenska rätten bör bland annat dra erfarenhet av och/eller införa följande punkter.

- Kodifiering av (med)gärningsmannaskap i brottsbalken (1962:700).
- Förtydliga hur uttalandena i NJA 2006 s. 535 bör förstås och tillämpas.
- Den svenska rätten bör inte ha något krav på närhet i tid och rum, det vill säga bristande fysisk närvaro och fysiskt bidrag vid brottstillfället ska istället kunna kompenseras genom ett väsentligt bidrag på förberedelsestadiet.
- Omständigheter som exempelvis likadelning av utbytet och ett väsentligt bidrag på förberedelsestadiet bör tala för (med)gärningsmannans ansvar.
- För att förenkla bedömningen av (med)gärningsmannans ansvar kan den svenska rätten, likt den tyska och nederländska rätten, utgå från att den som har kontroll över gärningen och/eller den som har makt/befogenhet över den som utför gärningen bör betraktas som (med)gärningsman. Anledningen till varför man bör betraktas som (med)gärningsman är för att personen faktiskt hade kunnat stoppa den brottsliga gärningen.

Följaktligen handlar det om att den tilltalade ska få en ”rättvis etikett” som motsvarar klandervärdheten i dennes delaktighet. Det ska alltså vara möjligt att döma den som har haft en framträdande och avgörande roll i brottet som (med)gärningsman, även utan fysisk närvaro och bidrag vid brottstillfället.

Förord

Efter fyra och ett halvt år har det nu blivit dags att avsluta mina studier på Juristprogrammet vid Lunds Universitet. Min fantastiska studietid hade aldrig varit densamma utan mina ”BLs”.

Jag vill börja med att tacka min handledare, Christoffer Wong, för hans otroliga engagemang, värdefulla synpunkter och vägledning under hela arbetets gång.

Jag vill även tacka TD och SN för att de alltid har ställt upp för mig, för alla korrekturläsningar genom åren och för all uppmuntran. Bästa vännerna.

Jag vill avslutningsvis rikta ett stort tack till min älskade familj som alltid har stöttat mig och givit mig styrka, vägledning och villkorslös kärlek. Jag tillägnar allt jag är och ämnar bli min familj och min Mamo; min ängel och största supporter. Hennes energi, kärlek och styrka lever alltid vidare inom mig och det är genom henne jag finner min styrka. Stort tack.

Lund den 22 maj 2018

Kimia Alemtar

Förkortningar

BrB	Brottsbalken (1962:700)
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
Ibid.	Ibidem
JT	<i>Juridisk tidskrift</i>
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop.	Proposition
SOU	Statens offentliga utredningar

1 Inledning

1.1 Presentation av ämnet

De flesta enskilda straffbestämmelser, i såväl svensk rätt som i utländsk rätt, beskriver gärningar som är utförda av en enskild person, en enskild gärningsman. Men i praktiken begås många av de värsta brotten av flera personer. Vissa av personerna som är inblandade i brottet agerar enbart utifrån instruktioner medan andra endast vill hjälpa till. Det finns även de personer som är ”hjärnan” bakom brottet, vilka emellertid håller sig fysiskt undan under brottets utförande eller från brottsplatsen. Frågan är hur dessa personer ska straffas: är samtliga att anses som (med)gärningsmän¹ eller är vissa möjligtvis ”endast” medverkanden² (anstiftare eller medhjälpare)?

Många gånger har den tilltalade haft en så pass central roll i brottets utförande att det kan anses otillfredsställande att endast döma vederbörande som medverkande. Frågan är då vilka kriterier och hur mycket delaktighet som egentligen fordras för att döma i (med)gärningsmannaskap.

I svensk rätt har medgärningsmannaskapsinstitutet under lång tid varit föremål för debatt, där bland annat en tydligare struktur har efterfrågats.³ Domstolarnas motiveringar är många gånger kortfattade och vaga med vad som egentligen krävs för (med)gärningsmannansvar, vilket gör kriterierna för ansvarsformen oklara. Således har den svenska rätten inte tagit tydlig ställning till hur mycket delaktighet som krävs eller vilka kriterier som måste vara uppfyllda för (med)gärningsmannansvar.

Genom en utblick mot utländsk rätt och några europeiska länder, vars medverkanslära och ansvarsformen medgärningsmannaskap har diskuterats

¹ Se avsnitt 2.3 för terminologi.

² Ibid.

³ Herlitz (1996/97), s 278; Södergård Åkesson (2016/17), s 263; jfr även Wennberg (2002).

flitigt inom den internationella juridiken, kan man finna vägledning och inspiration för den egna, och något oklara, rättstillämpningen.

1.2 Syfte

Eftersom gränsdragningen mellan medhjälp och (med)gärningsmannaskap fortfarande anses problematisk och oklar i svensk rätt samt då det inte finns några exakta kriterier för hur mycket delaktighet som krävs för (med)gärningsmannans ansvar, kan ledning hämtas från utländsk rätt och hur dessa länder har löst denna problematik. Således är mitt fokus på svensk rätt och att finna vägledning för den svenska rättstillämpningen av ansvarsformen (med)gärningsmannaskap. Genom en komparativ undersökning kan man finna lösningar och/eller inspiration till hur det egna landets problem kan lösas, exempelvis ur ett *de lege ferenda* perspektiv eller ur ett rättstillämpningsperspektiv.

Förevarande uppsats övergripande syfte är således att öka förståelsen för ansvarsformen (med)gärningsmannaskap genom att utreda hur ansvarsformen och kriterierna för dess tillämpning ser ut i olika länder, närmare bestämt i Sverige, England och Wales, Tyskland samt Nederländerna. Resultatet av den ökade förståelsen kan komma att leda till ökad rättssäkerhet och förutsebarhet vid de svenska domstolarnas bedömning av (med)gärningsmannans ansvar. Genom att titta på vilka kriterier som uppställs av andra länder för (med)gärningsmannans ansvar kan den svenska rättstillämparen använda sig av andra länders resonemang och argumentation i sin rättstillämpning av huruvida en/flera tilltalad/tilltalade ska dömas i (med)gärningsmannaskap eller inte.

1.3 Problemformulering och frågeställningar

Ansvarsformen (med)gärningsmannaskap är omdiskuterad i svensk rätt. Ett av problemen med tillämpningen av denna ansvarsform har diskuterats

flitigt i bland annat artiklar, doktrin och rättsfall.⁴ Problemet som dessa diskussioner avser är situationer när flera personer har begått ett brott gemensamt men man inte riktigt vet vem som har gjort vad och frågan är då om dessa personer kan dömas i medgärningsmannaskap eller som medverkande? Problemet kommer dock inte behandlas i denna uppsats.

Problemformuleringen som uppsatsen har sin utgångspunkt i är istället fall där flera personer har varit inblandade i ett begånget brott men där det är osäkert huruvida den tilltalade kan dömas som (med)gärningsman på grund av sin delaktighet. Den bevisning som ligger för handen för den tilltalades delaktighet gör det endast möjligt att döma denne för medverkan (anstiftan eller medhjälp) till brottet. Men sett till omständigheterna i fallet och graden av personens delaktighet så anses det otillfredsställande att ”endast” döma vederbörande som medverkande, istället bör denne dömas som (med)gärningsman. Skillnaden mot ovannämnda, icke behandlade problemsituation, är att den tilltalades begångna gärning således inte är oklar. Frågan är då dels vilka kriterier som egentligen uppställs i svensk rätt för att döma en tilltalad som (med)gärningsman, dels hur mycket delaktighet som krävs för att dömas i (med)gärningsmannaskap. Detta är frågor som varken den svenska lagstiftaren eller rättspraxis kan besvara. I anledning därav görs en komparativ studie av utländsk rätt för att undersöka hur andra länder har löst den problematik som upplevs inom den svenska rätten.

Rent lagtekniskt och straffvärdemässigt kan det anses vara mindre väsentligt att skilja mellan (med)gärningsmän och medverkanden (anstiftare eller medhjälpare), eftersom det utdömda straffet inte behöver skilja sig åt avsevärt. Det innebär att den som exempelvis döms för anstiftan av mord kan få ett straff som om denne vore den faktiska gärningsmannen.⁵ Ur moralisk synpunkt anser jag emellertid att det är viktigt att göra en

⁴ Jfr exempelvis Herlitz (1996/97), Wennberg (2002), Wong (2003/04), NJA 1992 s. 474, ”Göteborgsbranden” (Hovrätten för Västra Sverige, dom 2000-08-29, B 2957-00), NJA 2003 s. 473, NJA 2003 s. 645.

⁵ Jfr exempelvis med NJA 2006 s 535 och 3 kap. 1 § och 23 kap. 4 § brottsbalken (1962:700) (BrB).

distinktion av ansvarsformerna även om det inte alltid påverkar straffvärdet. Detta eftersom det handlar om vilken etikett den tilltalade får: denne ska få en ”rättvis etikett” samt dömas i enlighet med sin grad av delaktighet och sin roll i brottets utförande. Om de enskilda omständigheterna i fallet tyder på en mer framträdande roll än att denne ”enbart” varit en medverkande till brottet, ska vederbörande dömas som (med)gärningsman och vice versa. Anledningen till detta är att det är klandervärdheten i någons agerande som ska vara avgörande vid domstolens bedömning och rättstillämpning. Klander är alltså ytterst moralisk i sin karaktär och för detta fordras en ”rättvis etikett”. Med etiketten ”(med)gärningsman” talar man om ens eget brott medan för ”medhjälpare” och ”anstiftare” är det frågan om någon annans brott. Det är således, i ovannämnda situationer, varken tillräckligt eller tillfredsställande att enbart döma vederbörande som medverkande och därför är det erforderligt, i svensk rätt, med tydligare kriterier för vad som krävs för (med)gärningsmannansvar.

Således ger denna problemformulering och syftet med uppsatsen upphov till följande frågeställningar:

- Vad krävs enligt svensk rätt för att döma i (med)gärningsmannaskap?
- Vilka kriterier uppställs i England och Wales, Tyskland samt Nederländerna (med)gärningsmannansvar?
- Vilka likheter och skillnader finns mellan de olika rättssystemen i fråga om ansvarsformen (med)gärningsmannaskap?
- Vilka erfarenheter kan vi i Sverige dra av den utländska rättens kriterier, resonemang och argument för att döma i (med)gärningsmannaskap?

1.4 Metod och material

1.4.1 Särskilt om den komparativa metoden

För att uppnå och besvara uppsatsens syfte och frågeställningar görs en jämförelse av de nämnda rättsordningarna⁶, där deras likheter och skillnader undersöks. Mot bakgrund av detta är det alltså särskilt motiverat att använda den komparativa metoden för denna uppsats. Metoden syftar till att öka kunskapen om samt förståelsen för kultur och levnadssätt i andra länder⁷, men likväl öka förståelsen för den egna rättsordningen. Den komparativa metoden kan även vara till nytta vid lagstiftningsarbete och annat arbete *de lege ferenda*.⁸ Redan under 1800-talet användes den komparativa metoden för att bland annat förbättra den inhemska rätten och som inspiration.⁹ Genomförandet av en sådan jämförelse av olika länders rättsordningar eller av en specifik lagregel kan innebära olika saker för jurister. Exempelvis kan det för lagstiftaren innebära en källa för ett potentiellt tillvägagångssätt för ett specifikt problem eller ett projekt att reformera straffrätten, och för domaren kan det innebära förslag till olika lösningar på ett problem.¹⁰

Utgångspunkten för den komparativa metodens användning och tillämpning har varit boken *Comparative Criminal Law: developments – aims – methods* författad av professor Albin Eser. Denna bok är den senast utgivna, från år 2017, samt en av de få böcker som behandlar den komparativa *straffrättsmetoden* grundligt.

Den komparativa *straffrättsmetoden* har etablerats till en egen disciplin inom den komparativa metoden.¹¹ Inom denna metod återfinns ett flertal straffrättsliga komparativa metoder som kan användas vid författandet av en

⁶ Se avsnitt 1.2 (Sverige, England och Wales, Tyskland och Nederländerna).

⁷ Bogdan (2003), s 27f

⁸ Ibid., s 23 och s 27f.

⁹ Eser (2017), s 7

¹⁰ Heller och Dubber (2011), s 1

¹¹ Eser (2017), s 12

uppsats och innan en sådan metod kan väljas måste den komparativa metoden först fastställa sitt syfte.¹² Det anses inte möjligt att uppnå detta syfte genom att enbart använda en enda komparativ metod.¹³ Det handlar om att finna de metoder, av sig själva eller i kombination, som bäst lämpar sig för att uppnå det komparativa syftet.¹⁴ Det komparativa syftet för förevarande uppsats är att undersöka vilka likheter och skillnader som finns mellan rättsordningarna och för att finna inspiration och/eller dra erfarenhet av den utländska rättens kriterier och resonemang avseende (med)gärningsmannans ansvar. Eser hänvisar till fyra olika straffrättsliga komparativa metoder.¹⁵ Dessa fyra metoder kommer inte att beskrivas inom ramen för denna uppsats. Det kan sägas att av dessa fyra metoder kommer tre att tillämpas eftersom de bäst korrelerar med den komparativa metodens syfte.

För undersökningen och författandet av förevarande uppsats har metoderna *Theoretical Comparative Criminal Law*, *Legislative Comparative Criminal Law* samt *Judicative Comparative Criminal Law* använts. *Theoretical comparative criminal law* för att få kunskap om utländsk rätt och på så sätt förstå och reflektera kring medgärningsmannaskap i svensk rätt och jämföra denna med utländsk rätt inom samma område.¹⁶ Den andra metoden, *legislative comparative criminal law*, kan sägas vara avsedd för lagstiftaren, där syftet är att optimera sin egen nationella lagstiftning genom att dra uppmärksamheten till eventuellt bättre lagar i det utländska rättssystemet och på så sätt sätta igång en reformationsprocess.¹⁷ *Legislative comparative criminal law* är beroende av det preliminära arbete som undersökande komparatister gör inom den komparativa straffrätten.¹⁸ På så sätt kan uppsatsen tänkas syfta på att bland annat ge lagstiftare insyn till hur andra

¹² Eser (2017), s 27

¹³ Ibid., s 85

¹⁴ Ibid., s 86

¹⁵ De fyra metoderna som hänvisas till är *Theoretical Comparative Criminal Law*, *Judicative Comparative Criminal law*, *Legislative Comparative Criminal law* samt *Evaluative-Competitive Comparative Criminal Law*.

¹⁶ Eser (2017), s 28ff

¹⁷ Eser (2017), s 57

¹⁸ Ibid., s 40f

länder har löst det problem vi, inom den svenska rätten, upplever med ansvarsformen (med)gärningsmannaskap. Genom den tredje metoden, *judicative comparative criminal law*, kan den komparativa metoden användas av rättstillämparen för att bland annat fylla luckor och tillägga till den rättsliga utvecklingen.¹⁹ Syftet med denna framställning är inte att rättstillämparen direkt ska importera utländsk rätt i sin rättstillämpning, utan det handlar om att ge domstolarna underlag för hur andra länder har resonerat gällande tillämpningen av och kriterierna för att döma i (med)gärningsmannaskap. Detta görs genom att titta på vilka faktorer som har påverkat de olika länderna i sin tillämpning av (med)gärningsmannaskap samt vilka kriterier som uppställs för ansvarsformen. Samma resonemang skulle då kunna föras av de svenska domstolarna för en tydligare struktur och tillämpningen av ansvarsformen (med)gärningsmannaskap.

Således har den komparativa *straffrätts*metoden använts för undersökningen och för författandet av denna uppsats, innebärande att min teoretiska utgångspunkt och mitt perspektiv är komparation. Min komparativa metod handlar alltså om en jämförelse av ansvarsformen (med)gärningsmannaskap i olika länder, för att utreda vilka kriterier som uppställs för att dömas som (med)gärningsman. För en bättre förståelse av kriterierna i de olika länderna samt för att illustrera eventuella skillnader mellan länderna, kommer jag att tillämpa dessa kriterier på tre olika typfall i kapitel fyra ("Typfall") i uppsatsen.

Motiveringen till varför just England och Wales, Tyskland och Nederländerna har valts är för att dessa länders reglering av medgärningsmannaskap är mest framträdande inom doktrinen. Vidare har var och en av länderna intressanta lösningar som är värda att lyfta fram i en jämförelse med den svenska rätten. Genom valet av dessa länder får man även inblick i ett land med ett *common law system* (England och Wales), där praxis är fundamentalt, och där domstolarna är med och påverkar vilken riktning straffrätten ska gå. En inblick i den tyska rättens kriterier för att

¹⁹ Ibid., s 42ff och s 52

döma en person som medgärningsman innebär insyn till ett land vars straffrätt, i flera aspekter, är motsatsen till Englands system. Den tyska rätten anses strikt, systematisk och komplex, och flertalet länder har omarbetat sin straffrätt utifrån Tysklands (exempelvis Japan och Grekland).²⁰ Nederländerna anses vara ett mellanting mellan England och Tyskland. Bland annat anses den nederländska straffrätten som mindre formalistisk och systematisk än den tyska straffrätten.²¹ Inom den nederländska straffrätten är effektivitet av största vikt och en rättvis och genomförbar lösning anses många gånger viktigare än att det ska finnas ett systematiskt sammanhang.²² Således anser jag att dessa länder är lika i många aspekter men även fundamentalt olika i andra aspekter. Likheterna och skillnaderna gör länderna intressanta att jämföra för att undersöka deras lösning och vilka kriterier respektive land tillämpar för (med)gärningsmannansvar.

Dock kommer vissa begränsningar med den komparativa metoden. En av de största begränsningarna är språket. Såväl tysk som nederländsk rätt studeras och på grund av språkbegränsningar, då jag inte behärskar vare sig tyska eller nederländska, och på grund av bristande material på engelska, kommer studierna av dessa länder att vara begränsade. Framförallt gällande nederländsk rätt, eftersom det inte finns mycket engelskspråkigt material att tillgå på området gällande medverkansläran. Men eftersom nederländsk straffrätt har en intressant lösning kring medgärningsmannaskap och kriterierna för dess tillämpning har jag valt att landet ska ingå i komparationen. Dock måste man ha i åtanke att kapitlen om nederländsk rätt (kapitel 3.5) och tillämpningen av typfallen (kapitel 4.5) blir av begränsat värde på grund av otillräckligt engelskspråkigt material, om huvudsyftet med undersökningen hade varit att fastställa innehållet av gällande rätt i Nederländerna. Detsamma gäller kapitlen om tysk rätt (kapitel 3.4) och tillämpningen av typfallen (kapitel 4.4). Värdet får anses vara begränsat eftersom materialet som har använts är på engelska. Utifrån det material

²⁰ Keiler och Roef (2016), s 4f; jfr även Eser (2017), s 59.

²¹ Keiler och Roef (2016), s 4f

²² Ibid., s 47f

som har funnits att tillgå har jag trots detta ansett det tillräckligt för att belysa kriterierna kring (med)gärningsmannaskap inom den nederländska och tyska straffrätten.²³ På grund av dessa begränsningar har tidigare komparativ forskning använts för den komparativa studien

1.4.2 Material

Med anledning av den komparativa metoden har vid författandet av uppsatsen främst doktrin använts. Trots att uppsatsen är skriven på svenska har mycket engelskspråkig litteratur samt lagtext använts för att undersöka hur reglerna kring medverkansläran är utformad i de olika länderna. För att utreda hur kriterierna för (med)gärningsmannaskap har tillämpats i praktiken i de olika länderna har även rättspraxis studerats. Vid valet av rättspraxis från England och Wales, Tyskland och Nederländerna har jag valt att studera de fall som har omnämnts i den litteratur som har använts vid undersökningen, istället för att göra en egen undersökning. Detta på grund av bland annat språkbegränsningar samt viss begränsad tillgång till engelskspråkigt material. De rättsfall som är av betydelse för denna framställning är de där domstolen behandlar kriterierna för att döma i (med)gärningsmannaskap. Vid valet av svensk rättspraxis har däremot en egen undersökning gjorts, med utgångspunkt i fall där domstolen, någorlunda, har behandlat utifrån vilka kriterier en tilltalad kan dömas i (med)gärningsmannaskap.

I uppsatsens tredje kapitel ("Komparativ studie") används främst engelskspråkig doktrin och utgångspunkten har varit boken *Comparative Concepts of Criminal Law*, författad av Johannes Keiler och David Roef. Boken behandlar och jämför bland annat reglerna kring medverkansläran och medgärningsmannaskap i England och Wales, Tyskland samt Nederländerna. Därtill används annan engelskspråkig litteratur för en bättre förståelse av de olika ländernas rättssystem. Följaktligen har jag bland annat använt tidigare komparativ forskning, vilket kan sägas innebära "en

²³ Se vidare i avsnitt 1.6 om begränsningarna som den komparativa metoden medför samt hur jag har försökt övervinna dessa problem.

översättning av en översättning”, framförallt avseende den tyska och nederländska rätten. Avseende den tyska rätten har jag även studerat medverkansläran i annan litteratur, bland annat *Principles of German Criminal Law* författad av Michael Bohlander. I anledning av mina tidigare nämnda språkbegränsningar har en engelsk översättning studerats. På så sätt har jag försökt överkomma problemet av vad användandet av tidigare komparativ forskning kan innebära. Avseende den nederländska rätten har jag inte funnit liknande material skrivet på engelska, men trots detta anser jag, utifrån det material som har funnits att tillgå, att det har varit tillräckligt för att beskriva och exemplifiera den nederländska ansvarsformen (med)gärningsmannaskap. Gällande den engelska rätten har utöver andra komparativa studier även annan litteratur använts som kan sägas påminna om den svenska *Kriminalrättens grunder*, författad av Asp, Ulväng och Jareborg, så som *Simester and Sullivan's Criminal Law*, författad av Simester, Spencer, Sullivan och Virgo. Såväl denna bok som den författad av Bohlander kan anses motsvara den svenska *Kriminalrättens grunder* och dessa medför en bättre helhetsförståelse för de olika rättsordningarna. Sådan litteratur har använts för att övervinna problemen med användandet av tidigare komparativ forskning.

Min komparativa metod har alltså inte inneburit att i stort undersöka och redogöra för, de utvalda, ländernas straffrättsliga system. Fokus har istället legat på att ge en översiktlig redogörelse för vilka kriterier som fordras för att döma i (med)gärningsmannaskap i varje land.

För den svenska rättens regler kring medverkansläran och medgärningsmannaskap används doktrin av erkända svenska jurister, artiklar, lagtext, förarbeten samt rättspraxis. Utgångspunkten för redogörelsen av den svenska rätten har framförallt varit i förarbeten och litteratur av bland annat Nils Jareborg, Suzanne Wennberg, Claes Lernestedt, vilka är framträdande författare på detta område. Även Erik Svenssons avhandling, *Gärningsmannaskap vid fleras deltagande i brott*, som är det senaste på området, har använts för att bland annat illustrera vissa

åsiktskillnader och ge en nyanserad bild av hur medgärningsmannaskapet bör förstås.

1.5 Forskningsläge

I förevarande framställning görs en komparativ undersökning av kriterierna för (med)gärningsmannansvar i olika länders²⁴ rättsordningar.

Eftersom medverkansläran är en så pass central del av den allmänna straffrätten har denna varit föremål för en hel del forskning genom åren. Likaså har medgärningsmannaskap samt dess gränsdragning till medverkan varit föremål för bland annat debatt och en stor fråga för rättstillämparen, det vill säga domstolarna. Reglernas utformning och dess tillämpning har under flera år varit föremål för kritik.²⁵ Det har tidigare lagts fram förslag om att kodifiera medgärningsmannaskapet genom en bestämmelse i 23 kap. BrB. Förslaget lades fram i SOU 1996:185, *Straffansvarets gränser*. Bestämmelsen ansågs behövlig med hänsyn till bland annat legalitetsprincipen samt för att förtydliga vad som egentligen gäller på området. Däremot ansåg regeringen inte det nödvändigt med en sådan bestämmelse, eftersom det ansågs att systemet fungerade i praktiken och det var därmed inte behövligt.²⁶ Med anledning därav ledde lagförslaget inte fram till lagstiftning.

Det problem som har behandlats ingående i den juridiska forskningen är vad som menas med att begå ett brott ”tillsammans och i samförstånd” eller ”gemensamt och i samråd” samt gränsdragningen mellan medgärningsmannaskap och medhjälp. Framträdande jurister på området menar att medgärningsmannaskapet har tillämpats på ett rättsosäkert sätt bland annat på grund användandet av *utvidgat gärningsmannaskap*²⁷, vilket

²⁴ Sverige, England och Wales, Tyskland och Nederländerna.

²⁵ Jfr exempelvis Wennberg (2002), Wennberg (2002/03), Lernstedt (2009), Herlitz (1996/97).

²⁶ Prop. 2000/01:85

²⁷ Se avsnitt 3.2.3 för begreppet *utvidgat (med)gärningsmannaskap*.

ofta har grundats på svaga grunder. Professor emerita Suzanne Wennberg har varit en framträdande del av denna debatt.²⁸ Vidare har bland annat Claes Lernestedt och Christoffer Wong behandlat medgärningsmannaskapet.²⁹ Carl Erik Herlitz har i sin avhandling, från 1992, *Parties to a Crime and the Notion of a Complicity Object* använt sig av den komparativa metoden för att undersöka hur ett medverkansobjekt konstrueras. Han har gjort en jämförelse av svensk, amerikansk samt tysk straffrätt.

Senast på området är Erik Svensson, jur.dr. vid Uppsala Universitet, som år 2016 utgav sin avhandling *Gärningsmannaskap vid fleras deltagande i brott*. I avhandlingen behandlar Svensson ingående bland annat gärningsmannaskapsbegreppet, distinktionen mellan gärningsmannaskap och främjande samt kriterierna för att döma i medgärningsmannaskap. Svenssons avhandling är djupgående och han berör vad det innebär när flera personer begår ett brott gemensamt genom att bland annat försöka utreda utifrån vilka kriterier som de svenska domstolarna tillämpar medgärningsmannaskapsinstitutet. Enligt Svensson kan det finnas vissa utmärkande kriterier för medgärningsmannaskap men han anser att det inte är möjligt att uppställa tydliga kriterier eller en formel för när medgärningsmannaskap kan vara tillämpligt. Hänsyn måste bland annat tas till de enskilda omständigheterna i ett fall samt vilken brottstyp det handlar om, eftersom kriterierna kan vara annorlunda för olika brottstyper.³⁰

(Med)gärningsmannansvaret i utländsk rätt, bland annat i England och Wales, Tysklands och Nederländernas straffrätt, har behandlats i doktrin av flera utländska jurister.³¹ Det har gjorts jämförelser av respektive lands straffrättssystem och framförallt av medverkansläran i de olika länderna. Vidare finns det en omfattande rättsvetenskaplig forskning av

²⁸ Jfr bland annat Wennberg (2002) och Wennberg (2002/03).

²⁹ Se bland annat Lernestedt (2009), Wong (2003/04).

³⁰ Svensson (2016), s 346f och 376.

³¹ Jfr med bland annat Keiler och Roef (2016) samt Klip (2012).

medverkansläran inom tysk rätt.³² Bland annat anses den tyska medverkanslärans utformning vara ett lovande alternativ för många länder på grund av dess systematiska struktur.

Däremot har ingen forskning eller studie gällande en komparation av Sverige, England och Wales, Tyskland samt Nederländernas medverkanslära och, framförallt, (med)gärningsmannaskap gjorts. Således ämnar förevarande uppsats till att bidra till forskningsläget genom att undersöka kriterierna för (med)gärningsmannaskap i såväl svensk rätt som utländsk rätt. Denna uppsats ämnar till att belysa likheter och skillnader mellan de olika rättsordningarnas (med)gärningsmannaskapsinstitut för att få en bättre förståelse för det svenska (med)gärningsmannaskapet och möjligtvis en bättre framtida rättstillämpning.

1.6 Avgränsningar

Med hänvisning till att uppnå uppsatsens syfte och för att besvara uppsatsens frågeställningar samt på grund av begränsningar i tid och utrymme görs en del avgränsningar.

Fokus är således på (med)gärningsmannansvar³³ och dess kriterier i respektive land. För att få en bättre förståelse för ansvarsformen och för problematiken har en översiktlig redogörelse för medverkansläran i de olika länderna gjorts. Den problemformulering som har uppställts i kapitel 1.3 innebär att medgärningsmannaskapet inte behandlas i sin helhet, utan det viktiga för förevarande uppsats är aspekten ”gärningsmannaskap” i ”medgärningsmannaskap”. Det är alltså inte medgärningsmannaskap i traditionell mening som behandlas, utan det väsentliga är de objektiva kriterierna för att döma i (med)gärningsmannaskap. Vidare behandlar uppsatsen enbart handlingar som är grundade på aktivt handlande och inte

³² Dock är mycket av detta material på tyska och därför inte användbart i förevarande uppsats på grund av språkbegränsningar.

³³ Se avsnitt 2.3 om bland annat (med)gärningsmannaskapsbegreppet och hur denna ska förstås inom ramen för denna framställning.

underlåtenhet. Det är därför viktigt att ha i åtanke att det även är möjligt att dömas som (med)gärningsman eller medverkande för underlåtenhet att vidta en viss handling, men detta faller utanför ramen för denna uppsats.

I uppsatsen behandlas inte påföljds- och straffvärdefrågor. Även om frågor om uppsåt, beviskrav och bevisvärdering är centrala för (med)gärningsmannaskapets tillämpning i allmänhet så lämnas dessa utanför förevarande framställning. Uppsåts- och straffvärdefrågor behandlas endast i den mån det är erforderligt för framställningen. Detta eftersom fokus är på det straffrättsliga ansvaret som (med)gärningsman och dess objektiva kriterier.

Vidare har det på grund av språkbegränsningar endast engelskspråkigt material om Tyskland och Nederländerna valts, vilket leder till en begränsad tillgång på material.³⁴ Valet har varit nödvändigt eftersom jag inte behärskar vare sig tyska eller nederländska. Trots denna begränsning har jag gjort bedömningen att det material som har funnits tillgängligt på engelska har varit tillräckligt för att kunna göra en sådan komparation som denna framställning syftar till samt för att ge en överblick av ländernas medverkanslära och ansvarsformen (med)gärningsmannaskap.

Som tidigare har nämnts³⁵ behandlas endast rättsfall som refererats till i den litteratur som har använts för författandet av avhandlingsdelen beträffande England och Wales, Tyskland samt Nederländerna. Anledningen till detta är språkbegränsningar och begränsad tillgång till engelskspråkigt material. Vid valet av svensk rättspraxis har en egen undersökning gjorts, med utgångspunkt i fall där domstolen har behandlat (med)gärningsmannaskapets kriterier. Rättsfallen, såväl utländsk rättspraxis som svensk rättspraxis, är enbart tänkta att vara exemplifierande och ge en överblick av vilka kriterier som har tillämpats för (med)gärningsmannans ansvar i de olika länderna.

³⁴ Se även avsnitt 1.4.1 och avsnitt 2.2 för en diskussion om eventuella begränsningar.

³⁵ Se avsnitt 1.4.2.

1.7 Disposition

Uppsatsen är indelad i fem kapitel. Det första kapitlet ("Inledning") är det inledande kapitlet där bland annat uppsatsämnet, den yttre ramen för uppsatsen samt dess utgångspunkter presenteras. Det andra kapitlet ("Terminologi") i uppsatsen redogör för bland annat olika termer och begrepp och hur dessa ska förstås inom ramen för förevarande framställning. I det tredje kapitlet ("Komparativ studie") görs en kortfattad presentation av de olika rättsordningarnas medverkanslära. Därefter presenteras respektive rättssystemens kriterier för att döma i (med)gärningsmannaskap och kriterierna som har uppställts i respektive lands rättspraxis. I detta kapitel besvaras uppsatsens två första frågeställningar. Redogörelsen i kapitel tre kommer sedan att användas som underlag för kapitel fyra ("Typfall"). I det fjärde kapitlet tillämpas respektive lands kriterier på tre hypotetiska fall för en djupare förståelse av (med)gärningsmannaskap samt för en bättre förståelse av skillnader och likheter mellan rättsordningarna. Således innebär kapitel fyra att jag, utifrån underlaget från den komparativa studien, agerar som rättstillämpare och analyserar kriterierna för (med)gärningsmannaskap. Genom analysen kan det sägas att uppsatsens näst sista frågeställning besvaras, eftersom kapitel fyra är tänkt att bland annat illustrera eventuella skillnader mellan länderna. I det avslutande kapitlet, kapitel fem ("Analys"), avslutar jag med en sammanfattande analys där jag förhåller mig kritisk till min studie genom att analysera, värdera samt dra egna slutsatser till vad som har framkommit i avhandlingsdelen. I kapitlet besvaras även uppsatsens två sista frågeställningar. Således innebär såväl kapitel fyra som kapitel fem en analys av vad som har framkommit i avhandlingsdelen.

2 Terminologi

2.1 Inledning

Vid en komparation av flera länders rättsordningar är det av största vikt att förstå att den terminologi som används i de olika rättsordningarna är skiljer sig åt, vilket kan leda till vissa oklarheter. Det är därför av vikt att vara tydlig i sin begreppsanvändning.³⁶

I följande avsnitt behandlas bland annat vissa återkommande begrepp i uppsatsen för att man ska få en bättre förståelse av hur begreppen har använts i förevarande uppsats.

2.2 Engelska ord och översättning

För att göra den komparation av de olika länderna som förevarande arbete syftar till har mycket engelskspråkigt material använts. Eftersom uppsatsen är skriven på svenska har mycket av materialet översatts vid författandet av uppsatsen, men för vissa ord och begrepp har svenska motsvarigheter varit svåra att finna. Dessa ord och begrepp har då använts på engelska för att de inte ska förlora sin betydelse på grund av översättning³⁷ och dessa har även kursiverats. För att läsaren ska förstå vad den engelska termen innebär har en kort förklaring givits.

Som tidigare nämnts har jag tagit del av tysk och nederländsk rätts innehåll genom material på engelska. Precis som jag har beskrivit i kapitel ett ("Inledning") kan en översättning innebära vissa begränsningar. Därtill kan en översättning medföra felöversättningar på grund av att det kan finnas skillnader mellan, bland annat, de olika språken och kulturerna i dessa länder. Men det material som har använts, det vill säga den engelskspråkiga

³⁶ Keiler och Roef (2016), s 236

³⁷ Se vidare i avsnitt 1.4.1, 1.4.2 samt 1.6 för en diskussion om språkbegränsningar.

litteraturen, har hög trovärdighet och är författad av utländskt erkända jurister. Läsaren ska fortfarande ha detta i åtanke gällande såväl det material som har använts, framförallt beträffande tysk och nederländsk rätt, samt själva översättningen av det engelskspråkiga materialet.

2.3 (Med)gärningsman, medverkande och delaktighet

I denna uppsats har begreppet gärningsman använts för den person som har begått den gärning som enligt lag utgör brott, det vill säga den som har begått eller åstadkommit *actus reus*. Detta begrepp används således för personer vars direkta handlande utgör en brottslig gärning. Det är dock viktigt att poängtera att även en person som de facto inte har begått den brottsliga handlingen/*actus reus* i vissa fall kan betraktas som gärningsman. Sådana fall anges uttryckligen i texten. Begreppet gärningsman omfattar i praktiken även den som har varit delaktig i ett brott, exempelvis genom att ha medverkat till gärningen. Men för dessa personer som har medverkat till en gärning såsom anstiftare eller medhjälpare har jag valt att använda ett överbegrepp, nämligen ”medverkande”. Begreppet medverkande omfattar alltså den eller dem som anses vara anstiftare eller medhjälpare. Medverkande och medverkan används som ett slags motsatsbegrepp till begreppet gärningsmannaskap. Det ska dock framhållas att anstiftaren i vissa länder betraktas som gärningsman. Även i dessa fall kommer detta att anges uttryckligen i lagtexten. Jag har ämnat vara så tydlig som möjlig med de olika begrepp som förekommer i uppsatsen, bland annat genom att löpande i texten, om det har ansetts nödvändigt, ge en kortare beskrivning av vad som avses med ett visst begrepp.

Således täcker termen gärningsman olika former av delaktighet. Det som är gemensamt för dessa olika former är att de omfattar primärt ansvar.³⁸ Detta

³⁸ Keiler och Roef (2016), s 237

och vad som har anförts ovan har alltså varit min utgångspunkt vid användningen av begreppet gärningsman.

Begreppet medgärningsman omfattar den som tillsammans med andra har begått ett brott. I förevarande uppsats ska begreppet medgärningsmannaskap förstås som fall där flera personer begår ett brott gemensamt/tillsammans. Anledningen till att jag skriver det som ”(med)gärningsman”, ”(med)gärningsmannaskap” eller liknande är eftersom utgångspunkten för uppsatsen är vilka kriterier som ställs upp för att döma en tilltalad som gärningsman. Framförallt att det på grund av vederbörandes delaktighet i brottet kan anses otillfredsställande att ”enbart” döma denne som medverkande.³⁹ Alltså är inte det avgörande att denne döms i medgärningsmannaskap utan det viktiga är att personen döms i egenskap av gärningsman. Med andra ord är mitt fokus på ”gärningsmannaskapet” i ”medgärningsmannaskap”. Anledningen till att det betecknas som medgärningsman eller medgärningsmannaskap är endast på grund av den tekniska utformningen. Mot bakgrund av detta är alltså ”med”-delen i ”medgärningsmannaskap” av underordnad betydelse för denna framställning.

Graden av delaktighet i ett brott kan sägas vara viktig för denna framställning. Ur moralisk synpunkt är det viktiga att den tilltalade döms i enlighet med dennes grad av delaktighet i brottet och därför är det väsentligt att det framgår hur mycket delaktighet som egentligen fordras för att den tilltalade ska kunna dömas som (med)gärningsman. Detta framgår även uttryckligen av 23 kap. 4 § 3 st. brottsbalken (1962:700) (BrB), att man ska dömas efter sitt uppsåt. Med delaktighet i denna uppsats bör förstås alla former av delaktighet i brottets genomförande, från planeringsstadiet till efter att brottet är förövat. Det kan handla om såväl mindre som större delaktighet, i form av exempelvis perifera handlingar under förberedelsestadiet eller betydelsefulla handlingar vid brottstillfället.

³⁹ Se problemformuleringen i avsnitt 1.3.

2.4 *Actus reus* och *mens rea*

Eftersom den engelska rätten och engelskspråkig doktrin utgår från begreppen *actus reus* och *mens rea* vid den straffrättsliga bedömningen används dessa begrepp vid beskrivningen av engelsk, tysk samt nederländsk rätt i uppsatsen.⁴⁰ I detta avsnitt görs därför en redogörelse för hur begreppen ska förstås inom ramen för detta arbete och i förhållande till den straffrättsliga bedömning som görs inom den svenska rätten.

Trots att olika straffsystem skiljer sig åt ganska markant finns det fortfarande vissa gemensamma utgångspunkter och aspekter.⁴¹ Många rättsystem har det gemensamt att den brottsliga gärningen består av två delar; den objektiva och den subjektiva delen.⁴² Inom den svenska rätten utgår de objektiva rekvisiten från brottsbeskrivningen, det vill säga vilka rekvisit som uppställs för den otillåtna gärningen.⁴³ Vidare innefattar den objektiva delen även en prövning av om någon objektiv ansvarsfrihetsgrund föreligger, exempelvis nödvärn (24 kap. 1 § BrB) eller nöd (24 kap. 4 § BrB).⁴⁴ De subjektiva rekvisiten har sin utgångspunkt i kravet på uppsåt eller oaktsamhet som uppställs för personligt ansvar.⁴⁵ För att straffansvar ska inträda fodras, enligt täckningsprincipen, att de subjektiva rekvisiten i princip täcker de objektiva rekvisiten vid tidpunkten för den brottsliga gärningen.⁴⁶ Enbart om det särskilt anges i lagen kan en sådan täckning saknas.⁴⁷ Den subjektiva delen innefattar även en prövning av huruvida förövaren ska ursäktas med hänvisning till någon subjektiv

⁴⁰ Termerna *actus reus* och *mens rea* används främst inom common law-länder såsom England och Wales. I Tyskland används termerna *objektiver und subjektiver Tatbestand* och i Nederländerna används termerna *objective en subjectieve zijde van het strafbaar feit*. Det material som har använts för att författa förevarande uppsats gällande England och Wales, Tyskland och Nederländerna är engelskspråkig doktrin och inom doktrinen har termerna *actus reus* och *mens rea* använts för att förklara den straffrättsliga bedömningen.

⁴¹ Keiler och Roef (2016), s 58

⁴² Keiler och Roef (2016), s 58; jfr även Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 38ff.

⁴³ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 39

⁴⁴ Ibid., s 40 och s 66ff

⁴⁵ Ibid., s 41

⁴⁶ Ibid., s 99f

⁴⁷ Ibid., s 99

ansvarsfrihetsgrund (exempelvis 24 kap. 6 § BrB, excess, och 24 kap. 9 § BrB, straffrättsvillfarelse).⁴⁸ De subjektiva ansvarsfrihetsgrunderna relaterar mer till förövaren medan de objektiva ansvarsfrihetsgrunderna relaterar till själva gärningen.⁴⁹

Asp, Ulväng och Jareborg anser att det är mindre lämpligt att använda begreppen objektiva och subjektiva rekvisit.⁵⁰ Bland annat eftersom det bland de objektiva rekvisiten kan finnas sådana som har en tydlig ”subjektiv” karaktär, exempelvis att gärningsmannen har en viss avsikt eller ett visst uppsåt.⁵¹ Istället har författarna använt begreppen rekvisit för otillåten gärning (gärningsrekvisit) och rekvisit för personligt ansvar (ansvarsrekvisit).⁵² Leijonhufvud, Wennberg och Ågren har istället använt sig av begreppen objektiva och subjektiva rekvisit.⁵³ Dock framhäver de att vissa subjektiva inslag kan hänföras till den objektiva sidan och därför kan det framstå förvirrande att använda dessa begrepp.⁵⁴ Oavsett vilket begrepp som används anses ”problematiken” kvarstå med att vid bedömningen av huruvida brott föreligger ingår även att, i vissa fall, bedöma gärningspersonens förståelse och attityd redan vid prövningen av de enskilda rekvisiten, angivna i brottsbeskrivningen.⁵⁵ För att bäst beskriva begreppen *actus reus* och *mens rea* och hur dessa begrepp ska förstås inom ramen för denna uppsats har jag trots kritiken använt mig av terminologin objektiva och subjektiva rekvisit.

Actus reus är den objektiva delen av brottet medan *mens rea* är den subjektiva delen av brottet. För att ansvar för brott ska föreligga fordras att såväl den objektiva som den subjektiva delen av brottet är uppfyllt.⁵⁶ *Actus reus* innebär den otillåtna handlingen, det vill säga den handling (eller

⁴⁸ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 42f och s 111ff

⁴⁹ Ibid., s 42

⁵⁰ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s 58

⁵¹ Ibid., s 58

⁵² Ibid., s 58

⁵³ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 38ff

⁵⁴ Ibid., s 41f

⁵⁵ Ibid., s 41f

⁵⁶ Keiler och Roef (2016), s 58

underlåtenhet) som utgör själva brottet.⁵⁷ Med andra ord innebär *actus reus* att den gärning som har förövats är brottsbeskrivningsenlig, det vill säga uppfyllt de objektiva brottsrekvisiten.⁵⁸ Det kan sägas att *mens rea* är termen för uppsåt (*dolus*) och oaktsamhet (*culpa*); för att en gärning ska anses vara brottslig fordras uppsåt (eller oaktsamhet) från gärningsmannens sida i förhållande till att genomföra gärningen. För att den tilltalade ska kunna dömas till straffrättsligt ansvar fordras att denne uppfyllt kravet på uppsåt eller oaktsamhet. Enligt huvudregeln i svensk rätt, 1 kap. 2 § 1 st. BrB, ska en gärning anses som brottslig endast då den begåtts uppsåtligen. Oaktsamhet är tillräckligt endast om det uttryckligen framgår av lagtexten.

För att en otillåten handling ska anses förövad förutsätts dels att gärningen uppfyller rekvisiten i ett straffbud, dels att det inte föreligger rättfärdigande omständigheter.⁵⁹ För utkrävande av personligt ansvar krävs dels att det allmänna skuldkravet är uppfyllt, dels att det inte föreligger någon ursäktande omständighet.⁶⁰ Detta är hur det brukar beskrivas i svensk rätt. På engelska kan frånvaron av rättfärdigande och ursäktande omständigheter beskrivas som *lack of defence*. Det kan förenklat förklaras som en omständighet där den tilltalade inte har något att åberopa som befriar från ansvar. Men detta kommer inte att behandlas inom ramen för förevarande uppsats, dock ska det noteras att straffrättsligt ansvar som (med)gärningsman inte är möjligt om det föreligger godtagbara rättfärdigande eller ursäktande omständigheter.

⁵⁷ Keiler och Roef (2016), s 57

⁵⁸ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s 69

⁵⁹ Ibid., s 59

⁶⁰ Ibid., s 59

3 Komparativ studie

3.1 Inledning

Det är en utmaning för varje straffsystem att hantera personer som har spelat en central och viktig roll i exempelvis planeringen eller organiseringen av ett brott. Samma sak gäller när flera personer har begått ett brott gemensamt, och frågan är då om alla eller några av dem kan dömas som gärningsmän eller som medverkanden till brottet. Frågan blir då om någon som har spelat en central och viktig roll för brottets genomförande ska dömas som gärningsman eftersom det anses otillfredsställande att ”endast” döma denne som medverkande. Nästa fråga som blir aktuell är vilka kriterier som egentligen uppställs för att dömas i (med)gärningsmannaskap.

Inom vissa rättsordningar återfinns ansvarsformen medgärningsmannaskap reglerad i en lagbestämmelse⁶¹ medan i andra länder är det enbart en produkt av rättspraxis och doktrin⁶². I följande kapitel redovisas kort om medverkansläran i de olika länderna för att läsaren ska kunna få en bättre helhetsförståelse av (med)gärningsmannaskapet. Vidare görs en redogörelse för kriterierna för (med)gärningsmannansvar i respektive land. Dessa kriterier presenteras även genom en undersökning av hur rättstillämparen har förhållit sig till dessa kriterier i rättspraxisen.

3.2 Sverige

3.2.1 Inledning

Straffrätten bygger på principen om individuellt straffansvar samt att straffansvaret ska grundas på ens egna gärningar, och således ska man inte

⁶¹ Tyskland, § 25(2) GCC och Nederländerna, art. 47 DCC, se närmare avsnitt 3.4.3 samt 3.5.3.

⁶² Exempelvis Sverige, England och Wales, se närmare avsnitt 3.2.3 samt 3.3.3.

straffas för någon annans gärning/ar.⁶³ Dock utesluter inte detta att flera personer kan ansvara för ett brott.⁶⁴

Inom svensk rätt har länge efterfrågats efter en tydligare struktur av medverkansläran och framförallt av ansvarsformen medgärningsmannaskap.⁶⁵ Varken lagstiftning eller praxis har klarlagt tydliga kriterier för vad som fordras för (med)gärningsmannansvar. Dock har flera jurister försökt utreda utifrån vilka kriterier domstolarna har dömt i medgärningsmannaskap.⁶⁶

Nedan görs en översiktlig redogörelse för medverkansläran i svensk rätt och sedan en redogörelse för vad som kan fordras för att döma i (med)gärningsmannaskap.

3.2.2 Allmänt om medverkansläran

Huvudregeln när flera personer samverkar för att begå ett brott är att alla medverkande ska straffas och varje medverkande är självständigt ansvarig.⁶⁷ I 23 kap. 4 § BrB återfinns den centrala bestämmelsen för medverkansansvaret. Det förutsätts att en straffbelagd gärning har utförts.⁶⁸ Medverkansbestämmelsen gör en distinktion mellan olika ansvarsformer: gärningsmannaskap och medverkande (medhjälp och anstiftan). I paragrafens andra stycke stadgas att det är möjligt att vara straffrättsligt ansvarig som gärningsman, anstiftare eller medhjälpare. I förarbetena uttalades det att det inte fanns något behov att närmare ange vad som ska förstås med gärningsmannaskap.⁶⁹ Det ska istället överlämnas till rättstillämparen.⁷⁰

⁶³ Wennberg (2002), s 615

⁶⁴ Ibid., s 615f

⁶⁵ Herlitz (1996/97), s 278; Södergård Åkesson (2016/17), s 263

⁶⁶ Se avsnitt 1.5 ("Forskningsläge").

⁶⁷ Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ SOU 1944:69, s 92f

⁷⁰ Ibid., s 92f

Således ska straffansvar ådömas den som främjat gärningen med råd eller dåd, vilket kan göras antingen genom anstiftan eller medhjälp. Med anstiftan avses att förmå, psykiskt påverka, annan att utföra gärningen. Medhjälp består i ett främjande som inte uppfyller kraven på anstiftan. Medhjälp kan vara av såväl fysisk art, exempelvis skjuts till brottsplatsen, som psykisk art, exempelvis genom råd eller uppmuntran.⁷¹

En form av gärningsmannaskap är *medelbart gärningsmannaskap*. Detta kan tillämpas när den brottsliga gärningen har utförts av en person som kan sägas vara ett ”viljelöst verktyg”, exempelvis ett barn eller en psykiskt sjuk person, i en annan persons händer.⁷² Det innebär att den senare personen, den som har använt någon annan som ”verktyg” för att begå brott, kan dömas som gärningsman.⁷³ Ytterligare en form är *konverterat gärningsmannaskap*, vilket innebär att en annan person betraktas som gärningsman än den som utförde den brottsliga gärningen. Det förutsätts att denne, den konverterade gärningsmannen, haft ett särskilt utpräglat ansvar för brottet, exempelvis den som är bokföringsskyldig beordrar sin bokhållare att bokföra en transaktion felaktigt.⁷⁴

3.2.3 Kriterier för (med)gärningsmannaskap

Medgärningsmannaskap i svensk rätt är en produkt av doktrin som saknar en definition i lag. Enligt Svensson ska begreppen medgärningsmannaskap och gärningsmannaskap i strikt mening skiljas från varandra.⁷⁵ Medgärningsmannaskap ska förstås som när flera personer begår ett brott ”tillsammans och i samförstånd” eller ”gemensamt och i samråd”, medan som gärningsman i strikt mening betraktas den som på egen hand utför en brottslig gärning och uppfyller brottsrekvisiten.

⁷¹ Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB; Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 149f

⁷² Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 151f; Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s 435

⁷³ Ibid., s 152; Ibid., s 435

⁷⁴ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 152; Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB.

⁷⁵ Svensson (2016), s 278

Det görs en distinktion av medgärningsmannaskapet i *ordinärt (med)gärningsmannaskap* respektive *utvidgat (med)gärningsmannaskap*. Enligt det förstnämnda deltar flera personer i den brottsliga handlingens utförande, och det kan handla om att de utför såväl likartade som olikartade handlingar.⁷⁶ Det brukar sägas att det rättsliga stödet för detta går att finna i varje enskild brottsbeskrivning genom att ordalydelsen ”den som...” också kan läsas som ”den – eller de som tillsammans – som...”.⁷⁷ Medan enligt det *utvidgade (med)gärningsmannaskapet* har deltagaren/deltagarna inte riktigt deltagit i brottets utförande, utan denne/de har snarare främjat brottet.⁷⁸ Således kan även främjaren betraktas som (med)gärningsman i vissa fall. Det rättsliga stödet för *utvidgat (med)gärningsmannaskap* återfinns genom förarbetsuttalandena samt genom ordalydelsen av 23 kap. 4 § 2 st. BrB, där ”den som inte är att anses som gärningsman” kan även tolkas som den som är att anse som medgärningsman tillsammans med andra deltagare.⁷⁹ Det innebär att den som har haft en central och aktiv roll vid brottets genomförande, trots att denne i strikt mening inte själv har uppfyllt förutsättningarna för ansvar enligt straffbudet, kan betraktas som gärningsman om detta ter sig naturligt.⁸⁰ Dock uttalas i förarbetena att det skulle te sig främmande om den som på ett mindre väsentligt sätt har medverkat till ett brott skulle dömas för detta i gärningsmannaskap.⁸¹ Wennberg framhåller att minimikravet för att döma någon i medgärningsmannaskap är att det kan visas att vederbörande åtminstone har främjat gärningen samt haft en avgörande funktion för brottets tillkomst.⁸²

⁷⁶ Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB; Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 153

⁷⁷ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s 432 f

⁷⁸ Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB; Wennberg (2002), s 617f; Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 153f

⁷⁹ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 154; SOU 1944:69, s 92f; Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB.

⁸⁰ SOU 1944:69, s 92f; Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB.

⁸¹ SOU 1944:69, s 92f

⁸² Wennberg (2002), s 618

Medgärningsmannaskap aktualiseras alltså när flera personer har begått ett brott ”tillsammans och i samförstånd” eller ”gemensamt och i samråd” men ingen av dem, eller inte alla, självständigt uppfyller brottsrekvisiten för gärningsman, men vad de tillsammans gör är otillåtet.⁸³ Ofta kan det inte utredas vem som har orsakat den uppkomna skadan eller hur det exakta händelseförloppet har gått till.⁸⁴ Det förutsätts således att de deltagande har agerat i samråd eller i ett samförstånd, och det räcker med att en implicit är införstådd med vad den andre gör.⁸⁵ Det behöver alltså inte bevisas vems, eller vilkas, av de deltagandes handlingar som har orsakat effekten.⁸⁶ Inte heller kan den som utnyttjar en redan uppkommen situation dömas som medgärningsman, exempelvis den som stjälar pengar från ett offer för annans våldtäkt.⁸⁷

Svensson menar att det straffrättsliga ansvaret vid medgärningsmannaskap är individuellt, men det individuella ansvaret hänförs till den gärning som har utförts på det gemensamma planet.⁸⁸ Alltså ska det göras en bedömning på det gemensamma planet och gärningen på det individuella planet blir av underordnad betydelse, eftersom det handlar om brott som har begåtts ”tillsammans och i samförstånd” eller ”gemensamt och i samråd”.

Även om vissa deltagare har intagit en mera central roll än andra, så kan de sistnämnda dömas i medgärningsmannaskap så länge de uppfyller kravet på att ha deltagit i brottets utförande.⁸⁹ Följaktligen ska det för varje deltagare styrkas att denne faktiskt har deltagit i brottets utförande, eller genom främjande är att betrakta som medgärningsman.⁹⁰ Detta innebär att om det

⁸³ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s 432ff; Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 153; Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB.

⁸⁴ Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s 432

⁸⁵ Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB; Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s 433f

⁸⁶ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 153; Wennberg (2002), s 616

⁸⁷ Se Bäcklund m fl 2018, kommentar till 23 kap. 4 § BrB.

⁸⁸ Svensson (2016), s 279; jfr detta med den tyska rätten, där det också hänvisas till en bedömning på det gemensamma planet, se vidare avsnitt 3.4.3.

⁸⁹ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 153

⁹⁰ Ibid., s 154; jfr även NJA 2006 s 535 (se avsnitt 3.2.3).

råder osäkerhet kring händelseförloppet och vem som har gjort vad så måste det mest gynnsamma alternativet för varje tilltalad väljas (i enlighet med principen om *in dubio mitius*).⁹¹

3.2.4 (Med)gärningsmannaskap i praxis

Vad som är intressant inom ramen av rättspraxis, för förevarande uppsats, är huruvida Högsta domstolen (HD) har uttalat något angående kriterier eller förutsättningar för (med)gärningsmannansvar. I praxis och gärningsbeskrivningarna används i allmänhet inte begreppet medgärningsmannaskap, eftersom detta är en produkt av doktrin. Istället används uttryck som ”tillsammans och i samförstånd”, ”gemensamt och i samråd” eller liknande.⁹² Men det sker sällan att domstolarna motiverar varför någon döms i medgärningsmannaskap och på vilken rättslig grund detta görs.⁹³ I andra fall görs motiveringen implicit eller ”i förbifarten” samt att motiveringarna ofta är bristfälliga.⁹⁴ Mot bakgrund av detta framhåller Svensson att det är viktigt att vara försiktig med praxis och vilka slutsatser som kan dras.⁹⁵

Trots en sådan kritik av Svensson hänvisar domstolarna till bland annat tidigare rättspraxis för att avgöra under vilka förutsättningar domstolen kan döma i (med)gärningsmannaskap. Ett sådant återkommande och viktigt rättsfall, som även anses ha stramat upp tillämpningen av medgärningsmannaskapet, är NJA 2006 s. 535.

I NJA 2006 s. 535 (Securitasrån/Akallarån) gjorde HD vissa uttalanden av mer generell art om vad som krävs för att döma i medgärningsmannaskap. I målet stod två personer (S och M) åtalade för ett grovt rån (8 kap. 6 § BrB) som de hade begått tillsammans och i samråd med ett flertal okända personer. Rånets ansågs grovt och avancerat eftersom

⁹¹ Leijonhufvud, Wennberg och Ågren (2015), s 154

⁹² Asp, Ulväng och Jareborg (2013), s 433; Svensson (2016), s 338 och s 347.

⁹³ Svensson (2016), s 63 f

⁹⁴ Ibid., s 63 f

⁹⁵ Ibid., s 63 f

det bland annat bestod av flera samordnade gärningsmoment, där flera avledningsmanövrar hade använts (bland annat sprängning av en bankomat och utplacering av fotanglar för att hindra trafiken). De två tilltalade hade intagit mindre roller vid brottets genomförande och uppfyllde inte rekvisiten för grovt rån. Vad som kunde styrkas avseende S och M var att de båda hade deltagit under förberedelserna, befunnit sig i verkstadslokalen där själva planeringen av rånet hade skett samt att S hade befunnit sig i närheten av brottsplatsen vid tidpunkten för rånet.

HovR ansåg att på grund av brottets avancerade karaktär hade flertalet personer varit delaktiga och även de med mindre roller hade varit nödvändiga för brottets genomförande. Således ansågs var och en som på något sätt hade deltagit i rånets genomförande i direkt anslutning till själva brottet ha medverkat på ett sådant sätt att denne är att betrakta som gärningsman. Även om det inte närmare var utrett på vilket sätt de tilltalade hade medverkat till rånet så ansågs de ha spelat en tillräckligt väsentlig roll för brottets genomförande för att dömas som gärningsmän.

HD beviljade prövningstillstånd i frågan om det som HovR hade funnit vara styrkt var tillräckligt för att döma S och M i medgärningsmannaskap för grovt rån. Detta ansågs inte vara fallet och HD återförvisade därmed målet tillbaka till HovR. Det intressanta för förevarande uppsats är HD:s korta resonemang kring vad som är karakteristisk för medgärningsmannaskapet. Men Svensson framhåller i sin avhandling att viss försiktighet ska iakttagas gällande vad som kan anses vara utmärkande för medgärningsmannaskapet.⁹⁶ Detta på grund av den bristfälliga bevisningen då det bland annat var oklart vilka individuella gärningar som hade utförts samt dess relation till de okända deltagarnas gärningar.⁹⁷

HD anger i sina domskäl att medgärningsmannaskap kan föreligga vid en *i förväg uppgjord brottsplan som innefattar en arbetsfördelning mellan*

⁹⁶ Svensson (2016), s 361

⁹⁷ Ibid., s 361

gärningsmännen och även den som har en oväsentlig roll i det brottsliga tilltaget kan då dömas som (med)gärningsman. Så är fallet exempelvis för den som håller vakt vid en inbrottsstöld, som har planerats tillsammans och där denne förutsätts få del av utbytet.

Vidare uttrycker HD att i allmänhet kan den som enbart främjat ett brott innan påbörjandet inte betraktas som gärningsman, såvida omständigheterna inte är sådana att ett medelbart eller konverterat gärningsmannaskap⁹⁸ kan konstateras. Enligt Lernestedt innebär detta att det som huvudregel fordras *ett i tid och rum gemensamt agerande* för medgärningsmannaskap.⁹⁹ Det innebär att den som medverkat på ett oväsentligt sätt kan dömas som (med)gärningsman om vederbörande har deltagit i planeringen av brottet samt att det har funnits ett visst rumsligt och tidsligt sammanhang.¹⁰⁰ Detta eftersom tidsmässig och fysisk närvaro kan anses innebära en högre aktivitet i främjandet av gärningen.¹⁰¹ Däremot anser Södergård Åkesson att ett tillräckligt aktivt främjande i form av exempelvis omfattande medhjälp skulle kunna kompensera för ett bristande tidsmässigt samband.¹⁰² Svensson anser emellertid att närhet i tid och rum inte bör ses som en generell omständighet men som kan få betydelse avseende vissa brottstyper: vissa brottstyper är konstruerade på ett sådant sätt att kopplingen till faktorer i tid och rum kan få mindre betydelse jämfört med andra brottstyper.¹⁰³ Bland annat måste hänsyn tas till på vilket sätt brott begås i samverkan med olika personer; exempelvis är det med hjälp av dagens tekniska möjligheter möjligt för (med)gärningsmännen att befinna sig på helt olika platser i världen och ändå agera ”tillsammans och i samförstånd”.¹⁰⁴

Ytterligare en omständighet, som HD framhållit i Securitasrånnet/Akallarånnet kan få betydelse i bedömningen, är *deltagarnas inbördes ställning*,

⁹⁸ Se avsnitt 3.2.2.

⁹⁹ Lernestedt (2009), s 104f

¹⁰⁰ Ibid., s 106

¹⁰¹ Södergård Åkesson (2016/17), s 268

¹⁰² Ibid., s 268

¹⁰³ Svensson (2016), s 364f

¹⁰⁴ Se Svensson (2016), s 365.

exempelvis en ledande eller överordnad ställning. Det innebär att den som har haft en ledande ställning i förhållande till brottets genomförande eller i förhållande till de övriga deltagarnas ställning kan tala för att denne är att betrakta som (med)gärningsman till brottet.

De tilltalade i NJA 2006 s. 535 kunde inte dömas som (med)gärningsmän till rånet mot bakgrund av bristande tidslig och rumslig anknytning samt att ingen av dem hade haft en överordnad ställning i förhållande till övriga och därför kunde det enligt HD inte styrkas att någon av dem ”deltog vid själva genomförandet av rånet”. I anledning därav tolkas ett generellt krav för (med)gärningsmannaskap närhet i tid och rum.

Ett annat uppmärksammat fall är det som i media har benämnts som ”Sommarstugefallet”¹⁰⁵, där J stod åtalad för bland annat mordet på sin före detta make samt mord och mordförsök på sina föräldrar. Frågan om mordet på J:s far är av betydelse för denna uppsats. J hade förmått sin pojkvän, P, att döda J:s far (och J:s mor men hon överlevde). Hon stod åtalad för att tillsammans och i samförstånd med P ha berövat livet på sin far, trots att det inte var hon själv som faktiskt hade begått mordet.

J hade planerat mordet och förmått pojkvännen P att utföra dessa gärningar. Vidare hade J bland annat gett P skjuts till platsen, tillhandahållit kniven som han använde vid angreppet, väntat på P i bilen tills han hade utfört gärningarna och sedan kört tillbaka honom. Således hade domstolen konstaterat att hon hade varit aktiv såväl innan som efter angreppet.

Tingsrätten fann att J:s delaktighet hade varit så pass stor och avgörande att hon tillsammans med pojkvännen skulle betraktas som gärningsman. Mot bakgrund av de ovan angivna omständigheterna fann även HovR att J hade haft en avgörande roll för brottets tillkomst samt att hennes delaktighet hade varit omfattande och därför skulle hon betraktas som gärningsman. HovR

¹⁰⁵ Svea Hovrätt, dom 2018-02-27 i mål B 8032-17. Observera att HovR:s dom står fast eftersom Högsta domstolen inte beviljade prövningstillstånd.

motivering till detta gjordes genom en kortare redogörelse för medverkansbestämmelsen och begreppet *utvidgat gärningsmannaskap*¹⁰⁶. Vidare hänvisar HovR till NJA 2006 s. 535 och framhåller att det som utgångspunkt fordras att de som har medverkat till brottets utförande har gjort det på ett sådant sätt att de är att betrakta som medgärningsmän. Det krävs inte att de på ett individuellt plan ska ha uppfyllt alla gärningsmomenten som föreskrivs för brottet, utan det brottsliga förfarandet ska framstå som en gemensam plan eller ett gemensamt mål. Det krävs även att uppsåtet omfattar de gärningsmomenten som denne själv inte har utfört.

Således var det mot bakgrund av J:s centrala och framträdande delaktighet som domstolen ansåg att det var naturligt att betrakta henne som (med)gärningsman. Hennes delaktighet ansågs så pass avgörande och väsentlig eftersom hon i princip hade varit med under hela händelseförloppet, från planering, till tillhandahållande av mordvapnet och väntat utanför tills angreppet var över. Hon hade bara inte utfört mordet på egen hand, det vill säga det var inte hon som fysiskt hade knivhuggit sin far till döds. Av detta fall är det tydligt att om den tilltalade har haft en mera aktiv och avgörande roll för brottets genomförande så är det möjligt att betrakta denne som (med)gärningsman istället för medverkande.

3.3 England och Wales

3.3.1 Inledning

Det engelska rättssystemet¹⁰⁷ är ett *common law* system, vilket innebär att rättsordningen bygger på prejudikat.¹⁰⁸ Under 1800-talet gjordes försök till att kodifiera straffrätten i England och Wales, men utan vidare framgång.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Se avsnitt 3.2.3.

¹⁰⁷ I fortsättningen kommer begrepp såsom engelska rättssystemet eller engelsk rätt att användas, vilket omfattar såväl engelsk som walesisk rätt.

¹⁰⁸ I fortsättningen förutsätter jag att läsaren har en grundläggande förståelse för *common laws* särart.

¹⁰⁹ Heller och Dubber (2011), s 533

Trots tillsättande av utredare för att kodifiera straffrätten så finns det än i dag ingen kodifiering och ingen brottsbalk i England och Wales.¹¹⁰

Nedan görs en översiktlig redogörelse för medverkansläran i engelsk rätt. Därefter presenteras en redogörelse för kriterierna för att döma i (med)gärningsmannaskap, även om detta är av mindre betydelse i engelsk rätt.¹¹¹

3.3.2 Allmänt om medverkansläran

I engelsk rätt görs en distinktion mellan ”primära deltagare” (*primary parties*), gärningsmän, till ett brott och ”sekundära deltagare” (*secondary parties*), medverkande till brottet.¹¹² Denna distinktion kan anses vara en produkt av lagstiftning, där gärningsmannen är den/de som faktiskt begår *actus reus*, medan den/de medverkande till brottet endast bidrar till gärningsmannens otillåtna handling.¹¹³ Men även om den engelska medverkansläran har stöd i lagstiftning har denna i stort sett utvecklats genom rättspraxis.¹¹⁴

I avdelning 8 i *Accessories and Abettors Act 1861*, som ändrats av *the Criminal Law Act 1977*, stadgas följande:

*”Whosoever shall aid, abet, counsel or procure the commission of any indictable offence, whether the same be an offence at common law or by virtue of any act passed or to be passed shall be liable to be tried, indicted, and punished as a principal offender”.*¹¹⁵

¹¹⁰ Heller och Dubber (2011), s 533

¹¹¹ Se avsnitt 3.3.2.

¹¹² Keiler och Roef (2016), s 264; Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016), s 213

¹¹³ Ibid., s 264; Ibid., s 213

¹¹⁴ SOU 1996:185, s 161

¹¹⁵ Se lagbestämmelsen på Legislation.gov.uk (The official website of UK legislation).

Av bestämmelsen framgår fyra olika medverkansformer; *aiding*, *abetting*, *counselling* och *procuring*. Det görs ingen åtskillnad mellan de olika formerna av deltagande i ett brott, eftersom det är möjligt att jämställa den som är medverkande till ett brott med gärningsmannen, innebärande att vederbörande blir straffrättsligt ansvarig som om denne vore gärningsman.¹¹⁶ Domstolen är inte heller tvungen att redogöra för om en person döms som gärningsman eller medverkande i domskälen.¹¹⁷ Det viktiga är att juryn är enhällig om huruvida den tilltalade ska betraktas som gärningsman eller som medverkande.¹¹⁸ De olika medverkandeformerna överlappar varandra och för ansvar fordras endast i princip vilken form av hjälp, främjande eller bidrag till brottet som helst.¹¹⁹ Således kan alla fyra medverkansformerna användas tillsammans.¹²⁰ Dessutom fordras enbart att bevisningen som har åberopats visar att den tilltalades handlande faller inom ramen för någon av de fyra medverkansformerna.¹²¹ För att anses ansvarig som medverkande fordras alltså två olika handlingar från den medverkande, nämligen hjälp samt främjande/uppmuntran. Den medverkande måste även ha för avsikt att hjälpa eller främja/uppmuntra gärningsmannens handling. Vidare måste den medverkande känna till de väsentliga delarna av huvudgärningsmannens handlingar, och att dessa är av kriminell natur.¹²²

Med anledning av vad som har anförts ovan är det mindre viktigt, i engelsk rätt, att urskilja medverkanden från (med)gärningsmän eftersom båda kan vara föremål för samma straff. Medverkansformerna har dock olika språkliga betydelser.¹²³ Det är även mindre viktigt med vilken etikett den dömda får, eftersom domstolen inte är bunden av att redogöra för detta i

¹¹⁶ Keiler och Roef (2016), s 265 och s 267; Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016), s 213f

¹¹⁷ Keiler och Roef (2016), s 265 och s. 267.

¹¹⁸ Ibid., s 265 och s. 267.

¹¹⁹ Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016), s 218

¹²⁰ Ibid., s 218

¹²¹ Keiler och Roef (2016), s 265

¹²² Keiler och Roef (2016), s 269; Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016), s 229

¹²³ De närmare betydelserna av medverkansformerna faller utanför ramen för denna framställning och behandlas således inte.

domskälen. Följaktligen möter den engelska rätten inte samma problematik som vi möter i svensk rätt med bland annat gränsdragningen mellan medverkanden och (med)gärningsmannaskap och inte heller gällande kriterierna för (med)gärningsmannansvar. Framförallt på grund av att det rent moraliskt och straffmässigt inte har någon betydelse om en är medverkande eller gärningsman, då medverkanden kan likställas med gärningsmän och därmed få samma straff och inte heller spelar etiketten någon större roll eftersom den inte framgår av domslutet.

3.3.3 Kriterier för (med)gärningsmannaskap

Som gärningsman anses vanligtvis den person vars *handling är den mest omedelbara orsaken till actus reus*.¹²⁴ Men det är även möjligt att fler än en gärningsman är involverad i brottets utförande. För att flera personer ska anses vara gärningsmän fordras antingen att *varje deltagare i brottets utförande uppfyller brottsrekvisiten* för brottet eller att *varje deltagare uppfyller vissa delar av actus reus med kravet på mens rea och att varje deltagares sammanlagda handlingar uppfyller actus reus*.¹²⁵ Detta är ett tydligt exempel på medgärningsmannaskap i engelsk rätt.¹²⁶ Således fordras att parten genom sitt eget handlande har bidragit till förekomsten av *actus reus* och åtminstone uppfyllt en viss del av denna.¹²⁷ Ponera att A och B misshandlar C genom att slå honom med varsin käpp. Om C dör på grund av en kombination av slagen så kan såväl A som B dömas till mord. Men om C dör på grund av ett visst slag som utdelats av B, så kan A inte dömas som gärningsman. Detta, eftersom det krävs att den tilltalade måste ha bidragit på ett eller annat sätt till förekomsten av *actus reus*. Således, om en situation uppstår där A enbart håller tillbaka C medan B knivhugger C med en kniv så kan A inte dömas för mord. Detta eftersom *actus reus* för mord i engelsk rätt är uppsåtligt dödande eller att orsaka svår kroppslig skada. Följden blir

¹²⁴ Keiler och Roef (2016), s 265f; Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016), s 215

¹²⁵ Ibid., s 265f; Ibid., s 215

¹²⁶ Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016), s 215

¹²⁷ Keiler och Roef (2016), s 266; Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016), s 215

att det, i engelsk rätt, är omöjligt att döma ”hjärnan” bakom ett brott som inte deltog som gärningsman.¹²⁸ Ett undantag till detta är när den som faktiskt har begått *actus reus* inte kan dömas som gärningsman eftersom denne saknade erforderlig *mens rea* eller på grund av att vederbörande inte är straffmyndig eller på grund av psykisk sjukdom.¹²⁹ Som gärningsman anses istället den som har använt denna oskyldiga mellanhand (den som faktiskt har begått *actus reus*) för att begå ett visst brott.¹³⁰

Utifrån vad som har anförts ovan kan det konstateras att det viktigaste kriteriet för att döma i (med)gärningsmannaskap är att den tilltalade har bidragit till förekomsten av *actus reus*. Således är det inte endast tillräckligt med en gemensam plan eller ett gemensamt syfte.

3.3.4 (Med)gärningsmannaskap i praxis

Joint criminal enterprise (JCE) är en produkt av *common law* och har utvecklats genom rättspraxis. Denna princip är omdebatterad i den engelska rätten och har utformats för att appliceras på fall där ett annat oplanerat brott begås.¹³¹ Exempelvis när flera personer har bestämt sig för att gemensamt begå brottet X men under brottets utförande begås även det oplanerade brottet Y (mer seriöst brott än X) av en av förövarna, innebärande att en av parterna avvek från den gemensamma planen. Tidigare ansågs det att om de andra deltagarna borde ha förutsett att denna risk var möjlig med hänsyn till den gemensamma planen och utifrån det brott som skulle begås, så blev även de skyldiga till det oplanerade brottet.¹³² Det spelade då ingen roll om en av deltagarna inte hade för avsikt att brottet Y också skulle begås och inte heller hade för avsikt att hjälpa eller främja gärningen.¹³³ Men i och med

¹²⁸ Keiler och Roef (2016), s 266

¹²⁹ Ibid., s 266

¹³⁰ Ibid., s 266

¹³¹ Keiler och Roef (2016), s 272; Heller och Dubber (2011), s 539

¹³² Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016), s 245

¹³³ Ibid., s 245f

rättsfallet *Jogee*¹³⁴ från 2016 framhöll den brittiska Högsta domstolen (*Supreme Court*) att principen om *JCE* har feltolkats de senaste 30 åren, eftersom personer som varken har begått *actus reus* för ett brott eller haft erforderligt uppsåt och inte heller hjälpt eller främjat gärningen på något sätt har dömts för ett visst brott genom *JCE*. Enligt den brittiska Högsta domstolen ansågs det inte rätt att döma någon för ett brott enbart på grunden att de borde ha förutsett att detta, oplanerade brott, kunde komma att ske under det gemensamma brottets utförande. Det måste alltså krävas att den/de tilltalade hade för avsikt att hjälpa, främja eller uppmuntra brottet eftersom det för accessoriskt straffansvar fordras en sådan avsikt. Efter *Jogee* fordras således för straffansvar numera att övriga deltagare haft uppsåt avseende det oplanerade brottet Y som inte var en del av överenskommelsen att begå brottet X.

3.4 Tyskland

3.4.1 Inledning

Den tyska rättens medverkanslära ses många gånger som ett lovande alternativ för att kunna utvidga straffansvaret till de personer som är ”hjärnan” bakom brottet och som generellt är svåra att komma åt.¹³⁵

Karaktäristiskt för den tyska rätten är den strikta distinktionen mellan å ena sidan otillåtenhet och å andra sidan problemen med klandervärdhet och straffbarhet. Denna distinktion drar linjen mellan en handling som normalt accepteras och en handling som är kriminaliserad och otillåten.¹³⁶

Nedan görs en översiktlig redogörelse för medverkansläran i tysk rätt och sedan en redogörelse för kriterierna för att döma i (med)gärningsmannaskap.

¹³⁴ *Jogee and Ruddock v The Queen (Jamaica)* [2016] UKSC 8 (18 February 2016), citerats i Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016) vid s 245f.

¹³⁵ Dubber och Hörnle (2014), s 304

¹³⁶ Heller och Dubber (2011), s 259

3.4.2 Allmänt om medverkansläran

När flertalet personer samarbetar för att begå ett brott gör den tyska straffrätten en skillnad mellan gärningsmän (*Täter*) och sekundära deltagare (*Teilnehmer*).¹³⁷ Dessa regler återfinns i den tyska brottsbalken, *Strafgesetzbuch* (GCC)¹³⁸. Det finns fem olika kategorier av deltagande inom den tyska straffrätten och dessa kan i sin tur även summeras i tre ansvarsformer: medelbar gärningsmannaskap (*mittelbare Täterschaft*) och *perpetration by means* (omedelbar gärningsman), (§ 25(1) GCC), samt medgärningsmannaskap (*Mittäterschaft*) (§25 (2) GCC) och två former av accessoriskt ansvar (anstiftan (*Anstiftung*) (§26 GCC) och medhjälp (*Beihilfe*) (§27 GCC))^{139 140}.

I generella termer kan det sägas att varje handling som främjar eller förenklar brottets utförande kan utgöra medhjälp. De medverkandes straffrättsliga ansvar härleds från gärningsmannens otillåtna handling, det vill säga att huvudgärningsmannen måste ha begått en avsiktlig och otillåten gärning. Straffrättsligt ansvar kan endast förekomma efter att en brottslig gärning har begåtts, exempelvis kan försök till medhjälp generellt sett inte föranleda straffrättsligt ansvar.¹⁴¹

Ansvarsformen *perpetration by means* (*mittelbare Täterschaft*) (§ 25 (1) GCC) avser fall där huvudgärningsmannen använder en annan person som ett verktyg för att begå ett visst brott. Enligt ”*hegemony over the act doctrine*” (*Tatherrschaft*)¹⁴² fordras att handlingen är kontrollerad av huvudgärningsmannens vilja och att dennes inflytande kontrollerar personen som används som ett verktyg. Det måste handla om en underordnad relation

¹³⁷ Keiler och Roef (2016), s 240

¹³⁸ GCC avser German Criminal Code, denna benämning har använts i den litteraturen som har använts vid författandet av denna uppsats. Den engelska översättningen av lagen har använts, vilken går att finna på http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html

¹³⁹ Benämns även med överbegreppet ”medverkanden”, se avsnitt 2.3.

¹⁴⁰ Keiler och Roef (2016), s 240

¹⁴¹ Ibid., s 248ff; Heller och Dubber (2011), s. 265. Försök till anstiftan är dock kriminaliserat i Tyskland (se § 30 GCC).

¹⁴² Läs mer om *hegemony over the act doctrine* i avsnitt 3.4.3.

mellan dessa. Det kan exempelvis handla om att gärningsmannen kontrollerar ”verktygets” vilja genom våld, hot eller tvång.¹⁴³

Skillnaden mellan gärningsman och medhjälpare, när det gäller straffvärdebedömningen, är att den som har haft en mer tillbakadragen roll i brottets utförande ska få ett lindrigare straff än gärningsmannen.¹⁴⁴ Den som döms till anstiftan intar en mellanposition mellan gärningsman och medhjälpare, eftersom denne kan få samma straff som gärningsmannen.¹⁴⁵ Trots detta är det viktigt för de tyska domstolarna att bestämma huruvida den tilltalade är att anse som gärningsman eller anstiftare.¹⁴⁶ Detta med hänsyn till att den tilltalade ska få en ”rättvis etikett” och i praktiken skulle anstiftaren kunna få ett lägre straff än gärningsmannen.¹⁴⁷

3.4.3 Kriterier för (med)gärningsmannaskap

Eftersom medhjälparens handlande anses mindre klandervärd än gärningsmannen, är bedömningen av att skilja mellan dessa av största vikt.¹⁴⁸ För att skilja mellan dessa använder sig den tyska rätten av *hegemony over the act doctrine*.¹⁴⁹ Enligt denna hålls en person ansvarig som gärningsman om denne hade *kontroll över den brottsliga handlingen*.¹⁵⁰ Genom en sådan kontroll, en betydlig påverkan på gärningens utformning och tillvägagångssätt samt viljan att påverka brottets genomförande kan en

¹⁴³ Keiler och Roef (2016), s 243f

¹⁴⁴ Ibid., s 241, och i enlighet med §27 GCC.

¹⁴⁵ Se §26 GCC.

¹⁴⁶ Dubber och Hörnle (2014), s 323

¹⁴⁷ Ibid., s 323

¹⁴⁸ Keiler och Roef (2016), s 241f; jfr även med Heller och Dubber (2011), s 266.

¹⁴⁹ Keiler och Roef (2016), s 242; Bohlander (2009), s 161f

¹⁵⁰ Bohlander (2009), s 162; Ytterligare en form att avgöra huruvida en tilltalad ska betraktas som gärningsman är genom den så kallade subjektiva teorin. Främst har denna använts av domstolarna och framförallt av den tyska Högsta domstolen. Den subjektiva teorin kan sägas innebära att bidraget ska ha getts med intentionen som en gärningsman (*animus auctoris*), dock fordras fortfarande viss kontroll över det faktiska bidraget. Men på senare år har Högsta domstolen använt denna i kombination med ett objektivitetstest. Innebärande att för att domstolen ska avgöra huruvida den tilltalade har gett bidraget med avsikten som en gärningsman (*animus auctoris*) så görs en bedömning av den tilltalades objektiva inflytande och kontroll över den brottsliga gärningen, utifrån det som framgår av bevisningen (jfr Bohlander (2009), s 162f).

person anses ha en central roll i brottet och därmed betraktas som (med)gärningsman.¹⁵¹ Den vars handlingar endast är tänkta att stödja eller hjälpa en annans handlingar, och inte påverka planeringen av brottet eller brottets utförande, bör betraktas som medhjälpare.¹⁵² Men en person kan fortfarande ha kontroll över sin brottsliga gärning även om denne inte är fysiskt involverad, som exempel nämns den högsta chefen inom ett organiserat brottssyndikat.¹⁵³ Generellt är det den som, på egen hand, begår den *actus reus* som är föreskriven i brottet, att anse som gärningsman.¹⁵⁴ Dock finns det ingen klar linje mellan (med)gärningsmän och medverkande till ett brott, eftersom endast hjälp vid planerandet av ett brott och utan fysisk delaktighet vid brottstillfället kan vara tillräckligt i vissa fall för att döma en person som (med)gärningsman.¹⁵⁵

Ansvarsformen medgärningsmannaskap (*Mittäterschaft*) (§ 25 (2) GCC) täcker situationer där ingen av deltagarna fullständigt uppfyller alla brottsrekvisiten i en viss bestämmelse.¹⁵⁶ Enligt § 25 (2) GCC fordras för att döma i medgärningsmannaskap att flera personer har begått brottet gemensamt. *Hegemony over the act doctrine* tillämpas även i sådana situationer.¹⁵⁷ Denna princip tillämpas snarare på medgärningsmännen på en gemensam nivå än individuell nivå, då bidraget ska ses som en del i den gemensamma gärningens utförande. Medgärningsmannaskap vilar på synen om att det handlar om en *rollfördelning uppställt på en gemensam plan*.¹⁵⁸ Den gemensamma planen åvilar varje deltagare och varje deltagare är jämställda i den gemensamma brottsliga gärningen, så att respektive insatser till gärningen utgör en enda och konsekvenserna av brottet kan tillskrivas varje deltagare.¹⁵⁹ Således är en förutsättning för medgärningsmannaskap att det finns en gemensam plan eller ett gemensamt syfte mellan parterna och

¹⁵¹ Keiler och Roef (2016), s 242

¹⁵² Bohlander (2009), s 162

¹⁵³ Keiler och Roef (2016), s 242

¹⁵⁴ *Ibid.*, s 243

¹⁵⁵ Bohlander (2009), s 162

¹⁵⁶ Heller och Dubber (2011), s 266

¹⁵⁷ Keiler och Roef (2016), s 244f; Bohlander (2009), s 162ff

¹⁵⁸ *Ibid.*, s 244f; *Ibid.*, s 163

¹⁵⁹ Keiler och Roef (2016), s 244f

att medgärningsmännens bidrag har en påverkan på hur den gemensamma planen har utformats eller utförts.

Kravet på konsensus mellan deltagarna kan uppnås såväl explicit som implicit innan brottets förövande eller så kan konsensus uppstå spontant sinsemellan parterna under brottets utförande.¹⁶⁰ En medgärningsman behöver inte känna till den gemensamma planens alla detaljer, utan det är tillräckligt att denne känner till de väsentliga delarna.¹⁶¹ För medgärningsmannaskap fordras vidare att varje part har *bidragit på ett väsentligt sätt till gärningen*.¹⁶² Ett bidrag anses väsentligt om gärningens utförande skulle ha misslyckats om det inte vore för bidraget.¹⁶³ Enligt rättspraxis anses även bidrag på det förberedandestadiet som väsentligt.¹⁶⁴

Det finns en pågående debatt i den tyska rätten om huruvida den som inte var fysiskt närvarande på brottsplatsen kan dömas i medgärningsmannaskap. Majoriteten inom den tyska straffrättsliga doktrinen accepterar att det inte är, utifrån de enskilda omständigheterna i fallet, nödvändigt med fysisk närvaro. Bristande delaktighet under brottets utförande kan kompenseras av att den tilltalade hade en väsentlig och betydelsefull delaktighet under förberedelsestadiet. Exempelvis kan så vara fallet om vederbörande var ”hjärnan” bakom det hela och hade utformat varenda detalj i den gemensamma planen och de andra parterna enbart hade utfört dennes detaljerade plan.¹⁶⁵

¹⁶⁰ Bohlander (2009), s 164; Keiler och Roef (2016), s 245; Heller och Dubber (2011), s 266

¹⁶¹ Keiler och Roef (2016), s 245

¹⁶² Ibid., s 245

¹⁶³ Ibid., s 245

¹⁶⁴ Se vidare i avsnitt 3.4.4.

¹⁶⁵ Dubber och Hörnle (2014), s 325; Heller och Dubber (2011), s 266

3.4.4 (Med)gärningsmannaskap i praxis

I ett tyskt rättsfall¹⁶⁶ från 1999 klargjorde den tyska Högsta domstolen att det för straffrättsligt ansvar som medgärningsman är tillräckligt att den tilltalade på basis av den gemensamma planen och den brottsliga avsikten bidragit till brottets utförande. Ett sådant *bidrag kan även bestå av förberedande eller annat stödjande/främjande handlande*. Det innebär att bidraget kan ha getts innan brottet har fullbordats, om detta var en del av den gemensamma planen. Således är det inget krav, för att döma i (med)gärningsmannaskap, att den tilltalades bidrag är en del av brottets *actus reus*. Dock fordras att bidraget på förberedelsestadiet är väsentligt för brottets utförande, samt att det finns en viss kontroll över bidraget enligt *hegemony over the act doctrine*.¹⁶⁷

Avseende avvikelser från den gemensamma planen har den tyska Högsta domstolen utvecklat en princip enligt vilken medgärningsmännen kan hållas *ansvariga för varje handling som ligger inom ramen för typiska brott som en kan förvänta sig begås* utifrån de enskilda omständigheterna, om dessa handlingar på ett ungefär korrelerar med de andra medgärningsmännens avsikt.¹⁶⁸ Exempelvis kan den situationen uppstå om någon stjäler egendom istället för pengar, så länge egendomen kan säljas med lätthet.¹⁶⁹

3.5 Nederländerna

3.5.1 Inledning

Nederländernas rättssystem kan sägas vara ett mellanting mellan England och Tyskland. Exempelvis är den mindre formalistisk än det tyska rättssystemet men fortfarande baserad på lagstiftning. Likt det engelska

¹⁶⁶ German Supreme Court, 15 July 1999, NstZ 1999, 609, citerats i Keiler och Roef (2016), s 246.

¹⁶⁷ Jfr med Bohlander (2009), s 164.

¹⁶⁸ Hamdorf (2007), s 216, citerats i Keiler och Roef (2016), not 32 vid s 247.

¹⁶⁹ Ibid.

rättsystemet är den nederländska resultatnriktad med fokus på största möjliga effektivitet. Detta kan sägas vara tydligt när en tittar på hur ansvarsformen (med)gärningsmannaskap har kommit att utvecklas.

Nedan görs således en översiktlig redogörelse för medverkansläran i nederländsk rätt och sedan en redogörelse för kriterierna för att döma i (med)gärningsmannaskap.

3.5.2 Allmänt om medverkansläran

Likt det tyska straffsystemet skiljer det nederländska straffsystemet mellan fem olika former av deltagande i ett brott. Reglerna om dessa återfinns i den nederländska brottsbalken, *Wetboek van Strafrecht*, (DCC)¹⁷⁰ i artikel 47-49.¹⁷¹

Enligt artikel 47 DCC betraktas som gärningsman den som har begått en brottslig gärning, antingen egenhändigt eller tillsammans med någon eller några andra, eller den som förmår en oskyldig person att begå ett brott,¹⁷² Även den som genom gåvor, löften, maktmissbruk, användande av våld, hot, bedrägeri eller genom tillhandahållande av möjligheten, medel eller information, avsiktligt förmår annan att begå brott betraktas som gärningsman.¹⁷³ Dessa uppräknade medel i lagtexten tolkas extensivt men trots detta är vissa medel exkluderade.¹⁷⁴ Exempelvis är bland annat uppmuntran, övertalning eller att provocera annan att begå brott otillräckliga medel för att dömas som anstiftare.¹⁷⁵ Detta skiljer sig markant från den

¹⁷⁰För enkelhetens skull och på grund av den beteckning som har använts i det engelskspråkiga materialet utgår jag från den engelska beteckningen och förkortningen på den nederländska brottsbalken, det vill säga Dutch Criminal Code (DCC). För den engelska versionen av lagen har jag använt mig av den översättning som finns på The European Judicial Training Networks (EJTN) hemsida, www.ejtn.eu, samt den översättning som gjorts i Keiler och Roef (2016), s 252.

¹⁷¹ Keiler och Roef (2016), s 252

¹⁷² Keiler och Roef (2016), s 252

¹⁷³ Ibid., s 252

¹⁷⁴ Ibid., s 261

¹⁷⁵ Ibid., s 261

tyska rätten där vilket medel som helst som orsakar någon annan att begå brott är tillräckligt för att dömas som anstiftare.¹⁷⁶

Det finns två sätt att förmå en annan person att begå brott i nederländsk rätt, genom *perpetration by means* och genom anstiftan. Skillnaden mellan dessa är att enligt den förstnämnda kan personen som förmås att begå brottet inte var straffrättsligt ansvarig, det vill säga att denne enbart är en oskyldig mellanhand. Medan för anstiftan måste mellanhanden vara straffrättsligt ansvarig för brottet. För anstiftan förutsätts att den som begår brottet inte hade någon konkret plan att begå det brott som anstiftaren förmår denne att begå, utan denna vilja uppstår efteråt på grund av anstiftaren. Däremot innebär detta inte att anstiftaren måste vara den enda orsaken till brottet. Om det fanns en vilja att begå brottet redan innan utesluter detta inte ansvar som anstiftare om denne ger mellanhanden den extra övertygelse som krävs för att denne faktiskt ska begå brottet.¹⁷⁷

I nederländsk rätt finns två olika former av medhjälp (artikel 48 DCC), medhjälp under brottets utförande (art 48(1) DCC) och medhjälp genom att förse med (brotts)tillfället, medel eller information som är nödvändig för brottets utförande (art 48(2) DCC).¹⁷⁸ Eftersom det anses mindre klandervärt att vara medhjälpare till ett brott än att vara gärningsman ska medhjälparen dömas till ett lindrigare straff än gärningsmannen, i enlighet med artikel 49 DCC.¹⁷⁹

Att hålla den verkliga ”hjärnan” bakom brottet straffrättsligt ansvarig kan traditionellt göras genom anstiftan och *perpetration by means*.¹⁸⁰ I Tyskland är det genom *hegemony over the act doctrine* möjligt att inte bara hålla den som faktiskt har begått den straffbara handlingen ansvarig, utan även den som hade någon form av kontroll över brottets utförande. I den

¹⁷⁶ Keiler och Roef (2016), s 261

¹⁷⁷ Ibid., s 260

¹⁷⁸ Ibid., s 263

¹⁷⁹ Ibid., s 252f

¹⁸⁰ Ibid., s 253

nederländska rättspraxisen har en liknande möjlighet utvecklats, där handlingsbegreppet har utvidgats genom ytterligare en ansvarsform, kallad ”*functional perpetration*”.¹⁸¹ Ansvarsform presenterades först i ett rättsfall från 1954, ”IJzerdraad”¹⁸² (”Järntråd”), där den nederländska Högsta domstolen etablerade förutsättningarna för när en person som har varit ”hjärnan” bakom brottet kan hållas ansvarig som gärningsman.¹⁸³ Huvudfrågan i målet var under vilka omständigheter en exportchefs handlande kunde likställas med företagsägarens. Högsta domstolen framhöll att så kan vara fallet om det var inom ägarens (eller personen i ledande ställning) makt/befogenhet att kontrollera den anställdes handling och om den anställdes handlande *accepterades* av företaget eftersom den ligger inom företagets normala affärsverksamhet.¹⁸⁴ Således om en person har makten eller befogenheten att kontrollera huvudgärningsmannens handlande har denne även möjligheten att förhindra uppkomsten av den brottsliga gärningen.¹⁸⁵ Makten eller befogenheten kan exempelvis grunda sig på ett anställningsförhållande eller andra förhållanden av subordination, men även nära samarbete.¹⁸⁶ Det kan röra sig om ett *accepterande* när den som inte begår den brottsliga gärningen är medveten om den och tolererar eller till och med uppmuntrar den brottsliga handlingen.¹⁸⁷

Utifrån vad som har anförts ovan kan det således konstateras att det nederländska (med)gärningsmannaskapsbegreppet är något utvidgat. Flera former av deltagande kan resultera i att den tilltalade betraktas som (med)gärningsman. Som gärningsman betraktas den/de som har begått ett brott egenhändigt, de som har begått ett brott gemensamt, den som har anstiftat ett brott, den som använder en oskyldig mellanhand för att begå brott samt den som är en ”*functional perpetrator*”. Alltså finns det endast en form av medverkan, vilket är medhjälp.

¹⁸¹ Keiler och Roef (2016), s 253

¹⁸² HR 23 February 1954, NJ 1954, 378, citerats i Keiler och Roef (2016) not 48 vid s 253.

¹⁸³ Ibid.

¹⁸⁴ Ibid.

¹⁸⁵ Keiler och Roef (2016), s 254; Klip (2011), s 181

¹⁸⁶ Klip (2011), s 181

¹⁸⁷ Keiler och Roef (2016), s 254

3.5.3 Kriterier för (med)gärningsmannaskap

I artikel 47 DCC uppställs inga kriterier för medgärningsmannansvar utan det stadgas att de som begår ett brott gemensamt ska dömas som gärningsmän.¹⁸⁸ Den viktiga frågan för hur gränsdragningen mellan medgärningsmannaskap och medhjälp ska ske är hur strikt begreppet ”gemensamt” i lagtexten ska tolkas.

Straffansvar som medgärningsman är i stort sett baserat på ett *gemensamt syfte eller en gemensam plan* enligt vilket brottet har begåtts.¹⁸⁹ Den gemensamma planen behöver dock inte ha utarbetats i detalj och vissa avvikelser som förekommer kan hänföras till planen, så länge avvikelserna är sådana som rimligen kan förväntas inträffa under brottets utförande.¹⁹⁰ Viktiga faktorer är bland annat riskerna som den överenskomna handlingen kan medföra och riskerna som eventuella hjälpmedel kan medföra.¹⁹¹

Det är samarbetet mellan deltagarna som kan sägas vara viktig för att döma i medgärningsmannaskap enligt nederländsk rätt. Det kan sägas att rekvisiten för att döma i medgärningsmannaskap är att samarbetet har varit *avsiktlig/medveten, fullständig och nära (conscious, complete and close cooperation)*. Så länge ett sådant samarbete föreligger kan domstolen döma den tilltalade som medgärningsman. Denna liberala tillämpning utvecklades redan år 1934 av den nederländska Högsta domstolen.¹⁹²

3.5.4 (Med)gärningsmannaskap i praxis

Som det redan har nämnts ovan, ändrade den nederländska Högsta domstolen sin restriktiva tillämpning av medgärningsmannaskap till en mer liberal sådan genom ett rättsfall år 1934¹⁹³. I detta fall hade två män i

¹⁸⁸ Keiler och Roef (2016), s 254

¹⁸⁹ Ibid., s 258

¹⁹⁰ HR 10 April 2007, NJ 2007, 224, citerats i Keiler och Roef (2016) not 56 vid s 259.

¹⁹¹ Keiler och Roef (2016), s 259

¹⁹² Se vidare i avsnitt 3.5.4.

¹⁹³ HR 29 October 1934, NJ 1934, 1673, citerats i Keiler och Roef (2016) not 51 vid s 255.

enlighet med en gemensam plan satt eld på en lada. Den tilltalade i fallet hade hållit i stegen som hans kompanjon hade använt för att klättra upp på vinden för att sätta eld på höet som förvarades där. Till en början lyckades de inte sätta eld på höet eftersom det var blött och det gjordes ett andra försök med torrare hö, som den tilltalade gav till sin kompanjon, vilket också misslyckades. Till slut fattade höet eld och ladan brann upp. En av de tilltalade ansåg att den lägre instansen felaktigt hade dömt honom i medgärningsmannaskap för mordbrand, eftersom han endast hade begått en del av *actus reus* och enbart assisterat genom att hålla i stegen. Men Högsta domstolen underströk att det med hänsyn till den gemensamma planen mellan de två mordbrännarna fanns ett *komplett och nära samarbete* (*complete and close cooperation*), vilket innebar att det i slutändan var en ren tillfällighet att den tilltalades kompanjon utförde den otillåtna handlingen, det vill säga satte igång elden. Den tilltalades handlande kunde därför inte enbart anses som medhjälp utan han var att anse som medgärningsman. Domstolen etablerade därmed att det inte krävs ett faktiskt bidrag till manifestationen av *actus reus* för att döma i medgärningsmannaskap, så länge som samarbetet varit *avsiktligt/medvetet, fullständigt och nära* (*conscious, complete and close cooperation*).¹⁹⁴ Alltså är den avgörande faktorn intensiteten av samarbetet mellan parterna och konstaterandet av en gemensam plan eller utbytbara roller kan utgöra ett tillräckligt nära samarbete.¹⁹⁵

Vidare kan det utifrån den nederländska rättspraxisen flera omständigheter utläsas som kan indikera att ett fullständigt och nära samarbete har förelegat.¹⁹⁶ Exempelvis, *intensiteten av samarbetet, bevis på ett gemensamt syfte eller gemensam plan, tydlig uppgiftsfördelning, utbytbara roller, lika delning av utbytet samt att bidraget (på det förberedande stadiet) är väsentligt för brottet*.¹⁹⁷

¹⁹⁴ Keiler och Roef (2016), s 254f

¹⁹⁵ Ibid., s 255

¹⁹⁶ Ibid., s 255

¹⁹⁷ Ibid., s 255

Rättsutvecklingen i den nederländska rättspraxisen har lett fram till att *varken fysisk insats eller fysisk närvaro vid genomförandet av brottet är förutsättningar* för att dömas i medgärningsmannaskap.¹⁹⁸ Detta utvecklades redan i ett rättsfall¹⁹⁹ från 1981 av den nederländska Högsta domstolen, där den tilltalade hade iscensatt en stöld av flertalet semitrailers; han hade planerat brottet, valt ut objekten som skulle stjälas, förfalskat papper som skulle visas för polisen i händelse av en trafikkontroll, försett en lastbil för transporten av stöldobjekten samt ett skjul där dessa skulle levereras till och förvaras. Den tilltalade var inte närvarande vid stölden utan detta utfördes av hans kompanjoner. Högsta domstolen kom fram till att det inte krävdes fysisk närvaro vid brottstillfället, så länge som den tilltalade hade *samarbetat fullständigt och nära (completely and close cooperation)* med sina kompanjoner. Dock krävs, för att motivera ansvar som medgärningsman, att *den som inte är fysiskt närvarande har haft en viktig roll under förberedelsestadiet eller efteråt.*²⁰⁰

I ett rättsfall²⁰¹ från 2008 framhöll Högsta domstolen att endast det faktum att de tilltalade var medvetna om vad som skulle hända och inte distanserade sig från brottsplatsen och de andras handlingar inte kan anses, beroende på de enskilda omständigheterna i fallet, vara tillräckligt för att konstatera ett omfattande och nära samarbete. Detta tankesätt är förvisso inte felaktigt för medgärningsmannaskap, men det exkluderar inte möjligheten att ett sådant *medvetet och nära samarbete* också kan uppnås implicit. Ett sådant argument kan som mest utgöra ytterligare ett skäl för att bevisa intensiteten i ett redan existerande samarbete.²⁰²

¹⁹⁸ Keiler och Roef (2016), s 255f

¹⁹⁹ HR 17 November 1981, NJ 1983, 84, citerats i Keiler och Roef (2016) not 54 vid s 256.

²⁰⁰ Ibid.

²⁰¹ HR 18 March 2008, NJ 2008, 209, citerats i Keiler och Roef (2016) s 257.

²⁰² Keiler och Roef (2016), s 258

4 Typfall

4.1 Inledning

I förevarande kapitel kommer tre olika hypotetiska fall att presenteras, där respektive land utgår från samma faktiska omständigheter.²⁰³ Därefter kommer varje lands kriterier för (med)gärningsmannaskap att tillämpas för att undersöka om den tilltalade kan dömas som (med)gärningsman. Således görs det inte någon bedömning av huruvida personen i typfallen kan hållas ansvarig som exempelvis medverkande²⁰⁴, utan det viktiga för denna framställning är en diskussion utifrån respektive lands objektiva kriterier för (med)gärningsmannansvar.²⁰⁵

En sådan framställning bidrar till en bättre förståelse för tillämpningen av kriterierna samt eventuella skillnader mellan de olika rättsordningarnas (med)gärningsmannaskapsinstitut.

4.1.1 Typfall 1

A har en släkting, W, som äger många värdefulla smycken och förvarar dessa under sin madrass. A är i behov av pengar och likaså hans rumskamrater B och C. A börjar därför smida planer om att det kan vara möjligt att stjäla dessa smycken för att sedan sälja dem vidare och få pengar. A presenterar planen för B och C, vilka tycker att A:s plan är en bra idé och tillsammans gör de några justeringar för att förbättra och effektivisera

²⁰³ För varje brott som beskrivs i de tre hypotetiska fallen ska det förutsättas att det är samma brottsrekvisit som ska vara uppfyllda i respektive lands rättsordning. Följaktligen kan en utgå ifrån att brottets utformning och rekvisit är densamma i varje land.

²⁰⁴ Dock kan andra ansvarsformer även tas upp endast för att illustrera vissa lösningar ett land har utvecklat.

²⁰⁵ Det har i inledningen nämnts att frågor om beviskrav och bevisvärdering faller utanför ramen för denna uppsats, och således ska en utgå från att bland annat erforderliga uppsåtskrav föreligger vid tillämpningen av (med)gärningsmannaskapsinstitutet för de olika länderna. Detta eftersom utgångspunkten främst är tillämpningen av (med)gärningsmannaskapets objektiva kriterier.

inbrottsplanen, och de bestämmer även att dela lika på utbytet. Således bestämmer sig de tre, A, B och C, för att göra inbrott hemma hos W och stjäla hennes smycken. Väl på plats hemma hos W blir det av en ren slump så att B och C går in i sovrummet för att ta smyckena medan A håller vakt vid dörren för att ingen ska komma hem, och ta dem på bar gärning. Rollfördelningen hade inte riktigt bestämts i förväg.

Frågan blir huruvida A kan dömas som (med)gärningsman utifrån respektive lands kriterier, även om denne inte begick själva tilltaget, stölden²⁰⁶, av smyckena, utan enbart höll vakt.

4.1.2 Typfall 2

B, C och D planerar tillsammans att utföra ett rån mot en bank. De gör upp en brottsplan, som är välut tänkt för att allting ska gå smidigt. B har fått i uppgift att anskaffa ett vapen och går därför till A, berättar om planen och ber A att anskaffa en pistol åt honom. B lovar A att få en liten del av utbytet om A kan ordna en pistol. Några dagar senare möter A och B upp varandra och A lämnar över en pistol till B. Efter några veckor begår B, C och D rånet mot banken och de lyckas komma över en mycket stor summa pengar. Av utbytet får A 5 procent för att ha anskaffat pistolen, precis som B utlovat, och resterande delas lika mellan B, C och D.

Frågan är om det, utifrån de ovan angivna omständigheterna, är möjligt att döma A som (med)gärningsman till rånet²⁰⁷ tillsammans med B, C och D, enligt kriterierna för (med)gärningsmannaskap i respektive land.

²⁰⁶ Utgångspunkten är att rekvisiten för stöld enligt alla länders rättsordningar är *den som olovligen tar det som tillhör någon annan med uppsåt att tillägna sig det* (jfr 8 kap. 1 § BrB). Vid tillämpningen av kriterierna för att döma i (med)gärningsmannaskap kommer inte uppsåtsfrågor att tas upp eftersom detta faller utanför ramen för denna uppsats. Men man kan utgå ifrån att A uppfyller dessa rekvisit.

²⁰⁷ Utgångspunkten för varje land gällande rekvisiten för rån är den svenska bestämmelsen, 8 kap. 5 § BrB, där den som stjälar med hjälp av hot som innebär eller framstår som trängande fara för den hotade eller med hjälp av våld mot person.

4.1.3 Typfall 3

Typfall tre är baserat på ett uppmärksammat svenskt rättsfall från Svea Hovrätt, B 8076-13. I detta fall stod, bland många andra, ledaren, B, för ett kriminellt nätverk (Södertäljenätverket) åtalad för bland annat anstiftan till mord i tre fall (mord på M, samt bröderna Y.M. och E.M.). Åklagaren hade inte yrkat på att B skulle dömas för mord som (med)gärningsman och domstolen prövade inte heller denna fråga *ex officio*. Vad som är intressant i förevarande fall är den mycket centrala roll som B har haft för mordens genomförande och trots detta endast blivit åtalad och dömd till anstiftan av mord. Jag kommer därför att basera typfall tre på detta fall. De faktiska omständigheterna i typfallet och det riktiga fallet kommer alltså inte att vara identiska men däremot snarlika.

I typfall tre har B en ledande och överordnad ställning inom det kriminella S-nätverket. Det är B som ger order och bestämmer och B är alltid välunderrättad om allting som förekommer i nätverket. Ingen gör något utan B:s godkännande och framförallt så måste alla våldshandlingar godkännas av B. Inom nätverket bedrivs bland annat illegal indrivningsverksamhet. Bröderna Y och Z, tillhörande ett annat kriminellt nätverk, hade börjat bedriva en viss konkurrerande verksamhet som ”inkräktade på B:s område”. B började därför planera morderna på bröderna, för att lära de och alla andra som funderar på att gå emot honom en läxa. B beordrade två ”springpojkar”, från S-nätverket, att skjuta ihjäl bröderna. Det var B som upprättade planen, hur, var och när dödsskjutning skulle ske. Vidare beordrade B andra från S-nätverket att medverka på olika sätt, bland annat anskaffande av vapen och mopeder för att gärningsmännen skulle kunna fly efter skjutning. Ingen från S-nätverket vågade riktigt gå emot eller säga emot B och alla gjorde oftast vad de blev tillsagda. Om B:s order inte följdes riskerade man repressalier från nätverket. ”Springpojkar” kände sig på sätt och vis tvungna att utföra mordet på grund av sin lojalitet men även rädsla gentemot B. B såg till att brottsplanen genomfördes som planerat och bröderna sköts ihjäl av de två

gärningsmännen, ”springpojarna” från S-nätverket, vilka även lyckades fly från brottsplatsen.

Frågan är huruvida B, utifrån respektive lands kriterier, kan dömas som (med)gärningsman till mordet²⁰⁸ sett till omständigheterna och B:s delaktighet, även om det inte var han som rent fysiskt begick morden.

4.2 Sverige – tillämpning av svensk rätt

4.2.1 Typfall 1

Det första som kan konstateras i detta typfall är att A inte ensam, på det individuella planet, har uppfyllt brottsrekvisiten, eftersom han höll vakt var det inte A själv som olovligen tog W:s smycken. Mot bakgrund av detta konstaterande är A således inte gärningsman i strikt mening eftersom han, ensamt, inte har uppfyllt brottsrekvisiten i straffbudet. Det kan fortfarande vara möjligt att döma A i (med)gärningsmannaskap, bland annat genom det *ordinära* eller det *utvidgade (med)gärningsmannaskapet*.²⁰⁹

Av NJA 2006 s. 535 framkommer att om det har funnits en i förväg upprättad brottsplan som innefattar en arbetsfördelning mellan deltagarna kan även den som haft en oväsentlig roll i brottet dömas som medgärningsman och anger den som vaktar dörren under en inbrottsstöld som exempel. Det har alltså funnits en gemensam plan och ett samförstånd mellan A, B och C att stjäla W:s smycken. Dock har det inte angetts någon arbetsfördelning i brottsplanen utan detta skedde under brottet och rent slumpmässigt fick A stå vakt medan B och C utförde själva tilltaget. Såväl A som B och C har alltså faktiskt deltagit i brottets utförande, tillsammans. Enligt Wennberg är minimikravet för medgärningsmannaskap att den

²⁰⁸ Rekvisiten för mord i alla länder ska antas vara densamma vid tillämpningen av kriterierna för att döma i (med)gärningsmannaskap. Utgångspunkten är den svenska utformningen av mordparagrafen, 3 kap. § 1 BrB. Innebärande att *den som berövar annan livet* ska dömas för mord. Vid tillämpningen ska en även utgå ifrån att erforderligt uppsåt föreligger.

²⁰⁹ Se avsnitt 3.2.3.

tilltalade har främjat gärningen och haft en avgörande funktion för brottets tillkomst. A har alltså främjat gärningen genom att hålla vakt och därmed, tillsammans med planeringen och samförståndet att begå brott gemensamt, haft en avgörande funktion för brottets tillkomst. Om ett sådant krav på gemensamt agerande i tid och rum anses erforderligt²¹⁰ för att dömas som (med)gärningsman, kan detta även anses uppfyllt i förevarande fall; A:s handlande har inneburit ett gemensamt agerande i tid och rum, där alla deltagarna var närvarande vid brottsplatsen och faktiskt deltog i brottets utförande. Det är därmed möjligt att döma A i (med)gärningsmannaskap för (inbrotts)stölden, baserat på den i förväg upprättade brottsplanen samt A:s främjande och roll i brottet; väsentlig som oväsentlig.

4.2.2 Typfall 2

A har alltså inte varit med vid själva rånet eller vid planeringen, utan A har endast tillhandahållit ett vapen till B, dock med insikten om vad vapnet skulle användas till, med löfte om en liten del av brottsutbytet. Eftersom A inte ens har varit med vid planeringen eller vid genomförandet av rånet är han inte att anse som gärningsman i strikt mening, då han inte har uppfyllt brottsrekvisiten i straffbudet. Frågan är då om det är möjligt att hålla A ansvarig som (med)gärningsman genom det *ordinära* eller det *utvidgade (med)gärningsmannaskapet*.

För (med)gärningsmannaskap fordras i svensk rätt alltså att deltagarna har agerat i samråd eller i ett samförstånd och minimikravet anses vara att den tilltalade åtminstone har främjat gärningen samt haft en avgörande funktion för brottets tillkomst. Det kan inte sägas att A har deltagit i samråd eller i samförstånd med B, C och D genom att endast, efter att ha blivit tillfrågad av B, förse B med ett vapen. Visserligen har A:s handlande inneburit ett främjande av rånet, eftersom ett rån förutsätter hot eller hot om våld. Men

²¹⁰ Se avsnitt 3.2.4, där det framkommer att Lernestedt anser att närhet i tid och rum ska ses som en förutsättning utifrån HD:s uttalanden i NJA 2006 s. 535, medan Svensson anser att detta inte bör ses som ett rekvisit, bland annat med hänsyn till att olika brottstyper kan kräva olika förutsättningar.

att enbart tillhandahålla ett vapen utan att ha varit delaktig i övrigt, kan inte anses utgöra ett sådant främjande där det är naturligt att betrakta A som (med)gärningsman.²¹¹

Av HD:s generella uttalanden i NJA 2006 s. 535 kan det konstaterats att det inte har funnits en gemensam plan mellan A, B, C och D, utan den gemensamma planen har varit mellan B, C och D. Även om A var införstådd med vad vapnet skulle användas för kan detta inte utgöra en implicit konsensus mellan deltagarna. A:s agerande har inte inneburit ett gemensamt agerande tillsammans med de övriga deltagarna och därmed finns inget samband i tid och rum (om ett sådant krav anses erforderligt). Inte heller har A haft en överordnad ställning då han enbart anskaffat ett vapen till en av deltagarna i brottet och fått en liten del av utbytet för detta.

En aktiv delaktighet samt en betydelsefull roll för brottets genomförande kan leda till att en person betraktas som (med)gärningsman. A:s handlande har alltså enbart inneburit en viss hjälp för utförande av rånet, men inte mer än så. Med hänvisning till att A har deltagit på ett mindre väsentligt sätt till brottet under förberedelsestadiet utan en gemensam plan de emellan skulle det te sig främmande att betrakta honom som (med)gärningsman till rånet.

4.2.3 Typfall 3

Detta typfall kan sägas vara sådana situationer som förevarande uppsats problemformulering avser. B har haft en så pass framträdande roll och delaktighet att det skulle ses som otillfredsställande att ”endast” döma honom som medverkande, även om han själv inte har berövat bröderna livet.

Rekvisitet för mord är i detta fall *beröva annan livet*, och eftersom B inte var den som sköt ihjäl bröderna har han därmed inte uppfyllt brottsrekvisitet och kan inte anses vara gärningsman i strikt mening. Frågan blir då om B

²¹¹ Däremot kan detta anses tillräckligt för straffansvar som medverkande (medhjälp), men denna bedömning faller utanför ramen för denna uppsats.

ändå skulle kunna dömas som (med)gärningsman till mordet enligt det *ordinära* eller det *utvidgade (med)gärningsmannaskapet*.

B:s delaktighet har inte inneburit ett faktiskt deltagande i brottets utförande, det vill säga att han inte var med när den otillåtna gärningen begicks. Enligt det *utvidgade (med)gärningsmannaskapet* är det möjligt att döma B som (med)gärningsman även om han inte självständigt har uppfyllt brottsrekvisiten och inte har deltagit i brottets utförande. För detta fordras snarare att B har främjat brottet och att det skulle te sig naturligt att betrakta honom som (med)gärningsman. Enligt Wennberg fordras att den tilltalade haft en avgörande funktion för brottets tillkomst och främjat denna. Mot bakgrund av att det var B som tog initiativet (det var B som ville få bröderna dödade) och upprättade brottsplanen om att mörda bröderna för att markera sin position, samt beordrat ”sina springpojkar” att utföra mordet (samt andra förberedande åtgärder), kan det sägas att utan B:s främjande hade ”springpojarna” inte begått mordet. B har alltså haft en avgörande roll för brottets tillkomst på grund av hans aktiva och centrala delaktighet i brottets genomförande. B:s handlande bör därför betraktas som ett främjande av den graden där det ter sig naturligt att betrakta honom som (med)gärningsman till mordet.

Vad avser de generella uttalanden som gjorts av HD i NJA 2006 s. 535 bör det finnas en i förväg uppgjord brottsplan mellan deltagarna med angivelse av arbetsfördelning. Det kan konstateras att det har funnits en brottsplan som B upprättat innan brottets genomförande, för att i princip bestämma vem som ska göra vad. Även om ”springpojarna” inte har varit delaktiga i upprättandet av planen hade de tagit del av den, rollfördelningen samt att de agerade utifrån planen, och därför kan det ses som en i förväg uppgjord plan. Dock kan det anses mer tveksamt om brottsplanen kan ses som gemensam, eftersom det var B som upprättade den på egen hand och sedan beordrade de andra att utföra vissa handlingar i enlighet med planen.

Ytterligare en omständighet som kan tala för att den tilltalade ska betraktas som (med)gärningsman är om den tilltalade har haft en ledande eller överordnad ställning i förhållande till brottets genomförande eller i förhållande till de övriga deltagarna. Det kan konstateras att B har haft en överordnad roll i, framförallt, förhållande till de övriga deltagarna. Detta med anledning av B:s framträdande roll i brottets genomförande, då det var han som var ”hjärnan” bakom brottet. Hans makt och position har inneburit att ”springpojarna” inte har kunnat säga nej till honom. Även om B inte begick den brottsliga handlingen, mordet, själv har han alltså fortfarande innehaft en överordnad ställning i förhållande till de övriga genom att beordra dem att utföra vissa gärningar.

Vidare finns en diskussion inom den svenska rätten om huruvida HD:s uttalande, i NJA 2006 s. 535, att den som enbart främjat ett brott innan påbörjandet inte kan betraktas som gärningsman innebär ett krav på ett i tid och rum gemensamt agerande. Eftersom B inte har befunnit sig fysiskt på brottsplatsen vid brottstillfället kan det förstås som ett bristande tidsmässigt och rumsligt samband, vilket innebär att B inte har deltagit i själva gärningen vid brottstillfället. Enligt Lernestedt innebär detta att B inte skulle kunna betraktas som (med)gärningsman. B skulle däremot enligt Södergård Åkessons ståndpunkt kunna betraktas som (med)gärningsman om han genom ett tillräckligt aktivt främjande i exempelvis form av omfattande medhjälp kompenserat för det bristande tidsmässiga sambandet.²¹² Svensson framhåller i sin avhandling att ett sådant samband i tid och rum inte bör vara en generell omständighet, bland annat med hänsyn till att vissa brottstyper är konstruerade på ett sätt att ett sådant tidsligt och rumsligt krav får mindre betydelse jämfört med andra brottstyper.²¹³ Mot bakgrund av omständigheterna i detta fall bör närhet i tid och rum inte anses vara ett krav om den tilltalade har haft en väsentlig roll för brottets genomförande. Bland annat genom att mordet skett på B:s order, ska vederbörande få en ”etikett” som motsvarar dennes delaktighet i brottet. Men rättsläget gällande ett

²¹² Se avsnitt 3.2.4.

²¹³ Se avsnitt 3.2.4.

gemensamt agerande i tid och rum kan sägas vara något oklart. Personligen håller jag med Svensson i detta uttalande, bland annat med hänsyn till att ”hjärnan” bakom ett brott många gånger inte fysiskt befinner sig på brottsplatsen. Så är fallet många gånger avseende gängledare som ber andra gängmedlemmar att utföra ett visst brott. I dagens samhälle samverkar människor i allt större omfattning, och dessa personer ska ansvara i enlighet med sin grad av delaktighet och straffrätten bör ta hänsyn till detta utifrån de enskilda omständigheterna i varje fall.

Om det finns ett sådant krav på rumsligt och tidsmässigt samband kan det inte anses att B uppfyller detta eftersom han inte har bidragit till brottets genomförande och inte heller fysiskt befunnit sig på brottsplatsen vid brottstillfället. Men om man går på Södergård Åkessons och Svenssons linje om att ett bristande tidsmässigt samband kan kompenseras och att det överhuvudtaget inte bör finnas ett sådant krav kan det anses att B har uppfyllt de förutsättningar som NJA 2006 s. 535 kan sägas ha uppställt.

I ”Sommarstugefallet”²¹⁴ ansåg HovR att den tilltalades, J:s, delaktighet hade varit så pass aktiv och avgörande att hon dömdes som (med)gärningsman till mordet på sin far och mordförsöket på sin mor. Detta med hänsyn till att J hade planerat gärningarna, förmått sin pojkvän att utföra morden (varav det ena blev mordförsök), skjutsat pojkvännen till brottsplatsen, försett pojkvännen med kniven som användes vid angreppet, väntat på pojkvännen i bilen för att sedan köra tillbaka honom. HovR konstaterade att J alltså hade varit aktiv såväl innan som efter angreppet. Även B i förevarande typfall har haft en central och framträdande delaktighet, genom att planera hela brottet och beordra andra att utföra morden. Skillnaden mellan B och J är att J befann sig i nära anslutning till brottsplatsen vid brottstillfället, när hon satt och väntade i bilen. Frågan är då om HovR har tagit hänsyn till detta tidsmässiga samband vid bedömningen av huruvida J ska dömas som (med)gärningsman, men detta är inget som framgår av HovR:s motivering.

²¹⁴ Se avsnitt 3.2.4.

Med hänsyn till vad som har anförts ovan bör B:s centrala och avgörande delaktighet betraktas som att han är att anse som (med)gärningsman till mordet. Även om han själv inte har begått mordet har han varit "hjärnan" bakom brottet. Trots det bristande rumsliga och tidsliga sambandet anser jag att NJA 2006 s. 535 (i kombination med "Sommarstugefallet") borde förstås som att även den som har främjat gärningen på förberedelsestadiet kan betraktas som (med)gärningsman om denne har varit "hjärnan" bakom brottet och haft en avgörande roll i brottets utförande. B bör därför betraktas som (med)gärningsman. För det fall man ska utgå ifrån att det fordras ett tidsligt och rumsligt samband är det inte möjligt att döma B som (med)gärningsman till mordet, trots dennes framträdande och avgörande delaktighet i brottet.

4.3 England och Wales – tillämpning av engelsk rätt

4.3.1 Typfall 1

Det har tidigare redogjorts för att det är av mindre betydelse i engelsk rätt att göra en distinktion mellan (med)gärningsmän och medverkanden.²¹⁵ Domstolen motiverar och anger sällan i vilken egenskap den tilltalade döms, bland annat eftersom såväl gärningsmannen som den medverkande kan vara föremål för samma straff.

Som gärningsman betraktas den vars handling är den mest omedelbara orsaken till *actus reus*. Utifrån de angivna omständigheterna kan det konstateras att A inte har utfört själva *actus reus*, det vill säga den otillåtna handlingen att *olovligen ta W:s smycken*, och han har därmed inte uppfyllt brottsrekvisiten för brottet. Vidare fordras att A åtminstone har uppfyllt en viss del av *actus reus*, vilket inte kan anses ha skett om A enbart hållit vakt,

²¹⁵ Se avsnitt 3.3.2.

eftersom *actus reus* för stöld är olovligt tagande med uppsåt att tillägna sig stöldobjektet. Därför är det inte möjligt att döma A som (med)gärningsman enligt den engelska rätten.²¹⁶

4.3.2 Typfall 2

För det första kan det konstateras att A inte är att betrakta som gärningsman eftersom han inte är den omedelbara orsaken till *actus reus*, genom att ”enbart” förse en gärningsman med vapen och inte delta i brottets planering eller utförande. A har alltså inte uppfyllt brottsrekvisiten för rånbrottet. A:s handlande har inte heller inneburit att denne uppfyller vissa delar av *actus reus* för rånet, och än mindre att deltagarnas (A, B, C och D) sammanlagda handlingar tillsammans uppfyller *actus reus*. A:s handlande att förse en av gärningsmännen med ett vapen kan inte ses som en del av *actus reus* för rån.

Följaktligen har A inte bidragit till förekomsten av *actus reus* och kan därmed inte betraktas som (med)gärningsman till rånet enligt engelsk rätt.²¹⁷

4.3.3 Typfall 3

I förevarande typfall är *actus reus* för mord *den som berövar annan livet*, vilket B inte har gjort och han är därmed inte den omedelbara orsaken till *actus reus* och kan inte på denna grund betraktas som gärningsman. För att dömas som (med)gärningsman fordras att den tilltalade åtminstone har bidragit till förekomsten av *actus reus*, genom att ha uppfyllt vissa delar av denna samt att deltagarnas sammanlagda handlingar tillsammans uppfyller brottets *actus reus*. Det kan inte sägas att B har uppfyllt någon del av *actus reus* för mord, förutom att ha främjat och förmått de andra deltagarna att begå brott. B har alltså hållit sig i bakgrunden och kan istället betraktas som ”hjärnan” bakom brottet, utan att själv ha utfört gärningarna.

²¹⁶ Dock kan han fortfarande vara föremål för samma straff som en gärningsman även om han döms som medverkande, se avsnitt 3.3.2 och 3.3.3.

²¹⁷ Dock kan han fortfarande vara föremål för samma straff som en gärningsman även om han döms som medverkande, se avsnitt 3.3.2 och 3.3.3.

På grund av den engelska rättens konstruktion, att det är mindre viktigt att göra en distinktion mellan (med)gärningsmän och medverkanden samt att gärningsmän åtminstone måste ha uppfyllt vissa delar av brottets *actus reus*, blir det omöjligt att hålla ”hjärnan” bakom ett brott ansvarig som (med)gärningsman. Dock, beroende på den medverkandes delaktighet kan hen få samma straff som om den vore gärningsman. Detta har lett till en mindre benägenhet för engelska domstolar att utvidga gärningsmannaskapsbegreppet för att även omfatta fall där en person är ”hjärnan” bakom ett brott. Eftersom domstolarna många gånger inte alls och inte heller behöver motivera om den tilltalade har dömts som gärningsman eller medverkande, är det rent moraliskt av mindre betydelse vilken etikett den tilltalade får. Eftersom B inte ens har uppfyllt vissa delar av *actus reus* för mord kan han inte betraktas som (med)gärningsman enligt engelsk rätt.

4.4 Tyskland – tillämpning av tysk rätt

4.4.1 Typfall 1

*Hegemony over the act doctrine*²¹⁸, det vill säga kontroll över sin handling/gärning, har avgörande betydelse i tysk rätt. Vid bedömningen av tillämplig ansvarsform utgår domstolarna från denna princip om kontrollerad gärning: den som har kontroll över sin gärning, haft en betydlig påverkan på gärningens utformning och tillvägagångssätt betraktas som (med)gärningsman. För att döma i medgärningsmannaskap fordras att deltagarna har begått brottet gemensamt, enligt § 25 (2) GCC. Vidare förutsätts konstaterandet av en gemensam plan samt att den tilltalades bidrag har varit väsentligt, vilket kan ha getts på förberedelsestadiet.

A, B och C har tillsammans planerat brottet och hur de ska gå tillväga, dock blev arbetsfördelningen rent slumpmässig dem emellan när de väl var på brottsplatsen för att utföra själva tilltaget. Det har alltså funnits en gemensam plan mellan parterna och varje deltagares bidrag har varit

²¹⁸ Se avsnitt 3.4.3.

väsentligt för brottets utförande. Det som ska beaktas är A:s bidrag på förberedelsestadiet genom att planera brottet tillsammans med B och C, samt A:s handlande vid själva brottet, då han höll vakt så att brottet skulle kunna genomföras utan problem. På så sätt har A:s bidrag och delaktighet under såväl förberedelsestadiet som under brottet varit väsentligt. Brottet har alltså begåtts av A, B och C gemensamt.

Den återstående frågan är huruvida A hade kontroll över sin gärning för att kunna dömas som (med)gärningsman. Genom att förse deltagarna med idén om brottet och en brottsplan kan det anföras att A under förberedelsestadiet haft kontroll över sitt handlande och A:s handlande har inneburit en väsentlig påverkan på gärningens utformning och tillvägagångssätt. Likaså ska det anses att A har haft kontroll över den gemensamma gärningen, inbrottsstölden, genom att vara en del av planerandet och utförandet (även om det av ren tillfällighet blev A som fick hålla vakt). A:s bidrag under såväl förberedelsestadiet som vid brottstillfället har inneburit både en förberedande och en främjande handling som har varit väsentliga, vilka har ingått i den gemensamma planen. Mot bakgrund av det tyska rättsfallet från 1999²¹⁹ är detta tillräckligt för att (med)gärningsmannans ansvar.

Följaktligen är det mot bakgrund av vad som har anförts ovan möjligt att konsekvenserna av den gemensamma gärningen tillskrivs A som (med)gärningsman.

4.4.2 Typfall 2

Om det kan styrkas att A har haft kontroll över gärningen, rånet, kan han dömas som (med)gärningsman, i enlighet med *hegemony over the act doctrine*. Eftersom A endast tillhandahållit ett vapen till gärningsmannen, B, som utförde själva rånet, tillsammans med C och D, så kan det inte sägas att A har haft kontroll över gärningen. Däremot har han haft kontroll över sin gärning, tillhandahållandet av ett vapen. Men detta är inte ett tillräckligt

²¹⁹ German Supreme Court, 15 July 1999, NstZ 1999, 609, se även avsnitt 3.4.4.

bidrag enligt principen om *hegemony over the act*. A har inte varit en del av den gemensamma planen, inte heller har han haft en väsentlig och betydelsefull delaktighet under brottets förberedelsestadium, och han har inte heller begått rånet tillsammans med de övriga deltagarna. Även om det inte är ett krav i den tyska rätten att A:s bidrag ska vara en del av brottets *actus reus* så har A inte bidragit på ett väsentligt sätt till gärningen genom att ”endast” förse B med ett vapen för att betraktas som (med)gärningsman. Således är det inte möjligt att döma A som (med)gärningsman enligt den tyska rätten.

4.4.3 Typfall 3

Den första frågan som ska besvaras i förevarande typfall är huruvida B har haft kontroll över den brottsliga gärningen, vilket avser den gärning som det är frågan om han kan dömas som (med)gärningsman för, alltså mordet på bröderna. Det är fortfarande möjligt att ha kontroll över en gärning även utan direkt och fysiskt deltagande, exempelvis den med överordnad ställning inom ett organiserat kriminellt nätverk. En sådan bristande delaktighet kan istället kompenseras genom en väsentlig delaktighet under brottets förberedelsestadium.

B är den som har planerat brottets utformning och tillvägagångssätt för att sedan beordra ”springpojkar” att utföra brottet, det vill säga skjuta ihjäl bröderna. Dessa gärningsmän har känt sig tvungna att lyda B på grund av hans ledande position inom det kriminella nätverket. Detta eftersom det har framkommit att om B beordrar en person att utföra något ”måste” detta göras av personen, om denne inte vill råka ut för problem själv. Att lyda B:s order kan sägas vara som ett implicit hot, en tyst underförståddhet av alla medlemmar i nätverket. Således har B en viss makt över medlemmarna i nätverket på grund av sin ”chefsroll” inom nätverket.²²⁰ I enlighet med

²²⁰ Detta skulle kunna aktualisera ansvarsformen *perpetration by means (mittelbare Täterschaft)*, se avsnitt 3.4.2. Denna ansvarsform likställs med gärningsman. Om det är frågan om en underordnad relation mellan B och ”springpojkar” och att B har kontrollerat deras vilja genom (tyst) hot, och att, enligt *hegemony over the act doctrine*, B:s

hegemony over the act doctrine har B alltså haft kontroll över den brottsliga gärningen genom sin betydliga påverkan på brottets utformning och brottets tillvägagångssätt och bör på den grunden betraktas som (med)gärningsman. Men trots detta var det inte B som höll i det vapen som dödade bröderna, det var inte B som i sista hand tryckte på avtryckaren. Inte heller hade B varit fysiskt närvarande. Trots att gärningsmännen, ”springpojkar”, sköt på grund av att de var rädda för att själva råka ut för problem av B om de inte lydde hans order, hade de kunnat dra sig ur i sista sekund genom att inte trycka på avtryckaren eller undandra sig från platsen helt och hållet. Det är det sista ögonblicket innan personen trycker på avtryckaren som blir avgörande, det är i den millisekunden som allting kan avgöras. Oavsett B:s påverkan, kan det verkligen anses att B även hade kontroll över ”springpojkar” handlande i det sista ögonblicket precis innan de tryckte på avtryckaren?

En sådan problematik med *hegemony over the act* tycks ha lösts genom att kontroll över gärningen förutsätts om den bristande delaktigheten kompenseras genom en betydelsefull delaktighet under förberedelsestadiet. B har alltså varit ”hjärnan” bakom det hela och utformat varenda detalj i den gemensamma planen och ”springpojkar” utförde endast B:s brottsplan. Därmed har B haft en väsentlig och betydelsefull delaktighet under förberedelsestadiet och därmed innehaft kontroll över gärningen. Således är det möjligt att döma B som (med)gärningsman till mordet på bröderna enligt tysk rätt.

vilja och inflytande har kontrollerat ”springpojkar” så kan han dömas genom *perpetration by means*.

4.5 Nederländerna – tillämpning av nederländsk rätt

4.5.1 Typfall 1

Som gärningsman betraktas, enligt artikel 47 DCC, den som har begått en brottslig gärning egenhändigt eller tillsammans med någon eller några andra, eller den som förmår en oskyldig person att begå ett brott.²²¹ Utgångspunkten för straffansvar som medgärningsman är i stort sett baserat på en gemensam plan eller ett gemensamt syfte enligt vilket brottet har begåtts.

A har inte på egen hand begått den brottsliga gärningen, inbrottsstölden, genom att hålla vakt. Brottsplanen mellan deltagarna hade inte utarbetats i detalj avseende rollfördelningen, utan denna uppkom i stunden och av en ren tillfällighet blev det A som fick hålla vakt.

Frågan är huruvida samarbetet mellan A, B och C har varit avsiktligt, fullständigt och nära. Om så är fallet, blir det möjligt att döma A som (med)gärningsman till inbrottsstölden. En sådan slumpmässig rollfördelning har behandlats i ett nederländskt rättsfall från 1934²²². I detta rättsfall konstaterade den nederländska Högsta domstolen att det inte krävs ett faktiskt bidrag för utförandet av *actus reus* så länge samarbetet har varit avsiktligt, fullständigt och nära. Högsta domstolen anförde vidare att eftersom det var en ren tillfällighet med rollfördelning vid brottstillfället och att deltagarnas roller var utbytbara utgör detta således ett tillräckligt nära samarbete. Ytterligare omständigheter som indikerar ett fullständigt och nära samarbete mellan deltagarna är att det har funnits en gemensam plan mellan parterna samt att de har delat lika på utbytet, vilket har skett i

²²¹ Således betraktas även anstiftare som gärningsmän i nederländsk rätt.

²²² HR 29 October 1934, NJ 1934, 1673, se avsnitt 3.5.4.

typfallet.²²³ Mot bakgrund av detta kan A dömas som (med)gärningsman enligt nederländsk rätt.

4.5.2 Typfall 2

Den brottsliga gärningen som avses i förevarande typfall är rånet mot banken. Det kan direkt konstateras att A inte har begått denna brottsliga gärning egenhändigt. Frågan är då om det kan anses att A har begått rånet tillsammans med B, C och D och huruvida det har funnits en gemensam plan eller ett gemensamt syfte mellan parterna, det vill säga mellan A, B, C och D, samt om deras samarbete har varit avsiktlig, fullständig och nära.

En gemensam plan kan konstateras utifrån typfallets faktiska omständigheter, men denna har endast upprättats gemensamt av och varit mellan B, C och D. Alltså har A inte varit med i utformandet av planen. A har endast försett B med ett vapen, med insikten om att denna ska komma att användas i samband med ett rån. Visserligen har A fått ta del av utbytet, dock har detta endast bestått av 5 procent av det totala utbytet. Utbytet kan alltså inte indikera på ett fullständigt och nära samarbete, eftersom det är en likadelning av utbytet som indikerar på ett sådant samarbete. Inte heller har A medverkat vid brottstillfället. Fysiskt bidrag eller fysiskt närvaro är dock inte ett krav för (med)gärningsmannans ansvar. Detta kan kompenseras av att vederbörande har haft en viktig roll under förberedelsestadiet eller efteråt, så länge samarbete mellan deltagarna har varit omfattande och nära. A har inte haft någon roll efter brottets utförande och har inte heller samarbetet med de övriga deltagarna under förberedelsestadiet eller vid brottstillfället. Det kan inte sägas att A, genom att förse en av deltagarna med ett vapen, kan ha utgjort en viktig roll under förberedelsestadiet eller att bidraget har varit väsentligt för brottet. Vapnet skulle exempelvis ha kunnat införskaffas på annat sätt samt att rånet skulle ha kunnat utföras även utan vapen, exempelvis genom hot eller med annat tillhugge. Följaktligen kan A inte

²²³ Se avsnitt 3.5.4.

dömas som (med)gärningsman till rånet utifrån den nederländska rättens kriterier för (med)gärningsmannaskap.

4.5.3 Typfall 3

Det väsentliga för det nederländska medgärningsmannaskapsinstitutet är att det har funnits ett gemensamt syfte eller en gemensam plan, samt att det har varit ett avsiktligt/medvetet, fullständigt och nära samarbete mellan deltagarna (*conscious, complete and close cooperation*). I förevarande typfall kan en viss gemensam plan konstateras, vilken utvecklades helt och hållet av B. Dock var B inte fysiskt närvarande och lämnade inte heller något fysiskt bidrag vid brottstillfället. Fysiskt bidrag och/eller fysisk närvaro vid brottstillfället är inget krav i nederländsk rätt. Detta utvecklades redan av den nederländska Högsta domstolen i ett rättsfall från 1981²²⁴, där det framkom att så länge den tilltalade hade samarbetat fullständigt och nära med sina kompanjoner krävdes inte fysisk närvaro vid brottsplatsen. Alltså krävs inte för straffrättsligt ansvar som medgärningsman ett faktiskt bidrag till förekomsten av brottets *actus reus* så länge samarbetet har varit nära och omfattande.

I 1981 års rättsfall hade den tilltalade planerat hela brottet, valt ut vilka objekt som skulle stjälas samt försett sina kompanjoner med medel för att lyckas med stölden. Detta utgjorde således en viktig delaktighet under förberedelsestadiet och ett fullständigt och nära samarbete. Likaså hade B planerat hela brottet, genom att det var han som satte igång ”mordidén” och han beordrade vad alla deltagare skulle göra. Med hänsyn till detta har B haft en central roll under förberedelsestadiet, genom att ha planerat allting och beordrat andra att utföra vissa gärningar.

Frågan som återstår är huruvida det kan anses som att B har samarbetat fullständigt och nära med de övriga deltagarna. Den nederländska rättspraxisen har utvecklat vissa förutsättningar som kan indikera att ett

²²⁴ HR 17 November 1981, NJ 1983, 84, se avsnitt 3.5.4.

fullständigt och nära samarbete har förelegat mellan deltagarna. Sådana förutsättningar är bland annat intensiteten av samarbetet, ett gemensamt syfte eller en gemensam plan, tydlig uppgiftsfördelning, utbytbara roller, lika delning av utbytet samt att bidraget har varit väsentligt för brottet. En viss gemensam plan har redan konstaterats, även om denna endast utvecklades av B och de andra deltagarna, ”springpojarna”, hade ingenting att säga om saken egentligen. Vidare har det funnits en tydlig uppgiftsfördelning men dessa har inte varit utbytbara eftersom B ville hålla sig undan vid brottstillfället och inte utföra någon del av brottsplanen. Däremot har B:s bidrag på förberedelsestadiet varit väsentligt för brottet eftersom det var han som tog initiativet till att få bröderna mördade, för att markera att ingen kan gå emot honom. Med anledning därav skulle det vara möjligt att betrakta B som (med)gärningsman till mordet på bröderna. Men mot bakgrund av B:s maktposition och hur han egentligen fysiskt sett inte har deltagit i brottets utförande förutom att ha tagit initiativet, planerat hela brottet, beordrat andra att begå de gärningar han ville få utfört samt sett till att brottsplanen har fullföljts, så kan det inte riktigt sägas att det har funnits ett fullständigt och nära samarbete mellan B och deltagarna. Om så är fallet, är det inte möjligt att döma B som (med)gärningsman till mordet.

Dock är det genom ”*functional perpetration*” även möjligt att hålla den verkliga ”hjärnan bakom brottet” straffrättsligt ansvarig.²²⁵ Av rättsfallet ”IJzerdraad”²²⁶ framgår att den som har makt/befogenheten att kontrollera huvudgärningsmannens handlande har möjlighet att förhindra uppkomsten av den brottsliga gärningen och kan därför dömas som ”*functional perpetrator*”. Det krävs ett visst subordinerat förhållande mellan parterna, och så kan anses vara fallet eftersom B är ledaren för nätverket som alla måste lyda och som ingen riktigt vågar gå emot. Hans förhållande till

²²⁵ Även om detta egentligen hamnar utanför tillämpningen av kriterierna för medgärningsmannaskap så är det viktigt att visa att i nederländsk rätt kan flera deltagare betraktas och straffas som gärningsmän. Detta kan därmed anses tillfredsställande då den tilltalade döms i enlighet med sin grad av delaktighet, där en framträdande och avgörande delaktighet, oavsett fysisk närvaro eller fysiskt bidrag vid brottstillfället, kan leda till straffrättsligt ansvar som gärningsman till ett brott.

²²⁶ HR 23 February 1954, NJ 1954, 378, se avsnitt 3.5.2.

”springpojarna” kan ses som ett anställningsförhållande. B har vidare vetskap om allting som händer inom nätverket och bland annat våldshandlingar behöver hans godkännande. Eftersom det var B som beordrade ”springpojarna” att utföra mordet och med hänsyn till B:s ledande ställning i nätverket bör det ses som att han har haft makt/befogenhet över ”springpojarnas” handlande och därmed haft möjlighet att förhindra uppkomsten av den brottsliga gärningen, mordet på bröderna.

Mot bakgrund av vad som har anförts ovan har B alltså haft en viktig och avgörande roll för brottets utförande och framförallt på förberedelsestadiet, eftersom han inte fysiskt närvarande vid brottstillfället och därmed inte lämnade något fysiskt bidrag heller. Således bör B på grund av sin väsentliga delaktighet betraktas som (med)gärningsman till mordet. Även om så inte anses vara fallet på grund av att ett fullständigt och nära samarbete inte har förelegat är det möjligt att döma B som gärningsman genom såväl anstiftan som genom ”*functional perpetration*”, som ”hjärnan” bakom brottet.²²⁷ På så sätt är det fortfarande möjligt att B får en ”rättsvis etikett” baserat på sin grad av delaktighet. I nederländsk rätt utesluts alltså inte ansvar som (med)gärningsman för en tilltalad med en avgörande roll och delaktighet i brottet om den tilltalade inte har begått brottet egenhändigt eller om denne inte har samarbetat fullständigt och nära med sina deltagare.

²²⁷ B skulle även kunna dömas som anstiftare och enligt nederländsk rätt betraktas den som bland annat tillhandahåller möjligheten, informationen, använder hot och/eller sin makt för att avsiktligt förmå annan att begå brott som gärningsman (artikel 47 DCC). Se avsnitt 3.5.2

5 Analys

5.1 Inledning

Förevarande uppsats övergripande syfte har varit att öka förståelsen för ansvarsformen (med)gärningsmannaskap genom att undersöka och redogöra för ansvarsformens olika kriterier, i svensk, engelsk, tysk samt nederländsk rätt. Anledningen till den komparativa studien har varit att undersöka hur andra länder har hanterat den problematik som upplevs inom svensk rätt och därigenom få inspiration för den svenska rättstillämpningen.

I avhandlingsdelen, kapitel tre ("Komparativ studie"), har uppsatsens två första frågeställningar redan besvarats och i kapitel fyra ("Typfall") har kriterierna för respektive lands (med)gärningsmannaskapsinstitut redan tillämpats tillsammans med en diskussion om dessa. I förevarande kapitel ska det som tidigare har framkommit knyts samman för att besvara uppsatsens två sista frågeställningar. De frågeställningar som ska besvaras är *Vilka likheter och skillnader finns mellan de olika rättssystemen i fråga om ansvarsformen (med)gärningsmannaskap?* samt *Vilka erfarenheter kan vi i Sverige dra av den utländska rättens kriterier, förutsättningar samt resonemang för att döma i (med)gärningsmannaskap?* Jag vill även betona att man ska vara försiktig med vilka slutsatser som kan dras på grund av att detta inte är någon djupgående undersökning av utländsk rätt, bland annat med hänsyn till de begränsningar som följer av den komparativa *straffrättsmetoden*.²²⁸

5.2 Likheter och skillnader

Som har framkommit i avhandlingsdelen gör alla länder en formell distinktion mellan gärningsmän och medverkanden, även om den inte alltid

²²⁸ Se avsnitt 1.4.1.

har en rättslig konsekvens. Så är fallet i engelsk rätt, där alla deltagarna i ett brott kan vara föremål för samma straff. Med hänsyn till detta och att de engelska domstolarna inte är bundna av att ange om den tilltalade döms som (med)gärningsman eller medverkande är en sådan distinktion av mindre betydelse. I tysk, nederländsk och svensk rätt är en sådan distinktion av större betydelse eftersom det rent praktiskt är möjligt med strafflindring för den medverkande, eftersom detta anses mindre klandervärt. I tysk och nederländsk rätt är en sådan strafflindring obligatorisk för en medhjälpare. Eftersom det varken är viktigt eller anges om den tilltalade döms som gärningsman eller medverkande i engelsk rätt innebär detta att den engelska rätten inte upplever samma problematik som den svenska rätten. Det blir därmed mindre viktigt att den tilltalade får en rättvis etikett eftersom detta ändå inte framgår av domen. Istället fokuserar den engelska rätten på en annan sorts problematik, nämligen situationer där ett oplanerat brott begås av en av deltagarna i samband med det gemensamt planerade brottets utförande (*JCE*). Frågan är huruvida de övriga deltagarna kan hållas ansvariga för det oplanerade brottet som begås av en av deltagarna. För straffrättsligt ansvar som *JCE* fordras numera efter *Jogee*²²⁹ uppsåt avseende det oplanerade brottet som inte var en del av överenskommelsen. Tidigare fordrades att de övriga deltagarna borde ha förutsett att det fanns en risk att ett sådant brott skulle kunna begås för att hållas ansvariga för det oplanerade brottet, trots att de inte hade erforderligt uppsåt eller främjat gärningen på något sätt. En sådan tillämpning kan inte sägas ha legat linje med den engelska rättens strikta tillämpning av gärningsmannaskap.

För straffansvar som (med)gärningsman enligt engelsk rätt fordras att den tilltalade har bidragit till förekomsten av brottets *actus reus* och åtminstone uppfyllt en viss del av denna. I nederländsk rätt fordras ett fullständigt och nära samarbete, i tysk rätt fordras kontroll över gärningen enligt *hegemony over the act doctrine* och enligt svensk rätt kan minimikravet anses vara att den tilltalade har främjat gärningen och haft en avgörande funktion för brottets tillkomst. Den engelska rätten tillämpar (med)gärningsmannaskapet

²²⁹ Se avsnitt 3.5.4.

mycket snävt och restriktivt utan undantag, vilket innebär att det inte är möjligt att exempelvis hålla "hjärnan" bakom ett brott ansvarig som (med)gärningsman. Men eftersom medverkaren fortfarande kan få samma straff som om den vore gärningsman och då dennes "etikett" inte framgår av domen har detta ur ett såväl moraliskt som straffmässigt perspektiv mindre betydelse. Den svenska, och framförallt, tyska och nederländska rätts (med)gärningsmannaskap har däremot utvidgats till att omfatta flera olika deltaganden. Bland annat kan nämnas anstiftare, *perpetration by means*, "*functional perpetration*" och det svenska *utvidgade (med)gärningsmannaskapet* och det *medelbara gärningsmannaskapet*, vilken kan likställas med *perpetration by means*. Det kan påstås att en fortsatt utvidgning av (med)gärningsmannaskapet kan innebära att distinktionen mellan olika former av deltagande kan tyna bort eftersom många former av deltagande i ett brott istället samlas under en enda ansvarsform, (med)gärningsmannaskap, även vid osäkerhet. På grund av en sådan utvidgning har det *utvidgade (med)gärningsmannaskapet* mött kritik i Sverige och därför är det än viktigare att förtydliga när denna ansvarsform egentligen är tillämplig. Denna utvidgade tillämpning i svensk rätt kan anses ha stramats upp av HD genom NJA 2006 s. 535. Det kan dock framhållas att de "generella uttalandena" i detta rättsfall är otydliga, framförallt vad gäller hur strikt dessa bör tillämpas. Samtidigt har den tyska och nederländska rätten fortsatt med en sådan utvidgning av (med)gärningsmannaskapet och det fordras ingen fysisk närvaro eller något fysiskt bidrag vid brottstillfället. För att det inte ska vara möjligt att döma alla deltagare i brottet, även de med mindre väsentliga roller, som (med)gärningsmän har detta lösts genom att ett sådant bristande fysiskt bidrag och närvaro istället kan kompenseras. I den tyska rätten kan detta kompenseras genom att den tilltalade har bidragit på ett väsentligt sätt på förberedelsestadiet, vilket innebär ett högre krav på delaktighet under brottets förberedelse istället för vid brottstillfället. I nederländsk rätt fordras istället att samarbetet mellan deltagarna måste ha varit omfattande och nära. Enligt svensk rätt fordras att den tilltalade åtminstone haft en avgörande funktion för brottets tillkomst.

Sett till respektive lands kriterier för att döma i medgärningsmannaskap kan det konstateras att varje land kräver någon form av gemensam plan eller åtminstone gemensamt agerande. I svensk, tysk och nederländsk rätt kan en i förväg utarbetad plan mellan deltagarna indikera på att dessa ska betraktas som (med)gärningsmän. Ett sådant konstaterande av en gemensam plan kan även innebära att den som har haft en mindre väsentlig roll i brottets utförande kan betraktas som (med)gärningsman. Vid tillämpningen av respektive lands kriterier på typfallen i kapitel fyra insåg jag att det inte alltid är självklart med vad som egentligen ska avses med en ”gemensam plan”. Är det en gemensam plan endast om denna har utformats av alla deltagare gemensamt och i samförstånd? Eller kan det också ses som en gemensam plan när endast en av deltagarna har utformat den och de andra har i princip godkänt den och utfört den i enlighet med den uppställda rollfördelningen? Personligen anser jag att det kan vara så att den gemensamma planen ibland utformas av en av deltagarna men så fort de andra tar del av denna och genomför planen så har detta gjorts gemensamt av deltagarna. Detta framförallt med hänvisning till att konsensus mellan parterna kan uppnås implicit i respektive land, vilket gör att den gemensamma planen inte behöver ha utarbetats i detalj. De som inte har varit med vid utformningen kan sägas godkänna den genom att utföra de uppgifter som anges i brottsplanen.

Mot bakgrund av vad som har angivits ovan kan det anföras att (med)gärningsmannainstitutet i de olika länderna har såväl många likheter som olikheter. Varje land har utvecklat intressanta lösningar och resonemang som den svenska rätten kan dra erfarenhet av.

5.3 Erfarenheter som kan dras

Jag kan konstatera att ingen av de länder som har varit föremål för komparation i förevarande uppsats kan sägas ha ett tillfredsställande (med)gärningsmannaskapsinstitut i den mening att rättstillämparna har tydliga kriterier att utgå ifrån. Vissa länder har dock utvecklat

utgångspunkter och kriterier som gör bedömningen enklare och som kan anses tillämpliga på den tilltalades delaktighet och roll i brottet, så att denne döms i enlighet därmed. På så sätt kan vissa lärdomar och erfarenheter dras från ländernas kriterier och resonemang för att förbättra den inhemska, svenska, rättstillämpningen.

Jag har utifrån undersökningen av respektive lands kriterier för (med)gärningsmannaskap kunnat identifiera vissa utgångspunkter som kan sättas i förhållande till problematiken i svensk rätt. För det första kan det sägas att det redan finns vissa utgångspunkter i den svenska rätten för att betraktas som (med)gärningsman, bland annat att det krävs ett främjande, att den tilltalade har haft en avgörande funktion för brottets tillkomst samt deltagit i brottets utförande. Men den problematik som främst avses är ”tydligare” kriterier/utgångspunkter än de uttalanden som gjordes av HD i NJA 2006 s. 535.²³⁰

Den ena sidan av problematiken med (med)gärningsmannaskap i svensk rätt är att det inte finns några tydliga kriterier eller utgångspunkter för att dömas som (med)gärningsman och det finns ingen rättslig definition av (med)gärningsmannaskapsbegreppet. Det har av lagstiftaren lämnats över till rättstillämparen att bedöma i vilka situationer det ”ter sig naturligt” att betrakta den tilltalade som (med)gärningsman. Såväl tysk som nederländsk rätt har kodifierat (med)gärningsmannaskap i sin brottsbalk.²³¹ Dock anges inga kriterier för ansvarsformen: den tyska rätten vänder sig till *hegemony over the act doctrine* och nederländsk rätt vänder sig till att samarbetet ska ha varit fullständigt och nära, men även till andra ansvarsformer som *perpetration by means*, anstiftan och *”functional perpetration”*. En sådan kodifiering i den svenska BrB kan innebära en tydligare förståelse och ökad förutsebarhet av vad det innebär att vara (med)gärningsman, istället för användandet av begrepp som ”tillsammans och i samförstånd” eller

²³⁰ Dessa uttalanden av HD i NJA 2006 s. 535 är det närmsta den svenska rättstillämparen har kommit för att förtydliga vad som egentligen fordras för (med)gärningsmannaskap jfr kapitel 4.2.

²³¹ Jfr §25 GCC och artikel 47 DCC.

”gemensamt och i samråd”. Om dessa begrepp väljer att användas kan de i sin tur förtydligas i förarbetena till paragrafen. Däremot kan det anses vara svårt att uppställa tydliga och exakta kriterier för (med)gärningsmannaskap som ska lämpa sig i alla möjliga situationer som kan uppkomma. Därför anser jag att det istället är mer rimligt med vissa utgångspunkter som tillämpas tillsammans med vissa omständigheter som talar för och emot (med)gärningsmannaskap. Exempelvis är en i förväg uppgjord plan mellan deltagarna en indikation på medgärningsmannaskap, som även uttalas av HD i NJA 2006 s. 535.

Det kan sägas vara av största vikt att HD tar ställning till de uttalandena som gjordes i NJA 2006 s. 535 och hur dessa bör förstås och tillämpas, framförallt om det fordras ett krav på närhet i tid och rum eller inte.²³² I den tyska och nederländska rätten finns det inget krav på fysisk närvaro och fysiskt bidrag vid brottstillfället. Detta har istället kompensrats genom ett väsentligt bidrag på förberedelsestadiet av den tyska rätten och att samarbetet mellan deltagarna ska vara fullständigt och nära enligt den nederländska rätten. En liknande lösning kan vara möjlig för den svenska rätten. Södergård Åkesson²³³ kan sägas ha gått på den tyska rättens linje med att det är möjligt att kompensera för ett bristande tidsmässigt samband genom exempelvis omfattande medhjälp. Ett sådant krav på närhet i tid och rum bör inte vara en utgångspunkt för (med)gärningsmannaskap, bland annat med hänsyn till den tekniska utvecklingen och att en person kan befinna sig på andra sidan jordklotet och begå ett brott ”tillsammans och i samförstånd”. Men även med hänsyn till sådana framträdande roller i ett brott liknande B:s roll i typfall tre.²³⁴ Kravet innebär att det inte är möjligt att döma B som (med)gärningsman, även om denna etikett motsvarar hans aktiva och framträdande roll i brottet. Även om dessa personer kan vara föremål för samma straff som en gärningsman kan den ”etikett” de får anses missvisande, framförallt för allmänheten. Precis som straffet ska även

²³² Se avsnitt 3.2.4 och en diskussion om detta i kapitel 4.2.

²³³ Se avsnitt 3.2.4.

²³⁴ Se avsnitt 4.2.3.

”etiketten” vara rättvis och motsvara den tilltalades roll i brottet samt dennes grad av delaktighet, oavsett om detta är under förberedelsestadiet eller vid brottstillfället.

Ytterligare en erfarenhet som kan dras är den tyska rättens *hegemony over the act doctrine* där inte bara den som har begått den straffbara gärningen betraktas som (med)gärningsman utan även den som hade kontroll över brottets utförande och hade en betydlig påverkan på gärningens utformning och tillvägagångssätt. En sådan utgångspunkt och krav på kontroll kan underlätta bedömningen av (med)gärningsmannans ansvar. Man ska straffas för sina egna gärningar och för det fall man har haft kontroll över sin brottsliga gärning bör man betraktas som gärningsman, med anledning av att man faktiskt hade kunnat stoppa den brottsliga gärningen. Men även den som har haft kontroll över annans vilja och kontroll över den brottsliga gärningen som personen utför, exempelvis genom psykisk påverkan eller hot, ska betraktas som gärningsman. Ofta betraktas en sådan person som anstiftare och kan i praktiken få samma straff som gärningsmannen, men detta är inte en rättvis etikett eftersom man för anstiftare och medhjälpare talar om någon annans brott. (Med)gärningsman är mer klandervärd eftersom man då talar om ens eget brott. Den nederländska rätten har löst denna problematik genom att betrakta anstiftare som gärningsmän samt utvecklat ytterligare en ansvarsform för att hålla ”hjärnan” bakom brottet ansvarig, ”*functional perpetrator*”. Denna ansvarsform kan mycket väl appliceras på situationer som typfall tre avser och detta är en lärdom den svenska rätten bör dra.²³⁵

Vad som har angetts ovan är sådana utgångspunkter som kan underlätta och öka förutsebarheten av den svenska rättstillämparens bedömning av (med)gärningsmannans ansvar. Dessa utgångspunkter anser jag även bör tillämpas tillsammans med vissa omständigheter som talar för och emot (med)gärningsmannans ansvar. Liknande omständigheter har utvecklats av den nederländska rättspraxisen, där dessa indikerar ett fullständigt och nära

²³⁵ Se avsnitt 4.1.3 och en diskussion om detta i avsnitt 4.5.3.

samarbete mellan deltagarna.²³⁶ Bland annat kan likadelning av utbytet, gemensam plan eller ett gemensamt syfte, utbytbara roller och väsentligt bidrag på förberedelsestadiet utgöra sådana omständigheter som talar för (med)gärningsmannansvar. Sådana omständigheter underlättar för domstolarnas bedömning av om den tilltalade kan dömas i (med)gärningsmannaskap. Liknande omständigheter skulle kunna ställas upp av svensk rätt. Exempelvis bör det vara tydligt att likadelning av ett brottsutbyte indikerar på att deltagarna har varit likställda och brottet har begåtts ”gemensamt och i samförstånd”, även om deltagarnas bidrag har lämnats under olika stadier av brottets genomförande.

Följaktligen anser jag att den svenska rätten bör dra erfarenhet av och/eller införa följande punkter:

- Kodifiering av (med)gärningsmannaskap i BrB.
- Förtydliga hur uttalandena i NJA 2006 s. 535 bör förstås och tillämpas.
- Ha vissa utgångspunkter för bedömningen av (med)gärningsmannansvar.
- Den svenska rätten bör inte ha något krav på närhet i tid och rum, det vill säga bristande fysisk närvaro och fysiskt bidrag vid brottstillfället ska istället kunna kompenseras genom ett väsentligt bidrag på förberedelsestadiet.
- Utveckla omständigheter som skulle kunna tala för och emot (med)gärningsmannaskap. Exempelvis bör likadelning av utbytet och ett väsentligt bidrag på förberedelsestadiet tala för (med)gärningsmannansvar.
- För att förenkla bedömning av (med)gärningsmannansvar kan den svenska rätten, likt den tyska och nederländska rätten, utgå från att den som har kontroll över gärningen och/eller den som har makt/befogenhet över den som utför gärningen bör betraktas som (med)gärningsman. Anledningen till varför man bör betraktas som

²³⁶ Se avsnitt 3.5.4 om dessa omständigheter.

(med)gärningsman är för att personen faktiskt hade kunnat stoppa den brottsliga gärningen.

Sammanfattningsvis handlar det inte om att döma fler som (med)gärningsmän, utan om att den tilltalade ska få en ”rättvis etikett” som motsvarar klandervärdeheten i dennes delaktighet och roll i brottet. En ökad förutsebarhet vad gäller (med)gärningsmannans ansvar kan i sig även verka allmänpreventivt. Det ska vara möjligt att döma den som har haft en framträdande och avgörande roll i brottet som (med)gärningsman²³⁷, oavsett under vilket stadie dennes bidrag har lämnats så länge ett väsentligt bidrag har lämnats och haft en avgörande funktion för brottets tillkomst. För att detta ska vara möjligt bör den svenska rätten åtminstone uppställa vissa utgångspunkter för (med)gärningsmannans ansvar. Bedömningen kan sedan underlättas genom omständigheter som talar för och emot (med)gärningsmannans ansvar. Dessa omständigheter ska ses i förhållande till de enskilda omständigheterna i varje fall. Generella utgångspunkter och omständigheter som talar för och emot är erforderligt för att öka förutsebarheten men kan även underlätta bedömningen av huruvida (med)gärningsmannans ansvar föreligger eller inte, genom att rättstillämparen har något relativt konkret att utgå ifrån. De generella uttalandena som gjordes i NJA 2006 s. 535 kan betraktas som ett varsamt försök att uppställa vissa kriterier/utgångspunkter. Liknande uttalanden av HD är välkomna, men det krävs även att domstolen är tydliga med tillämpningen och hur lägre instanser ska förhålla sig till dessa, det vill säga är det kriterier eller endast generella uttalanden? Eftersom det har lämnats till rättstillämparen att avgöra huruvida det är *naturligt* att betrakta en tilltalad som (med)gärningsman, fordras även ett tydliggörande av vad som avses med *naturligt*, vilket HD bör ta ställning till. Det är svårt att generellt uttala vad som bör vara *naturligt*, som även ska lämpa sig i alla tänkbara situationer. Det är därför nödvändigt att uppställa vissa utgångspunkter för (med)gärningsmannans ansvar samt omständigheter som skulle kunna tala för och emot ett sådant ansvar.

²³⁷ Med hänsyn till att alla erforderliga uppsåts- och beviskrav är uppfyllda.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 2000/01:85 *Förberedelse till brott m.m.*

Statens offentliga utredningar

SOU 1944:69 *Straffrättskommitténs betänkande med förslag till lagstiftning om brott mot staten och allmänheten*

SOU 1996:185 *Straffansvarets gränser*, betänkande av Straffansvarsutredningen

Litteratur

ASP, PETER; ULVÄNG, MAGNUS & JAREBORG, NILS | *Kriminalrättens grunder*, 2. uppl., Iustus, Uppsala, 2013

BOGDAN, MICHAEL | *Komparativ rättskunskap*, 2. uppl., Stockholm: Norstedts juridik, 2003

BOHLANDER, MICHAEL | *Principles of German criminal law [Elektronisk resurs]*, Hart, Oxford, 2009

BÄCKLUND, AGNETA; JOHANSSON, STEFAN; TROST, HEDVIG; TRÄSKMAN, PER OLE; WENNBERG, SUZANNE & WERSÄLL, FREDRIK | *Brottsbalken – En kommentar*, Zeteo 25 april 2018 (besökt 2018-05-13)

DUBBER, MARKUS DIRK & HÖRNLE, TATJANA | *Criminal law: a comparative approach*, Oxford University press, Oxford, 2014

ESER, ALBIN | *Comparative criminal law: development – aims – methods*, C.H. Beck, München, 2017

HAMDORF, KAI | ”The concepts of a Joint Criminal Enterprise and Domestic Modes of Liability for Parties to a Crime: A Comparison of German Criminal Law”, *Journal of International Criminal Justice*, Volume 5, Issue 1, 1 mars 2007, s. 208-226, citerats i Keiler och Roef (2016) (se nedan) not 32 vid s 247 [cit. Hamdorf (2007)]

- HELLER, KEVIN JON & DUBBER, MARKUS DIRK (red.) | *The handbook of comparative criminal law*, Stanford Law, Stanford, California, 2011
- HERLITZ, CARL ERIK | *Parties to a Crime and the Notion of a Complicity Object: a comparative study of the alternatives provided by the Model Penal Code, Swedish law and Claus Roxin*, Iustus, Diss. Uppsala: Univ., Uppsala, 1992
- ”Delaktighet i brott i ljuset av NJA 1992 s. 472 – en förvirrad del av straffrätten?”, *Juridisk Tidskrift* nr 2 1996/97 s. 277-305 [cit. Herlitz (1996/97)]
- KEILER, JOHANNES & ROEF, DAVID (red.) | *Comparative concepts of criminal law*, 2nd edition., Cambridge, United Kingdom, 2016
- KLIP, ANDRÉ (red.) | *Substantive criminal law of the European Union*, Maklu, Antwerpen, 2011
- LEIJONHUFVUD, MADELEINE; WENNBERG, SUZANNE & ÅGREN, JACK | *Straffansvar*, 9., uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2015
- LERNESTEDT, CLAES | ”Upplösta kroppar, upplösta sinnen: medverkansläran och bortom”, i *Katedralen: tre texter om straffrätt*, Asp, Petter; Lernestedt, Claes & Ulväng, Magnus, Iustus, Uppsala, 2009
- SIMESTER, A.P.; SPENCER, J.R.; SULLIVAN, G.R.; & VIRGO, G.J | *Simester and Sullivan's criminal law: theory and doctrine*, 6 edn., Hart Publishing, Oxford, 2016
- SVENSSON, ERIK | *Gärningsmannaskap vid fleras deltagande i brott*, 1. uppl., Iustus, Uppsala, 2016
- SÖDERGÅRD ÅKESSON, THOMMY | ”Gränsdragningen mellan gärningsmannaskap och medverkan”, *Juridisk tidskrift* nr 1 2016/17 s. 263-173
- WENNBERG, SUZANNE | *Tillsammans och i samförstånd – ett nytt begrepp för gärningsmannaskap*, Förhandlingarna vid det trettiosjätte nordiska juristmötet, Del I, Helsingfors 2002 [cit. Wennberg (2002)]
- ”Från Malexander till Sambandscentralen – fördelar och farhågor med dömande i medgärningsmannaskap respektive medfrämjandeskap”, *Juridisk Tidskrift* nr 3 2002/03 s. 592-612 [cit. Wennberg (2002/03)]

WONG, CHRISTOFFER | ”Den magiska formeln har förlorat lite av sin magi – nya prejudikat om det straffrättsliga begreppet ”gemensamt och i samförstånd”, *Juridisk Tidskrift* nr 4 2003/04 s 924-928

Övrigt

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/24-25/94/section/8> (besökt 2018-05-18)

http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html (besökt 2018-05-18)

http://www.ejtn.eu/PageFiles/6533/2014%20seminars/Omsenie/WetboekvanStrafrecht_ENG_PV.pdf (besökt 2018-05-18)

Rättsfallsförteckning

Sverige

Högsta domstolen

NJA 1992 s. 474

NJA 2003 s. 473

NJA 2003 s. 645

NJA 2006 s. 535

Hovrätterna

Hovrätten för Västra Sverige, dom 29 augusti 2000 i mål B 2957-00

Svea Hovrätt, dom 27 februari 2018 i mål B 8032-17

England och Wales

Jogee and Ruddock v The Queen (Jamaica) [2016] UKSC 8 (18 February 2016), citerats i Simester, Spencer, Stark, Sullivan och Virgo (2016) (se ovan) vid s 245f

Tyskland

German Supreme Court, 15 July 1999, NstZ 1999, 609, citerats i Keiler och Roef (2016) (se ovan) vid s 246

Nederländerna

HR 29 October 1934, NJ 1934, 1673, citerats i Keiler och Roef (2016) (se ovan) not 51 vid s 255

HR 23 February 1954, NJ 1954, 378, citerats i Keiler och Roef (2016) (se ovan) not 48 vid s 253

HR 17 November 1981, NJ 1983, 84, citerats i Keiler och Roef (2016) (se ovan) not 54 vid s 256

HR 10 April 2007, NJ 2007, 224, citerats i Keiler och Roef (2016) (se ovan) not 56 vid s 259

HR 18 March 2008, NJ 2008, 209, citerats i Keiler och Roef (2016) (se ovan) s 257