



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Andrea Nilsson

Universell jurisdiktion i Sverige

Om regelsystemet som möjliggör och begränsar ut-
övning av universell jurisdiktion i svensk rätt

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Christoffer Wong

Termin: VT 2023

Innehåll

| | |
|---|-----------|
| SUMMARY | 4 |
| SAMMANFATTNING | 6 |
| FÖRORD | 8 |
| FÖRKORTNINGAR..... | 9 |
| 1 INLEDNING..... | 10 |
| 1.1 Bakgrund | 10 |
| 1.2 Syfte och frågeställning | 12 |
| 1.3 Metod | 12 |
| 1.3.1 Redogörelse för angreppssätt..... | 14 |
| 1.4 Material och forskningsöversikt..... | 15 |
| 1.4.1 Etiska överväganden | 16 |
| 1.5 Avgränsningar..... | 17 |
| 1.6 Disposition | 18 |
| 2 JURISDIKTION I FOLKRÄTTEN..... | 19 |
| 2.1 Vad är jurisdiktion? | 19 |
| 2.2 Legislativ, judiciell och exekutiv jurisdiktion | 20 |
| 2.3 Anknytningsprinciper och särskilt universalitetsprincipen | 22 |
| 2.4 Staters jurisdiktion och universalitetsprincipen i folkrättslig doktrin | 23 |
| 2.4.1 Genuin anknytning utöver jurisdiktionsprinciperna och specifikt universalitetsprincipen | 24 |
| 2.4.2 Universell jurisdiktion <i>in absentia</i> | 26 |
| 2.5 Avslutning | 29 |
| 3 UNIVERSELL JURISDIKTION I SVENSK RÄTT..... | 30 |
| 3.1 Utgångspunkter | 30 |
| 3.2 Generellt om jurisdiktionsreglerna | 30 |
| 3.3 Om svensk domstols behörighet i 2 kap. BrB och särskilt 2 kap. 3 § 6 pt BrB | 31 |
| 3.4 Jurisdiktionens begränsningar | 33 |
| 3.4.1 Åtalsförordnande..... | 33 |

| | | |
|------------|--|-----------|
| 3.4.2 | Begränsningar i folkrätten..... | 37 |
| 3.4.3 | Relationen mellan straffprocessuella åtgärder och domstolens behörighet | 38 |
| 3.4.4 | Några ord om kravet på dubbel straffbarhet | 39 |
| 3.5 | Avslutning | 40 |
| 4 | SYSTEMETS KONSTRUKTION – EN DJUPDYKNING I FÖRARBETENA | 41 |
| 4.1 | Överväganden kring universalitetsprincipen i svensk rätt och de internationella brottens särställning | 41 |
| 4.2 | Reglernas systematik och rollfördelningar i prövningen av jurisdiktion | 43 |
| 4.2.1 | Ordningen med åtalsförordnande..... | 43 |
| 4.2.2 | Rollfördelningen mellan riksåklagare, regering och domstol..... | 45 |
| 4.3 | Avslutning | 46 |
| 5 | TILLÄMPNINGEN AV UNIVERSALITETSPRINCIPEN – EN REDOGÖRELSE FÖR NJA 2022 S. 796..... | 47 |
| 5.1 | NJA 2022 s. 796..... | 47 |
| 6 | ANALYS..... | 51 |
| 6.1 | Inledning | 51 |
| 6.2 | Universalitetsprincipen i svensk rätt – vidsträckt i grunden..... | 51 |
| 6.3 | Åtalsförordnande utgör den huvudsakliga begränsningen av universell jurisdiktion | 52 |
| 6.4 | Systemet underlättar i viss mån utövning av universell jurisdiktion | 54 |
| 6.5 | Jurisdiktionsfrågan bedöms i flera steg – men avgörs i domstol | 56 |
| 6.6 | Oklart vad judiciell jurisdiktion innebär enligt svensk rätt..... | 58 |
| 6.7 | Analys av NJA 2022 s. 796 | 60 |
| 7 | SLUTSATSER | 65 |
| | KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING | 68 |

Summary

The principle of universality constitutes a basis for jurisdiction under Swedish law. At the end of 2022, the Supreme Court delivered a precedent-setting decision dealing with how universal jurisdiction should be interpreted according to Swedish law. The Supreme Court determined that for Swedish courts to exercise universal jurisdiction, there has to be a Swedish judicial interest, which is decided based, in this case, on the suspect's connection to Sweden. This differs from how the principle of universality previously has been applied by the courts. The decision has been criticized in doctrine for many reasons, and there seem to be divided opinions about how the principle of universality should be understood according to Swedish law.

In light of this, this thesis aims to describe and problematize the rules that condition the exercise of universal jurisdiction under Swedish law. Various aspects of the scope of the provision and the legislator's intentions are examined with a legal analytical method. The thesis also discusses the assessments of the jurisdictional issue that are made during the criminal process and how acts taken throughout the criminal procedure are related to the jurisdiction of the court. The Supreme Court's decision, NJA 2022 s. 796, is used as part of the analysis to discuss whether the court's interpretation can be considered well founded having regard to the statutory text and the legislator's intentions. In addition, the thesis applies different arguments and views presented in international law doctrine to support the analysis.

The study shows that the jurisdictional rule in Chapter 2 Section 3 p. 6 of the Criminal Code is based on a broad interpretation of the principle of universality, where the main limitation is the requirement of a positive authorization to prosecute. The legislator has chosen to refrain from conditioning the jurisdictional rule since the exercise of extraterritorial jurisdiction requires a balancing of interests that is both difficult to specify in law and inappropriate for a court to engage in when assessing its competence. The study also shows that the assessment of whether prosecution should be authorized comprises to some extent criteria that favour a Swedish judicial interest for prosecuting international crimes that the principle of universality encompasses.

Furthermore, the issue of jurisdiction must be considered by prosecutors, the Prosecutor-General, and in some cases, the Government even before the court assesses its judicial competence. The jurisdictional issue does not, however, have to be settled for the prosecutor to be able to submit an indictment. In addition, the court is neither bound by the Prosecutor-General's nor the Government's assessment of the jurisdictional issue. The study also pinpoints ambiguities in whether criminal procedural measures that precede the trial – such as the submission of an indictment – are to be understood as an exercise of jurisdiction according to Swedish law.

Finally, NJA 2022 s. 796 is questioned in light of Swedish law and international law arguments. The Supreme Court deviates from the system that prevails under Swedish law, for instance, by conditioning the jurisdictional provision that represents the principle of universality. The courts may, as a consequence, have to balance interests contrary to the legislator's aims. The fact that there always needs to be a Swedish judicial interest when prosecuting international crimes is also questioned.

Sammanfattning

Universalitetsprincipen utgör en jurisdiktionsgrund enligt svensk rätt. I slutet av år 2022 meddelade Högsta domstolen ett prejudicerande beslut som behandlade hur universell jurisdiktion ska förstås enligt svensk rätt. Högsta domstolen fastslog i detta fall bland annat att den misstänkte måste ha en tillräcklig anknytning till Sverige för att det ska finnas ett svenskt rättskipningsintresse vid utövning av universell jurisdiktion. Att domstolar ska pröva huruvida ett rättskipningsintresse föreligger vid en tillämpning av universalitetsprincipen skiljer sig från hur principen tidigare har tillämpats av svensk domstol. Beslutet har bland annat av den anledningen kritiserats i doktrin och det verkar råda delade meningar kring hur universalitetsprincipen ska förstås enligt svensk rätt.

Uppsatsen syftar mot bakgrund av detta till att kartlägga och problematisera vilka regler som tillsammans skapar förutsättningar för och begränsar svensk domsrätt baserad på universalitetsprincipen. Med en rättsanalytisk metod undersöks olika aspekter av hur regelsystemet är utformat och vilka intentioner lagstiftaren har haft med utformningen. Bland annat undersöks hur behörighetsregeln är utformad, vilka bedömningar av jurisdiktionsfrågan som görs under straffprocessens gång och hur straffprocessuella åtgärder relaterar till domstolens behörighet. Högsta domstolens beslut, NJA 2022 s. 796, används som en del i analysen för att diskutera huruvida domstolens tolkning kan anses vara väl underbyggd mot bakgrund av systematiken enligt gällande rätt och lagstiftarens intentioner med regleringen. Uppsatsen beaktar även folkrättsliga ståndpunkter och argument till stöd för analysen.

Undersökningen visar att behörighetsregeln i 2 kap. 3 § 6 pt brottsbalken grundar sig på en vidsträckt universalitetsprincip där den mest centrala begränsningen består av kravet på åtalsförordnande. Lagstiftaren har valt att inte precisera behörighetsregeln eftersom det inte har ansetts lämpligt att de intresseavvägningar som behöver göras vid en tillämpning av extraterritoriell jurisdiktion preciseras i lag och därigenom avgörs av domstolarna. Studien visar även att prövningen av huruvida åtalsförordnande ska meddelas till viss del är utformad så att ett rättskipningsintresse föreligger för internationella brott som omfattas av universalitetsprincipen.

Vidare är systemet utformat så att jurisdiktionsfrågan måste beaktas av åklagare, riksåklagaren och i vissa fall regeringen redan innan domstolen prövar sin behörighet. Jurisdiktionsfrågan måste däremot inte vara avgjord för att åklagaren ska kunna väcka åtal och domstolen är inte bunden av riksåklagarens eller regeringens bedömning av jurisdiktionsfrågan. I undersökningen identifieras även oklarheter i huruvida straffprocessuella åtgärder som föregår domstolens prövning – som väckande av åtal – ska förstås som utövning av jurisdiktion enligt svensk rätt.

Slutligen ifrågasätts NJA 2022 s. 796 mot bakgrund av svensk rätt och med folkrättsliga argument. Högsta domstolen frångår den systematik som råder enligt svensk rätt, bland annat genom att villkora behörighetsregeln som bygger på universalitetsprincipen. Av det följer att domstolarna kan behöva göra intresseavvägningar i strid med lagstiftarens syften. Att det alltid behöver finnas ett svensk rättskipningsintresse vid lagföring av internationella brott ifrågasätts även mot bakgrund av det svenska regelsystemet och med hjälp av folkrättsliga argument.

Förord

Jag vill verkligen tacka min handledare Christoffer Wong för alla insiktsfulla råd och för allt tålamod under terminen. Tack för att du fick mig att förstå att det här trots allt kunde bli en uppsats när jag tvekade som allra mest.

Sen vill jag tacka mina underbara vänner som jag lärt känna under juristprogrammet. Även om vi nu befinner oss på olika platser i världen, vet jag att vi alltid kommer ha varandra. Ni betyder allt.

Tack till pappa, Samuel och Alexander för korrläsning. Särskilt tack till Alexander för att du är världens bästa bollplank och stöd. Och tack Hampus och Stefan för er värdefulla feedback.

Siri, tack för att du har varit världens bästa rumskompis under den här terminen och nästan hela juristprogrammet och inte minst världens bästa kompis sedan ettan på gymnasiet. Du är bäst.

Tack mamma för att du har varit lika stöttande som alltid.

Slutligen vill jag tacka Johan. Du är den bästa personen jag vet och ditt stöd har varit ovärderligt för mig under den här terminen.

Göteborg den 19 maj 2023,

Andrea Nilsson

Förkortningar

| | |
|-------|--------------------------------|
| BrB | Brottsbalken (1962:700) |
| Dir. | Kommittédirektivserien |
| Ds | Departementsserien |
| HD | Högsta domstolen |
| HFD | Högsta förvaltningsdomstolen |
| Ibid. | Ibidem |
| ICJ | Internationella domstolen |
| NJA | Nytt juridiskt arkiv |
| PCIJ | Fasta mellanfolkliga domstolen |
| Prop. | Proposition |
| RB | Rättegångsbalken (1942:740) |
| RF | Regeringsformen (1974:152) |
| SOU | Statens offentliga utredningar |
| SvJT | Svensk Juristtidning |
| VD | Verkställande direktör |

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Straffrätten har under de senaste decennierna varit föremål för en successiv internationalisering och har med tiden kommit att betraktas som både ett nationellt och internationellt rättsområde.¹ Det har exempelvis blivit allt vanligare att domstolar prövar åtal för gärningar som har begåtts i ett annat land, något som bland annat möjliggjorts av internationella överenskommelser som har haft en påverkan på länders nationella straffrättsliga lagstiftning.² En internationell enighet kring att vissa brott anses vara så allvarliga att de måste bekämpas och att personer som begår dem inte ska kunna gå ostraffade någonstans i världen har också skapat förutsättningar för en internationalisering av straffrätten. Samsynen kring att den typen av brottslighet måste bekämpas kan sägas utgöra en av många bakomliggande grunder till universalitetsprincipen.³ Universalitetsprincipen innebär, lite kortfattat, att stater får lagföra vissa brott oavsett var, av vem eller mot vem de har förövats.⁴ Den kan således ge nationella domstolar behörighet att döma över brotten ifråga, men en förutsättning för det är att domstolsstaten har auktoriserat sina domstolar den möjligheten.⁵

Hur olika stater har valt att implementera universalitetsprincipen i sin lagstiftning varierar i hög grad.⁶ Hur långt universalitetsprincipen egentligen sträcker sig är i folkrätten också omtvistat.⁷ I svensk rätt finns enligt 2 kap. 3 § 6 pt BrB möjlighet för domstol att grunda sin behörighet på universalitetsprincipen i relation till ett begränsat antal brott. Reglerna om svensk domstols behörighet i brottmål har genom åren anpassats efter den fortsatta internationaliseringen av straffrätten och har länge ansetts vara svåra att överblicka. År 2022 trädde emellertid en lagändring ikraft som syftade till att dels göra reglerna mer begripliga, dels säkerställa att Sverige endast utnyttjar möjligheten att använda sin domsrätt över utomlands begångna brott när det finns ett ”påtagligt och berättigat intresse av att lagföring sker i Sverige”.⁸

¹ Prop. 2020/21:204 s. 86.

² SOU 2002:98 s. 75.

³ Se t.ex. Schantli (2021) s. 304.

⁴ Se t.ex. Jessberger (2009) s. 555. Mer härom nedan i avsnitt 2.3.

⁵ Se t.ex. Bring m.fl. (2020) s. 112.

⁶ Jalloh (2018) punkt 7–8.

⁷ Se t.ex. Helenius (2014) s. 338 f.

⁸ Prop. 2020/21:204 s. 86–87.

Svensk domstol har under de senaste åren prövat flera åtal där behörigheten har grundats på universalitetsprincipen.⁹ Domstolarna har emellertid i regel inte redogjort för behörighetsfrågan i målen, utan det har främst varit i beslutet om åtalsförordnande som jurisdiktionsgrunden har framgått.¹⁰ Riksåklagaren har uttalat sedan lagändringen 2022 att eftersom prövningen av åtalsförordnande innefattar bedömningar av jurisdiktionsfrågan som går in i den bedömning domstolen ska göra, är utrymmet begränsat för domstolen att sedan göra en avvikande bedömning inom ramen för sin behörighetsprövning.¹¹

År 2022 prövade Högsta domstolen för första gången frågan om hur universalitetsprincipen och dess räckvidd enligt svensk rätt ska förstås i det s.k. Lundin-målet. HD prövade jurisdiktionsfrågan i målet och fastslog i NJA 2022 s. 796 att svensk domstol är behörig att pröva ett åtal som grundats på universalitetsprincipen även om den åtalade inte befinner sig i Sverige.¹² Däremot menade HD att det krävs en anknytning mellan åtalet och Sverige så att det föreligger ett ”berättigat svenskt rättskipningsintresse” för att svensk domstol ska kunna pröva åtal för internationella brott där universalitetsprincipen har åberopats. Det är något som domstolar ska pröva inom ramen för sin behörighetsprövning.¹³ I tidigare mål där behörigheten har grundats på universalitetsprincipen har det svenska rättskipningsintresset inte varit föremål för domstolens bedömning.¹⁴ Mark Klamberg har förhållit sig kritiskt till HD:s beslut och uppgett att det som utmärker universalitetsprincipen är att den innebär att det inte ska behöva finnas någon länk mellan åtalet och Sverige. HD:s beslut kan enligt honom även föranleda att domstol ska börja överpröva frågor som ingår i riksåklagarens eller regeringens prövning vid beslut om åtalsförordnande. Eftersom frågor som berör svenska intressen enligt Klamberg präglas av politiska överväganden bör dessa ankomma på riksåklagare och regering, inte domstol.¹⁵

Det verkar således råda delade meningar om hur universalitetsprincipen ska förstås och hur reglerna som möjliggör att principen kan grunda svensk domsrätt förhåller sig till varandra. Behöver det verkligen finnas ett påtagligt och berättigat svenskt intresse för att svenska domstolar ska kunna utöva

⁹ Se t.ex. Södertörns tingsrätts dom i mål nummer B 13656-14 meddelad den 26 februari 2015; Stockholms tingsrätts dom i mål nummer B 3787-16 meddelad den 16 februari 2017; Södertörns tingsrätts dom i mål nummer B 11191-17 meddelad den 25 september 2017. Jfr Human Rights Watch (2017) s. 33 f.

¹⁰ Martinsson (2020) s. 70.

¹¹ Riksåklagarens svarsskrivelse (2022) s. 5. Ståndpunkten kommer att diskuteras i avsnitt 6.5.

¹² NJA 2022 s. 796 punkt 44.

¹³ Ibid. punkt 27 och 34.

¹⁴ Jfr t.ex. Södertörns tingsrätts dom i mål nummer B 13656-14 meddelad den 26 februari 2015; Stockholms tingsrätts dom i mål nummer B 3787-16 meddelad den 16 februari 2017; Södertörns tingsrätts dom i mål nummer B 11191-17 meddelad den 25 september 2017.

¹⁵ Svensson (2022).

universell jurisdiktion? Vilka aktörer eller vilka organ bestämmer huruvida ett sådant intresse föreligger – riksåklagaren, regeringen eller domstolarna? Gör flera aktörer den bedömningen parallellt? Ska domstolarna blint acceptera riksåklagarens eller regeringens bedömning i beslutet om åtalsförordnande när den ska pröva om den har behörighet grundad på universalitetsprincipen?

1.2 Syfte och frågeställning

Uppsatsens syfte är att kartlägga och problematisera hur universell jurisdiktion regleras i svensk rätt och vilka regler som tillsammans skapar förutsättningar för och begränsar svensk domsrätt baserad på universalitetsprincipen. Genom att undersöka detta ämnar uppsatsen både skapa en bättre förståelse för och synliggöra komplexiteten i hur universell jurisdiktion regleras i svensk rätt. Centralt är att granska hur systemet av processuella regler som omgärdar frågan om svensk domstols behörighet och universalitetsprincipen är konstruerat och varför. Syftena kan konkretiseras i en central frågeställning:

- Hur är systemet med regler som möjliggör och begränsar att svensk domstol kan utöva universell jurisdiktion utformat, och varför är det utformat på det sättet?

Genom att besvara frågeställningen kommer jag även svara på andra frågor som är av relevans för att uppfylla uppsatsens syfte. Jag kommer då bland annat undersöka hur vidsträckt regeln om universell jurisdiktion är och hur det balanseras mot intresset av att extraterritoriell jurisdiktion ska utövas restriktivt i Sverige. Frågan om vilka prövningar av jurisdiktionsfrågan som måste göras, av vilka aktörer och hur prövningarna förhåller sig till varandra är också av relevans för den centrala frågeställningen.

1.3 Metod

Eftersom uppsatsen syftar till att både beskriva och problematisera olika aspekter av rätten har metoden valts därefter för att kunna besvara uppsatsens frågeställning.

Frågeställningen rymmer dimensioner som bygger på en beskrivning av gällande rätt. En central del av uppsatsen kommer således att redogöra för rättsläget vad gäller regleringen av universell jurisdiktion, vilka processuella regler som tillsammans begränsar och möjliggör dess utövning samt hur reglerna förhåller sig till varandra. Med det avses att frågan har undersökts utifrån de allmänt erkända rättskällorna som består av lagstiftning, förarbeten, rättspraxis och doktrin.¹⁶ Att beskriva gällande rätt genom att först fast-

¹⁶ Kleineman (2018) s. 21.

ställa och tolka den och sedan systematisera den utgör vad som traditionellt kallas *rättsdogmatisk metod*.¹⁷

Utöver en strikt redogörelse för gällande rätt, består en del av uppsatsen av en mer djupgående undersökning av lagstiftarens syften med att universell jurisdiktion ska finnas i svensk rätt och varför regelsystemet har konstruerats på det sätt som presenterats i delen som beskriver gällande rätt. Kapitlet syftar till att synliggöra vilka överväganden som ligger bakom lagstiftningen. Det syftar till att skapa förutsättningar för en analys kring *varför* lagstiftaren har konstruerat systemet enligt nu gällande rätt. Även om materialet i denna del består av förarbeten som också undersöks inom ramen för redogörelsen av gällande rätt, kommer andra delar av förarbetena att lyftas fram för att skapa utrymme för en mer djupgående analys av rätten.¹⁸ Att presentera och ta ställning till uttalanden i förarbeten, om än med en särskild tyngdpunkt på lagstiftarens syften, kan också anses utgöra ett led i rättsdogmatisk metod.¹⁹

För att uppfylla uppsatsens syften stannar emellertid inte undersökningen där. Avsikten är att gå utöver en strikt redogörelse för gällande rätt och att med hjälp av både källor som ingår i de erkända rättskällorna och andra källor²⁰ diskutera och problematisera rätten. Det övergripande syftet med uppsatsen är således inte att en gång för alla komma fram till ett slutgiltigt svar vad gäller det system av regler som möjliggör eller begränsar när domsrätt kan grundas på universalitetsprincipen. Den rättsdogmatiska metoden kan därför betraktas som begränsad i sammanhanget enligt Sandgren.²¹

En del av uppsatsen redogör särskilt för NJA 2022 s. 796. Avgörandet kommer från HD och är således prejudicerande. Det kommer däremot inte att användas som vägledning för att fastställa gällande rätt i enlighet med en rättsdogmatisk metod, utan det kommer fylla en annan funktion.²² Eftersom HD för första gången i beslutet tolkar hur universalitetsprincipen ska förstås i svensk rätt är det intressant att undersöka och diskutera HD:s resonemang och dess förenlighet med gällande rätt, inklusive lagstiftarens syften. Beslutet kommer sålunda att användas i analysen för att diskutera huruvida HD:s resonemang kan anses vara väl underbyggda mot bakgrund av systematiken och logiken som går att urskilja enligt gällande rätt och lagstiftarens intentioner med regleringen. Diskussionen kommer till viss del att förhålla sig kritiskt till HD:s beslut. Tillvägagångssättet är delvis inspirerat av det Lindkvist och Lyhagen benämner *deskriptiv syn på rättskällorna*, vilket innebär

¹⁷ Peczenik (1995) s. 33 f; Sandgren (2018) s. 49.

¹⁸ Jfr Sandgren (2018) s. 51.

¹⁹ Kleineman (2018) s. 28.

²⁰ Se nedan i avsnitt 1.3.1.

²¹ Sandgren (2018) s. 50–51.

²² Jfr Kleineman (2018) s. 34.

en analys av hur ”rätten faktiskt hanteras i rättstillämpningen” mot bakgrund av en redogörelse för gällande rätt.²³

Rättsdogmatiken innehåller ett krav på att en analys av gällande rätt måste grundas på auktoritativa rättskällor. Enligt Olsen innebär det att en kritisk diskussion av innehållet i sådana källor är begränsat inom ramen för rättsdogmatisk metod.²⁴ Kleineman pekar emellertid på att rättsdogmatisk metod inrymmer kritik av rättssystemet.²⁵ Uppsatsen syftar inte till att kritisera gällande rätt i sin helhet, utan snarare problematisera den, vari kritik av HD:s beslut till viss del ingår. Att fastställa gällande rätt och sedan gå vidare och mer fritt analysera den har benämnts som *rättsanalytisk metod* av Sandgren. En naturlig del av rättsanalytisk metod är enligt Sandgren att kritisera rätten, exempelvis avgöranden från HD.²⁶ Även om det finns argument för att rättsdogmatisk metod kan inrymma en kritisk analys utifrån ett svar på vad som utgör gällande rätt, ämnar uppsatsen som sagt att föra en mer öppen diskussion om det system av regler som skapar förutsättningar för och begränsar universell jurisdiktion med bland annat lagstiftarens intentioner och NJA 2022 s. 796 som analysverktyg. Sammantaget kan metoden därför beskrivas som *rättsanalytisk* i enlighet med Sandgrens definition.

1.3.1 Redogörelse för angreppssätt

Uppsatsen berör i huvudsak svensk straffprocessrätt. Eftersom frågan om staters jurisdiktion och universalitetsprincipen härrör från folkrätten, blir det dock även relevant vid en analys av svensk rätt att sätta den i en folkrättslig kontext. Det är folkrätten som sätter gränserna för hur vidsträckt universalitetsprincipen får tillämpas i svensk rätt.²⁷ Det som emellertid komplicerar saken är att det, som nämnt, inte råder någon konsensus i folkrätten om var gränserna för universalitetsprincipen går. Ämnet har inte desto mindre diskuterats flitigt i folkrättslig doktrin. Uppsatsen kommer i avsnitt 2.4 att presentera några olika ståndpunkter som återfinns i den folkrättsliga doktrinen om dels staters möjlighet att utöva jurisdiktion över brott begångna utomlands, dels omfattningen av universalitetsprincipen. Med omfattningen av universalitetsprincipen menas till exempel huruvida den misstänkte behöver vara närvarande eller behöver ha någon särskild anknytning till domstolslandet för att principen ska kunna tillämpas. Till stöd för analysen och i synnerhet vid diskussionen av NJA 2022 s. 796 kommer därför uppsatsen att använda sig av de olika folkrättsliga argumenten som presenteras i kapitlet. Med det menas att jag vid min analys av det svenska regelsystemet och NJA 2022 s. 796 kommer sätta de i relation till olika aspekter som lyfts i folkrättslig doktrin utifrån de olika ståndpunkter som presenteras i avsnitt

²³ Lindkvist & Lyhagen (2014) s. 20.

²⁴ Olsen (2004) s. 119.

²⁵ Kleineman (2018) s. 36 f.

²⁶ Sandgren (2018) s. 50–52.

²⁷ Jfr Helenius (2014) s. 93.

2.4. I avsnitt 2.2 problematiseras även mer generellt, utifrån folkrättslig doktrin, vad det innebär att stater utövar jurisdiktion. Problematiseringen där kommer också att användas till stöd för analysen av det svenska regelsystemet.

1.4 Material och forskningsöversikt

Med anledning av att en stor del av uppsatsen bygger på en redogörelse för gällande rätt samt för lagstiftarens syften med regleringen består materialet av lagstiftning, förarbeten, rättspraxis och doktrin. Svensk rättspraxis som behandlar hur universalitetsprincipen ska tillämpas finns i begränsad omfattning och har därför inte utgjort en central del av materialet. NJA 2022 s. 796 behandlas emellertid ingående. Doktrin som behandlar reglerna sedan lagändringen 2022 finns, men i begränsad omfattning.

Klamberg har i två artiklar kommenterat NJA 2022 s. 796 och däri behandlat både den svenska rättsliga regleringen och folkrätten. Den ena artikeln²⁸ förklarar mer övergripande hur den svenska regleringen är utformad och fokuserar till stor del på hur Lundin-målet och NJA 2022 s. 796 kan bana väg för att företag kan hållas ansvariga för internationella brott i framtiden. I artikeln redogörs likväl utifrån svensk rätt hur domstolarna resonerade om jurisdiktionsfrågan i NJA 2022 s. 796 och lyfter internationell praxis av relevans för staters möjligheter att utöva universell jurisdiktion. Han beskriver även översiktligt hur institutet med åtalsförordnande fungerar med utgångspunkt i lagstiftningen i 2 kap. BrB och hur det aktualiserades i relation till NJA 2022 s. 796. I den andra artikeln²⁹ beskrivs den rättsliga regleringen av universell jurisdiktion i svensk rätt övergripande med nedslag i begränsningarna som föreskrivs i 2 kap. BrB. NJA 2022 s. 796 sätts även i en folkrättslig kontext genom att Klamberg lyfter att HD har valt en folkrättslig linje vad gäller staters utövning av extraterritoriell jurisdiktion. Vidare analyserar han vilka konsekvenser beslutet kan få för framtida, liknande mål i Sverige. Han lyfter då att det kan innebära att domstolen framöver får ansvaret att pröva frågor som är av diskretionär karaktär, vilka annars legat inom ramen för prövningen av åtalsförordnande. Innebörden av att det behövs ett ”påtagligt och berättigat intresse” av svensk rättskipning i mål där universalitetsprincipen åberopats ifrågasätts även av Klamberg. Därutöver lyfter han att kärnan i universalitetsprincipen innebär att det inte ska behövas någon anknytning till Sverige för att den ska kunna åberopas. Ett sådant krav kan göra att principen riskerar att sammanblandas med andra jurisdiktionsgrunder.

Därutöver har Petter Asp & Annika Suominen i läroboken ”Straffrättens europeiska och internationella dimensioner” översiktligt beskrivit regeln om

²⁸ Klamberg (2022a).

²⁹ Klamberg (2022b).

universalitetsprincipen i svensk rätt och hur den begränsas, efter lagändringen 2022. Asp & Suominen redogör för hur reglerna om åtalsförordnande och folkrättsliga begränsningar påverkar domsrättsreglerna samt i viss utsträckning hur de förhåller sig sinsemellan med utgångspunkt i förarbetena. NJA 2022 s. 796 sammanfattas även kortfattat.

Det finns således utrymme för en mer djupgående undersökning och problematisering av dels hur vidsträckt universalitetsprincipen är formulerad i svensk rätt, dels hur de processuella reglerna som möjliggör och begränsar att svensk domstol kan utöva universell jurisdiktion är utformade och förhåller sig till varandra. Utrymmet för fortsatt forskning på området finns särskilt med beaktande av att rättsområdet nyligen förändrats. Domsrättsreglerna blev, som nämnt, föremål för en lagändring som trädde ikraft i januari 2022. Dessutom var det i NJA 2022 s. 796 som HD för första gången tolkade universalitetsprincipen i svensk rätt. Beslutet kom i november 2022 och har, som demonstrerat ovan, kommenterats och analyserats inom ramen för kortare artiklar. Det har däremot inte analyserats och problematiserats utifrån en mer djupgående kartläggning av gällande rätt eller lagstiftarens syften med regleringen.

Eftersom några delar av 2 kap. BrB var oförändrade efter lagändringen³⁰, har äldre doktrin också studerats. I övrigt har förarbeten i form av propositioner, statens offentliga utredningar, departementspromemorior och kommittédirektiv utgjort en betydande del av materialet.

Vad gäller den folkrättsliga doktrinen som studerats till kapitel 2 (särskilt avsnitt 2.2 och 2.4) har det varit nödvändigt att göra ett urval, eftersom folkrättslig doktrin som diskuterar jurisdiktion och i synnerhet universell jurisdiktion finns i en stor omfattning.³¹ Viss doktrin har studerats med anledning av att HD hänvisar till den i NJA 2022 s. 796, exempelvis Crawford's *Brownlie's Principles of Public International Law*.³² Därutöver har urvalet baserats på läroböcker som kan anses utgöra ”standardverk” inom internationell straffrätt, exempelvis *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*³³ och *International Law* av Shaw.³⁴ Folkrättsliga artiklar som i sin tur återkommande refereras till i läroböckerna har också studerats, exempelvis av Kreß och O'Keefe (citeras bland annat i Cryer m.fl. (2019)).

1.4.1 Etiska överväganden

HD:s beslut refereras till i denna uppsats som NJA 2022 s. 796, men målet i dess helhet benämns ibland som ”Lundin-målet”. När NJA 2022 s. 796 åter-

³⁰ Asp (2022) 2 kap BrB.

³¹ Helenius (2014) s. 337.

³² Crawford (2019), se NJA 2022 s. 796 punkt 25.

³³ Cryer m.fl. (2019).

³⁴ Shaw (2021).

ges i kapitel 5 skrivs inte den tilltalades namn ut. Av etiska skäl skulle det förstås kunna vara motiverat att inte referera till målet på ett sätt som gör att läsaren förstår att ärendet berör en f.d. vd för företaget Lundin Oil AB. Jag har ändå valt att inte helt anonymisera materialet med anledning av att Lundin-målet har fått mycket medial uppmärksamhet, där den tilltalades namn och bild återges.³⁵ Det får därför antas att läsare av förevarande arbete på andra sätt hade kunnat få tillgång till informationen som återges här. Dessutom har benämningar liknande ”Lundin-målet” blivit någorlunda vedertagna i juridisk litteratur.³⁶

1.5 Avgränsningar

Eftersom uppsatsen behandlar universell jurisdiktion och de processuella regler som tillsammans begränsar och möjliggör att jurisdiktionen kan utövas faller det utanför uppsatsens syfte att behandla de materiella straffbuden som omfattas av universalitetsprincipen och dess innehåll i större utsträckning. Uppsatsen behandlar därför inte exempelvis vilka rekvisit som ingår i brottet folkmord (jfr 1 § lagen (2014:406) om straff för vissa internationella brott) eller vad kapning och sjö- eller luftfartssabotage innebär (jfr 2 kap. 3 § 6 pt c) BrB).

Reglerna om immunitet och utlämning angränsar till frågan om domsrätt. Frågan om utlämning aktualiseras i uppsatsen inom ramen för en problematisering av vad som utgör utövning av jurisdiktion och huruvida begäran om utlämning kan grundas på universalitetsprincipen, men reglerna om utlämning undersöks inte närmare. De har större relevans i relation till andra jurisdiktionsgrunder än universalitetsprincipen, exempelvis härledd jurisdiktion enligt 2 kap. 3 § 5 pt BrB. Folkrättsliga regler om immunitet kan också få en påverkan på huruvida en domstol är behörig eller inte.³⁷ Reglerna behandlas emellertid inte inom ramen för den här uppsatsen.

Det folkrättsliga kapitlet har inte för avsikt att fastställa gällande (folk)rätt vad gäller omfattningen av universalitetsprincipen och i vilken utsträckning stater får utöva universell jurisdiktion. En sådan undersökning hade krävt en helt egen uppsats och skulle gå utöver syftena med en uppsats som undersöker svensk straffprocessrätt. Kapitlet syftar till att ge läsaren en grundförståelse för vad jurisdiktion är och hur nationell rätt och folkrätt samspelar därvid. Kapitlet syftar även till att visa på olika folkrättsliga argument som lyfts fram i doktrin vad gäller staters utövning av jurisdiktion och omfattningen av universalitetsprincipen för att dels ge läsaren en uppfattning om att frågan är omdebatterad, dels ge stöd åt analysen.

³⁵ Se t.ex. Röstlund (2022); TT (2022).

³⁶ Se t.ex. Klamberg (2022b) s. 2.

³⁷ Bring m.fl. (2020) s. 114.

Uppsatsen problematiserar inte heller huruvida universalitetsprincipen är en godtagbar jurisdiktionsgrund överhuvudtaget eller vilka brott som omfattas av den enligt folkrätten. Det tas för givet att den är accepterad i folkrätten och att åtminstone krigsförbrytelser, folkmord och brott mot mänskligheten omfattas.³⁸ Uppsatsen kommer därför inte att behandla huruvida universell jurisdiktion inbegriper krigsförbrytelser i icke-internationella väpnade konflikter, en fråga som aktualiserades i NJA 2022 s. 796.³⁹ Det som är av relevans för uppsatsen är istället hur universalitetsprincipens omfattning förstås i folkrättslig doktrin.

1.6 Disposition

Första kapitlet har redovisat bakgrund, syfte och frågeställning, metod, material, forskningsläget och avgränsningar.

Andra kapitlet redogör för hur folkrätt och nationell rätt samspelar, problematiserar de olika formerna av jurisdiktion och redogör för några olika ståndpunkter i folkrättslig doktrin om utövning av extraterritoriell jurisdiktion och särskilt universell jurisdiktion. Det är för att läsaren ska ha en förståelse för att universalitetsprincipens omfattning är omtvistad när regleringen av universalitetsprincipen i svensk rätt redogörs för i *tredje kapitlet*.

Kapitel tre redogör för gällande rätt som den såg ut innan HD fattade beslutet i NJA 2022 s. 796. Detta eftersom NJA 2022 s. 796 ska diskuteras mot bakgrund av konstruktionen av systemet med regler som tillsammans möjliggör och begränsar att universalitetsprincipen kan tillämpas.

I *fyjärde kapitlet* görs en djupdykning endast i förarbetena för att närmare undersöka *varför* konstruktionen av regelsystemet i svensk rätt ser ut som den gör.

Femte kapitlet presenterar NJA 2022 s. 796. Beslutet redovisas sent i uppsatsen för att läsaren då ska ha en förståelse för dels folkrättsliga aspekter, dels svensk rätt som gällde innan beslutet.

I *sjätte kapitlet* presenteras analysen och i *sjunde kapitlet* presenteras uppsatsens slutsatser där frågeställningen besvaras.

³⁸ Helenius (2014) s. 338; Crawford (2019) s. 452.

³⁹ NJA 2022 s. 796 punkt 8, 28–33.

2 Jurisdiktion i folkrätten

Detta kapitel inleds med ett kort avsnitt som klargör vad som menas med jurisdiktion och redogör för samspelet mellan folkrätten och stater nationella rätt. Därefter beskrivs de olika formerna av jurisdiktion med en problematisering av hur *judiciell jurisdiktion* kan förstås. Sedan följer en beskrivning av jurisdiktionsprinciperna som etablerats i folkrätten med särskilt fokus på universalitetsprincipen. Kapitlet avslutas med en presentation av olika ståndpunkter som lyfts fram i folkrättslig doktrin vad gäller stater utövning av jurisdiktion extraterritoriellt och universalitetsprincipens omfattning. Kapitlet i sin helhet syftar dels till att ge läsaren en förståelse för vad som menas med jurisdiktion, dels till att påvisa att uppfattningen av stater utövning av jurisdiktion extraterritoriellt och omfattningen av universalitetsprincipen går isär i den folkrättsliga doktrinen.

2.1 Vad är jurisdiktion?

Straffrättslig jurisdiktion innebär att stater har en rätt att, genom sin lagstiftning och sin dömande makt, lagföra personer som begått brott inom det egna territoriet eller medborgare som begått brott utomlands. Stater kan även utöva straffrättslig jurisdiktion över utländska medborgare.⁴⁰ Eftersom stater inte får lov att överträda principen om non-intervention⁴¹, finns internationellt etablerade jurisdiktionsgrunder som kan motivera utövandet av sådan extraterritoriell jurisdiktion.⁴² Jurisdiktionsgrunderna berörs nedan i avsnitt 2.3.

Det finns ingen allmän skyldighet enligt folkrätten för stater att implementera eller utöva någon form av jurisdiktion. Internationell sedvanerätt kan dock ge stater rättigheter att utöva jurisdiktion i olika fall. En skyldighet att kriminalisera vissa gärningar och etablera de inhemska domstolarnas jurisdiktion – exempelvis för folkmord och krigsförbrytelser som skett inom det egna territoriet – kan även följa för stater som är anslutna till vissa internationella konventioner.⁴³ Det ankommer annars på varje enskild stat att bestämma hur långtgående dess jurisdiktion ska vara.⁴⁴ Huruvida en stat ska kunna utöva extraterritoriell jurisdiktion och i vilken omfattning återfinns således i den statens nationella lagstiftning.⁴⁵ Stater jurisdiktion får emellertid inte gå längre än vad folkrätten tillåter.⁴⁶

⁴⁰ Bring m.fl. (2020) s. 108.

⁴¹ Non-interventionsprincipen innebär att stater inte ska beblanda sig i andra stater inre angelägenheter, se t.ex. Asp & Suominen (2022) s. 55.

⁴² Cryer m.fl. (2019) s. 49; Martinsson (2020) s. 62 f.

⁴³ Se t.ex. O’Keefe (2015) s. 9. Se även Werle & Jessberger (2020) not 614, s. 104.

⁴⁴ Se t.ex. Asp & Suominen (2022) s. 27.

⁴⁵ Se t.ex. Martinsson (2020) s. 63.

⁴⁶ Se t.ex. Helenius (2014) s. 93 med vidare hänvisningar.

2.2 **Legislativ, judiciell och exekutiv jurisdiktion**

Jurisdiktion kan utövas legislativt, judiciellt och exekutivt.⁴⁷ Med *legislativ* jurisdiktion menas stater s rätt att skapa normer, exempelvis genom kriminalisering.⁴⁸ En lagstiftare kan kriminalisera ett visst handlande oavsett var i världen det har skett. Med legislativ jurisdiktion avgränsas emellertid även det tillämpningsområde som den nationella lagstiftningen ska ha, med exempelvis specifika jurisdiktionsregler. Nationell lag kan till följd av en extraterritoriell tillämpning av legislativ jurisdiktion vara applicerbar på brott begångna utomlands.⁴⁹ Att stater har lagstiftat på ett sätt som ger en långtgående extraterritoriell verkan brukar sällan föranleda att andra stater anser sina rättigheter kränkta. Det är först när ett konkret fall uppstår som aktualiserar den vidsträckta lagstiftningen, genom att lagen tillämpas, som andra stater brukar hävda att en överträdelse av deras rättigheter har skett.⁵⁰

Judiciell jurisdiktion avser som utgångspunkt domstolars rätt att applicera sin lagstiftning och utöva rättskipning, dvs. att pröva ett åtal.⁵¹ En extraterritoriell tillämpning av judiciell jurisdiktion innebär således att en brottslig gärning begången utomlands underkastas en stats nationella domsrätt.⁵² Det innebär inte därmed en rätt att genomföra en rättegång inom en annan stats territorium.⁵³ Till skillnad från legislativ jurisdiktion som sätter upp allmänna normer, utövas judiciell jurisdiktion i enskilda fall.⁵⁴ Enligt Kreß är judiciell jurisdiktion inte begränsat till domstolarnas verksamhet, utan omfattar även åklagarens åtgärder i form av förundersökning och väckande av åtal.⁵⁵ Om en stat har utövat legislativ jurisdiktion i enlighet med folkrätten, exempelvis i lag skapat förutsättningar för att domstolar ska kunna utöva universell jurisdiktion, har staten enligt Kreß också en rätt att på samma grund utöva judiciell jurisdiktion i form av förundersökning, åtal och rättegång. Den judiciella utövningen av jurisdiktion kan emellertid begränsas av förbud som finns i folkrätten.⁵⁶ Vad som anses utgöra en utövning av judiciell jurisdiktion kan däremot variera. I vissa rättstraditioner anses rättsprocessen börja när den tilltalade kallats för att infinna sig vid rätten eller när vederbörande har gripits. Det är först vid det stadiet som en stat anses utöva judiciell jurisdiktion. I kontinentala rättsordningar brukar rättsprocessen anses påbörjad redan vid inledande av förundersökning. Alla åtgärder som

⁴⁷ Se t.ex. Bring m.fl. (2020) s. 106.

⁴⁸ Se t.ex. Cryer m.fl. (2019) s. 49; Helenius (2014) s. 97 f.

⁴⁹ Se t.ex. SOU 2002:98 s. 73; Wong (2004) s. 58.

⁵⁰ Cryer m.fl. (2019) s. 50.

⁵¹ Ibid. s. 50; Shaw (2021) s. 560.

⁵² Se t.ex. SOU 2002:98 s. 73.

⁵³ Se t.ex. Helenius (2014) s. 115.

⁵⁴ Ibid. s. 120.

⁵⁵ Kreß (2006) not 16, s. 564 f.

⁵⁶ Ibid. s. 565.

vidtas inom ramen för förundersökningen utgör därför också en utövning av judiciell jurisdiktion. Även en begäran om utlämning kan anses utgöra en utövning av judiciell jurisdiktion.⁵⁷ Väckande av åtal och de initiala åtgärderna som vidtas därefter såsom att en nationell domstol förklarar sig vara behörig utgör också exempel på utövande av judiciell jurisdiktion.⁵⁸ I svenska förarbeten som behandlar svensk domsrätt verkar utövning av judiciell jurisdiktion enbart åsyfta när domstol faktiskt prövar ett åtal. Innebörden av ”judiciell jurisdiktion” förklaras som en precision av i vilken omfattning rättstillämpande organ kan tillämpa nationell rätt, dvs. frågan om nationell domsrätt.⁵⁹

Slutligen innefattar *exekutiv* jurisdiktion rätten att vidta verkställighetsåtgärder till följd av lagstiftning eller rättsliga beslut, exempelvis att gripa eller häkta någon.⁶⁰ Genomförandet av en förundersökning kategoriseras ibland som en utövning av exekutiv jurisdiktion och inte judiciell jurisdiktion, och får följaktligen inte genomföras inom en annan stats territorium.⁶¹ Som utgångspunkt får en stat inte lov att vidta verkställighetsåtgärder inom en annan stats territorium utan den senare statens samtycke.⁶² Om en stat skulle gripa någon i en annan stats territorium utan den senares samtycke, skulle det vara i strid med folkrätten.⁶³ Det behöver däremot inte förhindra att domstol i den första staten sedan kan utöva judiciell jurisdiktion.⁶⁴ Skulle gärningspersonen finnas i en annan stat kan domstolsstaten begära utlämning. Att staten då utlämnar gärningspersonen innebär att den utövar den exekutiva jurisdiktionen åt domstolsstaten. Utövandet av en stats judiciella jurisdiktion, i meningen att en domstol kan pröva åtalet, kan alltså vara beroende av exekutiva åtgärder. Om en gärningsperson befinner sig i en annan stat än domstolsstaten, kan den inte utöva sin judiciella jurisdiktion utan den statens hjälp.⁶⁵

Innebörden av staters utövande av *legislativ* och *exekutiv* jurisdiktion kan sägas vara tydlig, medan vilka åtgärder som kan förstås som ett utövande av *judiciell* jurisdiktion är relativt oklart. Det är därför av vikt att definiera vad som menas med det inom ramen för den här uppsatsen. Det kan åtminstone sägas bestå av att nationell domstol prövar ett åtal med extraterritoriella element. Jag ansluter mig emellertid till uppfattningen om att judiciell jurisdiktion även utövas vid förundersökning och åtal. I den fortsatta framställningen i det här kapitlet kommer således ”utövning av jurisdiktion” åsyfta *judiciell* jurisdiktion, i form av förundersökning, åtal och att nationell dom-

⁵⁷ Ibid. s. 576 f.

⁵⁸ Klamberg (2022a) s. 901.

⁵⁹ SOU 2018:87 s. 151; SOU 2002:98 s. 73 f.

⁶⁰ Se t.ex. Cryer m.fl. (2019) s. 50; Bring m.fl. (2020) s. 107.

⁶¹ Se t.ex. Helenius (2014) s. 128.

⁶² Se t.ex. Crawford (2019) s. 462 med vidare hänvisningar.

⁶³ Se dock reglerna som gäller inom EU i t.ex. Asp & Suominen (2022) s. 76 f.

⁶⁴ Cryer m.fl. (2019) s. 50.

⁶⁵ Se t.ex. Helenius (2014) s. 129 f.

stol prövar ett åtal. Nämnda förståelse av judiciell jurisdiktion skapar förut-sättningar för att senare analysera och problematisera hur judiciell jurisdik-tion förstås enligt svensk rätt.

När *legislativ* eller *exekutiv jurisdiktion* åsyftas i den fortsatta framställning-en kommer det att skrivas ut explicit.

2.3 Anknytningsprinciper och särskilt universalitetsprincipen

Som nämnt ovan finns det internationellt etablerade jurisdiktionsprinciper som kan rättfärdiga att en stat utövar extraterritoriell jurisdiktion. Principer-na bygger på att domstolsstaten ska ha en av folkrätten godtagbar anknyt-ning till ett brott för att kunna åberopa jurisdiktion i det konkreta fallet.⁶⁶ Inledningsvis bör klargöras att stater som utgångspunkt alltid har jurisdikt-ion över samtliga brott som begåtts inom dess egna territorier.⁶⁷ Principen heter *territorialitetsprincipen* och är allmänt accepterad i folkrätten.⁶⁸

Vad gäller extraterritoriell jurisdiktion finns fyra ”traditionella” anknyt-ningsprinciper: *aktiva personalitetsprincipen*, *passiva personalitetsprinci-pen*, *skyddsprincipen* och *universalitetsprincipen*.⁶⁹

Universalitetsprincipen står i fokus för uppsatsen. Jurisdiktion kan med stöd av universalitetsprincipen åberopas för brott som saknar anknytning till sta-tens territorium, gärningspersonens nationalitet, brottsoffrets nationalitet eller någon annan folkrättsligt erkänd anknytning mellan domstolsstaten och brottet. Principen kan kopplas till ett begränsat antal brott. Det är sålunda brottets karaktär som utgör anknytningspunkten vid åberopandet av univer-sell jurisdiktion.⁷⁰ Att brottens natur kan legitimera staters jurisdiktion beror på att de anses vara särskilt stötande för hela det internationella samfundet.⁷¹ Ett brott som berör hela det internationella samfundet anses även beröra hela mänskligheten. Det internationella samfundet kan då anses ha en rätt att försvara sig mot och lagföra sådana brott, vilket föranleder att samtliga sta-ter har den befogenheten. Brottens natur gör att det inte endast utgör en an-gelägenhet för den stat vari brottet begicks.⁷² Universalitetsprincipen kan således utgöra ett verktyg i syfte att garantera att gärningspersoner som be-

⁶⁶ Se t.ex. Bring m.fl. (2020) s. 108.

⁶⁷ Se t.ex. Asp & Suominen (2022) s. 25.

⁶⁸ Se t.ex. Bring m.fl. (2020) s. 108.

⁶⁹ Det finns fler anknytningsprinciper men dessa fyra betraktas som de traditionella in-ternationellt erkända jurisdiktionsprinciperna. Jfr Cryer m.fl. (2019) s. 52–68; Bring m.fl. (2020) s. 108–112; Shaw (2021) s. 561–579. Se exempelvis SOU 2002:98 s. 76–84 för en ingående redogörelse för jurisdiktionsprinciperna.

⁷⁰ Se t.ex. Cryer m.fl. (2019) s. 57; Asp & Suominen (2022) s. 26.

⁷¹ Se t.ex. Shaw (2021) s. 574 med vidare hänvisningar.

⁷² Se t.ex. Werle & Jessberger (2020) s. 96 f.

gått sådana brott inte finner en tillflyktsort i någon av världens stater. Universell jurisdiktion kan också rättfärdigas på grund av att andra stater vari brotten har skett inte sällan är oförmögna eller ovilliga att själva lagföra sådana brott. Universell jurisdiktion möjliggör då för andra stater att lagföra brottet å det internationella samfundets vägnar.⁷³

Ursprungligen har universell jurisdiktion ansetts föreligga vid sjöröveri och slaveri, men med tiden har fler brott kommit att omfattas. Här avses ofta det som enligt allmän folkrätt utgör ”internationella brott”. Lite förenklat inbegrips här med all säkerhet krigsförbrytelser, folkmord och brott mot mänskligheten. Därutöver är det oklart exakt vilka brott som omfattas, men det finns stöd för att stater även kan åberopa universalitetsprincipen i relation till tortyr.⁷⁴ Universalitetsprincipen är oerhört omdiskuterad och troligtvis den princip som anses vara mest kontroversiell av alla jurisdiktionsprinciper. Det ska däremot klargöras att universalitetsprincipen som sådan är accepterad i folkrätten, kontroversen kretsar istället kring vilken omfattning principen har.⁷⁵

En förutsättning för att nationella domstolar ska kunna grunda domsrätt på universalitetsprincipen är att domstolsstaten har gett sina domstolar den behörigheten i nationell lagstiftning.⁷⁶ Som nämnt ovan är det var stat för sig som lagstiftar om hur långtgående jurisdiktion dess rättskipningsorgan ska ha, inom ramen för folkrättens begränsningar.

2.4 Staters jurisdiktion och universalitetsprincipen i folkrättslig doktrin

Frågan om staters jurisdiktion i folkrättslig doktrin utgår ofta från det s.k. *Lotus-fallet*.⁷⁷ PCIJ uttalade i målet att exekutiv jurisdiktion aldrig får utövas inom en annan stats territorium enligt folkrätten. Däremot ger folkrätten ett stort utrymme för stater att utöva legislativ och judiciell jurisdiktion inom sitt eget territorium över personer, egendom och gärningar begångna utomlands, så länge det inte finns ett *uttryckligt förbud* mot det i folkrätten. Inom doktrinen har framförts att principen till följd av ett senare mål från 2002 i ICJ, *Arrest Warrant-fallet*⁷⁸, kan ha fått den nya innebörden att om

⁷³ Se t.ex. Helenius (2014) s. 338.

⁷⁴ Se sammanfattning av rättsläget i Crawford (2019) s. 452.

⁷⁵ Se t.ex. Helenius (2014) s. 338 f.

⁷⁶ Se t.ex. Bring m.fl. (2020) s. 112.

⁷⁷ *SS Lotus (France v. Turkey)* 1927, PCIJ, Series A No. 10. För diskussion av fallet se t.ex. Crawford (2019) s. 441.

⁷⁸ *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v Belgium)*, ICJ Reports 2002.

stater vill utöva legislativ och judiciell jurisdiktion extraterritoriellt, måste staten kunna hänvisa till en erkänd folkrättslig grund för det, dvs. kunna bevisa att det föreligger ett *positivt stöd* i folkrätten.⁷⁹ Cryer m.fl. menar att statspraxis visar på att betydelsen av principen som tagit vid efter *Arrest Warrant-fallet* är förhärskande.⁸⁰ Helenius lyfter fram att det finns företrädare för båda sidor av principen. Skulle den nya tolkningen gälla, är den folkrättsliga grunden för extraterritoriell utövning av legislativ och judiciell jurisdiktion generellt uppfylld om förutsättningarna stämmer överens med en av de internationellt erkända jurisdiktionsprinciperna.⁸¹

Sammanfattningsvis har *Lotus-fallet* betydelse för hur omfattande utrymme stater har att överhuvudtaget utöva legislativ och judiciell jurisdiktion över brott begångna utomlands, av personer eller mot personer som inte är medborgare. Om principen som följer av *Lotus-fallet* fortfarande gäller kan en stat utöva extraterritoriell jurisdiktion som den vill så länge det inte finns ett uttryckligt förbud mot det i folkrätten. Om det däremot har utformats en ny princip, sedan *Arrest Warrant-fallet*, måste staten hitta ett positivt stöd i folkrätten för att den ska få utöva legislativ och judiciell jurisdiktion extraterritoriellt, exempelvis genom att hänvisa till en av de internationella jurisdiktionsprinciperna.

2.4.1 Genuin anknytning utöver jurisdiktionsprinciperna och specifikt universalitetsprincipen

Även om den nya tolkningen av *Lotus-fallet* sedan *Arrest Warrant-fallet* kan sägas gälla, menar Ryngaert att de folkrättsligt erkända jurisdiktionsgrunderna är så allmänt formulerade att de ger stater möjligheter att utöva en för vidsträckt extraterritoriell jurisdiktion på diffusa grunder.⁸² Crawford pekar på att föreställningen om att jurisdiktion kan utövas extraterritoriellt endast baserat på en internationellt etablerad jurisdiktionsprincip (enligt den nya tolkningen av *Lotus-fallet*) kan behöva kompletteras med andra överväganden. Han menar att en ny princip håller på att ta form, vilken innebär att det kan behövas en ”genuin anknytning” mellan å ena sidan det en stat vill utöva jurisdiktion över, å andra sidan statens territorium eller andra legitima intressen hänförliga till staten ifråga. Extraterritoriell jurisdiktion utövas då mer med hänsyn till andra staters rättigheter och intressen. Crawford menar att en sådan princip har formulerats av vissa jurister bland annat för att jurisdiktionsgrunderna ofta blandas samman i praktiken.⁸³ Kravet på en genuin anknytning kan enligt Ryngaert sortera bort fall där stater påstår sig ha

⁷⁹ Crawford (2019) s. 441 f.

⁸⁰ Cryer m.fl. (2019) s. 51.

⁸¹ Helenius (2014) s. 214 f och 225. Jfr avsnitt 2.3.

⁸² Ryngaert (2015) s. 30.

⁸³ Crawford (2019) s. 440 f och 461.

jurisdiktion på alldeles för långtgående eller oklara grunder.⁸⁴ Crawford verkar emellertid mena att kravet på genuin anknytning mellan staten och föremålet för statens jurisdiktion inte kan appliceras på internationella brott som omfattas av universell jurisdiktion.⁸⁵

Helenius anser att non-interventionsprincipen sätter de yttre gränserna för staters tillåtna utövning av jurisdiktion. Bedömningen av om staters utövning av jurisdiktion är förenlig med non-interventionsprincipen bör bedömas med en tvåstegsgranskning. I första steget måste en av folkrätten erkänd anknytning kunna fastställas. Det innebär en bedömning av om statens nationella jurisdiktionslagstiftning stämmer överens med en av de internationellt erkända jurisdiktionsgrunderna (den legislativa utövningen av jurisdiktion ska vara folkrättsenlig). I det andra steget ska den enskilda rättstillämpningens folkrättskonformitet också bedömas (den judiciella utövningen av jurisdiktion ska vara folkrättsenlig). Här görs en granskning av huruvida olika relevanta statsintressen har vägts in tillräckligt i statens beslut att utöva jurisdiktion. Steg två är nödvändigt på grund av att frågan om utövning av jurisdiktion i ett konkret fall kräver överväganden som inte kan fastställas före ett specifikt brott har begåtts. Det går alltså inte redan på lagstiftningsnivå att fastställa kriterier som gör att varje konkret rättstillämpningsfall är tillräckligt ändamålsenligt. Helenius menar att en sådan tvåstegsgranskning även förordas i annan folkrättslig doktrin.⁸⁶ Många stater har implementerat regler som innebär att en sådan avvägning – i enlighet med steg två – sker i samband med att åtal väcks för brott begångna i utlandet, exempelvis genom system med åtalsförordnande som bygger på lämplighetsbedömningar. Det behöver enligt Helenius däremot inte innebära att ett sådant krav följer av folkrätten eller att flera staters praxis har gett upphov till en sådan folkrättslig norm.⁸⁷

Universalitetsprincipen kan som utgångspunkt anses grunda en av folkrätten godtagbar anknytning till den stat som vill utöva jurisdiktion. Trots det menar Helenius att det i det konkreta fallet kan vara nödvändigt att beakta andra anknytningsfaktorer för att inte överträda non-interventionsprincipen.⁸⁸ Werle & Jessberger menar dock att non-interventionsprincipen inte överträds vid enskilda staters lagföring av internationella brott (vilka omfattas av universalitetsprincipen), eftersom internationella brott inte är en enskild stats angelägenhet utan hela det internationella samfundets. Stater har rätt att lagföra internationella brott utan att det behövs ytterligare någon länk mellan staten och det staten vill utöva jurisdiktion över.⁸⁹ Jessberger har också framhållit att kravet på en ”legitime-

⁸⁴ Ryngaert (2015) s. 157.

⁸⁵ Crawford (2019) s. 469.

⁸⁶ Helenius (2014) s. 249 f.

⁸⁷ Ibid. s. 120 och 251.

⁸⁸ Helenius (2014) not 973, s. 348.

⁸⁹ Werle & Jessberger (2020) s. 96.

rande” anknytning som följer av non-interventionsprincipen när stater utövar extraterritoriell jurisdiktion tillgodoses av just brottets karaktär. Non-interventionsprincipen kan därför inte överträdas vid en utövning av universell jurisdiktion.⁹⁰

Sammanfattningsvis kan stater som utgångspunkt hänvisa till de internationellt etablerade jurisdiktionsprinciperna för att vara säkra på att de agerar i enlighet med folkrätten när de vill utöva extraterritoriell jurisdiktion (till följd av osäkerheten kring vilken av Lotus-principerna som gäller). Att det behöver kunna påvisas en genuin anknytning i det enskilda fallet förespråkas däremot i viss folkrättslig doktrin, men det lyfts också att det inte verkar utgöra ett krav som följer av folkrätten. Att en stat i det konkreta fallet kan behöva visa att det föreligger en ”genuin anknytning” mellan staten och det som staten önskar utöva jurisdiktion över har motiverats i doktrinen på olika sätt. Vissa argument hänför sig till mer praktiska överväganden, exempelvis att jurisdiktionsgrunderna ofta sammanblandas i praktiken och att kravet på genuin anknytning kan sortera bort jurisdiktionsgrunder som är för oklara. I andra fall anges att nödvändigheten i att påvisa en genuin anknytning är hänförligt till att staten i sin konkreta utövning av judiciell jurisdiktion inte ska överträda non-interventionsprincipen. Åsikterna går dock isär vad gäller vilka gränser som följer av non-interventionsprincipen i relation till internationella brott som omfattas av universalitetsprincipen. Att stater behöver iaktta non-interventionsprincipen vid utövning av universell jurisdiktion har tillbakavisats i doktrin, eftersom brottet utgör den nödvändiga länken mellan staten och det staten vill utöva jurisdiktion över. Oavsett om stater kan behöva påvisa en genuin länk utöver en jurisdiktionsprincip, kan det argumenteras för att det inte borde gälla för universalitetsprincipen. Att kravet på genuin anknytning inte omfattar universalitetsprincipen lyfts även av Crawford.

2.4.2 Universell jurisdiktion *in absentia*

Frågan om universell jurisdiktion och dess begränsningar har främst beaktats av en internationell domstol i det ovan nämnda *Arrest Warrant-fallet*. Domstolen gjorde där överväganden som i slutändan inte var nödvändiga för målets slutliga utgång. Uttalandena kan därför anses vara mindre vägledande, eftersom domstolen inte slutgiltigt avgjorde jurisdiktionsfrågan.⁹¹ Fallet visar likväl att åsikterna kring omfattningen av universell jurisdiktion går isär. Centralt för diskussionen var frågan om utövning av universell jurisdiktion när den misstänkte inte befinner sig inom territoriet av den stat som vill utöva jurisdiktion (universell jurisdiktion *in absentia*).⁹² Två skiljaktiga domare förhöll sig kritiskt till ett sådant utövande och formulerade sig enligt O’Keefe som att universell jurisdiktion *in absentia* utgör en egen

⁹⁰ Jessberger (2009) s. 556–557.

⁹¹ Klamberg (2022a) s. 900.

⁹² Se sammanfattning i Crawford (2019) s. 453.

jurisdiktionsgrund skild från ”vanlig” universell jurisdiktion och att den är särskilt oacceptabel.⁹³ Det de skiljaktiga domarna var kritiska till var att när en stat utfärdar en arresteringsorder⁹⁴ riktad mot en person utanför statens territorium, utgör det en utövning av en extraterritoriell verkställighetsåtgärd grundad på universell jurisdiktion i strid med folkrätten.⁹⁵ Crawford menar att universell jurisdiktion endast relaterar till en stats legislativa och judiciella jurisdiktion och att frågan om universell jurisdiktion i den misstänktes närvaro eller frånvaro är en fråga om exekutiv jurisdiktion (vilket inte är tillåtet för stater att utöva extraterritoriellt). Diskussionen om universell jurisdiktion *in absentia* är således endast en fråga om sammanblandning av de olika formerna av jurisdiktion.⁹⁶

Frågan om universell jurisdiktion *in absentia* relateras ibland till en indelning mellan ren och oren universell jurisdiktion. Med ren universell jurisdiktion åsyftas stater som vill utöva jurisdiktion över ett internationellt brott – oftast genom att inleda förundersökning eller begära utlämning av den misstänkte – utan att personen i fråga finns inom statens territorium, med andra ord universell jurisdiktion *in absentia*.⁹⁷ Jessberger menar att det vid ren universell jurisdiktion inte krävs någon anknytning alls mellan å ena sidan staten och å andra sidan brottet eller gärningspersonen.⁹⁸ Oren universell jurisdiktion innebär utövning av universell jurisdiktion när den misstänkte redan befinner sig inom statens territorium. Många stater har begränsat tillämpningsområdet för universell jurisdiktion i sin lagstiftning till den orena, något Cryer m.fl. menar delvis kan bero på att en tillämpning av ren universell jurisdiktion kan framstå som att en stat visar bristande ”internationell artighet⁹⁹”. Stater som har begränsat sig till oren universell jurisdiktion verkar enligt Cryer m.fl. ha gjort det med anledning av praktiska försiktighetsöverväganden¹⁰⁰ snarare än att det följer av folkrätten.¹⁰¹ Werle & Jessberger är också tveksamma till om ett krav på den misstänktes närvaro föreligger enligt folkrätten. De menar, likt Cryer m.fl., att stater ofta inför ett sådant krav på grund av politiska eller praktiska skäl.¹⁰² Shaw menar att det helt och hållet är upp till de enskilda staterna om de vill lagstifta om ett närvarokrav ihop med reglerna om universell jurisdiktion.¹⁰³ Jessberger ut-

⁹³ O’Keefe (2004) s. 749.

⁹⁴ ”Arrest warrant” på engelska.

⁹⁵ Wong (2004) s. 108.

⁹⁶ Crawford (2019) s. 453 med vidare hänvisningar till författare med liknande ståndpunkt.

⁹⁷ Cryer m.fl. (2019) s. 57 f.

⁹⁸ Jessberger (2009) s. 556.

⁹⁹ ”International courtesy” på engelska.

¹⁰⁰ ”Practical prudence” på engelska.

¹⁰¹ Cryer m.fl. (2019) s. 58.

¹⁰² Werle & Jessberger (2020) s. 99 f.

¹⁰³ Shaw (2021) s. 578.

trycker att oren universell jurisdiktion i praktiken konstituerar en annan jurisdiktionsgrund, *härledd jurisdiktion*.¹⁰⁴

Att göra skillnad på ren eller oren universell jurisdiktion är inte bara hänförligt till huruvida lagföring kan ske i den misstänktes frånvaro. Det är även, enligt Helenius, av betydelse för om förundersökning och åtalsprövning kan ske i den misstänktes frånvaro samt för om en begäran om utlämning från gärningsstaten kan grundas på universalitetsprincipen. Olika staters nationella lagstiftning som reglerar universell jurisdiktion skiljer sig vad gäller processuella åtgärder *in absentia* inför en eventuell rättegång, enligt Helenius.¹⁰⁵ Ryngaert har också uppmärksammat att det är oklart huruvida staters nationella lagstiftning som innehåller närvarokrav åsyftar själva rättegången eller också förundersökningsstadiet och vid stadiet då åtal väcks.¹⁰⁶ Helenius menar att det kan argumenteras för att ett allmänt krav på den misstänktes närvaro i domstolsstaten kan göra att non-interventionsprincipen efterlevs bättre vid staters utövning av universell jurisdiktion. Ur ett folkrättsligt hänseende saknas entydigt stöd för att ett sådant krav finns vid utövning av universell jurisdiktion.¹⁰⁷

Folkrättsinstitutet¹⁰⁸ har försökt att fastställa när ren och oren universell jurisdiktion får tillämpas enligt folkrätten. Folkrättsinstitutet förespråkar att förundersökningar och begäran om utlämning av den misstänkte får ske i den misstänktes frånvaro, därefter måste personen finnas inom statens territorium. Cryer m.fl. har ifrågasatt detta och menar att ett sådant förhållnings-sätt sammanblandar frågor om jurisdiktion och huruvida det är tillåtet enligt internationella mänskliga rättigheter att pröva ett åtal i den misstänktes frånvaro.¹⁰⁹

Sammanfattningsvis råder det även delade meningar om frågan om universell jurisdiktion *in absentia*. Frågan är mångfacetterad och aktualiserar flera olika överväganden. Crawford verkar tillbakavisa att det ens är ett problem eftersom universell jurisdiktion endast syftar till en stats rätt att utöva legislativ och judiciell jurisdiktion. Frågan om universell jurisdiktion *in absentia* är ovidkommande i diskussionen om universell jurisdiktion eftersom det är en fråga om exekutiv jurisdiktion, vilket aldrig får utövas extraterritoriellt. Cryer m.fl. verkar också avfärda att det ens är ett problem inom ramen för tillämpningen av universell jurisdiktion och att frågan hör till överväganden om internationella mänskliga rättigheter. Det är vidare oklart huruvida ett krav på den misstänktes närvaro följer av folkrätten eller om stater av poli-

¹⁰⁴ Jessberger (2009) s. 557.

¹⁰⁵ Helenius (2014) s. 345.

¹⁰⁶ Ryngaert (2015) not 210, s. 134.

¹⁰⁷ Helenius (2014) s. 348.

¹⁰⁸ Institut de Droit International. En internationell organisation som bland annat har till uppgift att främja folkrättens utveckling. Se Institut de Droit International: About the Institute, <https://www.idi-iil.org/en/a-propos/>, besökt 22 februari 2023.

¹⁰⁹ Cryer m.fl. (2019) s. 58 med hänvisning till Kreß (2006).

tiska eller praktiska skäl har valt att begränsa sina nationella jurisdiktioner till fall där den misstänkte befinner sig i landet. Däremot finns ändå en skepticism mot att stater ska kunna utöva universell jurisdiktion *in absentia*, framförd bland annat av de skiljaktiga domarna i *Arrest Warrant-fallet* och av Helenius. I *Arrest Warrant-fallet* omfattade skepticismen emellertid vidtagande av verkställighetsåtgärder grundade på universell jurisdiktion *in absentia*, medan Helenius skepticism verkar åsyfta judiciell utövning av universell jurisdiktion *in absentia*.

2.5 Avslutning

Kapitlet har redogjort för folkrättsliga aspekter av jurisdiktion och universalitetsprincipen. Det har även tydliggjort att det råder oenighet kring vad stater kan behöva påvisa när de vill utöva jurisdiktion och specifikt universell jurisdiktion. Det finns således ingen tydlig folkrättslig regel som preciserar universalitetsprincipens omfattning. Får den tillämpas utan att den misstänkte befinner sig i landet? Måste staten som avser att utöva universell jurisdiktion kunna påvisa att det finns en genuin anknytning mellan staten och det den vill utöva jurisdiktion över? Eller räcker det att gärningen som en person misstänks för omfattas av universalitetsprincipen? Får stater då tillämpa principen som de vill, så länge det inte finns ett tydligt förbud i folkrätten? Frågorna blir till slut många. Hur vidsträckt universalitetsprincipen tillämpas varierar dessutom stater emellan.

Nästa kapitel redogör för hur jurisdiktionsreglerna och särskilt universalitetsprincipen regleras i svensk rätt.

3 Universell jurisdiktion i svensk rätt

Kapitlet redogör för jurisdiktionsreglerna i svensk rätt som finns i 2 kap. BrB och särskilt 2 kap. 3 § 6 pt BrB som reglerar universalitetsprincipen. Eftersom kapitlet syftar till att redogöra för hur systemet med regler är konstruerat kan inte ledning endast hämtas genom att beskriva behörighetsregeln i 2 kap. 3 § 6 pt BrB. En stor del av kapitlet redogör därför för de generella begränsningarna av extraterritoriell jurisdiktion i svensk rätt som också begränsar universalitetsprincipen samt för hur begränsningarna kan påverka straffprocessen redan innan domstolen prövar sin behörighet.

3.1 Utgångspunkter

Efter att Sverige undertecknat Romstadgan, inleddes år 2000 en utredning av den svenska lagstiftningen om straffrättslig jurisdiktion och om straffrättsligt ansvar för internationella brott. Utredningen resulterade i SOU 2002:98 Internationella brott och svensk jurisdiktion. Den har utgjort underlag för flera lagförslag, bland annat prop. 2013/14:146 Straffansvar för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser. Den utgjorde även utgångspunkten för de ändringar av domsrättsreglerna och institutet med åtalsförordnande som föreslogs i prop. 2020/21:204 Aggressionsbrottet i svensk rätt och svensk straffrättslig domsrätt och trädde ikraft år 2022. Någon genomgripande utredning av svensk straffrättslig jurisdiktion hade innan 2002 års utredning inte gjorts sedan den som föregick brottsbalkens ikraftträdande år 1965.¹¹⁰ De framlagda förslagen om regleringen av svensk domsrätt och åtalsförordnande ledde däremot inte till lagstiftning, utan en utredning gjordes på nytt i SOU 2018:87. 2018 års utredning genomfördes med utgångspunkt i bland annat 2002 års utredning och departementspromemorian Ds 2014:13 Åtalsförordnande enligt 2 kap. brottsbalken och resulterade i nuvarande lagstiftning.¹¹¹

3.2 Generellt om jurisdiktionsreglerna

Brottsbeskrivningar enligt svensk rätt är ofta allmänt formulerade och omfattar i princip alla som begår en viss gärning.¹¹² Det innebär att gärningar som saknar anknytning till Sverige ändå kan utgöra brott enligt svensk lag.¹¹³ I exempelvis anglosaxiska rättsordningar framgår om domstolar har jurisdiktion redan av de materiella straffbuden. I Sverige ställs emellertid enskilda jurisdiktionsregler upp som ytterligare avgränsar den materiella

¹¹⁰ SOU 2002:98 s. 147–149.

¹¹¹ SOU 2018:87 s. 207 f.

¹¹² Prop. 2020/21:204 s. 88.

¹¹³ SOU 2002:98 s. 151.

rättens räckvidd. Jurisdiktionen avgränsas således av både det materiella straffbudet och de enskilda reglerna om domsrätt. Reglerna måste följaktligen läsas tillsammans.¹¹⁴

Jurisdiktionsreglerna har både en materiell och en processuell dimension. Att svensk domstol är behörig att döma över ett brott är en materiell förutsättning för att straff i ett aktuellt fall ska kunna dömas ut. Bristande jurisdiktion kan således förhindra att en påföljd utdöms för ett brott som visserligen har kunnat konstateras. Reglerna är därför nära förbundna med den materiella straffrätten.¹¹⁵ Reglerna är dessutom placerade i brottsbalken och inte rättegångsbalken. Jurisdiktion är däremot inte en förutsättning för att ett brott som sådant ska anses föreligga.¹¹⁶

Reglerna kan dock beskrivas som primärt processuella eftersom domstolens behörighet utgör en processförutsättning både för brott begångna i Sverige och utomlands.¹¹⁷ Till skillnad från reglerna i 19 kap. RB som reglerar vilken av alla svenska domstolar som är behörig, reglerar 2 kap. BrB om svensk domstol är behörig överhuvudtaget.¹¹⁸ Skulle svensk domstolsbehörighet inte föreligga för ett visst brott, ska åtal i regel inte väckas. En domstol ogillar inte, utan avvisar istället åtalet om det ändå väcks. Åtalet kan avvisas utan att stämning utfärdas i det fall att domstolen omedelbart kan konstatera att den inte är behörig. I mer komplicerade fall kan domstolen behöva hålla huvudförhandling innan jurisdiktionsfrågan kan avgöras.¹¹⁹ Innan en domstol prövar ett åtal måste åklagaren själv bedöma huruvida förutsättningar för fällande dom föreligger, däri ingår en bedömning av om domstolen har jurisdiktion. En förutsättning för att ett brott hör under allmänt åtal är att det omfattas av svensk jurisdiktion enligt 2 kap BrB. Även polis kan behöva beakta jurisdiktionsfrågan, eftersom resurser som läggs på en förundersökning går till spillo om det visar sig att domstolen inte hade jurisdiktion över brotten ifråga.¹²⁰

3.3 Om svensk domstols behörighet i 2 kap. BrB och särskilt 2 kap. 3 § 6 pt BrB

Svensk domstols behörighet att döma över brott återfinns i 2 kap. BrB. De allmänna behörighetsreglerna finns i 2 kap. 1 § BrB som reglerar behörig-

¹¹⁴ Helenius (2014) s. 101; SOU 2002:98 s. 74; Wong (2004) s. 59.

¹¹⁵ Wong (2010) s. 517.

¹¹⁶ Asp & Suominen (2022) s. 28.

¹¹⁷ Prop. 2020/21:204 s. 88.

¹¹⁸ Wong (2010) s. 517.

¹¹⁹ Prop. 2020/21:204 s. 88 och 146; SOU 2002:98 s. 405.

¹²⁰ Wong (2004) s. 57; Lindberg (2022) 23 kap. 1 § RB.

heten för brott som begåtts i Sverige och i 2 kap. 3 § BrB som reglerar brott som begåtts utomlands. Det faktum att ”brott” utgör ett rekvisit i bestämmelserna innebär inte att det måste vara utrett att den tilltalade faktiskt har gjort sig skyldig till brott redan innan rättegången inleds. Åklagarens påståenden i gärningsbeskrivningen utgör istället utgångspunkten för prövningen av jurisdiktionsfrågan.¹²¹

I bestämmelsen om behörighet över brott begångna utomlands anges sex olika anknytningsfakta och bredvid beskrivs behörighetens omfattning i relation till varje anknytningsfaktum. I listan med anknytningsfakta återfinns *svenskt fartyg m.m.*, *svensk gärningsman m.m.*, *svenskt enskilt intresse*, *svenskt allmänt intresse*, *härledd jurisdiktion* och *vissa internationella brott*. Anknytningspunkterna baseras i stort på de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna.¹²² Anknytningspunkterna har däremot inte döpts efter de folkrättsliga jurisdiktionsgrunderna eftersom det har ansetts vara något oklart vilka principer de olika behörighetsreglerna har kunnat inordnas under. Några av behörighetsreglerna motsvarar flera jurisdiktionsprinciper samtidigt. Nuvarande systematisering har däremot strävat efter att stämma överens med anknytningspunkterna som kan hänföras till de olika jurisdiktionsprinciperna.¹²³ Bestämmelsen trädde ikraft den 1 januari 2022 och motsvarar tidigare 2 kap. 2–3a §§ BrB.¹²⁴

I 2 kap. 3 § 6 pt BrB, som har anknytningsfaktum *vissa internationella brott*, uppräknas brott över vilka svensk domstol kan utöva jurisdiktion.¹²⁵ Bestämmelsen grundar sig på universalitetsprincipen.¹²⁶ Det innebär, som nämnt i avsnitt 2.3, att personer får lagföras för vissa brott i Sverige oberoende av vem som har begått brotten, vilken nationalitet offret har eller var brotten har begåtts.¹²⁷ De under pt. 6 uppräknade brotten är *brott som avses i lagen (2014:406) om straff för vissa internationella brott, kapning och sjö- eller luftfartssabotage, flygplatssabotage, osann eller ovarsam utsaga inför en internationell domstol, uppvigling som bestått i en omedelbar och offentlig uppmaning till att begå folkmord, brott som avses i terroristbrottslagen (2022:666), brott som riktats mot Internationella brottmålsdomstolens rättsskipning* och *brott som omfattas av tortyrbegreppet*.

Brotten har gemensamt att det finns ett generellt internationellt intresse av att beivra dem. Allmän folkrätt såväl som bindande internationella överenskommelser ger stöd åt att Sverige utövar universell jurisdiktion för brotten som återfinns i paragrafen. Bindande internationella överenskommelser gör att det föreligger antingen en klar skyldighet eller en rätt för Sverige att ut-

¹²¹ Prop. 2020/21:204 s. 146; Asp & Suominen (2022) s. 34.

¹²² Norstedts kommentar till 2 kap. 3 § BrB.

¹²³ SOU 2002:98 s. 157.

¹²⁴ Prop. 2020/21:204 s. 146.

¹²⁵ Ibid. s. 108.

¹²⁶ SOU 2002:98 s. 101; SOU 2018:87 s. 228–229.

¹²⁷ Prop. 2020/21:204 s. 108.

öva jurisdiktion i större utsträckning än vad de andra jurisdiktionsgrunderna tillåter. Svensk domstol har därför getts universell jurisdiktion över brott som regleras i sådana överenskommelser.¹²⁸

Före den 1 januari 2022 kunde svensk domstol även utöva universell jurisdiktion över alla brott för vilka det lindrigaste straffet enligt svensk rätt är fängelse i fyra år eller mer (den s.k. fyraårsregeln). Numera krävs någon form av anknytning till Sverige som följer av de andra jurisdiktionsprinciperna, exempelvis aktiva personalitetsprincipen, för behörighet att döma över sådana brott.¹²⁹ Fyraårsregeln är emellertid fortfarande undantagen kravet på dubbel straffbarhet, se mer härom nedan i avsnitt 3.4.4.

Svenska domstolars utövning av universell jurisdiktion begränsas av regler som redogörs för nedan i avsnitt 3.4. Behörigheten är visserligen förhållandevis obegränsad i andra avseenden. Ett exempel på det är att svensk rätt inte ställer något generellt krav på att den misstänkte ska finnas i landet för att svensk domstol ska få utöva universell jurisdiktion. Det ställs i 2 kap. 3 § 6 pt BrB inte heller upp något krav på en specifik länk mellan Sverige och brottet. I förarbetena till brottsbalken föreslogs begränsningar i domsrätten för det som då kallades folkrättsbrott (då omfattades endast krigsförbrytelser av universalitetsprincipen enligt svensk rätt) i form av bl.a. ett närvarokrav, men förslaget avfärdades.¹³⁰ Ett sådant krav uppställs i många andra länder. Den svenska regleringen av universell jurisdiktion kan beskrivas som ”ren” i det hänseendet.¹³¹ Personens frånvaro kan däremot vålla problem vad gäller de övriga processuella förutsättningarna för att en brottmålsprocess ska kunna genomföras.¹³² Att behörighetsregler innehåller ett närvarokrav är däremot inte främmande i svensk rätt, sådana krav finns i 2 kap. 3 § 2 pt c) BrB och 2 kap. 3 § 5 pt BrB.

3.4 Jurisdiktionens begränsningar

3.4.1 Åtalsförordnande

Bestämmelsen om universell jurisdiktion i 2 kap. 3 § 6 pt BrB är formulerad så att den framstår som omfattande, men i praktiken begränsas möjligheterna att utöva sådan jurisdiktion avsevärt av bestämmelserna om åtalsförordnande.¹³³ Åtalsförordnande är en prövning som ska göras innan åtal för brott begångna utomlands får väckas vid en svensk domstol.¹³⁴ Det stadgas i 2

¹²⁸ Ibid. s. 108.

¹²⁹ Norstedts kommentar till 2 kap. 3 § BrB.

¹³⁰ SOU 1953:14 s. 454; prop. 1962:10 s. B 72.

¹³¹ Schantli (2021) s. 307 och 314. Jfr avsnitt 2.4.2.

¹³² Asp (2022) 2 kap. 3 § BrB.

¹³³ Martinsson (2020) s. 69.

¹³⁴ SOU 2018:87 s. 241.

kap. 7 § BrB. Folkkrätten uppställer inga krav eller förbud vad gäller ett system med åtalsförordnande. Detsamma gäller för vilket organ som ska ansvara för att besluta i sådana ärenden.¹³⁵ Att åtalsförordnande krävs kan enligt Asp & Suominen bero på att behörighetsreglerna är konstruerade på ett sätt som inte garanterar att det finns en tillräcklig länk till svenska intressen. Det kan således finnas behov av en slags prövning av lämpligheten i att lagföra ett brott i Sverige, inom ramen för beslut om åtalsförordnande.¹³⁶ För att en prövning om åtalsförordnande ska bli aktuell krävs enligt Helenius att brottet i fråga omfattas av nationell jurisdiktion, annars skulle det redan på förhand inte komma på fråga att åtal ska väckas.¹³⁷ Det ska även finnas åtminstone en preliminär stämningsansökan för att frågan om åtalsförordnande ska kunna bedömas.¹³⁸

Av 2 kap. 7 § BrB framgår att åtal för brott som avses i 3 och 4 §§ samma kapitel får väckas endast om ett åtalsförordnande har meddelats. I 2 kap. 8 § anges att det är riksåklagaren som beslutar om åtalsförordnande, men att denne ska överlämna ärendet till regeringen om prövningen kan antas ha särskild betydelse för Sveriges utrikes- och säkerhetspolitik. I paragrafen anges vad som särskilt ska beaktas vid prövningen av om åtalsförordnande ska meddelas. Uppräkningen är inte uttömmande, utan en helhetsbedömning ska göras där beaktande av även andra faktorer tillåts.¹³⁹ I 2 kap. 8 § 2 st 1–4 pt BrB anges likväl fyra följande faktorer som ska beaktas: *om åtal är förenligt med Sveriges folkrättsliga förpliktelser, i vilken utsträckning brottsligheten eller den misstänkte har anknytning till Sverige, om åtgärder för lagföring har inletts eller kommer att inledas i en annan stat eller vid en internationell domstol och vilka faktiska möjligheter det finns att utreda brottet och lagföra den misstänkte i Sverige.*

Åtalsförordnande utgör enligt Ingeson & Kather en processförutsättning, men är inte en del av domstolsprövningen.¹⁴⁰ Domstolen ska emellertid kontrollera att åtalsförordnande har lämnats. Har så inte skett, ska åtalet avvisas.¹⁴¹ Åtal kan väckas på nytt när åtalsförordnande har meddelats.¹⁴² Ett åtalsförordnande innebär inte att åklagaren per automatik ska väcka åtal, finns det exempelvis brister i bevisningen som gör att åklagaren inte kan förvänta sig en fällande dom ska åtal inte väckas.¹⁴³ Att åtalsförordnande har meddelats innebär inte heller att domstolen kan anta att åtalet är i enlighet med folkkrätten, domstolen behöver göra en egen prövning av den frå-

¹³⁵ Klamberg (2020) s. 86.

¹³⁶ Asp & Suominen (2022) s. 70.

¹³⁷ Helenius (2014) s. 120.

¹³⁸ Ds 2014:13 s. 83.

¹³⁹ Norstedts kommentar till 2 kap. 8 § BrB.

¹⁴⁰ Ingeson & Kather (2018).

¹⁴¹ Ds 2014:13 s. 27.

¹⁴² Wong (2010) s. 513.

¹⁴³ Prop. 2020/21:204 s. 123 f.

gan.¹⁴⁴ Domstolen kan alltså bedöma att jurisdiktion inte föreligger även om åtalsförordnande har meddelats.¹⁴⁵

Vid fall där åtal har väckts för ett internationellt brott (innan NJA 2022 s. 796), har domstolarna generellt inte gjort någon längre redogörelse för jurisdiktionsfrågan. En möjlig förklaring är att den frågan behöver vara utredd redan innan åtal väcks.¹⁴⁶ Vad gäller rättspraxis i övrigt har HD inte meddelat några prejudicerande avgöranden i relation till universell jurisdiktion (innan NJA 2022 s. 796). HD har endast implicit accepterat domsrätt grundad på universell jurisdiktion i NJA 2021 s. 303 ”Krigsposeringarna” genom att fastställa hovrättens domslut (där behörigheten hade baserats på universell jurisdiktion).¹⁴⁷

Riksåklagaren är den som primärt ska fatta beslut om åtalsförordnande. Det beror på att prövningen innefattar flera straffrättsliga överväganden och bedömningar av de faktiska möjligheterna att utreda och lagföra brottet i Sverige. När åtalsfrågan däremot präglas av svåra utrikespolitiska och folkrättsliga bedömningar har regeringen det yttersta ansvaret för beslutet om åtalsförordnande.¹⁴⁸ Det fordras då bedömningar av lämpligheten i att väcka åtal snarare än rent straffrättsliga överväganden.¹⁴⁹ Det kan exempelvis röra sig om när ett brott har begåtts av en utlänning inom ramen för ett internationellt militärt samarbete i Sverige. För att avgöra huruvida ett ärende ska överlämnas till regeringen ska riksåklagaren bedöma om det finns anledning att anta att ett beslut om att väcka åtal kan påverka Sveriges relationer till berörda stater negativt. Risker för att den berörda staten vidtar motåtgärder och eventuella konsekvenser för Sveriges säkerhet ska också övervägas. Innan riksåklagaren i så fall överlämnar ärendet till regeringen ska denne först bedöma om det föreligger hinder för att åtal väcks.¹⁵⁰ Att regeringen har makten att förhindra en åklagare från att väcka åtal i ett enskilt fall utgör ett undantag till 12 kap. 2 § RF, som anger att myndigheter inte i ett särskilt fall får bestämma hur en förvaltningsmyndighet ska besluta i ett ärende.¹⁵¹ Utrikes- och säkerhetspolitiska bedömningar tillhör emellertid regeringens ansvarsområde, vilket följer av 10 kap. 13 § RF. Är ärendet väl överlämnat är det regeringen som ska fatta det slutgiltiga beslutet. Frågan bör således inte återlämnas till riksåklagaren för ytterligare ställningstaganden.¹⁵²

De omständigheter som enligt 2 kap. 8 § 2 st 1–4 pt BrB ska tas i beaktande vid beslut om åtalsförordnande syftar till att skapa en rättssäker, effektiv och

¹⁴⁴ Cameron (2011) s. 90.

¹⁴⁵ Wong (2010) s. 515.

¹⁴⁶ Martinsson (2020) s. 70.

¹⁴⁷ Se NJA 2021 s. 303 punkt 32; Klamberg (2022a) not 49 s. 897.

¹⁴⁸ Prop. 2020/21:204 s. 124 f.

¹⁴⁹ SOU 2018:87 s. 242.

¹⁵⁰ Prop. 2020/21:204 s. 124 f och 155.

¹⁵¹ Klamberg (2022a) s. 899.

¹⁵² Norstedts kommentar till 2 kap. 8 § BrB.

förutsebar prövning. Vid bedömningen av om åtal är förenligt med Sveriges folkrättsliga förpliktelser tas hänsyn till både vad som följer av allmän folkrätt och av internationella överenskommelser. Folkrättsliga hinder som ska beaktas till följd av 2 kap. 12 § BrB ska även här vägas in. Innebörden av 2 kap. 12 § BrB utvecklas i avsnitt 3.4.2. Det kan dock nämnas att 2 kap. 12 § BrB tar sikte på folkrättsliga *begränsningar* som ska beaktas, medan 2 kap. 8 § 2 st 1 pt BrB innebär att det ska göras en mer generell bedömning av huruvida svensk domsrätt är i enlighet med allmän folkrätt och internationella överenskommelser utifrån både negativa och positiva förpliktelser. Exempelvis ska här även bedömas om Sverige har åtagit sig att lagföra en viss typ av brott.¹⁵³ Förenligheten mellan lagföring i Sverige och de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna vägs också in här.¹⁵⁴ Generellt är återhållsamhet påkallat vid oklarheter kring huruvida svensk utövning av domsrätt i ett enskilt fall är förenligt med folkrätten.¹⁵⁵

Den andra omständigheten som ska bedömas är vilken anknytning brottet eller gärningspersonen har till Sverige. Omständigheten är särskilt central vid utövning av extraterritoriell jurisdiktion. Domsrätt ska i de fallen endast åberopas om det finns ett påtagligt och berättigat intresse av att brottet lagförs i Sverige. Om brottet riktat sig mot ett svenskt allmänt eller enskilt intresse är skälen för lagföring i Sverige generellt sett starkare. Brottsens allvar har också en inverkan på intresset av att lagföra brottet. Vid allvarigare brott ökar regelmässigt intresset för lagföring i Sverige.¹⁵⁶

Huruvida lagföring redan inletts eller kommer inledas i en annan stat utgör den tredje omständigheten som ska beaktas enligt 2 kap. 8 § BrB. Här tas hänsyn till intresset av att undvika jurisdiktionskonflikter, särskilt när en annan stat har ett större rättskipningsintresse än Sverige.¹⁵⁷ Har en annan stat starkare anknytning till brottet, bör den statens intresse av att lagföra brottet beaktas.¹⁵⁸

Slutligen ska de praktiska möjligheterna att utreda och lagföra brottet i Sverige beaktas, särskilt om den misstänkte befinner sig utomlands. Härefter ingår en bedömning av huruvida en förundersökning och rättegång kan genomföras i Sverige, t.ex. hur utsikterna ser ut för att få hjälp från andra stater med förundersökningen.¹⁵⁹

Det finns inte någon allmän regel för hur de fyra kriterierna ska vägas mot varandra. I vissa fall krävs mer allmänna lämplighetsbedömningar, men resultatet bör i vilket fall föranleda att det finns ett påtagligt och berättigat

¹⁵³ Prop. 2020/21:204 s. 126 f och 154; SOU 2018:87 s. 244 och 277.

¹⁵⁴ SOU 2002:98 s. 111.

¹⁵⁵ Prop. 2020/21:204 s. 154.

¹⁵⁶ Ibid s. 126 f.

¹⁵⁷ Ibid. s. 126 f.

¹⁵⁸ SOU 2018:87 s. 278.

¹⁵⁹ Ds 2014:13 s. 80.

svenskt rättskipningsintresse.¹⁶⁰ Avgörande är omständigheterna i det enskilda fallet.¹⁶¹ Nämda kriterier kan emellertid vara betydande för om ett sådant intresse föreligger.¹⁶² Kraven är främst riktade mot riksåklagaren och syftar således inte till att utgöra riktlinjer för de fall då regeringen tar över frågan om åtalsförordnande. Eftersom riksåklagaren emellertid ska göra en egen bedömning innan ärendet överlämnas till regeringen får bedömningen enligt 2 kap. 8 § ändå betydelse när regeringen ska fatta beslutet.¹⁶³ Det föreligger ingen skyldighet för varken regeringen eller riksåklagaren att motivera vilket eller vilka kriterier som varit utslagsgivande i beslutet om åtalsförordnande.¹⁶⁴

Högsta förvaltningsdomstolen har prövat frågan om huruvida den som åtalsförordnandet avser får inträda som part i ett ärende om åtalsförordnande som har överlämnats till regeringen.¹⁶⁵ Domstolen fann att regleringen av åtalsförordnande inte innehåller någon rätt för den som ärendet berör att träda in som part och därigenom utöva rättigheter som följer därav. Det finns inte heller någon skyldighet för regeringen att höra den enskilde eller beakta dennes intresse av att åtalsförordnande inte meddelas.¹⁶⁶ Domstolen uttalade även att bedömningen vid åtalsförordnande är ”rent diskretionär” eftersom den görs utifrån lämplighetsavvägningar exempelvis av hur allvarligt brottet är och om det finns ett svenskt rättskipningsintresse. Att regeringen kan behöva göra både folkrättsliga och utrikes- och säkerhetspolitiska bedömningar gör också att prövningen är rent diskretionär.¹⁶⁷ Beslutet belyser således att institutet med åtalsförordnande är av diskretionär natur.¹⁶⁸

3.4.2 Begränsningar i folkrätten

Ytterligare en begränsning av svensk domsrätt baserad på universalitetsprincipen (och även för andra jurisdiktionsgrunder) framgår av 2 kap. 12 § BrB. Där anges att:

De begränsningar av svensk domstols behörighet och tillämpligheten av svensk lag som följer av allmän folkrätt eller av en internationell överenskommelse som är bindande för Sverige ska iakttas.

Bestämmelsen tar sikte på att det är folkrätten som sätter de yttersta gränserna för hur stater kan utöva nationell jurisdiktion, även om det är upp till

¹⁶⁰ Prop. 2020/21:204 s. 127; Ds 2014:13 s. 79.

¹⁶¹ Prop. 2020/21:204 s. 154.

¹⁶² SOU 2002:98 s. 197.

¹⁶³ Ds 2014:13 s. 70 f.

¹⁶⁴ Klamberg (2022b) s. 3.

¹⁶⁵ HFD 2019 not. 8. Se punkt 1–6 i beslutet för bakgrund till hur målet hamnade i HFD.

¹⁶⁶ Ibid. punkt 34.

¹⁶⁷ Ibid. punkt 35.

¹⁶⁸ Klamberg (2020) s. 86.

varje stat att utforma sina jurisdiktionsregler. Det är både den formella domsrätten och den materiella straffbarheten som kan begränsas av folkrätten. Bestämmelsen kan alltså ha betydelse för huruvida brott kan anses ha förövats överhuvudtaget.¹⁶⁹ I praktiken åsyftar bestämmelsen sådana begränsningar av domstolens behörighet som följer av immunitet. I det fall den tilltalade besitter immunitet ska domstolen avvisa åtalet. Även om det primärt är regler om immunitet som aktualiseras kan andra begränsningar följa av folkrätten.¹⁷⁰ Folkrättsliga begränsningar kan exempelvis aktualiseras om svenska domsregler anses vara för vidsträckta och följaktligen stå i strid med folkrätten. Sedan fyraårsregeln upphävdes år 2022 borde det problemet dock inte uppstå, möjligtvis med undantag för den s.k. Estonialagen¹⁷¹. Dessutom kan situationer där svensk domstol tillämpar en enligt folkrätten för vidsträckt extraterritoriell jurisdiktion undvikas redan inom ramen för bedömningen av huruvida åtalsförordnande ska meddelas, utöver prövningen enligt 2 kap. 12 § BrB.¹⁷²

Domstolen ska alltså pröva dels om ett åtal uppfyller de formella reglerna som följer av nationell lagstiftning, dels om ett åtal inte står i strid med de begränsningar av domsrätten som följer av folkrätten.¹⁷³

3.4.3 Relationen mellan straffprocessuella åtgärder och domstolens behörighet

Att det behövs ett beslut om åtalsförordnande hindrar inte att det inleds en förundersökning och att brottet utreds. Straffprocessuella tvångsmedel kan även användas innan ett beslut om åtalsförordnande meddelas.¹⁷⁴

2 kap. 12 § BrB tar i första hand sikte på begränsningar i domstolens behörighet. Det framgår däremot av förarbetena att om domstolens behörighet begränsas enligt folkrätten, innebär det även ett hinder mot användningen av straffprocessuella tvångsmedel.¹⁷⁵ Tvångsmedel får inte användas i de fall den misstänkte kan ha en straffrättslig immunitet.¹⁷⁶ Därutöver framgår att begränsningar av domsrätten som följer av folkrätten – här åsyftas särskilt folkrättsligt skydd mot straffansvar, dvs. immunitet – även begränsar möjligheterna att väcka åtal och vidta andra straffprocessuella åtgärder. Att svensk domstol inte är behörig på grund av folkrättsliga regler om immuni-

¹⁶⁹ Prop. 2020/21:204 s. 129 och 159; Norstedts kommentar till 2 kap. 12 § BrB. I rättsfallet NJA 1946 s. 65 beaktades folkrättsliga begränsningar i förhållande till ansvarsfrågan, se Asp & Suominen (2022) s. 40.

¹⁷⁰ Prop. 2020/21:204 s. 129 och 159; SOU 2018:87 s. 246.

¹⁷¹ Lagen (1995:732) om skydd för gravfriden vid vraket efter passagerarfartyget Estonia. Se härom i Asp & Suominen (2022) s. 29 f.

¹⁷² Ibid. s. 30 och 60.

¹⁷³ SOU 2002:98 s. 198.

¹⁷⁴ Prop. 2020/21:204 s. 123 f.

¹⁷⁵ Prop. 1984/85:156 s. 5.

¹⁷⁶ Ds 2015:42 s. 88.

tet kan således föranleda att redan vidtagna förundersökningsåtgärder, väckande av åtal och användande av straffprocessuella tvångsmedel utgjort åtgärder i strid med folkrätten. Kravet på åtalsförordnande kan således förhindra att ett ärende – som eventuellt skulle vara i strid med folkrätten att lagföra – når ända till domstolsprövning. Kravet på åtalsförordnande avser dock endast åtalsfrågan. Det är därigenom inte meningen att polis och åklagare ska behöva invänta ett förordnande för att kunna vidta förundersökningsåtgärder eller andra ingripanden innan åtal väcks. De ska emellertid självständigt iaktta folkrättsliga begränsningar.¹⁷⁷ Sannolikheten att åtalsförordnande lämnas ska exempelvis vägas in i bedömningen av huruvida straffprocessuella tvångsmedel ska utnyttjas.¹⁷⁸

3.4.4 Några ord om kravet på dubbel straffbarhet

Ytterligare en begränsande faktor vid svensk lagföring av brott som begåtts utomlands är kravet på dubbel straffbarhet, en regel som härrör bl.a. från non-interventionsprincipen. Kravet på dubbel straffbarhet ställs enligt Asp & Suominen upp av respekt för andra staters suveränitet.¹⁷⁹ Domstolen behöver då ta hänsyn till gärningsortens straffrättsliga reglering för att säkerställa att gärningen även är straffbar där.¹⁸⁰ Det framgår av 2 kap. 5 § BrB att kravet på dubbel straffbarhet inte gäller 2 kap. 3 § punkt 6, vari universell jurisdiktion statueras.¹⁸¹ Det spelar alltså ingen roll vad lagen på gärningsorten innehåller, svensk domstol kan ändå hävda universell jurisdiktion.¹⁸² I praktiken får tillämpningen av 2 kap. 3 § punkt 6 och 2 kap. 1 § (brott begångna i Sverige) samma effekt i det hänseendet eftersom det endast är svensk lagstiftning som ska beaktas.¹⁸³ Undantaget har bedömts vara i enlighet med folkrätten.¹⁸⁴ Exempelvis undantas stater kravet på dubbel straffbarhet för brott som regleras i vissa internationella överenskommelser vilka auktoriserar staters tillämpning av universell jurisdiktion.¹⁸⁵

Fyraårsregeln som upphävdes år 2022 omfattas som nämnt inte längre av universell jurisdiktion. Den är däremot också undantagen kravet på dubbel straffbarhet vilket framgår av 2 kap. 5 § 2 st 3 pt BrB. En anledning till det är att lagstiftaren har velat undvika situationer där svensk domstol inte har

¹⁷⁷ Prop. 1984/85:156 s. 7 f.

¹⁷⁸ Prop. 2020/21:204 s. 123 f.

¹⁷⁹ Ds 2014:13 s. 64; SOU 2002:98 s. 183; Asp & Suominen (2022) s. 54 f.

¹⁸⁰ Martinsson (2020) s. 64.

¹⁸¹ Prop. 2020/21:204 s. 108.

¹⁸² Ds 2015:42 s. 87 f.

¹⁸³ Martinsson (2020) s. 64.

¹⁸⁴ Prop. 2020/21:204 s. 115.

¹⁸⁵ Wong (2004) s. 107.

jurisdiktion för de grövsta brotten på grund av att kravet på dubbel straffbarhet inte är uppfyllt.¹⁸⁶

3.5 Avslutning

I detta kapitel har jurisdiktionsreglerna och särskilt regleringen av universalitetsprincipen i svensk rätt undersökts. En stor del har fokuserat på dess begränsningar i form av åtalsförordnande och begränsningar i folkrätten. Det näst sista avsnittet redogjorde för hur straffprocessuella åtgärder står i relation till domstolens behörighet och hur folkrättsliga normer kan begränsa åtgärder redan innan ett ärende har nått domstol.

Nästa kapitel fokuserar – utifrån förarbetena – på att beskriva vilka intentioner lagstiftaren har haft med att internationella brott ska kunna lagföras med stöd av universalitetsprincipen och varför regelsystemet som möjliggör och begränsar universalitetsprincipen ser ut som det gör. Kapitlet undersöker således *varför* systemet är konstruerat som det är.

¹⁸⁶ Asp & Suominen (2022) s. 59.

4 Systemets konstruktion – en djupdykning i förarbetena

Kapitlet är uppdelat i två avsnitt. Det första avsnittet redogör för vad lagstiftaren har uttryckt angående varför universalitetsprincipen ska finnas i svensk rätt och hur lagstiftaren förhåller sig till de internationella brotten. Det andra avsnittet redogör för varför institutet med åtalsförordnande ska utgöra ett medel som begränsar extraterritoriell jurisdiktion. Där redovisas även rollfördelningen mellan riksåklagare, regering och domstol vid prövningen av jurisdiktionsfrågan och syftena bakom den konstruktionen. Redogörelsen är relevant för att i analysen kunna diskutera dels hur systemet är konstruerat, dels *varför* det är konstruerat som det är.

4.1 Överväganden kring universalitetsprincipen i svensk rätt och de internationella brotten särställning

Förarbetena innehåller några få motiveringar som redogör för varför universell jurisdiktion ska finnas i svensk rätt. Därutöver finns uttalanden som tydliggör lagstiftarens inställning till att internationella brott ska kunna lagföras i Sverige med stöd av universalitetsprincipen.

I förarbetena som föregick att svensk domstol numera kan utöva universell jurisdiktion över krigsförbrytelser, folkmord och brott mot mänskligheten anges inledningsvis att Sverige har medverkat till en internationell ordning där möjligheterna till nationell lagföring av nämnda brott har utvidgats. Utifrån det finns ett starkt svenskt intresse av att svensk lagstiftning möjliggör lagföring av brotten i minst lika stor utsträckning som Internationella brottmålsdomstolen.¹⁸⁷ Den närmare motiveringen för varför svensk domstol ska ha behörighet att kunna pröva brotten med universalitetsprincipen som grund är kortfattad. Det understryks att lagföring ska vara möjlig med hänvisning till *brottens karaktär*. Det anges även att Sverige har ett starkt intresse av omfattande möjligheter att kunna lagföra även de osjälvständiga formerna av brotten oavsett var de har begåtts eller av vem med hänvisning till att brotten i de formerna kan vara *mycket allvarliga* och att dess *särart*

¹⁸⁷ Prop. 2013/14:146 s. 68 f.

måste beaktas. Med anledning av att nämnda brottslighet i huvudsak sker i utlandet, finns enligt förarbetena ett tydligt behov att svensk domstol ska ha möjlighet att döma över brotten även i dess osjälvständiga former, oavsett var det har begåtts eller av vem.¹⁸⁸

Vidare, vad gäller de internationella brotten som omfattas av universalitetsprincipen uttalar sig Internationella straffrättsutredningen om vilka regler som begränsar möjligheten för domstolen att utöva jurisdiktionen över dem. I motiveringen till att universell jurisdiktion är undantaget kravet på dubbel straffbarhet anges endast att det följer av ”av naturliga skäl”.¹⁸⁹

På flera ställen i förarbetena anges att svensk domsrätt endast ska användas för brott begångna utomlands när det finns ett påtagligt och berättigat intresse av att lagföring kommer till stånd i Sverige.¹⁹⁰ Det definieras bland annat som att domstolens extraterritoriella behörighet bör användas restriktivt.¹⁹¹ Frågan om vad som utgör ett påtagligt och berättigat svenskt rättsskipningsintresse, eller snarare *inte* utgör ett sådant intresse, aktualiserades i 2002 års utredning. I samband med att universalitetsprincipen i svensk rätt diskuterades lyfte Internationella straffrättsutredningen att fyraårsregeln skulle upphävas. Svensk domstol var enligt fyraårsregeln, som nämnt, alltid behörig att döma över brott för vilka det lindrigaste straffet enligt svensk rätt var fängelse i fyra år eller mer, utan att det behövdes någon anknytning till Sverige i övrigt. I 2002 års utredning uttalas angående fyraårsregelns upphävande att den är för vidsträckt enligt folkrätten, men även att:

Vi kan inte se att det är ett berättigat intresse för Sverige att svensk domstol skall vara behörig att döma över brott som helt saknar anknytning till Sverige *i andra fall än då det är fråga om allvarliga brott mot den internationella rätten*.¹⁹²

Det uttalas igen i ett annat sammanhang där fyraårsregeln diskuteras i 2002 års utredning att svensk domstol kan vara behörig utan att det finns någon direkt eller indirekt anknytning till Sverige endast när det rör sig om internationella brott.¹⁹³ Fyraårsregeln upphävdes inte förrän år 2022. I 2018 års utredning diskuterades därför återigen upphävandet av fyraårsregeln. Aggressionsbrottsutredningen anslöt sig i sammanhanget till att det inte i andra fall än vid allvarliga brott mot den internationella rätten kan utgöra ett berättigat intresse för Sverige att döma över brotten.¹⁹⁴

¹⁸⁸ Ibid. s. 217.

¹⁸⁹ SOU 2002:98 s. 183.

¹⁹⁰ Dir. 2000:76 s. 12; SOU 2002:98 s. 189; SOU 2018:87 s. 214; prop. 2020/21:204 s. 87.

¹⁹¹ SOU 2018:87 s. 173.

¹⁹² SOU 2002:98 s. 174, min kursivering.

¹⁹³ Ibid. s. 184.

tigat svenskt intresse att lagföra brott som inte har någon anknytning till Sverige.¹⁹⁴

4.2 Reglernas systematik och rollfördelningar i prövningen av jurisdiktion

Som nämnt behandlas frågan om varför svenska domstolar ska kunna grunda sin behörighet på universalitetsprincipen relativt sparsamt i förarbetena. Frågan om hur domsrätten ska begränsas och hur reglerna förhåller sig till varandra behandlas desto mer.

4.2.1 Ordningen med åtalsförordnande

Av kommittédirektivet till Internationella straffrättsutredningen från 2000 framgår att Justitiedepartementet ville utreda huruvida kravet på åtalsförordnande, som enligt dåvarande ordning också gällde för brott begångna utomlands, skulle finnas kvar i samma omfattning. I sammanhanget lyfts att kravet på åtalsförordnande har den bakomliggande tanken att det inte alltid är lämpligt att lagföra utomlands begångna brott i Sverige, även om svensk lagstiftning medger det. Trots att domsrätten är vidsträckt, anges att svensk domsrätt endast ska utnyttjas för brott begångna utomlands ”när det finns ett påtagligt och berättigat intresse av att lagföra kommer till stånd i Sverige”.¹⁹⁵

I enlighet med kommittédirektivet avhandlades i 2002 års utredning mycket riktigt frågan om i vilken omfattning Sverige bör utnyttja möjligheterna som folkrätten ger för utövning av nationell domsrätt. Internationella straffrättsutredningen uttalar då att det i direktiven som föregick utredningen understruktits att nationell domsrätt endast bör utövas över utomlands begångna brott ”när det finns ett påtagligt och berättigat intresse av att lagföra kommer till stånd i Sverige”. Internationella straffrättsutredningen går inte in på innebörden av ett sådant intresse, men lyfter istället fram två lösningar på hur en sådan praxis kan säkras. Det anges att en sådan restriktiv tillämpning kan komma till stånd antingen genom en begränsning av behörighetsreglerna eller genom att det finns ett krav på åtalsförordnande. Den dittills rådande ordningen hade enligt Internationella straffrättsutredningen tydligt byggts på den sistnämnda systematiken, där de mycket omfattande behörighetsreglerna – som för sig stod i strid med ambitionen om ett restriktivt förhållningssätt till extraterritoriell jurisdiktion – hade balanserats med kravet på åtalsförordnande. Vad gäller frågan om kravet på åtalsförordnande för

¹⁹⁴ SOU 2018:87 s. 232.

¹⁹⁵ Dir. 2000:76 s. 12.

utomlands begångna brott ska finnas kvar i samma omfattning, anger Internationella straffrättsutredningen vidare att om kravet på åtalsförordnande omfattar färre fall och prövningen av huruvida Sverige ska utöva domsrätt därmed börjar ske på en lägre nivå, behöver regleringen av domsrätt preciseras i så hög utsträckning som möjligt.¹⁹⁶

Internationella straffrättsutredningen diskuterar sedan möjligheten att ersätta institutet med åtalsförordnande med tydligare begränsningar i behörighetsreglerna. Det uttalas i sammanhanget att det troligtvis viktigaste syftet med systemet med åtalsförordnande är att försäkra att svensk domsrätt utövas restriktivt. De intresseavvägningar som måste göras i samband med åtalsförordnande för att säkerställa att lagföring bara sker när det finns ett berättigat svenskt rättskipningsintresse är emellertid i regel svåra att kombinera med exakthet. Internationella straffrättsutredningen framhåller därför att det inte är lämpligt att en brottmålsdomstol ska pröva sin egen behörighet utifrån intresseavvägningar, utöver en prövning av huruvida ett väckt åtal är förenligt med nationell rätt och folkrätt. Av den anledningen lyfter Internationella straffrättsutredningen att det inte går att ersätta systemet med åtalsförordnade med mer begränsade behörighetsregler. En restriktiv praxis anges istället kunna tillgodoses genom att kriterierna som ska övervägas vid åtalsförordnande regleras i lag.¹⁹⁷ Liknande slutsatser drogs redan av Straffrättskommittén i förarbetena till brottsbalken.¹⁹⁸ En annan anledning, som understryks i 2002 års utredning, till att systemet med åtalsförordnande ska fungera som en slags kontroll av den vida domsrätten är det svenska systemet med allmän åtalsplikt. Om det inte hade funnits ett krav på åtalsförordnande för brott begångna utomlands, hade de brotten inbegripits i den allmänna åtalsplikten. Det uppges vara oförenligt med det restriktiva förhållningssätt till extraterritoriell jurisdiktion som Sverige valt.¹⁹⁹

Av förarbetena framgår att systemet med åtalsförordnande verkar ha många syften. Att uppnå rimliga lösningar vid konkurrerande jurisdiktion uppges i 2002 års utredning vara ett centralt syfte med kravet på åtalsförordnande. Det nämns igen att det ska föreligga ett ”påtagligt och berättigat intresse av att lagföring kommer till stånd i Sverige” i situationer av konkurrerande jurisdiktion för att Sverige ska återöppna jurisdiktion. Som centralt för den bedömningen nämns brottets allvar och anknytningen till svenska intressen.²⁰⁰ I en senare departementspromemoria från 2014 lyfts istället att ett centralt syfte med institutet med åtalsförordnande är att det kan kontrolleras huruvida svensk utövning av jurisdiktion är förenligt med folkrätten. Av den anledningen ingår det som kriterium vid prövningen.²⁰¹ Det har även förts

¹⁹⁶ SOU 2002:98 s. 159.

¹⁹⁷ Ibid. s. 159 f.

¹⁹⁸ SOU 1953:14 s. 448 och 452.

¹⁹⁹ SOU 2002:98. s. 190.

²⁰⁰ Ibid. s. 415.

²⁰¹ Ds 2014:13 s. 64 f.

fram i en proposition från 1985 som behandlade kravet på åtalsförordnande.²⁰²

I departementspromemorian från 2014, som behandlade institutet med åtalsförordnande, nämns återigen att de vida domsrättsreglerna aldrig har varit tänkta att tillämpas i den utsträckning som de formellt medger. Det finns vissa regler som begränsar huruvida lagföring kan ske i Sverige, exempelvis praktiska begränsningar eller kravet på dubbel straffbarhet. Om sådana hinder inte föreligger ska en restriktiv tillämpning av reglerna ändå gälla. I sammanhanget benämns då kravet på åtalsförordnande för brott begångna utomlands som ”spärren” mot en för omfattande tillämpning av svensk domsrätt. Bara det faktum att det finns ett krav på åtalsförordnande visar på den restriktivitet som ska råda vid tillämpning av extraterritoriell jurisdiktion.²⁰³

När frågan om åtalsförordnande behandlades igen i 2018 års utredning, som till stor del byggde på 2002 års utredning och departementspromemorian från 2014, återupprepades att ett viktigt skäl till att ha institutet med åtalsförordnande är att det effektivt upprätthåller en restriktiv utövning av extraterritoriell jurisdiktion.²⁰⁴ Det uttrycks även i den efterföljande propositionen.²⁰⁵

4.2.2 Rollfördelningen mellan riksåklagare, regering och domstol

I 2002 års utredning redogörs för olika skäl till att prövningen av åtalsförordnande som utgångspunkt ska ankomma på riksåklagaren. Det anføres att frågor som innefattar straffrättsliga bedömningar bör tillfalla myndigheter som tillhör rättsväsendet. Det lyfts också att det med en ordning där frågan prövas av en myndighet är möjligt att genom lag reglera vad som ska beaktas vid prövningen, något som inte är möjligt i den mån regeringen prövar frågan om åtalsförordnande.²⁰⁶

I departementspromemorian från 2014 behandlas särskilt frågan om rollfördelningen mellan riksåklagare och regeringen vid beslut om åtalsförordnande. I sammanhanget lyfts att regeringen inte bör ägna sig åt bedömningar som relaterar till rättskipning, samtidigt som riksåklagaren inte bör göra utrikes- och säkerhetspolitiska bedömningar. Av den anledningen ska riksåklagaren kunna överlämna sådana ärenden som innehåller utrikes- och säkerhetspolitiska bedömningar, men det lyfts att det är viktigt att ansvarsfördelningen hålls isär. Kompetensen att besluta om åtalsförordnande ska såle-

²⁰² Prop. 1984/85:156 s. 8, se ovan i avsnitt 3.6.

²⁰³ Ds 2014:13 s. 64.

²⁰⁴ SOU 2018:87 s. 242.

²⁰⁵ Prop. 2020/21:204 s. 124.

²⁰⁶ SOU 2002:98 s. 191.

des vara ”delad och inte överlappande”. Det bör därför finnas en tydlig gräns mellan vilka element som riksåklagaren ska pröva och vilka element som regeringen ska pröva. Det anges vidare att ansvarsfördelningen tydliggörs genom en ordning där riksåklagaren initialt prövar de rättsliga karaktär som ingår i bedömningen av huruvida åtalsförordnande ska meddelas. Anknytningen till Sverige, vilka lagföringsåtgärder som vidtagits i en annan stat och de praktiska förutsättningar för lagföring i Sverige uppräknas som kriterier av rättslig karaktär.²⁰⁷ En bedömning av åtalets förenlighet med Sveriges folkrättsliga förpliktelser utgör ett kriterium som är föreskrivet att riksåklagaren ska pröva, men den frågan överlämnas emellertid till regeringen i dessa fall eftersom den är av vikt för regeringens prövning.²⁰⁸

Domstolens roll i förhållande till kravet på åtalsförordnande som ska prövas av antingen riksåklagaren eller regeringen behandlades i 2002 års utredning. Det understryks återigen att det genom kravet på åtalsförordnande huvudsakligen kan tillförsäkras att ett åtal i strid med folkrätten inte väcks. Trots det anges att det är ytterst domstolen som ska pröva huruvida ett åtal är förenligt med nationella jurisdiktionsregler och att det inte finns folkrättsliga begränsningar som hindrar att åtalet kan prövas. Det lyfts fram som en självklarhet att domstolen självständigt ska pröva jurisdiktionsfrågan och avvisa åtalet om den finner att det inte är i enlighet med nationella jurisdiktionsregler eller folkrätten. Att det i beslutet om åtalsförordnande har gjorts en annan bedömning ska inte påverka domstolens bedömning.²⁰⁹

4.3 Avslutning

Kapitlet har redogjort för vilka intressen som ligger bakom gällande rätt – som beskrivits i kapitel 3 – och konstruktionen bakom regelsystemet som möjliggör och begränsar universalitetsprincipen. Nästa kapitel tittar på hur regelsystemet har tillämpats i praktiken av HD i NJA 2022 s. 796.

²⁰⁷ Ds 2014:13 s. 69 f.

²⁰⁸ Ibid. s. 81.

²⁰⁹ SOU 2002:98 s. 191 f och 198.

5 Tillämpningen av universalitetsprincipen – en redogörelse för NJA 2022 s. 796

Kapitlet redogör för NJA 2022 s. 796, som utgör en del av Lundin-målet, där HD för första gången tolkade hur universalitetsprincipen ska förstås och tillämpas enligt svensk rätt. Beslutet analyseras i nästa kapitel, i avsnitt 6.7.

5.1 NJA 2022 s. 796

Bakgrunden till det beslut i jurisdiktionsfrågan som HD meddelade i NJA 2022 s. 796 kan beskrivas enligt följande. Den tilltalade åtalades under hösten 2021 för medhjälp till folkrättsbrott i Sudan under åren 2000–2003. Gärningarna ska ha begåtts av den tilltalade och en medtilltalad när de företrodde ett bolag som var en del av en större oljebolagskoncern vars moderbolag var det svenska bolaget Lundin Oil AB.²¹⁰ Under 1997–2003 pågick i Sudan en icke-internationell väpnad konflikt angående framtida kontroll över oljeutvinning mellan den sudanesiska regeringen och rebellgrupper. I syfte att säkra verksamheten för oljebolagskoncernen, var bolagen som den tilltalade och den medtilltalade företrädde ingick, inledde den sudanesiska regimen militära operationer i södra Sudan år 1999. I stämningsansökan utpekade åklagaren den sudanesiska regimens agerande som brott mot den internationella humanitära rätten och därigenom folkrättsbrott enligt då gällande svensk rätt (krigsförbrytelse enligt nu gällande rätt). Enligt gärningsbeskrivningen medverkade den tilltalade till folkrättsbrottet genom att han i egenskap av företrädare för bolag inom oljebolagskoncernen bidrog till att den sudanesiska regimen försökte ta kontroll över områden genom strid.²¹¹

Den tilltalade är schweizisk medborgare, bosatt i Schweiz och befann sig även i Schweiz när åtalet väcktes i Sverige. Regeringen beslutade om åtalsförordnande innan åtalet väcktes, med anledning av att universell jurisdiktion gäller för brottet och att det fanns övriga skäl att meddela åtalsförordnande.²¹²

Den tilltalade yrkade att Stockholms tingsrätt skulle avvisa åtalet med hänvisning till att det inte föreligger svensk domsrätt. Det motiverades med att nuvarande 2 kap. 12 § BrB föreskriver att det måste finnas stöd i allmän folkrätt för att universell jurisdiktion ska föreligga. Den tilltalade anförde att

²¹⁰ NJA 2022 s. 796 punkt 1–2.

²¹¹ Ibid. punkt 3–4.

²¹² Ibid. punkt 1 och 5.

sådant stöd saknas dels för krigsförbrytelser begångna i icke-internationella väpnade konflikter, dels för utövandet av universell jurisdiktion mot någon som inte befinner sig i Sverige när åtal väcks. Tingsrätten avslag yrkandet.²¹³ Svea hovrätt avslag också yrkandet med hänvisning till tingsrättens motivering.²¹⁴ Den tilltalade överklagade till HD med samma motivering som i tingsrätten och hovrätten.²¹⁵

HD angav att frågan i målet var att ”ta ställning till om svensk domstol är behörig att pröva ett åtal för folkrättsbrott begånget i utlandet inom ramen för en icke-internationell väpnad konflikt, när den åtalade varken är medborgare i eller vistas i Sverige”.²¹⁶

I en redogörelse för universell jurisdiktion i svensk rätt uttalade HD att regeln i 2 kap. 3 § BrB ger ett felaktigt intryck av att svensk rätt skapar förutsättningar för obegränsad universell jurisdiktion. Domstolen angav vidare att det i förarbetena²¹⁷ uttrycks att utövning av extraterritoriell jurisdiktion ska utövas endast om det finns ett påtagligt och berättigat intresse av lagföring i Sverige. I sammanhanget framförde domstolen att ett sådant synsätt stämmer överens med folkrättslig doktrin som uttrycker att kopplingen mellan staten och föremålet för vad en stat vill utöva jurisdiktion över inte får vara för vag. Doktrinen uttrycker även att det för brott begångna utomlands krävs något slags legitimt intresse för att staten ska få utöva jurisdiktion²¹⁸. Vidare hänvisade domstolen till att det är primärt inom ramen för beslut om åtalsförordnande som det avgörs ifall det föreligger intresse för lagföring av internationella brott.²¹⁹ Därefter uttalade domstolen:

Eftersom prövningen ytterst handlar om huruvida ett åtal i svensk domstol är berättigat, måste det emellertid också finnas ett visst utrymme för domstolen att, inom ramen för sin behörighetsprövning, bedöma om anknytningen till Sverige är tillräcklig för att så ska vara fallet. Det skulle vara oförenligt med grundläggande principer för rättsskipningen, om domstolen var tvungen att pröva ett åtal utan att det föreligger ett berättigat intresse av en sådan prövning.²²⁰

Utifrån ovanstående uttalande drog sedan HD slutsatsen att för åtal som väckts i svensk domstol med åberopande av universalitetsprincipen för ett internationellt brott, begånget i utlandet och av en utländsk medborgare, ska domstolen pröva om det föreligger ett berättigat svenskt rättsskipningsintresse. Prövningen ska avse huruvida anknytningen till Sverige är tillräcklig

²¹³ Stockholms tingsrätts beslut i mål nr B 11304-14 meddelat den 20 december 2021.

²¹⁴ Svea hovrätts beslut i mål nr Ö 574-22 meddelat den 1 februari 2022.

²¹⁵ NJA 2022 s. 796 punkt 7.

²¹⁶ Ibid. punkt 8.

²¹⁷ Hänvisning görs till prop. 2020/21:204 s. 126.

²¹⁸ Hänvisning görs till Crawford (2019); Helenius (2014); Ryngaert (2015).

²¹⁹ NJA 2022 s. 796 punkt 24–26.

²²⁰ Ibid. punkt 26.

för att ett sådant intresse ska anses föreligga. Utöver den prövningen ska domstolen i sådana fall även pröva huruvida det föreligger något hinder i folkrätten för utövning av universell jurisdiktion.²²¹ Ett hinder anses föreligga endast om det finns en folkrättsligt etablerad norm som begränsar nationell domsrätt i ett enskilt fall. Det krävs alltså inte något positivt stöd i folkrätten för att svensk domstol ska kunna utöva jurisdiktion enligt HD.²²²

I frågan om huruvida universell jurisdiktion kan utövas även om personen som åtalats inte befinner sig i landet när åtal väcks redogjorde HD dels för svensk rätt, dels för folkrätten. Domstolen upprepade då att det krävs en anknytning mellan Sverige och åtalet för att svensk domstol ska vara behörig, en bedömning som primärt sker inom ramen för beslutet om åtalsförordnande. Vid bedömningen som sker vid åtalsförordnande kan det enligt domstolen spela roll om den åtalade befinner sig i Sverige. Skulle sådan anknytning saknas kan emellertid andra faktorer väga upp vid en helhetsbedömning. Ett sådant förhållningssätt gäller enligt HD även när domstolen, vid sin behörighetsprövning, ska avgöra huruvida det finns en tillräcklig anknytning till Sverige som grundar ett berättigat svenskt rättskipningsintresse. Domstolen konstaterade att det i svensk rätt inte återfinns något allmänt krav på att den misstänkte måste befinna sig i Sverige för att svensk domstol ska kunna utöva universell jurisdiktion.²²³ Vidare lyfte HD att det finns ett synsätt som innebär att internationella brott riktar sig mot hela det internationella samfundet, varför utövande av universell jurisdiktion för sådana brott utan ett krav på en anknytning inte är i strid med non-interventionsprincipen. Även om vissa stater vid universell jurisdiktion ändå

²²¹ Ibid. punkt 27.

²²² Ibid. punkt 14. HD har i ett senare beslut meddelat den 30 mars 2023 i mål nr Ö 5686-22 vidhållit tolkningen att det måste finnas en etablerad regel som utgör ett hinder i det enskilda fallet för att folkrätten enligt 2 kap. 12 § BrB i sin tur ska utgöra ett hinder mot svensk jurisdiktion. I Ö 5686-22 behandlades frågan om vilka åtgärder som anses utgöra en utövning av judiciell respektive exekutiv jurisdiktion enligt svensk rätt och hur det relaterar till domstolens behörighet. Frågan aktualiserades i samband med att HD skulle avgöra huruvida tvångsmedlet ”genomsökning på distans” får beslutas även när informationen som ska genomsökas finns i utlandet. Enligt HD inskränker bestämmelsen i 2 kap. 12 § BrB i första hand den *judiciella jurisdiktionen*, vilket innebär ”svensk domstols behörighet att döma över en viss gärning”. Föreligger en sådan begränsning av domstolens behörighet utgör det då även ett hinder mot användningen av straffprocessuella tvångsmedel. Även om svensk domstol är behörig att döma över en gärning, kan det ändå finnas folkrättsliga begränsningar som förhindrar användningen av verkställande åtgärder, såsom straffprocessuella tvångsmedel. I första hand åsyftas principen om att verkställande åtgärder aldrig får vidtas inom en annan stats territorium. Enligt HD kan 2 kap. 12 § BrB läsas som att svensk exekutiv jurisdiktion endast får vidtas inom svenskt territorium. Den folkrättsliga regeln om att verkställande åtgärder inte får vidtas inom en annan stats territorium är enligt HD ett etablerat förbud i folkrätten. När myndigheter däremot utför verkställande åtgärder som berör en annan stat utan att de vidtas rent fysiskt inom den statens territorium, är det oklart hur principen ska förstås (punkt 21–24). HD fann att det inte finns några folkrättsliga hinder mot utövning av exekutiv jurisdiktion i form av eftersökning av information som finns lagrad utomlands (punkt 39).

²²³ NJA 2022 s. 796 punkt 34–36.

kräver en anknytning mellan staten och den misstänkte i form av att personen befinner sig i landet när åtal väcks, finns det inget närvarokrav som följer av folkrätten när en stat avser att utöva universell jurisdiktion. Det är inte heller säkert att de staterna har ett sådant krav med anledning av att de anser att det följer av folkrätten. Folkrätten bedömdes således inte utgöra något hinder för att universell jurisdiktion utövas av svensk domstol när en misstänkt inte befinner sig i landet när åtal väcks.²²⁴

HD bedömde att eftersom åtalet omfattar gärningar som den tilltalade begått dels i egenskap av företrädare för bolag tillhörande en svensk koncern, dels ensam eller tillsammans och i samförstånd med en svensk medborgare, så är anknytningen till Sverige tillräcklig för att grunda ett berättigat svenskt rättsskipningsintresse. Svensk domstol bedömdes således som behörig att pröva åtalet enligt 2 kap. 3 § BrB.²²⁵ Därefter prövades enligt 2 kap. 12 § BrB huruvida det fanns något hinder i allmän folkrätt mot svensk domsrätt. Domstolen bedömde att omständigheten att den tilltalade inte befann sig i Sverige inte utgjorde ett hinder mot svensk domsrätt enligt folkrätten. Svensk domstol bedömdes vara behörig att pröva åtalet.

²²⁴ Ibid. punkt 36–39, hänvisning görs till Ryngaert (2015) och Werle & Jessberger (2020).

²²⁵ Ibid. punkt 41–42.

6 Analys

6.1 Inledning

I kapitlet analyseras hur systemet med regler som möjliggör och begränsar att svensk domstol kan utöva universell jurisdiktion är utformat och varför det är utformat så i ljuset av gällande rätt, lagstiftarens syften och med ståndpunkter i folkrättslig doktrin. Sedan analyseras NJA 2022 s. 796, vilket avslutar kapitlet. Analysen består i denna del av hur ”rätten faktiskt hanteras i rättstillämpningen”²²⁶ mot bakgrund av en redogörelse för gällande rätt, lagstiftarens syften och med hjälp av folkrättsliga argument.

6.2 Universalitetsprincipen i svensk rätt – vidsträckt i grunden

Regeln om universell jurisdiktion kan i svensk rätt betraktas som grundad på en vidsträckt förståelse av universalitetsprincipen. Dess ovillkorade utformning gör att den skapar förutsättningar för utövning av ren universell jurisdiktion, vilket i folkrättslig doktrin beskrivs som den mest vidsträckt tillämpningen. Genom att jurisdiktionsregeln som sådan är utformad utan några villkor sållas inte heller några gärningar eller misstänkta personer bort på grund av regelns ordalydelse. Ett misstänkt internationellt brott som omfattas av 2 kap. 3 § 6 pt BrB kan därför inte sägas falla utanför svensk jurisdiktion enbart med hänvisning till att det inte omfattas av jurisdiktionsregeln.

Det är ingen slump att regeln för universell jurisdiktion har utformats på ett vidsträckt sätt. I förarbetena syns att lagstiftaren avfärdat förslaget om ett närvarokrav, det framförs på flera ställen att det ska finnas omfattande möjligheter i svensk rätt att lagföra internationella brott och att svensk rätt ska leva upp till en internationell ordning som Sverige medverkat till. Därutöver är andra jurisdiktionsgrunder villkorade med den misstänktes närvaro i Sverige. Det får således betraktas som ett medvetet val att exkludera ett sådant krav i regeln om universell jurisdiktion. Det problematiseras dock inte i förarbetena hur vidsträckt universalitetsprincipen får tillämpas enligt folkrätten och varför den är ovillkorad i svensk rätt. I folkrättslig doktrin har exempelvis framförts att non-interventionsprincipen kan föranleda att universalitetsprincipen behöver villkoras med ett närvarokrav. Någon sådan diskussion syns inte till i förarbetena. Det gör det då svårt att förstå huruvida den svenska tolkningen av universalitetsprincipen är att exempelvis non-interventionsprincipen inte kan begränsa jurisdiktionen.

²²⁶ Jfr Lindkvist & Lyhagen (2014).

Ett annat moment som gör att regleringen avseende universell jurisdiktion kan anses vara vidsträckt är avsaknaden av kravet på dubbel straffbarhet. Det har i förarbetena betraktats som naturligt att kravet inte ska gälla för universalitetsprincipen, utan närmare motivering kring varför. Avsaknaden av kravet skulle däremot kunna vara hänförligt till en uppfattning att non-interventionsprincipen inte kan begränsa tillämpningen av universalitetsprincipen. Återigen är det inget som lagstiftaren har uttalat, men att non-interventionsprincipen inte kan överträdas vid en utövning av universell jurisdiktion har framhållits i folkrättslig doktrin av bland annat Werle & Jessberger. Enligt den hållningen behöver inte gärningsstatens suveränitet beaktas eftersom internationella brott som omfattas av universalitetsprincipen inte endast är gärningsstatens angelägenhet, utan hela det internationella samfundets. Mot bakgrund av det borde inte universalitetsprincipen heller omfattas av begränsningar som är hänförliga till non-interventionsprincipen, såsom kravet på dubbel straffbarhet.

6.3 Åtalsförordnande utgör den huvudsakliga begränsningen av universell jurisdiktion

Lagstiftaren har flera gånger uttryckt i förarbetena att extraterritoriell jurisdiktion ska utövas restriktivt. Detta får följaktligen betraktas som en slags ledstjärna för hur reglerna har utformats. Hur går det då ihop med att regeln om universell jurisdiktion är helt ovillkorad? Den begränsas istället genom kravet på åtalsförordnande, som utgör den största praktiska begränsningen av universalitetsprincipen.

I förarbetena framgår att en restriktiv utövning av extraterritoriell jurisdiktion och lagföring som endast sker i fall där det finns ett påtagligt och berättigat svenskt rättskipningsintresse kan säkras *antingen* genom en begränsning av behörighetsregeln som sådan *eller* genom en tydlig reglering av institutet med åtalsförordnande. Genom att lagstiftaren har diskuterat de två alternativen kan den sägas ha skapat en slags dikotomi mellan å ena sidan tydligt preciserade och begränsade jurisdiktionsregler och å andra sidan en lämplighetsprövning inom ramen för åtalsförordnande. Dikotomin blir tydlig genom att lagstiftaren har valt ett av alternativen istället för att gå en slags mellanväg där jurisdiktionsregeln till viss del är begränsad i kombination med en mindre omfattande prövning inom ramen för åtalsförordnande.

Lagstiftaren valde, som redovisat, ordningen med vida domsrättsregler i kombination med kravet på åtalsförordnande. Alternativet med mer preciserade jurisdiktionsregler tillsammans med en begränsning av institutet med åtalsförordnande beskrivs i förarbetena som mindre önskvärt. Skulle restriktiviteten istället säkras redan genom behörighetsregeln behöver den enligt

förarbetena vara mycket preciserad för att domstolen inom ramen för sin behörighetsprövning ska kunna sälla bort sådana ärenden vars lagföring inte utgör ett påtagligt och berättigat intresse för svensk rättskipning. Den lämplighetsbedömning och de intresseavvägningar som dessutom fordras för att tillförsäkra en restriktiv praxis har bedömts som olämplig för en brottmålsdomstol att ägna sig åt. Domstolen ska enligt förarbetena inte bedöma sin egen behörighet utifrån intresseavvägningar som på förhand inte låter sig preciseras redan av jurisdiktionsregeln.

Det lyfts på flera ställen i förarbetena att kravet på åtalsförordnande är det sätt genom vilket en restriktiv utövning av extraterritoriell jurisdiktion där lagföring sker endast när det finns ett påtagligt och berättigat svenskt rättskipningsintresse tillförsäkras. Det får således förstås som att lagstiftaren har gjort ett tydligt ställningstagande för hur de intressena ska tillförsäkras. Att jurisdiktionsregeln som grundar sig på universalitetsprincipen är så obegränsad hänger således ihop med att alla åtal där den åberopas kräver att åtalsförordnande lämnas. Vad gäller universalitetsprincipen får åtalsförordnande också anses utgöra den centrala mekanismen för en restriktiv tillämpning av just den jurisdiktionsgrunden, eftersom det inte föreligger något krav på dubbel straffbarhet.

Helenius har lyft att alla kriterier som bör beaktas för att en stats jurisdiktionsutövning i det konkreta fallet ska vara ändamålsenlig och i enlighet med non-interventionsprincipen inte på förhand går att stipulera genom lagstiftning. Det svenska systemet kan sägas följa Helenius modell eftersom det vid prövningen av om åtalsförordnande ska meddelas är omständigheterna i det enskilda fallet som blir avgörande. Syftena med institutet med åtalsförordnande är dessutom att tillförsäkra att åtalet är förenligt med folkrätten och att lösa fall där konkurrerande jurisdiktion föreligger. Att skapa utrymme för hänsynstagande till andra staters intressen är ett av syftena med Helenius tvåstegsmodell. En sådan systematik utgör dock inte ett krav som följer av folkrätten. Den verkar heller inte ha valts endast av den anledningen, däremot utgör ett centralt syfte att kontrollera att ett åtal är förenligt med folkrätten. Ordningen är dock till stor del hänförlig till målsättningen att extraterritoriell jurisdiktion ska utövas restriktivt och för att kunna balansera upp den allmänna åtalsplikten som råder i svensk rätt.

Institutet med åtalsförordnande finns alltså till för att försäkra att en svensk utövning av extraterritoriell jurisdiktion utövas restriktivt. På vilket sätt begränsar då åtalsförordnandet utövningen av universell jurisdiktion? Kravet på åtalsförordnande utgör ett hinder genom att åtal överhuvudtaget inte får väckas om ett sådant beslut inte lämnats. Eftersom beslutet utgör en processförutsättning finns det då ingen anledning för åklagaren att sedan väcka åtal. Kravet kan också utgöra ett hinder i ett senare skede om åtal väcks utan åtalsförordnande har lämnats. Domstolen avvisar då åtalet. Åtalsförordnandets ”spärrande” funktion fungerar på detta sätt för alla jurisdiktionsgrunder,

det är således inte unikt för när det är fråga om ett åtal som ska väckas med universalitetsprincipen som grund. Frågan är då om själva prövningen kan få ett särskilt utfall när det är fråga om just universalitetsprincipen. Vilka förutsättningar skapar själva prövningen för att ett åtalsförordnande ska meddelas för ett åtal där universalitetsprincipen åberopats?

6.4 Systemet underlättar i viss mån utövning av universell jurisdiktion

Prövningen av huruvida åtalsförordnande ska meddelas är i viss mån reglerad. Det finns däremot ett utrymme att gå utöver kriterierna i 2 kap. 8 § BrB eftersom de inte är uttömmande och andra faktorer i det enskilda fallet därmed får vara avgörande. Dessutom finns inte angivet hur tungt respektive faktor väger. I praktiken skulle faktorer som inte finns angivna i 2 kap. 8 § BrB då kunna få en utslagsgivande verkan för beslutet om åtalsförordnande. Oavsett vilka faktorer som spelat störst roll ska bedömningen resultera i att det finns ett påtagligt och berättigat svenskt rättskipningsintresse. Innebörden av det är dock inte specificerat i lag eller förarbeten, mer än att kriterierna kan ha betydelse för om ett sådant intresse föreligger. Brottets eller den misstänktes anknytning till Sverige verkar dock vara särskilt centralt för om ett sådant intresse föreligger. Hur går det ihop med internationella brott som i regel förekommer utanför Sverige?

Utifrån uttalanden i förarbetena verkar lagstiftaren ha gett de internationella brotten som omfattas av universalitetsprincipen en slags särställning vad gäller kravet på anknytning till Sverige. Det blir särskilt tydligt i relation till de uttalanden som gjordes i samband med motiveringen till att fyraårsregeln skulle upphävas. Där anges att det inte kan sägas finnas ett svenskt berättigat rättskipningsintresse av att lagföra brott som saknar anknytning till Sverige *förutom* internationella brott eller som det ibland uttrycks ”allvarliga brott mot den internationella rätten”. Motsatsvis kan det här förstås som att någon anknytning till Sverige inte är nödvändig för att det ändå kan finnas ett berättigat svenskt rättskipningsintresse av att lagföra internationella brott. Det är svårt att spekulera i huruvida detta omfattar alla brott över vilka universell jurisdiktion får utövas enligt 2 kap. 3 § 6 pt BrB, eftersom det på vissa ställen uttrycks som ”allvarliga brott mot den internationella rätten” och andra som ”internationella brott”. Däremot öppnar det upp för att det finns en viss lättnad för internationella brott överlag.

Det behöver alltså inte nödvändigtvis finnas någon anknytning till Sverige för att det ska finnas ett påtagligt och berättigat svenskt rättskipningsintresse av att lagföra internationella brott. Skulle anknytningen till Sverige likväl beaktas vid prövningen kan ett starkt rättskipningsintresse i regel ändå anses föreligga. Med det menas att en del av prövningen av huruvida brottet har en anknytning till Sverige är att ta brottets allvar i beaktande. Ju allvarligare

ett brott är, desto större intresse av lagföring i Sverige finns enligt förarbetena. Utifrån det kan det argumenteras för att ett ärende som rör ett av brotten som omfattas av universalitetsprincipen i regel bör föranleda att intresset för lagföring i Sverige är större. Exempelvis utgör ett av de huvudsakliga syftena bakom att svensk domstol ska kunna utöva universell jurisdiktion över brotten som är kriminaliserade i lag (2014:406) att brotten ifråga är av allvarlig och särartad karaktär. Det finns således stöd för att brotten betraktas i svensk rätt som särskilt allvarliga. Det bör i sin tur föranleda att det generellt föreligger ett starkt intresse av att sådana brott lagförs i Sverige.

Det är däremot, återigen, inte säkert vilken grad av allvar som åsyftas eller om alla brott som räknas upp i 2 kap. 3 § 6 pt BrB i samtliga fall kan anses vara så allvarliga att det per automatik föreligger ett påtagligt och berättigat svenskt rättskipningsintresse. Att brotten omfattas av universalitetsprincipen enligt svensk rätt har däremot motiverats med att det ligger i hela internationella samfundets intresse att bekämpa dem, vilket också skulle ge stöd åt en slags presumtion för att brotten kan kategoriseras som särskilt allvarliga. Det ska dock beaktas att andra faktorer kan vara av relevans för huruvida brottet har anknytning till Sverige, exempelvis om det är riktat mot ett svenskt intresse. Därutöver har *gärningspersonens* anknytning till Sverige också betydelse.

Det ovan anförda indikerar att systemet är konstruerat på ett sätt som i viss mån underlättar lagföring av internationella brott som omfattas av universalitetsprincipen. Det går att dra paralleller mellan å ena sidan att det inte behöver föreligga en anknytning till Sverige vid lagföring av internationella brott som omfattas av universalitetsprincipen för att det ändå ska finnas ett svenskt rättskipningsintresse och å andra sidan den i folkrättslig doktrin framförda hållningen att det inte bör krävas en genuin anknytning mellan staten och det staten vill utöva jurisdiktion över vid utövning av universell jurisdiktion. Innebörden av ”genuin anknytning” har inte i folkrättslig doktrin specificerats, men det torde innefatta en prövning likt den som görs vid prövningen av ett brotts anknytning till Sverige. Att det i svensk rätt inte i regel krävs någon anknytning till Sverige för att det ändå ska finnas ett rättskipningsintresse – såsom det enligt vissa röster i folkrättslig doktrin inte krävs någon ”genuin anknytning” – vid utövning av universell jurisdiktion kan tala för att lagstiftaren betraktar brottets karaktär som en tillräcklig länk mellan Sverige och brottet, trots ambitionen att tillämpa extraterritoriell jurisdiktion restriktivt. Det överensstämmer med den grundläggande idén bakom universalitetsprincipen.

Hur utfallet blir vid en prövning av huruvida åtalsförordnande ska meddelas påverkas emellertid i hög grad av andra faktorer. Institutet med åtalsförordnande kan föranleda bedömningar i tre steg: **(1)** om åtalsförordnande ska meddelas med hänsyn till de avvägningar som föreskrivs i 2 kap. 8 § BrB (men även andra omständigheter), **(2)** om åtalsfrågan kräver utrikespolitiska

och folkrättsliga bedömningar och därför ska överlämnas till regeringen, och i det fall ärendet överlämnas till regeringen (3) om det är lämpligt att åtal väcks i Sverige. Utfallen av samtliga steg är avhängiga omständigheter i det enskilda fallet. Lättnaden vad gäller brottets anknytning till Sverige när det potentiella åtalet omfattar ett internationellt brott kan således få mindre genomslag på grund av andra, mer eller mindre oförutsebara omständigheter i det enskilda fallet. Exempelvis kan riksåklagaren bedöma att det inte går att genomföra en förundersökning av rent praktiska skäl eller så kan regeringen bedöma att åtal i Sverige kan skada Sveriges relation till en annan stat.

6.5 Jurisdiktionsfrågan bedöms i flera steg – men avgörs i domstol

Om åtalsförordnande meddelas, kan regeln i 2 kap. 12 § BrB ändå förhindra att universell jurisdiktion utövas. En bedömning av huruvida det finns några folkrättsliga begränsningar ingår som en del av en mer generell bedömning av åtalets förenlighet med folkrätten vid prövningen om åtalsförordnande ska meddelas. Enligt förarbetena utgör bedömningen emellertid inget hinder mot att domstolen gör en annan bedömning i frågan. Det är tydligt att lagstiftaren har haft som intention att domstolen ska ha en självständig roll vid prövningen av sin behörighet, eftersom den inte ska vara bunden av riksåklagarens eller regeringens bedömning. Huruvida ett åtal är förenligt med folkrätten är alltså ytterst upp till domstolen att bedöma inom ramen för sin behörighetsbedömning. Martinsson har dock påtalat att jurisdiktionsfrågan i praktiken måste vara avgjord redan innan domstolen prövar sin behörighet, vilket kan vara en anledning till att domstolen sällan redogjort för sin behörighet vid prövning av åtal som grundats på exempelvis universalitetsprincipen. Asp & Suominen har även beskrivit åtalsförordnandet som en slags spärr som inte släpper igenom åtal som hade inneburit en för vidsträckt utövning av extraterritoriell jurisdiktion enligt folkrätten. Är systemet uppbyggt så att jurisdiktionsfrågan måste vara ”avgjord” redan innan domstolen prövar sin behörighet?

Domstolen ska vid sin behörighetsprövning dels bedöma om jurisdiktion föreligger enligt nationella regler, dels bedöma huruvida det finns begränsningar i folkrätten som utgör hinder mot svensk domsrätt. Det är således dessa två moment som utgör ”jurisdiktionsfrågan”. Inledningsvis kan anmärkas att det av förarbetena framgår att åtal inte ska väckas om svensk domstol inte är behörig. Redan innan åtal väcks och jurisdiktionsfrågan blir föremål för domstolens prövning måste åklagaren följaktligen göra en bedömning av om domstolen har behörighet att pröva åtalet. Det kan också tänkas följa av kravet på att åklagaren endast ska väcka åtal om hen på objektiva grunder kan förvänta sig en fällande dom. Har domstolen inte behörighet att pröva åtalet, kan åklagaren inte heller förvänta sig en fällande

dom. För att ett brott överhuvudtaget ska omfattas av den allmänna åtalsplikten krävs dessutom att svensk domstol har jurisdiktion över det. Vidare kan åklagaren i ett ännu tidigare skede behöva bedöma att brottet omfattas av nationella jurisdiktionsregler innan prövningen om åtalsförordnande aktualiseras, eftersom förordnandet inte behövs om det inte föreligger svensk domsrätt. Prövningen av huruvida jurisdiktion föreligger enligt svensk rätt är inte heller något som särskilt ska övervägas inom ramen för prövningen av åtalsförordnandet. Det får således förstås som att riksåklagaren och regeringen (om det blir aktuellt) tar för givet att så är fallet när de inleder prövningen.

Åklagaren måste alltså bedöma att domstolen har jurisdiktion för att den ska begära åtalsförordnande eller väcka åtal. Om jurisdiktionsfrågan däremot är oklar, vilket den i många fall kan tänkas vara, finns det inget annat sätt för åklagaren att få klarhet i jurisdiktionsfrågan än att väcka åtal och låta domstolen göra sin behörighetsprövning. I vissa fall är jurisdiktionsfrågan så komplicerad att domstolen kan behöva hålla huvudförhandling innan jurisdiktionsfrågan kan avgöras. Vad säger det om hur säker åklagaren måste vara på jurisdiktionsfrågan för att väcka åtal? Å ena sidan ska inte åtal väckas om domstolen inte har behörighet, å andra sidan finns det inget annat sätt att pröva jurisdiktionsfrågan i oklara fall än att väcka åtal. Svaret måste bli att åklagaren inte ska väcka åtal i de fall det är säkert att svensk domstol saknar jurisdiktion, men i oklara fall kan åklagaren behöva förlita sig på att domstolen slutgiltigt och självständigt prövar jurisdiktionsfrågan. Det finns således inget krav på att Sverige med all säkerhet måste ha jurisdiktion för att åklagaren ska kunna väcka åtal.

Den andra delen av jurisdiktionsfrågan – begränsningar i folkrätten – kan också behöva bedömas av åklagaren redan innan domstolen prövar sin behörighet. Som vi har sett korresponderar folkrättsliga begränsningar av domstolens behörighet med möjligheten att vidta straffprocessuella åtgärder. Å ena sidan innebär inte kravet på åtalsförordnande att polis och åklagare är förhindrade att inleda förundersökning och tillämpa straffprocessuella tvångsmedel innan ett förordnande har meddelats, å andra sidan kan folkrättsliga begränsningar av domstolens behörighet som åsyftas i 2 kap 12 § BrB föranleda att tillämpningen av straffprocessuella tvångsmedel inte är tillåten. Dessutom ska en bedömning av sannolikheten att åtalsförordnande meddelas göras när användning av tvångsmedel övervägs. Både åklagare och polis kan således själva behöva – innan åtalsförordnande har meddelats – bedöma huruvida det finns något folkrättsligt hinder mot domstolens behörighet när de överväger att besluta om tvångsmedel under förundersökningen. Enligt förarbetena ska både polis och åklagare självständigt beakta folkrättsliga begränsningar redan vid det här stadiet av processen. Domstolen kan också i det här stadiet av processen behöva ta ställning till jurisdiktionsfrågan eftersom användningen av tvångsmedel i vissa fall måste föregås av ett domstolsbeslut.

Som nämnt bedöms sedan åtalets förenlighet med folkrätten inom ramen för prövningen av om åtalsförordnande ska beslutas. Den prövning som där ”överlappar” med domstolens behörighetsprövning är huruvida det finns begränsningar i folkrätten som förhindrar svensk domsrätt. Råder det då en osäkerhet angående förenligheten med folkrätten fordras en återhållsamhet med att lämna åtalsförordnande. Det kan tänkas innebära att riksåklagaren måste vara helt säker på att svensk domsrätt är förenlig med folkrätten om ett åtalsförordnande ska meddelas. Det framgår även av förarbetena att prövningen av åtalsförordnande kan förhindra att en förundersökning fortskrider eller att åtal väcks i de fall folkrättsliga begränsningar utgör ett hinder mot svensk domsrätt.

Systematiken är alltså uppbyggd så att jurisdiktionsfrågan måste beaktas av olika aktörer, men även domstolen själv, i flera steg redan innan domstolen slutgiltigt prövar sin behörighet. Vad gäller folkrättsliga begränsningar fordras att riksåklagaren med säkerhet bedömer att några sådana hinder inte föreligger för att åtalsförordnande ska meddelas. Vad gäller åklagaren behöver denne inte vara lika säker på jurisdiktionsfrågan även om den måste beaktas. I oklara fall är åklagaren beroende av att domstolen gör en slutgiltig behörighetsprövning och det finns inget hinder mot att väcka åtal i sådana fall. Jurisdiktionsfrågan i sin helhet måste således inte vara ”avgjord” innan domstolen prövar sin behörighet. Om åklagaren och riksåklagaren båda är säkra på att svensk domstol har behörighet är domstolen heller inte, som nämnt, skyldig att göra samma bedömning vid sin egen behörighetsprövning. I slutändan är det alltså ytterst domstolen som avgör huruvida den har jurisdiktion. Däremot görs flera nödvändiga bedömningar av åklagaren, riksåklagaren och/eller regeringen som domstolen inte sedan prövar, utan den prövar endast jurisdiktionsfrågan. Om institutet med åtalsförordnandet inte hade funnits skulle domstolen kunna komma fram till att den var behörig även om åtalet exempelvis skulle kunna skada Sveriges relationer till gärningsstaten.

6.6 Oklart vad judiciell jurisdiktion innebär enligt svensk rätt

Judiciell jurisdiktion förstås i svensk rätt som domstolens behörighet att döma över en viss gärning. Om åtgärder inom ramen för förundersökning, meddelande av åtalsförordnande, väckande av åtal, begäran om utlämning etc. däremot betraktas som utövning av jurisdiktion överhuvudtaget, och i så fall som judiciella eller exekutiva åtgärder framgår i begränsad omfattning.

Kreß har lyft att åtgärder som vidtas vid förundersökningen, väckande av åtal och begäran om utlämning utgör judiciell jurisdiktion. Om en vidtagen åtgärd anses utgöra ett utövande av judiciell jurisdiktion implicerar det att folkrätten kan begränsa ett sådant utövande. Det gäller oavsett vilken av

tolkningarna av *Lotus-fallet* som är förhärskande. Exempelvis kan då inledandet av en förundersökning begränsas antingen av ett folkrättsligt förbud eller genom att det måste finnas en folkrättslig erkänd norm (exempelvis universalitetsprincipen) till stöd för jurisdiktionsutövningen.

Vad spelar det då för roll? Det innebär att om en förundersökning inleds, ett åtal väcks eller begäran om utlämning utfärdas med universalitetsprincipen som grund så måste folkrättsliga begränsningar av jurisdiktionen beaktas redan vid de stadierna, exempelvis regler om immunitet. Det behöver då också beaktas om utövningen av jurisdiktion är för vidsträckt enligt folkrätten. De rättsvårdande myndigheterna kan då behöva ta ställning till frågor om universell jurisdiktion *in absentia* och genuin anknytning. Även om det är omdebatterat och mycket tyder på att det inte följer av folkrätten att stater inte får utöva universell jurisdiktion *in absentia*, skulle ett sådant folkrättsligt förbud i teorin då exempelvis kunna förhindra en förundersökning från att fortgå eller åtal från att väckas i den misstänktes frånvaro.

2 kap. 12 § BrB begränsar svensk domstols behörighet. Det är domstolens behörighet att pröva ett åtal som definierats som den judiciella jurisdiktionen i svensk rätt. Däremot har det uttalats i förarbetena att folkrättsliga begränsningar av domstolens jurisdiktion, särskilt reglerna om immunitet, även kan innebära att väckande av åtal och vidtagandet av andra straffprocessuella åtgärder begränsas på motsvarande sätt. För att sådana åtgärder överhuvudtaget ska kunna påverkas av folkrättsliga regler som begränsar staters jurisdiktion, måste de följaktligen anses utgöra någon form av utövning av jurisdiktion. I förarbetena framgår att en funktion med institutet med åtalsförordnande är att förhindra att ärenden som är folkrättsstridiga att lagföra tas upp till domstolsprövning. Även det talar för att själva väckandet av åtal utgör en utövning av jurisdiktion som kan begränsas av folkrättsliga regler. Den svenska lagstiftaren har emellertid inte definierat judiciell jurisdiktion på det sättet. Att sådana åtgärder skulle utgöra exekutiv jurisdiktion framstår därutöver som tveksamt, eftersom sådan jurisdiktion syftar till verkställande åtgärder som användning av straffprocessuella tvångsmedel. Samtidigt kan åklagaren väcka åtal i de fall denne har bedömt att jurisdiktion föreligger men rättsläget för jurisdiktionsfrågan är oklart, vilket innebär att jurisdiktion inte är en förutsättning för att väcka åtal. Det kan då ifrågasättas om det alls anses utgöra en utövning av jurisdiktion.

Det är inte säkert att förundersökningsåtgärder, väckande av åtal och begäran om utlämning utgör en utövning av judiciell jurisdiktion, det är något som Kreß har framfört. Han har dessutom lyft att synen på vad som utgör judiciell jurisdiktion varierar rättsordningar emellan. Det kan däremot anses problematiskt att inte ha en tydlig svensk ståndpunkt för vilken typ av jurisdiktion sådana åtgärder utgör eller om det anses utgöra en utövning av jurisdiktion överhuvudtaget. Det är i sin tur avgörande för när folkrättsliga begränsningar av staters utövning av extraterritoriell jurisdiktion kan utgöra ett

hinder för straffprocessens fortgång – redan vid förundersökningen eller när domstolen prövar sin behörighet?

6.7 Analys av NJA 2022 s. 796

Den här delen av analysen kommer att diskutera och problematisera NJA 2022 s. 796 mot bakgrund av vad som presenterats kring gällande rätt och reglernas systematik *före* beslutet och även lagstiftarens intentioner med systematiken. Folkrättsliga argument kommer också att refereras till i analysen.

Sammanfattningsvis preciserar HD hur universalitetsprincipen ska hanteras på följande sätt:

- När åtal väcks i Sverige för ett internationellt brott med åberopande av universalitetsprincipen ska det finnas en anknytning mellan åtalet och Sverige så att det finns ett ”berättigat svenskt rättskipningsintresse”.²²⁷
- Även om prövningen av om det finns ett sådant intresse primärt sker inom ramen för åtalsförordnande ska även domstolen pröva det inom ramen för sin behörighetsprövning.
- Prövningen ska ske på samma sätt som inom ramen för åtalsförordnandet – en helhetsbedömning ska göras där avsaknaden av vissa anknytningsfaktorer kan kompenseras av andra. Den misstänktes närvaro i landet kan vara en anknytningsfaktor av betydelse.

Beslutet har kritiserats för att skapa en förskjutning i makt och beslutande-befogenhet från riksåklagaren och regeringen till domstolarna, där domstolarna kommer kunna ”överpröva” de övervägningar som föranlett att ett åtalsförordnande har meddelats. Domstolen kan dock inte överpröva regeringens beslut, förutom när Högsta förvaltningsdomstolen dömer i rättsprövningsärenden. Beslut om åtalsförordnade kan dessutom inte överklagas. Det vore därför anmärkningsvärt om HD utan vidare skapade ett prejudikat som förändrar strukturer som relaterar till maktindelning. Enligt gällande rätt kan domstolen redan ”överpröva” åtalets folkrättsenlighet även när den frågan bedömts av regeringen efter att riksåklagaren överlämnat ärendet.

Det är däremot inte så HD:s beslut ska förstås. Här skiljer sig min analys från Klambergs. Det HD gör i beslutet är istället att *precisera* och *begränsa* behörighetsregeln som grundar sig på universalitetsprincipen genom att villkora den med ett anknytningskrav. Numera måste alltså kravet på att åtalet har en anknytning till Sverige så att det finns ett berättigat svenskt

²²⁷ Se avsnitt 5.1.

rättskipningsintresse vara uppfyllt till följd av behörighetsregeln, vilket gör att många fall sållas bort redan på grund av behörighetsregelns omfattning. Som vi har sett har anknytningen till Sverige varit ett av flera kriterier som ska prövas inom ramen för åtalsförordnande. Det har därför inte varit säkert att det blir utslagsgivande vid prövningen. Efter beslutet i NJA 2022 s. 796 är det en faktor som *måste* föreligga. Det innebär att när domstolen ska pröva sin behörighet och därigenom pröva huruvida jurisdiktion föreligger enligt nationella regler, ingår det att även bedöma om anknytningen till Sverige gör att det finns ett berättigat svenskt rättskipningsintresse. Eftersom det är ytterst domstolen som avgör om den har behörighet är det således acceptabelt att domstolen gör en annan bedömning än åklagaren, riksåklagaren eller regeringen som relaterar till jurisdiktionsfrågan. Åklagaren kommer redan innan begäran av åtalsförordnande behöva göra en bedömning av om det finns en tillräcklig anknytning till Sverige eftersom det nu utgör en del av behörighetsregeln. Det kan i sin tur leda till att färre ärenden, de där åklagaren bedömt att anknytning saknas, blir föremål för den diskretionära prövningen som görs inom ramen för åtalsförordnande.

Att behörighetsregeln villkoras på det sättet kan däremot ifrågasättas. Inledningsvis är det, som redogjort för i avsnitt 6.1 och 6.4, tydligt att det har varit lagstiftarens intention att *inte* villkora behörighetsregeln. Det finns även tydligt stöd i förarbetena för att det vid just åtal för internationella brott inte behöver finnas någon anknytning till Sverige för att det ändå ska föreligga ett berättigat svenskt rättskipningsintresse. Det kan även argumenteras för att non-interventionsprincipen tidigare inte ansetts kunna begränsa universalitetsprincipen enligt svensk rätt eftersom kravet på dubbel straffbarhet inte gäller.

Eftersom stater inte får utöva en mer vidsträckt jurisdiktion än vad folkrätten tillåter, har folkrätten däremot företräde framför uttalanden i svenska förarbeten om den svenska ordningen är för vidsträckt. HD härleder kravet på svensk anknytning från uttalanden i folkrättslig doktrin där det har framförts att kopplingen mellan staten och det staten vill utöva jurisdiktion över inte får vara för vag och att staten måste ha ett legitimt intresse av att lagföra brottet. Som framfört i avsnitt 2.4, har Ryngaert, Crawford och Helenius på olika sätt framfört att de folkrättsligt etablerade jurisdiktionsprinciperna inte ensamma kan garantera en genuin anknytning mellan staten och föremålet för statens jurisdiktion. HD hänvisar till de nämnda författarna i sitt resonemang. Det betyder däremot inte att det är den förhärskande ståndpunkten i folkrättslig doktrin eller att det faktiskt är en regel som följer av folkrätten att stater måste kunna påvisa en genuin anknytning. Ett argument mot att stater vid utövning av universell jurisdiktion måste kunna påvisa en ”länk” eller genuin anknytning är att non-interventionsprincipen inte kan överträdas vid sådan jurisdiktionsutövning eftersom internationella brott utgör alla staters angelägenhet och inte bara gärningsstatens. HD hänvisar till det resonemanget senare i domen när den redogör för att det inte finns en etable-

rad norm i folkrätten som innebär att den misstänkte måste finnas i landet för att universell jurisdiktion ska kunna utövas, men inte i samband med redogörelsen för det generella anknytningskravet. Även om HD har redogjort för ett motargument till kravet på anknytning, tar den bara hänsyn till den som framförts av Ryngaert, Crawford och Helenius. Det är problematiskt eftersom det inte finns en samstämmig uppfattning i doktrinen och det verkar inte heller finnas en tydlig folkrättslig regel som ställer ett sådant krav på stater. Det kan då ifrågasättas om de argumenten är tillräckligt övertygande för att få företräde framför svenska förarbeten.

En av anledningarna till att stater ska kunna påvisa en genuin anknytning, som lyfts av Ryngaert, är att ett sådant krav sorterar bort jurisdiktionsgrunder som är för långtgående eller för oklara. Frågan är dock hur den genuina anknytningen ska påvisas och vad den ska bestå av så att den ännu bättre påvisar en folkrättslig grund för jurisdiktionsutövning utöver jurisdiktionsprinciperna. En sådan anknytning som diskuterats i folkrättslig doktrin är huruvida den misstänkte måste finnas inom statens territorium för att universell jurisdiktion ska få utövas. HD avfärdar att det av folkrätten följer ett krav på den misstänktes närvaro, men anger samtidigt att det kan göra att anknytningen till Sverige är tillräcklig. Men om personen inte är närvarande, vad är det för anknytning som ska påvisas? Det kan tyckas vara problematiskt att det ska finnas ett sådant krav, när det inte på förhand är tydligt vad kravet enligt folkrätten består av. Det finns en risk för att kravet på genuin anknytning kan göra staters hävdande av jurisdiktion mer otydlig och ”anknytning” kan istället riskera att tolkas på långsökta och oförutsebara sätt.

Anknytningen till Sverige är samtidigt inte ett främmande koncept eftersom det prövas inom ramen för åtalsförordnande. Det utgör däremot då en del av en diskretionär lämplighetsbedömning som ska resultera i slutsatsen att det finns eller inte finns ett berättigat svenskt rättskipningsintresse. Folkrätten ställer inget krav på att stater ska ha ett institut med åtalsförordnande eller att ett särskilt organ som ska fatta sådana beslut. Att domstolen nu, utöver riksåklagaren, ska bedöma anknytningen bör därför inte vara problematiskt ur ett folkrättsligt hänseende. Däremot kan det framstå som tvivelaktigt mot bakgrund av den systematik som lagstiftaren har utformat. HD hänvisar bland annat kravet på anknytning till lagstiftarens ambition att extraterritoriell jurisdiktion ska utövas restriktivt. Som nämnt i avsnitt 6.3 har lagstiftaren avfärdat möjligheten att tillförsäkra en restriktiv utövning av extraterritoriell jurisdiktion genom att begränsa behörighetsreglerna istället för att ha kravet på åtalsförordnande. Ett av syftena till det är att det inte är lämpligt att domstolen ska bedöma sin egen behörighet utifrån intresseavvägningar som inte kan preciseras på förhand. Kriteriet ”anknytningen till Sverige” har visserligen angetts vara av rättslig karaktär i förarbetena. I ärenden där regeringen ska meddela åtalsförordnande ska det kriteriet endast prövas av riksåklagaren innan överlämnade till regeringen just på grund av att det är en

rättslig bedömningsfråga. Att domstolen prövar en fråga av rättslig karaktär vid sin behörighetsprövning borde i sig inte i vara problematiskt. Däremot anger HD att prövningen av anknytningen till Sverige ska vara sådan att det finns ett berättigat svenskt rättskipningsintresse. HFD har angett i målet från 2019²²⁸ att prövningen är av rent diskretionär karaktär bland annat på grund av att den inbegriper en bedömning av rättskipningsintresset. Alltså aktualiserar prövningen utan tvekan lämplighets- och intresseavvägningar, vilket lagstiftaren ansett vara opassande för domstolen att ägna sig åt vid sin behörighetsprövning.

Den dikotomi lagstiftaren skapat mellan å ena sidan begränsade behörighetsregler och å andra sidan tydliga kriterier som ska övervägas vid åtalsförordnandet har dessutom blivit diffus. HD:s lösning resulterar i en slags mellanväg där behörighetsregeln innehåller ett villkor som förutsätter intresseavvägningar samtidigt som institutet med åtalsförordnande finns kvar i samma utsträckning som tidigare. Om det skulle vara så att non-interventionsprincipen sätter gränser för utövningen av universell jurisdiktion och kräver att jurisdiktionsfrågan prövas enligt en tvåstegsmodell så som Helenius förespråkar, tillgodoses redan en sådan prövning genom institutet med åtalsförordnande. Det kan då ifrågasättas om en sådan prövning behöver göras av flera organ.

Vidare uppger HD vid sin tillämpning av 2 kap. 12 § BrB att ett hinder anses föreligga endast om det finns en folkrättsligt etablerad norm som begränsar nationell domsrätt i ett enskilt fall och att det således inte behövs positivt stöd i folkrätten. Klamberg har tidigare lyft att HD därmed tillämpar Lotus-principen som den var utformad innan *Arrest Warrant-fallet*, en tolkning jag ansluter mig till. Det medför att oklarheten vad gäller universell jurisdiktion *in absentia* som råder folkrättsligt inte kan utgöra ett hinder mot en sådan utövning, eftersom det inte utgör ett etablerat förbud. Hade HD däremot tolkat folkrätten annorlunda och det istället hade krävts ett positivt stöd i folkrätten, hade det oklara rättsläget angående universell jurisdiktion *in absentia* istället kunnat föranleda att en sådan utövning inte var tillåten på grund av att det inte finns en etablerad positiv norm för sådan utövning i folkrätten. HD gick på samma linje i Ö 5686-22 som behandlade hur 2 kap. 12 § BrB begränsar användningen av straffprocessuella tvångsmedel, där hänvisning gjordes till NJA 2022 s. 796.

I beslutet verkar HD vidare sammanblanda frågan om att *pröva ett åtal* när den misstänkte inte befinner sig i landet och frågan om att *väcka åtal* när den misstänkte inte befinner sig i landet. Frågan i målet anges vara huruvida domstolen kan *pröva* ett åtal när den misstänkte inte finns i Sverige. När HD däremot diskuterar huruvida ett sådant krav följer av folkrätten nämns att många stater har som krav att den misstänkte måste befinna sig i staten när

²²⁸ Se ovan i avsnitt 3.4.1.

åtal väcks, men att det inte är säkert att de staterna anser att ett sådant krav följer av folkrätten. Premissen för resonemanget är att redogöra för huruvida folkrätten begränsar utövningen av universell jurisdiktion när den misstänkte inte finns i landet. Genom att ta upp exempel på stater som har ett närvarokrav vid *väckande av åtal* och sedan diskutera huruvida ett sådant krav följer av folkrätten eller inte förutsätter att *väckande av åtal* anses utgöra en utövning av judiciell jurisdiktion. Däremot markerar HD att *väckande av åtal* inte utgör utövning av jurisdiktion eftersom slutsatsen som dras är att det inte finns något folkrättsligt krav på att den misstänkte måste befinna sig i det land som *avser att utöva* universell jurisdiktion. I det senare målet Ö 5686-22 återupprepar HD att judiciell jurisdiktion utgör domstolens behörighet att döma över en viss gärning. Det finns således en diskrepans mellan att straffprocessuella åtgärder som vidtas innan domstolen prövar målet inte anses utgöra utövning av jurisdiktion överhuvudtaget (med undantag för användning av tvångsmedel som utgör exekutiv jurisdiktion) och att folkrättsliga begränsningar av staters straffrättsliga kompetens, såsom immunitet, ändå kan göra att åtgärder under förundersökningen och väckande av åtal begränsas på motsvarande sätt. Så som HD tog ställning till vad som gäller folkrättsligt för exekutiv jurisdiktion enligt svensk rätt i Ö 5686-22, kan det finnas anledning att göra detsamma vad gäller judiciell jurisdiktion.

7 Slutsatser

Hur är systemet med regler som möjliggör och begränsar att svensk domstol kan utöva universell jurisdiktion utformat, och varför är det utformat på det sättet?

Behörighetsregeln som grundar sig på universalitetsprincipen är helt ovillkorad i den meningen att den inte innehåller några närvaro- eller anknytningskrav. Det föreligger inte heller något krav på dubbel straffbarhet, vilket gör att den mest centrala begränsningen av universalitetsprincipen består av kravet på åtalsförordnande. Prövningen av om åtalsförordnande ska meddelas ska resultera i slutsatsen att det finns eller inte finns ett berättigat svenskt rättskipningsintresse. Den prövningen görs av riksåklagaren, även när ärendet överlämnas till regeringen. Prövningen är till viss del utformad så att ett rättskipningsintresse ofta föreligger för internationella brott. Ett svenskt rättskipningsintresse kan föreligga utan att brottet har någon anknytning till Sverige. Om anknytningen till Sverige ändå beaktas, föreligger i regel ett starkare rättskipningsintresse för internationella brott eftersom de är allvarliga till sin natur. Att brottet ensamt kan konstituera ett nationellt lagföringsintresse överensstämmer med den folkrättsliga hållningen att stater inte behöver ha någon anknytning till brottet vid utövning av universell jurisdiktion, eftersom den anknytning som behövs tillgodoses av brottet som sådant. Däremot är prövningen av om åtalsförordnande ska lämnas diskretionär, varför andra omständigheter kan påverka utslaget även om ett starkare rättskipningsintresse borde finnas när det rör sig om ett internationellt brott. Potentiella utrikes- och säkerhetspolitiska konsekvenser av ett åtal kan dessutom alltid avstyra lagföring i Sverige, oavsett hur starkt rättskipningsintresset är.

Lagstiftaren har valt att konstruera behörighetsregeln som grundar sig på en vidsträckt universalitetsprincip där åtalsförordnandet ska utgöra den centrala garanten för att extraterritoriell jurisdiktion tillämpas restriktivt. Att istället precisera behörighetsregeln har inte ansetts lämpligt eftersom de intresseavvägningar som behöver göras inte kan preciseras i lag och inte heller ansetts lämpliga för en domstol att ägna sig åt.

Systemet är vidare utformat så att jurisdiktionsfrågan måste beaktas av olika aktörer innan domstolen prövar sin behörighet, för att processen ska kunna inledas och sedan fortgå. Den andra huvudsakliga begränsningen av universell jurisdiktion i 2 kap. 12 § BrB prövas både inom ramen för åtalsförordnande och av domstolen, men beaktas även tidigare. Vid prövningen inom ramen för åtalsförordnande fordras att det med säkerhet inte föreligger några folkrättsliga begränsningar, åtalsförordnande ska inte lämnas om åtalets förenlighet med folkrätten är oklar. Däremot är domstolen inte bunden vid riksåklagarens eller regeringens bedömning, utan avgör slutgiltigt om åtalet

är folkrättsenligt. Åklagaren kan väcka åtal även om jurisdiktionsfrågan är oklar och är beroende av att domstolen prövar frågan i sådana fall, det behöver således inte föreligga jurisdiktion för att väcka åtal. Åklagaren måste däremot beakta jurisdiktionsfrågan och kan besluta att inte begära åtalsförordnande eller väcka åtal om jurisdiktion inte föreligger. En anledning till att begränsningar i folkrätten beaktas redan vid prövningen av åtalsförordnande är att det kan förhindra att en förundersökning fortsätter bedrivas eller att åtal väcks i strid med folkrätten, exempelvis när den misstänkte har immunitet. Det är dock oklart om åtgärder under förundersökningen och väckande av åtal anses utgöra utövning av judiciell jurisdiktion enligt svensk rätt. Åtgärder borde inte kunna begränsas av folkrättsliga regler om de inte anses utgöra en utövning av jurisdiktion. Samtidigt behöver inte jurisdiktionsfrågan vara löst för att väcka åtal, vilket talar för att en sådan åtgärd inte anses utgöra jurisdiktionsutövning enligt svensk rätt.

I NJA 2022 s. 796 har behörighetsregeln villkorats med ett krav på anknytning till Sverige så att det föreligger ett berättigat svenskt rättskipningsintresse. Det gör att en central begränsning redan följer av behörighetsregeln som sådan. Tidigare har det varit en fråga inom ramen för åtalsförordnande, men den måste nu övervägas inledningsvis av åklagaren och sedan av domstolen vid behörighetsprövningen. Jag har argumenterat för att beslutet i NJA 2022 s. 796 på flera sätt kan ifrågasättas mot bakgrund av systematiken som följer av gällande rätt och lagstiftarens syften samt med folkrättsliga argument.

Den svenska hållningen tycks ha varit att det för internationella brott inte behövs någon anknytning till Sverige för att det ändå ska finnas ett lagföringsintresse, vilket går i linje med argument som framförts i folkrättslig doktrin. HD frångår det genom att hänvisa till andra ståndpunkter i folkrättslig doktrin som dels inte kan tas för givna, dels kan kritiseras i sig. HD hänvisar till ett begränsat antal folkrättsliga författare och avfärdar att det finns en norm i folkrätten som förbjuder utövning av universell jurisdiktion *in absentia* med samma argument som hade kunnat användas mot kravet på anknytning till Sverige. Det kan då ifrågasättas vad det är för anknytning till staten som behövs – utöver den som måste vara uppfylld till följd av universalitetsprincipen – om det inte nödvändigtvis är den misstänktes närvaro.

HD härleder även anknytningskravet ur lagstiftarens ambition att extraterritoriell jurisdiktion ska utövas restriktivt. Lagstiftaren har avsiktligt avstått från att villkora behörighetsregeln och istället låtit kravet på åtalsförordnande utgöra den centrala spärren mot en för vidsträckt utövning av extraterritoriell jurisdiktion eftersom de intresseavvägningar som krävs är svåra att precisera. Det har bedömts som olämpligt att sådana intresseavvägningar görs av en brottmålsdomstol till följd av att behörighetsregeln är villkorad. Till vilken grad anknytningen till Sverige är sådan att det föreligger ett berättigat svenskt rättskipningsintresse får anses utgöra en sådan intresseav-

vägning som lagstiftaren har ansett vara olämplig för en brottmålsdomstol att göra vid sin behörighetsprövning.

Slutligen kan i NJA 2022 s. 796 urskiljas en fortsatt diskrepans mellan att straffprocessuella åtgärder som vidtas innan domstolen prövar målet inte anses utgöra utövning av jurisdiktion överhuvudtaget och att folkrättsliga begränsningar av staters straffrättsliga kompetens, såsom immunitet, ändå kan göra att åtgärder under förundersökningen och väckande av åtal begränsas på motsvarande sätt. Det kan därför finnas ett behov av att klargöra den frågan enligt svensk rätt.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1962:10 Kungl. Maj:ts Proposition nr 10 år 1962.

Prop. 1984/85:156 Om ändring i brottsbalken (tillämpligheten av svensk lag i vissa fall).

Prop. 2013/14:146 Straffansvar för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser.

Prop. 2020/21:204 Aggressionsbrottet i svensk rätt och svensk straffrättslig domsrätt.

Utredningsbetänkanden

SOU 1953:14 Förslag till brottsbalk.

SOU 2002:98 Internationella brott och svensk jurisdiktion.

SOU 2018:87 Aggressionsbrottet i svensk rätt och svensk straffrättslig domsrätt.

Departementsserier

Ds 2014:13 Åtalsförordnande enligt 2 kap. brottsbalken.

Ds 2015:42 Ett särskilt tortyrbrott?

Kommittédirektiv

Dir. 2000:76 Straffansvar för brott mot mänskligheten och andra internationella brott enligt folkrätten.

Rättsfall m.m.

Sverige

Högsta domstolen

NJA 1946 s. 65.

NJA 2021 s. 303 ”Krigsposeringarna”.

NJA 2022 s. 796 ”Universalitetsprincipen”.

Högsta domstolens beslut i mål nr Ö 5686-22 meddelat den 30 mars 2023
”Den okända lagringsplatsen”.

Högsta förvaltningsdomstolen

HFD 2019 not. 8.

Övriga svenska domstolar

Södertörns tingsrätts dom i mål nr B 13656-14 den 26 februari 2015.

Stockholms tingsrätts dom i mål nr B 3787-16 den 16 februari 2017.

Södertörns tingsrätts dom i mål nr B 11191-17 den 25 september 2017.

Stockholms tingsrätts beslut i mål nr B 11304-14 meddelat den 20 december
2021.

Svea hovrätts beslut i mål nr Ö 574-22 meddelat den 1 februari 2022.

Internationella domstolar

Permanent Court of International Justice

SS Lotus (France v. Turkey) 1927, Permanent Court of International Justice,
Series A No. 10.

International Court of Justice

*Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v Bel-
gium)* 2002, International Court of Justice. ICJ Reports 2002.

Litteratur m.m.

Litteratur

Asp, Petter (2022), *Brottsbalk (1962:700) 2 kap.*, Lexino 1 januari 2022
(JUNO) [Cit. Asp (2022) 2 kap. BrB].

Asp, Petter (2022), *Brottsbalk (1962:700) 2 kap. 3 §*, Lexino 1 januari 2022 (JUNO) [Cit. Asp (2022) 2 kap. 3 § BrB].

Asp, Petter & Suominen, Annika (2022), *Straffrättens europeiska och internationella dimensioner*, Iustus Förlag.

Bring, Ove; Klamberg, Mark; Mahmoudi, Said & Wrange, Pål (2020), *Sverige och folkrätten*, 6 uppl., Norstedts Juridik.

Bäcklund, Agneta; Johansson, Stefan; Trost, Hedvig; Träskman, Per Ole; Wennberg, Suzanne & Wersäll, Fredrik (2022), *Brottsbalken – en kommentar* (21 november 2022, Version 21, JUNO), kommentaren till 2 kap. 3 §, Norstedts Juridik [Cit. Norstedts kommentar till 2 kap. 3 § BrB].

Bäcklund, Agneta; Johansson, Stefan; Trost, Hedvig; Träskman, Per Ole; Wennberg, Suzanne & Wersäll, Fredrik (2022), *Brottsbalken – en kommentar* (21 november 2022, Version 21, JUNO), kommentaren till 2 kap. 8 §, Norstedts Juridik [Cit. Norstedts kommentar till 2 kap. 8 § BrB].

Bäcklund, Agneta; Johansson, Stefan; Trost, Hedvig; Träskman, Per Ole; Wennberg, Suzanne & Wersäll, Fredrik (2022), *Brottsbalken – en kommentar* (21 november 2022, Version 21, JUNO), kommentaren till 2 kap. 12 §, Norstedts Juridik [Cit. Norstedts kommentar till 2 kap. 12 § BrB].

Cameron, Iain; Thunberg Schunke, Malin; Påle-Bartes, Karin & Wong, Christoffer; Asp, Petter (2011), *International Criminal Law From a Swedish Perspective*, Intersentia.

Crawford, James (2019), *Brownlie's Principles of Public International Law*, 9 uppl., Oxford University Press.

Cryer, Robert; Robinson, Darryl & Vasiliev, Sergey (2019), *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 4 uppl., Cambridge University Press.

Helenius, Dan (2014), *Straffrättslig jurisdiktion*, Suomalainen Lakimiesyhdistys.

Jessberger, Florian (2009), "Universal Jurisdiction", i: Cassese, Antonio (red.), *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Oxford University Press.

Klamberg, Mark (2020), "Åtalsförordnande", i: Klamberg, Mark (red.), *Lagföring i Sverige av internationella brott*, Jure Förlag.

Klamberg, Mark (2022), "Prosecuting Corporate Executives for War Crimes in Sudan". *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 54, nr. 3, s. 887-940 [Cit. Klamberg (2022a)].

Klamberg, Mark (2022), "Svensk domstol är behörig att pröva mål om folkrättsbrott i Sudan – analys: Högsta domstolen 2022-11-10, mål nr Ö 1314-22", JP Juridiskt Bibliotek [Cit. Klamberg (2022b)].

Kleineman, Jan (2018), "Rättsdogmatisk metod" i: Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2 uppl., Studentlitteratur.

Kreß, Claus (2006), "Universal Jurisdiction Over International Crimes and the Institut de Droit International". *Journal of International Criminal Justice*, vol. 4, nr 3 s. 561-585.

Lindberg, Gunnel (2022), *Rättegångsbalk (1942:740) 23 kap. 1 §*, Lexino 1 december 2022 (JUNO) [Cit. Lindberg (2022) 23 kap. 1 § RB].

Lindkvist, Gustav & Lyhagen, Carsten (2014), *Skatte- och brottmål i kon- tantbranschen*, Norstedts Juridik.

Martinsson, Dennis (2020), "Jurisdiktion avseende brott begångna utanför svenskt territorium", i: Klamberg, Mark (red.), *Lagföring i Sverige av internationella brott*, Jure Förlag.

O'Keefe, Roger (2004), "Universal Jurisdiction – Clarifying the Basic Concept". *Journal of International Criminal Justice*, vol. 2, nr 3, s. 735-760.

O'Keefe, Roger (2015), *International Criminal Law*, Oxford University Press.

Olsen, Lena (2004), "Rättsvetenskapliga perspektiv", SvJT s. 105-145.

Peczenik, Aleksander (1995), *Juridikens teori och metod – en introduktion till allmän rättslära*, Norstedts Juridik.

Ryngaert, Cedric (2015), *Jurisdiction in International Criminal Law*, 2 uppl., Oxford University Press.

Sandgren, Claes (2018), *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – ämne, material, metod och argumentation*, 4 uppl., Norstedts Juridik.

Schantli, Mikael (2021), "Accountability for International Crimes in Syria: Universal Jurisdiction and its Application", SvJT s. 303-316.

Shaw, Malcolm N. (2021), *International Law*, 9 uppl., Cambridge University Press.

Werle, Gerhard & Jessberger, Florian (2020), *Principles of International Criminal Law*, 4 uppl., Oxford University Press.

Wong, Christoffer (2004), *Criminal Act, Criminal Jurisdiction and Criminal Justice*, Polpress.

Wong, Christoffer (2010), ”Avvisa eller ogilla?”, i: Elholm, Thomas m.fl. (red.), *Liber amicarum et amicorum Karin Cornils – Glimt af nordisk straffrätt og straffeprocessrätt*, Jurist- og Økonomforbundet.

Officiella rapporter

Jalloh, Charles Chernor, ‘Report of the International Law Commission: Seventieth Session, Annex A: Universal Criminal Jurisdiction’ (2018) General Assembly Official Records Seventy-third Session, Supplement No. 10 (A/73/10), <https://legal.un.org/ilc/reports/2018/english/annex_A.pdf> [Cit. Jalloh (2018)]

Övrigt

Lisa Röstlund (2022), ”HD: Svensk domstol kan pröva Lundinåtal”, Dagens Nyheter <<https://www.dn.se/ekonomi/gront-ljus-for-lundinatal/>>, besökt 12 april 2023 [Cit. Röstlund (2022)].

Human Rights Watch (2017), ””These Are the Crimes We Are Fleeing” Justice for Syria in Swedish and German Courts” <https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/ijisyrria1017_web.pdf>, besökt 7 april 2023 [Cit. Human Rights Watch (2017)].

Ingeson, Miriam & Kather, Alexandra Lily (2018), ”The Road Less Traveled: How Corporate Directors Could be Held Individually Liable in Sweden for Corporate Atrocity Crimes Abroad”, EJIL:Talk! <<https://www.ejiltalk.org/the-road-less-traveled-how-corporate-directors-could-be-held-individually-liable-in-sweden-for-corporate-atrocity-crimes-abroad/>>, besökt 27 februari 2023 [Cit. Ingeson & Kather (2018)].

Petter Svensson (2022), ”HD: Åtal för folkrättsbrott kvarstår – ”det intressantaste någonsin””, Norstedts juridik <<https://www.nj.se/nyheter/hd-atal-for-folkrattsbrott-i-sudan-kvarstar>>, besökt 7 april 2023 [Cit. Svensson (2022)].

Riksåklagarens svarsskrivelse (2022), ”AS./. Riksåklagaren ang. avvisande av åtal m.m.”

<https://www.aklagare.se/globalassets/dokument/verksamheten-i-hogsta-domstolen/svarsskrivelser-och-forklaringar/amr-3137-22.pdf?t_tags=language%3Asv%2Csiteid%3A764c28f6-3ce5-48e7-a8ec-b8f5f22e4245&t_hit.id=Aklagare_Web_Models_Media_PdfFile/_f7b1f89e-a2de-4cfb-a740-ddba4d49758c&t_hit.pos=9>, besökt 7 april 2022 [Cit. Riksåklagarens svarsskrivelse (2022)].

TT (2022), ”HD avvisar Lundin Oils ansökan om rättsprövning”, SVT Nyheter <<https://www.svt.se/nyheter/inrikes/hd-fastslar-svensk-domstol-kan-prova-lundinata>>, besökt 12 april 2023.