



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Khendell Hiskias

Deltagande i kriminella gäng – godtagbar kriminalisering?

En undersökning av åtgärdsförslaget att kriminalisera deltagande i kriminella gäng utifrån kriminaliseringsprinciper och deltagandebrottet på terroristområdet

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet

15 högskolepoäng

Handledare: Andreas Anderberg

Termin: VT 2023

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING.....	2
1 INLEDNING.....	3
1.1 Bakgrund.....	3
1.2 Syfte och frågeställningar	4
1.3 Avgränsning.....	5
1.4 Metod och material.....	6
1.5 Forskningsläge	6
1.6 Disposition	7
2 GÄNGKRIMINALITET	8
2.1 Kriminella gäng och ökat våld.....	8
2.2 Åtgärdsförslaget att kriminalisera deltagande i kriminella gäng	8
2.2.1 Tidöavtalet.....	9
2.2.2 Justitieminister Gunnar Strömmer.....	9
2.2.3 Moderaternas förslag.....	10
2.3 Vad avses med kriminella gäng?	10
3 KRIMINALISERING OCH DESS PRINCIPER.....	13
3.1 Kort om kriminalisering	13
3.2 Kriminaliseringsprinciper	13
3.2.1 Ultima ratio.....	14
3.2.2 Godtagbart skyddsintresse.....	15
3.2.3 Effektivitetsprincipen	16
3.2.4 Legalitetsprincipen och förutsebarhetskravet.....	16
4 BROTET DELTAGANDE I EN TERRORISTORGANISATION	
18	
4.1 Utvecklingen av deltagandebrottet på terroristområdet.....	18
4.1.1 Innebörden av deltagandebrottet	19
4.2 Deltagandebrottets förhållande till föreningsfriheten.....	20
4.2.1 Föreningsfriheten.....	20

5	DELTAGANDE I KRIMINELLA GÄNG – GODTAGBAR	
	KRIMINALISERING?	23
5.1	Deltagande i kriminella gäng – grundlagshinder	23
5.2	Deltagande i kriminella gäng – kriminaliseringsprinciper	24
5.2.1	Godtagbart skyddsintresse samt skada eller fara för skada på detta 24	
5.2.2	Ultima ratio och effektivitetsprincipen.....	26
5.2.3	Förutsebarhetskravet	26
6	AVSLUTANDE ANALYS OCH SLUTSATS	28
7	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING.....	30

Summary

In recent years, criminal justice measures to deal with so-called gang crime have become particularly popular. Many proposals have been put forward that are characterized as being tough on crime. One of the proposals has been to criminalize the participation in so-called criminal gangs. It is this proposal that this bachelor's thesis focuses on.

The proposal to criminalize the participation of criminal gangs is so far only a political one. It has not led to any official governmental reports or an actual bill. Due to the popularity of the proposal, however, it has been chosen to examine in this thesis. The thesis therefore aims to examine whether a criminalization of participation in criminal gangs is acceptable. Principles of criminalization that focus on when and how a criminalization is to be regarded as acceptable have been chosen to do so. The principle of ultima ratio, acceptable protective interest, the efficacy principle, and the requirement of foreseeability set requirements for how a criminalization is to be formulated and whether it is necessary. These principles are highly relevant when it comes to the proposal to criminalize participation in criminal gangs.

This year, a law criminalizing the participation in terrorist organizations comes into force. This thesis follows and explains the development of this crime. What can be ascertained from the development is that a participation offense implies a limitation of the constitutionally protected freedom of association. An amendment to the constitution must therefore take place before a crime of participation can come into force.

After taking this to account, this thesis goes on to discuss the criminal law aspects and the requirements for an acceptable criminalization. The results show that a participation crime for criminal gangs face some obstacles. The biggest obstacle is seems to be the lack of an established definition for criminal gangs. Of all the criminalization principles discussed, only the principle of acceptable protective interest is somewhat consistent with the requirements for an acceptable criminalization.

Sammanfattning

Under de senaste åren har straffrättsliga åtgärder för att komma till bukt med så kallad gängkriminalitet blivit särskilt populära. I rättspolitikens har frågan om kriminalitet fått en särskild stor plats. Många förslag har lagts fram som kännetecknas av hårdare tag. Ett av förslagen har varit att kriminalisera deltagande i kriminella gäng. Det är detta som uppsatsen fokuserar på.

Förslaget att kriminalisera deltagande i kriminella gäng är hittills endast ett kriminalpolitiskt sådant. Det har således inte lett till offentliga utredningar eller propositioner. På grund av förslagets popularitet har det dock ändå valts att utreda. Uppsatsen syftar således till att utreda huruvida en kriminalisering av deltagande i kriminella gäng kan utgöra en godtagbar kriminalisering. För utredningen har kriminaliseringsprinciper som tar sikte på både när och hur en kriminalisering ska ske för att vara godtagbar beaktats. Principen om ultima ratio, godtagbart skyddsintresse, effektivitetsprincipen samt förutsebarhetskravet ställer upp krav på en kriminaliserings utformning och eventuella nödvändighet. Dessa är högst aktuella vid frågan om det aktuella deltagandebrottet. I år träder vidare en lag i kraft som kriminaliserar deltagande i terroristorganisationer. Uppsatsen följer och redogör för utvecklingen av det brottets införande. Vad som kan utrönas ur utvecklingen av deltagandebrottet på terroristområdet är att ett deltagandebrott innebär en begränsning av den grundlagsskyddade föreningsfriheten. En ändring i grundlagen måste således ske innan ett deltagandebrott kan införas.

Efter beaktande av detta går uppsatsen vidare med att diskutera de straffrättsliga aspekterna och kraven för en godtagbar kriminalisering. Resultatet visar att ett deltagandebrott för kriminella gäng möter en del hinder. Det största hindret anses vara att kriminella gäng saknar en vedertagen definition. Av alla kriminaliseringsprinciper som behandlas ter sig enbart principen om godtagbart skyddsintresse stämma överens med förutsättningarna för en godtagbar kriminalisering.

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Under de senaste åren har samhället omskakats av en ökning av grova brott och våldsbrott. Det dödliga våldet ökar vari skjutvapenvåldet i den kriminella miljön står bakom ökningen.¹ I samband med den våldsamma utvecklingen som har skett har bekämpandet av organiserad brottslighet och kriminella gäng, i folkmun kallad gängkriminalitet, fått allt större utrymme i rättspolitik.

Straffrättspolitikerna kan idag sägas präglas av antagonism. Såväl den politiska retoriken som konkreta lagstiftningsåtgärder handlar om att skilja de ”goda samhällsmedborgarna” från de onda. Den straffrättspolitiska antagonismen är särskilt framträdande beträffande de åtgärder som regeringen vidtagit för att stävja gängbrottsligheten. Under hösten 2019 lanserade regeringen det så kallade 34-punktprogrammet om åtgärder mot gängbrottsligheten.² År 2021 publicerade Gängbrottsutredningen sitt betänkande vars syfte det var att kartlägga brottsligheten i kriminella nätverk och lämna förslag på skärpta straff för brott med koppling till gängkriminalitet.³ Tidöavtalet, som är ett avtal mellan Moderaterna, Kristdemokraterna, Liberalerna och Sverigedemokraterna anger kriminalitet och gängbrottslighet som Sveriges viktigaste samhällsproblem.⁴ Justitieministern Gunnar Strömmer har dessutom likställt, och kallat de kriminella gängerna för inhemska terrorister.⁵

Ett vanligt förekommande förslag för att bekämpa och förebygga kriminaliteten i den kriminalpolitiska debatten är att utreda möjligheten att kriminalisera deltagande i kriminella gäng. I Tidöavtalet utlovade den nya regeringen bland annat att kriminalisera deltagande i kriminella gäng.⁶ Frågan var uppe på den tidigare justitieministern Morgan Johanssons bord i form av en

¹ SOU 2021:68 s. 48–49.

² Martinsson (2022) s. 233-234.

³ SOU 2021:68.

⁴ Tidöavtalet: Överenskommelse för Sverige, s. 18.

⁵ Strömmer, Gunnar: ”*Verktyg mot terrorister krävs mot kriminaliteten*”, Regeringskansliet, 2023-01-13.

⁶ Tidöavtalet: Överenskommelse för Sverige, s. 20.

skriftlig fråga ställd till honom i Riksdagen. Han avfärdade förslaget med motiveringen att det kräver omfattande utredningsresurser för ett magert resultat.⁷ Sverige har heller inte kriminaliserat deltagande i kriminella organisationer som ett självständigt brott utifrån EU:s rambeslut⁸.

Trots detta visar sig åtgärdsförslaget att kriminalisera deltagande av kriminella gäng fortfarande vara aktuellt. Gunnar Strömmers liknelse av gängkriminalitet till terrorism blir i detta hänseende särskilt intressant. Terroristorganisationer har likt den organiserade brottsligheten stått för våldsbrott i samhället och på detta straffrättsliga område har en utveckling skett. Den 1 juni 2023 blir det straffbart att delta i en terroristorganisation.⁹ Efter en grundlagsändring i regeringsformen som begränsar föreningsfriheten i förhållande till terrorism är deltagandebrott på terroristorganisationers område numera kriminaliserat. Hur står det egentligen till? Är en kriminalisering av deltagande i kriminella gäng möjligt eller godtagbart? Vad avses med kriminella gäng och öppnar deltagandebrottets utveckling på terroristområdet upp för en möjlighet att kriminalisera ett sådant deltagande?

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är att utreda åtgärdsförslaget att kriminalisera deltagande i kriminella organisationer utifrån gällande rätt och Nils Jareborgs straffrättsliga kriminaliseringsprinciper. Uppsatsen syftar till att belysa och anmärka de eventuella svårigheterna som finns med en sådan kriminalisering. Till hjälp och för en mer breddad analys, redogör uppsatsen för utredningar och utvecklingen som har skett på området beträffande terroristrelaterad brottslighet. Det används för att visa hur frågan hanterats och vilka slutsatser som dragits i tidigare utredningar. Uppsatsens övergripande syfte är således

⁷ Svar på skriftlig fråga 2021/22:179 besvarad av Justitie- och migrationsminister Morgan Johansson.

⁸ Europeiska unionen, rådets rambeslut 2008/841/RIF av den 24 oktober 2008 om kampen mot organiserad brottslighet.

⁹ SFS 2023:227 Lag om ändring i terroristbrottslagen (2002:666).

att utifrån ovan nämnt utreda huruvida kriminalisering av deltagande i kriminella gäng är lämpligt. För detta ska följande frågeställningar besvaras:

1. Vilka straffrättsliga principer behöver vara uppfyllda för en godtagbar kriminalisering av en gärning?
2. Vad, om något, kan deltagandebrottets utveckling på terroristområdet säga beträffande möjligheten att kriminalisera deltagande i kriminella gäng?
3. Utgör kriminalisering av deltagande i kriminella gäng en godtagbar kriminalisering?

1.3 Avgränsning

Uppsatsen behandlar inte de osjälvständiga brottsformerna i 23 kap. brottsbalken om försök, förberedelse, stämpling och medverkan till brott samt dess förhållande till deltagandebrottet. En diskussion kan föras om deltagandebrottets tillämpningsområde samt huruvida det inte redan träffas av de osjälvständiga brottsformerna. Det har emellertid lämnats utanför uppsatsen då det kräver en djupare analys.

Då uppsatsen syftar till att utreda ett åtgärdsförslag om nykriminalisering hade en diskussion om kriminaliserings syfte samt diverse straffideologiska teorier varit intressant. Mer relevant för frågeställningen är dock de kriminaliseringsteorier som brukas i offentligt tryck och doktrin vilka behandlar om en kriminalisering kan se på ett lämpligt och godtagbart sätt. Kriminaliseringens generella syfte samt straffideologiska teorier har således utelämnats. Detsamma gäller för kriminaliseringsprinciper som tar sikte på hur påföljdsbestämmelser ska utformas.

Avslutningsvis ska det framhållas att deltagandebrott har utretts på fler områden i svensk rätt. Detta gäller exempelvis förbud mot deltagande av mc-gäng och rasistiska organisationer. Dessa har emellertid inte lett till stiftande av lag. På grund av liknelsen mellan kriminella gäng och

terroristorganisationer som dragits, samt att förbudet mot deltagande i en terroristorganisation har gått igenom fokuserar uppsatsen på detta.

1.4 Metod och material

Den juridiska metod som använts för att besvara uppsatsens frågeställningar är den rättsdogmatiska metoden. Eftersom frågeställningen kräver att utredning av gällande rätt görs har den ansetts bäst lämpad. Den rättsdogmatiska metoden utgår från principerna för användandet av de allmänt accepterade rättskällorna. Mer konkret innebär det att undersökning och tolkning sker av rättskällor såsom lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och den rättsdogmatiskt orienterade doktrinen för att analysera rättsliga problem. Med hjälp av denna metod erbjuds lösningar på problem som uppstår genom en rekonstruktion av rättssystemet.¹⁰

Med hänsyn till den valda metoden består källmaterialet för uppsatsen huvudsakligen av såväl av svensk doktrin som förarbeten. Beträffande kriminaliseringsprinciper finns ytterst få som är lagstadgade, därmed har Nils Jareborgs erkända doktrin valts för redogörelse av relevanta kriminaliseringsprinciperna. Vad gäller utvecklingen av deltagandebrottet avseende terroristorganisationer har materialet nästan uteslutande utgjorts av förarbeten. Detta för att de ger en god bild av processen för deltagandebrottets införande. Eftersom gängkriminalitet är en central del av uppsatsen har diverse studier genomförda av Brå utgjort en del av materialet. Dessa har använts främst för lägesbeskrivningen samt för redogörelsen för definitionen av kriminella gäng. Materialet som inte kan härröras till de allmänt accepterade rättskällorna har inte använts för att grunda den juridiska argumentationen utan snarare för att tillföra den praktisk substans.

1.5 Forskningsläge

De delar av uppsatsen som rör kriminaliseringsprinciper har behandlats relativt lite i litteratur och artiklar. Nils Jareborg är en av de få som har behandlat frågan om förutsättningarna för en godtagbar kriminalisering. Vad gäller

¹⁰ Nääv och Zamboni (2018) s. 21 ff.

åtgärdsförslaget att kriminalisera deltagande av kriminella gäng är materialet på området begränsat. Det är troligtvis till följd av att det tagit lagligt uttryck än. Det kan emellertid nämnas att det har diskuterats flitigt i diverse nyhetsartiklar, men få av juridiskt värde. Vad gäller förslagets påverkan av, samt på, gällande rätt är materialet av samma skäl begränsat. Straffrättsliga trender och tendenser har dock flitigt diskuterats av bland annat Dennis Martinsson och Peter Asp. De har även problematiserat deltagandebrottet på terroristområdet. Detta har dock inte varit det huvudsakliga fokuset för uppsatsen.

1.6 Disposition

Uppsatsens andra kapitel inleds med en övergripande bild av gängkriminalitetens läge idag och problembeskrivning. Förslaget att kriminalisera deltagande i kriminella gäng redogörs för ytterligare med förklaring av dess innebörd. Kapitlet avslutas med en redogörelse för vad som avses med kriminella gäng. I kapitel tre redogör uppsatsen för kriminaliseringsprinciper befästa i doktrin och förarbeten. I fjärde kapitlet beskrivs utvecklingen av deltagandebrottet på terroristområdet. Kapitlet redogör för de hinder som uppstått samt hur lagstiftaren mött dem för att genomföra deltagandebrottet. Uppsatsens femte kapitel diskuterar utifrån vad som tidigare anförts huruvida en kriminalisering av deltagande i kriminella gäng skulle kunna utgöra en godtagbar kriminalisering. Det sjätte och sista kapitlet utgörs av en avslutande analys och slutsats av det som diskuterats i femte kapitlet.

2 Gängkriminalitet

2.1 Kriminella gäng och ökat våld

De senaste åren har vi sett en ökning av gängkriminaliteten genom grova brott och ökat våld i samhället. Ett av de problem som pekas ut är det dödliga våldet. En rapport från Brottsförebyggande rådet (Brå) om dödligt våld i den kriminella miljön visar att dödligt våld med skjutvapen har ökat och är betydligt högre i Sverige jämfört med andra europeiska länder.¹¹ Det är nästan uteslutande män i åldrarna 15-29 år, både som brottsoffer och gärningspersoner med kopplingar till så kallade gängkriminella miljöer som står för ökningen. Med kriminella miljöer avses den vinningsdrivna miljön där individer enskilt eller gemensamt begår brott systematiskt för att tjäna pengar.¹² Andra rapporter från Brå visar även att skjutningar ofta sker utomhus på olika platser i den offentliga miljön samt att bruket av automatvapen har blivit vanligare. En undersökning från Brå avseende skjutningar och sprängningar i den kriminella miljön visar även på en ökad hänsynslöshet och större risker för utomstående. Riskerna för tredje man att skadas har ökat och våldet i kriminella miljöer har visat sig bli grövre och mer hänsynslöst eller likgiltigt.¹³

Orsakerna till brott i den kriminella miljön är svårsammanfattade. Motiven för de kriminella uppgörelserna varierar och kan vara både externa och interna ur ett grupperspektiv. Konflikterna kan vara personliga men oftast handlar det om konflikter mellan olika kriminella nätverk eller gäng gällande narkotikaförsäljning, pengar och hämnd för tidigare osämjor.¹⁴

2.2 Åtgärdsförslaget att kriminalisera deltagande i kriminella gäng

Som nämnt i uppsatsens inledande bakgrundsdel har åtgärdsförslaget att kriminalisera deltagande i kriminella gäng blivit särskilt populärt. Viktigt att

¹¹ Brå 2021:8, Dödligt skjutvapenvåld i Sverige och andra europeiska länder, s. 30.

¹² Brå 2020:4, Dödligt våld i den kriminella miljön, s. 12.

¹³ SOU 2021:68 s. 50-51.

¹⁴ SOU 2021:68 s. 62 ff.

poängtera med åtgärdsförslaget att det hittills utgör ett kriminalpolitiskt förslag. Förslaget har således inte lett till offentliga utredningar, lagrådsremisser eller propositioner. Å andra sidan kommer förslagen av riksdags- och regeringsmedlemmar och ger således uttryck för en politisk vilja att lägga fram sådana förslag.

2.2.1 Tidöavtalet

Tidöavtalet är en skriftlig överenskommelse mellan riksdagspartierna Sverigedemokraterna, Moderaterna, Kristdemokraterna och Liberalerna som offentliggjordes den 14 oktober 2022. Avtalet inleds med ett avsnitt om hur de fyra undertecknande partierna ska samarbeta varefter sju ”samarbetsprojekt” presenteras som partierna enats om. Varje samarbetsprojekt innehåller projektplaner för hur samarbetspartierna ska genomföra de politiska reformer som föreslås.¹⁵ Tredje punkten i Tidöavtalet behandlar kriminalitet och syftar till att ta fram konkreta politiska förslag som enligt samarbetspartierna ska lösa Sveriges viktigaste samhällsproblem med kriminalitet och gängbrottlighet. Under mönsterbrytande åtgärder för att stoppa gängen föreslås bland annat kriminalisering av deltagande i kriminella gäng. Vidare framhålls att förslag till grundlagsändringar ska tas fram för att möjliggöra en sådan kriminalisering.¹⁶

2.2.2 Justitieminister Gunnar Strömmer

Justitieministern Gunnar Strömmer uttryckte i en debattartikel publicerad på riksdagens hemsida att verktyg som används i kampen mot terrorism behöver användas mot kriminaliteten. Strömmer skriver att Sverige sedan länge har nationella strategier mot terrorism och våldsbejakande extremism och att ett lika systematiskt grepp om de kriminella gängen krävs. I debattartikeln uppmärksammar han den grundlagsändring som har möjliggjort ett deltagandebrott på terroristområdet och beklagar att det vid tillfället inte fanns en

¹⁵ Tidöavtalet: Överenskommelse för Sverige, s. 18.

¹⁶ Ibid, s. 18–20.

motsvarande möjlighet att kriminalisera deltagande i kriminella gäng. Därefter framhåller han att regeringen i närtid kommer att aktualisera frågan på nytt.¹⁷

2.2.3 Moderaternas förslag

På Moderaternas partisida talas också om grundlagsändringen som skett på terroristområdet som medel för att kriminalisera deltagande i kriminella gäng. Partiet framhåller att de kriminella gängen utgör en samhällsfara och ett större hot mot Sverige än vad någon nu aktiv svensk politiker varit med om. För att bekämpa gängkriminaliteten vill Moderaterna införa ett nytt brott som innebär att den som deltar i (eller har samröre med) kriminella gäng ska kunna straffas för det. Det skulle enligt dem leda till att fler gängmedlemmar döms till fängelsestraff. De framhåller att det för att kunna straffbelägga ett deltagande i kriminella gäng krävs att den grundlagsstadgade föreningsfriheten begränsas men att det hittills inte har skett. De hade önskat att grundlagskommittén år 2022 fick direktiv att lämna förslag gäller deltagande i kriminella gäng. Så skedde emellertid inte varför Moderaterna framhåller att de under nästa mandatperiod kommer att ta fram ett förslag både vad gäller deltagande i kriminella gäng samt nödvändiga förändringar i grundlagen¹⁸

2.3 Vad avses med kriminella gäng?

Med avseende på åtgärdsförslagen beträffande kriminalisering av deltagande i kriminella gäng är det angeläget att redogöra för vad som avses med kriminella gäng. Många brott, inte minst grova, begås i dag inom ramen för någon form av samarbete mellan olika personer och antalet sammanslutningar i den kriminella miljön sägs ha ökat. Tillsammans med den våldsökning som beskrivits ovan har större fokus riktats mot att bekämpa organiserad brottslighet och kriminella nätverk. Det saknas emellertid en vedertagen definition av kriminella gäng, eller kriminella organisationer och kriminella nätverk för den delen. Olika insatser har vidtagits av flera myndigheter och ett stort antal

¹⁷ Strømmer, Gunnar: *"Verktyg mot terrorister krävs mot kriminaliteten"*, Regeringskansliet, 2023-01-13.

¹⁸ Samlingspartiet Moderaterna: *"Moderaterna vill påskynda arbetet med att göra det straffbart att vara med i e kriminella gäng"*, 2022-08-15.

utredningar har behandlat ungefärligt samma problem, men definitionsfrågan har varit ett problem.¹⁹

Kriminella organisationer

Vad gäller kriminella organisationer saknas det en legaldefinition i svensk rätt. Det närmsta en definition som svensk rätt kommer återfinns i brottsbalken 29 kap 2 § 6 p. genom den särskilda straffskärpningsgrunden om brott som utövats i organiserad form. Internationellt och inom EU finns emellertid definitioner av relevans som tagits fram i kampen mot organiserad brottslighet. I EU:s rambeslut 2008/841/RIF om kampen mot organiserad brottslighet artikel 1 ställs kriterier upp för vad som anses utgöra en kriminell organisation. Av artikeln framgår att en kriminell organisation är en strukturerad sammanslutning, som inrättats under en tid, av ett minst antal medlemmar, som bedriver sin verksamhet för ett erhålla ekonomiska eller materiella fördelar. Organisationen ska vara strukturerad och bestående, följaktligen omfattas inte tillfälligt sammansatta gäng. Att införa liknande definitioner har inte ansetts nödvändigt i svensk rätt då Sveriges åtaganden enligt rättsakterna har bedömts kunna uppfyllas genom lagändringar avseende de osjälvständiga brottsformerna.²⁰

Viss vägledning kan hämtas från våra myndigheter. Begreppet organiserad brottslighet används exempelvis av Polismyndigheten, Åklagarmyndigheten och Kriminalvården. De använder en gemensam definition av organiserad brottslighet som består av fyra kriterier; 1) minst två personer som, 2) varaktigt över tid, 3) begår allvarliga brott i samarbete och 4) i syfte att uppnå ekonomisk vinning.²¹

Kriminella nätverk

Kriminella nätverk och kriminella gäng är likartade och omfattar grupperingar i mindre skala. Likt kriminella organisationer saknar kriminella nätverk

¹⁹ SOU 2021:68 s. 52.

²⁰ Ibid. s. 52 f.

²¹ Polismyndigheten, Myndigheter i samverkan mot den organiserade brottsligheten, 2021, s. 12.

en bestämd definition. Begreppet används ofta synonymt med kriminella organisationer men det föreligger skillnad med vad som vanligtvis avses med begreppen. Kriminella nätverk används generellt för att åskådliggöra förekomsten av lösare kriminella grupper, det vill säga konstellationer med lägre organisationsgrad. Det ska emellertid inte uppfattas som att kriminella nätverk endast avser en viss sort grupperingar då begreppet används i olika sammanhang för att beskriva en rad olika sorters konstellationer. Inom forskning finns många olika definitioner av kriminella nätverk som skiljer sig åt avseende exempelvis strukturer, hierarkier, formella regler, aktivitet, geografiska platser, specialiserade roller samt antal individer. Gemensamt är att den kriminella verksamheten bygger på samarbete mellan flera personer och bedrivs på ett vinstdrivande sätt. Aspekter som rekrytering, interna och externa konflikter, tillgång till och hantering av skjutvapen samt förmåga till otillåten påverkan kan skilja sig väsentligt mellan olika typer av nätverk och grupper.²²

För att underlätta analysen av den kriminella miljön har Brå i en av sina rapporter skapat fyra övergripande grupp- och nätverkskategorier: självdefinierade grupper, externdefinierade grupper, icke namn-givna grupper och projektbaserade konstellationer. Till dessa finns underkategorier, till exempel mc-gäng, familje- och släktbaserade nätverk samt lokala och/eller territoriella nätverk.²³

Utifrån vad som ovan presenterats kan det konstateras att gängkriminaliteten – samt vad som avses med kriminella gäng – är komplex och svår att rama in. Utifrån vad som presenteras av Brå samt brottsbekämpande myndigheter kan det ifrågasättas om kriminella gäng uppfyller kraven som ställs upp beträffande organiserad brottslighet. Kriminella nätverk och gäng verkar vidare kunna utgöras av olika konstellationer med skiftande syfte och brottslig verksamhet.

²² SOU 2021:68 s. 53–58.

²³ Ibid. s. 54 ff.

3 Kriminalisering och dess principer

3.1 Kort om kriminalisering

Med kriminalisering avses att belägga en gärning med straff. Naturen känner ingen brottslighet utan kriminalisering innefattar ett politiskt beslut. Kriminalisering benämner Jareborg som formell social kontroll. Formell, eftersom kontrollen kommer från lagstiftarens sida och social då avsikten är att påverka samhällsmedborgarnas handlande mot en önskvärd riktning genom straffhot. Att belägga en gärning med straff har således ett brottsavhållande syfte. Kriminalisering är vidare moralbildande då beläggandet av en gärning med straff är en markering från lagstiftarens sida att ett handlande är förkastligt. Så pass att det befogar ingripande med maktmedel mot den som inte avhåller sig från en kriminaliserad handling.²⁴

3.2 Kriminaliseringsprinciper

Det finns få lagstadgade normer i svensk rätt som behandlar under vilka förutsättningar kriminalisering av ett beteende ska anses befogat. Frågan har emellertid diskuterats i doktrin samt förarbeten och utarbetats till allmänna kriminaliseringsprinciper. Dessa kommer till uttryck i viktiga straffrättsliga lagstiftningsprodukter som exempelvis Straffrättsanvändningsutredningen.²⁵ I doktrinen är Jareborg bland de mest framträdande som behandlat frågan om godtagbara förutsättningar för kriminalisering.²⁶

En godtagbar kriminalisering kan delas in i två stadier. Det första berör frågan om *när* en kriminalisering ska ske. Till detta stadium hör bland annat principerna om ultima ratio, godtagbart skyddsintresse, avsaknad av värdefullt motsstående intresse och effektivitetsprincipen. Det andra stadiet blir först aktuellt när det är utrett att en godtagbar kriminalisering kan ske. Efterföljande

²⁴ Jareborg (2001) s. 45-46 och SOU 2013:38 s. 492.

²⁵ SOU 2013:38.

²⁶ Jfr SOU 2013:83 s. 423 ff.

kriminaliseringsprinciper tar således sikte på *hur* kriminalisering ska ske. Hit hör bland annat legalitetsprincipen med det tillhörande förutsebarhetskravet.²⁷

3.2.1 Ultima ratio

Principen om ultima ratio innebär att kriminalisering ska vidtas som sista utväg och endast tillgripas när andra kontrollmetoder inte är tillräckligt effektiva. Vid kriminalisering vederläggs en presumtion mot kriminalisering varför stor försiktighet vid införande ska iakttas. Det ska ske försök att förebygga icke-önskvärda handlingar genom alternativa sätt innan straffbud införs. Principen baseras på grundantagandet att kriminalisering medför påtagliga inskränkningar i medborgarnas valfrihet och ingripande tvångsåtgärder mot de som begår brott.²⁸ I straffrättsanvändningsutredningen lyfts skadliga effekter av straff som verkställs som exempelvis stämplingseffekter och anmärkningar i belastningsregistret som kan försvåra för personer att återintegreras i samhället.²⁹ Eftersom straffbuden utgör statens mest ingripande maktmedel mot sina medborgare är det viktigt att kriminalisering avser gärningstyper och inte individer. De gärningar som omfattas av en kriminalisering ska vidare avse endast de mest förkastliga gärningarna.³⁰

Jareborg framhåller att trots principens grundläggande idéer om ett rättssäkert samhälle sker kriminalisering i praktiken ofta i motsats till ultima ratio. Staten försöker lösa ett problem eller förebygga ett icke-önskvärt beteende genom att i första hand kriminalisera en gärning. Han framhåller att kriminalisering av en gärning är ett enkelt verktyg för staten att använda för att visa medborgare att ett problem tas på allvar – åtminstone symboliskt – trots att åtgärden inte är effektgivande för problemet. Principen är alltså i ringa mån respekterad.³¹

²⁷ Jareborg (2001) s. 53 – 57 ff.

²⁸ Jareborg (2001) s. 52 ff.

²⁹ SOU 2013:38 s. 492–493.

³⁰ Jareborg (2001) s. 53.

³¹ Ibid. s. 46 f., 51.

3.2.2 Godtagbart skyddsintresse

Principen om godtagbart skyddsintresse innebär att en godtagbar kriminalisering ska avse ett identifierat och konkretiserat intresse som är skyddsvärt. Det är visserligen svårt att identifiera ett sådant intresse men viss vägledning kan hämtas från regeringsformen. De grundläggande fri- och rättigheterna som räknas upp i RF 2 kap. är uppenbara skyddsvärda intressen. Likaså är grupp- och offentliga intressen som allmän ordning, säkerhet och demokrati legitima skyddsintressen.³² I Straffrättsanvändningsutredningen framhålls att det med hänsyn till att ett grundläggande krav för en godtagbar kriminalisering är att den syftar till att värna om ett godtagbart skyddsintresse, krävs av lagstiftaren att tydligt och konkretiserat motivera *vilket* skyddsintresse som avses skyddas genom en viss kriminalisering.³³ Till detta hör att en gärning som en kriminalisering ska angripa måste kunna orsaka skada, eller fara för sådan skada på det skyddsvärda intresset. Således bör gärningar som enbart orsakar obehag inte kriminaliseras.³⁴

Vid bedömningen av ett godtagbart skyddsintresse menar Jarebrog att det ska beaktas hur nära skyddsintresset den aktuella gärningstypen ligger. Även om ett godtagbart skyddsintresse bör skyddas är det inte givet att det bör göras så genom straffhot. En grundprincip är att ju närmare en gärning står en kränkning av det skyddsbara intresset, desto större anledning finns det att belägga gärningen med straff.³⁵

3.2.2.1 Avsaknad av värdefullt motstående intresse

Viktigt att beakta vad gäller principen om ett godtagbart skyddsintresse är att alla beteenden som har potential att skada viktiga skyddsintressen, inte per automatik bör bli föremål för kriminalisering. För en godtagbar kriminalisering får det inte finnas något tillräckligt värdefullt motstående intresse.

³² Jareborg (2001) s. 51–53

³³ SOU 2013:38 s. 482.

³⁴ SOU 2013:38 s. 484.

³⁵ Jareborg (2001) s. 54.

Skyddsintresset liv och hälsa kan exempelvis vägas upp av den enskildes handlingsfrihet vid diverse idrotts- och fritidsaktiviteter.³⁶

3.2.3 Effektivitetsprincipen

För att en kriminalisering ska vara godtagbar förutsätts det att den uppfyller kravet på effektivitet. Med det avses att en kriminalisering ska utgöra ett effektivt medel för att motverka det avsedda icke-önskvärda beteendet. Alternativa metoder som tillräckligt nog kan komma till rätta med det oönskade beteendet ska således vara uttömda, annars är kriminaliseringen omotiverad.³⁷ En ineffektiv kriminalisering kan exempelvis vara för handen om en bestämmelse är diffust utformad vilket gör den svårtillämpad. Effektivitetsprincipen är därmed både relevant vid utformningen av straffbestämmelsen och vid avgörande om en kriminalisering över huvud taget är lämplig.³⁸ Även ett brotts upptäcktsrisk är vid effektivitetsprincipen relevant att beakta. Kan en gärning inte uppdragas och därmed inte lagföras bör straffhotet inte existera.³⁹ I Straffrättsanvändningsutredningen utvidgas detta resonemang ur ett kostnadseffektivt perspektiv. Där framhålls att det är kostnadskrävande att utreda och lagföra brott varför rättsväsendet måste ha tillräckliga resurser för att hantera belastningen som kriminalisering innebär. Annars riskerar resultatet bli att kriminaliseringar sker men att vissa brott nedprioriteras på grund av resursbrist, vilket kan undergräva kriminaliseringens avhållande effekt.⁴⁰

3.2.4 Legalitetsprincipen och förutsebarhetskravet

Legalitetsprincipen utgör en grundsten i varje rättsstat och demokrati. Principen säkerställer att den offentliga makten utövas under lagarna och uttrycks för svensk del i RF 1 kap. 1 § 3 st. För straffrättens del innebär principen att straff inte ska utdömas utan stöd i skriven lag. Legalitetsprincipen fungerar som en garanti för rättssäkerheten på så sätt att den ställer sådana krav på

³⁶ SOU 2013:38 s. 491.

³⁷ Jareborg (2001) s. 38.

³⁸ Asp, Ulväng, Jareborg (2013) s. 40.

³⁹ Jareborg (2001) s. 52.

⁴⁰ SOU 2013:38 s. 492.

lagstiftningen att medborgarna kan förutse när och hur de kan komma att bli föremål för straffrättsliga ingripanden. Legalitetsprincipens krav på straffrättslig lagstiftning och rättstillämpning kan delas in i fyra delar. *Föreskriftskravet* innebär att det måste finnas en föreskrift till stöd för att ett brott ska föreligga och straff kunna utdömas. *Retroaktivitetsförbudet* innebär att en sådan föreskrift inte får införas eller tillämpas retroaktivt till nackdel för den tilltalade. *Analogiförbudet* stadgar att analogisk tillämpning utöver vad ordalydelsen tillåter inte får tillämpas. Slutligen innebär *förutsebarhetskravet* att föreskriften i rimlig utsträckning måste vara bestämd i sin utformning.⁴¹

Kravet på förutsebarhet syftar till att underlätta för medborgarna att rätta sig efter de förväntningar som samhället uppställt genom lag. De ska kunna förutse vilka konsekvenser som kan förväntas följa på ett visst icke-önskvärt beteende. Detta innebär grundläggande krav på att kriminalisering ska vara begriplig och preciserad till sin utformning. Eftersom lagstiftning ska ha generell karaktär är det omöjligt att uppnå fullständig klarhet i lagstiftningen. Lagstiftningen ska dock ge individen tillräckligt god uppfattning om under vilka förutsättningar staten har utrymme att inskränka på privatlivet.⁴²

⁴¹ Jareborg (2001) s. 57–58.

⁴² SOU 2013:38 s. 429 ff.

4 Brottet deltagande i en terroristorganisation

4.1 Utvecklingen av deltagandebrottet på terroristområdet

Frågan om kriminalisering av deltagande i en terroristorganisation är inte ny utan har aktualiserats vid ett flertal tillfällen. Frågan har exempelvis undersökts i samband med genomförande av diverse internationella instrument. Mest relevant är Rådets rambeslut 2002/475/RIF och det ersättande terrorismdirektivet.⁴³ Av direktivets fjärde artikel framgår att det i EU:s medlemsstater ska vara straffbart att leda eller delta i en terroristgrupps verksamhet. Ett deltagandebrott har tidigare inte införts i svensk rätt då utredningar har ansett att det på grund av de osjälvständiga brottsformerna inte har funnits ett behov för det.⁴⁴ På senare år har lagstiftaren dock visat på en annan bedömning. I utredningen av införandet av ett deltagandebrott på terroristområde framhölls att ett deltagandebrott skulle innebära en kriminalisering av ett beteende som tidigare inte varit straffbart i svensk rätt.⁴⁵

År 2019 överlämnade regeringen en lagrådsremiss i enlighet med en utredning från 2017⁴⁶ innehållande ett förslag att kriminalisera deltagande i en terroristorganisation respektive samvärdande med en terroristorganisation. Lagrådet bedömde dock att en kriminalisering på så sätt som föreslogs skulle innebära en otillåten begränsning av den grundlagsstadgade föreningsfriheten. Därmed gick regeringen inte vidare med förslaget då Lagrådet inte ansåg sig kunna tillstyrka att förslaget lades till grund för lagstiftning.

I stället införde regeringen ett lagstiftningsärende om ändring av regeringsformens reglering i 2 kap 24 § 2 st. om förutsättningarna för att

⁴³ Europaparlamentet och rådets direktiv (EU) den 15 mars 2017 (2017/541) av den 15 om bekämpande av terrorism, om ersättande av rådets rambeslut 2002/475/RIF och om ändring av rådets beslut (2005/671/RIF)

⁴⁴ Ds 2017:62, s. 38.

⁴⁵ Ds 2022:6, s. 63.

⁴⁶ Ds 2017:62

föreningsfriheten ska få begränsas. Förslaget var inte föremål för granskning av Lagrådet men genomfördes den 1 januari 2023. Inskränkningar i föreningsfriheten avser således nu inte bara sammanslutningar av militär natur utan även de ”som ägnar sig åt eller understöder terrorism”.⁴⁷

I och med grundlagsändringen blev straff för deltagande i en terroristorganisation en möjlighet. Parallellt med lagstiftningsärendet arbetade en utredning som fått i uppdrag att utreda förslag om ett särskilt straffansvar för deltagande i en terroristorganisation. Utredaren gjorde bedömningen att en kriminalisering skulle vara ett effektivt sätt att förebygga och bekämpa deltagande i en terroristorganisation samt att det motiverar möjligheten att begränsa föreningsfriheten. Regeringen lade fram en proposition i enlighet med utredningen och riksdagen röstade igenom lagförslaget år 2023. Lagändringen träder i kraft första juni 2023 och förbjuder deltagande i en terroristorganisation.⁴⁸

4.1.1 Innebörden av deltagandebrottet

Den 1 juli 2022 trädde en ny terroristbrottslag (2022:666) i kraft som ersatte tre lagar som tidigare omfattat terroristrelaterad brottslighet. I den nya terroristbrottslagen kommer 4 a § att reglera brottet deltagande i en terroristorganisation. Enligt lydelsen kommer för deltagande i en terroristorganisation den dömas som deltar i verksamheten i en terroristorganisation på ett sätt som är ägnat att främja, stärka eller understödja organisationen. Vad som avses med terroristorganisation regleras i 3 §. Med terroristorganisation avses en sammanslutning personer som begår eller på annat sätt medverkar till terroristbrott eller gör sig skyldiga till försök, förberedelse eller stämpling till terroristbrott. Vad som utgör terroristbrott är i sin tur angivet i 4 § som diverse gärningar brottsliga gärningar med särskilt uppsåt att exempelvis injaga allvarlig fruktan hos en befolkning eller otillbörligen förmå en stat/offentligt organ att vidta eller avstå från att vidta en åtgärd.

⁴⁷ SFS 2022:1565 Lag om ändring i regeringsformen.

⁴⁸ SFS 2023:227 Lag om ändring i terroristbrottslagen (2002:666).

I förarbetena till deltagandebrottet framhålls att deltagande i verksamhet ska innefatta någon form av aktiv roll inom terroristorganisationen. Deltagandet kan bestå av att ansvara för logistik, utbildning, transporter eller aktiviteter samt förse organisationen med information eller anskaffning av exempelvis vapen. Enbart närvaro i en terroristorganisation eller vid ett evenemang anordnat av organisationen räcker således inte.⁴⁹

4.2 Deltagandebrottets förhållande till föreningsfriheten

4.2.1 Föreningsfriheten

I 2 kap. regeringsformen (RF) regleras skyddet för de grundläggande fri- och rättigheterna. I 2 kap 1 § RF stadgas skyddet för de så kallade positiva opinionsfriheterna; yttrande-, mötes-, demonstrations-, förenings-, och religionsfrihet. Friheterna är uppdelade i sex separata punkter men regleringen av de positiva opinionsfriheterna ska ses som en helhet.⁵⁰ I paragrafens femte punkt återfinns skyddet för föreningsfriheten vilken tillförsäkrar var och en frihet att sammansluta sig med andra för allmänna eller enskilda syften. Skyddet avser både friheten att bilda samt verka inom en sammanslutning. Föreningsfriheten medger endast skydd för sammanslutningen som sådan och påverkar exempelvis inte straffbarheten av gärningar som företas inom ramen för en sammanslutning. Av lagtexten framgår att föreningar för att åtnjuta grundlagsskyddet inte behöver ha några särskilda syften. Kraven för att åtnjuta grundlagsskydd är få men det bör påpekas att för att ses som en förening och därmed omfattas av föreningsfriheten förutsätts en sammanslutning ha en viss organisation och varaktighet.⁵¹

Föreningsfriheten får begränsas genom lag, vilket framgår av 2 kap. 20 § 1 st. 1 p. RF. I 2 kap. 21 § stadgas de generella förutsättningarna för begränsning av friheterna stadgade i 1 §. Begränsningar får endast göras för att tillgodose

⁴⁹ Ds 2022:6, s. 31 ff.

⁵⁰ Bull och Sterzel (2019) s. 60.

⁵¹ Ibid s. 66–67.

ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle. Begränsningen får aldrig gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som har föranlett den och heller inte sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen. Enligt 24 § 2 st. får specifikt föreningsfriheten, endast begränsas när det gäller sammanslutningar som ägnar sig åt eller understödjer terrorism eller vilkas verksamhet är av militär eller liknande natur.

4.2.1.1 Deltagandebrott, lovlig verksamhet och begränsningsregeln

Förslaget om att ändra möjligheten att begränsa föreningsfriheten i regeringsformen uppkom som tidigare nämnt mot barkund av Lagrådets yttrande över förslaget om ett deltagandebrott 2019. Regeringen var av uppfattningen att ett deltagandebrott inte utgjorde en begränsning av föreningsfriheten i regeringsformen.⁵² Uppfattningen grundades på uttalanden i förarbetena till regeringsformen vilka regeringen tolkade som att föreningsfriheten enbart omfattar föreningar som bedriver lovlig verksamhet. Regeringen framhöll därtill att terroristorganisationer inte bedriver lovlig verksamhet och att en kriminalisering som förbjuder deltagande i sådan organisation därmed inte omfattas av föreningsfrihetens skydd. Begränsningsregeln i 2 kap. 21 och 24 §§ RF behandlades således inte i relation till förslaget om brott för deltagande i en terroristorganisation. Lagrådet var emellertid av en annan uppfattning och framhöll att regeringens tolkning skulle innebära att ”vanlig” lagstiftning avgör vad som är lovlig verksamhet, vilket skulle göra grundlagsskyddet illusoriskt. Flera remissinstanser ställde sig också frågande till denna tolkning och deltagandebrottets förenlighet med föreningsfriheten. Kritik riktades vidare mot att förhållandet mellan ett deltagandebrott och föreningsfriheten inte tillräckligt ingående hade analyserats.⁵³

I prop. 2019:36 om ett särskilt straffansvar för samröre med en terroristorganisation framhölls att det fanns behov av att se över möjligheten att begränsa föreningsfriheten i regeringsformen då starka skäl för att införa ett deltagandebrott fortfarande ansågs finnas. Det uppmärksammades att terroristorganisationer enligt den gamla lydelsen till viss del, men inte helt, kunde omfattas.

⁵² Lagrådsremiss, ”Ett särskilt straffansvar för deltagande i en terroristorganisation”, s. 5.

⁵³ SOU 2021:15, s. 12 f., 99 ff.

Uppfattningen var att deltagandebrottet skulle få för snävt tillämpningsområde och därmed riskera att bli ineffektivt. I stället uppmärksammades som ovan nämnt möjligheten att ändra i grundlagen. År 2020 fick en parlamentariskt sammansatt kommitté i uppdrag att utreda behovet av ytterligare begränsningar i föreningsfriheten så att det inkluderar terrorism. Begränsningsregeln i 24 § 2 st. RF blev resultatet.

Begränsning av föreningsfriheten i regeringsformen fick till följd att riksdagen gavs utrymme att genom lagstiftning ingripa mot fler sorters sammanslutningar - nämligen sådan som ängar sig åt eller understödjer terrorism - vilket är det som har skett nu. Grundlagsändringen var första steget och gällde undanröjande av grundlagshinder. Därefter tillsattes som nämnt ytterligare en utredning för att ur ett straffrättsligt perspektiv utreda möjligheten att införa ett deltagandebrott vilket resulterade i lagändring.

5 Deltagande i kriminella gäng – godtagbar kriminalisering?

Förevarande kapitel grundar sig på det som redogjorts för i kapitel 3 om principerna för en godtagbar kriminalisering samt kapitel 4 beträffande vad utredningarna om deltagandebrott på terroristområdet har anfört. I detta kapitel utreds om en kriminalisering – mot bakgrund av det som uppsatsen tidigare framfört – av deltagande i kriminella gäng är möjligt i Sverige.

5.1 Deltagande i kriminella gäng – grundlagshinder

Deltagandebrottets genomförande på terroristområdet har visat sig möta en del hinder. Beträffande möjligheten för ett deltagandebrott i kriminella gäng kan dock utvecklingen till viss del vara vägledande. Utvecklingen av deltagandebrottet har visat att det första som behöver undanröjas är grundlagshindret. Det kan med säkerhet sägas att föreningsfriheten omfattar sammanslutningar som bedriver såväl lovlig som icke lovlig verksamhet. Att argumentera för att gängkriminalitet inte bedriver lovlig verksamhet och därmed inte omfattas av skyddet ter sig således inte vara hållbart. Ett deltagandebrott för kriminella gäng torde därmed precis som för terroristorganisationer kräva en utvidgning av begränsningsregeln i 2 kap. 24 § 2 st RF. Denna uppfattning verkar också finnas hos de potentiella lagstiftarna vilka har uttryckt att en grundlagsändring krävs.

Efterföljande fråga blir då om deltagande i kriminella gäng kan befoga en grundlagsändring på samma sätt deltagandebrottet på terroristområdet har gjort. I förarbetena framhölls att en grundlagsändring, särskilt en som innebär en inskränkning av grundläggande fri- och rättigheter, förutsätter att det finns starka skäl för revidering. En intresseavvägning med argument både för och mot måste beaktas. I utredningen gjord av grundlagskommittén gjordes bedömningen att kriminalisering av deltagande utgör en nödvändig och

proportionerlig begränsning av föreningsfriheten. Det framhölls vidare medföra positiva effekter på enskildas fri- och rättigheter genom att det införs en möjlighet att begränsa en verksamhet som utgör hot mot demokratin.⁵⁴ Huruvida dessa argument kan appliceras på gängkriminalitet måste besvaras efter en sammanvägd bedömning och beaktande av kriminaliseringsprinciperna.

5.2 Deltagande i kriminella gäng – kriminaliseringsprinciper

5.2.1 Godtagbart skyddsintresse samt skada eller fara för skada på detta

För en godtagbar kriminalisering krävs som anförts tidigare dels att den skyddar ett godtagbart intresse, dels att den gärning som en kriminalisering ska angripa måste kunna orsaka skada, eller fara för sådan skada på det skyddsvärda intresset. När det gäller kriminella gäng eller nätverk har det konstaterats att de ger upphov till diverse problem. Antalet skjutningar och sprängningar samt det dödliga våldet ligger på en högre nivå än någonsin tidigare. Uppgörelser mellan och inom de kriminella nätverken leder till mycket allvarliga våldsgärningar och de sker inte sällan på allmän plats vilket innebär att utomstående kan drabbas. Ytterligare problem som har identifierats är att tystnadskultur och intern lojalitet i den kriminella miljön bidrar till en försvåring av att klara upp brottslighet som begås i den kriminella miljön. Denna tystnadskultur sägs kunna bidra till en negativ påverkan i lokalsamhället och utvecklandet av parallella samhällsstrukturer där rättsväsendet och andra myndigheter hålls utanför.⁵⁵

Det är möjligt att ett godtagbart skyddsintresse, med utgångspunkt i Jareborgs mening, torde kunna definieras i termer av någon form av samhällsordning. Det borde också kunna kopplas till någon form av skydd för liv och hälsa i

⁵⁴Prop. 2021/22:42, s. 15 ff.

⁵⁵ SOU 2021:68, s. 18-19.

och med att det dödliga våldet ökar samt att tredje mans risker att skadas har ökat.

Ett eventuellt motiverat godtagbart intresse i sig självt befogar emellertid inte en kriminalisering av deltagande i kriminella gäng. Gärningen som kriminaliseringen ska angripa måste också kunna orsaka skada eller fara för sådan skada på skyddsintresset. Här kan exempelvis förarbetena till deltagandebrottet i terroristorganisationer nämnas. I dem anförs att risken för brott anses öka på grund av den omständighet att personer går samman samt att aktivt deltagande i en organisation typiskt sett leder till att organisationen främjas eller åtminstone stärks eller understöds. Resonmenaget som förs är att deltagande i en terroristorganisation leder till framväxten och upprätthållandet av extremistiska miljöer där terrorismen har sin huvudsakliga grund. Genom att belägga deltagande i terroristorganisationer med straffbud skulle det eventuellt vara möjligt att hämma framväxten och upprätthållandet av extremistiska miljöer.⁵⁶ Som nämnt under avsnitt 3.2.2 har lagstiftaren på tydligt och på ett konkretiserat sätt motivera vilket skyddsintresse som avses skyddas samt hur en kriminalisering kan bidra till det skyddet. Enligt min uppfattning ter det sig svårt att applicera liknande ”kedjeresonemang” på kriminella gäng. En studie gjord av Brå om skjutningar inom kriminella miljöer baserad på intervjuer med personer som själva har erfarenhet av kriminella miljöer eller skjutvapenvåld visar att de mest centrala skälen till att unga hamnar i den gängkriminella miljön är instabila familjesituationer, rotlös tillvaro eller en i förtid avbruten skolgång.⁵⁷ Med avseende på de mer sociala omständigheterna som redogörs för ser jag tveksamt på hållbarheten i resonemang som grundas på att ett deltagandebrott skulle hämma framväxten eller upprätthållandet av kriminella miljöer. Vad som hade krävts är i sådana fall en redogörelse för hur mycket av skadorna till följd av gängkriminaliteten är avhängigt på själva deltagandet.

⁵⁶ Ds 2022:6, s. 67.

⁵⁷ Brå 2019:3, Skjutningar i kriminella miljöer, s. 6.

5.2.2 Ultima ratio och effektivitetsprincipen

Jareborg framhåller att alla andra alternativ för att komma till rätta med det oönskade beteendet ska vara uttömda innan kriminalisering sker. Eftersom att förslaget om att kriminalisera deltagande i kriminella gäng hittills inte har lett till offentliga utredningar blir avvägningen svår. Det framgår heller inte med tydlighet huruvida de alternativa sätten Jareborg talar om avser straffrättsliga åtgärder eller exempelvis preventiva brottsförebyggande åtgärder. Avser det enbart straffrättsliga åtgärder kan det påpekas att en hel del straffskärpningar har skett på straffrättens område för att bekämpa gängkriminalitet. Å andra sidan kan det för denna princip ifrågasättas om det ändå inte gäller just deltagande.

Vad gäller deltagandebrottets eventuella effektivitet är det svårt att bedöma på förhand eftersom brottets effekt inte märks förrän bestämmelsen trätt i kraft. Generellt kan dock sägas att en bestämmelse för att uppnå effektivitet måste ha viss grad av avskräckande effekt, vara lämplig och kunna upptäckas. Svårigheterna med att definiera kriminella gäng medför enligt min mening utmaningar att motivera ett deltagandebrott för kriminella gäng utifrån effektivitetsprincipen. Definitionssvårigheten riskerar att bidra till ett snävt och oklart tillämpningsområde vilket kan ha effekten att få brott uppdragas och lagförs. Lagen riskerar då att förlora sin avskräckande funktion.

En kan vidare tänka sig att den avskräckande effekten är betydligt lägre för människor som redan befinner sig i den gängkriminella miljön. Att begå brott kan enligt Brå innebära status och i vissa fall vara nödvändigt för att få delta i ett kriminellt gäng. Det kan därmed tänkas att lagens avskräckande funktion för personer som befinner sig i den kriminella miljön redan är nedsatt. Således vore det inte helt fel att fråga sig huruvida ett deltagandebrott till viss mån skulle bli verkningslöst. Effekten hade dessutom lika gärna kunnat bli att de kriminella gäng som tidigare varit synliga går ”under jorden”.

5.2.3 Förutsebarhetskravet

Förutsebarhetskravet innebär att straffrättsliga bestämmelser är begripliga och precisa. Det har emellertid visat sig vara svårt att definiera vad som avses

med kriminella gäng. Att en legaldefinition inte finns torde i sig inte medföra större problem, ett deltagandebrott hade kunnat medföra införandet av en sådan. Problemet ligger i att en annars vedertagen definition inte finns och utsikterna för att en sådan formuleras ter sig inte goda. Som framhållet tidigare kan vägledning inte direkt hämtas från definitionen av kriminella organisationer, eftersom kriminella gäng kännetecknas av att inte vara strukturerade i samma grad. De är mer löst sammansatta och baseras på vänskaper eller geografiska områden. Brottsligheten som begås här saknar vidare planering utan begås mer impulsivt. Visserligen har viss kartläggning av olika nätverk och gäng gjorts av bland annat Brå och Polismyndigheten. Det är dock inte troligt att lagstiftaren skulle kriminalisera deltagande i enbart vissa gäng. Det hade dessutom gett upphov till likartade definitionsproblem – hur ska lagstiftaren motivera att vissa kriminella gäng är mer klandervärda än andra?

Det kan tilläggas att syftet med kriminella nätverk och grupperingar sällan är att fungera som en kriminell organisation. Det är främst de enskilda individerna som ser fördelar, såsom trygghet och kontakter, med att ingå i en gruppering.⁵⁸ Detta kan exempelvis jämföras med deltagandebrottet på terroristområdet vilket kräver att terroristbrott begås som i sin tur kräver att terroristbrott begås. För terroristbrott krävs att en handling har ett särskilt uppsåt, till exempel att injaga allvarlig fruktan hos befolkningen. Kriminella gäng och i förlängningen brott som begås i den kriminella miljön har inte ett motsvarande särskilt syfte.

⁵⁸ SOU 2021:68 s. 59.

6 Avslutande analys och slutsats

Utvecklingen av deltagandebrottet avseende terroristorganisationer kan säga något om den generella möjligheten att införa ett deltagandebrott. Vad gäller grundlagshindret verkar det finnas en möjlighet att begränsa föreningsfriheten på ett sätt som inte gjorts tidigare. Vilka konsekvenser det kommer att få, särskilt för frågan om kriminalisering av deltagande i kriminella gäng återstår att se. Vad som har anförts av regeringsmedlemmar efter deltagandebrottets genomförande talar dock för en öppenhet till en sådan begränsning. Det kan tillägas att *hur* en sådan begränsning kan ske också har uppenbar sig. Oavsett om en sammanslutning är lovlig eller olovlig åtnjuter den föreningsfrihetens skydd. Deltagandebrott som begränsar föreningsfriheten måste således uttryckligen inskränkas.

Ur ett rent straffrättsligt perspektiv är det enligt min uppfattning annorlunda. Det står klart att ett skyddsvärt intresse finns och jag ser inte större svårigheter för lagstiftaren att konkret motivera detta. Däremot är min uppfattning att det brister beträffande resterande kriminaliseringsprinciper. Hur ett faktiskt deltagandebrott skulle hindra de problem som gängkriminalitet har medfört har jag svårt att se. Det hade krävts av lagstiftaren att redogöra för en i viss mån sammanhängande kedja med deltagande i ena änden och skada eller fara för skada på det skyddsvärda intresset i andra änden. Med avseende på de mer sociala förhållandena som Brå har visat vara orsaken till att unga dras in i gängkriminalitet ser jag här en utmaning. Detta spelar också in på deltagandebrottets effektivitet. Är sociala faktorer den främsta indragande faktorn är det oklart huruvida ett deltagandebrott hade uppnått den önskvärda effekten.

Det diffusa och svårdefinierade begreppet kriminella gäng utgör enligt min mening det största hindret. Alla övriga överväganden, undanröjandet av grundlagshinder och beaktande av de förutsättningar som krävs för en godtagbar kriminalisering blir helt meningslösa om man inte kan fastställa vad

som avses med kriminella gäng. Att kriminalisera ett deltagande i något vars definition varken riksdagen, Brå eller brottsbekämpande myndigheter inte själva kan definiera om är enligt min mening orimligt.

7 Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Författningar

SFS 2023:227 Lag om ändring i terroristbrottslagen

Terroristbrottslag (2022:666)

SFS 2022:1564 Lag om ändring i regeringsformen

Propositioner

Prop. 2021/22:42 Föreningsfrihet och terroristorganisationer

Prop. 2019/20:36 Ett särskilt straffansvar för samröre med en terroristorganisation

Statens offentliga utredningar

SOU 2021:68 Skärpta straff för brott i kriminella nätverk

SOU 2021:15 Föreningsfrihet och terroristorganisationer

SOU 2013:38 Vad bör straffas?

Departementsserierna

Ds 2022:6 Straff för deltagande i en terroristorganisation

Ds 2017:62 Ett särskilt straffansvar för deltagande i en terroristorganisation

Övrigt

Lagrådsremiss om skärpta straff för deltagande i en terroristorganisation, den 28 februari 2019, Stockholm.

Litteratur

Asp, P, Ulväng, M, Jareborg, N, *Kriminalrättens grunder* (2 uppl.), Iustus 2013.

Bull, T, Sterzel, F, *Regeringsformen – en kommentar*, 4 uppl., Studentlitteratur 2019.

Jareborg, N, *Allmän kriminalrätt*, 4 uppl., Iustus 2001.

Kleineman, J, *Juridisk metodlära*, Nääv, M, Zamboni, M (red.), (2 uppl.), Studentlitteratur 2018.

Övriga källor

Brå rapport 2021:8 Dödligt skjutvapenvåld i Sverige och andra europeiska länder.

Brå rapport 2020:4 Dödligt våld i den kriminella miljön 2005-2017.

Brå rapport 2019:3 Skjutningar i kriminella miljöer.

Polismyndigheten, Myndigheter i samverkan mot den organiserade brottsligheten, mars 2021.

Skriftlig fråga i riksdagen 2021/22:179 av Johan Forssell (M), Kriminalisering av deltagande i kriminella gäng, till Justitie- och migrationsminister Morgan Johansson (S).

Tidöavtalet: Överenskommelse för Sverige av samarbetspartierna Sverigedemokraterna, Moderaterna, Kristdemokraterna och Liberalerna, 2022-10-14.

Elektroniska källor

Strömmer, Gunnar (2023) *Verktyg mot terrorister krävs mot kriminaliteten*, [<https://www.regeringen.se/debattartiklar/2023/01/verktyg-mot-terrorister-kravs-mot-kriminaliteten/>]. Hämtad: 2023-05-01].

Samlingspartiet Moderaterna (2022) *Moderaterna vill påskynda arbetet med att göra det straffbart att vara med i kriminella gäng* [<https://moderaterna.se/nyhet/paskyndaarbetet/>]. Hämtad: 2023-05-02].