

BOGANMELDELSER

Eberhard Schmidhäuser: *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Studienbuch*. 1984. 2. Auflage. XIV + 499 ss. *Strafrecht, Besonderer Teil, Grundriss*. 2. Auflage. XVI + 283 ss. J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). Tübingen.

1. Det verkar som om varje västtysk straffrättsprofessor ser som en av sina uppgifter att utge en lärobok i straffrätt. Det stora antalet universitet och professorer har sedan resulterat i ett nästan översködligt antal böcker. De flesta författare behandlar straffrättens allmänna läror, men även kring de särskilda brotten skrivs en hel del.

Föreliggande recension tar upp två färska tillskott till utbudet nämligen professor Eberhard Schmidhäusers (i fortsättningen ES) böcker, vilka avser att täcka såväl straffrättens allmänna läror som de särskilda brotten. Egentligen är det inte helt adekvat att tala om nykomlingar. Studieboken är visserligen formellt sett andra upplagen men som ES även själv påpekar i förordet, har hans »Strafrecht, Allgemeiner Teil, Lehrbuch« tidigare utkommit i två upplagor (1970 och 1975). Studieboken är till vissa delar omarbetad och förkortad men i huvudsak utgör den en fortsättning på läroboken.

ES hör till Förbundsrepublikens mest intressanta straffrättsförfattare. Han har i sina böcker över straffrättens allmänna läror målmedvetet gått in för att utveckla en egen brottskonception, vilken han sedan konsekvent utnyttjar i framställningen över de särskilda brotten. ES syns dock ha väckt mera uppmärksamhet än fått direkta anhängare. Bl. a. intog Claus Roxin i en lång recension i ZStW 1971 (»Ein 'neues Bild' des Strafrechtssystems«) en rätt kritisk hållning till ES:s åsikter såsom de framställs i första upplagen av läroboken.

Jag kommer inte här att detaljgranska ES:s åsikter. Jag nöjer mig med att presentera och utvärdera hans allmänna brottsuppbyggnad. Recensionen behandlar således huvudsakligen straffrättens allmänna läror. Utanför lämnas dock ES:s uppfattning av delaktighet, försök och konkurrens. Inte heller inledningen, vari bl. a. ställning tas till straffsystemets ändamål och mening, kommenteras.

Studieboken är uppbyggd kring en teleologisk brottssystematik (»teleologische Straftatsystematik«). ES utgår från att varje brottssystematik strävar efter att i den brottsliga gärningen urskilja moment (element) som äger allmän giltighet. För en teleologisk brottssystematik är målet att skapa förutsättningar för en korrekt straffanvändning — i förgrunden står således systemgemenskapen mellan brottslig gärning och straff. (57). Sin på straffanvändningen inriktade brottssystematik förtydligar ES sedan med hjälp av tre skisser (cirklar). Dessa utgör samtidigt en sammanfattning av ES:s brottskonception (57—68).

ES slår fast att varje brott kännetecknas av två grundelement eller rekvisit; otillåtenhet (»Unrecht«, jag föredrar att använda otillåtenhet i stället för den mer direkta översättningen »orätt«) och skuld (»Schuld«). För att det första rekvisitet skall uppfyllas måste en mänska endera ha uppträtt på ett i lagen förbjudet sätt eller underlåtit att uppträda på ett i lagen påbjudet sätt. Att så är fallet prövas i två steg. För det första fastställs att den undersökta händelsen endera är en av

mänsklig vilja styrd kränkning av rättsgoda (handlingsdelikt) eller att rättsgoda kränkts därigenom att en mänska underlåtit att företa en henne påbjuden handling (underlåtenhetsdelikt). Rättsgoda igen innebär anspråk på hänsynstagande och gärningsmannens beteende kränker ett dylikt ideellt anspråk. För det andra provas om gärningen eventuellt var tillåten; omständigheter kan finnas som avlägsnar gärningens klandervärdighet.

I ES:s brottsystem tar skulden sikte på det faktum att gärningsmannen inte tagit på allvar rättsordningens anspråk. Förutom tillräknelighet består skulden av uppsåt och vållande. Äger gärningsmannen kunskap om sin gärnings otillåtenhet handlar han uppsåtligt. Vållande förutsätter att gärningsmannen saknat dylik kunskap men han hade såväl bort som kunnat besitta den.

2. Efter denna introduktion övergår ES att närmare redogöra för handlingsdeliktens och underlåtenhetsdeliktens struktur. Framställningen koncentreras starkt på de förstnämnda brotten (ca 300 s. av sammanlagt 499).

ES inleder behandlingen av handlingsdelikten med att fråga efter grunden för otillåtenhetsrekvisitet. Svaret han ger är entydigt; »es wird allein durch den Unwert der Rechtsgutverletzung und nicht etwa durch Momente der Rechtfertigung oder der ausgeschlossenen Rechtfertigung bestimmt« (74).

Handlingsdelikten förutsätter ett handlingsbegrepp och ES framlägger med anledning härav en handlingslära. Begreppet handling är dock inte något överbegrepp i hans brottsuppbbyggnad; »vielmehr ist sie Teil des im Unrechtstatbestand erfästen Geschehens selbst« (76). Det kan här observeras att ES uppfattar underlåtenhet som motsatsen till handling; »Oberbegriff beider innerhalb des Unrechtstatbestandes ist das rechtsgutverletzende Willensverhalten« (76). ES benämner sin handlingslära intentional (»intentionale Handlungslehre«). Den uppfattar varje mänsklig handling som såväl aktiv vilja som aktivitet styrd av viljan. På »insidan« urskiljs ett ställningstagande till målet (intentionalt element) samt en uppfattning om huru målet skall nås (kognitivt element). Den »yttre« sidan utgörs av en kroppsrörelse. Vid s.k. primärhandlingar bildar viljan och kroppsrörelsen en enhet. ES anser sin handlingslära avvika från övriga läror. Han understryker kraftigt att den mänskliga viljan som ett ursprungligt fenomen i det mänskliga själslivet inte får jämföras med det juridiska begreppet uppsåt. Handlingsviljan är ett moment i otillåtenhetsrekvisitet medan uppsåtet har otillåtenheten i gärningen som objekt (77). Den intentionala handlingsläran ger vid negativ verkan samma effekt som de kritiserade lärorerna; som straffrättsligt irrelevanta handlingar urskiljs ofrivilliga kroppsrörelser, överställda beslut samt handlingar gjorda av personsammanslutningar.

En viktig roll i otillåtenhetsrekvisitet spelar begreppen rättsgoda och rättsgodekränkning. ES uppfattar som redan nämnts rättsgoda som ett ideellt anspråk på hänsynstagande och rättsgodekränkning följaktligen som en kränkning av ett ideellt anspråk på hänsynstagande. Samtidigt kan rättsgodekränkningen förstås som en pliktkränkning; ett handlingsdelikt innebär en kränkning av en underlåtenhetsplikt och ett underlåtenhetsdelikt kränkning av en handlingsplikt. Det mänskliga beteende som utgör en rättsgodekränkning kallar ES handlingsorätt (»Hand-

lungsunwert«). Handlingsorätt kan gestaltas på två sätt; endera som målorätt (»Ziel-unwert«) och äventyrandeorätt (»Gefährdungsunwert«). I det första fallet är gärningsmannens målsättning att åstadkomma rättsgodekränkningen. Äventyrandeorätt föreligger när gärningsmannen genom sitt handlande realiserar faran (eller förstärker en redan existerande fara) för en kränkning av rättsgoda. Varje straffrättsligt relevant handling realiserar handlingsorätt. Därtill kräver vissa brott även förekomsten av följdorätt (»Erfolgsunwert«), som objektivt bör kunna tillräknas gärningsmannen. Så är fallet när följderna realiserar som ett resultat av handlingens specifika farlighet (93).

Eftersom de enskilda brottsbeskrivningarna utgör grunden för uppkomsten av anspråk på hänsynstagande får kravet på kränkning av rättsgoda i huvudsak negativa konsekvenser. Varje mänsklig handling som ej kränker rättsgoda saknar straffrättslig relevans. Detta oberoende av om handlingen uppfyller handlingsbeskrivningen i något enskilt straffstadgande. ES kallar dylika fall för skenbara rättsgodekränkningar. Till denna grupp räknar han bl. a. handlingar vartill utföraren erhållit samtycke (113—122).

Handlingsorätt och följdorätt utgör allmänna element i otillåtenhetsrequisitet. ES räknar ytterligare med speciella otillåtenhetsmoment, vilka inom varje brottsbeskrivning närmare karakteriserar det orätta. Som exempel kan nämnas »grymt dödande« i mordstadgandet (se StGB § 211).

Efter att förekomsten av en rättsgodekränkning fastställts prövas huruvida handlingen eventuellt varit tillåten. Rättfärdigandet innebär ett ställningstagande till en kollision mellan rättsgoda (samtidigt plikter). Gärningsmannens handling är tillåten om han valde att tillmötesgå ett anspråk som är värdefullare än det som han kränkte (130—131). ES räknar med sammanlagt 10 större grupper av rättfärdigande grunder och han påpekar att det finns grunder som saknar lagstöd. Bland dylika icke-reglerade grunder kan nämnas social adekvans (173—182).

I ES:s system utgör skulden det andra brottsrequisitet. Skulden betyder enligt honom att gärningsmannen inte tagit på allvar det värde hans handling kränkte. Hans inställning är endera direkt missaktning (uppsåt) eller klandervärd okunskap (vållande). Skulden består av allmänna och speciella element. De förstnämnda är tillräknelighet samt uppsåt och vållande. För att uppsåt skall föreligga måste gärningsmannen vid begåendet vara medveten om sin otillåtna handling. Kunskapen bör vara aktuell och har alltid två objekt. För det första riktar den sig mot handlingen som yttre företeelse och benämns då gärningskunskap (»Tatbewusstsein«). Kunskapens andra objekt är handlingens ställning i rättsordningen. Här använder ES beteckningen otillåtenhetskunskap (»Unrechtsbewusstsein«). Denna kunskap förutsätter alltid gärningskunskap. Eftersom ES:s uppsåtskonstruktion saknar viljement särskiljer han endast mellan två typer av uppsåt; säkert och osäkert (211). Säkert uppsåt föreligger när gärningsmannen som givna tar gärningsomständigheterna och det framtida händelseförloppet. Osäkert är uppsåtet när gärningsmannen endast uppfattar nämnda omständigheter som konkret möjliga.

ES betonar speciellt kravet på aktuell otillåtenhetskunskap (som kan vara säker eller osäker) och kritiserar härvidlag uppfattningen att det räcker med potentiell kunskap.

Det är tämligen lätt att förutse att ES i sin villfarelselära utgår från skillnaden mellan gärningskunskap och otillåtenhetskunskap och han skiljer följaktligen mellan gärningsvillfarelse («*Tatirrtum*») och villfarelse angående otillåtenheten («*Verbotsirrtum*», här följer ES gängse språkbruk i västtysk doktrin). Förhållandet mellan gärningskunskap och otillåtenhetskunskap leder till att gärningskunskap först måste konstateras föreligga innan ställning tas till otillåtenhetskunskapen. Betydelsefull är ytterligare skillnaden mellan positiv och negativ villfarelse; den förstnämnda formen innebär avsaknad av en riktig föreställning om en existerande eller en framtida omständighet. Den andra formen betyder ett falskt antagande rörande en omständighets inträdande eller faktiska existens (206).

Endast negativ villfarelse spelar någon roll för gärningskunskapen. Som redan framkommit måste gärningsmannen ha kunskap om gärningssituationen och det som i framtiden kommer att hända. Däremot hör inte till gärningskunskapen grunder som rättfärdigar en brottsbeskrivningsenlig handling. Enligt ES är det centrala vid gärningsvillfarelse kravet på att kunskapen till väsentliga delar skall vara korrekt. Någon absolut identitet mellan kunskap och faktisk händelse fordras således inte. I vissa lägen blir dock diskrepansen för stor och uppsåtet utesluts. När så är fallet talar ES om relevant gärningsvillfarelse. Gränsen till irrelevant gärningsvillfarelse är flytande; den dras genom värdering som tar fasta på om kunskapen var så pass felaktig att handlingen inte kan anses som ett medvetet uttryck för missaktning av rättsgoda. Vad angår s.k. subsumtionsvillfarelse anför ES att gärningskunskapen gäller omständigheter uttryckt i gärningsmannens språk; någon subsumtion under lagtextens begrepp krävs ej. Betydelsen av juridiskt färgade uttryck som egendom och urkund skall förstås, dock inte deras specifikt juridiska betydelse.

ES uppfattar kravet på otillåtenhetskunskap som absolut. Eftersom han förkastar möjligheten av potentiell kunskap uppstår beträffande detta skuldelement inga intressanta villfarelser. Håller gärningsmannen det för möjligt att hans handling är otillåten handlar han uppsåtligt; i annat fall utesluts uppsåtet. Det faktum att gärningsmannen hade kunnat erhålla otillåtenhetskunskap är enligt ES helt irrelevant för uppsåtet. För vållandebrotten spelar dock negativ förbudsvillfarelse en viktig roll.

Vid bedömningen av om otillåtenhetskunskap förelegat är det av avgörande betydelse vilket objekt kunskapen skall anses ha. Kunskap kan ju vara allt från exakt kännedom om lagtextens ordalydelse till en obestämd känsla av att något inte står rätt till. ES skiljer i detta avseende mellan kriminalstraffrätt och ordningstraffrätt. Den förstnämnda typen av kriminalisering berör samhälleliga grundvärden, som existerar oberoende av strafflagstiftningen. Ordningstraffrätten tar däremot sikte på statliga anordningar, vilka riktar sig mot samhället som sådant. Strider en handling mot kriminalstraffrätten räcker för uppsåt osäker kunskap om att handlingen kränker det sociala samlivets anspråk. Vid brott mot ordningstraffrätten fordras att gärningsmannen hållit det för konkret möjligt att handlingen bryter mot någon statlig reglering (216). Osökt frågar man sig huru ES:s villfarelselära (och uppsåtslära) går att förena med stadgandena i StGB 16 och 17§§ rörande

rekvisit- och förbudsvillfarelse. ES förkastar potentiell otillåtenhetskunskap under hänvisning till skuldprincipens författningsskydd. Därför måste 16§1 mom uppfattas enbart som en delreglering och följaktligen även användas vid okunskap om handlingens otillåtenhet. 17§ hänför sig endast till vållandebrotten. Har gärningsmannen kunnat undvika sin okunskap kan straffet nedsättas enligt nämnda paragrafs andra sats (223).

I förhållande till de uppsåtliga handlingsdelikten uppvisar vållandebrotten en mindre förkastlighet och ES uppfattar sitt vållandebegrepp som enkelt i motsats till det i rättspraxis och doktrin härskande komplexa vållandebegreppet. Som element i skuldrekvisitet innebär vårdslösheten att gärningsmannen i sitt handlande inte tog på allvar det anspråk som emmanerar ur rättsgoda. Han var visserligen omedveten om handlingens rättsgodekränkande natur (negativ sida) men samtidigt kunde han ha blivit medveten om den otillåtna kränkningen (positiv sida). ES fastslår att skillnaden mellan uppsåt och vållande hänför sig till kunskapsmängden; vårdslöst handlande sker alltid utan otillåtenhetskunskap och vanligen saknas redan gärningskunskapen. ES syns motivera utelämnandet av begreppet objektiv oaktksamhetsplikt med att detta redan tillfullo har blivit beaktat i otillåtenhetsrekvisitet; varje vållandebrott förutsätter ju äventyrandeorätt och vid följdorätt även objektivt tillräknande. Därtill rättfärdigar begreppet social adekvans en rad farliga handlingar som företagits med tillräcklig omsorg (225). ES tar även avstånd till uppdelningen i medveten och omedveten culpa. Endera är gärningsmannen medveten om omständigheterna kring gärningen eller så saknas denna kunskap i handlingsögonblicket. I förhållande till den traditionella gränslinjen mellan *dolus eventualis* och medveten culpa innebär ES:s konception att medveten culpa föreligger när gärningsmannen i det konkreta handlingsögonblicket inte är medveten om möjlig rättsgodekränkning. Enligt ES förekommer i levande livet aldrig att någon skulle vara medveten om att en följd är konkret möjlig och ändå lita på att den ej inträder (229).

Ställningstagandet till möjligheten att gärningsmannen skulle ha innehaft såväl gärnings- som otillåtenhetskunskap utgör vållandebrottens positiva sida. Hos gärningsmannen måste finnas förutsättningar för medvetenhet om den rättsgodekränkande handlingen. Så är fallet om han kände till tillräckligt många omständigheter i den egna handlingssituationen, ägde tillräckligt med erfarenhet samt besatt tillräcklig kombinations- och koncentrationsförmåga. Ytterligare bör gärningsmannen ha kunnat bli medveten om handlingens otillåtenhet och därför underlåtit att utföra den (232).

Motsatsen till handling är underlåtenhet. Enligt ES uppvisar dock underlåtenhetsdelikten och handlingsdelikten samma begreppsstruktur. Den avgörande skillnaden dem emellan hänför sig till otillåtenhetsrekvisitet och jag skall här endast beröra ES:s utformning av detta rekvisit (391—418).

Såväl underlåtenhetsbrotten som handlingsbrotten innehåller en rättsgodekränkande viljeinriktning men i den förstnämnda brottstypen tar den sig inte uttryck i aktivt handlande utan i passivitet när rättsordningen skulle ha krävt handling. Den underlåtna handlingen bildar således grunden för otillåtenhetsrekvisitet (385).

ES räknar med olika typer av underlåtenhetsbrott vilka kan förstås endast utgående från tre begreppspår; ordalydelseunderlåtenhet kontra tolkningsunderlåtenhet, underlåtenhet som kan utföras av envar kontra garantunderlåtenhet och effektunderlåtenhet kontra effektfri underlåtenhet. I det första begreppsparet hänför sig skillnaden till lagstiftningsteknik, i det andra till naturen hos den kränkta plikten och i det tredje till förekomsten resp. avsaknaden av effekt p. g. a. underlåtenheten. Nämnade underlåtenheter hör ihop sålunda att underlåtenhet utförd av envar alltid är en ordalydelseunderlåtenhet, vartill kan höra en effekt. Däremot är tolkningsunderlåtenhet alltid en garantunderlåtenhet som orsakar en effekt (391).

Gärningsituationens farlighet, den därur framvuxna handlingsplikten samt gärningsmannens uteblivna handling trots individuella handlingsmöjligheter bildar tillsammans grunden för bedömningen av otillåtensrekvisitet. Gärningsmannens intention med sin underlåtenhet spelar däremot ingen roll.

Även vid straffbar underlåtenhet förekommer det grunder som rättfärdigar be-tendet. Det är tillräckligt att gärningsmannen i stället för den underlåtna handlingen företagit något lika viktigt. Underlåtenhetsbrotten erbjuder således enligt ES en viss valfrihet (412).

3. Det är rätt vanskligt att ta ställning till ES:s brottsupbyggnad. Ifall man godkänner vissa grundantaganden finns inte mycket att tillägga. ES är nämligen mycket konsekvent i sin argumentering. Det gäller således att pröva hans grundideer. Men före det några ord om ES:s teleologiska brottssystem. Detta begrepp nyttjas regelmässigt för att beteckna ett brottssystem som tar sikte på straffrättens målsättningar och värden (se t. ex. Johannes Wessels; Strafrecht, Allgemeiner Teil, 1983 s. 223). Det är rätt självklart att i varje dylikt system måste ingå som ett mål korrekt straffanvändning. ES:s strävan att skapa ett nytt och bättre straffsystem har således inte manifesterat sig i något prägnant namnval. Som läget är nu ger begreppet teleologiskt brottssystem inga egentliga upplysningar om vad som i förhållande till andra system är utmärkande för ES:s skapelse.

Vid prövningen av ES:s utgångspunkter måste man hålla i minnet att alla brottssystem är modeller: verkligheten är ju en gränslös helhet som inte låter sig uppspjälkas i enskilda rekvisit. Modellerna kan inte prövas utgående från santt/falskt utan från lämpligt/olämpligt. Det sistnämnda tar bl. a. fasta på modellens användbarhet och konsekvenser.

Vad först angår ES:s påstående att straffrätten är betjänt av en särskild handlingslära, finner jag inte hans argumentation särskilt övertygande. Man får även den känslan att ES själv betvivlar nyttan av en handlingslära. Rent sakligt utgör ju hans brottsupbyggnad grunden för handlingsläran och inte tvärtom. Därtill är framställningen rätt knapp och det framgår inte klart huruvida den intentionala handlingsläran är hans egen tankeprodukt eller om han stöder sig på andra författare (eventuellt Heiner Alwart, som även uppträder som medarbetare).

Begreppet rättsgott spelar en viktig roll i ES:s brottssystem. Varje brottsbeskrivningsenlig handling måste ju utgöra en kränkning av rättsgoda. Begreppet är dock i många fall mycket svårbestämt och lättare blir det inte fastän man som ES låter ett ideellt anspråk på hänsynstagande utgå från rättsgoda och hävdar att

anspråket är kränkningens objekt. Ibland får bestämningen av ett straffstadgandes skyddsintresse (= rättsgoda) karaktären av fri prövning och jag ifrågasätter det realistiska i att som ES utgå från att det för varje straffstadgande är möjligt att tillförlitligt fastställa bakomliggande rättsgoda. Därtill är det inte heller uppenbart att ett entydigt fastställbart rättsgoda besitter några större systematiska fördelar på det allmänna planet. Nulla poena sine lege-principen kräver ju att varje straffad person skall ha gjort sig skyldig till en brottsbeskrivningsenlig gärning. Rättsgoda utanför formell lagstiftning finns inte, varför ES:s krav på rättsgodekränkning får enbart negativ verkan. Härvidlag är jag av den åsikten att gruppen skenbara rättsgodekränkningar minst lika bra låter sig urskiljas med hjälp av grunder som gör handlingen tillåten. Trots dessa betänkligheter vad gäller betoningen av begreppet rättsgott vill jag inte påstå att ES:s systembyggnad i princip skulle vara förfelad. Som helhet syns den fungera lika bra som andra i västtysk doktrin förekommande modeller. Vissa enskilda ställningstaganden finner jag dock rätt tvivelaktiga.

Min första invändning gäller behandlingen av de uppsåtliga handlingsdelikten och närmare bestämt gränslinjen mellan uppsåt och vållande. För enkelhetens skull utgår jag därtill från effektbrott, eftersom det är beträffande dessa som ES uttrycker sig allra klarast. Som ovan framgått placerar ES gärningsmannens vilja helt i otillåtenhetsrekvisitet. Följden blir att uppsåtet uppfattas som en ren kunskapsfaktor och enbart hörande till skulden. Samma gäller vållandebrotten men här blir den avgörande faktorn bristen på kunskap. Enligt ES föreligger ett uppsåtligt brott om gärningsmannen har åtminstone en osäker kunskap om gärningssituationen, det framtida händelseförloppet samt handlingens otillåtenhet. Osäker kunskap betyder det samma som konkret möjlighet att effekten skall inträda. Saknas osäker kunskap kan det endast röra sig om ett vållandebrott. Som jag ser det är ES:s gränsdragning inte överensstämmande med allmän livserfarenhet. Om man utgår från läran om ett hypotetiskt prov som skiljelinje mellan uppsåt och vållande förutsätts kunskap om att en förestående handling eventuellt kan förorsaka en viss effekt. För uppsåt krävs ytterligare att domstolen finner det bevisat att gärningsmannen skulle ha handlat som han gjorde även om han varit säker på att effekten kommer att inträda som en följd av handlingen. Beträffande culpabrotten måste detta hypotetiska prov ge negativt resultat, d. v. s. gärningsmannen förlitade sig på att effekten skulle utebli. ES förnekar att det sistnämnda alternativet är möjligt. Jag anser däremot att man kan vara medveten om att en konkret möjlighet till effektrinträdande föreligger men ändå av någon anledning förlita sig på effektens uteblivande. En person som uppsåtligen håller överhastighet längs en smal och krokig väg i syfte att hinna hem för rusningen kan mycket väl vara medveten om den konkreta möjlighet som föreligger för t. ex. påkörning. Ändå förlitar han sig på sin goda tur etc. och fortsätter att överskrida fartbegränsningarna. Blir någon påkörd, t. ex. ett längs vägen cyklande barn, är det rätt verklighetsfrämmande att påstå att bilisten skulle ha gjort sig skyldig till uppsåtligt dödande. Det bör dock påpekas att ES eventuellt avser mera påtagliga risksituationer än vad som är fallet i ovannämnda exempel. Om så är borde han definitivt ha uttalat sig tydligare.

Enligt min åsikt är det mycket som talar för att ES:s uppfattning av uppsåt och vållande endast är tillämplig på brottsbeskrivningar som saknar krav på en från själva handlingen åtskiljd effekt.

Min andra invändning avser frågan om huru gärningsmannen vid ett culpöst brott egentligen borde ha handlat. Eftersom culpa är omedvetet men otillåtet kränkande av rättsgoda måste det även finnas standarder som anger varför den utförda handlingen i stället borde ha blivit ogjord. Om jag förstår ES rätt räknar han inte med någon dylik separat bedömning som i den traditionella läran brukar uppfattas som ett element i otillåtenhetsrekvisitet. Han tycks i stället utgå från att social adekvans som rättfärdigande grund skall fylla samma funktion. Antagandets riktighet kan dock betvivlas. Oberoende av om tvivlen är berättigade eller ej syns sdet mej som om systematiska skäl skulle tala för att bibehålla ett separat element vari handlingens objektiva avsteg från accepterade beteendemönster slås fast. ES:s idé om att uppsåt och vållande åtskiljs först på skuldsidan tillåter emellertid inte något dylikt element. I anslutning till detta är jag benägen att påstå att ES:s strävan efter ett konsekvent system lett honom vilse beträffande vållandebrotten.

För det tredje och sista ifrågasätter jag ES:s villfarelselära. Hans vägran att godkänna potentiell otillåtenhetskunskap leder till en tolkning av StGB 16 och 17§§, som syns strida mot lagtextens ordalydelse. 17§ talar uttryckligen om uppsåtliga gärningar, varför paragrafens tillämpning knappast kan inskränkas till att gälla enbart culpösa brott. En annan sak är sedan att skillnaden mellan aktuell och potentiell otillåtenhetskunskap lätt överdrivs. När domstolen i det enskilda fallet skall ta ställning till gärningsmannens påstående att han inte kände till det otillåtna i gärningen, blir utgången i hög grad beroende av vad som avses med kunskap. Att som ES kräva osäker kunskap om att handlingen strider mot det sociala samlivets anspråk resp. att handlingen strider mot någon lagreglering leder troligen till att gärningsmannen ytterst sällan anses sakna otillåtenhetskunskap. Det är mycket som talar för att ES:s krav på aktuell otillåtenhetskunskap i det konkreta fallet leder till samma resultat som en bedömning enligt potentiell otillåtenhetskunskap (gärningsmannen anses ha saknat denna kunskap men han borde ha innehaft den).

Vad ytterligare angår underlåtenhetsbrotten syns ES:s systembyggnad fungera. Klarheten påverkas dock negativt av behandlings knapphet samt av den i mitt tycke onödiga indelningen av underlåtenhetsbrotten med hjälp av tre begreppspar. Den sistnämnda konstruktionen gör de bl. a. svårt att få en helhetsbild av den s.k. garantläran.

Slutkommentar: Studieboken är alltigenom starkt koncentrerad kring redogörelsen för vad ES anser. Den som väntar sig en bred åsiktskartläggning i stil med den som ingår i Hans-Heinrich Jeschecks lärobok »Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 1978« blir besviken. Den som däremot vill pröva sina egna åsikters hållbarhet bör läsa boken; ES:s originalitet och konsekvens garanterar en givande läsning.

4. ES:s lärobok över de särskilda brotten tar liksom studieboken fasta på begreppet rättsgott. Han indelar brotten i StGB i två huvudgrupper; brott mot

den enskildes intressen och brott mot samhällets intressen. Bägge huvudgrupperna indelas sedan i två avsnitt. Därtill går en fortlöpande kapitelnumering genom hela boken. Varje kapitel inleds med en redogörelse för vilken typ av rättsgoda de behandlade delikten kränker.

Boken har inget stort sidotal, vilket gör att de enskilda brottstyperna blir rätt ytligt behandlade. Bokens syfte är dock att ge en överblick över de särskilda brotten och härvidlag lyckas ES bra. I första hand är boken ändå ett komplement till studie-boken och läsning utan kunskap om ES:s brottssystematik kan vara rätt mödosam.

Dan Frände, Helsingfors Universitet

Ellen Schlüchter: Irrtum über normative Tatbestandsmerkmale im Strafrecht. Tübinger rechtswissenschaftliche Abhandlungen. Band 57. J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1983, XVI + 215 ss.

Nils Jareborg hävdar i sin bok »Begrepp och brottsbeskrivning« från 1974 att vi inte skall ha någon indelning av brottsbeskrivningsrekvisiten i deskriptiva och normativa. Ellen Schlüchter (S.) behåskar troligen inte svenska eftersom Jareborgs åsikter lämnats obeaktade. I stället utgår hon i sin habilitationsskrift från dikotomins ena hälft, nämligen de normativa rekvisiten. Uppdelningens praktiska funktion i västtysk doktrin och rättspraxis hänför sig till villfarelseläran, d v s. till frågan om vilka element i brottsbeskrivningen som skall omfattas av uppsåtet. Huvudintresset riktas härvidlag mot brottsbeskrivningsvillfarelse (»Tatbestandsirrtum«, 16§ StGB). Det anses allmänt i doktrinen att gärningsmannens kunskap i uppsåtsrekvisitet ter sig olika beroende på om objektet är ett deskriptivt eller normativt rekvisit i brottsbeskrivningen. När fråga är om sistnämnda rekvisittyp förutsätts att gärningsmannen har företagit en s.k. parallellvärdering i lekmannsfären (»Parallelwertung in der Laiensphäre«). Uppfattningen om vilka kriterier som skall användas vid särskiljandet mellan ovannämnda rekvisittyper varierar dock. Som deskriptiva uppfattas i regel rekvisit, vars föremål är omständigheter, vilka på ett naturligt sätt kan uppfattas av sinnen. Som exempel på dylika rekvisit kan nämnas »mänska«, »sak« och »byggnad«. Här antas att varje normal mänska genom uppfattandet av dylika fakta även inser deras sociala betydelse. Begrepp som endast kan förstås genom en värderande (utfyllande) process anses ofta som normativa. Vanliga exempel är »tjänsteman«, »otuktig handling« och »urkund«. För uppsåtlig handling krävs att gärningsmannen känner till naturen hos de omständigheter som förverkligar det normativa rekvisitet. Man kan säga att gärningsmannen måste ha företagit en sådan bedömning som motsvarar den som domaren gör. Någon egentlig subsumtion krävs inte, däremot någonting som liknar.

Denna tillsynes subtila gränsdragning spelar i västtysk rättspraxis och doktrin en betydelsefull roll. Har gärningsmannen ej förmått utföra en korrekt parallellvärdering utesluts ansvaret för uppsåtlig gärning. Är däremot värderingen rätt gjord men gärningsmannen samtidigt feltolkat innebörden av ett i brottsbeskrivningen ingående uttryck, befinner han sig i subsumtionsvillfarelse, som skall be-

dömmas enligt reglerna för förbudsvillfarelse (17§ StGB). Värderingens utförande påverkar även skiljelinjen mellan odugligt (men straffbart) försök (23§ StGB) och straffritt skendelikt.

S.:s arbete behandlar ovan helt fragmentiskt beskrivna problemkomplex. Hon har delat upp framställningen i tre större delar. I den första bestäms innehållet i begreppen villfarelse och normativt rekvisit. Sistnämnda begrepp definierar S. i anslutning till Karl Engisch (se Mezger-festskrift 1953 s. 147): normativa rekvisit är sådana »som låter sig förstås och fattas endast under den logiska förutsättningen att en norm existerar«. Enligt S. måste denna norm såväl stå utanför stammornen (d. v. s. den som innehåller det normativa rekvisitet) som vara skapad av människor. Fråga kan vara om både rättsliga och utomrättsliga regleringar. Förhållandet till blankettstraffstadganden betecknar hon på följande sätt: »Muss die Ausfüllungsnorm beim Blankettstrafgesetz bereits bemüht werden, um den gesetzlichen Tatbestand zu erhalten, dient die heranzuziehende Norm beim normativen Merkmal nicht zu dessen Auffinden, sondern erst zu dessen Auslegung« (s. 23). Det utmärkande för de normativa rekvisiten är således att en norm utgör rekvisitets extension, d. v. s. det uppstår en dubbel extension som är summan av sakförhållanden sådana de bestäms av normen samt de begrepp vartill normen hänvisar (s. 26). Vad angår villfarelsen konstaterar S. att uppsåtsrekvisitet i de flesta fall förutsätter att gärningsmannens kunskap om varje enskild omständighet i brottsbeskrivningen måste ha kommit över gränsen till dolus eventualis (s. 37).

I bokens andra del kommer de normativa rekvisiten mera i bakgrunden. Här behandlar S. frågan om huru villfarelse och närmare bestämt kunskapen om omständigheter i brottsbeskrivningen skall gestaltas för att uppsåtlig handling skall anses föreligga. Efter genomgång av rättspraxis och doktrin lägger hon fram en egen metod, som benämns teleologiskt-reducerat sakförhållandeperspektiv (»teleologisch-reduzierte Sachverhaltssicht«). S. inleder presentationen av sin metod med att fastställa innehållet i begreppet »omständighet« i 16§ StGB (»Umstand... der zum gesetzlichen Tatbestand gehört...«). Enligt S. betyder omständighet ett utdrag av det sakförhållande som utgör extensionen hos ifrågavarande element i brottsbeskrivningen (s. 94). För uppsåtlig handling räcker det inte med att gärningsmannen på ett ordnat sätt uppfattat (haft kunskap om) enskilda fakta som är betydelsefulla för subsumtionen. Ytterligare måste gärningens rättsgode-kränkande betydelse ha insetts. För varje element i brottsbeskrivningen gäller att fastställa om »der Täter den jeweiligen hiervon bestimmten Sachverhaltsausschnitt so weit erfasst hat, um ihn auf die rechtsgutsbezogene(n) Komponenten hin zu strukturieren« (s. 116). För att 16§ Imom StGB skall vara tillämplig måste gärningsmannen ha misslyckats att koppla samman sakförhållandeutdrag och kränkning av rättsgoda. Enligt S. intresserar dock inte varje typ av misslyckande, utan endast »wenn der von dem Täter vorgestellte Sachverhalt(sausschnitt) für die jeweils interessierende(n) rechtsgutsbezogene(n) Komponente(n) (noch) keine rechtliche Relevanz besitzt« (s. 143). Om jag förstätt S. rätt menar hon att det för uppsåtligt handlande räcker med att gärningsmannen insett den sociala betydelsen av det sakförhållande som är relevant för en kränkning av rättsgoda.

I habilitationsskriftens tredje del prövas metoden på några specialfall. Det mest betydelsefulla är här gränsdragningen mellan odugligt försök och skendelikt.

Det bör även påpekas att S. anser sin metod tillämpbar på alla typer av rekvisit (undantag utgörs dock för rekvisit av »gesamtatbewertender Natur«) (s. 144).

Som jag ser det är S.:s forskningsresultat rätt paradoxala. Det teleologiskt-reducerade sakförhållandeperspektivet leder till att betydelsen av de normativa rekvisiten blir liten. Metoden är ju allmängiltig och användbar på alla typer av rekvisit. S. undviker dock nogsam den största svårigheten med uppdelningen av brottsbeskrivningsrekvisiten i två grupper, nämligen huru bestämma den andra gruppen. Detta sker genom tystnad; frågan berörs helt enkelt inte. Man får veta vad som kännetecknar de normativa rekvisiten, men ingenting om övriga rekvisit. Det verkar som om S. insett dikotomins grundläggande svårighet. Trots detta är hon inte beredd att överge den traditionella benämningen. Det paradoxala är således att hennes forskning förstärker uppfattningen att uppdelningen i normativa och deskriptiva rekvisit saknar praktisk betydelse; huru uppdelningen än görs blir den för oskarp.

Huru förhåller det sig då med det teleologiskt-reducerade sakförhållandeperspektivet? S. påstår att metoden på ett klarare och säkrare sätt än parallellvärderingen i lekmannsföremål skilja mellan fall som hör under 16§ och fall som hör under 17§StGB. Enligt min mening förmår hon inte övertyga. Jag skall här peka på två omständigheter. För det första är bestämningen av på rättsgoda orienterande komponenter vanskelig att företa. För det andra utesluts uppsåtet vid bristande sammankoppling endast när fråga är om tillräcklig styrka hos okunskapen. Domaren måste således enligt S.:s konception företa en dubbelvärdering, vilken innefattar bestämningen av brottsrekvisitets rättsgodakomponenter samt en kvantitativ skattning av gärningsmannens kunskap om dylika komponenter. Jag har svårt att inse att denna process skulle innehålla ett mindre antal osäkra faktorer än parallellvärderingen i lekmannsföremål. Jag vill samtidigt förneka att det skulle finnas någon tredje och bättre metod. I själva verket måste varje enskild brottsbeskrivning analyseras i syfte att utröna huru mycket som skall täckas av uppsåtet. Härvidlag tillämpas gängse juridiska tolkningsprinciper. Konstateras gärningsmannen sedan ha haft en från det normala avvikande kunskap om till brottsbeskrivningen hörande element måste ställning tas till avvikelens relevans för uppsåtet. Härvidlag spelar bl. a. avgörandena i rättspraxis en betydelsefull roll.

Detta betyder enligt min åsikt inte att Schlüchters bok skulle vara onödig att läsa. För den som är intresserad av västtysk villfarelselära innebär boken en klar tillgång. Den innehåller nämligen förutom redan kommenterade metodförslag även en rad goda rättsfallsanalyser, vilka tillsammans ger en tämligen heltäckande bild av rättspraxis.

Dan Frände, Helsingfors Universitet

Dieter Brosch: Der Hafturlaub von Strafgefangenen unter Berücksichtigung des Strafvollzugszieles. Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Frankfurt am Main 1983. 187 sider.

Afhandlingens formål er, som titlen oplyser, at betragte udgangsinstituttet i lyset af straffens formål. Indledningsvis gives en gennemgang af udgangsregler og af den officielle begrundelse for instituttet, nemlig dels at udgang medvirker ved resocialiseringsprocessen, dels at udgange mindsker skadevirkningerne ved frihedsberøvelse. Endvidere beskrives grundigt og ned til mindste detalje proceduren og problemerne omkring udgange til indsatte. Hovedindtrykket er, at det tyske system minder om det danske i sin opbygning med mulighed for såvel regelmæssig udgang som for ekstraordinære udgange. Dog er mulighederne nok noget mere begrænsede, både for så vidt angår de tidsmæssige betingelser som for så vidt angår antallet af udgangsdage.

Hovedvægten i afhandlingen ligger imidlertid på en empirisk (interview-) undersøgelse baseret på en population på 51 indsatte, hvoraf lidt under halvdelen var anbragt på en frigangsinstitution, resten i en lukket anstalt. Forfatteren understreger da også, at hans hovedinteresse ligger i netop at beskrive de indsattes opfattelse af udgangsinstituttet.

Også denne del af afhandlingen er præget af en overvældende detailrigdom. De 51 svarpersoner bliver fordelt i kategorier, omregnet til procenter og udsat for statistiske tests i et omfang, som var en langt større population værdig. Ikke overraskende er en af undersøgelsens resultater da også, at hvis der skal drages videregående konklusioner, er det nødvendigt med et mere omfattende empirisk datamateriale. Ikke mindst langtidsstudier bliver anbefalet.

De konklusioner, forfatteren i øvrigt drager af sin undersøgelse, er da også relativt beskedne, fx at udgang helst ikke bør vare mere end 7 dage, da misbrugsrisikoen ellers stiger, og at en forlænget weekend-udgang (4 dage) hver 2. måned er det ønskværdige. Dog foreslår forfatteren også på baggrund af sin undersøgelse, at der både ud fra behandlingsmæssige synspunkter og ud fra sikkerhedsmæssige synspunkter (i vid forstand) bør ske mere udstrakt anvendelse af udgangsinstituttet. Dette sidste bygger ikke mindst på den betragtning, at en human behandling af de mennesker, der sidder i fængsel, gør dem mindre farlige, når de løslades.

Afhandlingen bringer næppe væsentlige nye ideer eller synspunkter for dagen. Derimod giver den en interessant beskrivelse af de indsattes opfattelse af et væsentligt element i vore dages fangeliv. Og derved opfylder den en ikke uvigtig mission.

William Rentzmann, Direktoratet for kriminalforsorgen, København

Hans Erik Munk-Petersen: Doms mænd og nævninge. Hekla 1982, 119 s.

Det er kommet en frodig bok fra Danmark om det de der kaller domsmænd og nævninge, på norsk domsmenn og jurymedlemmer. Godt i pakt med hovedideen bakom legdommerinnslaget lar boken nettopp legdommerne komme tydelig og representativt til orde. De forteller om hvordan de opplever å være legdommere,

og kommer med mange viktige tanker om hvordan ordningen kunne gjøres bedre. I tillegg inneholder boken innlegg fra profesjonelle jurister. Boken er godt redigert, og byr på spennende lesing.

Innleggene fra legdommerne er varierte som livet selv. Felles for dem er en følelse av ansvar overfor gjerningen, ofte parret med usikkerhet om hvorvidt de vil kunne strekke til, samt forvirring om hva de nå egentlig er tiltenkt å gjøre. Mange gir uttrykk for å ha hatt et godt samarbeid med jurister, men det finnes også hyppige klager over arrogante juridiske dommere som prøver å trumfe igjennom sine stålsatte forhåndsoppfatninger. Svært mange legdommere peker på at legdommerne i alt for stor grad hentes fra middelstanden, og at gjennomsnittsalderen er alt for høy, — særlig sett i forhold til sosial klasse og alder innen det klientel de er satt til å dømme. Dommer Ib Dalgas Rasmussen ser i et innlegg omvendt på dette: »Reglerne sikrer måske ikke, at det er et 100 pct. repræsentativt udsnit af befolkningen, der står på listerne«, sier han. Det må vel kunne kalles et understatement. Og man øyner nok en hovedsvakhhet ved den nåværende ordning nettopp i dommerens tilfredshet når han i neste setning fortsetter: »Til gengæld bevirker reglerne, at de udtagne personer kommer fra kredse i befolkningen, der interesserer sig for og er i stand til at tage beslutninger om sociale og menneskelige forhold.« Man skimter arven fra tankene om borgerskapets omsorg for de lavere klasser.

Det største enkeltbidrag stammer fra Hans Gammeltoft-Hansen i en artikkel om hvorvidt legddommersystemet bør endres. Noen venn av systemet er forfatteren ikke. Under grunnlovens tvang må han knurrende finne seg i systemet, men går til gjengjeld inn for beklipping til det maskimale. Personlig synes jeg han gjør det for lett for seg. Legdommerne skal øke befolkningens tillid til domstolens virksomhet, sier han. Men de er jo så få at deres formidling av det gode inntrykk ikke kan monne stort. Men poenget er vel ikke at legdommerne bare skulle være budbærere om hvor bra det står til i domstolene. De skulle vel også kunne si hvor dårlig det stod til, eventuelt også gjøre domstolene bedre, bedre enn juristene klarer på egen hånd. Gammeltoft-Hansen mener riktignok at forsvarerne er bedre til å gjøre dette. Men på ny glipper en hovedsak. Mye av poenget med legdommerdeltakelsen er vel nettopp å motvirke juristenes innlærte blindhet. Mot denne blindhet hjelper ikke noen juridisk forsvarer. Her må legmannen til, beskyttet mod juristene ved juryens avlukkede rom. Betydningen av dette kommer særlig klart fram i legdommeren Stig Wiens fremragende innlegg helt mot slutten av boken.

Boken avsluttes med et opptrykk av den vegledning som gis til domsmenn, en vegledning utarbeidet av presidentene for Østre og Vestre Landsret. Etter å ha lest denne vegledning kan man meget godt forstå de sterke ønsker om ytterligere informasjon som så mange av de lege dommer gir uttrykk for.

Nils Christie, Universitetet i Oslo

Bo Svensson, Ekonomisk kriminalitet (Tholin-Larsson Gruppen, Göteborg 1983, 104 sider).

Charlotte Hartelius (red.), Organiserad och ekonomisk brottslighet — en översikt (Verbum-dialog, Stockholm 1979).

Nuværende överdirektör for Brottsförebyggande Rådet (BRÅ), Bo Svensson, har udgivet en lille og letlæst, men informativ bog om økonomisk kriminalitet. Den var oprindelig tænkt som en brochure om BRÅ's virksomhed, men blev udvidet for at give plads dels for lidt mere indgående diskussioner, dels for personlige — »til dels kontroversielle« — synspunkter (som BS selv skriver i forordet).

Det er lykkedes på den korte plads at give en letforståelig indføring i begrebet — med udgangspunkt i Tråskmans definition af Ø.K. som »det i øvrigt legale erhvervslivs lovovertredelser« — og de praktiske hovedgrupperinger herunder samt en oversigt over initiativer fra BRÅ og forslag fra Eko-kommissionen vedr. bekæmpelse af økonomisk kriminalitet. Der er tale om en for andre skandinaver nyttig oversigt over en række af disse initiativer, hvoraf kun nogle angår egentlig strafferetlige reaktionsformer, medens ønskeligheden af at reducere mulighederne for økonomisk kriminalitet (»tilfællesstrukturen«) med andre midler end strafferetlige med rette fremhæves.

Af særlig nytte for dem, der i forvejen er bekendt med hovedlinjerne i de allerede nævnte emner (hvor der ikke tilføjes noget væsentligt nyt), er afsnittene om den økonomiske kriminalitets skadevirkninger, herunder særlig skatte- og afgiftskriminalitetens samfundsmæssige effekter. Forfatteren gennemgår forskellige metoder til at måle skatteunddragelsernes størrelse og ender nærmest med at tilslutte sig Hanssons beregninger, hvorefter der udeholdes skønsmæssigt 3,8—5,5 % af BNP i skattepligtig *indkomst*. For 1980 svarer dette til 20—29 mia. Skr. ialt eller 3.300—4.800 kr. pr. voksen person. Hansson anslår efter visse nærmere refererede beregninger, at den »sorte sektor« tegner sig for et *skattebortfald* på 2,7—3,9 % af BNP eller 2.300—3.300 Skr. per voksen i 1980. Dersom denne hypotetiske øgning af skatteindtægterne blev anvendt til en sænkning af skatterne i »den hvide økonomi«, ville skatternes andel af BNP synke fra ca. 55 % til ca. 51—52 %. De skønnede mulige gevinster ved en evt. fuldstændig eliminering af den sorte sektor ville således være utilstrækkelige til at give nogen væsentlig mindskning af det gennemsnitlige skatteniveau for den legalt opgivne del af indkomsterne. Når hertil lægges nogle betragtninger over den sorte sektors mulige gavnlige indflydelse på samfundsökonomien igennem ydelser, der måske ellers aldrig ville være blevet erlagt, og dermed fungerer som en slags sikkerhedsventil for den ophedede skatetrykkoger, forstås det, at Svensson kan betragte denne del af bogen som kontroversiel. Det samme gælder til dels hans punktering af nogle af myterne om, hvorledes »sorte penge vaskes hvide«.

Beregningerne og ræsonnementerne må selvsagt kvalificeres på grund af en række usikre antagelser, men det er alligevel perspektivgivende at få slået fast, at de illegale skatteundragelser ikke betyder mere, end at skønsmæssigt omkring 95 % af alle indkomster faktisk opgives. Det store problem er således snarere den

legale skatteundgåelse end den illegale skatteunddragelse — hvilket kun er en kriminalpolitisk trøst. Forfatterens gennemgang på disse punkter er lidt sammentrængt, men for nordiske kriminalister formentlig det væsentligste i bogen, som giver appetit på nærmere studium af de citerede kilder.

Forfatteren henviser lejlighedsvis til indlæg i pocketbogen, *Organiserad och ekonomisk brottslighet*, fra 1979, som er en samling af foredrag (+ enkelte ny-skrevne artikler) holdt ved en konference i Sigtuna i 1977, arrangeret af Svenska Kyrkans Kulturinstitut i samarbejde med BRÅ. Denne publikation indeholder bidrag, som senere er indgået i mere omfattende form andetsteds (Lars Unger og Urban Engerstedts bidrog således i konferencerapporten fra BRÅ's konference om Ekonomisk Brottslighet i 1979 og i efterfølgende publikationer). Flertallet af bidragene er kendetegnet af et stærkt moralsk engagement, som må relateres til den lejlighedsvis meget emotionelle debat om »organiseret kriminalitet« i Sverige, hvoriblandt særligt de »svarta affärer« med hensyn til prostitution, narkotika og illegalt spil og alkoholbrug har virket debatskabende. Af særlig interesse for kriminologer er gengivelsen af Donald Cresseys artikel om kriminelle organisationers forskellige former (en revideret udgave af et kapitel i en tidligere bog). Selv om den er meget »amerikansk«, er dette afsnit velegnet til at belyse organisationsaspektet ud fra sociologiske synspunkter.

Som ikke-svensk føler man trang til at efterlyse mere systematiske, videnskabeligt prægede undersøgelser af organiseret kriminalitet i Sverige — og til at udtrykke håbet om, at dette fremover skilles ud fra arbejdet med erhvervslivets kriminalitet.

Jørgen Jepsen, Aarhus Universitet

Allison Morris og Henri Giller (eds.): Providing Criminal Justice for Children.
ISBN 0-7131-6397 6. Edward Arnold, London 1983.

Bogen er en opfølgning og videre bearbejdelse af et tidligere værk (A. Morris et al.: *Justice for Children*, Macmillan, London 1980), der ifølge redaktørerne var af mere polemisk tilsnit og blev kritiseret for i for høj grad at fremhæve formel (processuel) retssikkerhed på bekostning af materiel retfærdighed.

Forfatternes fælles udgangspunkt i den nye bog er udtrykt således:

... the current system of dealing with juvenile offenders is unjust (side 1).

Selv om de enkelte artikler behandler emnet ud fra engelske (og til dels amerikanske) forhold, indeholder de en række generelle kritikpunkter og vurderinger, der giver stof til eftertanke også for skandinaviske forskere og praktikere. Nok er de angelsaksiske og de skandinaviske retssystemer til behandling af kriminelle børn og unge formelt forskellige, men der er — som bl. a. påvist af Tove Stang Dahl¹⁾ — mange ligheder og fælles tendenser i deres nyere udvikling.

Bogens hovedærinde er at se på, hvorledes retssikkerhedsideen i teori og praksis indvirker på eksisterende metoder til behandling af kriminelle børn og unge.

¹⁾ Tove Stang Dahl: *The Scandinavian System of Juvenile Justice: A Comparative Approach*. I Margaret K. Rosenheim (ed.): *Pursuing Justice for the Child*. The University of Chicago Press, 1976.

I det følgende skal kun nogle af bogens ialt ni enkeltbidrag nærmere omtales.

I det første afsnit beskæftiger Stewart Asquith fra University of Edinburgh sig med forholdet mellem begrebet retfærdighed (formelt og materielt) og begrebet gengældelse som legitimation for straf. Han tager udgangspunkt i den kritik, der fra mange sider (også i Skandinavien) i de senere år er rejst mod velfærdsfilosofien som grundlag for den del af straffesystemet, der tager sig af kriminelle børn og unge. Der er efter disse kritikeres mening ingen retssikkerhed i et system baseret på »velfærdisme«. De kræver derfor domstolskontrol med afgørelserne, juridisk bistand til de unge lovovertrædere og anvendelse af — som minimum — de samme retsplejemæssige garantier, som gælder, når voksne lovovertrædere stilles for retten. Hertil føjer de, at reaktionen (straffen) bør være tidsbestemt, proportional i forhold til den konkrete forbrydelses grovhed og konsistent i forhold til andre forbrydelsestyper.

Uden at nævne ordet »ny-klassicisme« påpeger Asquith, at disse gengældelsesteorier i det højeste kan begrunde en rent formelt retfærdig behandling af børn og unge. Selv om man baserer et strafferetligt system på en række retsplejemæssige garantier, kan dette system godt medføre grundlæggende social og strukturel uret, specielt netop når det drejer sig om børn og unge. Et retfærdigt reaktionssystem forudsætter en analyse dels af deres status som mindreårige med deraf følgende afhængig og underordnet stilling og dels af deres rolle i sociale og retlige relationer. En kontrolteori skal — hvad enten den er baseret på principper om velfærd eller på principper om straf — ikke alene have en logisk sammenhæng og en indre konsistens, men den skal også have forbindelse til de materielle livsbetingelser, som børn og unge er undergivet.

Nigel Walker fra University of Cambridge viser i et historisk tilbageblik, hvorledes unge lovovertrædere og sindssyge lovovertrædere kom »hånd i hånd« ind i retshistorien. Hvis børn var tilstrækkeligt unge og voksne iøjnefaldende sindssyge, blev de i middelalderen simpelthen ikke stillet for retten. Mens der har udviklet sig et detaljeret sæt regler om psykisk afvigende personers kriminelle ansvarlighed, og dermed om spørgsmålet, hvorvidt de overhovedet bør stilles for retten, er der ifølge Walker i dagens England ingen, der sætter spørgsmålstejn ved det rimelige i at stille børn og unge for retten (juvenile courts). I dag indser man nok, at de kan have besvær med at forstå, hvad der foregår i retten, men det problem mener man at afhjælpe ved at skabe en uformel atmosfære, hvor barnet eller den unge får forklaret dette — en fremgangsmåde, der er lettere at acceptere, hvis man mener, at det væsentlige spørgsmål i sagen ikke længere er: »Var han virkelig skyldig?«, men derimod: »Hvad skal vi gøre ved ham?« (side 30).

Formålet med at stille børn over 10 år (og de psykisk afvigende, der ikke er totalt ude af stand til at forstå deres handlinger) for retten, er efter Walkers mening, at forbrydelsen bliver en anledning til »filantropisk intervention« (side 31). Problemet er blot, at filantropien er ved at bryde sammen i praksis. Der er tale om en hær af Tordenskjolds soldater, der vandrer ind og ud af institutionerne. For børne- og ungdomsinstitutionernes vedkommende kan en af forklaringerne være, at de aldrig har skelnet mellem forsømte (deprived) og fordærvede (depraved) børn

og unge. En anden er, at børnene bliver sendt tilbage til de familier og det sociale miljø, hvor de fik problemerne.

Filantropiske foranstaltninger kan også være (og er ofte) uretfærdige. Som for Asquith er svaret for Walker imidlertid ikke at indføre tariffmæssig udmåling af sanktioner. Han kritiserer et sådant systems fortalere, der ved første øjekast synes at bygge på teorier om gengældelse eller (general-)prævention, men i virkeligheden bruger fordømmelse (denunciatory theory) som legitimation for straf. Formålet viser sig at være meddelelsen om, at barnets eller den unges adfærd er uacceptabel. Men hvem skal budskabet gives til? Ikke til offentligheden, for det vil stride mod hensynet til ikke at stigmatisere. Budskabet skal rettes til barnet og den unge og til deres familie. Men opfatter børnene og de unge alvor i meddelelsen, hvis reaktionen er beskikkelse af en tilsynsværge? Og hvorfor skal børn under 10 år ikke have denne påmindelse om det uacceptable i deres butikstyveri? Den logiske følge af at legitimere sanktioner over for børn og unge med den påmindelse, der skulle ligge deri, er helt at ophæve den kriminelle lavalder. Hvis man ikke mener, at dette er acceptabelt, er det eneste alternativ for disse »budskabs- eller fordømmelsesteoretikere« at behandle forældrene som de strafansvarlige.

Hertil kommer for øvrigt, at i praksis foregår megen reaktion på kriminalitet, begået af børn og unge, uden for retten (diversion), først og fremmest derved, at politiet giver advarsler i former, der i højtidelighed godt kan konkurrere med retterne, men ofte ikke gør det.

Walkers konklusion er, at hvis »budskabet« skal være legitimation for at straffe børn og unge — og det kan Walker vist godt acceptere — så er retterne (juvenile courts) nok det bedste forum. Men det kræver efter Walkers mening, at nogle træk ved systemet tages op til ny overvejelse: Den kriminelle lavalder, de udenrettlige reaktionsformer og den opfattelse, at behandling (care) er et middel mod kriminalitet.

Paul C. Friday fra Western Michigan University skriver om kriminalitetsforebyggelse og socialpolitik. Han fremhæver, at kriminalpolitik altid har været rettet mod at undertrykke individuelle handlinger, og altid har været en strafpolitik. Det, der dominerer kriminalpolitikken, siger Friday med en henvisning til Thomas Mathiesen²⁾, er forsøgene på at forhindre kriminalitet ved at disciplinere de enkelte lovovertrædere én for én (side 38).

Men kriminelle handlinger foregår i en social kontekst, de har ikke kun individuelle forudsætninger, men også situationelle, institutionelle, økonomiske og politiske forudsætninger. Den samlede effekt af disse faktorer ses formentlig bedst i studier af ungdomskriminalitet.

Efter en overskuelig gennemgang af forskellige kriminalitetsteorier og nogle nyere kriminalpræventive strategier, der i højere grad end de individ-behandlende strategier medtager institutionelle og strukturelle kriminalitetsfaktorer, opridses Friday en præventionsteori på strukturelt niveau.

²⁾ Thomas Mathiesen: *Law, Society and Political Action: Towards a Strategy under late Capitalism*. London, Academic Press, 1980.

Hans konklusion er:

Crime prevention requires radical social structural change which redefines the economic order and the emphasis on property as the *primary* source of status and rewards. It is only through the *reduction* of the individualistic conception of property and the development of a greater sense of collective responsibility that a society can mitigate the dominant definitions of self-worth and identity as synonymous with property.

The source of this change and the basis for future collective activity lies in the younger generations who can be socialized to more collective and less individualistic goals . . .

Trods alle gode intentioner ender Friday — så vidt denne anmelder kan se — ved en individ-orienteret strategi, ganske vist på et generelt niveau. De yngre generationer skal socialiseres til at lægge mindre vægt på individualistisk velstandsagt og skal i stedet have udviklet en kollektiv ansvarlighed. Det fører vel ikke i sig selv til en »radikal social strukturel ændring« og en ny økonomisk orden? Men de kan måske medføre, at nogle flere mennesker lærer at affinde sig med den eksisterende?

David Thorpe fra University of Lancaster viser, hvorledes den engelske Children and Young Persons Act fra 1969, der havde til formål at holde flere børn og unge uden for ungdomsdomstolene og de strafferetlige institutioner, har haft den modsatte virkning. På samme måde er det gået efter indførelsen af den såkaldte »intermediate treatment«, en behandlingsform administreret af de sociale myndigheder. Den skulle holde børn og unge ude af institutionerne, men har tværtimod betydet udvidet kontrol med de børn og unge, der ikke stod foran institutionsanbringelse. Som helhed er kontrolsystemet blevet mere omfattende. Thorpe viser også, hvorledes antallet af »tilpasningsvanskelige« børn og unge i specielle institutioner er steget med 2.500 % fra 1950 til 1976, en periode hvor antallet af skolebørn kun steg med 50 %. Han ser begge dele i sammenhæng med en samtidig stærkt forøget ny middelklassegruppe, nemlig de professionelle behandlere, der begyndte at konkurrere med den gamle middelklasse om kontrol over underklassen. Det endte med et kompromis, hvorefter den gamle middelklasse beholdt retssystemet, og den nye fik etableret det sociale kontrolsystem.

Tendensen til at drage flere og flere børn og unge ind under kontrolsystemet hviler på en vurdering af deres »behov«, herunder deres risiko for at blive kriminelle. Thorpe beskriver imidlertid, hvorledes selv en yderst sofistikeret prædiktionsmodel kun formår korrekt forudsigtelse om en trediedel af de børn, der faktisk senere bliver dømt for kriminalitet, og til gengæld — hvad der er værre i denne sammenhæng — forudsiger kriminalitet hos to trediedele af børn, som *ikke* senere bliver dømt.

Thorpe påpeger også det dilemma, der er mellem retssikkerhedssynspunkter og velfærdssynspunkter, og understreger, at dette ikke kan fjernes ved blot at indføre processuelle garantier, der i øvrigt let kan omgås.

Hans konklusion er:

Justice must carry with it a full appreciation of the social and psychological events surrounding the offender (side 86).

Med hensyn til den nye middelklasses ekspansion på kontrolområdet konkluderer Thorpe:

Action is certainly necessary to counteract the tendency of professionals to seek out new, hitherto untouched, client groups and to offer them services at the expense of existing client groups who are left to take their chances in the penal system.

Man sidder tilbage med en fornemmelse af at mangle spørgsmålet om (og eventuelt svaret på), hvem der — foruden den nye professionelle behandlerklasse — kan tænkes at have interesse i denne udvidede kontrol af underklassen (og især af underklassens børn og unge).

I et afsluttende afsnit er redaktørerne (Morris og Giller) selv inde på, at bogen kan kritiseres for ikke at komme med bud på en ny social orden. De mener dog, at ved at arbejde med det, de kalder »justice modelling«, kan man bane vejen for en udvikling i retning af en ny social orden på straffertøjens område. Med de enkelte artikler in mente må det formodes, at de med »justice modelling« mener udformning af såvel retssikkerheds- som retsfærdighedsmodeller. Men de går lidt som katten om den varme grød. Det er uklart, om de mener, at målet i sidste ende er en grundlæggende ny økonomisk og social samfundsorden eller blot en ny måde at behandle kriminelle børn og unge på inden for det eksisterende samfunds økonomiske og sociale rammer.

Det væsentlige i bogen er dens advarsel om ikke blot at falde tilbage på en retssikkerhedsideologi, når velfærdsideologien kritiseres. Det engelske ord »justice« dækker både »retssikkerhed«, »billighed« og »retfærdighed«. Et tilsvarende fælles ord findes ikke rigtigt på dansk. Måske kan ordet »retfærd« bruges. Spørgsmålet er altså, som i titlen på bogen, hvordan skaffer vi (strafferetlig) retfærd for børn og unge?

Beth Grothe Nielsen, Aarhus Universitet

Winsløw, J. H. & P. Ege, Metadon — og hvad så? En undersøgelse af længevarende metadonbehandling af stofmisbrugere hos praktiserende læger i Københavns kommune. Alkohol- og narkotikarådet, København 1983.

Genom Nordiska nämnden för drogforskning (NAD) initierades redan 1978 en stor jämförande studie av metadonanvändningen i de nordiska länderna. Av dessa stolta planer blev det till slut två projekt: ett i Sverige och ett i Danmark. Det danska projektet planerades att bestå av två delar, en omfattande registerundersökning av samtliga långvariga metadonordinationer och en mer djupgående kvalitativ analys av metadonbehandling genom privatpraktiserande läkare i Köpenhamn. Kvar blev för Danmarks del bara den sistnämnda undersökningen.

När det nu blev endast en fjäder av det som en gång planerades bli en fet höna, är det med glädje man kan konstatera att det har blivit en stilig och grann fjäder. *Jacob Hilden Winsløw* och *Peter Ege* har på ett ambitiöst och kunnigt sätt genomfört undersökningen. Så vitt jag förstår har man med stor vetenskaplig gedigenhet samlat in, gått igenom och analyserat undersökningsmaterialet. Därtill har de utarbetat en rapport, *Metadon — og vad så?*, som är ovanligt välskriven och lätt-

fattlig för att vara ett vetenskapligt dokument. Rapporten har givits ut av Alkohol- och narkotikarådet.

Förutom den tekniska redogörelsen för undersökningen finns i rapporten en historisk genomgång av metadonunderhållsbehandling för drogmissbrukare. Bl. a. lämnas en beskrivning av utvecklingen i Danmark. Trots en officiell försiktighet mot metadonanvändning ökade ordinationerna snabbt efter introduktionen 1966, kanske främst under 70-talets första hälft. Under åren 1976—1979 ordinerades metadon till 1 300—1 400 drogmissbrukare varav antalet i långvarig behandling (mer än 6 månader) varierade mellan 400 och 500.

Vid två tillfällen under 1970-talet har Kontaktutvalget för narkotikaproblem (Alkohol- och narkotikarådets föregångare) låtit studera problemen med metadonföreskrivningen och tagit fram förslag till riktlinjer och regler. I den senaste rapporten (1979) konstaterades bl. a. att avgöranden om att starta metadonbehandling i samtliga fall borde tas i de amtskommunala samråden. Winsløw och Ege konstaterar att rapporterna trots bred uppslutning inte fått några praktiska konsekvenser. Exempelvis fortsatte de långvariga metadonordinationerna att ligga på ca 400 årligen och bara i 10 % av fallen hade man tagit beslut om behandlingen i samråden. »I verkligheten stod man således i den groteske situation, at man havde en rapport og nogle retningslinier, som alle tilsluttede sig, men ingen fulgte.«

Det är mot den här bakgrunden som undersökningen genomfördes. Syftet med arbetet var att beskriva den behandling som en grupp drogmissbrukare med långvarig metadonbehandling i Köpenhamn har fått, att värdera kvalitén i behandlingen och att undersöka skillnader i behandlingsresultat mellan dem som bedöms ha fått en relativt sett tillfredsställande behandling och dem som inte fått det. Författarna understryker att deras arbete inte kan ligga till grund för bedömning av effekten av metadonunderhållsbehandling i förhållande till andra behandlingsformer eller i förhållande till ingen behandling alls. I undersökningen har ingått 58 patienter som den 1 oktober 1980 hade varit i metadonbehandling hos någon privatpraktiserande läkare i Köpenhamn under 9 månader eller längre. Intervjuer genomfördes både med patienterna och deras läkare. Dessutom genomfördes vissa registergenomgångar avseende patienterna.

Patientgruppen var mycket heterogen och det fanns betydande skillnader med avseende på opiatdebutålder, missbrukets varaktighet, kriminell belastning, tidigare behandlingsinsatser o. s. v. Några regler för intagning till behandling tycks i praktiken inte ha existerat. Bland de mest iögonenfallande resultaten är den i det närmaste totala frånvaron av kontroller i behandlingen. Patienterna var enligt författarna i huvudsak utelämnade åt sig själva och sitt metadon. Orsaken till detta är i första hand bristen på resurser hos läkarna. Förhållanden som rätt inställning av metadondos och övrig medicinering var otillfredsställande för en stor andel av patienterna. Genomgående fanns också, både från patienternas och läkarnas sida, stor otillfredsställelse med de sociala myndigheternas insatser.

Mot bakgrund av undersökningsresultaten har Winsløw och Ege föreslagit en väsentlig uppstramning av reglerna för metadonunderhållsbehandlingen i Danmark. Eftersom de tidigare rekommendationerna i stort sett inte har följts anser de att

en lag- eller cirkulärændring bør gennemføres så att beslut om metadonordination på indikationen narkomani inte kan tas av en enskild läkare. Behovet av kontroll och stöd i behandlingen liksom av samtidiga sociala hjälpinsatser kan bara klaras om behandlingen får en viss centralisering. Även om en del patienter också i fortsättningen förutsätts kunna få metadonbehandling av privatpraktiker — åtminstone om behandlingen sker med centralt stöd — måste metadonunderhållsbehandling i institutionell regi tillskapas. Man betonar att en sådan institutionell behandling måste bedrivas vid en särskild enhet och att den inte får integreras i den existerande behandlingsapparaten.

Sammanfattningsvis vill jag betona att rapporten är väl värd ett ingående studium. Inte bara för att den ger en bra uppfattning om den hittills kaotiska köpenhamnska (danska) metadonunderhållsbehandlingen, utan också för att de lämnade förslagen visar att det finns hopp om att den går att strama upp. Samtidigt är rapporten en instruktion för hur man på ett intresseväckande sätt kan beskriva ett vetenskapligt arbete.

Christer Karlsson, Socialdepartementet

NY LITTERATUR

Hanns von Hofer: Brot och straff i Sverige. Historisk kriminalstatistik 1750—1982. Diagram, tabeller och kommentarer. SCB PM 1983:12. ISSN 0280-7327. (Vil blive anmeldt.)

Sexual behaviour and attitudes and their implications for criminal law. (Findes også i fransk version. (Rapport fra) 15th criminological research conference. Europarådet Strasbourg 1984. 198 + ii s. (Skandinavisk indlæg af A. Snare.)

Edwin Kube & Leo Schuster: Vandalism in urban milieux. (Findes også i fransk version.) Europarådet Strasbourg 1984. 23 + i side.

Jacob Hilden Winsløw og Peter Ege: Stofmisbrug, kriminalitet og metadon. Alkohol- og narkotikarådets skriftserie Kbh. 1984. ISBN 87-88285-22-7. 95 s.

Else Christensen: Vold ties ikke ihjel — en bog om vold mod kvinder i parforhold. Nyt Nordisk Forlag Arnold Busck, Kbh. 1984. ISBN 87-17-05209-2. 135 s. 108,50 d.kr. (Vil blive anmeldt.)

Tore Bjerke: Vold og konflikter hos dyr og mennesker. Tapir Trondheim 1984. ISBN 82-519-0595-8. VIII + 182 s. 90 n.kr. (Vil blive anmeldt.)

BRÅ Rapport 1984:1 Den svenska våldsbrottsligheten. ISBN 91-38-08163-6. 258 s. Ca. 58 s.kr. (Vil blive anmeldt.)

BRÅ Rapport 1984:2 Våldet i Sverige. ISBN 91-38-08229-2. 77 s. Ca. 23 s.kr. (Kort version af den foregående.)

Cannabis och medicinska skador: en nordisk värdering. NAD-publikation nr. 9. 1984.