

POSITIV GENERALPREVENTION RAPPORT FRÅN ETT SYMPOSIUM I UPPSALA

AV PETTER ASP

1. INLEDNING

Den 4-6 oktober 1996 hölls i Uppsala ett straffrättsligt symposium över ämnet *Positive General Prevention* (PGP). I symposiet deltog ett trettiotal straffrättsforskare från Tyskland, Storbritannien och Norden.

Denna uppsats är avsedd att utgöra en rapport av vad som sades vid symposiet. De förberedda anföranden som hölls kommer att ges ut i bokform på tyska i Tyskland.

Rapporten är inte uppställd kronologiskt. Det har syntts mig lämpligt att försöka sammanföra uttalanden som behandlar samma fråga oberoende av om de vid symposiet stod i ett tidsmässigt samband. Det är emellertid svårt att helt bortse ifrån att anföranden, frågor och svar under ett symposium ofrånkomligen löper längs associationskedjor som inte alltid låter sig brytas sönder utan att sammanhanget går förlorat. Rubrikerna nedan har därför endast en (svagt) orienterande karaktär.

2. VAD ÄR PGP OCH TILL VAD SKALL DEN ANVÄNDAS?

Om PGP och dess mekanismer

Att det inte är alldeles självklart vad PGP är, framgick under symposiet. Särskilt de brittiska deltagarna framhöll ogenerat att de inför symposiet inte haft en aning om vad PGP är.¹ Inte minst av denna anledning var det lyckat att symposiet inleddes med att *Michael Baurmann* talade om olika former av PGP. Baurmann pekade på tre olika sociologiska modeller vilka på olika sätt förklarar de preventiva verkningarna av straffhot och straff. De tre modellerna kan beskrivas enligt följande:²

1. *Negativ generalprevention (NGP)*. Modellen bygger på att människor i vissa situationer handlar vad vi kan kalla situativt rationellt, dvs. i den konkreta situationen väljer det alternativ som ger de bästa konsekvenserna. Straffet utgör här ett ont som åtminstone skall bidra till att ge tillräckliga skäl för att avstå från att vidta handlingen.

2. *Integrationsmodellen av PGP*. Denna modell bygger på att individens karaktär skall byggas upp så att han har en disposition att följa normerna, dvs. egentligen på att människan inte skall handla situativt rationellt. Straffrätten skall här skapa och upprätthålla en dispositionell bundenhet till normerna genom att bidra med ett yttre tryck mot den enskilde.

3. *PGP i strikt mening*. I denna variant uppkommer preventionen genom att lagen uppfattas som legitim och därför följs. Straffrätten skall här bidra till att normerna uppfattas som legitima antingen genom att symboliskt bekräfta deras giltighet, eller genom att skapa en tilltro till "retributive justice" (om jag fördrar kostnaden av att vara laglydig skall icke de som inte lyder lagen slippa denna kostnad) eller till "norm-enforcement" (om reglerna inte följs i en viss omfattning förlorar de sin mening).

Vill man skulle man kunna säga att PGP är vad som i de nordiska länderna brukar

kallas moral- och/eller vanebildning. (Man kan visserligen vara kritisk till just ordet bildning eftersom det i realiteten snarare torde vara fråga om att upprätthålla än att bilda moral respektive vanor, men likafullt är dessa de termer som normalt används.)

Andrew Ashworth framhöll i ett anförande att han såg PGP som "part of the idea of punishment as communication" och breddade därigenom synfältet något. Straffrätten kan i sig inte åstadkomma något; den måste kommuniceras. Vid denna kommunikation kan man välja att betona straffen eller att betona andra aspekter såsom utbildning (t.ex. förklara vilka skador som faktiskt uppstår vid vissa brott). Med detta perspektiv blir PGP något som inte enbart är en straffrättslig angelägenhet. Det är inte bara det allmänna straffhotet och information om praxis som kan kommuniceras utan även ratio bakom lagstiftningen osv. Medborgarna kan därmed övertygas om att de bör följa lagen utan att straffrätten utgör ett avgörande skäl därför. En fördel med detta perspektiv är, enligt min mening, att det tydliggör att straffrätten bara är en del av en större helhet.

Olika perspektiv på PGP

Att vi har förklarat hur PGP fungerar räcker emellertid inte särskilt långt. *Ashworth* uttryckte problemet så att även om han förstod mekanismen så var han "not sure what it [dvs. PGP] is a theory of". Hur PGP skall diskuteras beror sålunda inte endast på vad PGP är utan också på vad det används till. Under symposiet framkom att man kan anlägga åtminstone tre olika perspektiv på PGP.

1. *PGP som empirisk tes*. Denna hållning till PGP innebär att straffrätten, åtminstone såsom den är utformad idag, har vissa verkningar som kan förklaras genom PGP. Det som skiljer PGP från NGP i detta hänseende är att verkningarna uppkommer genom olika mekanismer. Den intressanta frågan utifrån detta perspektiv blir huruvida dessa verkningar existerar. Man kan givetvis diskutera huruvida dylika effekter är välkomna eller ej, men i praktiken torde alla anse att det är bra om straffrätten har sådana verkningar.

2. *PGP som generell (eller partiell) legitimation av straffrätten*. Med detta perspektiv är PGP det (eller en del av det) som ytterst motiverar att vi har en straffrätt. Härvidlag blir det naturligtvis av grundläggande betydelse att PGP som empirisk tes verkligen är hållbar. Men även om vi påvisar att PGP fungerar är ingalunda givet att den kan användas som grund för en generell legitimation av straffrätten.

3. *PGP och dogmatiska implikationer*. I denna form används PGP för att dra slutsatser om hur dogmatiska frågor bör avgöras i konkreta fall. Exempelvis har framförts att vissa ursäktande omständigheter kan förklaras utifrån tanken att det i dessa fall inte finns ett preventionsbehov; människornas tilltro till normerna tar inte skada av att vi frikänner i dessa fall.

Nedan skall utifrån dessa tre perspektiv redogöras för vad som sades under symposiet. Jag vill betona att framställningen inte gör anspråk på fullständighet. Det kan vidare inte uteslutas att jag på grund av språkförbistringar eller av andra skäl inte gör vissa talare rättvisa.

3. PGP SOM EMPIRISK TES

Frågan huruvida det är möjligt att empiriskt bevisa de grundantaganden som PGP bygger på behandlades i ett anförande av *Karl F. Schumann*. Schumann framhöll inledningsvis att om man formulerar PGP på ett sätt som omöjliggör en empirisk prövning så är PGP "nur eine Maskierung der Vergeltung". Alltså, om PGP skall gälla som en relativ straffgrund eller straffteori så måste den kunna empiriskt överprövas.

En första fråga var om det överhuvudtaget är möjligt att få några säkra resultat avseende PGP. Schumann gav här exempel på hur andra forskare sökt påvisa svårigheterna med att empiriskt pröva PGP. För det första är straffsystemet så att säga givet varför ändringar i detsamma med nödvändighet endast kan medföra små effekter. För det andra har påpekats att ändringar i straffrätten bara verkar långsiktigt och att detta, i kombination med alla andra faktorer som påverkar vårt beteende, gör att effekterna är svåra, eller till och med omöjliga, att påvisa. För det tredje har PGP att göra med omedvetna psykiska förhållanden vilket gör att det metodiskt är mindre lyckat att utgå från en frågestrategi. Om man istället strikt håller sig till handlingsplanet blandar man ofelbart ihop PGP med NGP.

Emot detta menade Schumann att straffsystemets effekter inte kan mätas oberoende av enskilda aspekter i straffanvändningen. Allmänheten reagerar inte på det konstanta utan på ändringar. Av detta följer att också PGP-effekter är mätbara i samband med ändringar av enskildheter i straffsystemet. Vidare är långsiktiga verkningar inte annat än en kumulation av mindre effekter av straffanvändningen. Slutligen är även psykoanalytiska mekanismer empiriskt prövbara, om också inte med traditionella frågeformulär. Sålunda undandrar sig PGP inte en empirisk prövning.

En annan sak är att Schumann konstaterade att hittillsvarande forskning inte ger stöd för att straffrätten har nämnvärda PGP-effekter. Viss forskning pekade till och med i riktning mot "Bumerang-Effekte"; dvs. att korrelationen mellan straff och moral är negativ. Av dessa resultat konkluderade Schumann försiktigt att den moralbildande effekten av straffrätten är "fragil" och kan neutraliseras av kontraproduktiva effekter.

Som reaktion på Schumanns anförande framhölls, bl.a. av *Baurmann* och *Lothar Kuhlen*, att det faktum att PGP hittills inte har varit möjligt att påvisa i kvantitativa sociologiska undersökningar inte innebär att det inte finns empiriskt material som gör PGP-verkningar plausibla; tvärtom bekräftas tesen av många av våra vardagliga erfarenheter. Baurmann menade därför att bevisbördan låg på dem som förnekade preventiva effekter. De flesta tycktes emellertid mena att man i frånvaro av mer säkert empiriskt underlag måste utgå från att effekterna är begränsade. *Bernd Schünemann* framhöll i detta sammanhang också att det på grund av samhällets utveckling finns skäl att ställa sig skeptisk till föregivna PGP-effekter. I det postmoderna samhället kan staten inte längre upprätthålla en kollektiv moral och normerna kan inte längre pretendera på någon sorts helighet.

4. PGP SOM GRUND FÖR EN GENERELL LEGITIMATION

Varför är PGP ett attraktivt alternativ?

En första fråga som kan ställas är *varför* PGP - särskilt i tysk kontext - har en sådan

attraktionskraft som grund för straffrätten. I många anföranden förekom funderingar kring detta. *Winfried Hassemmer* framhöll att PGP kunde ses som ett försök att komma till en absolut teori eller i varje fall att skapa en teori som är empiriresistent. Tillspetsat uttryckt är varken relativa eller absoluta teorier gångbara längre varför PGP kan utgöra ett sätt att trots en relativ grund undkomma empirin.

En näraliggande tanke - i så motto att PGP sågs som en sorts medelväg - närdes av *Schumann*. Någon form av empiri krävs för att legitimera så hårda ingripanden som straff. Efter nazismen anses ren avskräckning inte längre gångbar varför PGP framstår som ett mer moraliskt acceptabelt alternativ.

Ulfried Neumann frågade hur straffrätten kan legitimeras när vi inte kan fastställa dess effekter och därtill inte är villiga att acceptera de absoluta straffteorierna. Ett svar kunde måhända vara att det mellan relativism och absolutism finns något som kan kallas de sociala institutionernas logik. Denna behöver ej fastställas empiriskt. Man behöver till exempel inte fastställa om straff innefattar klander; detta följer redan av de sociala institutionernas logik.

Andrew von Hirsch framhöll i anslutning till *Neumanns* teser att man i Tyskland lätt uppställer en dikotomi mellan prevention och Vergeltung, där inget så att säga finns emellan. Så fort man kommer bort från funktionalismen hamnar man i Vergeltung och börjar därmed lyfta blicken mot molnen (och den herre som eventuellt sitter där). Alternativet behöver emellertid enligt von Hirsch inte formuleras på det viset. Man kan finna svar också i vardaglig moralisk praktik; klander utgör en adekvat reaktion på felaktigt handlande. von Hirsch framhöll i linje med de övriga att PGP är en kompromiss som syftar till att göra en egentligen preventiv teori moraliskt acceptabel. von Hirsch menade därvid att PGP egentligen är farligare än NGP eftersom PGP har en aura av moral och godhet kring sig.

Kan PGP utgöra en generell (eller partiell) legitimation?

Om vi övergår till själva legitimationen av straff så inleddes den andra dagen med att von *Hirsch* talade om klander och PGP. Ett första påpekande var att PGP inte ensam kan vara ett tillräckligt skäl för straffsystemet eftersom det förutsätter klander. Alltså måste klandret legitimeras. Härvid är det etiskt tveksamt att motivera klandret med de nyttiga effekterna. Klandret kan enligt von Hirsch istället motiveras med att det är en lämplig reaktion på felaktigt beteende. Om man börjar i den änden kan sedan legitimationen av själva straffet - die Übelzufügung - motiveras på ett sätt som är förenligt med den klandrande grundtanken. Såvitt jag kan förstå menar von Hirsch att tillfogandet av det onda bygger på preventiva överväganden, men att utgångspunkten i klandret sätter snäva gränser härför.³

Ett av symposiets mest livfulla anföranden hölls av *John Gardner*. Han menade att tanken om ett generellt legitimerande mål med straffrätten är förfelad. Med adress till dem som inte vill bygga på prevention, frågade Gardner vad syftet med att säga att straffrätten har en preventiv funktion är, om det inte åtminstone *bidrar* till att legitimera användningen. Gardner framhöll vidare att *Baurmanns* modeller på intet sätt är inkompatibla. Alla tre modellerna fungerar i olika situationer.⁴ Sammantaget var det

emellertid så att straffrätten, med sitt avsiktliga tillfogande av lidande, krävde all legitimation som var möjlig.

Gardner företog även en egen genomgång av PGP från normativ synpunkt. Härvid anförde Gardner att PGP bygger på tre huvudpremissser:

1. Det är bra om människor "do no wrong". Denna premis accepterades som analytiskt korrekt. "Wrong" var begreppslikt att likställa med att något ej bör ske.

2. *Ceteris paribus* är det bättre om människor låter bli att göra fel därför att de har en disposition därtill än på grund av situativ rationalitet. Denna premis accepterades också. Det är ur moralisk synvinkel bättre att låta bli att stjäla därför att man finner det vara fel än därför att man är rädd för straff. Vidare kräver normkonformitet inget av den som har en disposition därtill. (Ett föregivet motskäl mot denna premis bestående av att den innefattar manipulativa drag avfärdades. Förändringen sker när det gäller PGP så att säga inifrån.)

3. *Ceteris paribus* är prevention bättre än behandling. Detta accepterades eftersom behandling förutsätter någon form av skada eller sjukdom som i sig inte är bra. Det är bättre att detta som inte är bra aldrig realiserar. (Här angavs den kantianska principen om att man inte bör behandla människan enbart som ett medel, som motskäl. Detta motskäl avfärdades eftersom Kant bara avsett att lägga till en moraliskt grundad begränsning av användningen.)

Detta innebar sammanfattningsvis att PGP - under förutsättning att det faktiskt fungerar - utgör ett argument för att straffa. Att PGP i sig inte kunde utgöra ett tillräckligt skäl för straff var inget motargument eftersom inget argument i sig kan vara tillräckligt för att motivera en så ingripande åtgärd som straff.

En särskild svensk linje gick att utläsa i det att såväl *Nils Jareborg* och *Dag Victor* betonade straffrättens funktion att förhindra privat lynchjustis, hämndreaktioner och maktmissbruk. Victor skisserade en oroande utveckling genom att jämföra andan i dåtidens och nutidens filmer. Tidigare var det vanligt i Westernfilmer att hjälten var en oskyldig "skurk" som i slutscenen, och i sista stund, räddades undan lynchmobben och galgen av stadens ensamme sheriff. I dagens polisfilmer är hjälten alltsom oftast en polis som genom agerande utanför lagen sätter dit skurkarna. På förekommen anledning påpekade Jareborg att det inte är fråga om att straffrätten faktiskt löser konflikter. Det handlar istället om att, såsom också Nils Christies menar, ta konflikten bort från folk, låt vara att Christies värdering av denna "nedkylning" av konflikten är den motsatta.

Schünemann betonade i sitt anförande att åsikterna om straffets grund växlat ofta i Tyskland under den senare delen av 1900-talet. I ett Thesenpapier säger han att den utveckling som varit snarare får en att tänka på "Damenmode als an Wissenschaft". Schünemann ville skilja på ett funktionellt betraktelsesätt på straffrätten och dess legitimation gentemot den berörde gärningsmannen, dvs. för straff krävs både "Zweck" och "Legitimation". En ren utilitarism skulle enligt Schünemann visserligen kunna legitimera straffet även gentemot gärningsmannen, men detta skulle inte stå i samklang med nutida utvecklingar inom moralfilosofin. Denna utveckling har bl.a. tagit sig uttryck i övergången från handlingsutilitarism till regelutilitarism. I kontinen-

taleuropeiska sammanhang har legitimationen ofta sökt i skuldprincipen, dvs. i den tes att gärningsmannen hade kunnat undvika straffet. Utgår man i från skuldprincipen medför detta att straffet automatiskt - analytiskt - kommer att ha en klandrande karaktär. Om nu legitimationen är att finna i skuldprincipen, krävs alltså därtill ett ändamål som kan motivera tillfogandet av lidande. Schünemann ville härvid skilja mellan "Androhungsgeneralprevention" (generalprevention genom straffhot) och "Verhängungsgeneralprevention" (generalprevention genom ådömande). Ändamålet för straffrätten måste åtminstone till att börja med sökas i den förra eftersom en ändamålsfastställelse på denna nivå bör vara prejudiciell för ådömandet, men inte omvänt. På straffhotsnivån var enligt Schünemann ändamålet generalpreventivt vilket innefattade både PGP och NGP. Detta ändamål var därtill kongruent med den legitimerande skuldprincipen; om hotet skall kunna verka fordras "Andershandelnskönnen". Verkningsarna på utdömandenivån blev härefter, om man utgår från att straffhotet vid tidpunkten för gärningen var känt för gärningsmannen, rena bieffekter. Schünemanns slutsats blev att PGP visserligen kunde vara viktig för straffrättens effektivitet men att PGP inte kunde utgöra ett självständigt ändamål med straffrätten. Schünemann poängterade också att straffrätten måste beakta de reella mekanismer som gör den verksam:

Pointert formuliert, vollzieht sich die Internalisierung der Strafrechtsnormen der postmodernen Gesellschaft über die gebetsmühlenartig Tag für Tag und Nacht für Nacht in endloser Zahl wiederholten Kriminalfilme im Fernsehen. Unter pragmatischen Aspekten besteht die Hauptfunktion des Strafrechts deshalb darin, die Voraussetzungen dafür zu schaffen, daß die virtuelle Realität der Fernseh-Kriminalfilme als Illusionstheater inszeniert werden kann.

Uttalandet manar naturligtvis å ena sidan till en viss realism beträffande det genomslag som straffrättsliga enskildheter kan tänkas ha. Å andra sidan kan straffrättsliga fakta spridas oerhört snabbt och effektivt via ett uppmärksammat fall. I detta sammanhang finns anledning att hänvisa till *Schumann* som menade att det som medborgarna tar till sig är inte straffrättens vardagliga konstant, utan de ändringar som väcker diskussion och upprördhet.

Hassemer ifrågasatte Schünemanns uppdelning i straffhot respektive ådömande, med motiveringen att de båda hänger ihop: straffhot utan ådömande vore otänkbara och ådömande utan straffhot vore författningsvidrigt. Till Schünemanns försvar skulle kunna sägas att hans uppdelning främst syftar till att fokusera på straffhotet; när straffhotet väl fått sitt rättfärdigande följer utdömandet automatiskt för varje stat "der nicht nach dem Delikt als ein Lügner dastehen will".

Hassemer menade vidare att om man vill skapa en hållbar PGP-teori så måste man förstå dess ursprung. PGP vill vara ett alternativ till absoluta, rehabilitativa och NGP-teorier. Om PGP skall bli en bättre teori får den inte upprepa dessa föregångares misstag. Därtill måste man bestämma vad PGP skall tjäna till: är det en teori om straffmätning, en straffteori eller en straffrättsteori.⁵

Neumann menade i sitt anförande att det från normativ synpunkt är avgörande huruvida en PGP-teori betonar det socialtekniska eller det kommunikativa momentet. I det första fallet tilldrar sig preventionen "hinter dem Rücken des Bürgers", medan preventionen i det andra fallet bygger på att medborgarna får insikt i nödvändigheten och lämpligheten i straffrättsliga reaktioner.⁶ Problemet med den socialteknologiska modellen, som företräds bl.a. av Jakobs, är att dess funktion kan fullgöras endast så länge medborgarna hålls ovetande om straffrättens egentliga funktion. Medborgarna kan följaktligen inte delta i diskursen varför straffrätten blir "expressiv, nicht kommunikativ". Samma sak gäller när man i en sådan modell på grundval av PGP skall dra dogmatiska gränslinjer. Problemet hänger samman med att teorin intar en extern position, medan ett rättfärdigande endast kan ske från en samhälleligt internt perspektiv. En metafor som användes var att man som präst i sin verksamhet inte kan utgå från religionens sociala funktion.

Alternativet till denna socialteknologiska modell är en "kommunikatives Modell, das auf Normstabilisierung durch gerechte Strafe setzt". Denna modell utgår från antagandet att ett normsystem kan bli stabilt bara om det bygger på normer som uppfattas som rättvisa, medan däremot enstaka normer kan upprätthållas genom ren avskräckning. Neumann ansåg härvid att Hörnle och von Hirsch i sin artikel påvisat att det klandrande momentet i straffen kan rättfärdigas från en rent intern synvinkel. Tillfogandet av ont kan däremot rättfärdigas endast genom dess preventiva verkningar.⁷ Detta preventiva rättfärdigande kan dock gentemot gärningsmannen rättfärdigas genom att man påvisar att hans handling har gjort det nödvändigt att tillfoga honom ont (t.ex. för att neutralisera tendenser till efterföljd). Neumann menade att straffet här framstår som något skadeståndsliknande.

Klaus Günther menade att PGP visserligen var en följd av straffrätten men att PGP inte utgjorde ett eget ändamål. Avgörande för PGP:s effektivitet var, enligt Günther, inte straffet utan tillräknandet av normbrottet, eller annorlunda uttryckt kommunikationen av skuld. Tillräknandet innebär dels att det slås fast att det (normativt) är riktigt att hålla sig till normen, dels att normens giltighet bekräftas (socialpsykologiskt). Günther uppställde härvid, utan att själv ge svaren, två väsentliga frågor: 1. Varför är normbrottet fel? 2. Varför är gärningsmannen ansvarig för detta?

Antony Duff framhöll att PGP handlar om att övertyga (Duff talade om Positive General Persuasion), vilket gör att det är nödvändigt att behandla individen med respekt. Duff betonade att en straffrättslig påföljd idealiskt sett är en reaktion på något som skett tidigare, vilken syftar till att få den ansvarige individen att förstå vad som var fel med hans handlande. I denna del fanns, såvitt jag kan förstå, klara beröringspunkten mellan Duff och von Hirsch. Att denna kommunikation sedan kan appellera också till andra var enligt Duff på intet sätt att beklaga, men det kunde heller inte i sig vara legitimerande.

Kuhlen menade i sitt anförande att PGP inte utgjorde något särskilt problem ur moralisk synvinkel. I rättsregeln som förbjuder stöld står att det är förbjudet att stjäla, men mekanismen genom vilken effekter skall åstadkommas nämns inte. Därigenom kan man inte anklaga PGP för att vara manipulativ. PGP har inte gjorts till norminnehåll.

För egen del kan jag inte se annat att straffrätten alltid kommer att ha såväl negativa som positiva generalpreventiva effekter, låt vara att det är mycket osäkert i vilken omfattning. Om man nu skulle acceptera rena nyttskäl - eventuellt i kombination med en mer etiskt grundad legitimation - som grund för sitt straffsystem så måste det vara legitimt att åberopa både PGP och NGP. Och om straffrätt genom NGP nu inte är acceptabel måste detta gälla oavsett om NGP uttryckligen åberopas eller ej. Att straffrätten de facto i viss utsträckning fungerar negativt generalpreventivt torde vara svårt att förneka. Därtill kommer, vilket *von Hirsch* påpekade, att de moraliska problemen beträffande PGP och NGP i grunden är desamma. *von Hirsch* menade sålunda att det är förvånande att författare vilka ställer sig tveksamma till NGP utan förbehåll accepterar PGP.

5. PGP:S IMPLIKATIONER FÖR RÄTTSDOGMATIKEN M.M.

von Hirsch menade i detta sammanhang att PGP svårligen kan ge några kriterier för dogmatiska gränsdragningar. Det måste i sådana fall visas att en viss konstruktion skapar större PGP-effekter än en annan. Eftersom så exakt kunskap inte finns ger PGP ingen ledning. (Man frestas att inflika att även om så exakt kunskap fanns så skulle *von Hirsch* knappast acceptera de kriterier som en PGP-lära skulle innebära; kriterierna skulle i vart fall inte accepteras på grund av PGP-effekterna.) Mer konkret blir diskussionen enligt *von Hirsch* om man utgår från straffets klandrande karaktär och letar efter "substantive criteria".

Att PGP inte bör ligga till grund för dogmatiska konstruktioner osv. framhölls även av bl.a. *Kuhlen*. I detta hänseende synes de flesta ha varit eniga.

En exempel på vilka följder det kan få att acceptera PGP som ledstjärna för dogmatiska frågor nämndes också av *Wolfgang Frisch* under den sista dagen. Straffrättens behandling av psykiskt störda våldsvärkare möts inte sällan av oförståelse från allmänheten: behandlingen anses vara för mild. Det kan därför förmodas, menade *Frisch*, att det skulle få positiva PGP-effekter om man konsekvent behandlade dessa sjuka människor som friska. Om vi likväl inte vill det kan vi knappast komma ifrån att detta beror på etiska överväganden och inte på strikt nyttokalkylerande.

Man kan visserligen ifrågasätta om en dylik behandling av psykiskt sjuka människor inte skulle uppröra fler än det skulle tillfredsställa och därmed ge negativa PGP-effekter - man kan i alla fall hoppas - men problemet med PGP som lösningsmall illustreras effektivt.

Frisch menade därefter, något motsägelsefullt, att man kan se PGP som en målrationell förklädning av de etiska principer som gör att vi likväl inte vill hålla psykiskt sjuka straffrättsligt ansvariga. Skall PGP kunna ses som en förklädning av dessa etiska principer, måste emellertid PGP, såvitt jag kan se, användas för att argumentera emot ett straffrättsligt ansvar för psykiskt sjuka (och inte som i exemplet, för ett sådant ansvar).

6. AVSLUTANDE SYNSPUNKTER

Avslutningsvis skall, även om det torde ha framgått av vad som ovan sagts, sägas att

diskussionen under symposiet inte inskränkte sig till att behandla PGP i egentlig mening. Ämnet inbjuder ofrånkomligen till utflykter till näraliggande områden. Hassemer betecknade diskussionen som "rebellisch und intelligent aber ohne Gegenstand". Huruvida en skarpare fokusering på PGP och dess implikationer i någon form hade gjort symposiet mer givande framstår emellertid som tvivelaktigt. Tvärtom tror jag att den relativt breda diskussionen bidrog till att göra symposiet än mer spännande än det eljest skulle ha varit.

Adress: Petter Asp
Uppsala universitet
Juridiska institutionen
Box 512
S-751 20 UPPSALA

Noter:

- ¹ Dessa uttalanden var naturligtvis i viss mån tillspetsade. Vad som var obekant för vissa brittiska deltagare torde ha varit dels termen, dels den betydelse som tillmäts PGP i Tyskland.
- ² Se härom vidare Michael Baurmann, Vorüberlegungen zu einer empirischen Theorie der positiven Generalprävention, *GA* 1994 s. 368-384.
- ³ Se beträffande detta Tatjana Hörnle & Andrew von Hirsch, Positive Generalprävention und Tadel, *GA* 1995 s. 261-282.
- ⁴ Detta betonades även av Lothar Kuhlen samt av Baurmann själv.
- ⁵ Det skall villigt erkännas att distinktionen mellan en straffteori och en straffrättsteori inte står alldeles klar för mig.
- ⁶ En liknande frågeställning togs upp också av Hassemer: Skall medborgarna från straffrättslig synvinkel vara objekt eller deltagare?
- ⁷ Neumann sade i ett senare inlägg att Übelzufügung utan en preventiv motivering är detsamma som "Vergeltung", eftersom "Gerechtigkeit" är straffets grund och "Übelzufügung" utan prevention är "ungerecht".