

KRIMINALVETENSKAPLIGA TEXTER

tillägnade

VAGN GREVE

på sextioårsdagen

utgivna av

NILS JAREBORG
BRITTA KYVSGAARD
PER OLE TRÄSKMAN

Innehåll

JOI BAY Da organiseret kriminalitet blev indført til Danmark	175
NILS CHRISTIE En plass for alle	202
STÅLE ESKELAND O.J. Simpson – århundrets straffesak i USA. Noen refleksjoner fra TV-stolen	213
DAN FRÄNDE Om växelverkan mellan straffrätt och straffprocessrätt ur ett finländskt perspektiv	221
BETH GROTHE NIELSEN Forbryder vs. offer: En kunstig modsætning mellem arbitrære begreber?	229
OLE INGSTRUP Professionalisme og forskning i kriminalforsorgen	241
NILS JAREBORG Corpus juris. Ett förslag till straffrättsliga och straffprocessrättsliga bestämmelser till skydd för Europeiska unionens finansiella intressen	255
PEKKA KOSKINEN ”Totalrevideringen av strafflagen slutförs” – Den finska strafflagsreformen på slutrakan	271
BRITTA KYVSGAARD Kvantiteter og kvaliteter i ungdomskriminaliteten	280

RAIMO LAHTI	295
De grundläggande rättigheterna och straffrätten	
LARS BO LANGSTED	308
Selvinkriminering og oplysningspligter	
LENE RAVN	325
Særlige pligtforhold i den internationale strafferet	
GORM TOFTEGAARD NIELSEN	342
Strafferet for kulier og for erhvervsliv – et modelforsøg	
PER OLE TRÄSKMAN	352
Omvänt eller bakvänt? Om konststycket att lägga bevisbördan i brottmål på den tilltalade, utan att det kommer bak på människorättigheterna	
DAG VICTOR	368
Ansvar utan klander? Några tankar om straffansvar för juridiska personer	
SUMMARIES	379

Da organiseret kriminalitet blev indført til Danmark

af kandidatstipendiat Joi Bay

Titlen på denne artikel er formentlig ulogisk: organiseret kriminalitet *indføres* ikke, hverken i betydningen introduceres, importeres eller implementeres; organiseret kriminalitet opstår, vokser frem, udvikler sig. Men Danmark fik faktisk indført organiseret kriminalitet i løbet af en meget kort periode i 1990'erne, og det var myndighederne, som stod for indførslen. Dette tilsyneladende paradoks handler om, hvordan velkendte former for kriminalitet i løbet af en kort årrække blev redefineret som organiseret kriminalitet, og det er således historien om konstruktionen af organiseret kriminalitet som samfundsmæssigt og strafferetligt problem i 1990'ernes Danmark. Det er også historien om institutionaliseringen af en bestemt forståelse for organiseret kriminalitet.

1 Et ændret trusselsbillede?

Da Rigspolitiet i februar 1995 producerede en rapport om organiseret kriminalitet til Justitsministeriet, var konklusionen, at den organiserede kriminalitet befandt sig på et relativt beskedent stade set i forhold til situationen i visse andre lande (Justitsministeriet, 1995:4) omend der sporedes enkelte eksempler på organiseret kriminalitet:

"I følge politiets efterforskning har udenlandske mafiaorganisationer eller danske organisationer af tilsvarende karakter endnu kun kunnet spores i Danmark i meget begrænset omfang. ... Det nærmeste man i Danmark kommer mafialignende kriminalitet, er den kriminalitet, der begås af de etablerede rockergrupper med Hells Angels og Bandidos som de største og mest dominerende organisationer" (Rigspolitichefen, 1995:1).

Til gengæld advarede Rigspolitiet imod faren for en stigende organiseret kriminalitet:

”Set i lyset af den udvikling inden for den organiserede kriminalitet, der har fundet sted i andre europæiske lande – især i eller med udspring fra Øst- og Centraleuropa – kan der næppe være tvivl om, at også Danmark vil blive ramt af denne udvikling og således kan forvente en ændring af kriminalitetsbilledet, hvor den organiserede kriminalitet vil spille en væsentligere rolle” (Rigspolitichefen, 1995:8).

Denne forudsigtelse om et ændret kriminalitetsbillede kom i løbet af meget kort tid til at holde stik. Allerede året efter så trusselsbilledet helt anderledes ud. Da Rigspolitiet i 1996 til EU's Arbejdsgruppe vedrørende Narkotika og Organiseret Kriminalitet udarbejdede en årsrapport om situationen vedrørende organiseret kriminalitet i Danmark, var konklusionen atter, at den organiserede kriminalitet befandt sig på et relativt beskedent stade, men ”til gengæld har der i de seneste år kunnet konstateres en stigning i kriminalitet af mere og mere organiseret karakter inden for såvel danske som etniske gruppestrukturer” (Rigspolitichefen, 1996:13 f).

Denne vurdering understøttedes af en detaljeret gennemgang dels af enkelte nationalitetsgruppers kriminalitet og dels af forskellige lovovertrædelser. Det hed i disse gennemgange gentagne gange, at kriminaliteten er organiseret:¹

”... pakistanske statsborgere og/eller etniske pakistanere med britisk og dansk statsborgerskab er blandt de mest aktive grupper i relation til *organiseret kriminalitet* (s. 2); ... iranske grupper har ... forestået *organiseret indsmugling* af og handel med narkotika (s. 2); ... enkelte personer (fra Kina) mistænkes for at tilhøre internationale *organisationer* (s. 2); ... grupper fra det tidligere Jugoslavien er aktive i forbindelse med narkotikakriminalitet samt *organiserede tyverier* og *biltyverier* (s. 4); ... for så vidt angår EU-landene er det primært *kriminelle organisationer* fra Holland, som spiller en væsentlig rolle (s. 4); ... de mest synlige og hierarkisk styrede

¹ Det fremgår dog ikke klart, om der hermed menes organiseret kriminalitet i snæver betydning eller om begrebet organiseret anvendes i en bredere, dagligdags betydning, og når rapporten anvender begrebet ”organisation” er det også uklart, om det refererer til kriminelle organisationer eller til andre former for organisationer. Men læst i sammenhængen – en rapport om organiseret kriminalitet – må man dog gå ud fra, at der menes organiseret kriminalitet i snæver forstand.

organisationer i Danmark er ubetinget MC-grupperne Hells Angels og Bandidos” (s. 4, min kursivering).

Om enkelte forbrydelsestyper fremhævede rapporten følgende:

”... alle større kokainindsmuglinger ses *organiseret* af sydamerikanske grupperinger (s. 5); ... der foregår *organiseret indsmugling* og afsætning af cannabis (s. 5); ... pakistanske grupper ... ses med en vis hyppighed involveret i *organiseret skatte- og momssvig* (s. 6); ... EU’s finansielle interesse har også været gjort til genstand for svig i *organiseret form* (s. 6); ... svig i form af omfattende *organiseret og systematiserede selskabstømnings* ... har specielt i 1995 været genstand for efterforskning (s. 7); ... *velorganiserede grupper* fra Central- og Østeuropa ... står bag omfattende og sammenhængende indbrudstyverier og tyverier af mærkevarer fra lagre og butikker (s. 9); ... *organiseret menneskesmugling* forekommer (s. 9); ... miljøforbrydelser: 2 sager, *opfylder kriterierne for organiseret kriminalitet* (s. 10); ... der er i 1995 konstateret hvidvask og mistænkelige forhold i relation til specielt *pakistanske organisationer* (s. 11); ... i forbindelse med ... *organiserede hashsmuglinger* fra Holland er der også i 1995 konstateret omfattende hvidvaskning af penge” (s. 11, min kursivering).

Bare et år efter de beroligende konklusioner i den omtalte rapport til Justitsministeriet kunne der altså konstateres ganske omfattende organiseret kriminalitet inden for narkotikakriminalitet, svig, menneskesmugling, miljøforbrydelser, hvidvaskning af penge, samt kriminelle organisationer blandt en række indvandrergrupper og de allerede velkendte motorcykelklubber.²

Denne tilsyneladende dramatiske stigning i forekomsten af organiseret kriminalitet i Danmark i løbet af bare ét år, havde selvfølgelig ikke basis i et hurtigt ændret kriminalitetsbillede, men var udelukkende et resultat af ændrede opgørelsesmetoder og nye begreber for organiseret kriminalitet.

² På en række andre områder var rapporten mere forsigtig i sine konklusioner: væbnet føveri, afpresning, biltyverier og ulovlig handel med skydevåben kunne forbindes til grupper af kriminelle, men det var - i følge rapporten - uklart i hvilket omfang, der var tale om organiseret kriminalitet.

2 Forhistorien

Dansk ret kender ikke til begrebet organiseret kriminalitet eller til de strafferetlige paralleller, kriminel konspiration og kriminelt komplot. Strafferetligt set eksisterer organiseret kriminalitet således ikke i Danmark, men begrebet blev officielt introduceret i en redegørelse om rockerkriminalitet fra Justitsministeriet til Folketingets Retsudvalg. Redegørelsen betegnede ikke rockerkriminalitet som organiseret kriminalitet, men foreslog alligevel at oprette "et internt arbejdsregister i forbindelse med politiets efterforskning af organiseret kriminalitet (... som skal) danne baggrund for udarbejdelse af statistiske oplysninger vedrørende organiseret kriminalitet" (Justitsministeriet, 1991:12). I redegørelsen var der ingen eksplicitte overvejelser om, hvad der skal forstås ved organiseret kriminalitet, men redegørelsens beskrivelse af rockerkriminalitet gav en række antydninger: bandekriminalitet, der er systematiseret, professionel, koordineret og topstyret.

Inden denne introduktion af begrebet organiseret kriminalitet var der sket en forudgående reformulering af det såkaldte "rockerproblem". Hvor rockere tidligt var blevet opfattet som et ungdomsproblem, blev der fra politiets side i 1980'erne gjort målrettede bestræbelser på at få omdefinert offentlighedens rocker-forståelse til "kriminelle rockerbander" (som er en (fejl)oversættelse af det amerikanske "outlaw motorcycle gangs"). Men siden begyndelsen af 1990'erne introducerede man – med større succes – betegnelsen "organiseret rockerkriminalitet" (om denne historie og dens baggrund i amerikansk begrebs- og sprogbrug, se Bay, 1994). Med tydelig inspiration fra dansk politi kørte samtlige større danske aviser og tv-stationer i efteråret 1991 en meget aktiv pressekampagne med tæt dækning af kriminaliteten i danske rockermiljøer. Pressekampagnen var tidsmæssigt tilrettelagt således, at den lagde op til Folketingets Retsudvalgs diskussion af "rockerkriminalitet", og til justitsministerens omtalte redegørelse for rockerkriminalitet. I pressen blev der entydigt anlagt en organiseret kriminalitetssynsvinkel, og resultatet af pressekampagnen blev en udbredt accept af, at rockerkriminalitet er organiseret kriminalitet.³

³ Ekstra Bladet fik således efterfølgende dom for, at det ikke er strafbart når bladet har karakteriseret Hell's Angels som en "mafia på motorcykel", og "et forbrydersyndikat", der

Som et resultat af pressekampagnen og Justitsministeriets redegørelse til Folketingets Retsudvalg fik Rigspolitiet tilladelse til at oprette det foreslåede særlige efterforskningsregister vedrørende organiseret bandekriminalitet (Justitsministeriet, 1992a). I og med Retsudvalgets behandling af ministeriets redegørelse og den efterfølgende godkendelse af det særlige efterforskningsregister blev begrebet og fænomenet organiseret kriminalitet således accepteret politisk og indført i retsadministrativ sprogbrug.

Siden er begrebet hyppigt blevet anvendt i den kriminalpolitiske debat af personaleorganisationer fra politi, fængselsvæsen og toldvæsen. Politiets organisationer brugte den voksende organiserede kriminalitet som argument for udvidede politibeføjelser (De københavnske politiorganisationer, 1993). Fængselsforbundet benyttede organiseret kriminalitet som argument for flere ressourcer til fængselspersonale, og personaleforbund fra politiet, kriminalforsorg, told- og skattevæsenet udarbejdede i fællesskab en rapport om sikkerhedsproblemer i forhold til organiseret kriminalitet (Det tværfaglige Rocker-udvalg, 1993).

Resultatet af denne debat, der blev ført i de særlige rapporter, der er henvist til, i fagpressen, i dagspressen og i Folketinget, blev en handlingsplan om organiseret kriminalitet og rockerkriminalitet udarbejdet af en arbejdsgruppe under Justitsministeriet (Justitsministeriet, 1995). Arbejdsgruppen, som bestod af repræsentanter fra anklagemyndigheden, politiet, kriminalforsorgen samt politiets og kriminalforsorgens organisationer, foreslog heri en række nye initiativer til bekæmpelse af organiseret kriminalitet: bedre vidnebeskyttelse og bedre efterforskningsmidler.

Handlingsplanen *Organiseret kriminalitet * Rockerkriminalitet* var forsigtig i sin analyse og sin vurdering af truslen fra organiseret kriminalitet. Den skelnede mellem to typer af organiseret kriminalitet: egentlig organiseret kriminalitet (herunder mafialignende grupper) samt organiseret kriminalitet i bredere forstand, der blev defineret i opposition til den egentlige organiserede kriminalitet: "fænomener

har "trusler, terror og tortur i sit fodspor". Dom offentliggjort i Ekstra Bladet 19.1.1994, 1. sektion, side 4.

og aktiviteter af løsere og mindre sofistikeret karakter end de ... 'mafialignende grupper'" (Justitsministeriet, 1995: bilag 1:4).⁴

Handlingsplanens analyse af situationen i Danmark var afdæmpet: "Der er ... grund til at tro, at den organiserede kriminalitet i Danmark fortsat befinder sig på et relativt beskedent stade ... omend den er i vækst" (s. 4). Og handlingsplanen satte kun implicit lighedstegn mellem rockere og organiseret kriminalitet: "Disse gruppers virke (dvs. rockerne, min tilføjelse) er præget af mange af de karakteristika, der ... kendetegner den organiserede kriminalitet" (s. 5). Formålet med handlingsplanen var derfor primært præventivt: "Det må ... frygtes, at den internationale organiserede kriminalitet vil brede sig ind over landets grænser, hvis den ikke søges bekæmpet" (s. 3).

I følge handlingsplanens forslag til bekæmpelse af den fremtidige organiserede kriminalitet skulle der etableres et egentligt vidnebeskyttelsesprogram, bandemedlemmer burde kunne udelukkes fra retsmøder, trusler mod vidner skulle kriminaliseres i øget omfang, og vidners forklaringer i sådanne sager skulle kunne sikres gennem indenretlig afhøringer. Styrkelsen af efterforskningen blev foreslået gennemført i kraft af et tættere samarbejde mellem myndighederne nationalt og internationalt, ved at give videre adgang til telefon- og rumaflytning samt hemmelige ransagninger, ved anvendelse af agenter samt ved lempelse af reglerne om tilfældighedsfund.

Oppositionen til den radikale-socialdemokratiske regering presede på, for at få gennemført handlingsplanens forslag (Forespørgsel F 45, 1994-95; Beslutningsforslag BF 103, 1995-96; Beslutningsforslag BF 10, 1996-97), men i regeringspartierne var der en udbredt skepsis over for de meget vidtgående udvidelser af politiets beføjelser, og det var først efter et halvt års voldsom og dødelig fejde mellem de to motorcykelklubber Hell's Angels MC og Bandidos MC at et kompromis blev fundet i form af den såkaldte "rockerpakke" (Lov nr. 411, 1997; Lovforslag nr. L 98, 1996).

⁴ For at undgå sammenblanding af den egentlige organiseret kriminalitet og kriminalitet i bredere forstand, har forskellige forfattere udviklet metoder til at adskille dem. Donald Cressey sætter organiseret kriminalitet i anførselstegn når han taler om den populære betydning, men udelader anførselstegn når det drejer sig om den videnskabelige betydning af ordet (Cressey, 1969). Michael Maltz skelner mellem organiseret kriminalitet (almen betydning) og *organiseret kriminalitet* (specifik betydning) (Maltz, 1985). Joseph Albini har foreslået at anvende begrebet syndikeret kriminalitet for den specifikke form for organiseret kriminalitet (Albini, 1971). Ingen af disse forsøg er dog slået igennem.

Lovændringerne gav politiet ret til at aflytte telefoner i flere typer sager, især i tilfælde, hvor flere personer er involveret i kriminelle aktiviteter. Politiet fik desuden mulighed for at foretage hemmelige ransagninger når der efterforskes sager af en vis grovhed, og fik i visse tilfælde ret til at anvende såkaldte tilfældighedsfund som bevis i straffesager. Loven opererede desuden med en udvidet adgang til at konfiskere straffedes formuer, også i tilfælde hvor den konkrete strafbare handling ikke er identificeret, og hvis den straffede ikke kan bevise, at formuen er erhvervet på lovlig vis (omvendt bevisbyrde).

"Rockerpakken" gennemførte også en række af handlingsplanens forslag til vidnebeskyttelse: retten fik adgang til at udelukke bande-medlemmer fra at overvære retsmøder; trusler fremsat imod et vidnes arbejdsgiver eller kolleger kan straffes, og det blev besluttet at nedsætte en arbejdsgruppe, som skal undersøge, om der er behov for et egentligt vidnebeskyttelsesprogram her i landet. Endelig indeholdt denne "rockerpakke" en skærpelse af straffen for ulovlig våbenbesiddelse.

3 Fælles EU-kriterier for organiseret kriminalitet

Samtidig med at den danske handlingsplan blev færdiggjort, besluttede Rådet vedrørende retlige og indre anliggender i den Europæiske Union nye retningslinier for, hvordan monitoreringen af organiseret kriminalitet i EU skulle foregå; herunder nogle fælles kriterier for identifikation af organiseret kriminalitet. Disse kriterier blev taget i anvendelse da Rigspolitiet skulle udarbejde det danske bidrag til EU's situationsrapport om organiseret kriminalitet i 1995, og det er således disse kriterier, der er årsagen til, at det på papiret så ud til, at den organiserede kriminalitet i Danmark på dette tidspunkt pludselig var mere omfattende og alvorligere end tidligere.

De fælles EU-situationsrapporter om den internationale organiserede kriminalitets omfang og tendenser var startet et par år tidligere (Arbejdsgruppen vedrørende Narkotika og Organiseret Kriminalitet, 1995), men det var først i 1995, at Arbejdsgruppen vedrørende Narkotika og Organiseret Kriminalitet gav en række anvisninger på, hvorledes de årlige, nationale indrapporteringer skulle finde sted:

hvilke emner rapporterne skulle dække (bilag B til K.4-udvalget, 1995) samt en fortegnelse over de karakteristiske træk ved organiseret kriminalitet (bilag C); dvs. en operativ vejledning i, hvorledes organiseret kriminalitet kan identificeres, klassificeres og skelnes fra andre former for kriminalitet:

”Mindst seks af følgende karakteristika skal foreligge, og de tre af dem skal være nr. 1, 5 og 11 nedenfor, for at en forbrydelse eller en kriminel gruppe kan karakteriseres som organiseret kriminalitet.

1. Samarbejde mellem mere end to personer
2. Med hver sine forud fastlagte opgaver
3. I længere eller på forhånd ubestemt tid
4. Under anvendelse af en eller anden form for disciplin eller kontrol
5. Mistanke om udøvelse af alvorlige forbrydelser
6. Udførelse på internationalt plan
7. Anvendelse af voldelig adfærd eller andre midler, der er tjenlige til intimidering
8. Anvendelse af kommercielle eller forretningsmæssige strukturer
9. Indblanding i hvidvaskning af penge
10. Udøvelse af indflydelse på politisk plan, over for medier, offentlig administration, justitsmyndigheder eller samfundsøkonomiske forhold
11. Profit- eller magtmotiveret” (Bilag C i K.4-udvalget, 1995).

På denne baggrund har Rigspolitiet hvert år siden udarbejdet en dansk rapport om det foregående års organiserede kriminalitet i landet (Rigspolitichefen, 1996; Rigspolitichefen, 1997), og disse elleve kendetegn udgør det nærmeste man kommer til en officiel dansk definition på organiseret kriminalitet. Det er samtidig denne afgrænsning, der i de seneste år har formet offentlighedens billede af organiseret kriminalitet i Danmark, idet de årlige situationsrapporter om den nationale status og udvikling for organiseret kriminalitet flittigt refereres i dagspressen. Det er de samme elleve karakteristika, som udgør et vigtigt fundament for det politimæssige samarbejde omkring bekæmpelse af organiseret kriminalitet i den Europæiske Union, og disse elleve punkter vil sandsynligvis danne et vigtigt grundlag for den senere nationale indrapportering til Europols fremtidige informationssystem. Af disse grunde er det vigtigt nærmere at analysere indholdet i dette klassifikationssystem.

Organiseret kriminalitet kan ifølge denne formulering både være en forbrydelse og en kriminel organisation, hvilket fremgår af introduktionen til de 11 kendetegn. Denne dobbelthed er vigtig, fordi det åbner mulighed for, at en serie kriminelle handlinger i sig selv kan karakteriseres som organiseret kriminalitet, selv om der ikke står en egentlig organisation bag. Det indebærer, at et ad hoc samarbejde omkring forbrydelser – f.eks. bankkup eller smuglertogter udført af mere end to personer – kan karakteriseres som organiseret kriminalitet hvis tre yderligere kriterier samtidig er opfyldt.

3.1 Samarbejde mellem mere end to personer

Den første betingelse for, at man kan tale om organiseret kriminalitet er eksistensen af en (rudimentær) organisation, som her forudsættes at omfatte mere end et par personer; dvs. en gruppe af personer. Der ligger dog i dette indledende og obligatoriske kendetegn ingen krav om en organisation i traditionel forstand – med arbejdsdeling mellem forskellige funktioner, med formaliserede relationer mellem deltagerne eller med en rangordning af deltagerne. Samarbejdet kan således omfatte alle former for social organisation lige fra den mest løse og tilfældige form for ko-operation til de mest traditionelle former for hierarkiske og kontinuerlige organisationer.

Denne primære forudsætning om et samarbejde i en gruppe af personer, er et vigtigt kriterium til adskillelse mellem en specifik og en common sense-form for organiseret kriminalitet. Mens man i daglig tale udmærket kan omtale en planlagt og kontinuerlig form for kriminalitet, der udføres af en enkelt person – f.eks. gentagen, ulovlig indførsel af udenlandske kvinder til prostitution – som kriminalitet, der er (vel)organiseret, så er det her tydeligt, at en sådan kriminalitet kun under særlige forudsætninger vil kunne betegnes som organiseret kriminalitet. Det er således ikke nok at kriminaliteten er organiseret; den skal være udført *i* (til forskel fra *af*) en organisation – her forstået som et gruppesarbejde mellem mere end to personer.

Formuleringen af det første kriterium for klassifikation som organiseret kriminalitet er i god overensstemmelse med kriminologisk forskning i denne type af kriminalitet. Denne forskning viser, at organiseret kriminalitet ikke nødvendigvis udføres af eller i bureau-

kratiske strukturer, men lige så ofte udføres i løst strukturerede netværk (Potter, 1994).

3.2 Med hver sine forud fastlagte opgaver

Arbejdsdeling er det udtryk, man organisationssociologisk normalt anvender for "forud fastlagte opgaver", og sædvanligvis vil man opfatte en organisation med arbejdsdeling som mere avanceret eller udviklet som organisation betragtet end en organisation uden arbejdsdeling. Arbejdsdeling er nemlig udtryk for, at de opgaver organisationen varetager, er så forskelligartede og specialiserede, at det er nødvendigt at fordele de særskilte opgaver mellem personer med forskellige kvalifikationer, funktioner eller forskellig rang. Arbejdsdeling skal i denne sammenhæng formodentlig forstås bredt, hvilket indebærer, at et hierarkisk system inden for organisationen også kan opfattes som en form for arbejdsdeling. Denne hierarkiske form for arbejdsdeling indebærer altså en magtstruktur og en indbygget ulighed i organisationen.

I den internationale litteratur om kriminelle organisationer er både den funktionelle og den hierarkiske arbejdsdeling velkendt. Fra USA mener Abadinsky at vide, at der i organiseret kriminalitet findes en funktionel arbejdsdeling, hvor forskellige opgaver fordeles efter kvalifikationer. Abadinsky nævner f.eks. funktionen 'enforcer' (ordenshåndhæver), som er den person, der varetager opgaver, der involverer brug af vold. Andre eksempler på specialiserede opgaver er positionen som 'fixer' og 'money mover'. En 'fixer' er ekspert i at etablere relationer til offentlige myndigheder og i at klare problemer med politi og retsvæsen. En 'money mover' er ekspert i hvidvask af sorte penge (Abadinsky, 1994:7). Der er dog langt fra forskningsmæssig enighed om, hvilken form for magtstruktur, der karakteriserer organiseret kriminalitet. Abadinsky fremhæver, at organiserede kriminelle grupper har en vertikal magtstruktur med tre eller flere permanente rangklasser, samt at autoriteten er knyttet til rangen og således er uafhængig af hvilken person, der indtager positionen (Abadinsky, 1994:6). Også Kenney & Finckenauer understreger de strukturelle aspekter. Organiserede kriminelle har et velstruktureret hierarki med ledere og underordnede, men også en række 'medløbere' og løst tilknyttede (Kenney, 1995:4). Modsat hævder Maltz, at selv om man oftest vil finde et veldefineret (omend

uformelt) hierarki, som opretholdes med magt, så kan en definition af organiseret kriminalitet ikke baseres på en bestemt form for struktur, eftersom disse strukturer kan være temmelig flygtige (Maltz, 1985:28).

3.3 I længere eller på forhånd ubestemt tid

Dette karakteristikon rummer en forventning om, at den kriminelle organisation udgør en stabil struktur, som er permanent eller i alt fald ikke har ad hoc karakter. Formålet er – lige som i det andet kriterium – at kvalificere de organisatoriske aspekter; der tænkes ikke her på tilfældige eller spontane samarbejdsformer, men mere blivende formationer.

Både Abadinsky og Kenney & Finckenauer forudsætter i deres definitioner af organiseret kriminalitet, at de organiserede grupper udgør en stabil og kontinuerlig kriminel konspiration, hvilket betyder en organisation, som kan eksistere uafhængigt af de aktuelle medlemmer. Dette indebærer, at ledere, som dør eller bliver fængslet, ikke får organisationen til at bryde sammen; de bliver erstattet af andre. For Maltz er kontinuiteten ikke afgørende; han understreger, at der både findes ikke-kontinuerlige og kontinuerlige former for organiseret kriminalitet. De ikke-kontinuerlige er situationelle ad hoc grupper, som opstår for at profitere af enkeltstående situationer. Men for de stabile kriminelle organisationer er det den kontinuerlige virksomhed, f.eks. narkodistribution, afpresning eller ulovligt spil, som udgør et af de sammenknyttende elementer (Maltz, 1985:28).

3.4 Under anvendelse af en eller anden form for disciplin eller kontrol

Dette kendetegn ved organiseret kriminalitet beskriver den interne social kontrol i den kriminelle organisation. Det er imidlertid svært at forestille sig nogen form for social organisation uden "en eller anden form for disciplin eller kontrol"; "en særlig form for disciplin eller kontrol" ville have givet mere mening, fordi der uden tvivl tænkes på midler til opretholdelse af organisationen og beskyttelse af organisationen imod retlige tiltag.

Abadinsky fremhæver, at en organiseret kriminel gruppe, i lighed med legitime organisationer, har regler og bestemmelser, som medlemmerne forventes at følge (Abadinsky, 1994:8), og Kenney & Finckenaer påpeger, at medlemskab, initieringsritualer, regler og bestemmelser, aktiviteter og ledelsen i en organiseret kriminel gruppe udgør de formelle sider af den interne social kontrol. Disse regler og ritualer er omfattet af en tavshedspligt, som – hvis den brydes – resulterer i udstødelse eller død (Kenney & Finckenaer, 1995:6). Maltz understreger dog, at brugen af vold som internt disciplineringsmiddel i kriminelle organisationer historisk har været faldende, og at den meget omtalte tavshedspligt har været alt andet end total, eftersom der er talrige eksempler på medlemmer, som har vidnet imod deres organisation. Maltz betoner også, at disciplinen i en organisation, hvor de fleste er bevæbnede og er parate til at anvende deres våben, nødvendigvis må være baseret på en høj grad af accept fra medlemmernes side. Selv om der selvfølgelig må være en vis form for intern social kontrol for at man kan kalde en samling individer for en organisation, så er det ikke – for Maltz – en afgørende faktor for at afgrænse organiseret kriminalitet (Maltz, 1985:29).

3.5 Mistanke om udøvelse af alvorlige forbrydelser

Det femte karakteristikon, som er et af de tre obligatoriske, indeholder tre signifikante elementer. For det første er det tilstrækkeligt at der er mistanke om kriminalitet; altså den laveste grad af politimæssig kriminalitetsformodning, ligesom det ikke specificeres hvorledes en sådan mistanke skal være underbygget, men eftersom disse kriterier er opstillet i et politisamarbejde, må man gå ud fra, at de sædvanlige krav i mistankeklousulen skal være opfyldt: mistanken skal være af en vis styrke; mistanken skal rette sig mod en bestemt handling; mistanken skal rette sig mod en bestemt person (eller måske organisation i dette tilfælde); mistanken skal rette sig mod en handling, som er begået (Koch, 1980:89). Det sidste er dog tvivlsomt: "udøvelse" må helt uspecifikt betyde både allerede begået kriminalitet og formodningen om fremtidig kriminalitet.

For det andet er der (uspecificerede) krav til kriminalitetens alvorlighed. Man må dog formode, at der hermed er indbygget en proportionalitetstankegang i kriterierne. At blive registreret og indrapporteret for organiseret kriminalitet er en form for politiovervågning, som kan få alvorlige konsekvenser for de implicerede, og derfor forudsættes det, at den udøvede kriminalitet skal stå mål med denne form for magtudøvelse. I vejledningen til national indrapportering af organiseret kriminalitet nævnes følgende former for alvorlig kriminalitet: narkotika, svig, forfalskning, væbnet røveri, kidnapning, afpresning, biltyveri og -hæleri, hit-and-run tyverier, tyveri af kunstgenstande, ulovlig handel med skydevåben, menneskehandel, prostitution, børnepornografi, miljøforbrydelser, ulovlige spillesystemer, hvidvaskning af penge (bilag B til K.4-udvalget, 1995).

For det tredje forudsættes det, at der er tale om forbrydelser; det vil sige strafbare handlinger, hvilket er en selvindlysende præmis. Vigtigere er flertalsformen — der skal være tale om en serie af alvorlige forbrydelser og altså mere end en enkeltstående handling.

3.6 Udførelse på internationalt plan

Kriminalitetens grænseoverskridende karakter fremgår af dette kendetegn, som ligger i forlængelse af de organisatoriske kendetegn i punkterne 1-4. At en organisation opererer på tværs af landegrænser er en indikator på organisationens kvalifikationer, rækkevidde og professionalisme eftersom det normalt vil kunne forventes, at der stilles større krav til internationale end til nationale operationer.

Et særkende som grænseoverskridende aktiviteter indgår sædvanligvis ikke i videnskabeligt funderede kriterier for organiseret kriminalitet; kriminalitet på nationalt plan kan være lige så organiseret som international kriminalitet. At det er medtaget i EU's række af karakteristika ved organiseret kriminalitet må ses som et resultat af det tværnationale samarbejde, som disse kendetegn er opstået i: når kriminaliteten er grænseoverskridende, er det legitimt, at den omfattes af politisamarbejdet i EU.

3.7 Anvendelse af voldelig adfærd eller andre midler, der er tjenlige til intimidering

Der er bred enighed om, at et af de kendetegn, som er fælles for alle typer af organiseret kriminalitet, er villigheden til at bruge eller true med vold både imod andre kriminelle og imod kunder, som ikke kan tilbagebetale gæld. Om baggrunden for brugen af fysisk magt skriver Maltz, at de konflikter, som nødvendigvis opstår internt i en organisation og mellem denne organisation og dens kunder eller forretningsforbindelser, og som i den legale verden (som regel) bliver løst med retssystemets mellemkomst, i illegale forretninger i stedet må løses med andre midler (Maltz, 1985:27).

I EU's formulering kan man især lægge mærke til, at motivet bag anvendelsen af voldelige og tilsvarende midler – intimidering – står centralt. Det er dog ikke en forudsætning, at der faktisk er sket intimidering eller at nogen har oplevet sig intimideret, men udelukkende at de midler, der anvendes, kan have en intimiderende virkning. Voldelig adfærd skal i denne sammenhæng formodentlig både omfatte vold og trusler om vold. Af andre midler anvendelige til intimidering kan peges på økonomiske metoder samt symbolske former for krænkelser.

3.8 Anvendelse af kommercielle eller forretningsmæssige strukturer

Organiseret kriminalitet er – eller kan være – en blanding af illegale og legale forretninger. Der kan både være tale om, at oprindeligt legale virksomheder udvikler flere og flere illegale aspekter, mens den omvendte bevægelse f.eks. sker når organiseret kriminalitet investerer overskud i legal virksomhed eller opnår medejerskab af legale virksomheder i kraft af tilbagebetaling af gæld. Der kan også være andre grunde til, at organiseret kriminalitet engagerer sig i lovlige forretninger. De kan bruges til hvidvask af penge tjent ved kriminalitet, og lovlige forretninger kan også fungere som en pæn facade.

EU-kriteriernes formulering i det ottende punkt er også i dette tilfælde meget bred og uspecificeret. Når der refereres til kommercielle eller forretningsmæssige strukturer, må man formode, at det

ikke nødvendigvis forudsættes, at der er tale om virksomheder i juridisk forstand.

3.9 Indblanding i hvidvaskning af penge

Integrationen af ulovligt erhvervede penge i det legale økonomiske system er uløseligt knyttet til alle former for vindingskriminalitet, og i særlig grad til vindingskriminalitet på stort plan sådan som det kan være tilfældet i visse former for organiseret kriminalitet. Kriteriet om hvidvaskning ligger i direkte forlængelse af det ovennævnte kendetegn om anvendelse af kommercielle eller forretningsmæssige strukturer – man kan næppe forestille sig hvidvaskning uden en sådan anvendelse af legale strukturer.

3.10 Udøvelse af indflydelse på politisk plan, over for medier, offentlig administration, justitsmyndigheder eller samfundsøkonomiske forhold

Korruption i form af enten bestikkelse, forsøg på bestikkelse af offentlige myndighedspersoner og politikere eller anvendelse af (trusler om) vold over for deltagere i retssystemet er i den kriminologiske litteratur et vigtigt kendetegn ved organiseret kriminalitet; for nogle kriminologer det vigtigste kriterium (Cressey, 1969:319). Bestikkelse sætter organiserede kriminalitetsgrupper i stand til at opnå en vis form for immunitet over for anmeldelse, efterforskning, arrestationer, sigtelser og retsforfølgelse, ligesom bestikkelse kan være forsøg på at opnå konkurrencefordele – f.eks. for at få en ordre (Maltz, 1985:25).

Men i stedet for det veldefinerede begreb, bestikkelse, anvendes i EU-kriterierne en bredere formulering, udøvelse af indflydelse. Den afgørende forskel mellem de to begreber er, at bestikkelse nødvendigvis er en ulovlig form for indflydelse eller forsøg på indflydelse, hvorimod den valgte formulering også indbefatter lovlige former for indflydelse, og det rejser en række spørgsmål. Kan lovlig politisk aktivitet eller lobbyisme være "udøvelse af indflydelse på politisk plan"? Er deltagelse i den politiske eller kulturelle offentlighed "udøvelse af indflydelse over for medier"? Er f.eks. brug af advokater til at varetage sine interesser "udøvelse af indflydelse over for offentlig administration eller justitsmyndigheder"? Er erhvervs-

mæssige aktiviteter ”udøvelse af indflydelse på samfundsøkonomiske forhold”?

Det er muligt at fortolke dette kendetegn meget bredt og omsiggribende således at næsten enhver form for samfundsmæssig deltagelse omfattes, men det kan også tænkes helt snævert, hvor ”udøvelse af indflydelse” er identisk med korrupsion; dvs. enten bestikkelse eller magtanvendelse som middel til påvirkning af offentlige myndigheder.

3.11 Profit- eller magtmotiveret

I kriminologien fremhæves ofte organiseret kriminalitets ikke-ideologiske karakter. Organiseret kriminalitets mål er penge og magt – ikke politiske eller ideologiske mål. Dette kendetegn adskiller således organiseret kriminalitet fra politiske ekstremister, som kan være organiseret på samme måde og begå de samme former for kriminalitet, men som er drevet af politisk overbevisning (Abadinsky, 1994:6; Kenney & Finckenauer, 1995:3). Eftersom dette kriterium er et af de obligatoriske tre i EU’s række af kendetegn, indebærer det, at politisk motiverede forbrydelser i form af terrorisme normalt ikke vil kunne klassificeres som organiseret kriminalitet.

4 Diskussion af EU’s kriterier

EU-samarbejdets elleve kendetegn til monitorering af organiseret kriminalitet udgør ikke en egentlig definition af organiseret kriminalitet. Der er snarere tale om et operationelt klassifikationssystem, som omfatter både forbrydelser og kriminelle organisationer. Et sådant klassifikationssystem, som er baseret på en række prioriterede karakteristika ved organiseret kriminalitet, har til formål at afgrænse organiseret kriminalitet fra andre former for kriminalitet. Altså et klassifikationssystem, som skal være anvendeligt i det praktiske samarbejde omkring kriminalitetsbekæmpelse i den Europæiske Union. Derimod giver et sådan deskriptivt system ingen forståelse af hvorledes og hvorfor organiseret kriminalitet opstår og udvikler sig.

Til forskel fra en egentlig analytisk definition af organiseret kriminalitet er EU’s klassifikationssystem baseret på en vægtning og en addition af forskellige kendetegn: tre af de elleve kendetegn er obligatoriske og i alt skal seks være repræsenterede. Det vil sige, at hvis

en række af sædvanlige kriminelle handlinger udføres i særlige organisationsmæssige sammenhænge, opfylder bestemte alvorligheds-kriterier og bliver udført med anvendelse af særlige metoder, kan disse handlinger og den gruppe af personer, som står bag, karakteriseres som organiseret kriminalitet. Denne måde at bestemme organiseret kriminalitet på er egentlig en ganske elegant og pragmatisk løsning på de store problemer, som en decideret juridisk eller kriminologisk definition opbyder (se f.eks. Bay, 1995). EU's kriterier undgår at placere sig i en bestemt og dermed begrænsende teoretisk forståelse af organiseret kriminalitet. Og de undgår også at begrænse organiseret kriminalitet til kriminalitet udført af mafia-lignende organisationer, hvilket ellers er en almindelig (fejl)forståelse af organiseret kriminalitet — især blandt myndighedspersoner, som selv arbejder i bureaukratiske organisationer.

Men denne løsning indeholder også en række problemer:

For det første rummer det vidtrækkende klassifikationssystem ingen forsøg på at finde frem til de distinktive træk ved organiseret kriminalitet. I stedet for at definere organiseret kriminalitet som en selvstændig og særegen form for kriminalitet, forskellig fra andre former, bliver organiseret kriminalitet til en samlebetegnelse for en hel række, alvorlige forbrydelser, som i forvejen har andre betegnelser. Som eksempel kan nævnes økonomisk kriminalitet, erhvervs-kriminalitet eller organisationsmæssig kriminalitet, som under visse forudsætninger klart falder ind under de elleve kriterier; hvilket også viser sig i de danske indrapporteringer til EU, som medtager former for økonomisk kriminalitet (Rigspolitichefen, 1996:7, 10).

Denne forståelse af organiseret kriminalitet som en overkategori, der i princippet kan omfatte alle former for forbrydelser og organisationer, resulterer i et heterogent klassifikationssystem. I kategorien organiseret kriminalitet ender således motorcykelklubber som Hell's Angels og Bandidos men også selskabstømmere. En så vidtgående form for klassifikation bliver tendentielt tømt for specifik betydning og i alt fald for forståelse. I stedet bliver begrebet organiseret kriminalitet reduceret til en vurdering af kriminalitetens alvorlighed eller den fare, som kriminaliteten udgør for samfundet.

Et sådant klassifikationssystem baseret på samfundsskadelighed kan måske være ønskelig fra et juridisk synspunkt, hvor man vil lægge vægt på, at organiseret kriminalitet er et særligt strafferetlig

problem, fordi organiseret kriminalitet udgør en økonomisk og fysisk magtfaktor, som kan sætte sig over de sædvanlige love, og dermed true myndighedernes monopol på magtudøvelse. Altså komme til at udgøre en parallel magt og myndighed, som påtager sig de officielle myndigheders magtredskaber og enerettigheder til f.eks. fysisk magtudøvelse og skatteoprævning.

Andre begrundelser for en sådan klassifikation kunne være den organiserede kriminalitets internationale karakter. Grænseoverskridende kriminalitet udgør en særlig samfundsfarlig form for kriminalitet, fordi det er vanskeligt at efterforske og retsforfølge forbrydelser, som bliver udført i, eller af personer fra flere forskellige nationale jurisdiktioner. Hertil kommer korrupsion af myndigheder eller af retssystemet. Korrupsion i form af bestikkelse eller korrupsion i form af vold eller trusler om vold kan siges at udgøre en særlig form for kriminalitetsproblem fordi korrupsion som mål har at sætte den overordnede lighed for loven ud af kraft.

Det er disse samfundstruende egenskaber, der danner den organiserede kriminalitets distinktive træk, og som udgør det egentlige argument for begrebet organiseret kriminalitet: etablering af en parallel samfundsmæssig magtstruktur med særlige rettigheder og magtmidler samt korrupsion af samfundet og retssystemet i kraft af økonomisk eller voldelig magt. Det er også i disse træk ved organiseret kriminalitet – dvs. de metoder, som kriminaliteten bliver udført og skjult ved – at denne kriminalitet adskiller sig fra andre former for kriminalitet, og som en deskriptiv og analytisk definition burde koncentrere sig om. De obligatoriske kriterier i EU's elleve kendetegn burde altså ifølge denne forståelse have været at finde blandt punkterne 6-10, og ikke i kriminalitetens motiver, alvorlighed eller gruppeorganisering.

Selv om EU's klassifikation er udviklet inden for rammerne af det retlige samarbejde inden for EU, og præsenteres som et led i informationsudvekslingen mellem de myndigheder, der er ansvarlige for bekæmpelsen af organiseret kriminalitet i medlemslandene (anbefaling nr. 2 i Handlingsplan til bekæmpelse af organiseret kriminalitet, High Level Group, 1997), er det tvivlsomt om klassifikations-systemets produkter i form summariske og overfladiske rapporter kan have en sådan funktion. De årlige, nationale rapporter til EU, baseret på de elleve karakteristika, og deres videreforarbejdning i

den fælles situationsrapport om organiseret kriminalitet i medlemslandene har primært politiske formål: nemlig at eksponere den kollektive masse af organiseret kriminalitet i Unionen, og dermed danne basis og legitimation for udbygning af det politimæssige samarbejde og forsøgene på harmonisering af medlemslandenes straffelovgivning. De årlige rapporter kommer også til at fungere som argumenter for Europol's eksistens og for den fortsatte styrkelse af dette politisamarbejde. Det er i alt fald tilfældet i Danmark, hvor de nationale rapporter bliver offentliggjort og hvert år afstedkommer en omfattende dækning i pressen, og efterlader billedet af en efterhånden temmelig omfattende og voksende organiseret kriminalitet.

Det er sandsynligvis i dette primære, politiske formål at man skal finde en af forklaringerne på, at man har valgt et så bredt og upræcist klassifikationssystem. Ved at opstille en række vide kriterier for organiseret kriminalitet kommer denne form for kriminalitet til at syne mere omfattende og alvorlig, end hvis man havde prioriteret mere præcise og begrænsende kriterier. Og eftersom organiseret kriminalitet kun i et fåtal af medlemslandene på forhånd har været defineret, og eftersom organiseret kriminalitet desuden generelt er svær definerbar, har man kunnet fastlægge bredden i klassifikationssystemet mere frit, end hvis der var tale om en kriminalitetsform, som i forvejen var veldefineret.

De på forhånd eksisterende juridiske og operationelle definitioner i nogle medlemslande – Italien, Tyskland, Holland og Det Forende Kongerige⁵ – har formodentlig også bidraget til udvandingen af kriterierne. Eftersom de fælles kriterier har skullet basere sig på – og til en vis grad integrere – allerede eksisterende nationale definitioner og klassifikationer har det sandsynligvis været nødvendigt at gå på kompromis med ønskerne om en mere optimal form for klassifikation.

5 Klassifikation af individer

Foreløbig er der – som nævnt – tale om et system til klassifikation af kriminelle handlinger og organisationer, men man må gå ud fra, at det med tiden kan eller vil skulle anvendes til individuel registrering.

⁵ De nationale definitioner af organiseret kriminalitet fremgår af Statewatch, 1994 og Arbejdsgruppen vedrørende Narkotika og Organiseret Kriminalitet, 1995.

F.eks. ved at medlemslandene i deres indrapportering til det kommende Europol informationssystem eller til Europolis analysedatabaser vil anvende de samme kriterier, når det skal skønnes, om individer skal registreres i disse fælles efterforskningsregistre. Denne mulighed er især nærliggende for de lande - f.eks. Danmark - der ikke i forvejen har en national juridisk eller operationel definition af organiseret kriminalitet.

Et sådant klassifikationssystem til personer, som er kendte som, eller mistænkes for at være, medlemmer i en kriminel organisation findes i dag allerede i det danske efterforskningsregister vedrørende organiseret bandekriminalitet (Justitsministeriet, 1992a), som blev oprettet i 1992. Alle væsentlige informationer om dette register er fortrolige. Offentligheden kan ikke få kendskab til hvilke oplysninger, der indgår i registeret, hvilke kriterier, der eksisterer for registrering, hvilken personkreds der kan registreres, sletningsreglerne eller hvem der har registeradgang. Man kan derfor kun gætte på, hvorfor det har været nødvendigt at oprette et særligt efterforskningsregister for organiseret kriminalitet.

Man kan formode, at der i forbindelse med efterforskning i organiseret kriminalitet er behov for at kunne registrere en bredere personkreds end det normalt vil være muligt i det sædvanlige efterforskningsregister (Det centrale Kriminalregister; Justitsministeriet, 1992b). Eftersom organiseret kriminalitet formodes at være bedre organiseret og mere professionel, og dermed sværere at efterforske, og eftersom organiseret kriminalitet desuden er karakteriseret af skjulte forbindelser mellem kriminalitetens forskellige aktører, er der behov for at kunne registrere netværk og andre former for personlige forbindelser; registreringer, som ikke nødvendigvis er baseret på konkrete mistanker om deltagelse i kriminalitet, men på forventning om deltagelse i, eller andre bidrag til, organiseret kriminalitet.

At der rent faktisk foregår en sådan bred registrering i dette register antydes af antallet af registrerede. Det faktiske antal registrerede er fortroligt, men af de seneste pålidelige oplysninger fremgår, at der i begyndelsen af 1995 var registreret ca. 1.000 medlemmer af kriminelle organisationer eller bander (rockergrupper) plus 7.500 personer med tætte forbindelser til disse medlemmer (The "Drugs and Organized Crime" Group, 1995:15); det vil formodentlig sige

koner, kærester, venner og veninder, bekendte, besøgende, familiemedlemmer m.v. Antallet af registrerede må formodes at være højere i dag eftersom registeret i 1995 stadig var under opbygning, og siden har fejden mellem Hell's Angels og Bandidos sandsynligvis bidraget til yderligere registreringer. Nogle af de registrerede vil være registreret fordi de har været involveret i en sag som mistænkte, sigtede eller straffede, men langt hovedparten er udelukkende registreret pga. deres – lovlige – kontakter til personer, der formodes at være organiserede kriminelle.

En anden årsag til oprettelsen af dette særlige efterforskningsregister var ønsket om at begrænse politiets interne adgang til disse informationer. Det centrale Kriminalregister, som også indeholder det generelle efterforskningsregister, anvendes af en stor personkreds i politiet, kriminalforsorgen og anklagemyndigheden, og det er derfor ikke muligt at beskytte data på samme måde som i registeret over organiseret kriminalitet, hvortil kun en begrænset kreds af specialuddannede politifolk har adgang. Det er frygten for politikorruption, som er baggrunden for disse sikkerhedsforanstaltninger. Fra udlandet har man erfaring for, at efterforskningsinformationer imod organiserede kriminelle er endt hos personer, som efterforskningen er rettet imod, og dette forsøger man at forebygge ved det særlige efterforskningsregister vedrørende organiseret bandekriminalitet.

En tredje bevæggrund bag det særlige efterforskningsregister vedrørende organiseret bandekriminalitet er udvidede muligheder for videregivelse af oplysninger. Mens det i forskrifterne for Det centrale Kriminalregister i detaljer er angivet hvilke andre myndigheder, der må få udskrifter fra registeret, er det særlige register om organiseret kriminalitet betydelig mere åbent for denne brug af informationer. Oplysninger kan for det første videregives til politi og anklagemyndighed både i og uden for Danmark, hvis det er til brug for straffesager. Desuden kan oplysninger videregives til andre myndigheder i Danmark "såfremt videregivelsen sker til varetagelse af private eller offentlige interesser, der klart overstiger hensynet til de interesser, der begrunder hemmeligholdelse, herunder hensynet til den, oplysningerne angår, eller videregivelsen er nødvendig for udførelsen af en myndigheds virksomhed eller påkrævet for en af-

gørelse, som myndigheden skal træffe" (§ 26 i Justitsministeriet, 1992a).

Disse bestemmelser er indført for at kunne udveksle informationer med bl.a. Told- og Skattestyrelsen i håb om, at man hermed kan spore sorte penge. De nugældende registerforskrifter giver derimod ikke mulighed for at overføre disse registreringer til Europols registre, men en lovliggørelse af en sådan overførsel vil blive etableret inden Europol bliver operationsdygtigt.⁶

I Europol vil der blive etableret to forskellige typer af registre. Et informationssystem, som skal indeholde oplysninger om personer, som er dømte eller mistænke for forbrydelser, der ligger inden for Europols arbejdsopgaver. Dette system vil også komme til at indeholde oplysninger om personer, "om hvem visse alvorlige faktiske forhold i overensstemmelse med national ret giver berettiget formodning om, at de vil begå strafbare handlinger, som henhører under Europols kompetence" (Europolkonventionen, 1995, artikel 8, stk. 1, pkt. 2). Mistanke om medlemskab af en kriminel organisation er eksplicit nævnt som den type af information, der må registreres i dette register (artikel 8, stk. 3, pkt. 4). De nationale Europolenheder, nationale forbindelsesofficerer og ansatte i Europol vil have adgang til disse oplysninger. Desuden vil der efter behov blive oprettet såkaldte analysedatabaser, som har midlertidig karakter, og som foruden de oplysninger, der rummes i informationssystemet, desuden kan registrere en bredere personkreds; f.eks. medhjælpere og vidner. Analysedatabaserne er kun tilgængelige for ansatte ved Europol og for forbindelsesofficerer eller eksperter fra de enkelte lande.

I det omfang oplysninger fra f.eks. det danske efterforskningsregister vedrørende organiseret bandekriminalitet overføres til Europols generelle informationssystem vil disse blive tilgængelige for

⁶ Meddelt af politiaessor Ole Andersen, Rigspolitiets afdeling A, 4.2.1998. Det er dog uklart, om der vil blive behov for nye registerforskrifter. For det første er registerloven ved at blive ændret (Registerlovudvalget, 1997). For det andet vil der ikke blive oprettet et nationalt dansk register med Europol-informationer, og der er således ikke behov for nationale registerforskrifter; der vil i stedet være direkte on-line forbindelse til det centrale informationssystem, som vil være omfattet af de fælles Europol-registerbestemmelser. For det tredje giver den danske ratifikation af Europolkonventionen Rigspolitiet bemyndigelse til at fungere som den nationale enhed (§ 2 i Lov nr. 415, 1997), der har til opgave at videregive oplysninger til Europol med henblik på lagring i de edb-baserede dataregistre (artikel 4, stk. 4, pkt. 6 i Europolkonventionen, 1995), og en sådan bemyndigelse må formodes at give ret til at videregive de nødvendige informationer.

politimyndigheder i resten af EU, og dermed kan klassifikationen få store og indgribende konsekvenser for de personer, der er registreret. Registrering med påtegning om medlemskab af eller mistanke om medlemskab af en kriminel organisation vil formodentlig kunne påføre disse danskere alvorlige problemer hvis de kommer i kontakt med politi i EU-lande, der har flere og mere alvorlige erfaringer med organiseret kriminalitet end her det er tilfældet her i landet.

6 Opsummering

Som det er fremgået, har der i introduktionen af begrebet organiseret kriminalitet i dansk retspolitik været to spor: et nationalt spor og et EU-spor.

Det nationale spor har entydigt været knyttet til de særlige rockerproblemer i Danmark. Via det internationale samarbejde omkring bekæmpelse af rockerkriminalitet og danske politifolks efteruddannelse i USA er dansk politi blevet præsenteret for den amerikanske forståelse af "outlaw bikers" som organiseret kriminalitet (Hill, 1980; McGuire, 1986), og denne forståelse er blevet formidlet til og accepteret af den danske presse, den danske offentlighed og retspolitikere. Det er ikke mindst politifolkenes og fængselsfunktionærernes faglige organisationer og tillidsmænd, der har været aktive fortalere for, at organiseret kriminalitet i og med rockerne var blevet et dansk problem, og at den nye organiserede kriminalitet skulle resultere i nye beføjelser til både politi- og fængselsmyndigheder.

Det andet spor er udviklingen omkring retlige anliggender og det politimæssige samarbejde i EU. Som et resultat af ønsket om et indre marked og friere bevægelighed mellem landene i EU, intensivredes samarbejdet i begyndelsen af 1990'erne omkring kriminalitetsbekæmpelse - især bekæmpelse af organiseret og grænseoverskridende kriminalitet. Rådet for retlige og indre anliggender igangsatte en række initiativer til fælles aktioner imod organiseret kriminalitet, og i den forbindelse blev danske embedsmænd og politikere præsenteret for andre landes erfaringer med organiseret kriminalitet og med at klassificere ved hjælp af dette begreb.

De to spor har på mange måder haft et parallelt forløb: de har suppleret og styrket hinanden. Både de danske problemer med

rockerkriminalitet og de løsninger, som EU tilsyneladende har kunne tilbyde i form af politimæssigt samarbejde og koordinering af indsatsen har sat organiseret kriminalitet på dagsordenen i den offentlige debat.

Det mest tydelige resultat af denne udvikling har været væksten i organiseret kriminalitet i Danmark – på papiret. Det man fokuserer på, får man øje på; det bliver større og mere betydningsfuldt. Og 1990'erne har været præget af en fokusering på organiseret kriminalitet; i massemediernes fakta- og fiktionsafdelinger; i den retspolitiske debat og blandt danske myndigheder. Dermed er organiseret kriminalitet for alvor blevet etableret som en alment accepteret begreb.

Litteratur

- Abadinsky, H. (1994), *Organized Crime* (4 Edition), Chicago, IL, Nelson-Hall.
- Albini, J.L. (1971), *The American Mafia: Genesis of a Legend*, New York, NY, Appleton-Century-Crofts.
- Arbejdsgruppen vedrørende Narkotika og Organiseret Kriminalitet (1995), *Situationsrapport om organiseret kriminalitet i Den Europæiske Union i 1993*, Bryssel, EU. 10166/4/94 ENFOPOL 144 REV 4. 27.2.1995.
- Bay, J. (1994), 'Præventiv intervention - nye politimetoder over for 'rockere'', i Bay, J. (red.), *Kriminalistisk Instituts Årbog*, København, Kriminalistisk Institut.
- Bay, J. (1995), 'Organiseret kriminalitet - definitioner og begreber i amerikansk forskning', i Balvig, F. (red.), *Kriminalistisk Instituts Årbog 1994*, København, Kriminalistisk Institut.
- Beslutningsforslag nr BF 103 af 28.02.96. *Forslag til folketingsbeslutning om bekæmpelse af organiseret kriminalitet og rockerkriminalitet.*
- Beslutningsforslag nr BF 10 af 3.10.1996. *Forslag til folketingsbeslutning om bekæmpelse af organiseret kriminalitet og rockerkriminalitet.*
- Cressey, D. (1969), *Theft of the Nation: The Structure and Operations of Organized Crime in America*, New York, NY, Harper & Row.
- De københavnske politiorganisationer (1993), *Organiseret kriminalitet: Sammenskrivning af studiekredsbesvarelser*, København.
- Det tværfaglige Rocker-udvalg (1993), *Rocker-grupper brug af aggressioner mod medarbejdere i Statens kontrol- og sikkerhedsfunktioner*, Dansk Politiforbund m.v. Februar 1993.
- Europolkonventionen (1995), 'Konvention udarbejdet på grundlag af artikel K.3 i traktaten om Den Europæiske Union om oprettelse af en europæisk politienhed (Europol-konventionen)', *De Europæiske Fællesskabers Tidende*, C 316, 2-33.
- Forespørgsel nr F 45 (1994-95), 'Forespørgsel til justitsministeren: Hvilke lovgivningsinitiativer agter regeringen at tage i anledning af en arbejdsgruppe under Justitsministeriet udarbejdede

- handlingsplan "Organiseret kriminalitet - Rockerkriminalitet?", *Folketingets forhandlinger*, 16.5.1995, 5783-5800.
- High Level Group (1997), 'Action Plan to Combat Organized Crime', *Official Journal of the European Communities*, 40, C 251, 1-18.
- Hill, T. (1980), 'Outlaw motorcycle gangs: a look at a new form of organized crime', *Canadian Criminology Forum*, 3, 1, 26-36.
- Justitsministeriet (1991), *Justitsministeriets redegørelse af 18.11.1991 vedrørende "Rockerkriminalitet"*, København, Justitsministeriet.
- Justitsministeriet (1992a), *Justitsministeriets forskrifter for Rigspoliti-chefens Særlige Efterforskningsregister vedrørende Organiseret Bandekriminalitet ("rockere")*, København, Justitsministeriet. 25.2.1992.
- Justitsministeriet (1992b), *Justitsministeriets forskrifter af 13.12. 1991 for Det centrale Kriminalregister som ændret ved forskriftsændringer 15.10.1992.*, København, Justitsministeriet. 15.10.1992.
- Justitsministeriet (1995), *Organiseret kriminalitet * Rockerkriminalitet: En handlingsplan fra en arbejdsgruppe under Justitsministeriet*, København, Justitsministeriet. Marts 1995.
- K.4-udvalget (1995), *Udarbejdelse af en fælles ordning for indsamling og systematisk analyse af efterretninger om international organiseret kriminalitet*, Bruxelles, Den Europæiske Union: Rådet. 12247/1/94. 28.2.1995.
- Kenney, D.J. and Finckenauer, J.O. (1995), *Organized Crime in America* (1 Edition), Belmont, CA, Wadsworth.
- Koch, H. (1980), 'Politiovervågning og -indgreb - nye mål og midler', i Koch, H. and Lorentzen, H. (eds.), *Politiselektion - Politiprævention: en rapport om kvalitative ændringer i 1980'ernes politi*, Oslo, Nordisk Samarbejdsråd for Kriminologi.
- Lov nr. 411 af 10.6.1997. *Lov om ændring af straffeloven, retsplejeloven og våbenloven.*
- Lov nr. 415 af 10.6.1997. *Lov om gennemførelse af Europolkonventionen.*
- Lovforslag nr. L 98 af 28.11.1996. *Forslag til Lov om ændring af straffeloven, retsplejeloven og våbenloven.*

- Maltz, M.D. (1985), 'Toward Defining Organized Crime', in Alexander, H.E. and Caiden, G.E. (eds.), *The Politics and Economics of Organized Crime*, Lexington, MA, Lexington Books.
- McGuire, P. (1986), 'Outlaw motorcycle gangs: organized crime on wheels', *National Sheriff*, 37, 2, 68-75.
- Potter, G.W. (1994), *Criminal Organizations: Vice, Racketeering, and Politics in an American City*, Prospect Heights, IL, Waveland Press.
- Registerlovudvalget (1997), *Behandling af personoplysninger: Betænkning afgivet af udvalget om registerlovgivningen*, København, Justitsministeriet. Betænkning nr. 1245/1997. December 1997.
- Rigspolitichefen (1995), 'Den organiserede kriminalitet i Danmark og Røckerkriminalitet', *Organiseret kriminalitet * Røckerkriminalitet: En handlingsplan fra en arbejdsgruppe under Justitsministeriet*, København, Justitsministeriet.
- Rigspolitichefen (1996), *Danmarks bidrag til rapport om situationen vedrørende organiseret kriminalitet indenfor EU i 1995*, København, Rigspolitichefen. Enfopol 161/95 - 1996.
- Rigspolitichefen (1997), *Situationsrapport om organiseret kriminalitet i Danmark i 1996*, København, Rigspolitichefen, afdeling A. Juli 1997.
- Statewatch (1994), 'Europol: Defining Organized Crime', *Statewatch*, 4 (July-August), 4, 12.
- The "Drugs and Organized Crime" Group (1995), *Organized Crime in the European Union in 1994*, Brussels, Enfopol 108. Rev 4.

En plass for alle

av professor Nils Christie

1 Om multi-dimensjonalitet

Vi lever i flerkulturelle samfunn. Utviklingen har vært klar og entydig. Engang levde vi i enkle, homogene samfunn. Vi var stort sett like, i hud og hår og meninger. Så sprengetes grensene og vi fikk overgangen fra mono-kulturer til multi-kulturer, fra enfold til mangfold.

Det er sant nok.

Jeg minnes en vakker sommerdag litt nord for Polarsirkelen. Lokalbåten var på vei inn mot havn. Det var på en øy av det slaget hvor det bor folk nettopp fordi øya ligger så langt til havs, nær torsk og hval. Øya er senter for vågehvalfangsten. En tynn stripe hus klorte seg fast nede i strandkanten. Mens fergen langsomt seg inn mot kaj, så vi en mann utenfor ytterste huset i ferd med å kløve vinterveden. Det er en tung jobb. Han hadde bare en liten shorts på seg der i sommervarmen. På en fin, rytmisk måte splittet han den ene vedkubben etter den andre. Et urgammelt bilde. Menneske og natur i harmoni, en ubrutt linje tilbake til vikingetiden. Flere småbarn stod rundt og kikket. Om noen år ville de fortsette tradisjonen.

Det er ikke stort mer å fortelle. Ikke annet enn at både mannen og barna var kullsvarte. Selv fiskerværene lang ut i Nordsjøen er blitt preget av mangfold. Og slik er det selvfølgelig også i resten av Norge, bare enda mer. I mitt nabolag i Oslo har mer enn 50 prosent av grunnskoleelevene norsk som sitt annet språk. Derfor, det er fullstendig riktig å si at landet er blitt et annet. Vi har skiftet fra homogenitet til heterogenitet både når det gjelder farge og språk.

Men så kommer neste spørsmål: Er disse observasjonene om farge og språk gode indikatorer på at vi er blitt et flerkulturelt sam-

funn? Folk er forskjellige. Men det er utenpå. Kanskje det er sant det som sies i progressive barnebøker: Inni er vi like! Min antagelse er at det er sant. Sørgelig sant. I vår fjerne fortid var vi av og til, men slett ikke alltid, flerkulturelle. Men ikke nå lenger. Nå er vi blitt like som dråper på snor. Like hva angår livets mål.

2 Institusjonelt mangfold eller enfold?

For å komme på skuddhold av problemet, må vi bevege oss over på et annet abstraksjonsnivå. I stedet for å spørre om *individer* er forskjellige, må vi spørre om *institusjoner* er forskjellige, eller om de alle ligner hverandre. Med institusjoner tenker jeg på de hovedinndelingene vi ofte anvender i samfunnsbeskrivelsen. Institusjonene dreier seg om grupperinger av de sentrale virksomhetsområder; om verdier som råder der, normer som styrer, og om menneskelig adferd innen dette virksomhetsområdet. Vi snakker f.eks. om familieinstitusjonen, helseinstitusjonen, eller institusjonene for religion, økonomi, kultur, o.s.v. Man kan foreta inndelinger så man får ganske mange institusjoner, og disse kan igjen klassifiseres i høyere enheter. Dag Østerberg (1991) har en klassifikasjon med fire hovedkategorier. I den ene plasserer han institusjonen for *produksjonen* av varer og tjenester, det er en institusjon hvor formålsrasjonalitet og pengebytte står sentralt. En annen rommer de *reproduktive* institusjoner hvor omsorg står i sentrum. I en tredje bolk finner vi institusjonene for *makt og politikk*, og i en fjerde institusjoner for bearbeiding av symboler og forståelse, – på hverdagsnivå såvel som innen utdanning og forskning.

Og så til vårt spørsmål: Vi pleier i sosiologien å se på institusjonene, eller hovedgruppene av dem, som svært forskjellige. Det er jo nettopp forskjellene som gjør det interessant og mulig å dele dem inn, gi dem forskjellige navn, og sammenligne deres særpreg, samspillet mellom dem og deres gjensidige styrkeforhold. Mangfold er ofte vårt intuitive bilde.

Men det går jo også an å ha et annet bilde. Man kan tenke seg at den ene institusjon eser ut, invaderer de andre, så å si spiser dem opp. Man kan tenke seg en institusjonell imperialisme hvor den ene institusjon får fullstendig dominans, hvor alt bestemmes fra denne, og/eller hvor viktige deler av de andre institusjonene koloniseres.

Ser vi oss tilbake i historien, finner vi lett eksempler både på institusjonelt mangfold og enfold. Selv behøver jeg ikke gå lenger enn til grand-tantene mine for å finne forhold svært forskjellige fra dagens.

3 Grand-tantene

Maria var født i 1852, Sara i 1854 og Anna i 1859. De kom fra et dansk-norsk prestedynasti, en viktig stand for sin tid, men også en med store omkostninger. Høy status, men med lite av de penger som skulle til for å leve opp til standens ståsted. Lite penger betød reduserte muligheter for ekteskap og egne barn. Mennene kunne ikke fri uten tilbud om sikkert utkomme, og kvinnene hadde lite å by på i form av gull og fremtidige arvemuligheter. I tillegg var på den tid kvinner av embetsstanden ekstra dårlig stillet fordi en del av deres potensielle friere giftet seg med frodigere kvinner av lavere rang. Overskuddskvinnene av høy status var bedre styrt mot slike klasseavvik og ble sittende ugift igjen. Det er det vanlige i slike samfunn, det blir et kvinneoverskudd av ugifte på toppen og et tilsvarende mannsoverskudd på bunnen. Ugifte kvinner, men ikke uforsørgede. Her kommer vi til mennenes ekteskapshindring. Brødrene måtte forsørge dem, og fikk enda mindre råd til egen ekteskapsinngåelse.

Maria og Sara giftet seg aldri, Anna i meget moden alder, uten å få barn og hastig tilbake til enkestanden, hvoretter de tre flyttet sammen for resten av livet. De hadde fire brødre. Den eldste unnslopp til utlandet og stiftet familie der, det var mens søstrene hans ennå var ganske små og derfor vel forsørget. Så kom ytterligere to brødre, bare litt eldre enn søstrene. Disse brødrene forble ugifte hele sitt liv. Det var engang noe med onkel Gerhardt og en dame, men kunne jo aldri bli noe ordentlig. Søstrene eide intet. De bodde i andre menneskers hus, men uten å få penger for det. Grand-onkel Gerhardt kom med pengene. Den yngste av brødrene, min bestefar, ble reddet inn i funksjonen som slektens viderefører ved å være en atpåklat. Gerhardt var kommet i vane med å ta seg av søstrene, så yngstemann slapp. Men søstrene forble fattige. De hadde én vinterkåpe på deling. Det var visst mer plagsomt for deres forhold til Gud enn til naboer at hver av dem på vinterstid bare kom til kirke hver tredje søndag.

De levde på en tid hvor man kunne være fattig, men stolt. Eller storbegavet, men materielt forkommen. Eller et sentralt familiemedlem, men uten personlig inntekt. Ved begravelser kunne høres ord som: Hun var slikt et klokt menneske. Eller: Snill, beholdt aldri mye selv. Eller: Levde etter den gamle sannhet om at intet kommer inn i den hånd som forblir lukket. En ærlig sjel har forlatt oss. En som aldri gjorde en katt fortredd.

Mitt poeng er ikke av den nostalgiske sorten. Jeg behøver ikke å ta stilling til hvorvidt mine grand-tanters og grand-onklers liv var bedre enn mitt eget eller hva mine barn og barnebarns ser ut til å ville bli. Hva jeg vil ha fram er at grand-tantenes liv illustrerer en multi-institusjonell situasjon. De priset Gud, men konsumerte sin totale brennevinskvote under krigen, dog i det skjulte. De var glade i å lese, men ikke for å kvalifisere seg for noe som helst. De arbeidet livet ut i andre folks familier, men tjente intet i penger. Det skapte vansker for livsførselen, men ikke for selvrespekten. De var plaget av fattigdom, men døde, etter mitt skjønn, med en følelse av å ha levet gode og verdige liv. De levde i en tidsalder hvor en enkelt institusjon ikke hadde kontroll over alle deler av livet, selv om religionen nok betød mer enn noe annet. De levde et liv i en periode preget av institusjonell pluralisme.

* * *

Men vi kjenner også helt motsatte situasjoner fra vår fortid. Vi kjenner samfunnsformer eller historiske faser hvor en enkelt institusjon hadde henimot absolutt hegemoni. Det kan ha vært familieinstitusjonen som hadde ledelsen, samfunn hvor slektskapsposisjon bestemte alle viktige forhold som makt, eiendom, religiøs tilhørighet eller politiske lojaliteter. Eller det kan ha vært kirken som dominerte, hvor Bibelen var den endelige kilde for alle rettslige beslutninger, hvor dens ord lånte autoritet til ektemannens absolutte autoritet innen familien og hvor Konger og Dronninger bare hadde makten til låns fra Paven. Eller vi kan fra Englund (1988) hente eksempler fra samfunnsformer hvor militærvesenet har den helt dominerende stilling, hvor krigeren var adelsmannens sentrale rollemodell og hvor mer enn ti tusen svensker endte sitt liv ved Poltava, – utkommandert til å erobre Moskva.

4 Og hvor er vi?

Vi er ikke i grand-tantenes tid. Vi er i en mono-institusjonell situasjon, en tilstand av institusjonell imperialisme. Den institusjon som så sveller, er den som tar seg av produksjon, handel og pengebytte. Det finnes så mange tegn på dette. Byenes profil er det ene.

I de gamle byer var katedralene landemerker, med slott og adelige pallasser som nummer to. I senere faser fulgte universitet og skoler som dominerende bygninger, merker på hva som var viktig i tiden. I mitt lokale nabolag er skolen fortsatt den største av alle bygninger. Hvilket monument over kunnskapens betydning må den ikke ha vært da den ble bygget for litt over hundre år siden. Fem etasjer med et digert kobberbelagt tårn på toppen, ruvende over arbeiderboligene, og også over de for sin tid store fabrikker nede langs elven. Her ble det norske industrisamfunnet født. Men skolen var ikke til å miste av syne. Palasser for Gud, for Konger og Keisere, og for Undervisning og kunnskap. Men nå, i de moderne byer, palasser for penger; skyskraperer for de store blant handelens menn og kvinner, butikksentrene for de små.

Praktbygninger er symboler for det institusjonelle hegemoni. Men symboler er også hva som skjer inne i disse bygningene, spesielt hvordan livet der er organisert. Merkbart i vår tid er hvordan organisasjonsformer fra produksjon og handel invaderer de omliggende institusjoner. Brekkstangen er penger. Den sentrale tanke innen den økonomiske institusjon er jo nettopp at virksomheter skal vurderes ut fra lønnsomhet, at lønn skal gis i penger, og at det skal gis mest til den som antas å yde mest. Men om man ikke er født inn i tanken, er den jo merkverdig innen virksomhetsområder *utenom* produksjon og handel. Mest penger til den beste mor? Nei, det blir for grovt, der bremses vi. Men mest penger til den beste forsker? Her er bremsene fjernet, selv om en og annen god mor idag kanskje ikke ville være så fremmed for tanken. Familieinstitusjonen er kanskje den eneste som ikke i sin indre virksomhet er fullstendig omorganisert i henhold til prinsipper om at lønn skal avspeile ydelse. Men forskningsinstitusjonene er bukket under; mest penger til den beste forsker. Selv innen Kirken gjør lønnskampen seg gjeldende. Prestenes fagforening ruet nylig med streik for å få opp det generelle lønnsnivået. Prestekonene klager også (slike koner finnes ennå, selv

om en og annen mann gift med prest nå slutter seg til), de er lei av alt gratisarbeidet i menigheten og vil ha tariff-festet kompensasjon allerede på jorden. Men presteforeningen er ennå ikke gått til det skritt å individualisere lønnskravene, slik at den beste predikant skal få mest penger. Slike krav er heller ikke reist blant parlamentarikere. Det er i grunnen underlig at disse som til de grader har gitt prioritet til markedstenkingen ikke ønsker ordningen innført i eget hus; mest penger til beste taler. Også straffens system er i noen grad åpen for markedstenkingen. Sjefen for fengselsvesenet i Norge karakteriserte nylig fangene som fengselsvesenets kunder. Neppe noen ville stusset i de land hvor fengslene i økende grad er tatt over av den private industri og hvor lovende utsikter til vekst i fangetall umiddelbart også gir vekst i aksjekursen.

I Norge er det en utbredt forestilling at vi befinner oss utenfor Den Europeiske Union, den som tidligere het Det Felles Marked, men vi er inne forlengst. De herskende ideer i Fellesmarkedet er også de herskende verdier i vårt eget land. De to folkeavstemninger som ble så hyldet i Norge, en kilde til stolthet og selvbevissthet, de er et røkteppe som gjør det mulig fortsatt å tro at vi er noe annet enn hva vi er: Et folk av handelsmenn, aktører på et marked hvor handlingers mål er penger og tegnet på gevinst er bruken av pengene. Markedstenkingens hegemoni er så solid etablert at det på en måte blir usynlig. Det blir selvfølgelig, det får i Bourdieus ord en Doxisk karakter. Hvordan kunne det være annerledes?

For å se, hjelper det ofte å sammenligne. Se på noe annet, om det ligner. La oss se på noe vi ikke liker.

5 En total løsning

Vi kan anvende et annet ord for situasjoner hvor den ene institusjon gjennomtrenger alle de andre hovedinstitusjonene i samfunnet. Vi kan bruke ord som totale institusjoner eller totalitarisme.

Oppkomsten av disse ordene er ikke helt klar. Klein (1971) hevder i sitt etymologiske leksikon at begrepet totalitær er beslektet med "towetos" eller "stappfullt", som igjen er beslektet med "tumére" – å svulle, som ved svulst. Bernt Hagtvedt (1981, s. 285) bringer dette over til statsnivået ved å si som følger:

I en viss forstand kan det sies at totalitære statsformer representerer et forsøk på å oppheve eller svekke den *strukturelle differensiering* som moderne samfunn er preget av: I totalitære diktaturer er økonomien, kulturlivet, familien, rettsvesenet, voldsapparatet og andre av samfunnets undersystemer relativt uselvstendige i forhold til politikken.¹

I en annen formulering kunne vi si at totalitære stater karakteriseres ved at det dominerende tanke-system penetrerer alle institusjoner. Dette er det punkt hvor totalitære regimer skiller seg fra de despotiske. Mussolini var herskeren som gjorde fascismen berømt. Men hans fasciststat var ikke en totalitær stat. Familiene ble latt i fred. Hvis de ikke systematisk og åpent motarbeidet det herskende regime, fikk de relativt uforstyrret fortsette sine liv. Slik var det også i Francos Spania. Men for Hitler og Stalin var det ingen grenser. De etablerte den totale dominans over enhver person i alle livets forhold. En negativ bemerkning ved middagsbordet kunne få fatale følger. Hvis en av de tilstedeværende var en del av bevegelsen, måtte partihensyn gå foran familiehensyn. Stasi-arkivene i Berlin som ulykkeligvis er gjort fullstendig åpne, er vel det siste eksempel på et instrument skapt av og for den herskende elite i kampen for å gjennomtrenge nettopp det totale samfunn. For det dominerende hovedmålet var alle midler, bokstavelig talt alle, akseptable.

* * *

Vi har med vår samfunnsform beveget oss meget langt i retning av den situasjon hvor den ene institusjon dominerer det hele. Moderniteten har produksjon, penger og konsum i sentrum. Selvfølgelig ikke skapt av én manns tanker, én eneste hovedplan. Ingen diktator sier at penger og konsum er livets mål og mening. Men det blir fortalt. Ikke ved de store oppvisninger med parader og militærmusikk, ikke med å bygge opp ekstasen før herskeren kommer og sprer sine ord. Vår tid er Coca Colaens tid eller Marlboros, eller Ciba Geigers, eller kanskje, om vi vil slå på litt, kanskje er det Volvo eller SAAB

¹ Carl Friedrich, her sitert i Linz (1975 s. 187-189) har denne definisjon av totalitære regimer: "(1) a totalist ideology; (2) a single party committed to this ideology and usually led by one man, the dictator; (3) a fully developed secret police and three kinds of monopoly or more precisely monopolistic control; namely, that of (a) mass communications, (b) operational weapons, and (c) all organizations including economic ones, thus involving a centrally planned economy."

som symboliserer vår tid, – med en eller annen supervinner, fotografert etter ankomst med eget jetfly og dame. Alt sammen hamrer inn budskapet: Se på de vakre menneskene, hvordan de lever, hvordan de konsumerer, hvordan de ble hva vi ikke er, men kan bli. Hvilken skam ikke å vinne, eller i hvert fall ikke å delta. Også i salg av sitt budskap er markedsindustrien overlegent mer effektiv enn de gammeldagse totalitære bevegelser.

6 Utvikling som imperialism

En dominerende tanke i vår kultur har vært å gå ut og gjøre alle folkeslag til våre disipler. Slik også med utviklingstanken.

Det var i 1949 at Harry Truman lanserte sin kamp mot underutvikling. Den tredje verden skulle bringes ut av fattigdom og inn i utviklingen. Det var en maktsterk ideologi, bygget på den antagelse at det gode liv fantes i den industrialiserte verden og at dette liv kunne bli alle til del om de tok imot budskapet og levde som markedsøkonomene lærte, spesielt etter standarder dominert av den økonomiske rasjonalitet.

Men dette var samtidig en idé som innebar at alle nasjoner måtte utvikles mot vår modell med vår forenklete målstruktur. Man har sluttet å snakke om *underutvikling*, det ble for krenkende. Isteden bruker man ordene *den tredje verden*, tredje klasse, – ikke utpreget mindre krenkende for oss som husker togene i den tid det enda fantes kupeer med det navn.

Det underutviklede system skal så komme opp på vårt nivå, de tredje-classes vogner skal bygges om, og bli som våre. Da må de jo forandre seg som vi har gjort; den ene institusjon må ese ut over alt det andre. Fra å være multi-institusjonelle må de bli mono-institusjonelle. De vil, som *nasjon* kunne kjempe seg ut av avhengigheten, sies det. Men samtidig, og det sies det ikke mye om i oppskriftspakken, kjemper de seg inn i en samfunnstilstand med *individuell* avhengighet. Eller i et litt annet bilde: Underutviklede land er avhengige av de høyt utviklede land for å få opp nasjonalproduktet, men er i all sin underutvikling svært ofte organisert slik at det finnes en plass for ethvert individ, det er behov for alle. Hjulpet ut av underutviklingen snus det hele på hodet. Den nasjonale avhengighet byttes ut med den individuelle. De er blitt nasjoner av produsenter

og konsumenter, av mennesker som gis identitet gjennom arbeid og forbruk, – og så i henhold til lønssystemets logikk i automatiseringens og rasjonaliseringens tidsalder, får de samtidig et betydelig antall individer som står fullstendig utenfor det som ansees som viktigst. De står uten arbeid av den type som gir lønn, og uten mulighet for innsats som konsument.

Ivan Illich (1992, s. 90) har satt noen ord på denne utviklings pris. I en artikkel om "Needs" sier han:

Well into the industrial age, for most people living in subsistence cultures, life was still predicated on the recognition of limits that just could not be transgressed. Life was bounded within the realm of immutable necessities. The soil yielded only known crops; the trip to the market took three days; the son could infer from the father what his future would be. ... needs, meaning necessities, had to be endured ... In a moral economy of subsistence, the existence of desires is taken as much for granted as the certainty that they could not be stilled.

Det var vel nettopp slik. Man levde det liv som var. Man hadde ønsker, men da i form av håp og ikke i form av rettighetsforankrede behov. Mennesket er, som Illich ser det, transformert fra "*homo sapiens* (the wise or tasteful human)" og over til "*homo miserabilis*".

Slik sett er tanken om utvikling på to måter en imperialistisk tanke. Den er imperialistisk ut fra den selvfølgelige arroganse fra de "høyt utviklede" nasjoner. Vi skal hjelpe dere til å bli som oss. Og den er imperialistisk ved at hjelpen består i oppmuntring og/eller tvang til å endre styrkeforholdet mellom institusjonene. Den tvinger nasjoner bort fra multi-institusjonell organisasjon og over i mono-institusjonell ved å la den ene institusjons tenkemåter og verdier kolonisere de andre.

7 Pengers pris

Noen laguner finnes fortsatt, noen fredede områder hvor andre verdier enn pengenes råder, – som hemmelige haver, noen klostre, noen akademier, noen anarkistiske grupper eller kanskje noen opposisjonelle ungdomskulturer. Men de dominerende tanker finnes innen den økonomiske institusjon og i dennes kolonisering av de fleste andre institusjoner.

Slike mono-institusjonelle samfunn har noen innebyggede svakheter. Særpreget ved dem er deres meget enkle system for hva som er verdt å foreta seg. Dette gjør seg gjeldende på to måter. I et multi-institusjonelt samfunn vil det være mange institusjoner hvor temaet "lønn" ikke i det hele tatt kommer inn. Man leker for lekens skyld, går tur for turens, er sammen med venner eller barn for samværrets skyld, er med på dugnad for å få taket tett. Ved pengenes kolonisering av disse institusjonene blir det et snevrere spekter av aktiviteter tilbake som kan gi grunnlag for tilfredshet, mindre å dø ifra med den bemerkning at dette har vært både godt og riktig. Dessuten, og her kommer det annet forhold inn: Om penger, og eventuelt bruk av disse, blir alle aktiviteters mål, blir det triste forhold for dem som er uten. Det finnes ikke andre arenaer tilbake. Pengemangelen blir det entydige tegn på at livet ikke ble godt og riktig. Mennesket blir miserabelt. Mennesker som ser det slik kan komme i alvorlige vanskeligheter. Det kan også samfunnet med dem. Men dette er det jo vi har kriminalitetskontrollen til å ordne opp i. Strafferettsinstitusjonen er hva organisasjonstype og belønningssystem angår kolonisert av den økonomiske institusjon. Men i volum vokser den i takt med veksten i den økonomiske institusjon.

Litteratur

- Englund, Peter: *Poltava. Berättelsen om en armés undergång*, Stockholm 1988.
- Hagtvedt, Bernt: *Totalitarianisme*. PaxLeksikon, vol 6. s. 285-286, Oslo 1981.
- Illich, Ivan: Needs. I: Sachs, Wolfgang, redaktør: *The Development Dictionary. A Guide to Knowledge as Power*, London 1992.
- Klein, N.: *Comprehensive Etymological Dictionary of the English Language*, Holland, 1971.
- Linz, Juan: Totalitarian and Authoritarian Regimes. I: Greenstein og Polsby, redaktører: *Handbook for Political Science*, Vol. 3, USA, 1975.
- Østerberg, Dag: Universitetet og vitenskap i dagens samfunn. I: Wyller, Egil A., redaktør: *Universitetets idé gjennom tidene og i dag*, Oslo 1991.

O.J. Simpson – århundrets straffesak i USA. Noen refleksjoner fra TV-stolen

av professor Ståle Eskeland

1 En celeber straffesak i offentlig flombelysning

12. juni 1994 ble Nicole Brown og hennes venn, Ron Goldman, funnet drept – ille tilredt med overskårne struper – i Nicole Browns hjem i Los Angeles. Nicole Brown, som var hvit, hadde tidligere vært gift med den kjente footballstjernen, filmhelten og mange-millionæren O.J. Simpson, som er farget. O.J. Simpson og Nicole Brown har to mindreårige barn.

Politiet rettet snart sin mistanke mot Simpson, som ikke hadde alibi for drapstidspunktet. Under rettssaken nektet han å forklare seg.

Simpson engasjerte et team på fire forsvarere i superklassen, hvorav den ledende, John Cochran jr., er farget. Under saken kom det fram at hovedetterforskeren, Mark Fuhrman, som er hvit, hadde klare rasistiske holdninger. Aktorene var en hvit kvinne og en farget mann. Juryen besto av 12 kvinner og menn, hvorav 10 var kvinner og 8 fargede.

Saken har alle ingredienser som en god kriminalhistorie skal ha: to groteske drap, rasemotsetninger og klasseforskjeller, familievold og sjalusi, berømmelse og penger. Fra første stund ble sakens aktører forfulgt av CNN og andre TV-kanaler. Store deler av hovedforhandlingen, som varte i nesten ni måneder, ble overført direkte på CNN. Dags- og ukepresse hadde tusenvis av førstesideoppslag og kommentarartikler om saken. Det er skrevet titalls bøker, kanskje

flere, med utgangspunkt i saken¹ – inklusive en av hovedpersonen selv med tittelen: I Want to Tell You.

Simpson ble frifunnet for drapene ved juryens kjennelse av 3. oktober 1995. I en senere sivil sak ble han dømt til å betale ca. 50 millioner kroner i erstatning til Nicole Browns foreldre. Det foreligger altså to rettsavgjørelser hvorav den ene bygger på at Simpson ikke har utført drapene, mens den andre bygger på at han har gjort det. Om han virkelig er drapsmannen, vet bare de(n) skyldige med sikkerhet.

Deler av straffesaken pågikk mens jeg oppholdt meg i USA, og jeg kunne derfor ikke unngå å følge den med et "skråblikk" gjennom media. Jeg fulgte hele prosedyren på CNN fra TV-stolen og deltok dessuten på et bredt anlagt seminar om saken ved The University of Colorado Law School i februar 1996.² Med dette som bakgrunn og reservasjon, skal jeg reflektere litt over de bevisene som ble fremlagt i straffesaken, den frifinnelse som ble resultatet og sakens betydning i et mer generelt perspektiv.

2 Bevis utover enhver rimelig tvil

I USA gjelder, som i alle vestlige land, at ingen kan dømmes skyldig i en straffesak uten at skylden er bevist utover enhver rimelig tvil ("beyond a reasonable doubt"). I drapssaker må dette bety at en skyldig-kjennelse krever nær 100 prosent sikkerhet for at den tiltalte er skyldig. Men hvordan skal retten resonnerer for å kunne svare ja på skyldspørsmålet?

De enkleste drapssakene er de hvor

- (1) Det ikke er tvil om at det dreier seg om et drap.
- (2) Tiltalte har enten utført drapet eller han har ikke hatt noe med drapshandlingen å gjøre.
- (3) Det er ikke noe grunnlag for å hevde at drapet var berettiget, f.eks. på grunn av nødverge.

¹ En god oversikt over sakens hovedpunkter er gitt i Deutch, Linda og Michael Fleeman, *Verdict. The Chronicle of O.J. Simpson*, Associated Press 1995.

² Foredragene er trykket i *University of Colorado Law Review*, Volume 6, Issue 4, 1996.

Simpson-saken var en slik sak. Enten utførte han drapene, eller han befant seg et annet sted, beskjeftiget med andre ting, da Nicole Brown og Ron Goldman ble drept.

Ingen, så vidt vi vet, var vitne til drapene bortsett fra ofrene selv og den eller de som utførte drapene. Spørsmålet er: Kan vi slutte fra omstendighetene i saken ("circumstantial evidence") med den nødvendige grad av sikkerhet at det var Simpson som utførte drapene?

To spørsmål må besvares: Er noe enkelt bevis *uforenlig* med at Simpson kan ha utført drapene? Svaret er nei. Samtlige bevis *kan* fortolkes slik at de er forenlige med at Simpson er skyldig. Men det er også slik: samtlige bevis *kan* fortolkes slik at de er forenlige med at han ikke er skyldig. For eksempel:

(1) Blodflekker ble funnet på drapsstedet og som er identiske med Simpsons blod kan skyldes at han ble skadet under utførelsen av drapene. Men det kan også være at de stammer fra skader han har påført seg selv på "naturlig" måte, at blodflekkene er plantet, at blodprøver er forvekslet, at DNA-tester ikke er sikre osv.

(2) En hanske med blod fra Nicole Brown som ble funnet i Simpsons bakgård kan være Simpsons egen, som han brukte under utførelsen av drapene. Men den kan også ha vært brukt av andre og plassert der i ettertid for å kaste skylden over på Simpson.

(3) Det faktum at Simpson ikke ble observert i eller ved sitt eget hjem rundt drapstidspunktet, er forenlig med at han utførte drapene. Men han kan også ha vært hjemme uten at noen har sett det.

Under saken hevdet advokat Cochran at dersom ett enkelt bevis med rimelighet kunne tolkes slik at det kunne tas til inntekt både for at Simpson var skyldig og at han var uskyldig, så måtte man bygge på den tolkning som var i favør av Simpson. Fra dette trakk advokat Cochran den slutning at tvil knyttet til et enkelt bevis måtte føre til Simpsons frifinnelse. F.eks. hevdet han at hvis hansken som ble funnet i Simpsons bakgård var for liten til Simpsons hånd, måtte det føre til frifinnelse: "If it does not fit, you must acquit", nærmest skrek Cochran henvendt til juryen. Men denne slutningen er bare gyldig dersom den valgte tolkningen i Simpsons favør *ekskluderer* ham som skyldig. Men det gjør den åpenbart ikke. Hansken var ikke så liten at Simpson ikke kunne ha brukt den. Og

selv om man legger til grunn at politiet hadde plantet hansken for å få tilstrekkelig bevis for Simpsons skyld, slik forsvareren argumenterte for, kan annet bevismateriale fremdeles gi grunnlag for å komme til den konklusjon at det ble bevist utover enhver rimelig tvil at Simpson er skyldig.

Det er selvfølgelig en viss indre sammenheng mellom de slutninger som kan trekkes på grunnlag av de enkelte bevis. For eksempel: Hvis vi finner at det ikke er noen rimelig tvil om at blodspor som fantes på drapsstedet stammer fra Simpson, kan det ikke lenger være noen rimelig tvil om at han ikke befant seg hjemme på drapstidspunktet. Det overordnede spørsmål er derfor ikke om det er rimelig tvil knyttet til det enkelte bevis, men om det er rom for rimelig tvil når vi ser på bevisene *under ett*.

Simpson-saken er spesiell ved at den alternative hypotesen om at Simpson ikke er skyldig, ikke er knyttet til andre mistenkte. Det er rett og slett ingen bevis i saken som peker i retning av andre enn Simpson. Forsvarernes alternative hypotese var derfor at *politiet*

- (1) hadde fabrikkert eller mistolket *de fleste bevis* som peker mot Simpson og
- (2) hadde klart å holde unna *ethvert bevis* som måtte peke i retning av andre enn Simpson.

Det virker ikke særlig sannsynlig. Noen vil kanskje likevel – ut fra generell kjennskap til eller mistanke mot politiet i Los Angeles – si at sannsynligheten for at det skulle være tilfelle ikke er *så* liten at muligheten må utelukkes. La oss se nærmere på de forskjellige muligheter for manipulasjon av bevisene som foreligger:

Hvis Simpson er uskyldig, er det mest sannsynlig at det ikke skulle være noen spor av blod i hans eget hjem da politiet ankom kort tid etter at drapene hadde funnet sted. La oss først anta at så var tilfelle. Innen kort tid må da politiet ha sørget for å plante spor av hans eget blod i hallen (og i Simpsons bil), de må ha plantet den blodstenkede hansken i bakgården og de må ha sørget for at blod fra et av ofrene ble plantet på en av Simpsons sokker som ble funnet i boligen. Eller kan de ha diktet opp at det faktisk var blodspor i boligen og sørget for de nødvendige "bevis" i ettertid? Er det tenkelig at politiet kan ha gjort slike ting uten å vite sikkert om det var

andre bevis i saken som pekte mot en eller flere andre drapsmenn enn Simpson og uten å kjenne Simpsons eventuelle alibi?

La oss så, fremdeles under forutsetning av at Simpson er uskyldig, forutsette at det var blodspor i Simpsons bolig da politiet ankom. En rimelig tolkning fra politiets side ville da være at at blodsporene ga grunn til å mistenke Simpson for drapene. Politiet ville neppe komme på tanken at blodsporene hadde naturlige årsaker. Den mulighet foreligger likevel at politifolk som var sikre på at Simpson var skyldig, kan ha plantet blodspor fra ofrene i Simpsons bolig og bil i ettertid for å sikre seg at han skulle bli dømt. Men er det sannsynlig?

Før vi svarer på disse spørsmål må vi også ta i betraktning – under begge alternativer – at politiet må ha hatt tid og anledning til å gjøre alt dette, at flere politifolk samarbeidet og hver og en var villig til å ta risikoen på å bli avslørt. Er dette tenkelig? Cochrans inntrengende appell til juryen: "Stop this cover up!", forutsetter at det hele var en regissert operasjon fra politiets side.

Men før vi tar endelig standpunkt til om det er noen mulighet for at det kan være tilfelle, må vi også vurdere to andre forhold (som juryen av prosessuelle grunner var avskåret fra å legge vekt på):

For det første: Simpson nektet å forklare seg for retten. Han nøyde seg med å erklære seg uskyldig, uten å forklare hvorfor. For en sjanse å ta hvis han er uskyldig! Og så lett å forstå hvis han er skyldig! Er det noen rimelig grunn til at han skulle nekte å forklare seg hvis han ikke hadde noe med drapene å gjøre?

For det annet: Fem dager etter drapene forsøkte Simpson å flykte fra politiet i bil med pass, 8.000 dollar i kontanter og løsskjegg. På dette tidspunkt hadde han status som mistenkt og han var klar over det. Er det noen rimelig grunn til å tro at han skulle oppføre seg slik hvis han er uskyldig?

Juryen må, hvis den har fulgt loven, ha stilt seg følgende spørsmål: Er der noen omstendigheter i saken som kan overbevise noe rasjonelt tenkende menneske om at det er andre enn Simpson som har utført drapene? Hvis svaret er ja, er juryens kjennelse juridisk korrekt. Er svaret nei, er den juridisk uholdbar. Etter min vurdering var bevisene mot Simpson overveldende, tross mangler ved etterforskningen som ble avdekket under rettssaken. Uskyldigkjennelsen var derfor juridisk uholdbar.

Det kreves en betydelig intellektuell innsats og følelsesmessig kontroll for å holde hodet kaldt gjennom en prosess som varer i ni måneder, der forsvarerne tillates å så tvil om de mest opplagte ting, der tiltalte blir en ikke-person fordi han ikke forklarer seg, der juryen holdes helt isolert fra omverdenen i rettssikkerhetens navn og der brennbare politiske spørsmål om rase, kjønn og klasse, blir gjort til en hovedsak. Etter min oppfatning besto juryen ikke denne prøven.

Spekulasjonene om hva som førte til frifinnelsen har selvsagt vært mange. Var det mangler ved påtalemyndighetens beviskjede eller var det andre grunner? Et sentralt punkt i advokat Cochrans prosedyre var at juryen måtte sende et budskap til samfunnet ("message to society") om at de ikke ville godta en mangelfull etterforskning basert på Los Angeles-politiets forakt for USA's fargede befolkning. Denne argumentasjonen kan nok ha hatt en klangbunn blant jury-medlemmene av mange grunner, blant fordi de ganske sikkert hadde Rodney King-saken i frisk minne: Fire hvite politimann var kort tid i forveien frikjent for grov mishandling av en Rodney King, som er farget, til tross for at mishandlingen var videofilmert og vist for en hel verden på TV.

3 Juryen som institusjon

Simpson-saken har naturlig nok på ny skapt debatt om juryens berettigelse i straffesystemet i USA. Det er vanskelig for en utlending å ta del i denne debatten, fordi juryordningen i USA ikke bare er en del av straffesystemet i snever forstand, men en vesentlig bestanddel av USA's demokratiske system.

På den annen side: Kjernen i straffesystemet, også i USA, er regler og institusjonelle ordninger som skal gi god sikkerhet for at uskyldige ikke dømmes. Hvorvidt skyldspørsmålet bør avgjøres av en jury, av fagdommere eller av en meddomsrett med fagdommere og legdommere (som vel er de viktigste alternativene), er et sentralt tema i denne debatten.

Det er meget vanskelig å skaffe god empirisk kunnskap om hva som gir best vern mot uriktige domfellelser. Det er åpenbart ingen feil ved juryordningen at reelt skyldige blir frifunnet dersom påtalemyndigheten ikke klarer å bevise skyld utover enhver rimelig tvil.

Men hvis en tiltalt blir frikjent av andre grunner, f.eks. på grunn av hudfarge, rase eller kjønn, fordi tiltalte er rik eller fordi politi og påtalemyndighet mangler tillit, står man overfor et alvorlig problem. Etter alt å dømme var det slike forhold som var avgjørende for frifinnelsene både i Simpson-saken og i Rodney King-saken. (Enda mer alvorlig er det selvsagt hvis reelt uskyldige blir dømt av slike grunner, noe historien dessverre også gir eksempler på.)

På denne bakgrunn var jeg overrasket over at amerikanske juristkolleger som mente at påtalemyndigheten hadde oppfylt sin bevisbyrde i Simpson-saken (og vel så det), ikke viste særlig tegn til bekymring over utfallet. Høyt ansette eksperter uttalte at det er juryens uangripelige privilegium å frifinne hvis den "føler at rettferdigheten krever det". Det er uklart for meg om de med dette mente at juryen etter loven står fritt til å frifinne på et hvilket som helst grunnlag. Sett med norske øyne er det i hvert fall en helt fremmed tanke at juryen skulle stå fritt til avgjøre saken på annet grunnlag enn de bevis som føres i retten.

På den annen side: Noen ganger er juryen den sikkerhetsventil som gjør det mulig å justere regler eller beskytte undertrykte grupper når det politiske systemet har gått i baklås. Man kan f.eks. tenke seg frifinnelse av en kvinne som etter år med grov mishandling til slutt ikke ser annen utvei enn å ta livet av ektemannen ("brennende sengen-sakene"). Eller at en jury frifinner en person som har nektet å innrette seg etter lovlig fattede vedtak som han oppfatter som en trussel mot menneskeheten eller undertrykking av minoritetsgrupper.

Dette er imidlertid ikke problemstillingen i saker som gjelder grov politivold eller drap på uskyldige. Juryer som gjennom uriktige frifinnelser i slike saker sender budskap om andre kritikkverdige forhold i samfunnet, sender samtidig et budskap om at vi ikke kan stole på juryen i saker der det er viktig at reglene følges. Dette var budskapet til de fleste i Rodney King-saken og til mange i Simpson-saken.

Jeg tror at juryer i alle land – på godt og vondt – gjennom sine avgjørelser reflekterer strømninger i det samfunnet de er en del av. Men jeg tror også det er for lett vint å si: La oss glemme de gale avgjørelsene og konsentrere oss om de problemer som de gale avgjørelsene tvinger oss til å ta inn over oss. Tar vi ikke de gale

avgjørelsene på alvor, vil jurysystemet på sikt miste den tillit det er helt avhengig av for sin fortsatt eksistens.

Én viktig side ved jurysystemet er at det oppmuntrer partene, og særlige forsvarerne, til å appellere til juryens mulighet for å treffe en formelt uangripelig avgjørelse, uansett utfall. I Simpson-saken ble dette demonstrert i ekstrem grad. Forsvarerne var åpenbart ikke opptatt av sannheten, bare av å vinne det som de oppfattet som et spill. Som enkelte – resignert eller triumferende – bemerket etter frifinnelsen: "They won the game."

Noen vil si at jeg har misforstått. Forsvarernes oppgave er nettopp å vinne spillet. På en måte har de rett. For å vinne må man overbevise juryen om at tiltalte bør frifinnes. Det er jurymedlemmenes ansvar å begrunne resultatet overfor sin egen samvittighet. På den annen side: hvis midlene for å oppnå en frifinnelse ikke holdes innenfor rimelighetens grenser, undermineres juryens sentrale oppgave, som er å treffe en avgjørelse basert på bevisene som er ført i retten. Å frifinne en drapstiltalt i en sak som er TV-overført til hele det amerikanske folk og der bevisene er overveldende, er en solid spiker i juryordningens likkiste.

I Simpson-saken fikk forsvarerne en mengde gratis ammunisjon til å regissere sitt spill ved at det kom frem at politiets etterforskning led av mange svakheter. At hovedetterforskeren Mark Fuhrman ble avslørt som rasist, gjorde selvsagt ikke saken bedre, sett med aktoratets øyne. Akkurat dét ga advokat Cochran anledning til å "play the race card from the bottom of the deck", ved å sammenligne Fuhrman med Adolf Hitler i sin avsluttende prosedyre. Så vidt jeg husker førte dette utspillet til at Cochran ble innrapport til The American Bar Association for uetisk opptreden. Antakelig syntes Cochran at frifinnelsen var vel verd prisen. Sett utenfra blir Cochrans overspill på dette punkt stående som symbol på en rettsak som havnet i grøften fordi forsvarerne kjørte både juryen og dommeren i senk med sin veltalenhet og sitt kyniske rollespill. Men det er en annen historie.

Om växelverkan mellan straffrätt och straffprocessrätt ur ett finländskt perspektiv

av professor Dan Frände

1 Inledning

Ofta uppfattas straffprocessen som den materiella straffrättens tjä-
nare, som ett slags straffrättens "viljeförverkligare". Detta är säkert
riktigt men bara en del av sanningen. I viss mening kan även förfä-
randet, tillvägagångssättet, sägas behärska straffrätten. Det råder
knappast några tvivel om den materiella straffrättens och straffproc-
cessens nära samband med och beroende av varandra.¹ Men kan man
också tala om en växelverkan, dvs. att dessa rättsområden direkt
skulle påverka varandra? Jag vill hävda att en viss växelverkan de
facto förekommer och även bör förekomma. Framställningen nedan
börjar med några ord om beroendeförhållandet mellan straffrätt och
straffprocessrätt för att sedan övergå till växelverkan. Denna behand-
lingsordning har valts för att skillnaden mellan beroende och växel-
verkan tillräckligt klart skall komma fram.

¹ Karl Olivecrona uttrycker saken på följande sätt: "Reglerna om brottmålsprocessen ha till uppgift att garantera det lagenliga sambandet mellan brottet och straffet. De äro rätteligen att beteckna som en integrerande del av straffrätten. Det kan nämligen icke finnas någon straffrätt utan en processordning, som i stort sett medför att brott, i den mån det är möjligt att avslöja gärningsmannen, följas av straff och att straffet endast följer på begångna brott." Se Olivecrona 1968 s. 16. Angående förhållandet mellan materiell och formell rätt, se den utförliga redogörelsen i Kollmann 1996, särskilt s. 658-691.

2 Om beroendet mellan straffrätt och straffprocessrätt

Genom straffrättens påbud och förbud och därtill hörande straffhot anger statsmakten minimivillkoren för ett fredligt och drägligt samhällsliv. Dessa beteendenormer hittas främst i strafflagen men de ingår även i en rad andra lagar. Den som inte iakttar straffrättens beteendenormer begår ett brott och skall i regel straffas. Därför handlar straffrätten i huvudsak om brott och straff.

I takt med samhällsutvecklingen har de villkor eller krav som måste ställas för att ett brott skall anses föreligga blivit allt mera finförgrenade och invecklade. Bakom påståendet att ett brott utgör en brottsbeskrivningsenlig, rättsstridig och skuldbelagd gärning döljer sig en rad förutsättningar av positiv och negativ natur. Tillsammans har rättspraxis och den dogmatiska forskningen förädlad och utvecklat det system som lagstiftaren skapat. Det finska straffrättssystemet står inför centrala förtydliganden och även förändringar i och med strafflagsprojektets slutförande.² Reglerna om straffet och dess utmätande har också genomgått djupgående förändringar under detta sekel. Lagtexten har gjorts mera utförlig samtidigt som straffen och deras verkställighet blivit lindrigare. Nya straffformer har även skapats, det senaste tillskottet är ungdomsstraffet.³

Straffprocessen definieras enklast som ett strukturerat och reglerat förfarande, vari staten i avsikt att förverkliga den materiella straffrätten förfogar över enskilda medborgare.⁴ Detta förfarande indelas i förundersökning, åtalsprövning, domstolsförhandling samt straffverkställighet. Vi finner här olika statliga tjänstemannagrupper: polis, åklagare, domstol, utmättningsman och fängelsepersonal. Även på dessa områden har lagstiftningstakten i Finland varit mycket intensiv under senare år. Vi har fått nya och moderna regler för förundersökning och tvångsmedel, en ny polislag 1995, ett omorganiserat åklagar-⁵ och utmättningsväsende, nya regler för fängsvården samt

² Medan reformen av de enskilda brotten har gått stadigt framåt låter regeringens proposition angående strafflagens allmänna del ännu vänta på sig. Innan millenniumskiftet torde åtminstone ett betänkande i saken ha publicerats.

³ Se närmare Majanen 1997 s. 281-284.

⁴ Så Marxen 1984 s. 31.

⁵ 1.12.1997 fick den finska åklagarorganisationen sin slutliga utformning; se Finlands författningssamling Nr 198-209/1997. Genom L om allmänna åklagare skapades en tvåstegs-

som kronan på verket en ny lag om straffprocessen. Denna lag – lag om rättegång i brottmål (BRL) – trädde i kraft 1.10.1997.⁶

Den ovan beskrivna intensiva reformtakten har knappast minskat beroendet mellan straffrätt och straffprocessrätt, snarare tvärtom. Min syn på beroendet kan åskådliggöras med följande hypotetiska resonemang: Utan en fungerande straffprocess skulle straffrätten endera bli något som ingen tar på allvar eller ge upphov till en mer eller mindre spontan process som ofta kallas "privatjustis". En straffprocess utan straffrättens lagregler blir förr eller senare en domarstraffrätt. Varken privatjustis eller domarstraffrätt kan accepteras i en demokratisk rättsstat. Vår grundlag och skyddet av de mänskliga rättigheterna hindrar genom accepterandet av den straffrättsliga legalitetsprincipen en domarstraffrätt; nämnda princip skyddar genom sina krav på bl.a. lagstöd för fällande domar och förbud mot retroaktiv lagstiftning vanliga medborgare mot att överraskande bli förklarade som brottslingar. Straffprocessen måste däremot beakta de allmänna kraven på en rättvis rättegång samt principen om att envar skall anses oskyldig tills hans skuld lagligen har fastställts.⁷ Man kan således säga att strafflagen skyddar den presumtivt laglydige medan straffprocessen utgör den misstänktes magna charta, hans egentliga skydd mot statsmakten och hämndlystna offer.⁸

3 Växelverkan – realitet eller illusion?

Så långt har vi konstaterat att straffrätt och straffprocess är beroende av varandra. För att växelverkan skall göras synlig måste vi sänka abstraktionsnivån, varvid det även blir möjligt att säga något om en acceptabel växelverkan.

Sett ur tjänstemannaaktörernas underrättsperspektiv kan tillvägagångssättet, det formella, sägas ha en begränsande funktion. Det

dell med en riksåklagare och till riksåklagarämbetet kopplade statsåklagare i spetsen och med häradsåklagare på "gräsrotsnivån".

⁶ I samband med tillkomsten av BRL ändrades en rad bestämmelser i RB och övriga lagar; se Finlands författningssamling Nr 690-701/1997. Det bör understrykas att BRL förutsätter att RB även beaktas; i sistnämnda lag ingår bl.a. reglerna om bevisningen. Angående frågan om straffprocess och civilprocess bör behandlas i samma lag eller separat har den finska riksdagen förutsatt att en systematisk kodifiering genomförs. Jag menar att någon sådan inte behövs; redan pedagogiska skäl talar för någon form av åtskillnad. Se Jacobsson 1997.

⁷ Se fram för allt Aall 1995 s. 253-331.

⁸ Jämför här Roxin 1994 s. 92.

straffrättsliga ansvaret kan sällan förverkligas exakt på det sätt som t.ex. målsägande, polis och åklagare skulle önska. En central orsak till detta är de höga krav som ställs på bevisningen av den misstänktes skuld; enligt ett ofta använt uttryckssätt skall skulden vara bevisad "utom rimligt tvivel". Men det är inte bara bevisningen som skapar begränsningar för förverkligandet av det straffrättsliga ansvaret. Genom den nya brottmålsrättegången accentueras processens begränsande funktion ytterligare. Åklagarens förhållandevis fria rätt att ändra åtal har kringskurits (BRL 5:17) och domstolens bundenhet till åtalet preciserats (BRL 10:10). Detta tillsammans ställer stora krav på åklagarkåren. Processuella brister kunde kanske tidigare korrigeras genom en aktiv domarinsats; något som inte mera är möjligt. På goda grunder kan man se dagens omorganiserade åklagarkår som inte bara ett svar på utmaningar från den materiella straffrätten – jag tänker främst på stora och invecklade mål rörande ekonomisk brottslighet – utan även som ett försök att klara av den moderna straffprocessen.

Vissa anser att den klassiska straffrätten håller på att bli akterseglad av den moderna brottsligheten. Då avses inte så mycket straffskalornas innehåll (om man t.ex. får 2 eller 4 års fängelse för bedrägeri⁹), utan närmast att brottslingar inte kan dömas på grund av processens utformning.¹⁰ Det finns olika möjligheter att reagera på eventuella missförhållanden. Personligen vill jag rekommendera att lagstiftaren ser över utformningen av de enskilda elementen i de berörda kriminaliseringarna och då främst under beaktande av bevisaspekter: vad låter sig bevisas med rimliga medel? Som betydligt farligare för den enskildes rättsskydd ser jag kraven på att punktuellt eller längs hela linjen sänka beviskravet i brottmålen respektive vända på bevisbördan.¹¹ Ett möjligast renodlat exempel på hur bevishänsyn påverkar utformningen av enskilda kriminaliseringar erbjuder vägtrafiklagstiftningen. Den som vållar fara i trafiken skall straffas. Men om

⁹ Ett visst missnöje har dock under senare tid kunnat märkas beträffande straffnivån för våldtäkt och misshandel. Bl.a. har riksåklagaren Matti Kuusimäki krävt en straffskärpning för de grova fallen. Även f.d. justitieministern Kari Häkämies har uttalat sig i samma riktning.

¹⁰ Polisöverdirektören Reijo Naulapää hävdar i en intervju i Hbl 22.11.1997 att polisen är frustrerad över det klena domstolsresultat som utredningen av ekonomiska brott ger. Han efterlyser även större polisbefogenheter i form av rätt till skenköp och infiltration.

¹¹ Det är troligen en tidsfråga innan polisen ges större befogenheter i förundersökningen. Det är härvidlag av största betydelse att det samtidigt skapas tillräckligt effektiva medel för övervakning av polisens verksamhet.

man kräver att något verkligen höll på att gå illa kan bevisproblem uppstå; ett alternativ är att välja fareformer som inte i normala fall kräver någon egentlig bevisning av fareläget. Det räcker med att själva sättet för framförandet kan styrkas. I sig är denna utveckling mot allt abstraktare rättsgoda ingalunda problemfri men ändå bättre än en allmän sänkning av beviskraven.¹² Helt generellt kan man säga att lagstiftaren vid skapandet av allmänna ansvarsgrunder samt enskilda kriminaliseringar mycket noggrant bör överväga lösningarnas konsekvenser för bevisningen.¹³

Här inställer sig frågan om rättstillämparen, främst då domaren i sin processföring bör låta sig påverkas av den materiella straffrättens syftemål eller funktioner? Kan vi eventuellt tala om en motsatt växelverkan?

Straffrätten som fenomen bidrar som nämnts till att upprätthålla ett drägligt liv i samhället. Ett frivilligt experiment i form av ett totalt avskaffande av straffsystemet vågar knappast någon riksdag göra. De enskilda kriminaliseringarna stiftas för att påverka mänskligt beteende; genom hot om straff förväntas människorna bete sig på ett visst sätt. En kriminalisering som riksdagen entydigt anser sakna möjlighet att påverka medborgarna är en begreppslik omöjlighet. En annan sak är att kriminaliseringar kan vidtas av andra outtalade syften, t.ex. som bevis på att riksdagen inte är passiv utan verkligen gör något.¹⁴

Kan vi då säga att domstolarna genom sin processföring skall fungera som ett slags lagstiftarens förlängda arm? I sig torde tanken ligga rätt nära, särskilt om man betonar domarens solidaritet gentemot den demokratiskt valda lagstiftaren. Åtminstone med dagens långt reglerade straffprocess bör någon sådan processföring ändå inte accepteras. Domstolen skall inte nyttja processreglerna för att maximera beteendestyrningen som i grunden uppnås genom att gemene

¹² Angående den finska synen på fara och lagstiftningsteknik, se Nuotio 1996.

¹³ Min skepsis gentemot uppsätsdefinitioner som enbart grundas på gärningsmannens sannolikhetsbedömningar har bl.a. att göra med bevisningen. Mycket talar nämligen för att tillräckliga och fristående kausala bevis lättare hittas för likgiltighet än för sannolikhetsbedömningar. Jämför här Träskman 1985 och Klami-Sorvettula-Hatakka 1988.

¹⁴ Angående kriminaliseringar och deras berättigande, se Jareborg 1994 s. 323-342 och Lappi-Seppälä 1994.

man ser att straffrätten fungerar: att brottslingar döms till straff.¹⁵ Domstolen bör i stället tillämpa reglerna för förfarandet objektivt och, speciellt gällande direkta ingrepp i den misstänktes rättssfär, förhållandevis restriktivt.

Till sist några ord om den rättsdogmatiska forskningen kring brott och straff. När straffrätt och straffprocessrätt tas som objekt för rättsdogmatisk forskning är det ur rättssäkerhetssynvinkel naturligt att sammanföra dem till en enhet: man låter beroendet och växelverkan växa till ett slags symbios. Denna helhetssyn som i sig är en följd av idén om rättsordningens enhet¹⁶ får dock inte förleda till förhastade tolkningar och systematiseringar. Ett konkret exempel:

En fråga som direkt väcker intresse gäller användningen av brottsbegreppet. Kan man här tala om ett harmoniserat begreppsnehåll? Svaret torde vara nekande. Straffprocessen måste ses som en dynamisk rörelse mot en fullständig bild av det inträffade. Straffrätten igen är en helhet av rättsnormer som reglerar brott och straff. När alla relevanta rättsfakta har beaktats kan vi säga om en person begått ett brott och om han också skall dömas till ett konkret straff.

Straffrättens normer beaktar i grunden inte straffprocessen utan på ett konkret förhållande läggs mera och mera normer i syfte att bedöma om ett konkret straff kan utdömas. Modellen bygger på en "idealprocess" vari samtliga parter aktivt deltar. Straffprocessen har dock som utveckling en lång väg att gå tills huvudförhandling kan hållas. Därför används brottsbegreppet i straffprocessen på ett sätt som inte motsvarar slutstadiet. Hela brottsbegreppet beaktas inte; ja, man kan t.ex. säga att gärningsmannens subjektiva inställning till det inträffade kan prövas först när ett entydigt straffyrkande föreligger. Innan dess är talet om brott mer eller mindre objektivt, dvs. polisen tar i första hand sikte på det som objektivt inträffat. Det blir dom-

¹⁵ Redan några enskilda regleringar i lagstiftningen visar enligt min uppfattning att lagstiftaren ställer sig avvisande till en dylik växelverkan. Strafflagen kräver att rättvisa straff skall utdömas; att statuera exempel kan knappast ses som ett rättvist straff. Lagstiftaren har i allt större utsträckning tillåtit både allmänna åklagare och domare att underlåta att väcka åtal respektive utdöma straff trots att villkoren för åtalsväckande eller straffutdömande är uppfyllda. Straffprocessen saknar även en publiktyllvänd utformning. TV-sända rättegångar förekommer just inte alls (10 § 3 mom. L om offentlighet vid rättegång). Processen är utformad för att i möjligast hög grad finna den materiella sanningen, inte för att visa på statens styrka och överhöghet.

¹⁶ Angående olika tolkningar av kravet på rättsordningens enhet, se Baldus 1995.

stolens sak att ta ställning till om gärningsmannen t.ex. befann sig i en anvarsuteslutande förbudsvillfarelse.

Trots detta kan man ändå tala om ett slags växelverkan på den dogmatiska nivån. Straffprocessen utgör den spegel som varje straffrättsdogmatiker måste spegla sina lösningar i. Är en viss systematisering av brottsbegreppet överhuvudtaget användbar i en konkret process? Någonstans kommer smärtgränsen. Visserligen sker påverkan i första hand via undervisningen och nya juristgenerationer men ändå måste processen beaktas. Här kan den tyska utvecklingen åtminstone delvis tjäna som ett avskräckande exempel.

Men även det arbete som riktas mot straffprocessen måste hela tiden beakta den materiella straffrätten. Det duger inte att t.ex. använda exempel från civilrätten när den straffprocessuella bevisningen skall beskrivas.

Litteratur

- Aall, Jørgen: Rettergang og menneskerettigheter. Bergen 1995.
- Baldus, Manfred: Die Einheit der Rechtsordnung. Berlin 1995.
- Jacobsson, Ulla: Dags för skilsmässa mellan straffprocess och civilprocess. SvJT 1997 s. 405-415.
- Jareborg, Nils: Straffrättens ansvarslära. Uppsala 1994.
- Klami, Hannu Tapani - Sorvettula, Johanna - Hatakka, Minna: Att bevisa uppsåt. TfR 1988 s. 387-404.
- Kollmann, Andreas: Begriffs- und Problemgeschichte des Verhältnis von formellem und materiellem Recht. Berlin 1996.
- Lappi-Seppälä, Tapio: Om straffrättssystemets (externa) berättigande. I "Skuldfrihet och ansvarlöshet. En hälsning till Alvar Nelson på 75 årsdagen av Ane den gamles barnbarn. Utgiven av Kerstin Berglund - Dan Frände - Lenita Häggblom - Kjell Sevon", s. 73-94. Helsingfors 1994.
- Majanen, Martti: Samhällstjänst och ungdomsstraff: Aktuella finska reformer. NTfK 1997 s. 278-284.
- Marxen, Klaus: Straftatsystem und Strafprozess. Berlin 1984.
- Nuotio, Kimmo: Kausalität und Gefährdung - theoretische und gesetzgebungstechnische Fragen. I "Estnische Strafrechtsreform - Quellen und Perspektiven", s. 44-56. Tartu 1996.
- Olivecrona, Karl: Rättegången i brottmål enligt RB. Tredje, omarbetade upplagan. Stockholm 1968.
- Roxin, Claus: Strafrecht. Allgemeiner Teil. 2 Auflage. München 1994.
- Träskman, Per Ole: Kan gärningspersonens uppsåt bevisas med hållpunkter i sinnevärlden? I "Skuld och ansvar. Straffrättsliga studier tillägnade Alvar Nelson", s. 56-75. Uppsala 1985.

Forbryder vs. offer: En kunstig modsætning mellem arbitrære begreber?

af lektor Beth Grothe Nielsen

I sit bidrag til Festskrift for Stephan Hurwitz (Buhl m.fl., 1971) hævder den unge lektor i strafferet Vagn Greve, at vi alle er kriminelle (jfr. også Greves licentiatafhandling fra 1972 *Kriminalitet som normalitet*), men at det alligevel kun er en bestemt gruppe mennesker, der bliver straffet. "Hvad er egentlig grunden til, at vore fængsler ikke er fyldt med gamle gårdmandskoner?" spørger Greve og tilføjer (s. 279):

Løsningen på dette problem, som på så mange andre kriminologiske spørgsmål, skal måske findes i offerets og forbryderens indbyrdes forhold. Det er offerets forhold, der gør forbrydelsen mulig eller sågar fremkalder den, og det er som regel – i hvert fald ved straffelovsovertrædelser – offeret, der ved sin politianmeldelse foranlediger straffesagen påbegyndt.

1 Selektion af forbrydere

I Greves artikel undersøges det nærmere, hvad der får butiksindehavere til at anmelde eller ikke anmelde butikstyve til politiet. Greves tre hypoteser er, at ikke alle forbrydelser anmeldes, at de anmeldte ikke er et tilfældigt udsnit af alle begåede forbrydelser, og at en forbrydelses grovhed kan have betydning for beslutningen om anmeldelse. Undersøgelsens resultater bekræfter den første hypotese og taler i retning af de to andre. Greve konstaterer bl.a. (s. 299): "Et delikt bliver sædvanligvis kun anmeldt til politiet, når gerningsmanden ligner den officielle kriminalstatistik's typiske forbryderbillede, d.v.s. når det er en dårligt uddannet ung mand fra byernes laveste sociale lag".

Artiklen hører til den i 1960'ere populære retning inden for kriminalitetsforskningen, der interesserede sig mere for selektionsmekanismer og stempning af kriminelle end for årsager til kriminalitet. Greve hævder endog, at forbryderen som sådan (i 1971) er på vej ud af kriminologien, og at den traditionelle kriminologi er blevet erstattet af viktimologi (og rettssociologi).

2 Selektion af ofre

Det må dog nok siges at være en lidt præmatur melding. Viktimologien fik ganske vist større og større udbredelse i de følgende år, men i første omgang især som et bidrag til de klassiske forsøg på at forklare forbrydelsens genese. Greves ovennævnte bemærkning om, at det er "offerets forhold, der gør forbrydelsen mulig eller sågar fremkalder den", er sikkert affødt af teorien om "victim precipitation" (offerets fremskyndelse af sin egen viktimisering), der første gang blev fremsat af den amerikanske kriminolog Marvin E. Wolfgang i bogen *Patterns in Criminal Homicide* (1958). Her analyseres interaktionen mellem forbryder og offer i drabssager. Wolfgang anvender begrebet "victim precipitation" nærmest synonymt med provokation om situationer, hvor den person, der ender med at blive dræbt, er den af parterne, der først bruger vold. Offeret starter altså i den konkrete situation som forbryder.

Teorien om "victim precipitation" blev opfattet som yderst kontroversiel, da Wolfgangs elev Menachem Amir senere brugte den i relation til voldtægt. I sin bog *Patterns in Forcible Rape* (1971) hævder Amir, at "precipitation" foreligger, når en kvindes adfærd af voldtægtsforbryderen fortolkes enten som en direkte opfordring til et seksuelt forhold eller som tegn på, at hun er tilgængelig for seksuel kontakt, hvis han insisterer kraftigt nok. Offerets adfærd kan ifølge Amirs teori bestå i handlinger (hun siger fx ja til en drink) eller undladelser (hun reagerer fx ikke stærkt nok imod seksuelle tilnærmelser). Det afgørende er ikke, om kvinden opfører sig bevidst eller ubevidst forførende eller vovet. Det afgørende er gerningsmandens fortolkning af hendes opførsel i den givne situation. For selv om fortolkningen er forkert, fører den til handling og hjælper gerningsmanden til at kunne legitimere overgrebet. Han ser hendes adfærd som værende i strid med det billede, han har af en anstændig

kvinde. Hun fortjener med andre ord at blive voldtaget. Da politi, anklager og dommer ifølge Amir har samme socio-kulturelle orientering som gerningsmanden, vil de opfatte situationen på samme måde. Forskerens interesse er derfor at se på de situationer, hvor en kvindes adfærdsmønster sammen med en særlig risikosituation tillader os at betragte hende som "precipitator". Ikke alene gør offerets forhold forbrydelsen mulig, det fremkalder den sågar.

Det er med andre ord ikke alle (voldtægts)ofre, der fortjener betegnelsen "offer", og det er ikke alle, der officielt bliver anerkendt som sådan. Problemet med brugen af teorien om "victim precipitation" i voldtægtssager er, at det her ikke er mere eller mindre tilfældigt, hvem der bliver henholdsvis gerningsperson og offer. I stedet får teorien den funktion at give offeret skylden for sin egen viktimering (Weis & Weis, 1975; Carstensen m.fl., 1982).

Imidlertid viser teorien generelt, at ligesom der er selektionsmekanismer på spil, for så vidt angår udvælgelsen af "forbrydere", er der selektionsmekanismer på spil, når det drejer sig om "ofre". Man mindes Nils Christies artikel om det ideelle offer (Christie, 1986), hvor han opstiller fem kriterier for, hvem der lettest får fuld og legitim offerstatus. Tre af disse har med offeret selv at gøre: Offeret skal på tidspunktet for forbrydelsen fremtræde som svagt og uskyldigt, være ude i et respektabelt ærinde og befinde sig et sted, som ingen kan bebrejde det. To kriterier har med forbryderen at gøre: Han (for det er som regel en han) skal fremtræde som stærk og væmmelig og være en tilfældig fremmed uden personlige relationer til offeret. Det ideelle offer er ifølge Christie en lille, gammel dame, der midt på dagen er på vej hjem fra besøg hos sin syge søster og overfaldes af en ung mand, der røver hendes taske og bruger hendes penge til sprut og narko. Selv om Christie interesserer sig for det ideelle offer, udpeger han – som integreret led i processen – samtidig "den ideelle gerningsperson", og denne svarer ganske godt til Greves "typiske butikstiv".

3 Udskiftelige ofre og forbrydere

Såvel Greves som Christies tilgang til spørgsmålet om selektion af forbrydere og ofre forudsætter implicit, at man kan opstille en klar skillelinje mellem de to typer af mennesker. Men som Wolfgangs

brug af teorien om "victim precipitation" i drabssager – i modsætning til Amirs brug af den i voldtægtssager – viser, kan det være noget tilfældigt, hvem af parterne fx i et voldeligt sammenstød der officielt ender som hvad. Et eksempel fra nyere dansk retspraksis (UfR 1997.10 V.L.) illustrerer dette. Det følgende er citeret fra ugeskriftet:

Af sagen fremgik, at T født 1939 var tiltalt til straf for overtrædelse af straffelovens § 244 ved den 14. januar 1996 ca. kl. 1430 i Skive i køen foran vasketunnelen på Hydro Servicestation, Viborgvej 4, at have smidt en spand vand over F, der sad i sin personbil med åbentstående dør, og efterfølgende, da F var stået ud af bilen, væltet denne omkuld og trukket ham en strækning hen over flisebelægningen på pladsen.

Tiltalte havde nægtet sig skyldig og forklaret bl.a., at han havde holdt i en bilkø foran en bilvask på servicestationen med en sådan afstand til bilen foran hans, at der var passage for andre biler til og fra dieselstanderne. Da F havde benyttet sig heraf og var kørt ind foran ham i køen, havde han råbt til ham om at køre om bagest i køen, og der var opstået et skænderi. Da han var gået hen for at hente en spand vand til forvask og på vej tilbage til sin bil passerede F's bil, havde F smækket døren op mod ham, dog uden at ramme, og igen skældt ud. Tiltalte havde så smidt 3-4 liter vand ind mod F, der sad i bilen, og var gået videre med resten af vandet. F var derpå stået ud af bilen, og der var opstået håndgemæng.

Retten må lægge til grund, at tiltalte, der havde fuld føje til at antage, at F brød køen, efter ordveksling slyngede det ikke helt rene vand fra spanden ind på F i et langtfra ubetydeligt omfang, hvorved såvel denne som bilen blev ramt.

Retten finder det videre godtgjort, at F derpå steg ud af bilen, hvorpå parterne havde fat i hinanden, hvorunder de begge faldt omkuld og fik ødelagt deres briller.

Retten finder, at der har været tale om vand i et omfang, der medfører, at forholdet er omfattet af straffelovens § 244, hvorfor tiltalte for så vidt findes skyldig i overtrædelse af denne bestemmelse. Derimod finder retten ikke, at det efterfølgende optrin kan bedømmes som vold.

Vandkasteren blev i byretten idømt to dagbøder á kr. 250. Han ankede dommen, men den blev stadfæstet af Vestre Landsret. Spørgsmålet er, om den dømte – der nu officielt er stempet som forbryder – stadig mest opfatter sig selv som offer, nu ikke én, men hele to gange. Udefra set ligner den anden part – der nu officielt er stempet som forurettet/offert – lige så meget en forbryder.

I utallige sager om vold i fx værtshusmiljøer og på andre offentlige steder er det på samme måde et tilfælde, hvordan stemplerne fordeles. Ofte vil det være den fysisk stærkeste i et opgør, der ender som voldsmand, og den fysisk svageste, der bliver offer. Dette billede kan kompliceres af, at den af de to, der vælger at gå til politiet, som regel bliver opfattet som den forurettede/offeret. Det er også velkendt fra fx skadestueundersøgelser, at både offer og gerningsperson i mange tilfælde er påvirket af alkohol på tidspunktet for det voldelige sammenstød (Bergersen Lind, 1969; Westh, 1974; Brink m.fl., 1997).

I ekstreme tilfælde kan et "trivielt" skænderi ende med, at en af parterne bliver drabsmand, og at en person, der befandt sig uden for den oprindelige konflikt, bliver inddraget/lader sig inddrage og også ender som offer. En amerikansk kriminolog (Polk, 1994) analyserer denne type vold ved hjælp af begrebet maskuliniteter (i flertal), dvs. mænds forskellige måder at skabe eller iscenesætte deres mand(l)ighed på. Polk inddrager bl.a. antropologiske data for at forklare, hvordan en i sig selv – efter middel- og overklassenormer – ringe provokation i andre kulturelle sammenhænge kan opfattes som et angreb på en mands ære og maskuline selvforståelse. Et almindeligt tema for strid i værtshusmiljøer er modpartens fornærmelser rettet mod en kvindelig ledsager. En vigtig forudsætning for voldelig reaktion er ifølge Polk, at der er (mandlige) tilskuere til fornærmelsen, og at de bifalder brugen af vold (jfr. Nielsen & Snare (1998, 44 f.) for en uddybning af denne teori). Dette billede bekræftes i en dansk undersøgelse af gadevold (Døllner, 1991).

Undersøgelser viser endvidere, at mange ofre for vold også er registreret som voldsudøvere, og at voldsmand har oplevet adskillige tilfælde, hvor de selv er blevet udsat for vold. Fænomenet vold er en integreret del af deres livserfaring. Den canadiske kriminolog Ezzat A. Fattah (1994) udtrykker det på denne måde (s. 9):

.... it is understandable that the frequency with which some individuals become involved in violence-proned situations will affect both their chances of using violence and of being recipients of violence, of attacking and being attacked, of injuring and being injured, of killing and being killed. Who will end up being the victim and who will be legally qualified as the offender depends quite often on chance factors rather than deliberate action, planning, or intent.

Fattah konstaterer, at offerets og forbryderens roller ikke nødvendigvis er antagonistiske eller uforenelige, men ofte komplementære og indbyrdes udskiftelige.

En speciel type sager, der viser, at man ikke altid kan skelne entydigt mellem forbrydere og ofre, kan eksemplificeres ved en lidt ældre dansk dom (UfR 1986.251 Ø.L.). Den drejer sig om to søstre, som i nogen tid begge havde levet sammen med en mand, der terroriserede dem og udsatte dem for utallige ydmygelser, trusler og voldelige såvel som seksuelle overgreb. En morgen skød de ham med et haglgevær, mens han lå og sov. Et nævningeting dømte de to kvinder for manddrab, men fandt så mange formildende omstændigheder, at man lod straffen bortfalde. Her var altså tale om en "forbryder", der aldrig var blevet dømt for forbrydelser mod kvinderne, og om to "ofre", der aldrig havde fået officiel offerstatus. I statistikken endte han som offer og de som forbrydere.

De tilfælde, hvor kvinder dræber deres voldelige ægtemænd eller samlever, passer fint ind i Wolfgangs ovennævnte teori om "victim precipitation". En nyere teori (Katz, 1988) beskriver, hvordan ydmygelser og trusler om evig forfølgelse fra en mands side kan transformeres til raseri – eventuelt efter lang tids passivitet – hos en kvinde, der ender med at begå, hvad Katz kalder "a righteous slaughter" (jfr. Nielsen og Snare, 1998, 46 f.).

4 Ofre som forbrydere

Det er ofte blevet påvist, at forbrydere har oplevet en barndom fuld af voldelige overgreb, vanrøgt og forsømmelser fra deres forældres eller andre omsorgspersoners side. I Aarhus Stiftstidende den 16. december 1997 beskrives et eksempel, hvor cirklen så at sige er sluttet: Et offer bliver forbryder bliver offer. En lille dreng udsættes for sin stedfaders mishandling, og moderen vælger manden fremfor sønnen, der kommer på børnehjem, men først da han er gammel nok til at stikke af hjemmefra. Allerede som 10-årig får han stemplet "karakterafvigende". Børnehjemmet bliver skiftet ud med ungdomshjem. Med druk og narkomisbrug følger kriminalitet og skiftende ophold på psykiatriske hospitaler, i fængsel, sikringsanstalt og psykopatforvaring. Han er efterhånden blevet 32 år og inde i en mere stabil periode. Men da hans kæreste en dag forlader ham med deres fælles

barn, går han på druk (igen). I stærkt beruset tilstand henter han et nyligt indkøbt jagtgevær og går ind i en forretning for – som han senere forklarer – at tage gidsler og derved tvinge myndighederne til at forøge hans dosis af metadon. (Psykiatrisk Hospital havde afvist ham.) Det hele ender med, at to mennesker bliver dræbt, og han idømmes fængsel på livstid. Efter at have afsonet 18 år af dommen bliver manden benådet og løsladt bl.a. på betingelse af, at han hver dag indtager medicin på Psykiatrisk Hospital. En arv fra moderen gør ham meget velhavende, hvilket han ikke lægger skjul på. Han bliver kendt for at bære smykker for omkring 100.000 kroner på sig. En 29-årig universitetsstuderende med store økonomiske problemer fristes over evne. Han kender den nu 52-årige mand fra sit weekendarbejde på Psykiatrisk Hospital. En tidlig morgen i december 1997 begår han et røverisk overfald (endnu en form for præcipitation?), der går galt og ender med, at den tidligere dobbeltmorder bliver drabsoffer og den studerende bliver drabsmand.

I de senere år er der begyndt at komme fokus på den kendsgerning, at en del mandlige seksualforbrydere har været udsat for seksuelle overgreb, da de var drenge (jfr. fx Hildebrand & Gregersen, 1994; Mendel, 1995; Etherington, 1995). Et eksempel fra dansk retspraksis er den sag, som er referet i UfR 1997.154 H. En 30-årig mand bliver dømt for langvarig frihedsberøvelse og forsøg på voldtægt af en 10-årig pige, som han havde forladt i hjælpeløs tilstand i en skov lænket til et træ. Han var tidligere to gange – første gang inden han fyldte 20 år – dømt for lignende forhold og havde afsonet den seneste dom på 3 år og 6 måneder fuldt ud, idet han havde nægtet at lade sig prøveløslade med et vilkår om kemisk kastration. Det fremgår af mentalerklæringen, at manden er "karakterafvigende med manglende evne til nuanceret emotionel kontakt til andre mennesker ... Han betjener sig af forsvarsmekanismer ... : udadprojektion (fralæggelse af ansvar, splitting, devaluering og idyllisering) ...". Først da den erklærende overlæge under afhøring som vidne direkte bliver spurgt af forsvareren, kommer det frem, at manden efter eget udsagn har været seksuelt misbrugt af sin far og senere af en anden voksen mand i forbindelse med ophold på en kostskole. Hvad der ikke fremgår af domsreferatet er, at hans familie kan bekræfte i hvert fald incesten, der foregik over en årrække efter forældrenes skilsmisse, når drengen var på samværsbesøg hos sin far. Han var i

en periode indlagt på en børnepsykiatrisk afdelingen, mens overgrebene endnu stod på, uden at nogen dengang opdagede forholdet.

I det øjeblik forbryder-etiketten kan sættes på et barn eller ung menneske, er der en tilbøjelighed til at glemme offer-etiketten – hvis den da i det hele taget nogen sinde har manifesteret sig fx i en straffesag mod den/dem, der har begået overgreb mod barnet, eller i en socialsag, hvor barnet har fået hjælp. Et ekstremt eksempel er den britiske Bulger-sag fra 1993: To 10-årige drenge, hvoraf især den ene med stor ret kunne betegnes som offer, dræbte en 2-årig dreng, og som 11-årige blev de dømt til indespærring "during Her Majesty's pleasure", dvs. på ubestemt tid. Modstillingen offer-forbryder er ganske specielt uholdbar, når talen er om børn (Kelly, 1996).

Her i landet vil den officielle overgang fra "offer" til "forbryder" typisk ske, første gang et barn efter det fyldte 15. år – den kriminelle lavalder – begår en handling, der er omfattet af straffeloven. Hvis en 15-årig dreng begår voldtægt mod en lille pige, vil straffesystemet ikke interessere sig specielt meget for, om han selv fx udnyttes/er blevet udnyttet seksuelt af sin far eller "en rar onkel". Han kan ikke behandles som offer og forbryder på én gang.

5 Offeret som metafor

På trods af de beskrevne glidende overgange fra offer til forbryder og mellem offer og forbryder i en lang række relevante situationer har kriminologien altid haft svært ved at integrere dette aspekt i sine forsøg på at forklare årsagerne til kriminalitet. Som Fattah (1994) udtrykker det (s. 3):

In the endless and relentless search for the causes of crime, the significant etiological role victimization seems to play in the genesis of criminal and delinquent behavior was completely overlooked.

Omvendt synes viktimologien i stigende grad at overse, at ofrene ikke kun er "hvide" og forbryderne ikke kun "sorte". Bortset fra de ældre (senere stærkt kritiserede) viktimologiske teorier om ofrenes "præcipitering" af deres egen viktimisering gælder tendensen i høj grad den retning, som viktimologien har taget i de senere år, hvor vægten er blevet lagt på "anvendt" viktimologi. Her er "det ideelle offer" kommet til at omfatte langt flere typer end Christies lille

gamle dame. Der er nærmest sket en idealisering af ofrene – selv af dem, der faktisk har del i/provokerer forbrydelsen. Der er (gen)opstået en falsk dikotomisering mellem ofre og forbrydere, og interessen samler sig om let identificerbare, individuelle ofre for vold, voldtægt og andre personforbrydelser. Kriminologernes undersøgelser for tre årtier siden, der afslørede os alle som kriminelle, er blevet afløst af viktimologernes surveys, der viser høje prævalenser af viktimisering. For eksempel kommer visse undersøgelser fra 1980'erne til det resultat, at op imod 62% af alle kvinder har været udsat for seksuelle overgreb i deres barndom (Martens, 1989).

Ofre for forbrydelser har fået metaforisk/symbolsk betydning. Der er opstået en offerbevægelse – eller snarere flere bevægelser, hvor en blandet skare af forskere, terapeuter, græsrodsaktivister, politikere såvel på højere som venstre fløj, praktikere inden for forskellige sociale og sundhedsmæssige hjælpeprofessioner m.fl. har påtaget sig ofrenes "sag". Påstande om "hensynet til offeret", der glemmes til fordel for "hensynet til forbryderen", bliver brugt som billede på straffesystemets utilstrækkelighed, hvad enten denne utilstrækkelighed defineres som "for milde straffe", "for små erstatninger", "for store krav til beviserne", "for ringe indflydelse på processen", "for ubehagelige oplevelser i vidneskranken" eller "for lidt hjælp og bistand" i al almindelighed. Det kommer ofte til at virke som om, der ikke kan/bør tages hensyn til både forbryder og offer på én gang og i samme sag, eller som om en bedre behandling af ofrene kun kan/bør ske på forbrydernes bekostning.

Især den politiske højrefløj har gennem det seneste par årtier brugt "hensynet til ofrene" som begrundelse for krav om strengere straf, færre retssikkerhedsgarantier, mere ubehagelige afsoningsvilkår etc. Det var tilfældet under præsident Reagan i USA og premierminister Thatcher i Storbritanien, men deres mere liberale efterfølgere har fulgt trop et langt stykke ad vejen. Reglerne om "three strikes you're out" er kommet til i præsident Clintons tid. Også i Danmark har tendensen bredt sig langt ind i Socialdemokratiet og bl.a. manifesteret sig i den danske statsministers nytårstale den 1. januar 1997, hvor fokus endnu engang var på den såkaldte "meningsløse gadevold", tilsyneladende som metafor for samfundets samlede kriminalitetsproblem. "Tryghed er desværre ikke en selvfølge", som Poul Nyrup Rasmussen sagde. "Flere og flere er bange for at gå ud

om aftenen. ... Vi vil ikke finde os i det. Vi vil den vold til livs" tilføjede han og slog fast: "Der skal ikke være tvivl om, at samfundet klart og utvetydigt er på ofrenes side". Hurtigt efter talen fulgte regeringen op med endnu en af de såkaldte "voldspakker", der – foruden bl.a. skærpet straf for særlig grov vold og visse præventive foranstaltninger rettet mod "kriminalitetstruede unge" (dvs. unge, der anses som en potentiel trussel mod samfundet) – indeholder regler om adgang til at give ofre for voldsforbrydelser en økonomisk godtgørelse for "den utryghed og angst, som følger af grov vold", om etablering af "lokale og uafhængige offerrådgivninger" og om "et nyt og bredere forsøg med konfliktråd" (bemærkninger til lovforslag nr. L 145 af 22.1.1997). Lovforslaget blev vedtaget i maj 1997.

Denne socialdemokratiske retorik er et klart eksempel på illusionen om, at ofre altid er identificerbare som entydigt "sagesløse", der bør behandles positivt af samfundet, mens forbrydere lige så entydigt kan identificeres som nogen, der primært bør straffes (strengere). Den politiske virkelighed på dette område synes at være sort-hvid, og utallige forsøg fra fx forskerside på at nuancere billedet preller tilsyneladende af.

Overskriften til denne artikel er formuleret som et spørgsmål. Svaret må blive: Ja, ofte.

Litteratur

- Amir, Menachem (1971): *Patterns in Forcible Rape*. Chicago, London: University of Chicago Press.
- Brink, Ole m.fl. (1996): Faldende vold i Århus. Hospitalsregistreret vold i Århus gennem en tolvårig periode. I *Ugeskrift for Læger* nr. 158/44, s. 6277-6281.
- Buhl, Jon Palle, m.fl. (red.) (1971): *Festskrift til Stephan Hurwitz*. København: Juristforbundets Forlag.
- Carstensen, Gitte, Annalise Kongstad, Sidsel Larsen & Nell Rasmussen (1982): *Voldtægt - på vej mod en helhedsforståelse*. København: Delta.
- Christie, Nils (1986): *The Ideal Victim*. I Ezzat A. Fattah (ed.): *From Crime Policy to Victim Policy*. London: Macmillan.
- Døllner, Leise (1991): *Gadevold - overfald eller sammenfald?* København: Kriminalistisk Instituts Skriftserie.
- Etherington, Kim (1995): *Adult Male Survivors of Childhood Sexual Abuse*. London: Pitman Publishing.
- Fattah, Ezzat A. (1994): *The Interchangeable Roles of Victim and Victimizer*. HEUNI Papers No. 3. Helsinki: HEUNI.
- Greve, Vagn (1971): Om anmeldelse af forbrydelser. Nogle betragtninger over en victimologisk studie. I Jon Palle Buhl, m.fl. (red.).
- Greve, Vagn (1972): *Kriminalitet som normalitet*. København: Juristforbundets Forlag.
- Hildebrand, Eva & Conni Gregersen (1994): *Drenge og seksuelle overgreb*. København: Hans Reitzels Forlag.
- Katz, Jack (1988): *Seductions of Crime: Moral and Sensual Attractions in Doing Evil*. New York: Basic Books.
- Kelly, Alistair (1996) *Introduction to the Scottish Children's Panel*. Winchester: Waterside Press.
- Lind, Brit Bergersen (1969): Skadede ofre for vold i Oslo. I *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab*, s. 207-222.
- Martens, Peter L. (1989): *Sexualbrott mot barn. BRÅ rapport 1989:1*. Stockholm: Brottsförebyggande Rådet.
- Mendel, Matthew Parynik (1995): *The Male Survivor. The Impact of Sexual Abuse*. Thousand Oaks, London, New Delhi: Sage Publications.

- Nielsen, Beth Grothe & Annika Snare (1998): Viktimologi. Forbrydelsens ofre: teori og praksis. Århus: Aarhus Universitetsforlag.
- Polk, Kenneth (1994): Masculinity, honour and confrontational homicide. I Tim Newburn & Elizabeth A. Stanko (eds.): Just Boys Doing Business? London, New York: Routledge.
- Weis, Kurt & Sandra Weis (1975): Victimology and the Justification of Rape. I Victimology: A New Focus, Vol. V, s. 3-28.
- Westh, Anne-Birgitte (1974): Skadestuebehandlede ofre for vold. I Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab, s. 64-73.
- Wolfgang, Marvin E. (1958): Patterns in Criminal Homicide. Philadelphia: University of Pennsylvania.

Professionalisme og forskning i kriminalforsorgen

af Ole Ingstrup, chef for Canadas Kriminalforsorg

Historien om forskningens betydning i den føderale, canadiske kriminalforsorg begyndte for næsten ti år siden – i sommeren 1988. Faktisk går der nogle tynde, historiske tråde tilbage til 1974, da the Solicitor General's Department oprettede en beskeden forskningsafdeling med det formål at tjene alle dele af departementet, d.v.s. Den Nationale Politistyrke (The Royal Canadian Mounted Police – RCMP), Den Nationale Prøveløsladelseskommision (The National Parole Board – NPB) og Den Føderale Kriminalforsorg (The Correctional Service of Canada – CSC) tillige med policy-afdelingen i departementets lille sekretariat. Siden er efterretningstjenesten blevet udskilt fra politiet og udgør nu en selvstændig styrelse inden for departementet i lighed med for eksempel politiet og kriminalforsorgen.

Denne departementale forskningsafdeling, som også omfattede en meget lille kriminalforsorgsenhed, spillede en vis rolle: Afdelingen medvirkede således til oprettelsen af det endnu eksisterende og særdeles værdsatte "Canadian Centre for Justice Statistics", som er hjemmehørende under "Statistics Canada". Afdelingen spillede også en betydningsfuld rolle ved at støtte væksten i et antal universitetscentre for kriminologi og beslægtede emner og ved at være med til at fremme udviklingen af et forskningsgrundlag for et antal lovgivningsinitiativer for så forskellige områder som våbenkontrol, foranstaltninger over for unge lovovertrædere, kriminalprævention og statens forhold til ofre for kriminalitet.

Medens det således er klart, at den lille forskningsafdeling, placeret centralt i departementet, har spillet en rolle, er det lige så klart, at den – set fra styrelsernes synspunkt – blev mindre og mindre i stand til at besvare operationelt betydningsfulde spørgsmål, efter-

hånden som dens forskningsinteresse bevægede sig mod mere generelle, lovgivningspolitiske emner. Det blev i stigende grad vanskeligt at finde et fælles grundlag for forskningsafdelingens prioritering af arbejdsopgaver.

Når det indledningsvist blev sagt, at historien om forskningens betydning for den føderale kriminalforsorg begyndte for næsten ti år siden, var det altså en sandhed med modifikationer. På den anden side skete der ting i kriminalforsorgen i 1988, som retfærdiggør at karakterisere dette år som skelsættende ikke bare for kriminalforsorgen i almindelighed, men også mere specifikt for forholdet mellem den anvendte forskning og kriminalforsorgens operationelle udvikling.

Det var i 1987-88 almindeligt kendt, at kriminalforsorgen (CSC) var "kriseramt", for så vidt som der var store problemer med stort set alle dele af systemet og med praktisk talt alle betydningsfulde arbejdsrelationer, både interne og eksterne. Vigtigst var det dog, at ministeren – og med ham regeringen som helhed – havde mistet troen på kriminalforsorgens evne til at opfylde sit mandat. Den del af kriminalforsorgens brogede historie skal jeg ikke dvæle ved i denne sammenhæng, men blot nævne, at "krisen" åbnede særlige muligheder for den nye ledelse, som regeringen i sommeren 1988 bad om at bringe orden i sagerne, og at manglende klarhed med hensyn til kriminalforsorgens mandat måske i sig selv var hovedårsagen til, at regeringen havde mistet tilliden til systemet.

Konfronteret med en lang liste over områder, som trængte til afgørende forbedringer eller fuldstændig omvurdering, valgte den nye ledelsesgruppe, som stort set var sammensat i efteråret 1988, at gå strategisk til værks. Gruppen kunne have valgt at angribe problemerne taktisk – ved at behandle et eller nogle få problemer ad gangen til listen var udtømt – men valgte altså en strategisk angrebsvinkel. Det skyldes, at en strategisk vinkel er mere velegnet, når en organisation har problemer på mange områder og planer på samme tid, og at den har en langt større evne end en taktisk til at bringe organisationen i kontakt med sine mest fundamentale problemer. Spørgsmål som: Hvad er vi egentlig her for? Hvad er det vi vil udrette? Hvordan vil vi bære os ad med at udrette det, vi har besluttet os for at udrette? Og hvilke midler vil vi benytte os af? – hører til den strategiske angrebsvinkel, men spiller (næsten) ingen rolle for

den taktiske. En nærmere drøftelse af disse spørgsmål hører hjemme andetsteds. Her er det tilstrækkeligt at fremhæve, at ved at gå strategisk til værks stillede kriminalforsorgens ledelsesgruppe sig selv over for det fundamentale problem at definere eller i det mindste beskrive, hvad det vil sige at være en "professionel" kriminalforsorgsorganisation. Professionalisme er vel grundlæggende noget om at kende målet eller målene med det, man gør, og samtidig udføre arbejdet på en måde, der falder inden for almindeligt anerkendte normer blandt andre individer, der udfører den samme slags arbejde. Man må altså kunne forklare sig i faglige termer, hvis man vil kalde sig selv professionel. Det forekommer utænkeligt, at en person kalder sig en professionel kirurg, blikkenslager eller pilot uden at være i stand til at forklare, hvad kirurgi, vvs-arbejde eller flyvning er, og hvordan man griber kirurgiske, etc. problemer an. På samme måde må man anskue kriminalforsorgsarbejde: Hvis man vil kalde sig en professionel kriminalforsorg, må man kunne forklare, hvad man er ude på at opnå, og man må kunne forklare, hvordan man bærer sig ad med at udføre arbejdet. Hvilke normer følger man? Hvordan ved man, om normerne bliver fulgt, og om arbejdet fører til de ønskede resultater?

Det er ganske tankevækkende, at på trods af nogle hundrede års udbredt strafferetlig praksis med at indespærre lovovertrædere og på trods af ganske lang tids praksis med at føre tilsyn med lovovertrædere enten i stedet for frihedsstraf eller i tilknytning til brugen af frihedsberøvelse var det næsten umuligt i litteraturen eller i administrativ praksis at finde inspiration til at besvare de fundamentale spørgsmål, som er berørt ovenfor. Vi havde følelsen af at være pionerer på området.

Som hundredvis af andre, professionelt ambitiøse organisationer har gjort det verden over, valgte vi i kriminalforsorgen at arbejde på en strategisk rammeplan, indeholdende et "Mission statement", et sæt af fundamentale værdier og en række strategiske mål. Vi ønskede at definere vores virksomhed som en virksomhed, der er drevet af ønsket om at opnå resultater og baseret på et klart formuleret og kommunikeret sæt af værdier.

Efter en lang og intens arbejdsindsats, der inkluderede vidtstrakt konsultation og høring samt regelmæssige drøftelser med ministe-

ren, besluttede vi os for den følgende formulering af vort "Mission Statement":

The Correctional Service of Canada as part of the Criminal Justice System and respecting the rule of law, contributes to the protection of Society by actively encouraging and assisting offenders to become law-abiding citizens while exercising reasonable, safe, secure and humane control.

Vi var helt på det rene med, at nogle ville mene, at kriminalforsorgens opgave slet ikke er at bidrage til mindre kriminalitet eller for den sags skyld til mindre recidiv blandt klientellet efter løsladelsen. Den canadiske kriminalforsorgs valg var imidlertid klart og utvetydigt. Det var også et valg, der vandt tilslutning hos ministeren, regeringen og parlamentet. I 1992 gennemførtes en ny lov om kriminalforsorg og prøveløsladelse, og det ovennævnte Mission Statement blev direkte indlemmet i loven. Det er ganske interessant, at Mission-formuleringen aldrig er blevet angrebet i Parlamentet eller dets udvalg og særdeles opmuntrende, at seks ministre i træk – fire konservative og to liberale – har givet deres tilslutning til den foretrukne formålsformulering, værdierne og de langsigtede mål i tiden mellem 1988 og 1998.

En stærk formålsformulering kan i øvrigt have en disciplinerende virkning på dem, der vil stille forslag om ændringer i den bestående retstilstand. Forslagsstillere må enten forklare, hvorledes deres forslag kan tænkes at styrke det etablerede formål, eller de må forklare, hvorfor de ønsker deres egne forslag gennemført og den eksisterende formålsformulering ændret, i fald de ikke kan drage nogen linie mellem det eksisterende formål og deres eget ændringsforslag. Hvis for eksempel den danske kriminalforsorgs formål er at bidrage til at mindske recidivet – og sådan husker jeg det – må man vel mene, at forslagsstillerne – for nu at tage et tilfældigt, nyere dansk eksempel – bag det noget overraskende forslag nr. B. 38 (fremsat den 28. Oktober 1997) til folketingsbeslutning "om en mere effektiv afsoning i fængsler og arresthuse og oprettelse af fængsler for stærke fanger" skylder en forklaring, der går væsentligt dybere, end hvad man kan finde i bemærkningerne til forslaget. Bemærkningerne indeholder ingen henvisning til målsætningsbestemmelsen og heller ingen som helst forskningsmæssig støtte for, at forslagene vil mindske krimina-

liteten – og ”mindsket kriminalitet” må vel være det, der menes med ”mere effektiv afsoning i fængsler og arresthuse”?

En stærk formålsformulering fører imidlertid langt videre end til disciplin i potentielle ændringsprocesser. Den fører helt naturligt til spørgsmålet om, hvordan man nu kan vide, om det, man foretager sig, faktisk fører til det, man har sat sig for at opnå. Med en klar formålsformulering følger der helt naturligt en trang til at vide mere om det, man foretager sig, og om mulighederne for at forbedre de strategier, der for tiden anvendes. Behovet for god statistik, gode ”performance”-måleinstrumenter, god planlægning og relevant forskning melder sig med stor styrke, ikke bare fra de strategiske planlægges side, men i mindst lige så høj grad fra de mere jordnære administratorers side. I et resultatorienteret og værdibaseret system får spørgsmålet: ”Hvordan går det, og hvad er du i gang med?” en helt anderledes hårdtslående betydning, end det har i andre typer af systemer. Der er kun et snævert afgrænset antal svarmuligheder, som er acceptable – ikke en hvilken som helst søforklaring om gode personalerelationer og lydige fanger, som glæder sig over den måde, hvorpå de bliver straffet. Svaret må relateres til formålet (resultater) eller til værdigrundlaget (strategier) – resten er hyggesnak (som der i øvrigt også skal være plads til i en god organisation!!).

Allerede medens vores strategiske plan (Mission Document/la Mission) var under udvikling, blev det klart, at ”den nye kriminalforsorg” ville få brug for betydelig og konstant hjælp fra højt kvalificerede forskere. Vi ville få brug for at vide, hvad der eksisterer af viden om de områder, som den strategiske plan berører; vi ville få brug for et nært samarbejde mellem forskere og dem, der gennemfører evalueringer, for at få et solidt indtryk af effektiviteten af eksisterende programmer; og vi ville få brug for at kunne dirigere forskere mod områder, som af den ene eller den anden grund måtte forekomme ledelsen eller særlige dele af organisationen specielt interessante.

Denne type af indsigt førte os ikke alene til at inkludere forskning og evaluering direkte i den strategiske plan, men også til at etablere en forskningsafdeling i kriminalforsorgens hovedkvarter i Ottawa i 1989. Fremme af forskningen blev derudover valgt som et af nogle få prioritetsområder fra 1990, kort efter den strategiske plans offentliggørelse med både ministerens og min underskrift og dermed med en

klar tilkendegivelse af, at der var både politisk og administrativ vilje – og gensidig forpligtelse – bag Mission-dokumentet. Den nyetablerede forskningsafdeling handlede hurtigt og satte sig ligeledes hurtigt i respekt i resten af organisationen, dels ved at gøre sig særdeles nyttig i planlægningsarbejdet, men også ved at demonstrere en høj grad af involvering; forskerne blev en del af organisationen og ikke en håndfuld akademikere i deres elfenbenstårn.

Med Mission-dokumentet som intellektuel tumleplads og en accepteret plads i organisationen begyndte forskerne at udvikle en imponerende forskningsportefolio med fokus på ”kriminalforsorgsmæssig metode” såsom risikobedømmelse, behandlings- og bistandsprogrammer og profilering af klienterne, områder, der er af stor betydning for kriminalforsorgens mulighed for at leve op til sin ambitiøse formålsformulering.

Både forskningsafdelingens personale og styrelsens ledelse måtte imidlertid tænke dybere over forskningsafdelingens fremtidige rolle og over, hvilke kvalifikationer organisationen måtte have til rådighed i sin egen forskningsafdeling, og hvilke områder man med fordel kunne få dækket gennem eksisterende forskningsinstitutioner, primært universitetsinstitutter.

Det blev klart, at for at fastholde et højt kvalitets- og relevansniveau for den anvendte forskning, måtte man sikre sig en ganske særlig kombination af teknisk ekspertise og kriminalforsorgsmæssig erfaring samt et intimt kendskab til den politiske og organisationsmæssige kontekst. Man måtte derudover sikre sig en udviklet evne til at analysere og bedømme problemer og problemområder ud fra en bred viden om eksisterende forskning, primært inden for de sociale videnskaber i bredeste forstand. Endelig måtte man sikre sig en arbejdsmetode, baseret på en fundamental forpligtelse blandt forskningsafdelingens medarbejdere til at bidrage med intet mindre end det højeste niveau af videnskabelig kvalitet og redelighed og med en evne til at kombinere videnskabelig indsigt med eksisterende, praktiske problemer.

Det stod ligeledes klart, at en nyttig funktion på den anvendte forsknings område ikke kunne udføres stykkevist og spredt; den må udføres systematisk i logiske sekvenser og systematisk bygge på tidligere bestræbelser og iagttagelser. På mange måder må forskningen også være repetitiv med præliminære analyser af både temaer og

data, der fører til stadigt mere præcise definitioner af fremtidige problem- og datadefinitioner og af behovet for data. Det, man må have, er en afdeling med en speciel flair for at stille de rette spørgsmål samt evne til at designe og anvende de bedste forskningsmetoder, til at udvikle forskningsdatabaser på en økonomisk forsvarelig måde – for eksempel ved at designe databasen, så den kan tjene adskillige formål på samme tid – og til at fortolke og integrere ny viden, således at den forstås og anvendes på de steder i organisationen, hvor den kan og bør anvendes.

Disse betragtninger førte os til den konklusion, at tilstedeværelsen af en vis "kritisk masse" af ekspertise er en nødvendig forudsætning for, at en intern forskningsafdeling vedblivende kan udføre nyttigt arbejde for organisationen. Skønt udlicitering af forskningsarbejde kan være ganske nyttig, specielt når der er tale om indsamling af et meget stort, ikke umiddelbart tilgængeligt datamateriale, forekommer det lige så åbenbart, at internt forskningspersonale er af stor betydning for at sikre kontinuitet i forskningsarbejdet og forskningsprocessen. Internt personale er også specielt egnet til at identificere og sikre den mest effektive brug af eksisterende information, som potentielt kan anvendes ikke alene til at udbygge og underbygge en given forskningsanalyse, men også til at udvikle det helt nødvendige, gensidigt støttende tillidsforhold mellem forskere og praktikere, der fremmer såvel forskningens gennemførelse som forskningsresultaternes praktiske gennemslagskraft i kriminalforsorgens operationelle enheder.

For vedblivende at være relevant og up-to-date må en intern forskningsafdeling yderligere være fremsynet, i nær og konstant kontakt med det almindelige forskningsmiljø og i stand til kontinuerligt at vurdere relevansen og styrken af ny viden på forskningsfeltet i øvrigt. Konfronteret med nødvendige ressourcebegrænsninger – specielt med hensyn til mulighederne for at udføre meget store grundforskningsprojekter – må forskningsafdelingen være i stand til at samarbejde med andre forskningsenheder og også være i stand til at integrere ny viden med allerede eksisterende viden for derigennem at maksimere den praktiske indflydelse af ny viden enten på policyplanet eller på det administrative niveau. Hertil kommer, at betydningen af, at departementale forskere er accepterede og respekterede medlemmer af forskningsmiljøet i almindelighed, også har stor be-

tydning for opfattelsen af, hvor lødig den interne forskning er. Forskere, som ikke kan måle sig med de bedste i universiteternes forskningsmiljø bør ikke have adgang til stillinger eller midler på den interne forskningsfront. Adskillige af vore forskere er tillige "adjunct professors" ved canadiske universiteter og/eller vejledere for PhD-studerende. Deres bidrag som konferencetalere og i den videnskabelige fagpresse er også ganske imponerende. Hvis en organisation ikke er villig til at give dens interne forskere disse muligheder, løber den en alvorlig risiko for ikke at kunne tiltrække tilstrækkeligt kvalificerede forskere til dens forskningsafdeling, og de langsigtede – selv relativt kortsigtede – konsekvenser heraf kan på både det kriminalforsorgsmæssige og det politiske plan blive ganske betydelige.

For fuldstændighedens skyld bør jeg tilføje, at et betydningsfuldt element i en intern forskningsafdelings rolle er, at den er i stand til at maksimere mulighederne for samarbejde med andre departementale forskningsafdelinger, med arbejdet i uafhængige "think tanks" og med arbejdet i den stadig mere betydningsfulde og indflydelsesrige, såkaldte tredje sektor (non-government organisationer).

I årenes løb har vi også måttet koncentrere os om at have den rette ekspertisesammensætning i vores forskningsafdeling. For øjeblikket har vi højt kvalificerede folk med baggrund i kriminologi, pønologi, økonomi, jura, psykologi, sociologi og statistik. Endvidere dækker vi områder som datadefinition og -administration, survey teknik, evalueringsmetodologi, avanceret statistisk analyse og – helt nødvendigt – effektiv projektadministration. Desuden er nogle af vore praktisk arbejdende psykiatere og psykologer (den canadiske kriminalforsorg er den organisation i Canada, der har det største antal psykologer på lønningslisten) også involveret i forskningsprojekter og bidrager på denne måde med deres særlige kvalifikationer til vores forskningskapacitet.

Disse kvalifikationer i vores interne forskningsafdeling har gjort det muligt for den canadiske kriminalforsorg at gøre betydelige fremskridt på et antal områder af stor betydning for os. Jeg tænker her især på områder som klassifikation og risikobedømmelse af indsatte og friforsorgsklienter, programudvikling og -forbedring og forskellige former for fremskrivninger og prognoser; men der er mere – herom lidt senere. Inden jeg når til omtalen af, hvad vi har opnået til

dato, vil jeg dog nævne, at jeg ser lidt af et dilemma stikke hovedet frem: Det forekommer sandsynligt, at nye initiativer på kriminalforsorgens område vil nødvendiggøre en kompleks koordination af flere specialområder. De vil imidlertid også nødvendiggøre en evne til at forholde sig kompetent til hurtigt skiftende, til dels politisk bestemte, prioriteter samt til betydeligt avanceret teknologi, herunder nye, kombinerede eller kombinerbare databaser. Problemet bliver derfor at sikre os de nødvendige – tildels modstridende – kvalifikationer inden for vor forskningsafdeling. Hvis vi kan sikre os folk med disse kvalifikationer, hvordan kan vi da sikre os, at de arbejder godt sammen på trods af – antagelig – ganske forskellige personligheder og temperamenter? Kan vi undgå, at specialisterne bliver endnu mere specialiserede, og at generalisterne bliver endnu mere almene, og at de derfor næppe vil arbejde godt sammen i et team? Eller findes der en magisk formular, der bevirker, at specialisterne kan specialisere sig yderligere og derfor blive bedre i stand til at give os højt specialiseret viden, og at generalisterne bliver stadigt bedre til at orientere sig bredt mod de nye udfordringer og til at beherske den hurtigt udviklende teknologi – samtidig med at de sammen kan styrke det team, som de er medlemmer af?

I løbet af de knap ti år, som forskningsafdelingen har haft til at etablere og udvikle sig og til at overbevise resten af kriminalforsorgen om, at det er en afdeling, det er værd at investere i, er der sket ganske meget. Afdelingen består nu af 22 ansatte (foruden en gruppe studerende og en gruppe kontraktansatte) med et årligt budget på 2,3 millioner dollars. Afdelingen har organiseret sig i fire små enheder, hvoraf en koncentrerer sig om "operationel forskning" (tilsyn under prøveløsladelse, sikkerhedsklassifikation, modtagelsesbedømmelse, virkning af langvarig isolation mv.), en anden beskæftiger sig i hovedsagen med "programforskning" (såsom intervention i familievoldstilfælde, stof- og alkoholbehandlingsprogrammer, programmer for seksualforbrydere og klienternes modtagelighed for behandlingstilbud). En tredje enhed beskæftiger sig med "specialprojekter" (som f.eks. forskning i særlige forhold omkring indianske og inuit kriminelle, kvindelige kriminelle, ældre indsatte, klientfremskrivninger (antal og profil) og personalemeningsmålinger). Den sidste af de fire enheder er ansvarlig for informationsservice og beskæftiger sig derfor med Internettet, tidsskriftet FORUM samt

med forskningsrapporter og "forskningsbriefs"; denne enhed er også ansvarlig for udviklingen og vedligeholdelsen af databaser.

Der kan ikke herske megen tvivl om, at forskningsafdelingen i CSC fra begyndelsen har været fast besluttet på at yde en betydelig indsats med hensyn til at udvikle nye og/eller forbedrede muligheder for at bedømme den enkelte indsatte eller tilsynsklient og med hensyn til at levere programmer, der kan bidrage til, at den enkelte kriminelle bedre genindpasses i samfundet som en lovlydig borger. Indsatsen har derudover været koncentreret om at kombinere den enkelte klients kriminogene forhold med programmer, som er bedst egnede til at reducere risikoen for ny kriminalitet og samtidig forøge mulighederne for den tidligst mulige prøveløsladelse. Både vurderingsmodellerne og programmerne retter sig direkte mod faktorer, der efter vor nuværende viden har størst betydning for recidiv: uddannelse, beskæftigelse, stof- og alkoholmisbrug, kognition/ adfærd, seksuel afvigelse etc.

Vor anvendte forskning har været yderst vigtig i tilrettelæggelsen, udviklingen og leveringen af CSCs teknikker til at bedømme nyindsatte og til at genbedømme dem på deres vej gennem domsforløbet. Vi har nu automatiserede bedømmelsessystemer, baseret på sund forskning og teori. Der findes f.eks. en metode til følge indsattes skiftende risiko- og behovsniveau, medens de er under tilsyn, en metode til at bedømme, hvilket sikkerhedsniveau den indsatte har behov for under afsoningen, og en metode til at foretage en omfattende og integreret bedømmelse af de nyindsattes behovs- og risikoniveau. Der arbejdes for øjeblikket på at udvikle en metode til løbende at følge positive og negative ændringer under afsoningsforløbet og under det efterfølgende tilsynsforløb. Sammenfattende kan man vist roligt sige, at vor kriminalforsorg i dag ved ganske meget mere end for ti år siden om den enkelte indsattes baggrund, om de problemer, den indsatte oplever under afsoningen, og om de udfordringer, han eller hun sandsynligvis vil møde under tilsynsforløbet og i tiden derefter. Vi ved også langt mere om, hvilke hjælpeforanstaltninger vi kan tilbyde den indsatte eller tilsynsklienten for at mindske deres risiko for at begå ny kriminalitet eller for igen at havne i fængsel.

Vor evne til at bedømme ikke blot den enkelte indsatte, men hele klientgruppen er af uhyre stor betydning for os. Denne mulighed

hjælper os med at prioritere vor indsats bedre og hjælper os også på det budgetmæssige plan. Mest af alt hjælper den os med at reducere den tid, de indsatte tilbringer i vore institutioner – "early and safe re-integration" er det centrale tema i Canadas kriminalforsorg.

Som antydnet ovenfor har forskningsafdelingen også hjulpet os med at udvikle programmer, som sigter på at reducere lovovertrædernes risiko for tilbagefald eller genindsættelse. (I Canada genindsættes en ganske betydelig del af de prøveløsladte på grund af rene vilkårsovertrædelser, et fænomen, vi er i gang med at undersøge nærmere, igen med sigte på at begrænse brugen af frihedsberøvelse som middel til at reducere risikoen for ny kriminalitet).

I det følgende vil jeg ganske kort berøre resultaterne af nogle af de programmer, som anvendes hyppigst, og som forskningsafdelingen har spillet en helt afgørende rolle for udviklingen af:

Nyere forskning omkring vore uddannelsesprogrammer har vist, at de indsatte, som gennemførte ottende klasses grunduddannelse, havde en uddannelsesmæssig baggrund, som svarer til klassetrin 6,6, og at de nåede op på et uddannelsesniveau på 9,4; dvs. et udbytte på 2,8 klassetrin. Sammenlignet med de indsatte på tilsvarende uddannelsesstrin, som ikke deltog i programmet, viste denne uddannelsesmæssige fremgang at have en beskednen, men statistisk signifikant indflydelse på den indsattes løsladelseschance. Det viste sig endvidere, at indsatte, som havde gennemført ottende klasse programmet, havde en 7,5%'s lavere genindsættelsesfrekvens, og at indsatte, som havde gennemført tiende klasse programmet, havde en reduktion på 21,3% i antallet af genindsættelser.

Forskning omkring vort specielt tilrettelagte industriprogram, der omfatter ca. 1.900 indsatte på en almindelig arbejdsdag, viste, at genindsættelsesrisikoen for disse indsatte var reduceret med 27,8%. For de tidligt løsladte fandt vi en recidivreduktion i størrelsesordenen 84,3%, medens de indsatte, som blev løsladt sent i afsoningsforløbet, kun havde en 5,2%'s reduktion i deres genindsættelsesfrekvens og ingen reduktion i deres recidivfrekvens.

Det ret populære "Offender Substance Abuse Pre-Release Program" har også givet ganske lovende resultater: 32%'s reduktion i genindsættelsesfrekvensen og 54%'s reduktion i det kriminelle recidiv. Effektiviteten af disse programmer, der er baseret på de indsattes færdigheder og evne til at håndtere risikosituationer, synes at

være langt højere end effektiviteten af programmer, der har det samme mål, men som er baseret på en traditionel, medicinsk model: 32% i forhold til 13%. Hertil kommer, at programmer, baseret på sygdomsmodellen, ikke har kunnet påvise en signifikant reduktion i recidivet, hvilket – med en 54%'s reduktion – var tilfældet for vort program.

En undersøgelse af "Cognitive Skills Training" har vist et fald på 11% i genindsættelserne (fra 50% i kontrolgruppen til 44% i deltagergruppen) og på 20% i antallet af nye domfældelser (fra 25% til 20%). Effektiviteten var langt mere imponerende i visse undergrupper (interessant nok fandt vi de bedste resultater blandt stofkriminelle, seksualforbrydere og voldsdømte – en reduktion på mellem 35 og 57% i nye domfældelser), og effektiviteten var størst, når programmerne blev leveret/modtaget i den frie kriminalforsorgs regi (en nedgang på 39% i antallet af genindsættelser og på 66% i antallet af nye domfældelser). Programmerne synes således ikke at have nogen signifikant indflydelse på genindsættelse eller recidiv blandt domfældte for ejendomsforbrydelser medmindre programmerne blev leveret i den frie forsorg; i så fald fandt vi et fald på 22% i antallet af genindsættelser og på 44% i recidivet.

Blandt adskillige forskningsprojekter vedrørende vore mange – og ganske specialiserede – behandlingsprogrammer i denne gruppe vil jeg nævne en nyere undersøgelse af Warkworth Sexual Behaviour Clinic, hvis program har vist sig at reducere genindsættelsestallet for de seksualforbrydere, som deltog i programmet, med 43%. Også andre studier viser, at Cognitive Skills Training giver ganske gode resultater for seksualforbryderne, idet genindsættelsesfrekvensen viser sig at være 39,4% lavere for indsatte, der deltager i programmet, sammenlignet med ikke-deltagende indsatte.

Endelig skal det nævnes, at den stigende forståelse for, at der er behov for specialstudier af særlige grupper af kriminelle som f.eks. seksualkriminelle, kriminelle med psykiske problemer, vedvarende voldskriminelle, ældre kriminelle (vi har p.t. ca. 1.000 indsatte, som er over 55 år), indianske og inuit kriminelle (de udgør ca. 14% af vore indsatte) og kriminelle kvinder (ca. 3% af fangebefolkningen), har ført til et ganske højt aktivitetsniveau i forskningsafdelingen på dette område.

Det ville være fristende på dette sted at diskutere, hvordan forskningsafdelingen kommunikerer med resten af organisationen, og hvorledes den delagtiggør andre i afdelingens forskning. Pladsen tillader imidlertid blot at nævne, at det er en stor udfordring at sikre det bedst mulige samarbejde mellem forskningsafdelingen og kriminalforsorgens operationelle dele. Nævnes skal det også, at Internettet har hjulpet os meget og er meget benyttet – i 1997 besøgte vores site (<http://www.csc-scc.gc.ca>) 1.052.971 gange af besøgende fra ca. 60 lande. Den store interesse fra så mange lande har i øvrigt inspireret til overvejelser om, hvorvidt det ville være en god ide at oprette et canadisk baseret, internationalt institut med henblik på forskning, uddannelse, seminarer for forskere og praktikere, round tables, samt udvikling og bistand på kriminalforsorgens område.

Fremtiden vil bringe betydelige udfordringer for vor forskningsafdeling: Der vil blive brug for en hel del mere policy-relevant forskning, og der vil blive brug for at øge vor indsigt i forholdet mellem udviklingerne på en række socioøkonomiske områder og udviklingen på kriminalforsorgens område. Samtidig tror jeg også, at der vil blive behov for at uddybe vor viden på programområdet. Vi ved en hel del om de enkelte programmers indvirken på recidivet, men vi ved endnu meget lidt om effekten af kombinerede programmer, og om betydningen af den sekvens, hvori programmerne bliver leveret. Spiller det nogen som helst rolle, om et program leveres tidligt eller senere i afsoningsforløbet? Og medens vi ved en hel del om betydningen af indsattes deltagelse i Cognitive Training Programmes, ved vi næsten intet om det, Daniel Goleman for nylig har kaldt "Emotional Intelligence".

Når man ser på vore forskningsprojekter, fremgår det klart, at man har koncentreret sig om de såkaldt kriminogene faktorer og om spørgsmålet om, hvordan man kan påvirke de dynamiske kriminogene faktorer på en positiv måde. Jeg har fornemmelsen, at vi trænger til forskning, der forsøger at skelne mellem de faktorer, der oprindeligt førte den indsatte til at begå kriminalitet, og de faktorer, der fastholder eller forhindrer lovovertræderen i at forlade en kriminel løbebane. Jeg må antage, at der kan være tale om meget forskellige faktorer, på samme måde som det vel er klart, at de forhold, der gør det vanskeligt for en person at holde op med at ryge, er vidt forskellige fra de forhold, der førte individet til at begynde at ryge.

Som det er fremgået, kan der fremlægges gode argumenter for, at en god forskningsafdeling i høj grad kan medvirke til professionaliseringen af en kriminalforsorgsorganisation. Samtidig er det også klart, at selv den bedste forskningsafdeling ikke kan yde sit bedste uden en klar ramme for, hvad organisationen forstår ved professionalisme, hvad hovedprioriteterne er, og hvad de må antages at blive i en overskuelig fremtid. Disse processer eller dele er naturligvis ikke uafhængige af hinanden. Vi ser for eksempel, at vor forskningsafdeling spiller en mere og mere aktiv rolle i vore årlige planlægningskonferencer, især fordi forskerne ofte er bedre end planlæggerne til at pege på potentielle og ambitiøse mål. Når forskerne kender planlægningsparametrene, er de vældig gode til at fortælle os andre, hvad det er rimeligt at drømme om at kunne udføre! Det er denne gensidige afhængighed og fællesskabet omkring mål og værdier, der får den søde musik til at opstå.¹

¹ Ved udarbejdelsen har jeg haft god hjælp fra medarbejdere i forskningsafdelingen, ikke mindst fra dens chef, dr. Larry Motiuk.

Corpus juris

Ett förslag till straffrättsliga och straffprocessrättsliga bestämmelser till skydd för Europeiska unionens finansiella intressen

av professor Nils Jareborg

Direktören för EG-kommissionens generaldirektorat XX (finansiell kontroll), Francesco de Angelis, tillsatte i december 1995 en arbetsgrupp med uppgift att lägga fram förslag till straffrättsliga och straffprocessrättsliga lagstiftningsåtgärder till skydd för EUs finansiella intressen. Projektet, som ekonomiskt också stötts av Europaparlamentet, motiverades med att rådande former för kriminalisering, processuell hantering och rättsligt samarbete mellan medlemsstaterna visat sig vara uppenbart otillräckliga för att med godtagbar effektivitet motverka bedrägerier och annan ekonomisk brottslighet, som ofta bedrivs i välorganiserade former och avser mycket stora belopp.¹ Jag instämmer i denna bedömning av situationen, och antog därför en inbjudan att medverka i projektet.

Medlemmarna i arbetsgruppen, som samtliga är universitetsprofessorer, fördelades i tre undergrupper: (1) Materiell straffrätt, med Enrique Bacigalupo (Madrid), Giovanni Grasso (Catania) och Klaus Tiedemann (Freiburg i.Br.), (2) Jurisdiktion och rättsligt samarbete, med mig själv (Uppsala), Dionysios Spinellis (Atén) och Christine van den Wyngaert (Antwerpen), samt (3) Straffprocess- och bevisrätt, med Mireille Delmas-Marty (Paris 1) och John Spencer (Cambridge).

¹ Som exempel kan nämnas att vad som undandragits vid upptäckt cigarettsmuggling under 1995 belöper sig på närmare 400 miljoner ECU.

Under våren presenterade vardera undergruppen en rapport av bakgrundskaraktär och en rapport med vissa förslag till åtgärder. Vid ett sammanträde i april 1996 bestämde de Angelis att arbetet skulle inriktas på konstruktionen av en särskild europeisk åklagarmyndighet, vilket bl.a. annat innebar att de frågor som skulle behandlas av min undergrupp helt enkelt avfördes såsom irrelevanta. Arbetsgruppen sammanträdde ytterligare en gång (juni 1996), men upplöstes utan att dess medlemmar ens kunnat ta del av ett sammanhängande förslag till lydelse av vad som då kommit att betecknas som *Corpus juris*. (En egendomlighet i sammanhanget är att arbetsgruppen inte biträtts av någon sekreterare.)

Den slutliga rapporten författades i efterhand av Delmas-Marty och omfattar inklusive kommentarer ungefär 70 trycksidor.² Rapporten är på ett missvisande sätt formulerad som om arbetsgruppen stode bakom den. Det är för mig angeläget att understryka, att rapporten är ett beställningsarbete och att enskilda deltagare i arbetsgruppen inte beretts tillfälle att påverka innehållet i stort eller att framföra reservationer. För min del gäller dessutom att man inte ens har beaktat invändningar och påpekanden, som framstår som grundläggande utifrån ett nordiskt perspektiv.³ Under 1998 kommer emellertid på Europaparlamentets initiativ att närmare utredas hur *Corpus juris* förhåller sig till gällande nationell rätt i medlemsstaterna; den ursprungliga arbetsgruppen har jämte ytterligare nationella "kontaktpunkter" tilldelats vissa arbetsuppgifter i detta projekt.

Corpus juris har nu översatts till samtliga EU-språk och har diskuterats en hel del på konferenser och i både fack- och dagspress. Det förhållandet, att det rör sig om en produkt som trots Delmas-Martys skickliga insats måste betecknas som ett illa underbyggt

² Den är utgiven av trycket (både på franska och i översättning till engelska) under titeln *Corpus juris* (Ed. Economica, Paris 1997).

³ *Corpus juris* diskuterades vid ett dansk-finsk-svenskt symposium i Uppsala i november 1996. Den i vissa delar mycket kritiska sexsidiga rapporten från symposiet innehåller följande sammanfattning: "Although the aims of the proposal are commendable the approach chosen is not likely to result in greater efficiency than a less ambitious scheme of establishing specialized national agencies and reforming the law of international legal assistance. The proposal might be counterproductive in that it can draw the attention away from politically more attractive programmes."

Se vidare Per Ole Tråskmans kritiska granskning: "Corpus Juris – ett frestande eller ett främmande förslag till en enhetlig europeisk rättssfär?" (NTfK 1997 s. 262-277).

hastverk, har inte hindrat att den finns med på den europeiska straffrättsliga dagordningen. Jag har därför sett det som befogat att här publicera min översättning av huvudtexten.⁴

I. STRAFFRÄTT

Art. 1 Oredlighet avseende bidrag eller avgift

(1) Oredlighet avseende bidrag eller avgift är ett brott, om någon uppsåtligen eller av grov oaktsamhet

(a) för erhållande av anslag eller bidrag, eller i samband med betalning av skatt eller avgift, till behörig myndighet lämnar uppgift som i väsentligt hänseende är ofullständig, felaktig eller grundad på falsk eller osann handling, på sätt som kan skada Europeiska gemenskapernas (EG) finansiella intressen,

(b) i fall som avses i (a) åsidosätter skyldighet att lämna uppgift till behörig myndighet, eller

(c) använder anslag eller bidrag för annat ändamål än det för vilket det beviljats.

(2) Påföljd skall inte ådömas den som, innan förhållandet upptäckts av behörig myndighet, rättar ofullständig eller felaktig uppgift, återkallar yrkande grundat på falsk eller osann handling, eller fullgör föreskriven uppgiftsskyldighet.

Art. 2 Oredlighet vid upphandling

Oredlighet vid upphandling är ett brott, om gärningen kan skada EGs finansiella intressen. Brottet består i hemlig överenskommelse rörande anbud mellan konkurrenter, eller i hot mot konkurrent, löfte till konkurrent, vilseledande av konkurrent eller hemlig överenskommelse med tjänsteman som ansvarar för upphandlingen.

⁴ Följande förkortningar används:

art.	artikel
BEÅ	biträdande europeisk åklagare
DEÅ	Europeiska åklagarmyndighetens direktör
ECU	Europeiska valutaenheten
EG	Europeiska gemenskapen/gemenskaperna
EGD	Europeiska gemenskapernas domstol
EGK	Europeiska gemenskapernas kommission
EKMR	Europeiska konventionen 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU	Europeiska unionen
EÅ	Europeiska åklagarmyndigheten
UCLAF	Unité de coordination de la lutte antifraude

Art. 3 Korruption

(1) Med "tjänsteman" förstås här varje tjänsteman, såväl gemenskapstjänsteman som nationell tjänsteman.

Med "gemenskapstjänsteman" förstås

(a) varje person som är tjänsteman eller kontraktsanställd i den mening som avses i tjänsteföreskrifterna för tjänstemännen i EG eller i anställningsvillkoren för övriga anställda i EG, och

(b) varje person som ställts till EGs förfogande av medlemsstaterna eller av något offentligt eller privat organ som utför uppgifter som motsvarar dem som EGs tjänstemän eller övriga anställda utgör.

Uttrycket "nationell tjänsteman" tolkas med hänvisning till den definition "tjänsteman" eller "ämbetsman" har i den nationella rätten i den medlemsstat där personen i fråga innehar denna egenskap vid tillämpning av straffrätten i den staten.

(2) Mutbrott eller bestickning är ett brott, om gärningen skadar eller kan skada EGs finansiella intressen.

(3) Mutbrott består i att en tjänsteman, direkt eller genom tredje man, för egen räkning eller för tredje mans räkning, begär eller tar emot en förmån, oavsett art, för att på ett sätt som strider mot hans eller hennes officiella förpliktelser utföra eller inte utföra en handling i tjänsten eller vid utövandet av tjänsten.

(4) Bestickning består i att någon, direkt eller genom tredje man, utlovar eller beviljar en förmån, oavsett art, till en tjänsteman, för egen räkning eller för tredje mans räkning, för att denne på ett sätt som strider mot hans eller hennes officiella förpliktelser skall utföra eller underlåta att utföra en handling i tjänsten eller vid utövandet av tjänsten.

Art. 4 Missbruk av behörighet

(1) Missbruk av behörighet är ett brott, om en gemenskapstjänsteman

(a) beslutar att bevilja någon anslag eller bidrag eller befria någon från skatt eller avgift, när denne uppenbart saknar rätt till förmånen, eller

(b) direkt eller indirekt ingriper i ett ärende rörande beviljande av anslag eller bidrag, eller befrielse från skatt eller avgift, när ärendet avser företag eller verksamhet vari tjänstemannen har personligt intresse.

(2) Förhöjd påföljd skall ådömas om tillfogad skada överstiger ECU 100 000.

Art. 5 Trolöshet mot huvudman

(1) Trolöshet mot huvudman är ett brott, om gärningen begås av en gemenskapstjänsteman vid förvaltning av gemenskapsmedel. Brottet består i att en gemenskapstjänsteman

teman, som är behörig att fördela gemenskapsmedel eller ingå avtal för EGs räkning, missbrukar sin förtroendeställning och därigenom skadar de intressen som han eller hon anförtrots att bevaka.

(2) Förhöjd påföljd skall ådömas om tillfogad skada överstiger ECU 100 000.

Art. 6 Brott mot tystnadsplikt

(1) Brott mot tystnadsplikt är ett brott, om en tjänsteman olovligen röjer något rörande tjänsten, som han är skyldig att hålla hemligt och som han eller hon fått kännedom om på grund av sin tjänst, särskilt i samband med uppbörds kontroll eller beviljande av anslag eller bidrag.

(2) Vad som sägs i (1) gäller inte, om lag eller förordning föreskriver att uppgift skall lämnas eller tillåter att uppgift lämnas, eller om den som råder över uppgiften har samtyckt till att den lämnas.

Art. 7 Penningtvätt och häleri

(1) Penningtvätt är ett brott, om gärningen avser vinning av brott som sägs i art. 1-6 ovan.

Penningtvätt består i

(a) att omsätta eller överlåta egendom som härrör från brottslig verksamhet som avses i art. 1-6, eller från delaktighet häri, om gärningen utförs för att dölja eller maskera egendomens olagliga ursprung eller för att bistå någon som är delaktig i denna verksamhet att undandra sig de rättsliga följderna av sina handlingar, eller

(b) att i fråga om egendom som avses i (a) dölja eller maskera egendomens rätta art eller ursprung, dess belägenhet, förfogandet över den, dess förflyttning eller äganderätten eller andra rättigheter till den.

(2) Häleri är ett brott, om gärningen avser vinning av brott som sägs i art. 1-6 ovan.

Häleri består i att förvärva, inneha eller använda egendom som avses i (1)(a).

Art. 8 Stämpling

(1) Stämpling till skada för EGs finansiella intressen är ett brott.

(2) Sådan stämpling består i att två eller flera personer i samverkan vidtar erforderliga förberedande åtgärder i avsikt att begå brott som sägs i art. 1-7 ovan.

Art. 9 Påföljder

(1) För brott som sägs i art. 1-8 ovan gäller följande huvudpåföljder:

(a) för fysiska personer, fängelsestraff i högst fem år och/eller bötesstraff högst ECU 1 000 000 eller fem gånger det belopp som brottet avsett,

(b) för juridiska personer, rättslig övervakning i högst fem år och/eller bötesstraff högst ECU 1 000 000 eller fem gånger det belopp som brottet avsett,

(c) förverkande av hjälpmedel till brottet och vinning av brottet, och

(d) offentliggörande av domen.

(2) Vidare gäller följande tilläggsåtgärder:

(a) vid brott enligt art. 1, avstängning från framtida bidrag under högst fem år,

(b) vid brott enligt art. 2, avstängning från framtida avtal under högst fem år, och

(c) vid brott enligt art. 3-6, förbud att inneha gemenskapstjänst eller nationell offentlig tjänst under högst fem år.

Art. 10 Personligt ansvar

Brott som sägs i art. 1-8 ovan förutsätter uppsåt, med undantag för att grov oaktsamhet är tillräcklig för ansvar för oredlighet avseende bidrag eller avgift enligt art. 1.

Art. 11 Villfarelse

(1) Villfarelse rörande ett brotts gärningsinnehåll utesluter ansvar, med undantag för att grov oaktsamhet kan föranleda ansvar för brott som sägs i art. 1.

(2) Villfarelse rörande en straffbestämmelses förekomst eller tolkning utesluter ansvar, om villfarelsen är uppenbart ursäktlig. Om den inte är uppenbart ursäktlig, skall den föranleda lindrigare påföljd, vilket innebär att de högsta påföljder som föreskrivs i art. 9 ovan inte får ådömas.

Art. 12 Straffrättsligt ansvar för enskilda

Har brott som sägs i art. 1-8 ovan begåtts, kan ansvar ådömas varje person som är gärningsman, anstiftare eller medhjälpare.

(a) Gärningsman är den som utför den straffbelagda gärningen ensam eller tillsammans med andra.

(b) Anstiftare är den som genom gåva, löfte, hot, order, eller missbruk av behörighet eller ställning förmår någon att begå brottet, eller som ger anvisningar för hur det skall begås.

(c) Medhjälpare är den som uppsåtligt genom att bistå annan person främjar att brottet förbereds eller begås.

Art. 13 Straffrättsligt ansvar för företagsledare

(1) Om brott som sägs i art. 1-8 ovan har begåtts till fördel för ett företag av en person i underordnad ställning, gäller bestämmelserna även företagets ledare och varje annan person inom företaget som är behörig att fatta beslut eller utöva kontroll, om han

eller hon uppsåtligt har gett order om brottet, tillåtit att det begås eller underlåtit att utöva erforderlig kontroll.

(2) Behörighet och ansvar får delegeras endast om delegationen är begränsad, tydlig och uttrycklig, om det finns skäl till den med hänsyn till företagets behov och om vederbörande har erforderlig förmåga att fullgöra de uppgifter som delegerats. Sådan delegation påverkar inte det övergripande ansvaret för ledning och kontroll eller för tillsättning av personal. Den kan inte gälla den allmänna organisationen av verksamheten eller annat som bör skötas av företagets ledare.

Art. 14 Straffrättsligt ansvar för organisationer

(1) Brotts som sägs i art. 1-8 ovan kan begås av juridisk person eller av annan organisation, som enligt lag är behörig att ha egendom i eget namn, om brottet begås till fördel för organisationen av en företrädare eller någon annan, som handlar i dess ställe och som enligt lag eller annars på grund av sin ställning är behörig att fatta beslut.

(2) Ansvar som avses i (1) påverkar inte en enskild persons ansvar såsom gärningsman, anstiftare eller medhjälpare.

Art. 15 Påföljdsbestämning

Påföljd för brott som sägs i art. 1-8 ovan skall bestämmas med hänsyn till brottets svårhet, den brottsliga skuld och måttet av hans eller hennes delaktighet. Den brottsliga tidigare levnadsomständigheter och brottslighet, karaktär, motiv, ekonomiska och sociala ställning samt hans eller hennes ansträngningar att göra rätt för sig skall särskilt beaktas.

Art. 16 Försvårande omständigheter

(1) Som försvårande anses

- (a) att en åsyftad ekonomisk skada har förverkligats,
- (b) att den åsyftade skadan överstiger ECU 200 000, och
- (c) att brottet begåtts i samband med stämpling till brott.

(2) Om det finns försvårande omständigheter skall fängelsestraff, respektive rättslig övervakning, ådömas och strafftiden får förlängas till sju år.

Art. 17 Påföljdsbestämning vid sammanträffande av brott

(1) Om någon begått mer än ett brott enligt art. 1-8 ovan, skall gemensam påföljd ådömas. Denna får bestämmas till högst tre gånger påföljden för det svåraste av brotten, och den får inte överstiga summan av de påföljder som skulle ha bestämts för varje enskilt brott.

(2) När en gärning är ett brott både enligt art. 1-8 ovan och enligt nationell rätt, skall endast de förstnämnda bestämmelserna tillämpas.

(3) I alla andra fall av sammanträffande av brott skall vederbörande myndighet vid bestämning av påföljd beakta påföljd som redan ådömts för samma gärning.

II. STRAFFPROCESSRÄTT

Art. 18 Europeiska åklagarmyndigheten (EÅ)

(1) För utredning, åtal, rättegång och verkställighet av dom med anledning av brott som sägs i art. 1-8 ovan utgör EUs medlemsstaters område ett odelat rättsligt område.

(2) Europeiska åklagarmyndigheten (EÅ) är en gemenskapsmyndighet. Den ansvarar för utredning, åtal, åklagarsidans genomförande av rättegången och verkställighet av dom med anledning av brott som sägs i art. 1-8 ovan. EÅ är självständig i förhållande till både nationella myndigheter och gemenskapsinrättningar.

(3) EÅ består av en direktör för EÅ (DEÅ), som finns i Bryssel, och biträdande europeiska åklagare (BEÅ), som finns i medlemsstaternas huvudstäder eller på annan ort där behörig domstol har sitt säte vid tillämpning av art. 26.

(4) EÅ är odelbar och internt ömsesidig.

(a) Odelbarhet innebär dels att varje handling som utförs av dess personal anses vara utförd av EÅ, dels att alla åtgärder som EÅ är behörig att vidta, särskilt vid utredning som avses i art. 20, får vidtas av dess personal, och dels att varje BEÅ får fullgöra sina uppgifter på annan medlemsstats område i samverkan med den statens BEÅ, om DEÅ godkänner detta i förväg eller, i brådskande fall, i efterhand.

(b) Intern ömsesidighet innebär att medlemsstaternas BEÅ är skyldiga att biträda varandra.

(5) Även nationella allmänna åklagare är skyldiga att biträda EÅ.

Art. 19 Underrättelse till EÅ och inledande av förundersökning

(1) EÅ skall underrättas om alla gärningar, som skulle kunna vara brott enligt art. 1-8 ovan, såväl av nationell myndighet, det må vara polis- eller åklagarmyndighet, eller förvaltningsmyndighet, såsom skatte- eller tullmyndighet, som av det behöriga gemenskapsorganet (UCLAF). Underrättelse kan även ske genom anmälan av enskild person eller påpekande av Europeiska gemenskapernas kommission (EGK). Nationell myndighet skall underrätta EÅ senast när vederbörande är misstänkt i den mening som avses i art. 29(2) nedan, eller när beslut fattats om tvångsmedel, särskilt anhållande, kroppsundersökning, husrannsakan eller beslag, eller om hemlig teleavlyssning.

(2) Om en av nationell myndighet utförd utredning visar att brott som sägs i art. 1-8 ovan har begåtts, skall handlingarna i ärendet utan dröjsmål överlämnas till EÅ.

(3) Oavsett hur EÅ underrättas om att brott kan ha begåtts, anhängiggörs ärendet hos EÅ genom beslut av nationell myndighet eller genom eget beslut.

(4) EÅ får inleda förundersökning, oavsett vilket belopp gärningen avser. I enlighet med den straffprocessuella legalitetsprincipen är EÅ skyldig att väcka åtal, om det framgår att brott som sägs i art. 1-8 ovan har begåtts. Dock gäller följande undantag, varvid beslut utan dröjsmål skall delges den person varifrån underrättelse, anmälan eller påpekande kommit:

(a) EÅ får överlämna till nationell myndighet att handlägga brott som inte är allvarligt eller som huvudsakligen rör nationella intressen.

(b) EÅ får underlåta åtal, om den misstänkte erkänt brottet och, beroende på omständigheterna, ersatt tillfogad skada eller återbetalat belopp som erhållits på olaglig grund.

(c) EÅ får medge att åtal ersätts, i enlighet med de villkor som anges i art. 22(2)(b) nedan, av förlikning med en nationell myndighet som begärt det.

Art. 20 EÅs utredningsbehörighet

(1) EÅs utredning syftar till att utröna sanningen och klargöra om tillräckliga skäl finns för åtal för brott som sägs i art. 1-8 ovan, varvid både omständigheter som talar mot den misstänkte och omständigheter som är gynnsamma för honom eller henne skall beaktas. EÅs behörighet utövas av DEÅ, BEÅ och, vid behov, nationella myndigheter, enligt följande bestämmelser.

(2) DEÅs egen behörighet innefattar

(a) allmän ledning av utredningar och delegation av utredningar till en eller flera BEÅ under beaktande av de bestämmelser som finns i (3) nedan,

(b) samordning av utredningar, som görs av BEÅ, nationella polis- och förvaltningsmyndigheter och, vid behov, UCLAF, genom muntliga eller skriftliga anvisningar, och

(c) rätt att överta ett ärende när utredning visar att det helt eller delvis avser brott som sägs i art. 1-8 ovan.

(3) När brott som sägs i art. 1-8 ovan utreds, får DEÅ eller, efter delegation, BEÅ företa följande åtgärder:

(a) hålla förhör med misstänkt person, varvid vad som sägs om dennes rättigheter i art. 29 nedan skall beaktas,

(b) införskaffa handlingar och datoriserad information som behövs för utredningen samt vid behov besöka brottsplatsen;

(c) hos domstol begära förordnande om sakkunnigutredning, varvid vad som sägs i art. 31 nedan skall beaktas,

(d) verkställa husrannsakan, kroppsundersökning, beslag eller hemlig teleavlyssning, som sker under domstols tillsyn på det sätt som anges i art. 25 nedan och under beaktande av vad som sägs om misstänkt persons rättigheter i art. 29 nedan,

(e) förhöra vittnen som samtycker till förhör och, vid behov, vittnen som åläggs att medverka under domstols tillsyn på det sätt som anges i art. 25 nedan,

(f) under beaktande av vad som sägs i art. 29 nedan underrätta en misstänkt person om misstanken, och

(g) begära att en misstänkt person häktas eller ställs under domstols övervakning under högst sex månader, med möjlighet till tre månaders förlängning, om han eller hon är på sannolika skäl misstänkt för brott som sägs i art. 1-8 ovan eller om det skäliggen anses nödvändigt för att hindra honom eller henne från att begå sådant brott eller undkomma efter att ha begått sådant brott; framställning om sådan åtgärd skall vara skriftlig och ange skälen för begäran, och den skall ställas till nationell rättslig myndighet som är behörig enligt bestämmelserna i art. 24-25 nedan; verkställighet av åtgärden sker i den stat där vederbörande har omhändertagits.

(4) Behörighet som delegerats till BEÅ får delegeras vidare till nationell myndighet, det må vara polis- eller åklagarmyndighet eller annan lämplig förvaltningsmyndighet, såsom skatte- eller tullmyndighet. Sådant delegation skall begränsas till innehåll och tid, och vederbörande myndighet skall iakta de föreskrifter som ges i denna Corpus juris.

Art. 21 Avslutande av förundersökning

(1) När utredningen bedöms vara avslutad, beslutar BEÅ, under tillsyn av DEÅ, antingen att åtal inte skall väckas eller att åtal skall väckas.

(2) Beslut att inte väcka åtal delges EGK, den misstänkte, och varje organ eller person varifrån underrättelse, anmälan eller påpekande om brott kommit till EÅ (se art. 19(4)).

(3) Beslut att väcka åtal delges på sätt som sägs i (2) ovan, och det skall innehålla den tilltalades namn och adress, gärningsbeskrivning och tillämpliga lagrum, samt uppgift om var rättegången skall äga rum. Beslutet underställs den behöriga nationella myndighet som avses i art. 25 nedan. Sedan denna fastställt att förfarandet är lagligt, anhängiggör den ärendet vid brottmålsdomstolen och utfärdar stämning på den tilltalade med uppgift om när han eller hon skall inställa sig.

Art. 22 EÅs talan och åtalspreskription

(1) Vid brott som sägs i art. 1-8 ovan för EÅ talan enligt lagen i ifrågavarande stat vid den brottmålsdomstol som utsetts enligt art. 26 nedan. Om även nationella intressen berörs får talan, om det är lämpligt, också föras av nationell åklagarmyndighet. I sådant fall skall meddelanden och stämning tillställas denna, och akten i ärendet skall överlämnas i god tid.

(2) Bortsett från nationellt beslutad nåd eller amnesti, får talan inte föras när den tilltalade har avlidit, respektive när ifrågavarande organisation har upplösts, eller när preskriptionstiden förlupit eller förlikning skett.

(a) Preskriptionstiden är fem år. Om utredning eller åtal inte har skett, räknas den från den dag då brottet begicks. Om utredning eller åtal har skett, räknas den från den dag då den sista utrednings- eller åtalsåtgärden företogs. Preskriptionstid avbryts alltid av att den misstänkte delges misstanke om brott.

(b) Förlikning får inte ske vid upprepad brottslighet, om vapen eller förfalskning har använts eller om brottsligheten avser belopp om ECU 50 000 eller mer. I andra fall kan förlikning ske på förslag från nationell myndighet till EÅ, både i fall under nationell jurisdiktion enligt art. 19(4)(a) och i fall under europeisk jurisdiktion, dock endast om den misstänkte frivilligt har erkänt brottet, myndigheterna har tillräcklig bevisning för åtal, beslutet om förlikning offentliggörs och överenskommelsen inte strider mot proportionalitetsprincipen. Vid vägran att ingå förlikning skall EÅ överta ärendet, om det finns skäl därtill.

Art. 23 Verkställighet av dom

(1) När en fällande dom vinner laga kraft, underrättar EÅ utan dröjsmål myndigheterna i den medlemsstat som utsetts som verkställighetsstat. Vissa påföljder, såsom förverkande, förlust av rättighet och offentliggörande av dom, får verkställas också på ett eller flera andra ställen än där fängelsestraff verkställs. Om verkställighet inte sker utan särskild åtgärd, är EÅ, jämte behörig nationell myndighet, ansvarig för att verkställighet äger rum och övar tillsyn däröver. För verkställigheten gäller verkställighetsstatens lagstiftning, med de undantag som nämns i (a)-(c) nedan. EÅ övervakar att dessa undantagsbestämmelser tillämpas inom EUs medlemsstaters samlade område.

(a) Varje tidsperiod då den dömda har varit berövad friheten på grund av samma gärningar skall avräknas från det fängelsestraff som utdömts av domstolen, oavsett i vilken stat eller under vilket skede av utredningen som frihetsberövandet ägt rum.

(b) Ingen person får i en medlemsstat åtalas eller dömas för brott som sägs i art. 1-8 ovan, om han eller hon i någon medlemsstat redan frikänts från ansvar för brottet eller dömts till ansvar därför genom dom som vunnit laga kraft.

(c) Varje dom som avser brott som sägs i art. 1-8 ovan måste vad gäller påföljdsbestämningen vara förenlig med de bestämmelser om sammanträffande av brott som finns i art. 17 ovan.

(2) Om det finns skäl därtill får EÅ godkänna en förflyttning av verkställigheten, om en person som dömts till fängelsestraff begär att verkställigheten skall ske i en annan medlemsstat än den som utsetts som verkställighetsstat.

Art. 24 Territoriell behörighet

(1) I det odelade rättsliga område som nämns i art. 18(1) ovan gäller behörighet i territoriellt hänseende enligt följande bestämmelser.

(a) EÅ-personal, som av DEÅ utsetts att föra talan och göra utredningar i enlighet med de föreskrifter som getts ovan, är behörig att verka inom hela det odelade rättsliga området (se art. 18(4)(a)).

(b) Ett europeiskt anhållningsbeslut, utfärdat på begäran av EÅ av en nationell domstol (se art. 20(2)(e)[sic!]), gäller inom hela det odelade rättsområdet. Varje person som omhändertagits med anledning av ett sådant beslut får förflyttas till den stat där hans eller hennes närvaro behövs för förundersökningen eller rättegången.

(c) Dom som avkunnats av domstol i någon av medlemsstaterna med anledning av brott som sägs i art. 1-8 ovan gäller inom hela det odelade rättsliga området.

(2) Om en utredning erfordrar någon form av rättsligt samarbete med en tredje stat, anmodar EÅ nationell myndighet i den medlemsstat där utredningen huvudsakligen bedrivs att framföra erforderlig begäran till den tredje staten, i enlighet med den ordning som föreskrivs i gällande nationell lagstiftning och internationella överenskommelser.

Art. 25 Förundersökning

(1) Förundersökning med anledning av brott som sägs i art. 1-8 ovan inleds med de första utredningsåtgärder som vidtas av EÅ och avslutas med beslut rörande åtal (art. 21(3) ovan). Under hela förfarandet förekommer domstolstillsyn genom av medlemsstaten utsedd oberoende och opartisk domare, "frihetsdomaren", vid domstolen i den ort där BEÅ finns. Denne domare är även behörig att besluta huruvida EGK har rätt att enligt art. 30 inträda som målsägande och att besluta om säkerhetsåtgärder, som är av uppenbar betydelse för utredningen eller som erfordras för att tillgodose enskilda intressen och står i rimligt förhållande härtill.

(2) Under utredning med anledning av brott som sägs i art. 1-8 ovan får de tvångsmedel som nämns i art. 20(3) användas. Varje åtgärd under förundersökningen, som begränsar rättighet eller frihet som avses i EKMR och som rör vittne eller misstänkt,

skall först ha godkänts av frihetsdomaren, som utreder huruvida åtgärden är laglig och lämplig och om den är förenlig med principerna om behövlighet och proportionalitet. I brådskande fall kan godkännande dock ske i efterhand inom 48 timmar, särskilt om åtgärden är nödvändig för att säkra bevisning, om brottet pågår eller om det finns risk för att misstänkt person undandrar sig lagföring.

(3) Om DEÅ vid förundersökningens slut beslutar att väcka åtal (se art. 21(1) och (3)), underställs beslutet frihetsdomaren för kontroll av hela förfarandets laglighet. Vid behov avvisar denne bevisning som anskaffats i strid mot bestämmelserna i art. 32 nedan. Frihetsdomaren anhängiggör målet vid den brottmålsdomstol som är behörig enligt art. 26 nedan.

Art. 26 Rättegång

(1) Rättegång med anledning av brott som sägs i art. 1-8 ovan sker vid nationella, oberoende och opartiska domstolar som utses av varje medlemsstat, i enlighet med nationell rätt avseende saklig behörighet, och som finns på de orter där BEÅ finns. Domstolarna skall bestå av lagfarna domare, om möjligt sakkunniga i ekonomiska och finansiella frågor, och inte av jurymedlemmar eller lekmanndomare.

(2) Varje mål prövas i den medlemsstat som synes lämplig med hänsyn till rättsskipningens effektivitet. En behörighetstvist avgörs enligt bestämmelserna i art. 28 nedan. Av betydelse för avgörandet är främst följande omständigheter:

(a) i vilken stat huvuddelen av bevisningen är tillgänglig,

(b) i vilken stat den misstänkte, eller de viktigaste av de misstänkta, har hemvist eller är medborgare, och

(c) i vilken stat den ekonomiska skadan är mest kännbar.

(3) Vid tillämpning av den allmänna bestämmelsen om nationell lagstiftnings subsidiaritet, i art. 35 nedan, skall nationell domstol hänvisa till bestämmelserna i denna Corpus juris och, om frågan är oreglerad häri, tillämpa nationell rätt. Nationell domstol skall i varje mål anföra skäl för påföljdsbestämningen, varvid omständigheterna i det enskilda fallet skall åberopas vid tillämpning av bestämmelserna i art. 15-17 ovan.

Art. 27 Överklagande till nationell domstol

(1) Varje fällande dom avseende brott som sägs i art. 1-8 ovan får av den dömda överklagas, vad gäller både sakfrågor och rättsfrågor, till högre domstol i den stat där dom avkunnats i första instans. Liksom underdomstolen skall den högre domstolen i första hand tillämpa bestämmelserna i denna Corpus juris.

(2) Om den tilltalade helt eller delvis frikänts, får även EÅ överklaga i egenskap av åklagarpart. EGK får biträda överklagandet enbart i egenskap av målsägande.

(3) Om endast den dömda har överklagat, får den högre domstolen inte döma till strängare påföljd.

Art. 28 Hänvändelse till Europeiska gemenskapernas domstol (EGD)

(1) EGD är behörig att besluta med anledning av brott som sägs i art. 1-8 ovan i följande fall:

(a) på begäran om förhandsbesked rörande tolkning av Corpus juris eller rörande åtgärd vid tillämpning därav,

(b) på begäran av medlemsstat eller EGK vid tvist rörande tillämpning av Corpus juris, och

(c) på begäran av EÅ eller nationell rättslig myndighet vid tvist rörande tillämpning av bestämmelser som gäller det odelade rättsliga området, både i fråga om åklagarverksamheten (art. 18 och 24) och i fråga om de nationella domstolarnas uppgifter (art. 25-27).

(2) När en tolkningsfråga väcks eller en behörighetstvist uppkommer vid en nationell domstol, får denna anmoda EGD att besluta i frågan, om den bedömer att ett sådant beslut erfordras för handläggningen av målet.

(3) Anmodan som sägs i (2) skall ske, om den nationella domstolen är sista instans enligt nationell rätt.

Art. 29 Misstänkt persons rättigheter

(1) Vid varje förfarande med anledning av brott som sägs i art. 1-8 ovan åtnjuter en misstänkt person det skydd som bereds genom art. 6 i EKMR och art. 10 i Förenta Nationernas internationella konvention om medborgerliga och politiska rättigheter.

(2) En person får inte höras som vittne, utan skall behandlas som misstänkt från den tidpunkt då åtgärd vidtas för att klargöra huruvida det finns beaktansvärd bevisning för att vederbörande begått brottet, dock senast vid det första förhøret inför myndighet som känner till att sådan bevisning finns.

(3) Från och med det första förhøret har en misstänkt person rätt att underrättas om för vad han eller hon är misstänkt, rätt att biträdas av en av honom eller henne utsedd försvarare och, om det behövs, rätt till tolk. En misstänkt person har rätt att vägra yttra sig.

Art. 30 EGKs rättigheter som målsägande

(1) Om EG är offer för skada som direkt tillfogats genom brott som sägs i art. 1-8 ovan, får EGK inför behörig domstol inträda som målsägande, antingen under förun-

dersökningen eller vid rättegångens början. EGK får yrka att säkerhetsåtgärder vidtas och, vid behov, att skadeersättning utdöms.

(2) Om EGKs ställning som målsägande godtagits, har EGK samma rättigheter och förmåner som en part, såsom rätt att delges akten, rätt att underrättas om förfarandets gång, rätt till rättsligt biträde, rätt att närvara vid förhandlingarna, rätt att medverka vid införskaffandet av bevisning samt rätt att överklaga såvitt dess intressen i egenskap av målsägande berörs (se art. 27 ovan).

Art. 31 Bevisbörda

(1) Varje person som misstänks för brott som sägs i art. 1-8 ovan förutsätts vara oskyldig till dess att hans eller hennes skuld har fastslagits genom dom som vunnit laga kraft.

(2) Med undantag för skyldighet att överlämna vissa handlingar, som kan finnas enligt nationell rätt eller gemenskapsrätt, är ingen person skyldig att direkt eller indirekt aktivt medverka till att klarlägga huruvida han eller hon har begått brott.

Art. 32 Tillåten bevisning

(1) I EUs medlemsstater tillåts följande bevisning:

(a) vittnesmål, antingen omedelbart inför domstolen eller, om vittnet finns i en annan medlemsstat, införd i förhandlingen över en ljud- och bildlänk; vidare tillåts vittnesmål som upptagits av EÅ i form av ett "europeiskt vittnesförhör", varvid vittnet skall förhöras inför domare, försvarare skall närvara och tillåtas ställa frågor samt förhöret upptas på video,

(b) förhör med misstänkt person, antingen omedelbart inför domstolen eller upptaget av EÅ i form av ett "europeiskt förhör"; vid ett sådant förhör skall den misstänkte förhöras inför domare, biträdas av en av honom utsedd försvarare som fått tillgång till akten i god tid, dock senast 48 timmar före förhöret, och, vid behov, ha tillgång till tolk samt förhöret upptas på video,

(c) andra på något sätt registrerade uttalanden som gjorts av misstänkt person inför EÅ eller domare, efter det att han eller hon underrättats om sin rätt att vägra yttra sig och sin rätt att biträdas av en av honom eller henne utsedd försvarare,

(d) handlingar som överlämnas, antingen under förundersökningen eller vid rättegångens början, av en av behörig domstol utsedd auktoriserad revisor som är upptagen i en europeisk förteckning över enskilda personer och företag som efter förslag från EÅ auktoriserats av medlemsstaterna, och

(e) handlingar som en misstänkt person har anmodats att överlämna i samband med förberedande utredning av förvaltningsmyndighet, dock inte om underlåtenhet att överlämna dem var belagd med straff.

(2) Bestämmelserna i (1) utesluter inte att andra bevismedel tillåts med stöd av nationell rätt i domstolsstaten.

Art. 33 Avvisande av bevisning som anskaffats på olagligt sätt

(1) Vid förfarande som avser brott som sägs i art. 1-8 ovan skall bevisning avvisas, om den har anskaffats av personal vid gemenskapsmyndighet eller nationell myndighet i strid mot vad som följer av EKMR, art. 31 eller 32 ovan eller tillämplig nationell rätt som är förenlig med bestämmelserna i art. 31 och 32.

(2) Tillämplig nationell rätt vid avgörande huruvida bevisning har anskaffats på lagligt sätt är rätten i den stat där bevisningen anskaffades. Om bevisning sålunda anskaffats lagligt, skall användning av bevisningen inte kunna bestridas därför att den anskaffats på sätt som är olagligt enligt rätten i den stat där den åberopas. Detta gäller dock inte om anskaffandet skett i strid med vad som följer av EKMR eller art. 31 eller 32 ovan.

Art. 34 Offentlighet och sekretess

(1) Sekretess gäller för utredning som sker inom EÅ. Myndighet som medverkar häri får inte röja uppgift om utredningen.

(2) Uppgift om förhandling inför frihetsdomare får offentliggöras om alla parter samtycker därtill, dock inte om offentliggörandet sannolikt skulle vara till men för utredningen eller tredje mans intressen eller för upprätthållandet av allmän ordning eller goda seder. Det är dessutom alltid förbjudet för massmedierna att under detta skede offentliggöra uppgift om bevisningen.

(3) Dom skall offentliggöras, men tillträde till domstols förhandling får förvägras representanter för massmedierna och allmänheten, under hela förhandlingen eller del därav, på skäl som anges i art. 6(1) i EKMR. Offentliggörande kan ske genom att förhandling upptas och sänds audiovisuellt i enlighet med tillämplig nationell rätt.

Art. 35 Den nationella rättens subsidiaritet

Denna Corpus juris med bestämmelser om både straffrätt (art. 1-17) och straffprocessrätt (art. 18-34) gäller inom EUs medlemsstaters samlade område. När en fråga inte är reglerad i Corpus juris skall, efter omständigheterna, den nationella rätt tillämpas som gäller där brott utreds, åtal prövas eller dom verkställs.

”Totalrevideringen av strafflagen slutförs” – Den finska strafflags- reformen på slutrakan

av professor Pekka Koskinen

1. Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab har även tidigare uppmärksammat framstående nordiska kriminalisters födelsedagar med specialnummer. Inkeri Anttila (1986) och Alvar Nelson (1994) har sålunda tidigare tillägnats var sitt specialnummer. Nu står Vagn Greve i tur att komplettera denna serie. Hans långvariga arbete som en av Nordens centrala forskare och påverkare på straffrättens och kriminalpolitikens område gör ett jubileumsnummer med anledning av 60-årsdagen särskilt motiverat. Det är en glädje att få vara med om att gratulera Vagn Greve genom att skriva i detta nummer.

Det har inte varit helt problemfritt att välja tema för denna skrift. Vagn Greve har i sin egen produktion rört sig så mångsidigt inom kriminalvetenskapens olika områden, att skribenten har en mångfald alternativ att välja mellan om han söker ett tema, som kan anknytas till jubilearens produktion.

Den praktiske juristen söker i nya situationer ofta modell från tidigare avgöranden – ett förfarande som har såväl positiva som negativa konsekvenser. För min egen del tyr jag mig nu till ett liknande förfarande. Jag ser att jag såväl i Inkeri Anttilas som i Alvar Nelsons jubileumsnummer granskat framskridandet av strafflagens totalrevidering i Finland samt mera allmänna aktuella kriminalpolitiska frågeställningar med anknytning till reformen.

Min avsikt är att även i detta Vagn Greves jubileumsnummer enligt denna modell återkomma till dessa för den finska straffrättens vidkommande centrala frågor, som eventuellt även kan vara intressanta för det övriga Norden. Med tanke på temats omfattning, är jag tvungen att nöja mig med bedömningar av tämligen allmän natur.

2. Den nordiska läsekretsen har i flera sammanhang hållits à jour om skedena i den finska strafflagsreformen. Jag skall ändå gå igenom några av grundragen för reformen.

Den finska strafflagen är från år 1889, dvs. från en tid då Finland var ett autonomt storfurstendöme, som lydde under det tsarryska imperiet. Det är uppenbart att det inte längre finns nämnvärt rum för en strafflag från tsartiden, då Finland som EU-land står inför det nya årtusendet.

Strafflagen har under 1900-talet reviderats genom flera delreformer gällande såväl olika brottstyper som det straffrättsliga påföljds-systemet. Våren 1972 togs det avgörande steget med tanke på en totalrevidering av strafflagstiftningen. Regeringen tillsatte en straffrättskommitté, vars uppgift var att förbereda en total revidering av strafflagstiftningen. Ett principbetänkande av kommittén färdigställdes fem år senare. Betänkandet har spelat en central roll i de senare skedena av revideringsarbetet.

Våren 1980 togs det följande viktiga steget. Vid justitieministeriet inrättades det s.k. strafflagsprojektet, vars uppgift var att utforma de konkreta förslagen till stadgandena jämte motiveringar. Reformstrategin preciserades våren 1983: revideringen av strafflagen kommer inte att genomföras som en samtidig helhet, utan stegvis, på basis av förslag som strafflagsprojektet i varje särskilt fall berett.

Då detta skrivs lever vi i början av 1998. Man kan konstatera att totalrevideringen av strafflagen nått slutrakan. Största delen av strafflagstiftningen har reviderats. Beträffande de kvarstående områdena föreligger dels propositioner, som nu behandlas i riksdagen, dels färdigställda projektförslag, som finslipas vid justitieministeriet för att ges till riksdagen.

I regeringsprogrammet för regeringen Paavo Lipponen, som suttit vid makten sedan riksdagsvalen 1995, finns ett omnämnande om strafflagsreformen. Enligt programmet är det meningen att "totalrevideringen av strafflagen slutförs". Då detta skrivs har vi ett års tid till följande riksdagsval. Det är inte mycket. Det är lätt att inse, att det inte är möjligt att rent bokstavligt fullfölja regeringsprogrammet till de delar varom nu är tal. Någoting blir ännu på hälft. I det följande görs vissa bedömningar av den konkreta situationen med tanke på de olika delområdena av straffrätten.

3. Då totalrevideringen påbörjades våren 1972, låg den centrala tyngdpunkten klart på strafflagens speciella del, stadgandena gällande olika brott i själva strafflagen och i hundratals lagar utanför strafflagen. Fältet av kriminaliseringar hade under årtiondenas lopp blivit oändligt ihoptrasslat, oenhetligt, även med inre motstridigheter. Man förmodade att det endast genom en totalrevidering av strafflagen kunde vara möjligt att råda bot på denna oreda.

Totalrevideringens slagord var från första början "en helhetsmässig omvärdering av straffbarheten": vad är det överhuvudtaget motiverat att straffa för i dagens samhälle och hur skall straffvärdet för olika rättskränkningar ställas i förhållande till varandra? Till detta kopplades genast en strävan att korrigera de skevheter, som tidigare förekom särskilt beträffande den alltför stränga behandlingen av de traditionella egendomsbrotten jämfört med skyddet av liv och hälsa, eller i förhållande till den moderna ekonomiska brottsligheten, inklusive miljöbrotten.

Den s.k. koncentrationsprincipen har hela tiden varit en av de lagtekniska målsättningarna. Efter att totalrevideringsprocessen slutförts, borde man i själva strafflagen kunna finna alla de stadganden där straffhotet innefattar fängelse. Speciallagarna borde omfatta endast sådana stadganden av förseelsetyp där straffhotet enbart innefattar böter. Man har strävat efter ett förverkligande av denna princip, vars betydelse man uttryckligen betonat även i riksdagen. Det har inte varit alldeles enkelt. Den finska målsättningen torde vara så gott som unik även vid en internationell jämförelse.

Då detta skrivs har totalrevideringsprocessen beträffande strafflagen redan lett till att ca två tredjedelar av strafflagens speciella del genomgått en totalrevidering. Ändringarna har, som en återspeglning av koncentrationsprincipen, även berört hundratals lagar utanför strafflagen.

Riksdagen behandlar som bäst flera viktiga nya reformpaket gällande den speciella delen. Det mest omfattande paketet berör brott med anknytning till rättskipningen, myndigheterna och den allmänna ordningen samt sexualbrotten. Frågorna angående detta paket väcker i många fall allmänt intresse och eventuellt även politiska passioner.

De två andra propositionerna, som riksdagen för tillfället behandlar, angår trafikbrott samt brott med anknytning till integritet, frid

och ära. Dessa torde inte heller passera riksdagsbehandlingen som rena anmälningsärenden.

Man kan dock alltsom allt konstatera, att totalrevideringen av strafflagen nått mycket långt beträffande den speciella delen. Utöver revideringsförslagen, som för tillfället behandlas i riksdagen, resterar endast några få avsnitt i den speciella delen som ännu inte reviderats. I strafflagsprojektet är beredningsarbetet även för deras del i full gång. Inga större problem är här att vänta.

Man kan givetvis framföra olika uppfattningar om i vilken utsträckning revideringen av den speciella delen förverkligat totalrevideringens ursprungliga målsättning "en helhetsmässig omvärdering av straffbarheten". Någon hävdar kanske att utvecklingen gått i rätt riktning, men att den varit otillräcklig. Någon annan kan anse att man till och med gått alltför långt. Min egen uppfattning är att paragraferna i strafflagen rätt långt ändrats i enlighet med uppställda målsättningar. Många realiteter i det levande livet har en inverkan på i vilken utsträckning lagstiftarens målsättningar förverkligats i rättspraxis och dessa har de som reformerat strafflagen inte kunnat påverka.

4. För närvarande ligger tyngdpunkten för strafflagsprojektets arbete på straffrättens allmänna läror. I 1889 års strafflag intogs stadganden om allmänna förutsättningar för straffansvaret mycket sparsamt. Man ville medvetet låta dessa vara beroende av utvecklingen inom rättsvetenskap och rättspraxis. Inte heller strafflagens delreformer, som genomförts under en period av hundra år, har i denna del ändrat på helhetsbilden.

Inställningen har från första början varit en helt annan beträffande totalrevideringsprocessen, som nu är på slutrakan. Avsikten är att man i strafflagens allmänna del skall inta avsevärt mera och bättre preciserade stadganden om allmänna förutsättningar för straffbarheten, om grunderna för ansvarsfrihet, om försöks- och delaktighetsläran osv. Denna målsättning får för sin del stöd i legalitetsprincipens allt mer accentuerade position. Legalitetsprincipen, som även förutsätts i dokumenten gällande mänskliga rättigheter men som inte tidigare varit uttryckligen inskriven i vår nationella lagstiftning, har nu uttryckligen fastställts i de reviderade stadgandena om grundläggande fri- och rättigheter i Regeringsformen för Finland.

Uppenbart är att på liknande sätt som man i den speciella delens brottsrekvisit ställer gränser för det straffrättsliga ansvaret, bestäms och preciseras dessa gränser likaledes av straffrättens allmänna lärors normer om straffansvarets allmänna grunder och ansvarsfrihetsgrunder. Det är därför viktigt att förankra även dessa normer så långt som möjligt i den skrivna lagen.

Inom strafflagsprojektet har redan under flera års tid en s.k. arbetsgrupp för de allmänna lärorna verkat. Dess uppgift har uttryckligen varit att bereda stadgandena angående de allmänna lärorna jämte motiveringar. Arbetets svårighetsgrad avviker klart från det ordinarie lagberedningsarbetet. Arbetet har som motvikt givetvis varit exceptionellt intressant samt intellektuellt givande.

De av arbetsgruppen gjorda preliminära paragrafutkasterna har varit färdiga redan en längre tid. Hösten 1990 diskuterade man den dåvarande versionen vid ett bredbasigt internationellt kollokvium vid Helsingfors universitet. Därefter har paragraferna i arbetsgruppen ytterligare finlipats. Som bäst pågår i arbetsgruppen en genomgång av paragrafmotiveringarna. Följande skede utgörs av ärendets behandling i projektets ledningsgrupp, varefter följer en fortsatt beredning jämte remissbehandling. Framför allt är helheten av de allmänna lärorna någonting så centralt och i vår lagstiftningstradition nytt, att det är svårt att uppskatta tiden som behövs för den slutliga bearbetningen. I ingen händelse kommer arbetet att vara färdigt före riksdagsvalen 1999.

5. Tanken att medels möjligast exakta uttryckliga lagstadganden kodifiera de centrala normerna i straffrättens allmänna läror var visserligen starkt framme redan då 1889 års strafflag bereddes. Till slut övergav man dock denna tanke. Detta motiverades närmast med att man var ovillig att i lagtexten alltför strängt slå fast ställningstaganden i sådana teoretiska frågor, som det trots allt var bättre att överlåta åt utvecklingen inom rättsvetenskap och rättspraxis.

Erfarenheterna av det nu pågående beredningsarbetet hjälper visserligen till att förstå även de beslut som förra århundradets lagstiftare fattade. Många centrala frågor beträffande straffrättens allmänna läror bjuder på alternativa infallsvinklar och sinsemellan konkurrerande tankekonstruktioner. Detta gäller såväl brottets allmänna struktur (allmänna rekvisit) som enskilda frågor inom de allmänna lärorna.

Det är klart att man in i strafflagen inte kan inkludera en allmän vetenskaplig framställning eller en lärobok i straffrätt. Hur preciserat man än strävar att uttryckligen normera de allmänna lärorna i den skrivna lagen, finns det alltid – och bör det alltid finnas – rum över för olika straffrättsdogmatiska modeller och tankekonstruktioner.

Här har vi de facto lagstiftarens dilemma. Man måste så att säga söka finna en minsta gemensamma nämnare. Man måste finna en regleringsmodell, som uttryckligen säger något väsentligt och som ger ett konkret stöd åt lagtillämparen i hans arbete. Samtidigt måste man i stadgandena lämna så mycket spelrum att man inte binder sig vid någon enskild dagsaktuell straffrättsdogmatisk konstruktion.

Detta dilemma har klart varit framme i strafflagsprojektets arbete att kodifiera de allmänna lärorna. För egen del är jag dock fortfarande optimistisk. Jag tror inte att mönstret från förra seklet kommer att upprepas: att vi till slut skulle avstå från att uttryckligen reglera de allmänna lärorna i lagtexten. Alltför många fakta, framför allt den redan omtalade allt starkare betoningen av legalitetsprincipen, talar emot en sådan reträtt.

Dessutom verkar det som om strafflagsprojektets arbetsgrupp för de allmänna lärorna skulle vara på god väg att finna en sådan regleringsmodell, som i rimlig grad skulle tillfredsställa de tidigare avsedda olikriktade målsättningarna. Enighet har i arbetsgruppen nåtts om så gott som alla paragrafförslag. Paragrafmotiveringarna – som i detta sammanhang givetvis kommer att ha större betydelse än normalt – torde inte heller föranleda oöverstigliga meningsskiljaktigheter.

6. I det föregående har det varit tal om strafflagens speciella del samt om de allmänna lärorna. Straffrättens tredje centrala sektor utgörs av påföljdssystemet.

Just beträffande påföljdssystemet har den finska straffrätten från slutet av 1960-talet målmedvetet utvecklats genom successiva delreformer. En medveten kriminalpolitisk strävan har stått bakom utvecklingen. Ännu i slutet av 60-talet var det finska straffrättsliga systemet jämfört med det övriga Västeuropa, speciellt de övriga nordiska länderna, i överkant strängt.

Genom en systematisk reformpolitik har det finska systemet närmats de nordiska grannarna. Allmänt bekant är att man därvid

även lyckats. I motsats till så många andra länder har de straffrättsliga repressaliernas nivå, bl.a. mätt i antalet fångar, hos oss undan för undan sjunkit. Fångantalet är idag mindre än hälften av nivån i slutet av 60-talet. Jag går inte in på att här i detalj redogöra för den utvecklingsprocess som lett till det gynnsamma resultatet. Denna finländska kriminalpolitikens framgångsstory har i många sammanhang påpekats.

Från strafflagens totalrevideringssynpunkt kan man notera att vissa av reformförslagen, som strafflagsprojektet berett, fortfarande ligger i justitieministeriet för en slutlig bearbetning. Detta gäller såväl grundstadgandena om fängelse och villkorlig frihet, som reformförslagen gällande böter, ordningsbot och förvandlingsstraff för böter. Färdiga förslag finns även gällande revideringen av konfiskationstadgandena samt stadgandena om villkorligt fängelse.

Innovationen för detta årtionde har utgjorts av samhällstjänsten, som numera utgör en bestående del av påföljdssystemet, samt ett slags "juniorversion" – ungdomsstraffet, vilket som bäst regionalt utprövas. Man har även livligt diskuterat behovet att på ett nytt sätt närma sig den klassiska frågan om förhållandet mellan vård och straff, om möjligheterna att på olika sätt kanalisera vårdåtgärder till det officiella straffsystemet. Detta är dock en så omfattande fråga att den torde kräva en grundlig specialberedning, helst i form av en bredbasig kommitté med företrädare för såväl justitie- som social- och hälsovårdsministeriet, understödda av en mångsidig sakkännedom.

Om man tar på allvar målsättningen i regeringen Lipponens program "att slutföra totalrevideringen av strafflagen", innebär det för påföljdssystemets del att i denna totalrevidering kan inrymmas endast vad som inom närmaste framtid går att förverkliga. En annan sak är att man efter att totalrevideringen förverkligats – meningen är att man efter det stegvisa reformarbetet ytterligare skall "ruska samman" de olika delreformerna samt publicera den nya strafflagen i sin helhet i Finlands författningssamling – givetvis återgår till de successiva delreformernas strategi. Strafflagen blir aldrig färdig. Påföljdssystemets nya utmaningar står och väntar också efter "totalrevideringen".

7. Till slut några ord om kriminalpolitikens stora linjer. Globalt upplever vi hårda tider. Antalet fångar har stigit explosionsartat

även i sådana länder, som förväntas vara demokratins mönsterländer. Utvecklingen mot avskaffande av dödsstraffet visade sig dessvärre inte vara en enkelriktad väg. På TV-skärmen får vi förfasa oss över amerikanska fångar, slagna i bojor, som städar upp dikesrenarna och vi får se intill illamående motbjudande sheriffer, som lovprisar sina briljanta kriminalpolitiska innovationer.

De kalla vindarna har inte heller lämnat Norden ifred. Som genom ett under har Finland länge förblivit ett särfall. Ända till dags dato har en vid politisk konsensus räckt till för att fortsätta och utveckla en human och rationell kriminalpolitik. På den politiska agendan har frågorna om brott och straff inte stått i förgrunden.

Finländarna har i färskt minne samtalet som rikets dåvarande president Urho Kekkonen förde år 1960 med Nikita Hruschtsjev som kommit för att gratulera honom på hans 60-årsdag. "Fastän hela den övriga världen skulle gå över till kommunismen håller sig Finland till den traditionella nordiska demokratin, om majoriteten av Finlands folk så önskar, vilket jag tror att den gör", framhöll Kekkonen för supermaktens ledare.

Samma självkänsla och självförtroende hoppas man att skulle besjåla dem som nu svarar för Finlands kriminalpolitik. Det är verkligen ingenting att skämmas över, om det finska straffrättsystemet idag är ett av de lindrigaste i Europa. Mot den dystra bakgrunden är det tvärtom en stark prestation som ger anledning till stolthet.

Vår nuvarande justitieminister har sagt att den i Finland iakttagna kriminalpolitiska linjen "nu en gång för alla har löpt linan ut". Lyckligtvis står det inte enbart i hans makt att fatta ett dylikt beslut. Majoriteten av den praktiska juristkåren har starkt identifierat sig med de senaste årtiondenas kriminalpolitiska tänkesätt, vilket har möjliggjort den finländska framgångsstoryn. Min övertygelse är att detta gäller även majoriteten av Finlands folk, om folket rätt informerat – och inte endast genom ytliga gallupundersökningar – skulle få ta ställning till kriminalpolitikens stora frågor.

Ett stort skepp svänger till all lycka långsamt. Skeppet hinner ännu invänta gynnsammare vindar. I sinom tid är de här.

8. När det är fråga om Vagn Greves jubileumsnummer, borde man säkerligen ytterligare tangera den nationella straffrättens EU-anknytningar, som jubilaren förtjänstfullt gjort sig förtrogen med.

Detta skulle emellertid kräva en helt separat skrift, eller egentligen minst en bok. Till detta yppar sig förhoppningsvis en möjlighet i ett senare sammanhang.

Utan närmare motiveringar uttrycker jag här till slut min oro över att EU-dimensionen med tanke på resultatet av det idoga och långsiktiga arbetet gällande den finska straffrätten och kriminalpolitiken – i ljuset av all redan inhämtad erfarenhet och i ljuset av den utveckling som är att vänta – kommer att i första hand föra med sig för vår traditionella rättskultur främmande och skadliga drag.

Översatt från finskan av JuK Marcus Löfman.

Kvantiteter og kvaliteter i ungdomskriminaliteten

af forsknings- og dokumentationskonsulent Britta Kyvsgaard

Vagn Greves licentiatafhandling omhandler den første danske undersøgelse af selvrapporteret kriminalitet (Greve 1972). Det er en spørgeskemaundersøgelse, hvor deltagerne blev anmodet om at besvare en række spørgsmål om deres erfaringer med kriminalitet. I undersøgelsen deltog 7.265 unge mænd. Det skete i 1964 i forbindelse med session. De fleste, der deltog i undersøgelsen, var 18-20 år.

Undersøgelsens resultatet afsløres af afhandlingens titel: "Kriminalitet som normalitet". Af de mange unge mænd, der deltog i undersøgelsen, var det kun 0,8%, som ikke svarede bekræftende på mindst ét af de 18 spørgsmål om kriminalitet. Resten havde altså erfaringer med kriminalitet og de fleste med mindst 5 forskellige typer. Smugleri var den mest udbredte form for kriminalitet, efterfulgt af restaurationstyveri og butikstyveri.

Vagn Greves undersøgelse indgik i et fællesnordisk projekt, idet der nogenlunde samtidig blev gennemført tilsvarende undersøgelser i Norge, Sverige og Finland. Disse undersøgelser er betydningsfulde ved at vise, at kriminalitet er et ganske udbredt fænomen, og at der ikke findes et skarpt skel mellem kriminelle og ikke-kriminelle, med at der snarere er tale om glidende overgange mellem personer med færre eller flere kriminelle erfaringer.

1 Ændringer i den selvrapporterede kriminalitet

15 år senere blev den anden store danske undersøgelse af selvrapporteret kriminalitet gennemført (Balvig 1982). I 1979 blev samtlige 8. klasse elever i Gladsaxe kommune anmodet om at deltage i en

spørgeskemaundersøgelse. I modsætning til Greves undersøgelse omhandler denne altså både drenge og piger, der desuden er noget yngre end deltagerne i Greves undersøgelse. Det er heller ikke de samme spørgsmål, der blev stillet i de to undersøgelser, hvorfor det ikke er muligt at foretage en direkte sammenligning mellem resultaterne fra de to undersøgelser. Nævnes kan det dog, at det overordnede resultat af undersøgelseerne er det samme: Også undersøgelsen fra 1979 viste, at kriminalitet er meget udbredt. Kun 5% af de børn, der deltog i 1979-undersøgelsen, havde ikke erfaringer med nogen af de kriminalitetsformer, der blev spurgt om. Blandt drengene erkendte 98% at have begået kriminalitet.

I 1989 blev der gennemført endnu en undersøgelse af selvrappor- teret kriminalitet (Kyvsgaard 1992). Da den er udformet som en tro kopi af 1979-undersøgelsen, bliver det hermed muligt at vurdere udviklingstendenserne i den selvrapporterede kriminalitet. 1989-undersøgelsen omhandler således samme spørgsmål om kriminalitet som 1979-undersøgelsen, ligesom det i 1989 også var 8. klasse elever i Gladsaxe kommune, som blev bedt om at deltage i undersøgelsen.

Sammenlignet med 1979 viser undersøgelsen fra 1989, at færre børn begår kriminalitet. Mens det, som nævnt, i 1979 var 95% af børnene, som erkendte at have begået kriminalitet, drejede det sig i 1989 om 77%. Sammenligningen mellem de to undersøgelser viser endvidere, at det var færre børn i 1989 end i 1979, som begik alvorligere kriminalitet såsom indbrudstyveri og biltyveri. Gruppen, der havde erfaringer med denne type kriminalitet, var næsten halveret.

Den store udbredelse af kriminalitet som såvel Vagn Greves som den første Gladsaxeundersøgelse pegede på, ser således ud til at være mindsket gennem 1980'erne.

2 Udviklingen i den registrerede kriminalitet

Spørgsmålet er imidlertid, om denne forandring i kriminaliteten blandt børn og unge i Gladsaxe kan generaliseres, eller om der alene er tale om lokale forandringer.

Vurderet ud fra udviklingen i den registrerede ungdomskriminalitet ser det ud til, at der er tale om mere og andet end et lokalt fænomen. Gennem 1980'erne faldt antallet af strafferetlige afgørelser for

de 15-19-årige med 1/5.¹ I de første par år af 90'erne faldt ungdomskriminaliteten yderligere en smule, men ligger i dag på niveau med 1990. Faldet i de unges kriminalitet beror først og fremmest på, at færre i aldersgruppen begår færdselslovsovertrædelser. I slutningen af 80'erne var der dog også et fald i de unges straffelovskriminalitet, men denne form for kriminalitet er atter steget i 90'erne.

Som bekendt er de unge aldersklasser de mest kriminelt aktive. Man kunne derfor forvente, at fald i kriminaliteten blandt de unge ville betyde, at kriminalitetsniveauet generelt ville være faldende. Det er imidlertid ikke tilfældet. Den anmeldte kriminalitet steg noget i begyndelsen af 1980'erne, men har dog siden midten af 80'erne og frem til i dag holdt sig på et ret konstant niveau. At der ikke har været en nedgang i den anmeldte kriminalitet skyldes, at mens de unge hyppigere holder sig på måtten, sker det sjældnere for de ældre. Fra 1980 og frem til i dag er der sket en næsten fordobling i de strafferetlige afgørelser for aldersgrupperne over 20 år.

Kriminalitetsproblemet synes altså at være flyttet opad, aldersmæssigt set. En tilsvarende tendens ses i de øvrige nordiske lande.

I Norge er der fra 1980 til 1992 konstateret et fald i den registrerede kriminalitet blandt børn under 15 år. Blandt de 15-20-årige har der været en stigning på godt 30%, mens stigningen for aldersgruppen over 20 år er på 160% (Clausen 1996; se også Falck 1994).

I Sverige er der fra 1975-1994 sket en forholdsvis moderat stigning i de 15-20-åriges kriminalitet, nemlig en stigning på 10%, mens kriminaliteten blandt de ældre aldersgrupper i samme periode er vokset med 60-80% (Estrada 1997).

I Finland er der sket et fald i antal mistænkte for straffelovsovertrædelser under 15 år fra 1980 til 1995, mens der er tale om et forholdsvis stabilt niveau for såvel de 15-17-årige som de 18-20-årige. Væksten i antal mistænkte for straffelovsovertrædelser fra 1980-1995 beror primært eller udelukkende på, at der er blevet flere mistænkte over 20 år (Rikollisuustilanne 1995-1996, s. 96).

¹ Der er her taget højde for, at ungdomsårgangene samtidig er blevet mindre.

3 Ændret holdning til de unge?

Spørgsmålet er, om den – i hvert fald relativt set – positive udviklingstendens i de unges kriminalitet afspejler sig i en ændret holdning til ungdommen og deres afvigelser? Måske. De tegn, der kan findes, peger imidlertid ikke klart i den retning, man umiddelbart ville forvente.

De omtalte undersøgelser af selvrapporeret kriminalitet fra henholdsvis 1979 og 1989 indeholder nogle spørgsmål, der kan belyse mulige ændringer i holdningen til børn og unge. Det er spørgsmål, som vedrører generende og provokerende ungdomsadfærd. De unges svar på flere af disse spørgsmål tyder på, at også denne form for adfærd er aftaget blandt de unge. Dette modsvares imidlertid ikke af en mildere attitude fra de voksnes side. Tværtimod. Sammenlignet med 1979 var der i 1989 flere af de unge, som blev skældt ud af voksne på gaden eller blev bedt om at forlade en klub eller lignende. Undersøgelserne tyder altså på, at tolerancen over for generende ungdomsadfærd er mindsket gennem 1980'erne.

Ud fra en kriminalpolitisk vurdering ses der heller ikke mange tegn på opblødning i attituden til de unge lovovertrædere. Mens vi, som nævnt, i de seneste 15 år har oplevet, at stadigt flere voksne og ældre kommer i konflikt med loven, er det fortsat de unge, der er i kriminalpolitikens søgelys.

Der blev for et par år siden gennemført en undersøgelse, som peger på en mere restriktiv holdning til de unge (Hansen 1996). I undersøgelsen vises, at stadigt færre af de unge, der idømmes ubetinget fængselsstraf, får mulighed for at afsone denne straf på alternative institutioner. Den viser endvidere, at dette primært beror på en skærpet holdning over for de unges voldskriminalitet. Ikke alene idømmes de unge i højere grad ubetingede frihedsstraffe for vold, men afsoning af disse straffe sker også i højere grad i fængslerne. Forfatteren konkluderer, at der i det danske samfund synes at være en lavere tolerance over for unges voldelige adfærd end over for ældres.

Det var også i perioden med faldende ungdomskriminalitet, at en ny reaktionsform – ungdomskontrakter – kom på tale. Forslaget om at indføre denne reaktionsform udsprang af kritik af tiltalefrafald. Tiltalefrafald, der har været den typiske foranstaltning over for unge

førstegangskriminelle, hviler på ideen om, at man bør være tilbageholdende med at idømme unge strenge sanktioner. Det er denne tilbageholdenhed eller – måske snarere – tiltalefrafaldets utilstrækkelige pønale karakter, der kritiseres. Med ungdomskontrakter ønskes en mere ”mærkbar” reaktion. Indirekte hævder kritikerne af tiltalefrafald, at de unges tilbagefald til ny kriminalitet skyldes, at de ikke mødes med tilstrækkeligt hårde reaktioner.² Nogen dokumentation for en sådan sammenhæng er ikke fremlagt. Kritikken af tiltalefrafald medførte imidlertid, at der blev gennemført et forsøg med ungdomskontrakter. Ungdomskontrakter indføres nu som en permanent ordning, således at det bliver et vilkår, der kan knyttes til et tiltalefrafald.³

At tiltalefrafald er en foranstaltning, som er kommet mere og mere i miskredit, afspejler sig i øvrigt tydeligt i sanktionsstatistikken. Mens 40% af de afgørelser, der i 1980 blev truffet over for 15-17-årige straffelovsovertrædere, var tiltalefrafald, drejede det sig i 1995 om kun 16%. I samme periode steg bødernes andel fra 50 til 66% og frihedsstraffenes fra 10 til 18%.

Nyeste eksempel på tendens til en mere restriktiv kurs over for unges kriminalitet er diskussionen om at indføre nye lukkede institutioner eller institutionsafsnit til unge lovovertrædere. Det er institutioner, hvor unge kan anbringes på ubestemt tid op til et år. Selv om det ikke drejer sig om fængsler, men om institutioner under de sociale myndigheder, minder de alligevel på visse punkter om de gamle ungdomsfængsler (Kyvsgaard 1997). Tidsubestemtheden og resocialiseringen er vigtige fælles elementer. Ungdomsfængselsanktionen blev afskaffet i 1973, der vel at mærke var en periode med voksende ungdomskriminalitet. De afskaffedes bl.a. fordi, de ikke viste sig at have den genopdragende virkning, man havde troet, men tværtimod var der et meget stort tilbagefald til ny kriminalitet blandt dem, der havde været i ungdomsfængsel. Der kan være grund til at frygte, at de nye lukkede institutioner vil få samme effekt, jfr.

² Se Vestergaard (1990) for en oversigt over den politiske debat om tiltalefrafald og ungdomskontrakter.

³ Det bør tilføjes, at med indførelsen af ungdomskontrakter sker der en lempelse i den periode, bøder påføres de unges straffeattest. I forsøgsperioden med ungdomskontrakter blev disse ikke påført straffeattesten. Med henblik på at ligestille tiltalefrafald med vilkår om ungdomskontrakt med bøder skal begge afgørelsestyper nu påføres straffeattesten i 1 år for unge under 18 år.

en ny svensk undersøgelse af unge, der har været anbragt på ungdomsinstitutioner (Levin 1997).

Også i Sverige, hvor udviklingen i ungdomskriminalitet har været moderat, anes der tendens til en skarpere ungdomskriminalpolitik. Der er foretaget en svensk analyse af udviklingen i reaktioner over for unge lovovertrædere 1980-1996. I den periode er andelen af unge lovovertrædere, der tiltales frem for at få tiltalefrafald eller bøder, mere end fordoblet. Dette kunne bero på, at de unge begår grovere og grovere kriminalitet, hvilket imidlertid ikke synes at være tilfældet. Der konkluderes derfor, at den strengere sanktionspraksis skyldes en mere restriktiv holdning til ungdomskriminalitet (Lindström 1998).

4 Et tilsyneladende paradoks

At der i en periode med faldende ungdomskriminalitet er tendens til en øget restriktiv holdning over for unge kriminelle, er måske mindre paradoksalt, end man umiddelbart skulle antage, i hvert fald vurderet ud fra de analyser, historikere har foretaget af sådanne fænomener.

Den amerikanske historiker, James Gilbert, har analyseret reaktionerne på ungdomskriminaliteten i USA i 1950'erne (Gilbert 1986). Det er en periode, der kan sammenlignes lidt med den nuværende, idet den reelle udvikling i ungdomskriminaliteten var ganske moderat, mens bekymringen for ungdommen var meget stor. Gilbert forsøger at finde frem til, hvorfor det forholdt sig sådan, og hans bud er, at den bekymring, der udsprang af de omfattende sociale og kulturelle forandringer, det amerikanske samfund stod over for efter 2. verdenskrig, blev overført på de unges kriminaliteten. Det var ændringer i familiemønstrene, ændringer i kvindernes position i hjemmet, ændringer i traditioner og normer og i massekulturens påvirkning af samfundet, der – ifølge Gilbert – reelt affødte bekymring. Ungdommen er bærere af det nye, og ungdomskriminaliteten kom til at symbolisere det, der vakte den voksne generations usikkerhed og utryghed. Ungdomskriminalitet kan i en sådan situation være en god fjende, for den er enklere at forholde sig til og bekæmpe end strukturelt betingede forandringer.

Gilberts svar på det, der kan fremstå som et paradoks, er altså, at en voksende reaktion på unges kriminalitet ikke nødvendigvis er relateret til problemets omfang, men kan udspringe af andre utryghedsskabende forhold i samfundet. Utrygheden og bekymringen projiceres over på ungdomskriminalitet – allegorien for både det nye og det farlige.

En anden amerikanske historiker, David Musto, ser en direkte forbindelse mellem øget restriktiv holdning og mindskning af problemets omfang (Musto 1973 og 1987; Tonry 1995). Mustos udgangspunkt er ikke ungdomskriminalitet, men narkotika, idet han har studeret de tilbagevendende svingninger mellem en tolerant og en intolerant indstilling til narkotika i USA. Han påpeger, at i perioder med stor tolerance er brugen af narkotika også ganske udbredt, mens der med øget intolerance sker et fald i forbruget.

Øget intolerance influerer også på den strafferetlige reaktion på brugen af narkotika, siger Musto, men peger samtidig på, at hårdere strafferetlige indgreb ikke tidsmæssigt direkte følger intolerancens svingninger. Han mener således, at der er en tendens til, at de mest indgribende love og de strengeste straffe gennemføres efter, at intolerancen er toppet, og brugen af narkotika og rusmidler allerede er faldet. Den tidligere omtale af reaktionen på ungdomskriminalitet i Danmark indicerer, at noget tilsvarende muligvis gør sig gældende på dette område.

For Musto er der altså ikke tale om et paradoks, når en hårdere strafferetlig kurs følger en mindsket udbredelse af det fænomen, de strafferetlige indgreb retter sig mod, tværtimod, thi begge dele udspringer af forandringer i tolerancen over for fænomenet.

5 Ændringer i tolerancen og i afvigergruppen

Musto beskæftiger sig ikke alene med betydningen af den øgede intolerance over for udbredelsen af narkotika, men også med dens betydning for ændringer i brugergruppen. Øget intolerance er selv sagt forbundet med et ændret syn på brug af narkotika. Fra at være betragtet som noget normalt, undskyldeligt, bagatelagtigt og/ eller forståeligt bliver det med øget intolerance betragtet som noget afvigende, uacceptabelt og moralsk forkasteligt. Med øget intolerance bliver narkotikabrug i højere og højere grad associeret med margi-

nalgrupper i samfundet. Det er ikke længere alment udbredt, men forekommer eller forventes i hvert fald primært at forekomme hos grupper, der har en svag position i samfundet.

Dette synspunkt skal her diskuteres lidt nærmere i forhold til de forandringer, der forefindes, eller som alment forventes at karakterisere dagens ungdomskriminalitet.

5.1 Marginalisering og polarisering

Der er ikke gennemført undersøgelser, der kan belyse holdningen til ungdomskriminaliteten i 1960'ernes og 70'ernes Danmark, hvor ungdomskriminaliteten som nævnt voksede. Subjektivt vurderet eksisterede der formodentlig en ganske stor tolerance – i hvert fald generelt i forhold til ungdommen. De unges brug af hash var ikke bare et problem, men også tolereret som et udslag af ungdommens eksperimenterende og frigjorte livsstil. Det innovative symboliserede noget positivt, også selv om afvigelser fulgte i kølvandet.

Der er derimod gennemført undersøgelser, der samlet set peger i retning af, at kriminalitet de seneste 10-20 år er blevet et mere negativt ladet fænomen, og at det – i lighed med det, Musto fremhæver – i tiltagende grad er blevet forbundet med grupper med en marginal samfundsmæssig position. Der er vist, at lovovertrædere socialt set fjerner sig mere og mere fra gennemsnitsdanskere (Kyvsgaard 1989 og 1994). Sammenligningen mellem de tidligere omtalte undersøgelser af selvrapporтерet kriminalitet blandt børn og unge peger i samme retning, idet den viser, at der er sket en polarisering mellem lovlydige unge og unge, der begår megen kriminalitet (Kyvsgaard 1992). Endelig er det også vist, at væksten i den registrerede voksenkriminalitet i 1980'erne sandsynligvis alene beror på, at flere og flere mennesker uden tilknytning til arbejdsmarkedet registreres for kriminalitet (Kyvsgaard 1998a).

Kriminalitetens marginalisering og polarisering er tolket som tegn på en ændring i synet på kriminalitet, som i højere og højere grad synes at symbolisere taberrollen i samfundet (Kyvsgaard 1992).

5.2 ”Etnisticering”

En anden forandring, som har betydning for fokuseringen på ungdomskriminalitet, er det, man kunne kalde ungdomskriminalitetens

"etnificering". Dvs. at ungdomskriminaliteten i stigende grad forbindes med de fremmede - med asylsøgere, med indvandrere eller med nogen med en indvandrerbaggrund. En associationstest af danske statsborgere vil højst sandsynligt vise, at begrebet "anden-generationsindvandrer" primært associeres med begrebet kriminalitet, for det er den sammenhæng, der dominerer i massemediernes.

Hvor stort er da problemet med kriminalitet blandt indvandrere?

En ny dansk undersøgelse af kriminalitet blandt indvandrere og efterkommere (dvs. anden-, tredje- etc. generationsindvandrere) bekræfter den almene antagelse, idet den klart påviser en overrepræsentation af indvandrere og efterkommere i det strafferetlige system (Danmarks Statistik 1998). Undersøgelsen peger imidlertid også på, at indvandrere og efterkommere demografisk og socialt er en 'skæv' gruppe: Gruppen omfatter forholdsvis mange unge, forholdsvis mange, som bor i storbyer, og forholdsvis mange med en svag uddannelsesmæssig og social baggrund. Det er netop blandt grupper med sådanne karakteristika, vi almindeligvis finder en høj kriminalitetsfrekvens. Når der korrigeres for de demografiske og sociale forskelle, der er mellem personer af udenlandsk oprindelse og den øvrige befolkning, bliver forskellen mellem gruppernes kriminalitets-hyppighed da også forholdsvis moderat - i størrelsesordenen 10-15% (Kyvsgaard 1998b).

Forestillingerne om kriminalitet blandt udenlandske statsborgere og indvandrere er utvivlsomt overdrevne. Undersøgelsen fra Danmarks Statistik viser, at indvandrere stod for 7,7% af den opklarede kriminalitet i 1995, efterkommerne for 1,4% og den øvrige befolkningen for de resterende 90,9%. Den megen diskussion om kriminalitet blandt andengenerationsindvandrere har nok hos de fleste skabt forventninger om, at deres andel af kriminaliteten er betydelig større.

En norsk undersøgelse af holdningen til indvandrere kan illustrere, at det antagelig forholder sig sådan. Undersøgelsen viser, at en voksende andel af nordmændene mener, at indvandrere medfører øget kriminalitet og vold. Mens det i 1988 var 46%, som mente, at der følger øget kriminalitet og vold med indvandrere, var denne - i sig selv store - andel bare fem år senere vokset til 67% (Hernes & Knudsen 1994). At der i den mellemliggende periode var offentliggjort en undersøgelse, som viste, at fastboende udlændinge var mind-

re kriminelt belastede end norske statsborgere (Falck 1992), synes ikke at have påvirket nordmændenes holdning. Holdninger styres kun lidt af fakta. Der er ikke grund til at antage, at det forholder sig anderledes i Danmark, og at den danske undersøgelse vil få nogen særlig betydning for opfattelsen af kriminalitetsproblemet blandt indvandrere.

At indvandrere og efterkommere til indvandrere absolut set er overrepræsenterede i straffesystemet må imidlertid, som antydnet ovenfor, ses i sammenhæng med kriminalitetens marginalisering og polarisering. En stor del af indvandrerne og af efterkommerne er marginaliserede både socioøkonomisk og kulturelt. Den overrepræsentation, der findes af dem i straffesystemet, er derfor ikke uventet. Dertil kommer, at forventningen om, at der især bliver begået meget kriminalitet af personer af udenlandsk herkomst, kan forstærke overrepræsentationen, idet de i særlig grad kan risikere pågribelse og sigtelse for lovovertrædelser.⁴

5.3 Brutalisering

En tredje type af forandring, der fokuseres på, er ungdomskriminalitetens brutalisering. Der kan tales om en James Bulger-effekt. Drabet på den 2-årige engelske dreng, begået af børn, har i høj grad været med til at rette søgelyset mod børns og unges vold. Men også andre forhold – herunder ikke mindst den såkaldte 'rockerkrig' – har stimuleret såvel den mediemæssige som den politiske voldsdebat.

Begreber som 'meningsløs', 'rå' og 'afstumpet' knyttes hyppigt til beretninger om voldsepisoder, som generelt tiltrækker sig meget stor medieopmærksomhed. Et nyere begreb er 'gadebandekriminalitet'. Det blev introduceret af rigspolitiet i efteråret 1997 i forbindelse med en kortlægning af dette fænomens omfang. Endnu er det noget usikkert, hvad fænomenet egentlig dækker over, og hvor udbredt det er.

Statsministerens nytårstale ved indgangen til 1997 satte for alvor voldsden på den politiske dagsorden. Talen efterfulgtes hurtigt af endnu en voldspakke.

⁴ Undersøgelsen fra Danmarks Statistik viser, at flere af de sigtelser, der rejses mod personer af udenlandsk herkomst end mod øvrige danskere, ikke fører til, at personen kendes skyldig.

Hvad siger da de tilgængelige statistiske oplysninger om vore formodninger om, at volden er vokset både i omfang og i grovhed?

I maj måned 1997 blev der afholdt en EU-konference om ungdom, vold og kriminalprævention. Til brug for denne konference er der udarbejdet en rapport om udviklingen i de unges volds kriminalitet i 10 europæiske lande. I rapporten konkluderes, at mens den generelle udvikling i ungdomskriminalitet i flere lande har være moderat eller faldende, er de unges volds kriminalitet steget med mellem 50 og 100% fra midten af 1980'erne (Pfeiffer 1997). Danmark er et af de lande, rapporten omfatter.

Det er korrekt, at antallet af strafferetlige afgørelser for volds kriminalitet er steget ganske betydeligt blandt de unge. Alene fra 1990⁵ og frem til 1996 er antallet af strafferetlige afgørelser for vold for de 15-17-årige steget med 64%. Flere forhold modificerer imidlertid det ekstreme indtryk, denne procentuelle stigning kan give.

For det første er antallet af strafferetlige afgørelser absolut set steget med godt 200. Den procentuelle stigning bliver så kraftig, fordi udgangspunktet var et forholdsvis lille antal afgørelser for vold. For det andet er stigningen i afgørelser for vold ikke kun et ungdomsfænomen. Relativt set er den ganske vist størst for de unge, men den reelle vækst i antal afgørelser for volds kriminalitet er primært sket blandt de ældre lovovertrædere. I den forbindelse er det væsentligt at påpege, at gennemsnitsalderen for personer, dømt for vold, har holdt sig konstant fra 1980 og frem til i dag.

Et tredje forhold, der bør tages i betragtning, er, at stigningen i afgørelser for vold højst sandsynligt skal ses i sammenhæng med den fokusering, der de seneste år har været på volds kriminalitet. Væksten i antal afgørelser overstiger således betydeligt væksten i den anmeldte volds kriminalitet. Sammenlignet med 1990 blev der i 1996 anmeldt 22% flere voldsforbrydelser, mens væksten i strafferetlige afgørelser for vold var på 37%.

I relation til diskussionen om en mere rå og brutal volds kriminalitet bør også påpeges, at der i dag ikke anmeldes flere alvorlige voldsforbrydelser end i 1990.⁶ Kriminalstatistikken kan dermed ikke bekræfte, at volds kriminaliteten er blevet grovere. Endelig skal også

⁵ Det er problematisk at sammenligne med udviklingen før 1990, da området for offentlig påtale i volds sager blev udvidet i 1989.

⁶ Kategorien omfatter drab og drabsforsøg samt vold efter §§ 245-46.

nævnes, at de voldsofferundersøgelser, der er foretaget – senest i 1995-96 – ikke bekræfter indtrykket af en stigende voldskriminalitet, men snarere af en stigende tilbøjelighed til at anmelde vold. Mens der har været en stigning i den registerede voldskriminalitet, har der over de seneste ti år været et fald i andelen, som angiver at have været ofre for vold (Rigspolitichefen 1998).

Det er imidlertid ikke de kriminalstatistiske oplysninger og resultater af voldsofferundersøgelser, som præger vor opfattelse af problemets størrelse, men snarere voldens store mediemæssige og politiske bevågenhed. Det fremgår af de målinger, der med mellemrum foretages af, hvad der primært bekymrer os. En af de seneste af denne type viser, at vold bekymrer danskerne mest.⁷ Vold anses for at være et større problem end miljøet, arbejdsløsheden og narkotikamisbrug. Underskuddet på betalingsbalancen ligger i bund på dette "bekymringsbarometer". I samme retning går en Vilstrup-analyse af vælgerne vurdering af Nyrop-regeringen. Mens vælgerne giver positive vurderinger af regeringens betydning for forandringer i arbejdsløsheden og i de økonomiske forhold, er der tendens til negativ vurdering af kriminalitetsbekæmpelsen og -risikoen. Mere end hver tredje af de adspurgte siger, at de i dag (1998) er mere bange for at blive udsat for kriminalitet end for 5 år siden.⁸ En ny norsk undersøgelse demonstrerer, at dette i høj grad må ses som et resultat af mediernes fokusering på vold. Undersøgelsen vedrører unges frygt for vold, og den viser, at næsten halvdelen af de unge opgiver at have følt ængstelse for vold, men at ængstelsen meget sjældent udspringer af faktiske voldsoplevelser. Den stammer derimod – for 70% af de ængsteliges vedkommende – fra det, de læser, hører og ser i medierne (Gautun 1997; se også Olaussen 1995).

6 Afsluttende bemærkninger

Ændringer i den samfundsmæssige tolerance af et afvigerfænomen kan – med en fri fortolkning af Mustos analyser – lede til ændringer i fænomenets kvalitet, kvantitet og den samfundsmæssige reaktion. Nogle af de kvalitative forandringer, der her er beskrevet, er reelle,

⁷ Undersøgelsen er omtalt i Politiken, d. 8. oktober 1997.

⁸ Undersøgelsen er omtalt i Politiken, d. 25. januar 1998. Som tidligere nævnt, har den anmeldte kriminalitet ligget på et stabilt niveau siden midten af 1980'erne.

mens andre mere tvivlsomme til gengæld påvirker vor oplevelse af kriminaliteten.

Det er nok spørgsmålet, om ikke ændringer i kriminalitetens kvaliteter – eller oplevede kvaliteter – i sig selv influerer på ændringer i den samfundsmæssige reaktion. Når kriminalitet i højere og højere grad bliver forbundet med marginaliserede grupper i samfundet, med grupper, der ses som fremmede og som vanskelige at nå, kan det afstedkomme en følelse af afmagt. Det repressive middel kan blive svaret på afmagtsfølelsen. Det samme kan blive tilfældet, når kriminalitet får udtryksformer, der er uforligelige med billedet af den traditionelle ungdomskriminalitet.

Tilbage bliver spørgsmålet om, hvorvidt nutidens ungdomskriminalitet kvantitativt og kvalitativt er et større og/eller mere truende samfundsproblem end den ungdomskriminalitet, der blev peget på i Vagn Greves undersøgelse. Vi ved det ikke – selv om de fleste mener at vide det. Det forgangne og afsluttede vil gerne fremstå i et midlere lys end det nye og ukendte.

Litteratur

- Balvig, F. (1982). *Ungdomskriminalitet i en forstadskommune*. København: Det Kriminalpræventive Råd.
- Clausen, S.-E. (1996). *Barne- og ungdomskriminalitet i Norge 1980-1992*. Oslo: Norsk institutt for by- og regionsforskning, rapport nr. 4.
- Danmarks Statistik (1998). "Kriminalitet og national oprindelse, 1995." *Social sikring og retsvæsen 1998*:2.
- Estrada, F. (1997). "Ungdomsbrottlighetens utveckling i Sverige". *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab*, 84: 153-169.
- Falck, S. (1992). *Utlendinger og kriminalitet – en analyse av forholdet mellom straffede norske og utenlandske statsborgere*. Oslo: Barnevernets Utviklingssenter, rapport nr. 2.
- Falck, S. (1994). *Hvor lenge skal barn få "lov" til å være barn? Konsekvenser af hevingen av den kriminelle lavalderen*. Oslo: Barnevernets Utviklingssenter, rapport nr. 2.
- Gautun, H. (1997). "Ungdoms engstelse for vold". *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab*, 84: 115-124.
- Gilbert, J. (1986). *A Cycle of Outrage. America's Reaction to the Juvenile Delinquent in the 1950s*. New York: Oxford University Press.
- Greve, V. (1972). *Kriminalitet som normalitet*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Hansen, L. (1996). *Integration af 15-17årige lovovertrædere*. Specialeafhandling for den sociale kandidatuddannelse, Aalborg Universitet.
- Hernes, G. & Knudsen, K. (1994). "Klimaskifte?" *Tidsskrift for Samfunnsforskning* 35: 319-339.
- Kyvsgaard, B. (1989). ... og fængslet ta'r de sidste. *Om kriminalitet, straf og levevilkår*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Kyvsgaard, B. (1992). *Ny ungdom? Om familie, skole, fritid, lovløshed og kriminalitet*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Kyvsgaard, B. (1994). "Kriminalitetens demografi og forandring." I J. Bay (red.): *Årbog 1993*, s. 109-124. København: Kriminalistisk Instituts Skriftserie nr. 6.

- Kyvsgaard, B. (1997). "Et lilleput-ungdomsfængsel?" I L. Ravn (red.): *Kriminalistisk årbog 1996*, s. 187-192. København: Kriminalistisk Skriftserie nr. 1.
- Kyvsgaard, B. (1998a). *Den kriminelle karriere*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Kyvsgaard, B. (1998b). Kriminalitet og national oprindelse. *Nyt fra Kriminalforsorgen*, nr. 3, s. 20-23.
- Levin, C. (1997): *Ungdomar i tvångsvård*. Statens institutionsstyrelse, rapport nr. 2.
- Lindström, P. (1998). "Fler åtaleda unga lagöverträdere: Allvarligare brott eller hårdare tag?" *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab* 85: 111-120.
- Musto, D.F. (1973). *The American Disease*. New Haven: Yale University Press.
- Musto, D. (1987). "Remarks". In J. Roth, M. Tonry & N. Morris: *Drugs and Crime: Workshop Proceedings*. A Report of the 1986 National Academy of Sciences Conference on Drugs and Crime Research. Washinton D.C.: National Academy of Sciences.
- Olaussen, L.P. (1995). "Angst for voldskriminalitet." *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab*, 82: 249-272.
- Pfeiffer, C. (1997). *Juvenile Crime and Juvenile Violence in European Countries*. Rapport fra Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen e. V.
- Rikollisuustilanne 1995-1996 (1997)*. Helsinki: Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos.
- Rigspolitichefen: *Vold på gaden, i hjemmet og på arbejde. Oversigt over resultater fra voldsofferundersøgelsen 1995/96 (1998)*. København: Information fra Rigspolitichefen.
- Tonry, M. (1995). *Malign Neglect: Race, Crime and Punishment*. New York: Oxford University Press.
- Vestergaard, J. (1990). "Ungdomskontrakter - forebyggelse af unges kriminalitet?" I B. Kyvsgaard, A. Snare & P. Wilhjelm (red.): *Forebyggelsens veje og vildveje*. København: Kriminalistisk Instituts Stencilserie nr. 58.

De grundläggande rättigheterna och straffrätten

av professor Raimo Lahti

1. Den finska reformen av de grundläggande fri- och rättigheterna (21.7.1995/969-980), som trädde i kraft den 1 augusti 1995, är principiellt viktig också för straffrätten. Tydligast torde detta framgå av den omständigheten att man i Regeringsformen (RF) 6a § intagit ett stadgande om den straffrättsliga legalitets(laglighets)principen. Av de övriga nya stadgandena om grundläggande rättigheter kan särskilt nämnas förbudet i RF 6 § 2 mom. mot dödsstraff, tortyr och utsättande för någon annan behandling som kränker människovärdet samt bestämmelsen i 3 mom. i samma paragraf om att straff som inefattar frihetsberövande döms ut av domstol.

Bakom hela fri- och rättighetsrevisionen ligger bl.a. en strävan att precisera de i grundlagen tryggade grundläggande rättigheterna så att de står i överensstämmelse med de internationella konventionerna om mänskliga rättigheter (reg.prop. 309/1993 rd. s. 16). Syftet med reformen är med andra ord att, på ett för Finland samt dess domstolar och övriga myndigheter bindande sätt, fastställa de fri- och rättigheter som de internationella människorättskonventionerna tillförsäkrar individen. Det är detta drag i grundlagsprojektet som är kännetecknande också för de nyss berörda straffrättsligt relevanta punkterna.

Enligt RF 16a § 2 mom. har de fri- och rättigheter som Finland inte kan undantagsstadga om genom lag på grund sina internationella människorättsförpliktelser (t.ex. de straffrättsligt relevanta rättigheterna människovärdets okränkbarhet i RF 6 § 2 mom. och legalitetsprincipen som den definieras i RF 6a §), nu fått ett lika starkt och absolut inomstatligt grundlagsskydd. Av denna grund har det inte varit nödvändigt att till RF foga en särskild bestämmelse om sådana ovillkorliga fri- och rättigheter som inte får kringskäras ens i de

allra allvarligaste nödlägena. De grundläggande rättigheterna kan i den nationella rättsordningen ges ett mer omfattande skydd än vad som föreskrivs i de internationella människorättsnormer och den tillämpningspraxis på området som staten i fråga förbundit sig att iakttä. Exempel på detta anförs senare.

En rättsjämförelse kan sägas stöda argumentet att den nationella statsförfattningen och de däri nämnda grundläggande fri- och rättigheterna påverkar straffrätten på många olika sätt. Som exempel kan Tyskland nämnas. Motiv med förankring i statsförfattningsrätten, i synnerhet de grundläggande rättigheterna, och författningsdomstolens praxis har på ett väsentligt sätt påverkat det tyska straffrättstänkandet. Härvid har det ofta varit fråga om att åberopa statsförfattningen eller de grundläggande rättigheterna som stöd för de rättsprinciper som skall iakttas i straff- och straffprocessrätten.¹ Själva rättsprinciperna är i hög grad desamma som har anförts i motsvarande finska diskussion – dock med undantaget att det intill nu inte här har funnits någon stark tradition för att hänvisa till statsförfattning eller till enskilda fri- och rättigheter (se nedan 3.3).

Det beskrivna läget är förståeligt mot bakgrunden av vår traditionella rättskultur. Före reformen år 1995 hade stadgandena om grundläggande rättigheter i praktiken betydelse främst för lagstiftaren, medan syftet med reformen är att på allt sätt befrämja tillämpningen av de grundläggande fri- och rättigheterna, till exempel så att domstolarnas lagtolkning blir mer människorättsvänlig (se reg.prop. 309/1993 rd. s. 16 och grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 4). Att Europarådets konvention om de mänskliga rättigheterna (EMRK, se FördrS 18-19/1990) ratificerades och att konventionsbestämmelserna med lagstatus trädde i kraft i Finland 10.5.1990 har på motsvarande sätt lett till att medvetenheten om de mänskliga rättigheterna har ökat samt att allt flera domstolar och andra myndigheter som en följd av detta börjat motivera sina avgöranden med människorättsnormer.²

¹ Se t.ex. *Jescheck, Hans-Heinrich & Weigend, Thomas*, Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 5. Aufl. Duncker & Humblot, Berlin 1996, § 4, och *Naucke, Wolfgang*, Strafrecht. Eine Einführung. 7. Aufl. Luchterhand, Berlin 1995, § 2, VI.

² Se t.ex. *Lehtimaja, Lauri*, Lakimies ja ihmisoikeudet. Lakimies 1995 s. 183-192 och *Scheinin, Martin*, Finland. I verket International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries. Martinus Nijhoff, The Hague 1996, s. 257-294 (272-275).

Syftet med följande kortfattade betraktelse är att dryfta frågan om vilka omedelbara förändringar eller nya tyngdpunkter som grundrättighetsreformen innebär för straffrätten. Huvudvikten är här inriktad på den straffrättsliga legalitetsprincipen (2). Jag berör dessutom de övriga aspekter som direkt påverkar straffrätten samt bedömer kort vilken betydelse det intensifierade människorätts- och grundrättighetstänkandet har för straffrättsutvecklingen och -forskningen (3).

2.1. I Finland är RF 6a § det första inhemska stadgandet med en skriftlig norm om den *straffrättsliga legalitetsprincipen*:

Ingen får anses skyldig till brott eller dömas till straff på grund av en gärning som inte enligt lag var straffbar då den begicks. För brott får inte dömas till strängare straff än vad som stadgades i lag då gärningen begicks.

Motsvarande normer har redan tidigare ingått i människorättsbestämmelser med lagstatus: artikel 15 stycke 1 i internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (den s.k. MP-konventionen; FördrS 7-8/1976) och artikel 7 stycke 1 i EMRK.

Redan innan dessa människorättskonventioner trädde i kraft ansågs den straffrättsliga legalitetsprincipen vara en del av den finska rättsordningen, även om det har rått en viss oenighet om principens och de anslutande preciseringarnas (delreglernas) juridiska ställning samt delvis också om deras innehåll. En av de centrala frågeställningarna i *Dan Frändes* doktorsavhandling (1989) gäller just vilken typ av rättsnormer de enskilda elementen i legalitetsprincipen representerar och på vilket sätt den juridiska bundenheten uppstår.³

Historiskt sett är förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning det krav som med tanke på legalitetsprincipen är viktigast – bedömt till exempel mot bakgrunden av artikel 11 stycke 2 i den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna (1948).⁴ Hos oss har man uttryckligen ansett förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning som en sedvanerättslig norm med grundlagsstatus, vilken man ansett giltig med hänvisning till skyddet för den personliga friheten i då gällande

³ Se *Frände, Dan*, Den straffrättsliga legalitetsprincipen. Ekenäs 1989.

⁴ Se *Lahti, Raimo*, Article 11. I verket A. Eide et al.: The Universal Declaration of Human Rights. A Commentary. Scandinavian University Press, Oslo 1992, s. 175-186 (181-183).

RF 6 §;⁵ det har inte ansetts möjligt att göra avsteg från förbudet med mindre lagen tillkommit i den ordning vari grundlag stiftas (reg.prop. 309/1993 rd. s. 53).⁶

Genom det nya grundrättighetsstadgandet har legalitetsprincipen fått en allt starkare förankring i det finska rättssystemet och straffrättstänkandet. Utgångsläget kan man anta att de innehållsmässiga kraven på principen preciseras i linje med motiveringen för stadgandet och att de blir allt viktigare i lagberedning och rättsskipning.

2.2. Den i RF 6a § nämnda straffrättsliga legalitetsprincipen skall enligt motiveringen till lagrummet uppfylla följande krav (reg.prop. 309/1993 rd. s. 53-54): (a) de straffbara gärningarna skall definieras som brott i lagen, (b) förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning, (c) förbudet mot analog strafflagstillämpning, (d) de straff som följer på brotten skall definieras i lagen, (e) förbudet mot utdömande av strängare straff än vad som gällde då gärningen begicks, (f) de straffrättsliga normerna skall ha lagstatus och (g) brottsbeskrivningarna skall vara exakta.

Vid tolkningen av artikel 7 i EMRK liksom i den juridiska litteraturen på området använder man sig av en mer kortfattad förteckning över kraven i fråga. De allmänna principer som domstolen för de mänskliga rättigheterna iakttar i sin tolkning av sagda artikel framgår bland annat av det rätt färska avgörandet *C.R. v. Förenade Kungariket* (22.11.1995; 48/1994/495/577):

Accordingly, as the Court held in its *Kokkinakis v. Greece* judgment of 25 May 1993 (Series A no 260-A, p. 22, § 52), Article 7 is not confined to *prohibiting the retrospective application of the criminal law* to an accused's disadvantage: it also embodies, more generally, the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) and the principle that the criminal law must not be extensively construed to an accused's detriment, for instance by analogy. From these principles it follows that an *offence must be clearly defined in the law*. ... (§ 33; kursiv. här)

⁵ Se *Eerola, Risto*, Taannehtivan rikoslain kiellosta Suomen valtiosääntöoikeudessa. I festskriften *Antero Jyränki 1933 - 9/8 - 1993*. Turku 1993, s. 7-20 (10).

⁶ Kommittén som utredde de grundläggande rättigheterna ansåg att den straffrättsliga legalitetsprincipen i sin helhet hade utvecklats från sedvanerätt till en vedertagen grundläggande rättighet i Finland. Se kommittébetänkandet (komm.bet.) 1992:3 s. 215.

Utgående från citatet kan de krav som gäller för den straffrättsliga legalitetsprincipen klassificeras på följande sätt:

- (a) Förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning (*nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*) – inklusive förbudet mot utdömande av ett strängare straff eller någon annan straffrättslig påföljd än vad som gällde då gärningen begicks (punkterna b och e i förteckningen ovan).
- (b) Straffrättens lagbundenhet, dvs. det s.k. *praeter legem* –förbudet (*nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*), som omfattar punkterna a, d och f i den föregående förteckningen.
- (c) Förbudet mot en analog strafflagstillämpning till den åtalades nackdel.
- (d) Kravet på bestämda brottsbeskrivningar, dvs. obestämdhetsförbudet (*nullum crimen sine lege certa*).⁷

I nyare finsk straffrättsvetenskap har en motsvarande indelning gjorts. Härvid har man varit så gott som enig om de krav som är relevanta i samband med legalitetsprincipen och även om kravens närmare innehåll.⁸

2.3. Det som i skenet av ordalydelsen och motiveringen är nytt i grundrättighetsstadgandet sammanhänger närmast med *lagbundenhetskravet* – dvs. att kriminaliseringarna skall ha stöd i riksdagslag (reg.prop. 309/1993 rd. s. 54; lagutskottets utl. 5/1994 rd., i en bilaga till grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 27-28). Till denna del avser man uppenbarligen att ge legalitetsprincipen ett snävare innehåll än vad som kan härledas ur motsvarande människorätsbestämmelser och tillämpningspraxis. Det kan hävdas att den viktigaste konsekvensen av lagbundenhetskravet är ett förbud mot att utfärda och tillämpa kriminaliseringar baserade sig på föreskrifter som är på en lägre nivå än riksdagslagar.⁹

⁷ Generellt om den tolkningspraxis som gäller EMRK artikel 7 se t.ex. *Harris, D.J. & O'Boyle, M.O. & Warbrick, C., Law of the European Convention on Human Rights*. Butterworths, London 1995, s. 274-282, och *Pellonpää, Matti, Euroopan ihmisoikeussopimus*. 2 uppl. Helsinki 1996, s. 370-374.

⁸ Se *Frände*, Den straffrättsliga legalitetsprincipen, på olika ställen, och *densamme*, Allmän straffrätt. En introduktion. Helsingfors 1994, kap. 3; *Koskinen, Pekka*, Rikosoikeus. I verket *Johdatus Suomen oikeusjärjestelmään* (toim. P. Timonen) 2. 3. p. Helsinki 1996, s. 13-15, och *densamme*, Straffrätt. I verket *Inledning till Finlands rättsordning* (red. P. Timonen) 2. 3 uppl. Helsingfors 1996, s. 13-14; samt *Nuutila, Ari-Matti*, Rikoslain yleinen osa. Helsinki 1997, s. 47-62.

⁹ Om det tidigare rättsläget jfr *Frände*, Allmän straffrätt s. 31.

Riksdagens grundlagsutskott och lagutskott betonade att legalitetsprincipen – dess lagbundenhets- och exakthetskrav – även leder till begränsningar för de s.k. *blankettstraffstadgandena*, dvs. de stadganden där brottsbeskrivningarna åtminstone delvis återfinns i normer som är på en lägre nivå än lagar. Härvid förutsätts för det första att fullmaktskedjorna är bestämda. Vidare skall de materiella stadganden som omfattar straffbarhetsförutsättningarna uppfylla kravet på bestämt utformade kriminaliseringar. Det skall dessutom framgå av detta (hierarkiskt lägre) normkomplex att det också är straffbart att bryta mot de enskilda stadgandena. Ytterligare krävs att kriminaliseringarna själva ger någonslags saklig karaktärisering av de straffbara gärningarna. (Se grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 8 och lagutskottets utl. 5/1994 rd., *ibid.* s. 27 jämfört med reg.prop. 309/1993 rd. s. 54.)¹⁰

I ljuset av den relaterade motiveringen till RF 6a § ställer man följaktligen allt strängare krav på användningen av blankettstraffstadganden. Högsta domstolen har i tre tämligen färskta avgöranden, som visserligen givits innan reformen av de grundläggande rättigheterna trädde i kraft, i sin helhet eller delvis förkastat åtal med hänvisning till legalitetsprincipen (se *HD 1992:162, 1994:114 och 1995:4*).¹¹

Den omständigheten att man inte ens i nyare lagstiftning nödvändigtvis tar de blankettekniska begränsningarna på fullt allvar, framgår av fullmaktsstadgandet beträffande ordningsstadgeförseelse (7 §) i kommunallagen (17.3.1995/365) och fullmaktsstadgandet beträffande polisförordnanden (52 §) i polislagen (7.4.1995/493). Kriminaliseringarna bygger här på fullmaktsstadganden som innehållsligt ger en synnerligen vag bild av vad man avsett att bestraffa.¹²

Det kan vara svårt att implementera den europeiska gemenskapsrätten (förfordningar och direktiv) nationellt så att de krav som den straffrättsliga legalitetsprincipen ställer blir obestridd beaktade. Till exempel de villkor som begränsar användningen av blankettstraffstadganden uppfylls inte i första taget när de nationella kriminalise-

¹⁰ Villkoren har formulerats på basis av *Pekka Koskinens* promemoria 8.4.1994 till riksdagens lagutskott. Se också straffrättskommitténs betänkande. Komm.bet. 1976:72 s. 98 och 168.

¹¹ Se närmare *Frände*, Allmän straffrätt s. 32-37, där det förstnämnda rättsfallet också kommenteras.

¹² Se också *Pekka Koskinens* kritik i en promemoria 28.11.1994 till riksdagens förvaltningsutskott.

ringarna bygger på Europeiska gemenskapernas förordningar (se t.ex. 105a § vägtrafiklagen, i L 521/1995, och om regleringsbrott i SL 46 kap. 1 § 9-11 p., i L 706/1997).¹³

2.4. I den redan långt framskridna *totalrevideringen av strafflagen* försöker man genomgående avfatta lagrummen så att de motsvarar kravet på exakta brottsbeskrivningar, samtidigt som man strävar efter en strafflag som är mer enhetligt och klart skriven än den tidigare.¹⁴ Legalitetsprincipen och de värden den representerar återspeglas också på andra sätt i strafflagsreformen; man har till exempel gått in för att i den nya strafflagens allmänna del införa definitioner på de allmänna straffansvarsförutsättningarna och andra i sammanhanget relevanta straffrättsliga begrepp i en betydligt större utsträckning än tidigare.¹⁵

Det finns också planer på att inta ett stadgande om den straffrättsliga legalitetsprincipen i strafflagens allmänna del, trots att de grundläggande stadgandena nu finns i RF. Genom att förfara på detta sätt blir det möjligt att precisera och förstärka de olika elementen i principen. Under den fortsatta beredningen torde man i alla händelser diskutera de förslag till nyreglering av legalitetsprincipen som togs upp redan då riksdagen behandlade reformen av de grundläggande rättigheterna:

För tydlighetens skull kunde lagbundenhetskravet således utvidgas att förutom straff också gälla andra straffrättsliga påföljder. Analogiförbudet och bestämdhetskravet kan framhåvas genom att det kriminaliserade beteendet enligt lag *uttryckligen* skall vara straffbart vid gärningstidpunkten. (Se lagutskottets utl. 5/1994 rd., i en bilaga till grundlagsutskottets bet. 25/1994 s. 27; jämför grundlagsutskottets bet. s. 8.) Likaså kunde man behandla frågan om det vore motiverat att uttrycka förbudet mot en analog strafflagstillämpning till

¹³ Se allmänt t.ex. *Greve, Vagn*, Træk af den danske strafferet i EF-perspektiv 1. Jurist- og Økonomforbundets Forlag 1993, kap. 3, och *France, E. Roger*, The Influence of European Community Law on the Criminal Law of the Member States. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 1994:4 s. 324-358 (329-330).

¹⁴ Se närmare *Lahti*, The Rule of Law and Finnish Criminal Law Reform. *Acta Juridica Hungarica* 1995/96:3-4 s. 251-258 (255-257).

¹⁵ Se Komm.bet. 1976:72 s. 95-96 samt *Lappi-Seppälä, Tapio*: The Doctrine of Criminal Liability and the Draft Criminal Code for Finland. I verket R. Lahti & K. Nuotio: *Criminal Law Theory in Transition: Strafrechtstheorie im Umbruch*. Helsinki 1992, s. 214-246, och bilagorna 1-2 i samma verk.

nackdel för den åtalade ännu tydligare än genom att bara lägga till ordet uttryckligen.¹⁶

2.5. Att bedöma när det är fråga om laganalogi och när det gäller (extensiv) tolkning inom ramen för ett lagrums ordalydelse är ofta en avvägningsfråga, eftersom språket är så mångtydigt. Trots att legalitetsprincipen blivit allt viktigare, anser jag inte att vår straffrätt omfattar en sådan generell (stark) tolkningsprincip som föreskriver att de straffrättsliga stadgandena skall tolkas snävt (inskränkt, "mitius"), på ett sätt som gynnar den åtalade. Det råder ingen motsättning mellan denna ståndpunkt och den straffprocessuellt vedertagna in dubio pro reo-principen, som hänför sig till faktaosäkerhet, eller den tolkning av in dubio mitius-principen, som ger åt den en vägledande funktion i situationer där likvärdiga argument talar för olika lösningar.¹⁷ Med tanke på straffrättstillämpningen finns det också särskilda (med till exempel begreppet socialadekvans beskrivna) situationer, där det kan finnas goda skäl för en snävare tolkning.¹⁸

Motiveringen till ett färskt prejudikat *HD 1996:35* (förstärkt avdelning, omr.) om skatteförseelse (SL 29:4) åskådliggör gränsdragningen i fråga:

"... utgående från lagstiftningsmaterialet kan inte fastslås entydigt vilket explicit innehåll lagstiftaren har avsett att ge begreppet betalningsoförmåga som straffbarhetsförutsättning för skatteförseelse. *Straffstadganden skall i sig tolkas på ett sätt som särskilt beaktar den åtalades fördel.* Härav kunde man sluta sig till att stadgandet om skatteförseelse inte är tillämpligt, om den skattskyldige inte har haft tillräckliga medel för betalning av alla sina förfallna skul-

¹⁶ Jfr 1 § den danska strafflagen, som inte innehåller ett analogiförbud ("eller som kanske må ligestilles med et sådant") samt med anledning av detta *Vagn Greve* i verket *Kommenteret straffelov. Almindelig del. 6 udg. Jurist- og Økonomforbundets Forlag 1997*, s. 95-103 (100-101) och *Waaben, Knud*, *Lovkravet i strafferetten*. NTfK 1994 s. 130-139.

¹⁷ Om den skandinaviska diskussionen se t.ex. *Jareborg, Nils*, *Straffrättens ansvarslära*. Iustus Förlag, Uppsala 1994, s. 366 och *Greve, Træk af den danske strafferet i EF-perspektiv 1* s. 89 samt i den finska doktrinen *Jonkka, Jaakko*, *Rikosasiain oikeudenkäyntimenettelyn uudistamisesta*. Lakimies 1994 s. 737. Jfr reg.prop. om revision av rättegångsförfarandet i brottmål 82/1995 rd. kap. 3.2 (i slutet).

¹⁸ För jämförelsens skull kan nämnas att det finns planer på att i den nya norska strafflagens allmänna del inta ett stadgande (§ 28. Innskrenkende tolkning), som gör det möjligt att under särskilda omständigheter, till och med i situationer där det inte föreligger lagstadgade straffrihetsgrunder, komma fram till att ett straffstadgande inte skall tillämpas på en gärning trots att den omfattas av ordalydelsen i stadgandet. Se *Ny straffelov - alminnelige bestemmelser*, NOU 1992:23. Se också beträffande dansk rätt *Greve*, i det nämnda verket *Kommenteret straffelov* s. 98: "Af de almindelige fortolkningsprincipper har den indskrænkende undtagelsesfortolkning en ikke ubetydelig plads i strafferetten."

der. Den skattskyldige skulle inte ha en skyldighet att betala förskottsinnehållning eller socialskyddsavgifter framom sina andra skulder, utan vore betalningsoförmögen, även om han underlåtit att redovisa för arbetsgivaravgifter av den anledningen att han velat gynna andra borgenärer. *En dylik tolkning som möjliggör många olika slags arrangemang kan dock inte anses motsvara lagstiftarens avsikt. ...* (Kursiv. här.) – Bolaget i fråga ansågs inte ha varit betalningsoförmöget enligt SL 29:4, och den åtalade dömdes för skatteförseelse.

På motsvarande sätt kan man inte heller med hänvisning till legalitetsprincipen (och dess retroaktivitetsförbud) i regel avfärda en domstolspraxis som innebär en strängare tolkning av straffrättsliga stadganden. Undantagsvis kan legalitetsprincipen och de värden den representerar väga tungt som juridiska argument i detta avseende, till exempel när en viss tolkning har fått status av sedvanerätt.¹⁹ Principen kan också annars användas som argument när domstolen överväger hur enskilda stadganden skall tillämpas.

2.6. Stadgandet om grundläggande rättigheter i RF 6a § innehåller inte ett undantagsstadgande motsvarande det som ingår i EMRK artikel 7 och MP-konventionen artikel 15 stycke 2, och som gäller bestraffning av vissa *internationella brott*²⁰ direkt med stöd av internationell (sedvane)rätt. Enligt motiveringen till reformen har man strävat efter att i den finska strafflagen kriminalisera de kränkningar av internationell rätt som avses i dessa människorätsbestämmelser, dvs. internationella brott i inskränkt bemärkelse. Finland har dessutom implementerat konventioner om folkmord och humanitär rätt (FördrS 4-5/1960 och FördrS 7-8/1955). (Se reg.prop. 309/1993 rd. s. 53-54.)

Tanken är följaktligen den att den straffrättsliga legalitetsprincipen (i synnerhet lagbundenhets- och bestämdhetskraven) skall ges ett snävare innehåll i finsk nationell rätt än i internationell rätt: De brott som är straffbara direkt med stöd av internationell rätt måste också vara straffbara enligt en inomstatlig lagstiftning på riksdags-

¹⁹ Den europeiska domstolen för mänskliga rättigheter har i sitt tidigare nämnda avgörande *C.R. v. Förenade Kungariket* (22.11.1995) ansett att gränsen för en strängare lagtillämpning skall dras så att "the resultant development is consistent with the essence of the offence and could reasonably be foreseen". (§ 34)

²⁰ Om detta begrepp se t.ex. *Lahti*, Internationaliseringen av straffrätten. NTFK 1994 s. 77-87 (81) och omfattande *Sunga, Lyal S.*, The Emerging System of International Criminal Law. Kluwer Law International, The Hague 1997.

lagsnivå för att kunna lagföras vid en finsk domstol. Däremot kan till exempel den krigsförbrytardomstol som inrättades genom FN:s resolution 827 (1993) för att behandla brott som har begåtts i det forna Jugoslavien, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, basera sina straffdomar på internationell (humanitär) sedvanerätt utan att det möter hinder från människorättsnormernas sida.²¹

För att Finland inte härvid skall bryta mot de internationellrättsliga förpliktelser som hänför sig till bestraffningen av brotten i fråga, måste man – förutom att meddela nödvändig rättshjälp till den internationella domstol som behandlar brottmålen (se lagen om Jugoslavien-tribunalen 5.1.1994/12) – se till att den nationella strafflagstiftningen är tillräckligt omfattande och tillämplig. Dessa syften har man noggrant försökt beakta vid revideringen av den finska strafflagen. Som exempel kan här nämnas framför allt SL 11 kap. 1-7 §§ (i L 21.4.1995/578) samt regleringen av universalitetsprincipen i 1 kap. (i L 16.8.1996/626).

Det kan påpekas att man i samband med revideringen av SL 1 kap. förstärkte kravet på dubbel straffbarhet – som i allt väsentligt bygger på just legalitetsprincipen – med en begränsning av tillämpningsområdet för finsk straffrätt som följd.²²

3.1. Straffrättsligt viktiga bestämmelser ingår förutom i RF 6a § särskilt i RF 6 §. Enligt det senare stadgandets 2 mom. *får ingen dömas till döden, torteras eller utsättas för någon annan behandling som kränker människovärdet*. På motsvarande sätt får en utlänning inte utvisas, utlämnas eller sändas tillbaka om han på grund härav hotas av dödsstraff, tortyr eller någon annan för människovärdet kränkande behandling (RF 7 § 4 mom.). Principen om människovärdets

²¹ Beträffande Jugoslavien-tribunalen se bakgrundsdokumentet, FN-generalsekreterarens rapport: "the application of the principle nullum crimen sine lege requires that the International Tribunal should apply rules of international humanitarian law which are beyond any doubt part of customary law" (U.N. Doc. S/25704, para. 34), samt beslutet om Dusko Tadic 10.8.1995 (Trial Chamber II, paras. 72-74, 83) och 2.10.1995 (Appeals Chamber, para. 143). – Om den internationella sedvanerättens tillämplighet vid nationella domstolar i Ungern se *Mohacs, Péter & Polit, Péter*, Estimation of War Crimes and Crimes against Humanity according to the Decision of the Constitutional Court of Hungary. *Revue Internationale de Droit Pénal* 1-2/1996, s. 333-339.

²² Se SL 1:11 samt med anledning av lagrummet reg.prop. 1/1996 rd. s. 25-26 och lagutskottets bet. 4/1996 rd. Efter en ändring som tillkom under riksdagsbehandlingen uppfylls kravet på dubbel straffbarhet först, om gärningspersonen kunde ha dömts till straff även vid domstolen på gärningsorten.

okränkbarhet nämns redan i RF 1 §, som definierar de grundläggande värden som regeringsformen bygger på.

Såsom framgår av motiven till grundrättighetsstadgandena i regeringsformen är de aktuella förbuden redan gällande rätt i Finland med stöd av motsvarande människorätsbestämmelser. Det konstateras också att den tolkningspraxis som gäller konventionerna om mänskliga rättigheter – i synnerhet förbudet mot tortyr och all annan omänsklig eller kränkande behandling eller bestraffning – ger stöd för tolkningen av motsvarande stadganden om grundläggande rättigheter (se reg.prop. 309/1993 rd. s. 51-52).²³ Som tolkningsunderlag tjänar dessutom två konventioner som Finland har ratificerat åren 1989 och 1991: FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning av år 1984 (FördrS 59-60/1989) och den europeiska konventionen om förhindrande av tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning av år 1987 (FördrS 16-17/1991).

I RF 7 § 3 mom. valde man att trygga de grundläggande rättigheterna genom att bevara principen om att en finsk medborgare inte mot sin vilja får utlämnas eller förflyttas till ett annat land. Regeringen hade föreslagit att en finsk medborgare undantagsvis skulle kunna utlämnas för brott eller överföras för verkställighet av straff till ett land, där hans mänskliga rättigheter och rättsskydd är tryggade (reg.prop. 309/1993 rd. s. 55-56). Undantagsstadgandet ströks i riksdagen, eftersom medborgarnas rätt att alltid befinna sig i eget land är en så grundläggande rättighet att det inte är befogat att öppna möjligheter till undantag i grundlagen (grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 8-9). Det kan påpekas att man i den internationella diskussionen hade rekommenderat staterna att ompröva principerna för utlämning för brott, och att den av regeringen föreslagna undantagsbestämmelsen följde denna linje.²⁴

3.2. RF 6 § 3 mom. omfattar bland annat principen att straff som innefattar frihetsberövande skall dömas ut av domstol. Bestämmel-

²³ Se särskilt EMRK artikel 3 och MP-konventionen artikel 7, som dock inte förbjuder användningen av dödsstraff. Om tillämpningen av den förstnämnda se t.ex. *Harris et al.*, *Law of the European Convention on Human Rights* s. 55-89 och *Pellonpää*, *Euroopan ihmisoikeus-sopimus* s. 231-246.

²⁴ Se t.ex. den rapport som utarbetats av en av International Law Association tillsatt kommitté: *Extradition and human rights. Second Report. Helsinki Conference (1996)* s. 8.

sen skall täcka alla frihetsberövanden som sakligt sett innebär ett straff och inte bara det fängelsestraff som avses i SL 2 kap. 1 § 1 mom. (reg.prop. 309/1993 rd. s. 53). Riksdagens grundlagsutskott förkastade lagutskottets ändringsförslag, enligt vilket frihetsbegränsande straff även skulle dömas ut av domstol (se grundlagsutskottets bet. 25/1994 rd. s. 8 jämfört med lagutskottets utl. s. 27).

Det råder inget tvivel om att exempelvis samhällstjänst, som döms ut i stället för ett ovillkorligt fängelsestraff vid en brottmålsrättegång, omfattas av RF 6 § 3 mom. Med avseende på tillämpningen av stadgandet torde det vara ostridigt att frihetsberövanden och -begränsningar som följer på åtal helt generellt har en straffrättslig karaktär redan därför att RF 16 § och motsvarande människorättsbestämmelser härvid också måste beaktas.²⁵

Det är bara de frihetsberövande (eller -begränsande) påföljder som bestäms vid disciplinärt förfarande som torde kunna lämna rum för tolkning. Den viktigaste i sammanhanget är arresten som nämns i 2 § militära disciplinlagen (25.3.1983/331). Även om arresten enligt SL 2 kap. 1 § 3 mom. hänförs till *disciplinstraffen*, är den sakligt sett ett frihetsberövande straff i den bemärkelse som avses i RF 6 § 3 mom. Denna insikt ledde i själva verket rätt snart till lagstiftningsåtgärder (14.11.1997/991), och arrest kan följaktligen inte längre påföras i disciplinärt förfarande utan endast av domstol. (Om motiven till lagändringen se reg.prop. 40/1997 rd.)

3.3. Betydligt viktigare än de enskilda stadgandena och bestämmelserna om grundläggande rättigheter är den långsiktiga förändring i vår rättskultur som grundrättighetsreformen och det genombrott i vårt människorättstänkande som skedde redan tidigare kan förväntas ha på utvecklingen av straffrätten i allmänhet och forskningen på området.

I det finska straffrättstänkandet har man hittills främst använt sig av moralfilosofiska och (kriminal)politiska argument när man dryftat kriminaliseringsprinciper eller grunder för bestämmande av straff med mera.²⁶ Det är inte ofta som människorätts- eller grundrättighetsaspekter har nämnts i sammanhanget. Jag har till exempel i min

²⁵ Om den allmänna inverkan som RF 16 § har se *Leppänen, Tatu*, Perusoikeusuudistuksen merkityksestä prosessioikeudelle. *Lakimies* 1996 s. 238-251.

²⁶ Se t.ex. *Lappi-Seppälä, Tapio*, Om straffrättssystemets (externa) berättigande. I verket *Skuld-frihet och ansvarslöshet*. Utg. av K. Berglund m.fl. Helsingfors 1994, s. 71-94.

egen produktion analyserat de syften och värderingar som styr straffrättssystemet och dess delområden i skenet av tre grundläggande principer – nytta, rättvisa och humanitet. Härvid har jag rätt generellt antytt att de två sistnämnda principerna har sitt ursprung i rättssäkerhets- och människorättsprinciperna, som dock inte uppfattas som lika omfattande.²⁷

Utgående från exempel i bland annat traditionell tysk och nyare israelisk straffrättsdiskussion²⁸ kan man förvänta sig att det tilltagande människorätts- och grundrättighetstänkandet resulterar i en allt mer differentierad finsk straffrättsforskning. Det är också önskvärt. Den senaste finska doktorsavhandlingen om straffrättens allmänna läror, *Ari-Matti Nuuttila* "Rikosoikeudellinen huolimattomuus" (Straffrättslig oaktsamhet), är ett mycket gott exempel på denna inriktning. Nuutila granskar kriminaliseringsprinciperna i nära anknytning till grundrättighetstänkandet.²⁹

En på detta sätt berikad straffrättsteori ger strafflagsberedningen och straffrättskipningen en vägledande teoretisk ram för tillämpningen av reglerna om mänskliga och grundläggande rättigheter. Jag tror dock att man inte heller i framtiden kan bygga upp straffrättsteorin eller ange gränserna för straffrätten enbart utgående från en approach som är människorätts- och grundrättighetsbaserad, dvs. rättspositivistisk.³⁰

Översatt från finskan av JuK Lenita Häggblom

²⁷ Se särskilt *Lahti*, Zur Entwicklung der Kriminalpolitik in Finnland. I verket Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck. Duncker & Humblot, Berlin 1985, s. 871-892 (884-889).

²⁸ Om den tyska litteraturen se t.ex. *Jeschecks* och *Nauckes* framställningar ovan i not 1 samt senast omfattande *Lagodny, Otto*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte. J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1996 samt om den israeliska diskussionen *Kremnitzer, Mordechai*, Constitutional Principles and Criminal Law. Israel Law Review, Vol. 27, Nos. 1-2, 1993, s. 84-99.

²⁹ *Nuutila*, Rikosoikeudellinen huolimattomuus. Helsinki 1996, kap. II.2. Se också *densamme*, Rikoslain yleinen osa s. 38-40.

³⁰ Se t.ex. *Naucke*, Lücken im Allgemeinen Teil des Strafrechts. I verket R. Lahti & K. Nuotio (eds.), Criminal Law Theory in Transition: Strafrechtstheorie im Umbruch. Helsinki 1992, s. 269-279 (278): i straffrättsvetenskapen bör man också i fortsättningen härleda en eventuell (rätts)positivism från de allmänna principerna på ett sådant sätt att statsmakten och den obligatoriska straffrätten kan legitimeras. Se även *Lagodnys* (Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte s. 536) slutsatser: "Das materielle Strafrecht entzieht sich in nahezu genialer Weise einer verfassungsrechtlichen Kontrolle."

Selvinkriminering og oplysningspligter

af lektor Lars Bo Langsted

1 Selvinkrimineringsforbudet

I alle de nordiske lande og de fleste andre lande i den vestlige verden er den tiltalte i en straffesag beskyttet imod selvinkriminering. Der er forskel på detaljen i reguleringerne gående fra en beskyttelse mod at blive tvunget til at udtale sig til en beskyttelse ikke blot imod dette, men suppleret af en ret til at tale usandt, selv om den pågældende alligevel skulle vælge at udtale sig.¹

Som *Bernhard Gomard*² har udtrykt det: "Det er ikke nok, at torturens tortur er afskaffet. Heller ikke anvendelse over for sigtede af de tvangsmidler, som kan bringes i anvendelse over for vidner ... er forenelige med kravet om "a fair trial". Også nogle betragtninger af en mere håndgribelig karakter taler for at beskytte sigtede imod self-incrimination. Anvendelsen af almindelig straf som sanktion for tiltaltes undladelse af at melde sig eller hans urigtige forklaring ville i hvert fald i adskillige situationer være ejendommelig og hensigtsløs. Der ville intet opnås ved i tillæg til straffen for de forhold, tiltalen angår, yderligere at straffe den, der dømmes mod sin benægtelse, for falsk forklaring."

2 Oplysningspligten

Modsat forholder det sig inden for forvaltningsretten, hvor det retlige udgangspunkt ganske vist er, at den enkelte borger *ikke* er for-

¹ Den sidstnævnte model er valgt f.eks. i Danmark, den førstnævnte f.eks. i USA og i et vist omfang har man i England overvejet løsninger i den retning. Se f.eks. *Mark Berger* i *American Journal of Criminal Law* vol. 22 (1994-95) s. 391 ff.

² Studier i den danske straffeprocess, København 1976, s. 217.

pligtet til at afgive oplysninger til offentlige myndigheder. Afgiver borgeren oplysninger frivilligt, og disse er urigtige risikeres imidlertid et strafansvar (i Danmark efter straffelovens § 163). I en række andre tilfælde er der foreskrevet pligt for borgerne til at afgive oplysninger – og i nogle tilfælde er der endda hjemmel for forvaltningen til at anvende tvangsindgreb af forskellig art: ransagning, beslaglæggelse m.v.

Udvalget vedrørende visse forvaltningsretlige spørgsmål udtrykte behovet således:³ "Forvaltningen har et meget stort behov for oplysninger. Formålene med at skaffe oplysninger er oftest at tilvejebringe grundlaget for afgørelser truffet af eller forberedt i forvaltningen og/eller at overvåge, om gældende ret overholdes. De nødvendige oplysninger kan være alment tilgængelige, eller de kan skaffes fra forvaltningen selv. Men ofte må de hentes hos "borgerne". Lovgivningen indeholder et meget stort antal regler om forvaltningens krav på sådanne oplysninger eller borgernes pligt til at give dem. Undertiden indeholder reglerne ingen bestemmelser om, hvad der skal ske, hvis oplysningerne ikke fremkommer. Så er følgen oftest processuel skadevirkning. Men meget ofte findes regler om, at forvaltningen ved tvang kan skaffe sig de nødvendige oplysninger."

3 Konflikten

Hvor den administrative verden således er bygget op omkring borgeren som den oplysningsafgivende person, er den straffeprocessuelle verden diametralt modsat. I den sidstnævnte verden er det borgerens privilegium at forholde sig tavs og passiv og i meget vidt omfang endda at forklare usandt.

Hver for sig er disse udgangspunkter logiske og konsekvente. I *den administrative verden* er myndigheden dybest set en medspiller, som skal påse overholdelsen af de regler, vi alle ønsker håndhævet. Dette gælder uanset om der tale om fiskal lovgivning, om miljølovgivning eller fødevarerlovgivning. Set ud fra dette synssæt er den enkelte borger blot en del af helheden, hvis interesser bedst varetages ved at borgeren gør "sin pligt" over for samfundet. Samtidig er hovedmålet bag den pågældende lovgivning ikke at pålægge borge-

³ I betænkning nr. 1039/1985 om tvangsindgreb uden for strafferetsplejen, s. 16.

ren noget ansvar, men simpelthen at sikre en retfærdig indkomstpolitik, et renere miljø, erhvervsmæssige konkurrencehensyn, sundere madvarer m.v. Myndigheden selv kan endvidere som udgangspunkt slet ikke pålægge noget ansvar, men må videresende sagen til politi og anklagemyndighed, hvis der undtagelsesvis skulle være behov for at håndhæve nogle af den pågældende lovs straffebestemmelser.

I *straffeprocessen* derimod står den enkelte borger over for statsmagtens apparat, der her anvendes på at drage ham eller hende til ansvar. Et ansvar der, hvis betingelserne er opfyldt, medfører en ensidig lidelse hos borgeren, der skal betale penge eller afsone en frihedsstraf. Kun indirekte og overordnet tjener det strafferetlige system til at "gennemføre" de hensyn der ligger bag den overtrådte særlovgivning, og da hver gang med en enkelt borgers personlige frihed som prisen. Ikke underligt er de straffeprocuelle hensyn bygget op til tilsikring af, at borgeren ikke prisgives staten i dette spil og at man opnår den bedst mulige sikkerhed for, at ansvarsbetingelserne også rent faktisk er til stede.

Det er i brydningen mellem disse regelsæt problemerne opstår. Hvornår – om overhovedet – skal statens legitime behov for oplysninger vige for borgerens lige så legitime krav på ikke at skulle tvinges til selvinkriminering? Kan man i straffeprocessen bortse fra oplysninger fremkommet i forbindelse med den administrative behandling, hvor borgeren pligtmæssigt har afgivet oplysninger? Eller skal man i stedet forsyne den kriminelle borger med et værn mod at skulle afgive oplysninger til det administrative system – et *carte blanche* til, når først forbrydelsen er begået, da at nægte at udtale sig, eller til at lyve, hvor andre – mere lovlydige personer – har pligt til at tale, og tale sandt?

4 National praksis i Norge og Danmark

Ved en vurdering af national praksis bør man holde sig for øje, at det først er i de senere år problematikken overhovedet er blevet rejst i forbindelse med domstolenes behandling af straffesager, og at dette fortsat kun sker i et begrænset omfang. Ved begrebet den "foreliggende praksis" inddrager jeg således kun nogle af de afgørelser, hvor spørgsmålet har været udtrykkeligt prøvet af retten. I langt,

langt den overvejende del af sager om strafbar overtrædelse af særlove, har anklagemyndigheden simpelthen anvendt det materiale, der fandtes i sagen, uanset om dette hidrørte fra perioden, hvor sagen kun var en administrativ sag, og uanset om materialet var blevet fremskaffet af den senere sigtede og tiltalte, herunder om dette måtte omfatte eventuelle oplysninger afgivet skriftligt eller mundtligt af borgeren. Materialet er enten blevet dokumenteret under sagen eller har været anvendt til forehold i forbindelse med afhøring af den tiltalte i retten. Domstolene har endelig anvendt det ganske udramatisk i den samlede bevisvurdering.

I Danmark var den første trykte afgørelse, der er relevant for problematikken *UfR 1982.1090*, hvor Højesteret tog stilling til spørgsmålet om strafansvar ved afgivelse af en urigtig pligtmæssig erklæring (straffelovens § 162) i en situation, hvor den tiltalte efterfølgende gjorde gældende, at en korrekt forklaring ville have udsat ham for strafforfølgning.

Kort fortalt var der under sagen rejst tiltale for et skyldnersvigsforhold, hvor den tiltalte i november 1979 havde frasolgt en del af sin besætning og noget korn fra sin gård, der alt var pantsat til anden side. Derudover var der rejst en tiltale for overtrædelse af straffelovens § 162 om afgivelse af urigtig pligtmæssig forklaring, idet han i forbindelse med konkursbehandlingen i skifteretten i marts 1980 i strid med sandheden nægtede at have kendskab til, hvor dyr en bil havde været, som hans kone netop havde anskaffet, dels hvad hans kone havde anvendt nogle af de penge, der var kommet ind fra salget af noget af besætningen, til. Pligten til at afgive forklaring fremgår af konkurslovens § 100, hvorefter skyldneren skal meddele skifteretten alle "fornødne oplysninger til behandling af boet."

Højesteret fandt enstemmigt, at "principperne i straffelovens § 159, stk. 1, må føre til, at en skyldner, der afgiver forklaring til opfyldelse af sin oplysningspligt efter konkurslovens § 100, ikke pådrager sig ansvar efter straffelovens § 162 for afgivelse af urigtige erklæringer om forhold i forbindelse med hvilke han er sigtet, eller hvis han med føje antog, at han - hvis han afgav en sandfærdig forklaring - kunne blive sigtet." 3 ud af 5 dommere fandt imidlertid ikke at sandfærdige oplysninger fra den tiltalte rent faktisk ville have haft betydning for bedømmelsen af, om der var begået skyldnersvig

– de fandt det derfor korrekt, at de tidligere instanser havde dømt for overtrædelse af § 162. Mindretallet fandt dette betænkeligt og ville frifinde.

Efter denne afgørelse kan en borger således afgive en urigtig forklaring over for en offentlig myndighed, ligesom han kan afgive en urigtig vidneforklaring over for domstolene,⁴ uden at blive straffet for overtrædelse af straffelovens § 162 eller straffelovens § 158 (om falsk forklaring for retten), hvis han ved at afgive sandfærdig forklaring ville kunne sigtes for et strafbart forhold. Dette gælder uanset om den pågældende rent faktisk er sigtet på tidspunktet for sin forklaringsafgivelse.

Højesterets afgørelse tager ikke stilling til andre oplysningspligter end dem, hvis tilsidesættelse er sanktioneret i straffelovens § 162, ligesom Højesteret ikke tager stilling til, om pligten til overhovedet at afgive forklaringen så består.

Dette sidste spørgsmål besvarede Vestre Landsret imidlertid bekræftende i *UfR 1990.314*, hvor 4 bestyrelsesmedlemmer i et konkursramt selskab d. 29. november 1989 blev anholdt af politiet kl. 10.00 om formiddagen og sigtet for skyldnersvig begået i forbindelse med det nu konkursramte selskab. De blev efter afhøringer hos politiet løsladt mellem kl. 23.00 og 24.00, og var dagen efter i skifteretten, hvor kurator forlangte, at de skulle udtale sig om selskabets forhold i henhold til konkurslovens § 100 (jf. § 105), hvilket de nægtede under henvisning til den netop rejste sigtelse for skyldnersvig. Kurator erkendte, at afhøringen i skifteretten ville komme til at berøre forhold, der også var omfattet af de rejste sigtelser. Byretten afviste at oplysningspligten bestod i denne situation, men landsretten fandt, at hverken henvisninger til de almindelige regler om vidnefritagelse eller henvisning til at en eventuel urigtig forklaring fra de pågældendes side ikke i givet fald ville kunne sanktioneres i medfør af straffelovens § 162, kunne begrunde at oplysningspligten efter konkursloven kunne tilsidesættes.

Det forholder sig således *i praksis*, at særmyndighederne i dag normalt ikke anvender deres mulige hjemler til tvangsindgreb, herunder hjemler til at give pålæg om udlevering af oplysninger *efter* der er rejst en sigtelse i en sag. Fra dette tidsrum overgår sagen i praksis til

⁴ Jf. *Per Lindegaard* i *UfR 1983B.83 f.*

anklagemyndigheden, der i det hele behandler og efterforsker denne efter reglerne i retsplejeloven.⁵ Denne praksis må ses som en ændring i forhold til tidligere⁶ og er antageligt ikke slået fuldt igennem inden for alle forvaltningsgrene.

Øjebliksbilledet af dansk praksis er, at borgerne generelt har en pligt til at udtale sig, hvor en sådan oplysningspligt er hjemlet, i hvert fald indtil tidspunktet for en sigtelse/oversendelse af sagen til politiet. Hvorvidt pligten fortsat består efter dette tidspunkt, såfremt myndigheden sideløbende med politiets efterforskning pålægger en borger at udtale sig er usikkert i lyset af den ovennævnte afgørelse fra Vestre Landsret. Højesterets afgørelse fra 1982 må imidlertid inddebære, at borgeren straffrit i relation til straffelovens § 162 kan afgive urigtige oplysninger, såfremt rigtige oplysninger objektivt set ville kunne bevirke en selvinkriminering. Om denne straffrihed også slår igennem i forhold til særlovgivningens oplysningspligter er ligeledes usikkert.

Det må dog i hvert fald være klart, at i de tilfælde, hvor der *ikke* er tale om, at borgeren har begået nogen forbrydelse forud for afgivelsen af sine oplysninger, men hvor det er de urigtige oplysninger, der skaber selve forbrydelsen, f.eks. hvor en borger undlader at oplyse (lovlige) indtægter til skattevæsenet, da er der ingen straffrihed.⁷

⁵ Jf. således *utrykt Østre Landsrets kendelse af 9. april 1997* (6. afd. kære nr. S-0951-97), hvor skatteforvaltningen beklagede, at en af dens sagsbehandlere havde indhentet oplysninger fra tredjemand under henvisning til skattekontrollovens § 8D på et tidspunkt, hvor sagen i øvrigt behandlede af anklagemyndigheden. Anklagemyndigheden oplyste i samme sag, at det var blevet indskærpet særmyndigheden, at denne "ikke må stille spørgsmål til afhørte personer udenom anklagemyndigheden." Se også *Instruks af december 1997* fra Fiskeridirektoratet til lokale fiskeriinspektorer m.v. (j.nr. 97-621-5), s. 3, hvor det om tidspunktet *efter en sags oversendelse til politiet* konkluderende hedder: "Fiskerilovgivningens kontrol- og tilsynsbeføjelser kan ikke længere anvendes vedrørende forhold, som er anmeldt til politiet." Se nu også *Skrivelse af 5/3 1998 fra Told- og Skattestyrelsen (TJS 1998.236)*.

⁶ Se således *bet. 1159/1989* om ransagning under efterforskning, s. 46: "Det kan også forekomme, at man sideløbende med politiets efterforskning og til brug for denne lader den administrative myndighed udnytte sin hjemmel til at skaffe flere oplysninger. De administrative tvangsindgreb kan i sådanne tilfælde tjene efterforskningsmæssige formål ganske på samme måde som et straffeprocessuelt tvangsindgreb." Det tilføjes senere (s. 47), at de forskellige statsadvokaturer og politiembeder anså sådanne fremgangsmåder som nødvendige, "men at vurderinger af lovligheden heraf er stærkt varierende." I *bet. 1039/1985* om tvangsindgreb uden for strafferetsplejen ville udvalget heller ikke de lege ferenda lægge op til en absolut skæring ved sigtelsestidspunktet, jf. s. 143 ff.

⁷ Systematisk bør denne situation endvidere holdes skarpt ude fra selvinkriminerings-spørgsmålet.

Dansk retspraksis har ikke taget stilling til anvendelsen under selve straffesagen af oplysninger borgeren forinden har afgivet til administrationen.

I norsk retspraksis har Højesteret i *Rt 1994.610* (bølgepap-sagen) imidlertid statueret, at forklaringer, der er afgivet til en administrativ myndighed forud for oversendelse af sagen til politiet og altså også inden sigtelses- og tiltaletidspunkt, kunne anvendes som bevis under straffesagen, men ikke som egentligt dokumentbevis. I stedet kunne sådanne forklaringer – der i den konkrete sag var nedfældet som referater af forklaringerne – sidestilles med anvendelsen af politirapporter.⁸ Dette indebærer, at reglerne i straffeprocesslovens §§ 290, 296 og 297 skal følges, hvorefter forudsætningen for anvendelsen er, at der 1) foreligger modstrid mellem tiltaltes forklaringer (før og nu), eller 2) der er punkter i sagen, som tiltalte nu nægter at udtale sig om eller ikke husker eller 3) tiltalte udebliver.

I afgørelsen *Rt 1997.1303* statuerede den norske Højesteret, at et vidne ved et indenretsligt forhør som udgangspunkt havde vidnepligt, men at vidnet kunne nægte at besvare enkelte spørgsmål, "... når svaret vil kunne utsette vitnet ... for straff ...".⁹ Ganske vist forudsætter loven, at det skal vurderes for hvert enkelt spørgsmål, hvorvidt svaret kan være selvinkriminerende, men Højesteret fandt (med stemmerne 3-2), at der ikke er noget i vejen for, såfremt omstændighederne tyder derpå, at lade udgangspunktet være vidnefritagelse.¹⁰

Flertallet henviste i øvrigt til lagmannsrettens udtalelser om, at personer med tilknytning til organiseret kriminalitet let vil kunne komme i sådanne situationer (hvor udgangspunktet er vidnefritagelse), men at "reglene i straffeprocessloven til beskyttelse mot selvinkriminering også gjelder slike personer." Flertallet supplerede endvidere med at udtale, at disse bestemmelser er "utpreget positivretts-

⁸ I sagen foretog Prisdirektoratet et uanmeldt kontrolbesøg i maj 1990, og fulgte senere samme år op herpå ved at anmode om supplerende forklaringer fra de pågældende direktører. Sagen er bl.a. drøftet af *Morten Eriksen* i *Lov og Rett* 1995, s. 168 ff.

⁹ Straffeprocessloven § 123, 1. led.

¹⁰ I Danmark er det retlige udgangspunkt derimod, at vidnet i sådanne tilfælde i det hele fritages for at afgive forklaring. Derved undgås også at vidnet mere konkret ved hvert enkelt spørgsmål skal kunne godtgøre, hvorfor svaret vil kunne inkriminere vidnet. Den norske Højesteret fandt da også, at der ikke kunne stilles et særligt krav herom i tilfælde som det i sagen foreliggende.

lige bestemmelser som bæres oppe av tungtveiende rettsikkerhets-hensyn.”¹¹

5 Praksis ved EMD

Udover de to nyeste afgørelser, som jeg behandler straks neden for, har Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol afsagt følgende afgørelser vedrørende spørgsmål om selvinkriminering: 27/2 1980: *Deweer v. Belgium*, 25/2 1993: *Funke v. France*, 21/9 1994: *Fayed v. the United Kingdom* og 8/2 1996: *John Murray v. the United Kingdom*. Afgørelserne er behandlet og fortolket flere steder,¹² for Skandinaviens vedkommende, især hos *Morten Eriksen* i *Lov og Rett* 1995.168 ff. i relation til *Funke*-sagen og i relation til Kommissionens indstilling vedrørende *Saunders*-sagen.

Den 17. december 1996 traf EMD afgørelse i sagen *Saunders v. the United Kingdom*. Domstolen var beklædt med 20 dommere, hvoraf 5 afgav dissens ikke på resultatet, men på nogle af begrundelserne og 4 afgav dissens i relation til resultatet. Der var således reelt tale om en 16-4 afgørelse.

I begyndelse af 1986 kæmpede bryggeriet Guinness, hvor *Saunders* havde været direktør siden 1981, med et andet bryggeri om at overtage et tredje bryggeri. Aktionærerne i det bryggeri, der skulle overtages, blev tilbudt aktier i det overtagende bryggeri i stedet. I den forbindelse var kursen på aktierne på det overtagende bryggeri af afgørende betydning, hvorfor *Saunders* medvirkede til kurspleje bl.a. ved at betale særligt udvalgte opkøbere ("supporters") specielle succes-honorarer.

Nogle måneder senere reagerede DTI¹³ på vedholdende rygter og begyndte at undersøge sagen. I forbindelse med undersøgelserne blev *Saunders* afhørt 9 gange, strækkende sig fra medio februar 1987 til medio juni samme år. I den første uge af maj 1987 blev politiet offi-

¹¹ Det hører her med i billedet, at der var tale om afhøring af en række vidner fra *Bandidos* i forbindelse med efterforskningen af et drabsforsøg mod et medlem af *Hells Angels*.

¹² Se om selvinkrimineringsforbudet i EMK art. 6 f.eks. *Lorenzen, Rehof og Trier*: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer, København 1994, især s. 153 f., *Jørgen Aall*: Rettergang og menneskerettigheder, Bergen 1995, især s. 223 f., *Paulina Tallroth* i *JFT* 1996.51 ff., især s. 80 f. og *Guy Stessens* i *European Law Review* 1997, s. 45 ff. (især contra pligten til at udlevere dokumenter).

¹³ Department of Trade and Industry.

cielt bedt om at påbegynde en kriminel efterforskning i forbindelse med hvilken Saunders blev sigtet. I 1990 blev der ført straffesag mod ham og 3 andre efter en domstol indledningsvis havde afskåret anklagemyndigheden fra at bruge de 2 forklaringer, Saunders havde afgivet over for inspektører fra DTI *efter det tidspunkt, han var blevet sigtet af politiet*. Dette resultat fulgte af engelsk ret, idet dommeren ikke fandt at han på dette tidspunkt havde afgivet forklaringen frivilligt, ligesom det ikke ville være "fair" at anvende materiale hidrørende fra pligtmæssige forklaringer i den efterfølgende straffesag. Under retssagen oplæstes bl.a. Saunders' forklaringer til DTI-inspektørerne (over 3 dage ud af retssagens 75 dage), ligesom der i såvel forelæggelse som procedure henvistes til disse forklaringer. Saunders blev idømt 2½ års fængsel.¹⁴

Ikke blot pålægger engelsk ret¹⁵ bl.a. alle ledelsesmedlemmer at udtale sig og udlevere dokumenter til DTI under trussel om straf på op til 2 års fængsel, men det siges udtrykkeligt, at svar afgivet af en person efter disse regler "may be used in evidence against him".¹⁶

Menneskerettighedsdomstolens flertal fandt indledningsvis,¹⁷ at EMK artikel 6 omfatter retten til at forblive tavs og til ikke at inkriminere sig selv, uanset dette ikke fremgår direkte af artiklen: "The Court recalls that, although not specifically mentioned in Article 6 of the Convention, the right to silence and the right not to incriminate oneself, are generally recognised international standards which lie at the heart of the notion of a fair procedure under Article 6."

Domstolen fremhæver i sin afgørelse, at udskrifterne af de svar, Saunders havde givet til DTI-inspektørerne, blev oplæst under straffesagen, og at dette varede 3 dage ud af sagens i alt 75 retsdage. Hertil lægges vægt på, at anklagemyndigheden anvendte udskrifterne blandt andet til at modbevise de udsagn Saunders kom med under straffesagen, idet der på nogle punkter var åbenbar modstrid mellem de to sæt af forklaringer, at anklagemyndigheden anvendte udskrifterne i såvel forelæggelse som procedure, og at nogle af forsvarerne

¹⁴ 5 år ved 1. instansen, men ankeinstansen (Court of Appeal) frifandt på 1 af tiltalepunkterne og nedsatte derfor straffen til 2½ års fængsel.

¹⁵ The Companies Act 1985, sections 434 og 436.

¹⁶ The Companies Act 1985, section 434(5).

¹⁷ Dommen, afsnit 68.

for de medtaltede anvendte dem til at så tvivl om mr. Saunders' troværdighed.

Domstolen konkluderede vedrørende dette punkt: "In sum, the evidence available to the Court supports the claim that the transcripts of the applicant's answers, whether directly self-incriminating or not, were used in the course of the proceedings in a manner which sought to incriminate the applicant."¹⁸ Efter endvidere at have afvist den engelske regerings påstand om, at "the complexity of corporate fraud and the vital public interest in the investigation of such fraud and the punishment of those responsible could justify such a marked departure from one of the basic principles of a fair procedure" udtaltes direkte at artikel 6, herunder retten til at ikke inkriminere sig selv "apply to criminal proceedings in respect of criminal offences without distinction from the most simple to the most complex."¹⁹

EMD fandt herefter, at Saunders' rettigheder i henhold til EMK artikel 6 var blevet krænkede af den engelske stat ved at man havde anvendt materialet i den udstrækning, hvori det var sket. Domstolen afstod herefter fra at tage stilling til om politi og anklagemyndighed bevidst havde trukket sigtelserne for at lade DTI efterforske "for sig".

Domstolens flertal fremhæver i afgørelsen, at der er forskel på retten til at nægte at udtale sig, idet retten til ikke at inkriminere sig selv "... does not extend to the use in criminal proceedings of material which may be obtained from the accused through the use of compulsory powers but which has an existence independent of the will of the suspect such as, *inter alia*, documents acquired pursuant to a warrant, breath, blood and urine samples and bodily tissue for the purpose of the DNA testing."²⁰

¹⁸ Dommens afsnit 72 in fine.

¹⁹ Dommens afsnit 74. Herved lægges også afgørende luft til den antagelse, at rettighederne i artikel 6 kan suspenderes i visse typer af sager, som f.eks. anført af *Michael Levi* i rapporten: *The Investigation, Prosecution, and Trial of Serious Fraud, The Royal Commission on Criminal Justice, research Study No. 14, London 1993, s. 160 f.*: "There seems little doubt, that the privilege against self-incrimination is almost dead in white-collar crime cases."

²⁰ Dommens afsnit 69. *Judge Martens* er i sin meget lange mindretalsudtalelse tillige skeptisk over for det logiske og fornuftige i denne sontring, idet han bl.a. spørger om man kan sige at en udåndingsprøve som den mistænkte afgiver, kan siges at have eksistens uden for dennes vilje. Se især afsnit 10-12 i mindretalsudtalelsen. *Bernhard Gomard a.st. s. 220* anvender samme sontring.

Den anden nyere afgørelse fra EMD vedrørende dette emne er afgørelsen af *20. oktober 1997 Serves v. France*. I denne sag deltog alene 9 dommere, hvoraf de 3 fandt, at artikel 6 var blevet krænket, medens flertallet fandt, at dette ikke var tilfældet.

I april 1988 var Serves kaptajn i den franske hær og chef for "the first company" af det 2. faldskærmsregiment. I forbindelse med en uofficiel opklaringsmission i den Centralafrikanske Republik deltes mændene op i tre grupper. Den ene af disse grupper skød mod og sårede en indfødt, der ikke standsede på opfordring. Efter at være blevet afhørt blev den indfødte dræbt og begravet. Serves hørte om dette hændelsesforløb dagen efter, det havde fundet sted, og beordrede fuldstændig tavshed om begivenheden.

I løbet af maj måned gennemførtes en militær efterforskning af begivenheden og Serves samt 3 andre blev sendt tilbage til Frankrig til nærmere forhør. Den 20. maj blev den militære domstol anmodet om at efterforske sagen, den 24. maj blev Serves sigtet for "mangslaughter" og den 23. juni 1988 for "murder".

I oktober måned 1989 blev samtlige de undersøgelses- og retsskridt der var foretaget efter den 20. maj 1988 imidlertid erklæret ugyldige af processuelle grunde. I foråret 1990 blev der på ny rejst sigtelser og undersøgelser ved den militære domstol, denne gang imidlertid kun mod 2 af de øvrige deltagende soldater, idet Serves i stedet var indkaldt 3 gange for at afgive vidneforklaring i sagen mod disse. Alle tre gange mødte han op, men afslog at aflægge ed og afgive vidneudsagn (take oath and give evidence). For dette idømtes han bøder på hhv. 500 FRF, 2.000 FRF og 4.000 FRF.

Den 6. maj 1992 blev Serves atter sigtet for mordet. Den 28. Februar 1994 blev Serves fundet skyldig i medvirken til mord, og den 11. maj 1994 blev han idømt 4 års fængsel herfor, heraf det ene år betinget.

For EMD gjorde Serves gældende, at hans ret efter artikel 6 til ikke at inkriminere sig selv var blevet krænket. Den franske regering gjorde bl.a. gældende, at artikel 6 ikke fandt anvendelse, idet Serves på tidspunktet for nægtelsen ikke var sigtet for noget forhold. Under henvisning til hele sagsforløbet, herunder det forhold, at den oprindelige mistanke og indbringelsesskrivelse (men nok den senere følgende formelle sigtelse) ikke var blevet erklæret ugyldige af den franske domstol i 1989 – tværtimod var det bl.a. på grund af noget af

det oprindelige materiale (fra 1988), at sagen overhovedet blev genåbnet i 1990 – fandt et enigt dommerpanel, at artikel 6 *fandt* anvendelse, idet Serves måtte betragtes som sigtet i denne artikels forstand på tidspunktet for nægtelsen af at aflægge ed og afgive vidneudsagn.

Domstolen gentager, som i Saunders-sagen, at artikel 6 omfatter retten til ikke at inkriminere sig selv. Rettens flertal på 6 ud af 9 dommere finder imidlertid, at bøderne (og dermed tvangen) *ikke* var rettet mod at tvinge Serves til at afgive selvinkriminerende vidneudsagn, men alene på at aflægge ed på at ville sige sandheden. Det hedder herom i afgørelsen:²¹ "It is understandable that the applicant should fear that some of the evidence he might have been called upon to give before the investigating judge would have been self-incriminating. It would thus have been admissible for him to have refused to answer any questions from the judge that were likely to steer him in that direction. It appears however, from the interview records, which the applicant signed, that he refused at the outset to take the oath. Yet the oath is a solemn act whereby the person concerned undertakes before the investigating judge to tell, in the terms of Article 103 of the Code of Criminal Procedure, "the whole truth and nothing but the truth". Whilst a witness's obligation to take the oath and the penalties imposed for failure to do so involve a degree of coercion, the latter is designed to ensure that any statements made to the judge are truthful, not to force witnesses to give evidence. In other words, the fines imposed on Mr. Serves did not constitute a measure such as to compel him to incriminate himself as they were imposed before such a risk ever arose."

Mindretallet anlagde et mindre formelt syn på edsaflæggelsen: "we consider, that the applicant must in fact have felt that he would be forced to give evidence, once he took the oath" og fandt derfor, at artikel 6 var blevet krænket.

²¹ Dommen afsnit 47.

6 Sammenholdelse af national praksis og praksis ved EMD

Af *Saunders-sagen* kan udledes, at EMK forbyder udstrakt anvendelse af referat i forbindelse med en senere straffesag af mundtlige oplysninger afgivet under trussel om straf. Det fastslås samtidig, at det ikke gør nogen forskel, at national lovgivning direkte tillader en sådan anvendelse. Hermed ville den norske bølgepap-sag ikke kunne opretholdes,²² idet den ganske vist begrænser anvendelsen af sådant materiale, men selve det efter norsk ret tilladte område: bl.a. situationer, hvor man foreholder den tiltalte tidligere afvigende forklaringer, er momenter der netop indgik i EMDs begrundelse for at statuere krænkelse i *Saunders-sagen*. *Saunders-sagen* siger intet mere præcist om i hvilket omfang anvendelse af materialet ville kunne være sket, men opretholder antageligt blot en adgang hertil, hvor materialet kan støtte andre (stærkere?) bevisligheder og/eller er af mindre betydning for straffesagen.

Den umiddelbare betydning af *Serves-sagen* er endnu mindre gennemskuelig. Det synes som om domstolen indskrænker sig til generelt at fastslå, at man i hvert fald har lov til at nægte at besvare konkrete enkeltspørgsmål, der kan inkriminere en selv, men at det ikke er givet, at man kan slippe fuldstændigt for at afgive vidneforklaring, selv om man skal afhøres om forhold, hvoraf de fleste er omfattet af en sigtelse imod en. Ved selve anvendelsen af artikel 6 lægger domstolen jo til grund, at der er tale om en sigtelse – uagtet der ikke på tidspunktet for vidneafhøringen formelt fandtes en sådan.

Derved lægger vurderingen i EMD sig tæt op ad den norske Højesterets afgørelse i *Rt 1997.1303*.

I forholdet til dansk ret vil afgørelsen i *UfR 1990.314 V* næppe kunne opretholdes, idet den opretholdt pligten til at afgive forklaring om forhold, der var omfattet af en netop rejst sigtelse, og ikke åbnede mulighed for de afhørte til at nægte at besvare enkelte af spørgsmålene. Forsvaret for opretholdelsen af afgørelsen kunne

²² *Morten Eriksen* påpeger a.st. rigtigt, at bølgepap-sagen på en del punkter afviger fra *Saunders-sagen*. Den måde *Morten Eriksen* forstår kommissionens afgørelse i *Saunders-sagen* (som var den eneste der forelå på tidspunktet for *Morten Eriksens* artikel), at *Saunders* måtte betragtes som sigtet allerede ved sine forklaringer over for DTI (a.st. s. 180), har imidlertid ingen støtte i domstolens efterfølgende afgørelse. Se nu også *Morten Eriksen* i *Lov og Rett 1998*, s. 94 ff.

være, at der ikke lægges unødigt tvang på vidnet/fallenten, idet denne kan afgive usandfærdig forklaring uden nødvendigvis at blive straffet derfor. Imidlertid vil vurderingen af om en eventuel urigtig forklaring er straffri, forudsætte en efterfølgende prøvelse ved retten, som fastslået i *UfR 1982.1090 H*. Det er således min vurdering, at der reelt er tale om et urimeligt pres når der pålægges en vidne-/oplysningspligt, som kun eventuelt gennemhulles af en mulighed for straffrihed. Den europæiske Menneskerettighedsdomstol vil næppe acceptere, at dette er en tilstrækkelig beskyttelse af retten til at slippe for selvinkriminering.

7 Afsluttende vurderinger

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols fortolkning heraf efterlader næppe megen tvivl i relation til følgende situation: Når der er rejst en sigtelse i strafferetlig regi, må den sigtede være berettiget til at nægte at udtale sig i enhver sammenhæng, hvor hans eller hendes (vidne)udsagn ville kunne risikere at indgå i overvejelserne/pådommelsen af strafferetlig forfølgning i anledning af de samme forhold, hvorom der spørges. Denne beskyttelse indtræder antageligt allerede, hvor den pågældende må vurderes at være sigtet – også selv om en sådan formel sigtelse endnu ikke er rejst.²³

Spørgsmålet om hvorvidt anklagemyndigheden under straffesagen kan anvende materiale og udtalelser, som den (nu) tiltalte er fremkommet med i forbindelse med pligtmæssige forklaringer for administrative (eller andre) myndigheder har snæver sammenhæng med følgende: er der overhovedet pligt til at udtale sig i eventuelle selvinkriminerende situationer og er der pligt til at afgive sandfærdig forklaring? Hvis *Saunders-dommen* skal tages i sin yderste konsekvens, må sådant materiale slet ikke anvendes (i hvert fald ikke med fornuft), og det vil derfor være mindre interessant at fremtvinge sådanne (sandfærdige) udtalelser på det tidlige tidspunkt. På den anden side må det fastholdes, at administrationen har en legitim interesse i

²³ *Guy Stessens*, a.st. s. 58 gengiver domstolens generelle holdning således, at andre tiltag end en sigtelse, kan "carry the implication of such an allegation and ... likewise substantially affect the situation of the suspect." Også efter dansk ret er der tale om en flydende grænse mellem mistanke og sigtelse, se f.eks. *Gorm Toftegaard Nielsen*, Straffesagens gang, København 1997, s. 40 ff.

at kunne få relevante oplysninger til brug for sin *administrative* sagsbehandling.

Som udgangspunkt kunne man så forestille sig, at det forvaltningsretlige system opretholdes med fuld udtale- og sandhedspflicht, hvor der skønnes behov derfor, men i samme sekund sagen kunne ligne en muligt strafbar overtrædelse, overgives alt materiale og videre efterforskning til politiet. For at undgå enhver tvivl om selvinkriminering, kunne myndigheden inden overgivelsen til politiet have pligt til at fjerne alt materiale, der var baseret på udtalelser fra den (nu – muligvis) sigtede, og måske endda alt materiale, denne selv havde fremskaffet til brug for den administrative behandling. En "Saunders"-situation ville således være udelukket fra at opstå. I mellemstadiet kunne man følge den anvisning, der netop er fremkommet fra Fiskeridirektoratet om, at der, hvor der er en "mistanke af en vis styrke, bør Fiskeridirektoratets lokale fiskeriinspektorer og fiskekontrolskibe ved kontakt til den mistænkte give udtryk for, at undersøgelserne kan ende med en straffesag, og at de pågældende derfor ikke har pligt til at udtale sig."²⁴

Skulle man overveje en sådan model, må der indlysende skulle sondres imellem de tilfælde, hvor der tale om "underliggende" materielle overtrædelser af den pågældende særlov eller andre forbrydelser og så tilfælde, hvor selve udtalelsen til den administrative myndighed udgør forbrydelsen i sig selv – f.eks. ved urigtig selvangivelse til skattevæsenet. I den situation vil selvangivelsen imidlertid også være selve forbrydelsens genstand (i hvert fald dens legemliggørelse) og *ikke* et referat af udtalelser, som den pågældende lige så godt – og bedre ud fra et retssikkerhedssynspunkt – kunne fremkomme med direkte for den dømmende ret.

På den anden side er der et klart behov for, at administrationen til sit arbejde får tilstrækkelige og sandfærdige oplysninger fra borgerne. Dette hensyn er da også grunden til, at netop samspillet mellem de her omtalte regelsæt er så kompliceret, at i hvert fald danske politikere i årevis er vejet tilbage fra at foretage nærmere regulering her-

²⁴ Instruks, dateret december 1997, s. 3. Det hører dog med i billedet, at instruksen samtidig forudsætter, at der foretages indledende undersøgelser og at alt tilgængeligt materiale i "eget hus" anvendes til belysning af sagen forud for oversendelse til politi og anklagemyndighed.

af.²⁵ Hvis en sådan regulering ikke foretages, risikerer man imidlertid ikke blot urimelig retsusikkerhed, men tillige at Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol på kasuistisk grundlag udlægger retningslinier for blandt andre de nordiske lande. Een ting er, at domstolen ikke er bundet af national lovgivning ved fortolkningen af EMK (som f.eks. Saunders-sagen viste), men en gennemtænkt, sammenhængende lovgivning giver alt andet lige den indklagede stat større mulighed for at få medhold.

Det har været foreslået, at artikel 6 i EMK burde udbygges med et afsnit om "administrative" retssikkerhedsgarantier,²⁶ men jeg er enig med *Morten Eriksen*²⁷ i, at EMK næppe er stedet at foretage de finere administrative justeringer, som har så tæt sammenhæng med vort kulturgrundlag.

Afgørende må efter min vurdering være at sikre, at politi og anklagemyndighed ikke misbruger de administrative undersøgelsesmuligheder, med hertil hørende oplysningspligter for borgerne ved f.eks., som gjort gældende i Saunders-sagen, at "vente" med at indlede kriminel efterforskning til den administrative myndighed havde vendt hver en sten eller anmode den administrative myndighed om at anvende sine tvangsmæssige beføjelser til brug for indhentelse af oplysninger til politiet.²⁸

Samtidig må det sikres, at administrative myndigheder ikke – som det i et vist (stigende) omfang sker i Danmark – tillægges strafferetlige kompetencer, idet dette gør det umuligt for ikke blot borgerne, men også myndigheden selv at gennemskue om den i en given situation er et administrativt eller et strafferetligt organ. Jeg er klar over, at henlæggelsen af især "bagatelsager" sker dels af ressourcemæssige årsager (hos politiet!) dels fordi den tekniske sagkundskab alligevel befinder sig hos den administrative myndighed. Imidlertid er disse indvendinger ikke gangbare ud fra en retssikkerhedsmæssig betragtning, ligesom de er udtryk for en markant glidning bort fra be-

²⁵ Som fremhævet af f.eks. *Jens Møller* i *Lov og Ret* 1994, nr. 4, s. 14 ff.: "Hvorfor gælder retsplejeloven ikke for skattevæsenet" og *Erik Overgaard* i *Revision & Regnskabsvæsen* 1995, nr. 7, s. 9 ff.: "Efterforskning uden retskendelse i skatte- og afgiftssager".

²⁶ Se *Paulina Tallroth*, a.st.

²⁷ A.st. s. 185.

²⁸ At en sådan situation ikke er ganske utænkelig fremgår f.eks. af *Thorbjørn Gjalstad* i *Morten Eriksen* (Red.): *Økonomisk Kriminalitet*, Bd. I, Oslo 1990, s. 244 f. Se endvidere note 6 oven for.

skyttelsen af den enkelte borger hen imod "systemhensyn".²⁹ Endelig bevirker en fastholdelse eller øgning af den "administrative strafferet" at behovet for markante ændringer for at sikre bl.a. forbudet mod selvinkriminering øges. En fortsat fornuftig sameksistens mellem henholdsvis den straffeprocessuelle og den administrative verden må således forudsætte, at de to ben rent faktisk eksisterer hver for sig.

Endelig kunne man lette problemerne med selvinkriminering i den "administrative fase" ved at opretholde oplysnings- og sandhedspligter m.v., men ud fra sammenstøds-lignende betragtninger undlade at straffe, hvor den manglende eller urigtige erklæring skyldes forhold, som der i øvrigt straffes for i den verserende sag. Dette ville bevirke at f.eks. straffelovens §§ 162 og 163 (om urigtige erklæringer til offentlig myndighed), straffelovens § 302 om urigtige regnskabsoplysninger m.v. ikke ville finde anvendelse i tilfælde, hvor forholdet *alene* var begået for at dække over allerede foretagen kriminalitet. Argumentet for straf i sammenstød: at bestemmelserne har hver deres beskyttelsesinteresse, ville da skulle vige for beskyttelsen imod selvinkriminering.

Jeg tror ikke, det er muligt at finde nogen "skudsikker 100% s løsning" på det her i artiklen rejste problem. På den anden side rejser de nuværende ordninger og det manglende ønske om at gøre noget ved problemet en række usikkerhedsfaktorer, som vi ikke i det lange løb kan leve med. Jeg er heller ikke ganske enig med *Morten Eriksen* i, at valget nødvendigvis består mellem enten "sannhetsplikten i mellem menneskelige forhold *eller* "selvinkrimineringsforbudet" som menneskerett".³⁰ Kunsten består netop i at lade den mellem menneskelige sandhedspligt bestå og fortsat beskytte enkeltindividet over for den samlede statsmagt. Vi mister ikke "mellem menneskelighed" endsige medmenneskelighed ved at lade det være vanskeligt for statsapparatet at påføre enkeltborgere statens ultimative fordømmelse.

²⁹ Se til denne tendens mere generelt: *Karsten Revsbech*: Nyere tendenser i dansk forvaltningsretlig teori – systemhensyn eller retssikkerhed, København 1992.

³⁰ A.st. s. 187.

Særlige pligtforhold i den internationale strafferet

af ph.d.-studerende Lene Ravn

I vrimmelen af kriminalpolitiske debatemner skiller to temaer sig ud. Emnerne er alvorlige: Seksuel omgang med børn og lemlæstelse af pigers kønsorganer. Det, som adskiller dem fra diskussionen af anden kriminalitet, er muligheden for at omgå de danske forbud ved at rejse til et andet land, hvor sådanne handlinger er tilladt eller ikke retsforfølges, udføre dem dér og derpå vende tilbage til Danmark. De skræmmebilleder, som males for vort indre øje, er den midaldrende mand, som på turistrejse til Østen har sex med prostituerede børn, og de – fortrinsvis afrikanske – indvandrersforældre, som får deres døtre omskåret under familiebesøg i det oprindelige hjemland.

Disse emner var temaet for drøftelser i Folketinget i 1996/97 i forbindelse med et forslag til folketingsbeslutning om sexturisme (B 45)¹ og et lovforslag om kvindelig omskæring (L 65 § 2).² Begge for-

¹ *Sexturisme*. Den 29. oktober 1996 fremsatte medlemmer af Venstre og Det konservative Folkeparti forslag til folketingsbeslutning (B 45) om straf for seksuelt misbrug af børn i udlandet "på samme måde, som hvis handlingen var foretaget i Danmark, selv om gerningen ikke er strafbar i det land, hvor den er begået". Efter første behandling (21.11.96) henvistes beslutningsforslaget til retsudvalget, som ikke nåede at afgive betænkning inden sommerferien.

² *Kvindelig omskæring*. Et forslag til folketingsbeslutning (B 109) om straf for omskæring af kvinder blev fremsat af medlemmer af Dansk Folkeparti i foråret 1996 (12.3.96). I retsudvalgets betænkning (14.5.96) indstilledes forslaget til forkastelse, men bortfaldt i øvrigt på grund af sommerferien.

I den følgende samling fremsatte medlemmer af Det konservative Folkeparti, Fremskridtspartiet og Dansk Folkeparti et lovforslag (L 65) om forbud mod omskæring af kvinder (14.11.96). Forslaget indeholdt en bestemmelse om, at danskere og her bosatte kunne straffes, "uanset om handlingen er strafbar i det land, hvor handlingen er begået" (§ 2). Ved tredjebehandlingen forkastedes lovforslaget med 48 stemmer for og 62 stemmer imod. - Under forhandlingerne lovede justitsministeren at fremkomme med en redegørelse i den kommende folketingssamling blandt andet om det spørgsmål, som knytter sig til det dobbelte strafbarhedsprincip.

slag indebar opgivelse af kravet om dobbelt strafbarhed, jfr. straffelovens § 7, med henblik på at gøre danskeres og her bosattes seksuelle misbrug af børn og omskæring af piger i udlandet strafbar i Danmark, uanset om noget tilsvarende ville være tilladt i gerningslandet. Under folketingsdebatten fremhævede justitsministeren, at sex med børn og omskæring af piger, samt medvirken hertil, som finder sted i udlandet, kan straffes i Danmark efter hjemkomsten – dette dog under forudsætning af, at handlingerne også er strafbare i det pågældende udland. ”Princippet om dobbelt strafbarhed er ... et rigtigt princip, der er tænkt som beskyttelse af hvert enkelt lands borgere. Vi har også en væsentlig interesse i, at handlinger, som er helt lovlige her i landet, ikke straffes, hvis en af vore medborgere, en dansker, rejser til udlandet. Og skal vi kræve det af andre, så har de selvfølgelig også ønsker til os.”³ Justitsministeren afviste en generel ophævelse af det dobbelte strafbarhedsprincip, men var dog villig til at overveje spørgsmålet konkret efter klarlæggelse af konsekvenserne. Løftet om en redegørelse gentoges i Statsministerens åbningstale i Folketinget i oktober 1997. Kort tid efter fremsattes et nyt beslutningsforslag om straf for indgåelse af bigamisk ægteskab i udlandet (B 62).⁴

1 Denne artikels formål

Den pågående folketingsdebat afspejler en hidtil uset interesse for dansk strafferets virkekreds, den såkaldte internationale strafferet. Denne artikels ærinde er ikke at bidrage med forslag til, hvorledes den alvorlige kriminalitet, som danner anledning til debatten, modvirkes via socialpolitiske eller andre tiltag. Formålet er at belyse nogle af de retlige figurer, som indgår i debatten og dermed bidrage til afklaring af deres indbyrdes rollefordeling.

³ FT 1996/97 Forh. s. 2215.

⁴ B 62 om straf for bigami begået i udlandet blev fremsat den 13. november 1997 af Dansk Folkeparti. FT Till. A 1595 f.

2 Dansk international strafferet – dobbelt strafbarhed

Indholdet af den internationale strafferets kernebestemmelser har ikke været ændret siden straffelovens vedtagelse. Retsområdet som sådan har undergået meget store ændringer efter Anden Verdenskrig, især som følge af Europarådets arbejde på dette felt. Det internationale samarbejde har afspejlet sig i adskillige lovændringer, som imidlertid ikke har berørt de grundlæggende principper. Det er således muligt på én gang at konstatere, at dansk international strafferet er up-to-date som et smidigt instrument i det internationale samarbejde om bekæmpelse af kriminalitet – så langt som det er nået – og samtidig påpege, at straffelovens ordning indeholder overlappinger og kompromisser, som kom ind i straffeloven i begyndelsen af dette århundrede, og som hverken har været debatteret eller er blevet løst siden.

Reglerne om dansk strafferets anvendelsesområde findes i straffelovens §§ 6-12. Reglerne afgrænser dansk jurisdiktionskompetence over for udlandets. De forventes at overholde den almindelige folkerets krav til staternes jurisdiktionsudøvelse, hvilket navnlig vil sige et krav om ikke at blande sig i andre staters interne affærer, *princippet om ikke-intervention*, jfr. straffelovens § 12. Udgangspunktet er, at de almindelige strafformål styrer retsanvendelsen på samme måde, hvad enten den strafbare handling er begået i Danmark eller i udlandet. Man kan således ikke forestille sig, at retsforfølgning i Danmark for udlandshandlinger skulle tjene formål, som ikke kan bære retsforfølgning for en indenlandsk forbrydelse. Efter almindelig retsopfattelse begrundes strafanvendelsen først og fremmest i præventive hensyn, dvs. i forebyggelse af kriminalitet. Det betyder, at *beskyttelseshensyn* er den overvejende begrundelse for anvendelse af dansk strafferet, hvad enten en strafbar handling er begået her i landet eller i udlandet.⁵ Hertil kommer nogle supplerende hensyn, som udspringer af det internationale samarbejde om retsforfølgning af forbrydelser, for eksempel i den situation, at en lovovertræder, være sig dansker eller udlænding, ikke kan udleveres til gerningslandet.

⁵ Se f.eks. diskussionen hos Carl Torp: *Den danske Strafferets almindelige Del*. København 1918 (1905), s. 106 f.

Det nævnte har betydning for opfattelsen af den funktionsdeling ("tilknytningsprincipperne"), som eksisterer mellem de vigtigste af straffelovens internationalretlige bestemmelser. Der tænkes især på bestemmelserne vedrørende indenlandske forbrydelser i § 6, nr. 1, og § 9 og udlandsforbrydelser i § 7, stk. 1, nr. 2, og i § 8, nr. 1 og 2. Medens §§ 6, 8 og 9 klart er motiveret i beskyttelseshensyn, ansås *det aktive personalprincip*, jfr. § 7, i tidligere ret for at være begrundet i den lydighed, som det antoges, at danskere og her bosatte skyldte den danske stat under ophold i udlandet. Denne opfattelse er nu forladt.⁶ Ligesom fremmede under midlertidigt ophold her i landet er underlagt dansk straffemyndighed, har danskere pligt til at overholde straffelovgivningen i det udland, hvor de opholder sig. Når straffeloven ikke desto mindre giver adgang til at straffe danskeres udlandsforbrydelser, skyldes det *solidaritets-hensyn* over for gerningslandet: Danmark udleverer normalt ikke sine borgere til strafforfølgning i udlandet. Da eventuelle forbrydelser i udlandet dog ikke af den grund bør lades ustraffede, er der adgang til retsforfølgning ifølge dansk strafferet. Dette understreger imidlertid erkendelsen af, at § 7, stk. 1, nr. 2, *forudsætter, at den udenlandske straffelovgivning er overtrådt*, samt – naturligvis – at der er en tilsvarende dansk straffebestemmelse, som kan anvendes på forholdet. *Den dobbelte strafbarhed er således en ufravigelig betingelse* i forbindelse med danskeres og her bosattes forbrydelser i en anden stat. Dette udtryktes således af straffelovkommissionen i betænkningen fra 1923:⁷

Straffens Formaal er ikke at frembringe en formel Lydighed mod Retsbudene, men at beskytte Samfundsinteresserne, og Spørgsmaalet maa derfor blive, i hvilket Omfang Statens Interesser kræver Lydighed af dens Borgere mod Retsbudene, naar Borgerne er i Udlandet. I første Række kommer her i Betragtning, at Staten i Almindelighed ikke indlader sig paa at udlevere sine egne Statsborgere og derfor af Hensyn til den fremmede Stat og af Hensyn til sig selv maa paatage sig at straffe for visse Handlinger, begaaede af saadanne i Udlandet. Disse Betragtninger kan dog ikke føre videre

⁶ Begrundelsen for § 7 blev ved lovens fremsættelse i Folketinget i 1924 (FT 1924/25 Till. A. sp. 3276) udtrykt således: "Dernæst udstrækker § [7] den paa Personalprincippet støttede Jurisdiktion over danske Undersaatter, der i Udlandet har begaaet Forbrydelser, noget videre end Straffeloven [af 1866], særlig ud fra den Betragtning, at Staten i almindelighed ikke indlader sig paa at udlevere sine egne Statsborgere og derfor af Hensyn til den fremmede Stat og til sig selv maa paatage sig at straffe for visse Handlinger begaaede af saadanne i udlandet."

⁷ *Betænkning afgiven af Straffelovkommissionen af 1917*. København 1923. Motiverne sp. 18.

end til kun at anvende Straf, hvor Handlingen ogsaa er strafbar efter det Lands Lovgivning, hvor den er begaaet

Brugen af § 7 forudsætter ogsaa, at der er tale om en forbrydelse, som ikke 'kender grænser', dvs. en international forbrydelsestype.⁸ Sidstnævnte spørgsmål volder imidlertid ingen problemer i forbindelse med de i denne sammenhæng omtalte alvorlige personkrænkelser.

3 Udviklingen i jurisdiktionsreglerne – realprincippet

I indledningen fremhævedes justitsministerens udtalelser under folketingsdebatten om, at sex med børn og omskæring af piger (og medvirken hertil), som fandt sted i udlandet, kunne straffes i Danmark efter hjemkomsten, såfremt handlingerne ogsaa var strafbare i det pågældende udland. Jurisdiktionsadgangen er i den situation straffelovens § 7. Dette udløste Folketingets interesse for, om sådanne forbrydelser ogsaa ville kunne retsforfølges efter dansk ret, hvis tilsvarende handlinger var *lovlige* i det pågældende udland, eller hvis det udenlandske strafniveau efter dansk opfattelse var for lavt.⁹ Selv om det formentlig er få lande – om nogen, som ikke har en lovgivning, som tilfredsstillende dansk retsfølelse på disse punkter, er det åbenbart, at spørgsmålet om *anden* jurisdiktionsadgang end § 7 er det teoretisk interessante spørgsmål. Et vigtigt spørgsmål i den forbindelse er *omgælsesproblematikken*: I hvilket omfang er det efter gældende ret muligt at 'omgå' dansk lovgivning ved at begå forbrydelser i udlandet uden risiko for retsforfølgning efter hjemkomsten? Og i hvilket omfang bør noget sådant være muligt?

Det er givet, at § 7 løser jurisdiktionsproblemet i tilfælde, hvor den danske interesse i retsforfølgning er lige så stor som den pågældende udenlandske. I tilfælde, hvor Danmarks interesse er større eller, hvor Danmark alene har interesse i retsforfølgning, må jurisdiktionen efter gældende ret støttes på § 6, jfr. § 9, eller § 8, nr. 1

⁸ Der skelnes i teorien mellem *universelle* love og *territoriant* eller *nationalt* begrænsede love. Se herom s. 75 ff. i: Oluf H. Krabbe: *Borgerlig Straffelov af 15. April 1930, udgivet med kommentarer*. 4. udgave under medvirking af Carl Rasting. København 1947. Se ogsaa s. 114 ff. i: Stephan Hurwitz: *Den danske Kriminalret, Almindelig Del*. 4. Udgave ved Knud Waaben. København 1969.

⁹ I et sådant tilfælde skal den mildeste straf anvendes, jævnfør straffelovens § 10, stk. 2.

eller nr. 2. Disse bestemmelser tjener til at varetage danske interesser uden hensyn til hverken lovovertræderens nationalitet eller udenlandsk lovgivning. Begrundelsen for den uindskrænkede jurisdiktionsadgang er, at udlandet ikke kan forventes at varetage særlige danske interesser. Som indledning til en analyse af bestemmelseernes dækningsområde er der grund til at se nærmere på tilblivelsen.

3.1 Før straffeloven af 1866

I 1800-tallet indtil straffeloven af 1866 gik hovedreglen om straffelovens anvendelsesområde ifølge A. S. Ørsted ud på, at "Forbrydelser, udøvede udenfor Statens Territorium, kunne ordentligviis ikke blive ansete efter vor Lov".¹⁰ Grundsætningen gjaldt dog ikke undtagelsesfrit, idet der måtte gøres undtagelse "for det Tilfælde, hvor en dansk Undersaat i Udlandet har begaaet en Forbrydelse mod selve sit Fædreneland eller Nogen af dets Medlemmer."¹¹ Det fremgår af Ørsteds udsagn, at straffelovgivningens anvendelse på udlandshandlinger var begrænset til et snævert område, nemlig statsborgernes krænkelser af statens fred og sikkerhed og krænkelser af medborgere. Heri var Ørsted enig med tidens øvrige strafferetsteoretikere, Bornemann og Algreen-Ussing.¹²

Bornemann nævnte fire undtagelser fra princippet om at være undergivet fremmed strafferet under udlandsophold: 1) Handlinger, som iværksættes for at eludere (dvs. omgå) danske love (f.eks. ulovligt ægteskab), 2) umiddelbare krænkelser af statshøjheden, 3) *krænkelser af særlige pligtforhold til det offentlige eller til private personer* (f.eks. ægtemænds utroskab i udlandet), samt 4) *forskrifter, som ifølge lov skulle iagttages under rejser i udlandet*. Som støtte for teorien henvises blandt andet til Danske Lovs bestemmelser vedrørende indgåelse af ulovligt ægteskab uden for riget (DL 3-16-9-8), ulovlig

¹⁰ A.S. Ørsted: *Eunomia*, Fjerde Deel. Kjøbenhavn 1822, s. 81.

¹¹ *Eunomia*, Fjerde Deel, s. 83.

¹² T. Algreen-Ussing: *Haandbog i den danske Kriminalret*. Første Deel. 3. Udgave, Kjøbenhavn 1841, s. 43.

F.C. Bornemann: *Samlede Skrifter. Tredje Bind: Forelæsninger over den danske Kriminalrets almindelige Deel*. Udgivet posthumt i Kjøbenhavn 1866, s. 35 ff. – Bornemann havde i øvrigt afgørende indflydelse på udformningen af den almindelige del af straffeloven af 1866, hvilket ikke fremgik af forarbejderne. Det nævntes derimod af professorerne Aagesen og Goos i for-talen til den posthume udgave af Bornemanns Samlede Skrifter.

hvervning i udlandet (DL 6-4-3) og konvertering til katolicisme (DL 6-1-1).

3.2 Straffeloven af 1866

Udgangspunktet for ordningen af den internationale strafferet i straffeloven af 1866 var ifølge motiverne fastholdelse af, at "der efter Sagens Natur ikke kan tillægges Staten nogen Strafferet over Personer, som ikke ere forpligtede til at adlyde dens Love".¹³ Der var ingen hjemmel til at retsforfølge udlændinge, medens dansk strafferet kunne bruges på danskeres udlandsforbrydelser i temmelig vidt omfang. Ifølge lovens § 5, stk. 1, straffedes særlige tilfælde af danskeres forbrydelser i udlandet som for eksempel statsforbrydelser, falskmøntneri og fornærmelse af dansk embedsmand i udlandet. Embedsmænds strafbare udlandshandlinger omfattedes derimod af § 5, stk. 2. Under stk. 2 inddrogtes endvidere andre strafbare pligtkrænkelser over for personer i hjemlandet, som for eksempel kunne bestå i en ægtemands forsyndelse mod troskabspligten.¹⁴ § 6 var en opsamlingsbestemmelse, betinget af Justitsministeriets tiltalebeslutning, hvorefter undersætter i øvrigt kunne retsforfølges for udlandsforbrydelser. Meningen med § 6 var at muliggøre afstraffelse af danskeres meget alvorlige forbrydelser efter hjemkomsten fra udlandet. Straf i medfør af denne bestemmelse var begrundet i hensyn til statens egen sikkerhed; ifølge motiverne afvistes udtrykkeligt det internationale solidaritetshensyn, som påbød retsforfølgning, hvis udlevering ikke kunne tillades (grundsætningen 'aut dedere aut judicare').¹⁵

Herudover fandtes en bestemmelse i § 4:

Dersom nogen her hjemmehørende Undersaat for at omgaae en her gjældende Forbudslov uden Kongerigets Grændser iværksætter den ved Loven under Straf forbudne Handling, skal han ansees, som om han havde begaaet den her i Landet.

Motiverne gav ingen særlig begrundelse for omgælsesbestemmelsen i § 4. Den ansås for at stemme med "Forholdets Natur saavel som

¹³ *Udkast til Straffelov for Kongeriget Danmark* udarbejdet af den under 22de Februar 1859 allerhøiest nedsatte Kommission. Kjøbenhavn 1864. Motiverne s. 11.

¹⁴ Motiverne s. 12.

¹⁵ Motiverne s. 12.

med den nugældende danske Ret, jfr. Frd. 30te Marts 1827 § 2¹⁶. – Den nævnte forordning afskaffede landsforvisningsstraf for indgåelse af ulovligt ægteskab uden for rigets grænser, jævnfør DL 3-16-9-8.

3.3 Straffeloven af 1930

1930-loven moderniserede afsnittet om strafferettens stedlige og personelle anvendelsesområde, hvilket på det tidspunkt allerede var sket i en lang række europæiske stater. Baggrunden var den kritik af 1866-loven, som blev fremsat af Carl Goos¹⁷ og Carl Torp.¹⁸

Goos' standpunkt var endnu, at begrundelsen for statens straffemyndighed i forbindelse med handlinger, som var begået på eget territorium eller i udlandet, skulle søges i undersåtternes lydighedspligt. Hans bidrag til moderniseringen bestod først og fremmest i en grundig analyse af, hvornår statens straffemyndighed "efter Forholdets Natur" var begrundet, herunder en begrebsmæssig adskillelse af overtrædelse af *egen* strafferet fra *udenlandsk* strafferet og en erkendelse af, at "Beskyttelsessynspunktet fører ... til en territorial Virkekreds for Straffelovene", idet det lægger "Vægten, ikke paa, hvor Angriberen er, men paa, hvor den krænkede er".¹⁹

Efter Goos' opfattelse burde straffemyndigheden med hensyn til overtrædelse af statens egne love i udlandet omfatte²⁰ særlige forbrydelser begået i fremmed stat, nemlig overtrædelser af a) de undersåttelige pligter (f.eks. statsforbrydelser), b) *særlige pligter over for private, som påhvilede i henhold til lov*,²¹ samt c) *love, som det særlig under straf var pålagt at iagttage i udlandet*. Goos mente videre, at staten kun kunne udøve straffemyndighed med hensyn til borgernes overtrædelse af andre staters love under udlandsophold, såfremt handlingen var strafbar såvel efter hjemstatens som den pågældende fremmede stats love.²²

¹⁶ Motiverne s. 9.

¹⁷ Carl Goos: *Den danske Strafferet. Første Del: Indledning til den danske Strafferet*. København 1875, s. 207 ff.

¹⁸ Carl Torp: *Den danske Strafferets almindelige Del*. København 1918 (1905), s. 104 ff.

¹⁹ Goos s. 216.

²⁰ Goos s. 238 f.

²¹ Goos s. 224 f.

²² Goos s. 230 og s. 239.

Derimod var Goos stærkt kritisk over for 1866-lovens § 4 om omgåelse af en dansk forbudsnorm i udlandet. Efter Goos' opfattelse kunne der ikke være tale om 'omgåelse' af et forbud, som ikke havde forbindende kraft på det pågældende sted. Reglen i § 4 gav kun mening under beskyttelsessynspunktet, dvs. at reglen i så fald måtte indskrænkes til tilfælde, hvor der kunne konstateres en virkning her i riget.²³ Til støtte for den fortolkning henvistes til, at en regel svarende til § 4 fandtes i tidligere ret før 1866, og at den netop angik tilfælde, hvor der kunne konstateres en virkning i hjemstaten (jfr. ovenfor vedrørende Danske Lov 3-16-9-8 om strafbarheden af ægteskaber i forbudte slægtskabsforhold). Goos' fortolkning af § 4 blev senere støttet af Torp.²⁴

Carl Torp kaldes ikke uden grund for straffelovens fader. Det gælder også udformningen af den internationale strafferet, hvis ordlyd (bortset fra § 8, nr. 2, og senere tilføjelser) stort set hidrører fra ham i betænkningen af 1917. Torp var i modsætning til tidligere teori tilhænger af beskyttelses- eller realprincippet, som hjemler dansk jurisdiktionskompetence over for angreb på særlige danske interesser i udlandet, som ikke er beskyttede ifølge udenlandsk lovgivning. Torp fandt, at formuleringerne i den nuværende § 8, nr. 1, udtømte behovet for retsforfølgning i Danmark i medfør af dette princip. I straffelovkommissionens betænkning af 1923 blev der imidlertid indføjet yderligere en bestemmelse af denne karakter, § 8, nr. 2.

Torp var også – i lighed med tidligere teori – tilhænger af den såkaldte handlingsteori, hvorefter en handling strafbarhed afhænger af *gerningsstedets* ret, i modsætning til stedet, hvor *virksomheden* indtræder. I denne henseende blev Torps opfattelse imidlertid underkendt. Da Justitsministeren i 1924 fremlagde straffelovforslaget i rigsdagen indeholdt det en helt ny bestemmelse herom.²⁵ § 9 bevirkede en reel udvidelse af territorialprincippet i § 6 til at omfatte stedet for virksomhedens indtræden. Bestemmelserne i § 6 og § 9 udgør tilsammen det såkaldte *ubiquitetsprincip*, som betyder, at strafbare handlinger i medfør af territorialprincippet kan retsforfølges såvel

²³ Goos s. 226 f. Og s. 264 f.

²⁴ Torp: *Almindelig Del* s. 112, note 18, og s. 146 f.

²⁵ RT 1924/25 Till. A. 3276.

dér, hvor handlingen er begået, som dér, hvor følgen indtræder.²⁶ Resultatet er, at dækningsområdet for § 8, nr. 1 og 2, og § 9 er sammenfaldende, i det omfang forbrydelser, som falder ind under § 8, nr. 1 eller 2, efter gerningsindholdet har virkninger for den danske stat eller personer eller ting i Danmark.

Straffeloven fordelte således den internationale strafferet på tre hovedtilknytningsprincipper: ubiquitetsprincippet (§ 6, jfr. § 9), personalprincippet (§ 7) og beskyttelses- eller realprincippet (§ 8, nr. 1 og 2). Det betød (i store træk), at Danmark kunne retsforfølge 1) strafbare handlinger, som var begået inden for rigets grænser, eller hvis virkning udfoldedes her, 2) egne statsborgeres og her bosattes handlinger begået i udlandet, såfremt de var strafbare efter pågældende udlands og dansk strafferet, og endelig 3) visse udlandshandlinger, som – uanset gerningspersonens nationale tilhørsforhold – særligt krænkede danske interesser.

4 Retsforfølgning i Danmark af udlandsforbrydelser

I det følgende vil de personkrænkelser, som for tiden er i den politiske debats søgelys, blive relateret til straffelovens jurisdiktionskompetenceregler. Dvs. sex med børn i udlandet, omskæring af småpigens kønsdele og bigami. Først drøftes kompetencen under synspunktet: danskeres overtrædelse af udenlandsk straffelovgivning, og derefter under synspunktet: overtrædelse af dansk lovgivning i udlandet. De nævnte forbrydelser drøftes samlet i tilknytning til den enkelte kompetencebestemmelse.

4.1 § 7, stk. 1, nr. 2, om strafbarheden af danskeres udlandshandlinger, for så vidt de også er strafbare efter den dér gældende lovgivning

Som nævnt i indledningen volder forfølgningen af alvorlige lovovertrædelser i typetilfældet ingen problemer – bortset fra bevisproble-

²⁶ Ubiquitet betyder allestedsnærværelse. – Se f.eks. European Committee on Crime Problems: *Extraterritorial criminal jurisdiction*. Council of Europe, Strasbourg 1990, s. 8 f. og Iain Cameron: *The Protective Principle of International Criminal Jurisdiction*. Dartmouth 1994, s. 57 f., 166 ff. og 178.

mer, idet de handlinger, som vi i Danmark opfatter som forbryderiske, i almindelighed også er gjort straffbare i udlandet. I sådanne tilfælde bruges § 7, stk. 1, nr. 2, sammenholdt med § 10, stk. 2, som bestemmer, at straffen ikke må overstige den strengeste straf, som gerningsstedets lovgivning giver adgang til. Princippet om anvendelse af den mildere straf kaldes også 'lex mitior'.

4.2 § 8, nr. 2: "når handlingen krænker en forpligtelse, som det ifølge lov påhviler gerningsmanden at iagttage i udlandet ..."

Bestemmelsen i § 8, nr. 2, om krænkelse af "en forpligtelse, som det ifølge lov påhviler gerningsmanden at iagttage i udlandet", er formuleret af straffelovkommissionen i betænkningen fra 1923. Det spørgsmål, som navnlig rejser sig i denne sammenhæng, er, i hvilket omfang § 8, nr. 2, dækker samme område som den lignende bestemmelse i 1866-lovens § 5, stk. 2, 2. led: "... saa og naar nogen i den danske Stat hjemmehørende Undersaat ved Svig i Udførelsen af et betroet Hverv eller *paa anden efter Kongerigets Love strafbar Maade under sit Ophold i Udlandet krænker nogen mod en i Kongeriget sig opholdende Person paadragen Forpligtelse*".²⁷ Denne bestemmelse må anses for at være en lovfæstelse af de principper, som Bornemann forud for 1866-loven havde gjort sig til talsmand for. Ved afgørelsen af, om straffeloven har indskrænket realprincippet i § 8, nr. 2, i forhold til tidligere ret, giver 1923-betænkningen ikke megen vejledning. Det siges blot, at "Under Nr. 2 falder dels Krænkelser af saadanne Forpligtelser, som det ifølge Lov paahviler en Person at iagttage i Udlandet, f. Eks. Pligter, som i visse Tilfælde paahviler Førelsen af danske Skibe, ... , og dels Krænkelser af en Tjenestepligt overfor dansk Fartøj, f. Eks. ulovlig Rømning, Mytteri m. m."²⁸

Til støtte for, at området for § 8, nr. 2, skal fortolkes som indskrænket i forhold til tidligere ret, taler, at straffeloven – i det om-

²⁷ Forståelsen af ordene "nogen mod en i Kongeriget sig opholdende Person paadragen Forpligtelse" præciseres til at angå tiden for pådragelsen af forpligtelsen. De skal således ikke forstås som et krav om, at personen skulle have ophold i landet på tidspunktet for retskrænkelser. Goos s. 270 og Torp i *Almindelig Del*, s. 149 f. – Se i øvrigt om bestemmelsens fortolkning, herunder om det praktisk vigtige anvendelsesområde: danske skibe på fremmed søterritorium, Goos s. 270 ff.

²⁸ Straffelovkommissionens betænkning af 1923, motiverne sp. 21.

fang § 7 ikke kan bruges – har begræset sin anvendelse på forbrydelser mod danskere, det såkaldte 'passive personalprincip', til statsløse områder, jfr. § 8, nr. 3. Dette standpunkt indtages af Hurwitz, som finder, at rene individualkrænkelser kun kan straffes i medfør af realprincippet med hjemmel i § 8, nr. 3.²⁹ Man kan videre sige, at hvis straffelovens fædre havde ønsket at inddrage krænkelser af særlige, lovfæstede forpligtelser over for medborgere i udlandet under § 8, nr. 2, ville der have været grund til at nævne det i lovens forarbejder. Ved at eksemplificere anvendelsesområdet udelukkende med henvisninger til søfarten føres fortolkningen i retning af, at § 8, nr. 2, kræver, at ikke blot forpligtelsens eksistens, men også dens gælden i udlandet, skal fremgå af loven.

Omvendt tvinger ordlyden af § 8, nr. 2, ikke til at indlægge et krav om, at forpligtelsens gælden *i udlandet* skal have særlig lov-hjemmel ud over den blotte konstatering af universel gyldighed.³⁰ I retspraksis har domstolene ikke stillet dette krav, for eksempel i Hansen & Søn-sagen, hvor Højesteret fandt, at danske vognmænd havde pligt til at overholde køre- og hviletidsreglerne under kørsel i udlandet.³¹ Faren ved en vid anvendelse af § 8, nr. 2, består efter min mening i, at det blotte forhold, at en forpligtelse er pålagt i henhold til lov, ikke bør kunne medføre, at en given pligtkrænkelser i udlandet kan retsforfølges i Danmark i medfør af § 8, nr. 2. Hvis der ikke indfortolkes et krav om kvalificering af forpligtelsen, som går ud over selve lovkravet, vil kravet om dobbelt strafbarhed i § 7 kunne blive betragteligt udhulet. Ifølge Waaben skal der "være tale om et uden for straffebestemmelsen etableret eller i denne forudsætningsvis indbygget *særligt pligtforhold*" (min kursivering).³² Waaben har her indtaget det standpunkt, at straffelovens brug af realprincippet *ikke* er mere begrænset end 1866-lovens. Et videre problem er det at afgøre, hvad udtrykket 'særligt pligtforhold' omfatter. Rimelige afgrænsninger vil efter min mening kunne søges i straffelovens an-

²⁹ S. Hurwitz: *Den danske Kriminalret, Almindelig Del*. 4 udg. ved K. Waaben, København 1969, s. 100.

³⁰ Se note 8.

³¹ Ugeskrift for Retsvæsen 1995.9 H.

³² Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del, I Ansvarslæren*. København 1993, s. 234.

svarsregler i forbindelse med læren om strafbar undladelse, for eksempel pligter i familieforhold.³³

I en højesteretsdom fra 1992 var der spørgsmål om anvendelse af § 8, nr. 2, i en sag i henhold til straffelovens § 219 om samleje under en institutions ferierejse til Spanien mellem en funktionær og en institutionsoptaget kvinde.³⁴ Jurisdiktionsspørgsmålet kom ikke til rettens afgørelse, men efter Waabens mening ville § 8, nr. 2, kunne anvendes i en sådan situation.³⁵ Toftegaard Nielsen åbner mulighed for at bruge bestemmelsen på incest begået i udlandet under henvisning til forældres pligt til at beskytte barnet mod fysisk og psykisk vold, jfr. lov om forældremyndighed og samvær.³⁶ Toftegaard Nielsen finder endvidere bestemmelsen anvendelig i forbindelse med den (upraktiske, men ikke utænkelige) situation, at en person, som er part i et registreret parforhold, gifter sig i et land, som ikke kender denne samlivsform, og hvor personen derfor behandles som ugift. Brugen af § 8, nr. 2, støttes her på ægteskabslovens § 9 om ægtefællers pligt til ikke at indgå nyt ægteskab, så længe det gamle består.³⁷

Efter min opfattelse vil § 8, nr. 2, være anvendelig i oven-nævnte situationer. Det vil sige, at jeg tilslutter mig, at krænkelse af særlige pligtforhold i relation til enkeltindivider er omfattet af bestemmelsen. Resultatet støttes på, at straffelovens jurisdiktionskompetence udvidedes med realprincippet, som omfatter udlændinge og en vid adgang til at retsforfølge krænkelse af "Interesser, hvis Retsbeskyttelse er territorialt (eller lokalt) begrænset".³⁸ Således beskrev Torp i motiverne § 8, nr. 1, 3. led, som ifølge ordlyden omhandler "... interesser, hvis retsbeskyttelse i den danske stat forudsætter en særlig tilknytning til denne". 3. led fortolkes sædvanligvis i overensstemmelse med motivudtalelsen som en adgang til at retsforfølge udenlandske krænkelse af dansk særlovgivning, som typisk er territorialt begrænset. Da Torp skrev sin straffelovbetænkning, var den

³³ Se om kommissivdelikt ved undladelse hos Hurwitz: *Almindelig del* s. 21 ff.

³⁴ Ugeskrift for Retsvæsen 1992.140 H.

³⁵ Waaben s. 234.

³⁶ Gorm Toftegaard Nielsen i Greve m.fl.: *Kommenteret straffelov, Speciel del*. 6. udg. København 1997, s. 216.

³⁷ Gorm Toftegaard Nielsen i *Kommenteret straffelov, Speciel del*, s. 214.

³⁸ Torp i straffelovbetænkningen af 1917. Motiverne s. 14.

nuværende § 8, nr. 2, imidlertid endnu ikke formuleret. Torp kan således godt have tænkt sig, at 3. led skulle have et videre dækningsområde, nemlig til alle tilfælde, hvor danske særinteresser ikke ville blive tilstrækkeligt tilgodeset ved pådømmelse efter udenlandsk ret. De 'særlige pligtforhold', som her er emnet, kan indfortolkes under ordlyden i § 8, nr. 1, 3. led, idet krænkelsen netop forudsætter en særlig tilknytning til den danske stat, idet forpligtelsen etableres i medfør af dansk lovgivning forud for forbrydelsen.³⁹ Det kan således forekomme tvivlsomt, om dansk jurisdiktionskompetence med hensyn til særlige pligtkrænkelser over for enkeltindivider bør henføres under § 8, nr. 1, 3. led, eller nr. 2, men det er efter min mening tilstrækkeligt begrundet at antage, at 1930-loven ikke har villet udelukke disse tilfælde fra beskyttelse i medfør af realprincippet. Det følger af, at de 'særlige pligtforhold' ansås for omfattede af dansk jurisdiktionskompetence allerede før 1866-loven, jævnfør Bornemann og Goos, at der i straffelovens forarbejder ikke er taget afstand fra tidligere teori på dette punkt, og at de 'særlige pligtforhold' kan indfortolkes under ordlyden af § 8, nr. 1 og nr. 2.

Det nævnte betyder, at forældre til en pige, som underkastes *omskæring i udlandet*, må kunne straffes som gerningspersoner eller medvirkende i medfør af realprincippet under henvisning til omsorgspligten i lov om forældremyndighed og samvær.⁴⁰

I situationen med *børnesexturisme* afhænger resultatet af, om der forud for forholdet var etableret omsorgspligt for den voksne i relation til barnet i henhold til dansk lov. Hvis der ikke er det, er danskeres eventuelle seksuelle udnyttelse af børn i udlandet en sag for de lokale myndigheder. Dansk straffemyndighed kan ikke begrundes i nationale beskyttelseshensyn i den situation. Dvs. at hvis forholdet ikke kan rammes i medfør af § 7, kan dansk jurisdiktionskompetence kun opstå i medfør af § 8, nr. 5 eller 6 (universalprincippet).

³⁹ Det bemærkes, at § 8, nr. 1, 3. led, ikke kræver direkte lovhjemmel således som § 8, nr. 2.

⁴⁰ Lov nr. 387 af 14. juni 1995 om forældremyndighed og samvær § 2, stk. 2.

4.3 § 9: "I de tilfælde, i hvilke en handlings strafbarhed afhænger af eller påvirkes af en indtrådt eller tilsigtet følge, betragtes handlingen tillige som foretaget dér, hvor virkningen er indtrådt eller tilsigtet at indtræde"

I bemærkningerne til straffelovforslaget i 1924 begrundedes bestemmelsen med, at den navnlig havde sådanne forhold for øje, hvor handling og virkning ikke faldt sammen, og tilsigtede at åbne mulighed for strafanvendelse i sådanne tilfælde, hvor handlingen var sket i udlandet, men virkningen indtrådte her i landet, og hvor det, såfremt det ubetinget kom an på stedet for handlingens foretagelse, ville være udelukket at anvende dansk straffemyndighed.⁴¹ § 9 bruges på de såkaldte 'distanceforbrydelser', hvor den forbryderiske handling er begået, eller forsøgt begået i udlandet. Virkningen kan bestå i forbrydelsens fuldbyrdelse, men også faktiske virkninger omfattes, hvis forbrydelsen teknisk set er fuldbyrdet i udlandet.⁴² Derimod kan ikke enhver virkning begrunde kompetence i medfør af § 9. Kun direkte følger af det strafbare gerningsindhold er omfattede, jævnfør formuleringen: "... en handlings strafbarhed afhænger af eller påvirkes af en indtrådt eller tilsigtet følge ...". Følger, som bevirker en forhøjelse af strafferammen, jfr. ordene "påvirkes af", vil, hvis de viser sig et andet sted end dér, hvor den strafbare handling i øvrigt blev begået, også være omfattede af § 9.⁴³

Det fælles træk ved de forbrydelser, som er emnet for denne artikel, er, at de alle er begået – og fuldbyrdet – i udlandet. Et af forholdene adskiller sig imidlertid fra de øvrige derved, at man kan påvise strafforhøjende følger, som først viser sig på et senere tidspunkt efter tilbagekomsten til Danmark. Der tænkes på *omskæring af piger*. Det forudsættes, at selve omskæringen har en så indgribende karakter, at straffelovens voldsbestemmelser er anvendelige, jfr. § 245 og § 246. Greve skriver, at "Under paragraffen [dvs. § 246] hører antage-

⁴¹ RT 1925/25 Till. A. 3276.

⁴² Asbjørn Jensen i Greve m.fl.: *Kommenteret straffelov, Almindelig del*. 6. udg., København 1997, s. 128.

⁴³ Hurwitz i *Den danske Kriminalret*, s. 104, og Asbjørn Jensen i *Kommenteret straffelov, Almindelig del*. 6. udg., København 1997, s. 127.

lig også omskæring af piger".⁴⁴ Dette må i hvert fald gælde, såfremt der ved omskæringen er fjernet andet og mere end overfladiske hudfolder. I sådanne tilfælde er skaden større end det umiddelbare fysiske indgreb, idet også kønskarakteren og kvindens mulighed for et naturligt kønsliv lider skade. Disse skader indtræder imidlertid efter legemsangrebets umiddelbare fuldbyrdelse, ofte mange år senere ved pigens kønsmodning. Efter min opfattelse vil kvindelig omskæring i givet fald kunne retsforfølges i medfør af straffelovens § 246, jfr. § 9, fordi de videregående skader, som pigens tilføjes på sin kønskarakter, og som viser sig på pigens bopæl i Danmark, betinger anvendelse af strafskærpende følger i henhold til § 246, 2. led.

Den umiddelbare virkning af indgåelse af ægteskab er, at parterne skifter civilstatus fra ugift til gift. Et *bigamisk ægteskab*, som indgås i udlandet, skønt den pågældende allerede er gift eller er part i et registreret partnerskab i Danmark, kan retligt karakteriseres som et adfærdsdelikt, dvs. at fuldbyrdelsen, som er indgåelsen af ægteskabet, og virkningen tidsmæssigt falder sammen på handlingsstedet, dvs. i udlandet.

I det bigamiske ægteskab er der imidlertid en tredjepart, ægtefællen i ægteskab nr. 1 eller den registrerede partner, som samtidig krænkes i en grad, så at den pågældende får ret til at kræve omgående skilsmisse.⁴⁵ Såfremt den første ægtefælle eller partneren befinder sig i Danmark, indtræder således en virkning af det bigamiske ægteskab her i landet, som begrunder dansk jurisdiktionskompetence i medfør af § 9. Resultatet er i overensstemmelse med, hvad Goos og Torp antog vedrørende retsforfølgningen i ældre ret af udenlandsk indgåede ulovlige ægteskaber, jfr. ovenfor med note 23 og 24.

Derimod afgiver turisme med henblik på sex med udenlandske børn ingen holdepunkter for lokalisering i Danmark i medfør af straffelovens § 9.

⁴⁴ Vagn Greve i Greve m.fl.: *Kommenteret straffelov, Speciel del*. 6. udg., København 1997, s. 280.

⁴⁵ Lbkg. nr. 148 af 8. marts 1991 om ægteskabs indgåelse og opløsning § 35, jfr. § 9.

5 Afslutning

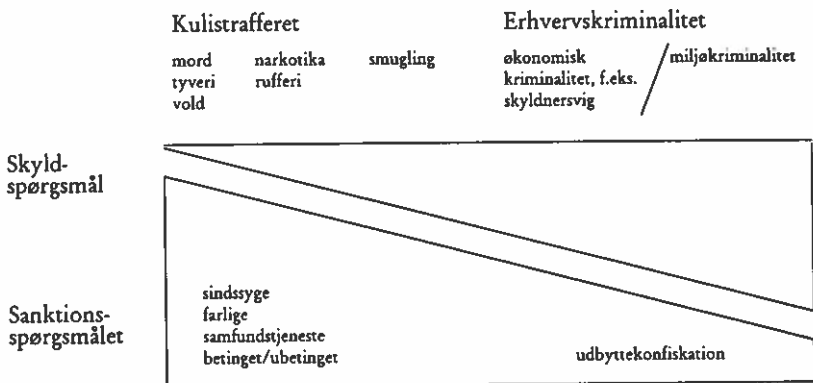
Gennemgangen af mulighederne for at retsforfølge visse udlandsforbrydelser i Danmark har belyst rækkevidden af straffelovens jurisdiktionskompetenceregler. Det er blevet vist, at danskeres lovovertrædelser i udlandet – i de omtalte tilfælde – kan retsforfølges her, såfremt lovovertrædelserne også er strafbar efter gerningslandets ret. Dansk strafferet er videre anvendelig, såfremt der består et særligt retsforhold mellem gerningsperson og offer, eller en virkning af den forbryderiske handling kan lokaliseres til Danmark.

Gennemgangen af kompetencereglernes tilblivelseshistorie har imidlertid også vist, at de enkelte bestemmelser var udtryk for kompromisser i tiden før straffelovens vedtagelse. Fra et retspolitisk synspunkt er der derfor grund til at overveje tilknytningsprincippernes indbyrdes vægt og rækkevidde på ny i lyset af nutidens krav til internationalt samarbejde.

Strafferet for kulier og for erhvervsliv – et modelforsøg

af professor Gorm Toftegaard Nielsen

Lighed for loven er for mange et af de højeste idealer inden for juraen. De, der beskæftiger sig med strafferet, ved, hvor svært det er at nå idealet; ellers kan de blot lave en lyn-undersøgelse af, hvem der sidder i fængslerne. Det hænger naturligvis sammen med, at tyveknegte, røvere og voldsmænd typisk kommer fra de dårligst stillede kredse i samfundet. Det hænger imidlertid også sammen med, at de forbrydelser, der begås i samfundets top, sjældent fører til idømmelse af langvarige fængselsstraffe. Der kan være flere grunde til dette, men én af grundene er nok, at retsvæsnet har meget større problemer med at håndtere disse straffesager end tyveri- og mordsager. Umiddelbart kan dette måske undre nogle, fordi det jo følger af straffelovens § 2, at hele straffelovens almindelige del finder anvendelse på alle strafbare forhold. Det er således de samme hovedprincipper, retsvæsnet skal anvende i alle sagerne uanset hvilken overtrædelse af straffelov og særlov, der er tale om. Det følgende er et lommefilosofisk forsøg på at opstille en simpel model til belysning af nogle af de nævnte forskelle.



Modellen skal illustrere, hvad man måske kunne kalde tyngden af de dogmatiske problemer, der skal løses for at nå en domfældelse i de to typer straffesager. Påstanden er således, at der i en typisk straffelovssag så godt som ingen jura kræves for at afgøre skyldspørgsmålet, medens der ved behandlingen af sanktionsspørgsmålet er forholdsvis mange legale muligheder. Omvendt er der ved behandlingen af sager om økonomisk kriminalitet og erhvervsstrafferet efter særlov ofte meget store dogmatiske problemer, før skyldspørgsmålet kan afgøres. Sanktionsmulighederne er ofte snævre i denne type sager. Der er således ikke tale om problemer med særlig ung alder, utilregnelighed (der altså i denne sammenhæng placeres i sanktionsdelen, selv om den efter straffeloven hører til skyldspørgsmålet), handlen i affekt m.v. Omvendt kan der dog på erhvervsiden være komplicerede dogmatiske spørgsmål om konfiskation af udbyttet og om frakendelse af retten til at drive visse former for erhverv.

1 Legalitetsprincippet

Det er et grundlæggende offentligretligt princip, at al myndighedsudøvelse i form af indgreb i borgernes frihed og ejendom kræver lovhjemmel. I århundreder har det været accepteret, at den strengeste udformning af dette princip gælder inden for strafferetten. Dette er ikke blot et almindeligt strafferetligt princip, men fremhæves også undertiden i forskrifter på højere niveau, jf. således Norges grundlov § 96 og Den europæiske Menneskerettighedskonvention art. 7. Legalitetsprincippet er tæt knyttet til den beskyttelse af borgerne, der

ligger i, at den, der overholder de gældende love, ikke bliver straffet. Altså det man i oplysningstiden kaldte den borgerlige frihed og det, vi i dag kalder retssikkerhed. Dette princip er nok i dag så fundamentalt i strafferetten, at vi end ikke overvejer dets berettigelse nærmere.

1.1 Straffeloven

Ser man først på de almindelige forbrydelser, kan det vel undre, at samfundet netop i strafferetten giver den borger, der læser loven, en særlig beskyttelse. Han findes nemlig næppe inden for de traditionelle kriminelles rækker. Jeg har i hvert fald aldrig mødt en tiltalt for almindelig kriminalitet som tyveri, voldtægt o.s.v., der havde læst loven. Der er naturligvis ikke noget bevis for, at der ikke findes andre, der undlader tyveri, voldtægt, røveri o.lign., netop fordi de har læst i straffeloven, at det er strafbart. Den, der ønsker at tro på dette, skal have lov at forblive i sin salighed, men andre bør vel overveje, hvorledes det går til, at straffeloven med den stærkeste binding til legalitetsprincippet netop er den lov, der er mindst grund til at tro, at adressaterne læser. Alligevel lykkes det smukt strafferetten at opretholde princippet om, at alle bør kende loven og at det ikke fritager for straf, at man ikke har læst den.

Når vi som jurister overhovedet kan opretholde disse normer om alles kendskab til loven, selvom de intet har med virkeligheden at gøre, er det primært, fordi straffesystemet fungerer i den forstand, at stort set alle danskere ved, hvad der er strafbart. Uden på noget tidspunkt at have læst straffeloven og endnu mindre teorien har selv den bogligt tungeste del af befolkningen en fin fornemmelse for, hvad der er strafbart, og hvad der ikke er strafbart. For overholdelsen af straffeloven er det helt afgørende, at forbrydelserne er så enkelt beskrevne, at stort set enhver kan forstå grænserne for det strafbare. De ofte meget forfinede problemstillinger, der dyrkes i den strafferetlige teori, har meget ringe betydning i det praktiske liv. Som eksempel på en sådan problemkreds kan nævnes sammenstødsproblemerne: skal man både citere § 216 om voldtægt og én af voldsbestemmelserne? Svaret på dette spørgsmål udmærker sig ved, at det er svært at se, at det har nogen betydning for dommen, bortset fra helt specielle tilfælde. Når vi drøfter den almindelige kriminalitet, vil en handling miste meget i strafværdighed, hvis det overhove-

det er tvivlsomt, om den er en forbrydelse. Det, man kunne kalde den strafferetlige hverdag, er altså for alle aktørerne uden nogen form for strafferetlig udfordring. Det kan til dels belyses gennem de domme, der er medtaget under straffelovens § 1 i Systematisk oversigt over domme i kriminelle sager. I de sidste 20 år (1977-1996) omfatter oversigten 18 sager. Heraf vedrører alene de 3 straffeloven; én af disse 3 vedrører fortolkningen af sanktionsreglerne (U 1982.201 V), én om fortolkning af en strafferegel vedrører døgnpleje (U 1988.79 V) og én vedrører kørsel med bus uden billet (VLD 2.3.1993).

1.2 Erhvervsstrafferetten

Problemerne omkring legalitetsprincippet opstår altså typisk ved behandlingen af særlovssagerne. Forholdet kan også udtrykkes således, at de aktører, der hver dag behandler almindelige straffesager uden juridiske problemer, ved særlovssager pludselig kastes ud i en række strafferetlige problemer, som de stort set er uforberedte på. I disse sager opretholdes også princippet om, at enhver bør kende loven, selvom det åbenbart drejer sig om langt mere indviklet lovgivning. Når systemet her hænger sammen, skyldes det, at adressaterne for denne lovgivning ofte er erhvervslivets aktører. Altså firmaer, hvor ledelsen har ressourcer til at skaffe sig kendskab til den relevante lovgivning. Så længe straffesystemet alene rammer firmaerne (de juridiske personer) og deres ledende personer, er der således en vis mening i at opretholde kravet om kendskab til gældende lovgivning. Efter dansk rets almindelige meget vide regler om medvirken (straffeloven § 23) er der i mange tilfælde også mulighed for at straffe menige medarbejdere. I forhold til disse vil et krav om, at de bør kende loven, ofte være absurd. F.eks. kan det ikke kræves, at den, der ekspederer i en bagerforretning, skal være fortrolig med de relevante dele af veterinær-, miljø- og markedsføringslovgivningen. Helt uafhængig af disse teoretiske overvejelser undlader man i praksis at rejse sager mod menige medarbejdere.

Det er i øvrigt karakteristisk, at den lovgivning, der involveres i erhvervsstrafferetten, ofte er en fundamentalt anden lovgivning end straffeloven. Straffeloven skrives groft sagt med den intention at styre borgernes adfærd gennem en straftrussel. Det retlige regelsæt i erhvervsstraffesager er regler, der ikke primært er skrevet for at

styre borgerne ved straftrusler. I den ene del af de svære sager er formueretten og selskabsretten meget væsentlige elementer. F.eks. beskriver aktieselskabsloven, hvorledes aktieselskaber oprettes, styres og virker. Nogle af disse regler er strafsanktioneret, men straf-sanktioneringen er ikke essensen, men et vedhæng. I andre sager f.eks. om skyldnersvig er rene formueretlige regler f.eks. om pantets udstrækning afgørende. I særlovsstrafferetten er de relevante regler typisk rent forvaltningsretlige regler, f.eks. byggelov og planlov. Disse love er ligesom aktieselskabsloven ikke primært skrevet som straffelove. Også ved særlovssager indgår imidlertid love, som ikke er strafsanktonerede, men alligevel relevante, f.eks. opstår ofte spørgsmålet, om forvaltningsloven er overholdt i forbindelse med udstedelse af et påbud. I disse sager er den strafsanktonerede norm ofte ikke et generelt forbud som straffelovens regler, men en konkret forvaltningsafgørelse (tilladelse, påbud eller forbud), hvilket giver helt andre legalitetsproblemer end i tyverisager.

2 Medvirken

Ovenfor er omtalt problemerne med medarbejderes kendskab til nutidens ofte komplicerede erhvervslovgivning. Også på andre punkter er medvirkensreglerne et godt område til at belyse forskellene på kulikriminalitet og særlovsovertrædelserne. Som bekendt giver den danske straffelov rige muligheder for at straffe alle, der på en eller anden måde bidrager til forbrydelsens udførelse. Ved røverier og tyverier er der således ingen problemer med at straffe eventuelle chauffører, "vagtmænd" o.lign. I praksis søges alle medvirkende straffet. Dette er forsvarligt, netop fordi de pågældende er gået sammen i en enhed for at begå forbrydelsen.

2.1 Intern medvirken

Når der er tale om flere samvirkende aktører i erhvervslivet, er der oftest tale om personer, der samvirker om overtrædelserne, fordi de som ansatte i samme firma har et normalt arbejdsfællesskab. Altså som udgangspunkt ikke alene et lovligt fællesskab, men et samfundsnyttigt fællesskab. Det ville ofte være åbenbart urimeligt at straffe alle menige medarbejdere for overtrædelserne. Den officielle strafferetlige doktrin siger, at det ikke er nogen undskyldning, at en forbryd-

else begås efter ordre. Dette princip virker udmærket ved mord og overfald, men ingen vil forhåbentlig påberåbe sig det som begrundelse for at tiltale en sekretær, der efter ordre fra chefen udarbejder en skrivelse til et reklamebureau vedr. en annonce, hvis offentliggørelse indeholder en overtrædelse af markedsføringsloven. I meget vidt omfang løses disse problemer om fordelingen af strafansvar inden for virksomheden ved, at tiltale rejses mod virksomheden. Det er klart, at behandlingen af disse spørgsmål om intern medvirken juridisk er langt mere komplicerede end behandlingen af medvirkensproblemerne ved kulikriminalitet.

2.2 Ekstern medvirken

I modsætning til den interne medvirken kan tænkes, at to selvstændige virksomheder ved deres samvirken begår en strafbar handling, f.eks. en producent og et reklamebureau, der foretager en ulovlig annoncering af virksomhedens produkter. Umiddelbart kunne dette forhold synes at have en vis lighed med kulier, der går sammen om et bankrøveri, således at den ene går ind i banken og den anden holder uden for som chauffør. Som overvejende hovedregel er der imidlertid den klare typeforskel, at de to kulier går sammen for at begå en forbrydelse. En erhvervsvirksomhed, som kontraherer med en anden, gør det typisk, fordi den anden virksomhed repræsenterer en særlig sagkundskab. I det nævnte eksempel går producenten vel til reklamebureauet, fordi dette har særlig viden om, hvorledes en annoncering bedst gennemføres – forstået som sikrende det bedste afsætningsresultat. Imidlertid er det også sådan, at man vel kan formode, at medens producenten f.eks. kender reglerne for arbejds miljø-mæssig håndtering af dens egne maskiner og råstoffer, må reklamebureauet formodes at kende markedsføringslovens regler for reklamer. I praksis opretholder man tesen om, at alle er pligtig til at kende loven også uden for deres eget område, selvom alle vel er klar over, at dette ikke er muligt.

Det er tankevækkende, at Østre Landsret i U 1995.814 Ø fastslår, at en tiltalt ejer af en udlejningsejendom kun skal straffes med halv bøde for at følge sin advokats råd ved opkrævning af husleje. Den tiltalte havde straks efter den endelige administrative afgørelse tilbagebetalt det for meget krævede beløb med renter. Man kan alt efter temperament glæde sig over at leve i et samfund, hvor rets-

væsnet har så fine ressourcer, at man har tid til at forfølge denne slags "kriminelle" eller glæde sig over, at retten så klart fastslår, at det kun er halvkriminelt at følge sin advokats råd. Eller man kan måske håbe, at dommerne en dag vil overveje, hvad det egentlig er, de kræver af borgerne.

2.3 Lovgivers løsning(er)

Det almindelige princip ved kulikriminalitet er som nævnt, at begge implicerede straffes. Det harmonerer typisk med begges kriminelle intentioner. Når en erhvervsvirksomhed søger hjælp hos en anden virksomhed, er det imidlertid typisk en følge af den arbejdsfordeling (specialisering), der er nødvendig inden for erhvervslivet. Det er beskæmmende, at denne realitet så sjældent afspejler sig i lovgivnings- og retspraksis.

I dansk ret findes mig bekendt kun én lovregel, der klart bygger på disse synspunkter. Efter byggelovens § 30, stk. 3, er en bygherre, der kan henvise til, at han har hyret én til byggeriet, kun strafansvarlig for overtrædelse af byggeloven, hvis han selv har handlet eller truffet beslutninger med viden om, at forholdet var ulovligt. Hvis omvendt bygherren fastholder en bestemt fremgangsmåde efter, at hans entreprenør har fortalt ham, at den er ulovlig, er der mulighed for at lade entreprenørens strafansvar bortfalde. Dele af reglen kan spores tilbage til betænkning nr. 141.1955 afgivet af Byggelovsudvalget af 1948 s. 54, hvis forslag blev gennemført ved lov nr. 246 af 10.6.1960. Det kan undre, at da man i 1975 delte byggeloven i en byggelov og en planlov, blev ansvarsfordelingsreglen ikke medtaget i planloven. Der er ikke i motiverne angivet nogen begrundelse herfor, jf. FT 1974-75, 2. samling, Tillæg A sp. 2681. Planloven følger således straffelovens almindelige princip, hvorefter begge - bygherre og entreprenør - typisk er straffskyldige. I lov om andelsboligforeninger og andre boligfællesskaber findes en 3. regel. Efter denne lov § 15, stk. 3, rammer strafansvaret nemlig alene den, der som mægler eller rådgiver erhvervsmæssigt medvirker ved en overdragelse, hvor der kræves for høj pris for andelen, jf. FT 1978-78, Tillæg A sp. 2399. En sælger beder sin mægler om at forlange en vis pris, men får at vide, at det vil mægleren ikke være med til, fordi det er en ulovlig høj pris. Sælgeren fyrer mægleren og sælger selv andelen til den

ulovlige overpris. Efter lovens klare bestemmelse kan han ikke straffes.

De nævnte tre eksempler er alle taget inden for det samme ministeriums område. Alligevel løses helt parallelle problemer på tre forskellige – og ikke forenelige – måder. Det turde være klart, at området for ekstern medvirken i erhvervsstrafferetten er et område mere præget af tilfældighed end af fornuft.

3 Overtrædelsens omfang og udbytte

Forbrydelser som mord, tyveri, vold, voldtægt o.s.v. har et forholdsvis veldefineret fuldbyrdelsesmoment. F.eks. er mord fuldbyrdet i det øjeblik, den angrebne dør. Ved tyveri kan det være mere tvivlsomt. Fuldbyrdes butikstyveri f.eks. når varen puttes i lommen, eller skal kassen passeres? Spørgsmålet er afgørende for, om der skal straffes for forsøg eller for fuldbyrdet forbrydelse. Udover dette opererer teorien med nogle specielle forbrydelser, f.eks. brugstyveri som strækker sig over en vis tid. Ved kulikriminaliteten er disse spørgsmål om fuldbyrdelse og forbrydelsens tidsmæssige udstrækning af meget ringe betydning for straffen. Ofte bruges ukritisk ordet tilstandsforbrydelse til at beskrive disse forhold.

I særlovsstrafferetten er et af hovedspørgsmålene ofte forbrydelsens udstrækning – også tidsmæssigt. Dette hænger sammen med, at sanktionerne oftest er nøje forbundet med, hvad tiltalte har fået af udbytte ved overtrædelsen. Dette problem er naturligvis velkendt inden for narkotikasagerne, hvor konfiskationsspørgsmålet da også dyrkes med betydelig ihærdighed. Noget andet er så, om de store beløb, der konfiskeres som udbytte i disse sager, nogensinde betales. Den enkle model, der bruges ved narkosager: salgspris – købspris er stort set uanvendelig, når sagen vedrører udbyttet ved en ellers lovlig erhvervsvirksomheds overtrædelse af lovgivningen. I disse sager er problemerne ved at beregne udbyttet meget betydelige. Første forudsætning er dog, at anklagemyndigheden overhovedet er opmærksom på sammenhængen mellem overtrædelsens omfang og udbyttets størrelse. I U 1989.800 H var rejst tiltale for overtrædelse af lov om butikstid begået den 11. oktober 1987 kl. 13.15. Anklagemyndigheden havde beregnet fortjenesten ved 11 måneders ulovligt salg. Domstolene kunne naturligvis kun tage hensyn til det ene

minut, der var rejst tiltale for. I det større billede er dette naturligvis en ligegyldig sag, hvis det ikke var fordi, den blot illustrerer et problem, der i meget vidt omfang generelt volder anklagemyndigheden store problemer. For miljøsager har jeg belyst problemet i Arbejdsrapport nr. 77 1995 fra Miljøstyrelsen, særligt s. 30 ff.

4 Bevisproblemer

Til sidst skal påpeges endnu en meget væsentlig forskel på kuli-strafferetten og erhvervsstrafferetten, nemlig karakteren af bevisproblemerne. Sagt meget kort og firkantet: ved mord, vold, o.s.v. vedrører eventuelle bevisproblemer typisk spørgsmålet om, hvem der er gerningsmanden. Efterforskningen er primært rettet mod at finde den rette. Ved de fleste erhvervsstraffesager er det eneste sikre, hvem der er den eventuelle gerningsmand eller rettere gerningsvirksomhed. Er der tale om en overtrædelse af en virksomheds miljøgodkendelse, en producents overtrædelse af markedsføringsloven eller en fallents tømning af et selskab, er det i alle tilfælde fra start klart, hvem en eventuel sag skal rettes imod.

Det ville være dumt heraf at udlede, at så er disse sager lettere at efterforske end de almindelige straffesager. Problemet er nemlig her, om der overhovedet foreligger en strafbar handling. Som allerede nævnt implicerer dette spørgsmål ofte anvendelse af en særdeles kompliceret branchelovgivning. Det burde ikke kræve nærmere dokumentation at hævde, at det er svært for en politimand at lave efterforskning vedrørende overtrædelse af regler, han ikke har noget videre kendskab til. At dette overhovedet lykkes, skyldes i vidt omfang, at sagerne oftest er gennemarbejdet og godt belyst af en særmyndighed, før denne overlader sagen til politiet. Politiet og anklagemyndigheden får således ofte beviserne serveret udefra.

5 Sammenfatning

Normalt behandles kulistrafrettens problemer meget grundigt i teorien. Det synes mere eller mindre klart udtalt – forudsat, at denne lærdom er fundamentet for erhvervsstrafferetten. Jo mere grundigt kulistrafrettens problemer behandles, jo bedre bliver fundamentet for erhvervsstrafferetten. Man har en højtravende juridisk tro på, at

dyrkning af reglerne i kuliområdet gør dem mere anvendelige på erhvervsstrafferettens område. Jeg har forsøgt overfor at angive nogle brikker til belysning af, hvorfor jeg ikke tror på denne overførselsmodel. Inspirationen er i høj grad min beskæftigelse som anklager i 10 år. Jeg må tilstå, at min erfaring nærmest siger mig, at den, der vil behandle erhvervsstrafferetten på grundlag af kuli-strafferettens principper, aldrig forstår erhvervsstrafferetten. Retsregler er nok en form for virkelighed for jurister og andre. Men at tro, at virkeligheden er et produkt af juraen, er lige så dumt som at tro, at man kan håndtere en morder og en miljøsyndende virksomhed på samme måde. Ethvert forsøg på dette vil ende med, at de store går fri og de små straffes.

Omvänt eller bakvänt?

Om konststycket att lägga bevisbördan i brottmål på den tilltalade, utan att det kommer bak på människorättigheterna

av professor Per Ole Träskman

1 Bevisbördan i brottmål ligger hos åklagaren

Presumtionen om den anklagades oskuld i Europakonventionen (EMRK) art. 6 hör till de viktigaste människorättsnormerna på straffprocessens område. Oskuldspresumtionen har betydelse för tolkningen och tillämpningen av flera av straffprocessrättens centrala regler. Detta gäller åtminstone för bevisbördans fördelning mellan åklagaren och den anklagade, för bevisvärderingen (t.ex. regeln om *in dubio pro reo*), för processledningen, för åklagarens bevisföring, för domslut och domskäl (kravet på "full bevisning" för fällande dom) samt för beslut som gäller de straffprocessuella tvångsmedlen (Träskman 1987, s. 469-486). Det är min avsikt att här behandla vissa aspekter av reglerna om bevisbördans fördelning och vissa märkliga utvecklingstendenser i detta avseende under senare tid.

Bevisbördan i ett brottmål ligger hos åklagaren (och/eller målsäganden). Denna regel är så hävdvunnen att den nästan har ansetts vara självgiven. Åklagaren (eller kändesidan) har bevisbördan med avseende på samtliga relevanta omständigheter då det gäller att fastställa den anklagades straffrättsliga ansvar. Den tilltalades skuld har blivit lagligen fastställd först då åklagaren har lett i bevis att den till-

talade med i lagen avsett personligt ansvar (uppsåt eller oaktsamhet) har begått den rättsstridiga gärningen (bl.a. Träskman 1980, s. 250-251).

På grund av att regeln om att bevisbördan i ett brottmål ligger hos åklagaren förefaller vara så uppenbar, har frågan om bevisbördans fördelning i ett brottmål och om möjligheten till undantag från denna regel, bara behandlats ganska begränsat i svensk (och annan nordisk) processrätt. I en processrättsintroduktion konstaterar t.ex. P.O. Bolding (1985, s. 83) att "(å)klagaren har bevisbördan, naturligtvis. Detta är ju ett brottmål." Ulla Jacobsson (1996, s. 227) konstaterar å sin sida, att "(f)rågan om placering av bevisbördan är inte reglerad i RB. Det anses emellertid självklart att bevisbördan i brottmål skall ligga på åklagaren."

P.O. Ekelöf & Boman 1992, s. 113) behandlar frågan lite mer utförligt. Först fastslås huvudregeln: "... i brottmål gäller att åklagaren har bevisbördan med avseende på samtliga relevanta omständigheter." Men också möjligheten till vissa avvikelser noteras. Det konstateras att man ibland i praktiken nöjer sig med en svagare bevisning för vissa straffrättsligt relevanta omständigheter som kan vara svåra att bevisa i praktiken (ibidem, s. 119) och att bevisbördan för ett rekvisitelement i vissa fall läggs på den tilltalade (ibidem, s. 122). Som exempel på det sistnämnda nämns sanningsbevisning i ärekränkingsmål, dvs. den möjlighet som den tilltalade har i denna slags mål enligt BrB 5 kap. 1 § st. 2 att bevisa att en uppgift var sann och att det med hänsyn till omständigheterna var försvarligt att lämna ut den.

Samma konstateranden återkommer i annan nordisk processlitteratur. Det fastslås att i ett brottmål ligger bevisbördan på åklagaren (av ideologiska, rättspolitiska, människorättsliga skäl), men att vissa mindre undantag från denna regel kan förekomma (se bl.a. Zahle 1994, s. 73-74; Gammeltoft-Hansen 1997, s. 90-94; Andenæs 1984, s. 163; Träskman 1980, s. 250).

2 En omvänd bevisbörda och presumtionen om den anklagades oskuld

Frågan om den presumtion om den anklagades oskuld som formulerats i EMRK art. 6 st. 2 tillåter en "omvänd bevisbörda", m.a.o. att den anklagade påläggs skyldigheten att bevisa sin egen oskuld, har diskuterats bland de processrättsliga forskarna och också berörts i vissa avgöranden av Europadomstolen. Martin Schubart (1978, s. 3) godkänner ingen som helst form av omvänd bevisbörda ("Umkehrungen der Beweislast sind danach im Strafverfahren nicht zulässig."). I jämförelse med andra forskare förefaller emellertid hans slutsats att vara alltför kategorisk. Torkel Opsahl (1982, s. 487-506) anser t.ex. att oskuldspresumtionen antagligen inte binder lagens "vilkår för straff, og forbyr f.eks neppe enkeltregler om omvendt bevisbyrde eller objektivt straffansvar." Som exempel nämner Opsahl bl.a. ett avgörande av Europakommissionen som accepterade att en man dömts som hallick efter ett lagrum som formulerats som ett antagande om att en person i en viss situation lever av omoralisk inkomst. Avgörandet byggde på vissa fakta om mannens livssituation som bevisats under rättegången.

Stefan Trechsel (1981, s. 317-320) anser att en viss skyldighet för den tilltalade att prestera motbevisning kan accepteras i de fall då hans handlande innebär "ett medvetet riskfyllt förhållningssätt". Åklagarens beviskyldighet inskränks härvid till att bevisa att den anklagade medvetet har gett sig in på något som vanligen, av erfarenhet, bedöms som något "suspekt". Detta kan också uttryckas så att den anklagade genom att medvetet ta denna risk har förlorat en del av sin normala rätt att behandlas som oskyldig.

Man har ofta i detta fall hänvisat till Europadomstolens avgörande i fallet Salabiaku (14/1987/137/191). Fallet var följande (se Hans Danelius 1991, s. 304): Klaganden (Salabiaku) hade i detta fall dömts för smuggling av narkotika i en väska som han hade burit genom den franska tullen. Han hävdade att han inte varit medveten om att väskan innehöll narkotika. Enligt den tillämpliga franska lagbestämmelsen behövde emellertid uppsåt i en sådan situation inte bevisas. Den som passerade tullen med förbjudet gods presumerades ha haft uppsåt, och det var endast om han själv kunde visa att force majeure förelegat som han kunde undgå straffansvar.

I sina domskäl anförde Europadomstolen bl.a. följande (citat enligt Danelius 1991, s. 304):

Faktiska och rättsliga presumtioner förekommer i alla rättssystem. Det är tydligt att konventionen inte i princip förbjuder sådana presumtioner. Den kräver emellertid att konventionsstaterna i detta hänseende, såvitt gäller straffrätten, håller sig inom vissa gränser. Om ... artikel 6 punkt 2 bara innehöll en garanti som skulle respekteras i rättegångsförfaranden, skulle dess krav i praktiken sammanfalla med plikten till opartiskhet i punkt 1. Framför allt skulle den nationelle lagstiftaren vara fri att ta bort all verklig prövningsrätt från den dömande domstolen och beröva oskuldspresumtionen dess reella innehåll, om orden "lagligen" tolkades så att det uteslutande avsåg inhemsk lag. En sådan situation vore inte förenlig med ändamålet och syftet till en rättvis rättegång och särskilt rätten att presumeras oskyldig, är avsedd att inbegripa den grundläggande rättssäkerhetsprincipen ... Artikel 6 punkt 2 betraktar därför inte faktiska och rättsliga presumtioner inom straffrätten med likgiltighet. Den kräver att staterna håller dem inom rimliga gränser och beaktar vad som står på spel och bevarar rätten till ett försvar.

I det aktuella fallet fann Europadomstolen att de franska domstolarna hade varit tillräckligt försiktiga när de hade tillämpat den rättsliga presumptionsregeln och att de även hade beaktat indicier som avsåg frågan om uppsåt. (Samtidigt måste domstolen ha ansett att den franska lagregeln som sådan var tillräckligt uppmärksam på det oförenliga i att uppställa presumtioner som berövade en anklagad den faktiska rättigheten till att presumeras oskyldig.) Konklusionen var därför att presumtionen i fransk lag i detta fall (alltså presumtionen om uppsåt vid viss typ av handlande) inte hade tillämpats på ett sätt som stod i strid med oskuldspresumtionen.

Ett analogt avgörande fattades också i fallet Pham Hoang (se Danelius 1994, s. 365).

Kärnfrågan både i Salabiaku-fallet och i Pham Hoang-fallet är frågan om hur långt lagstiftaren kan gå då det gäller att vid formuleringen av brottsbeskrivningarna uppställa sådana faktiska och rättsliga presumtioner som begränsar – eller kanske t.o.m. i praktiken helt utplånar – regeln om att det är åklagaren som skall bevisa att den anklagade är skyldig till ett visst brott. Frågeställningen kan beskrivas genom ett tillspetsat exempel. Accepterar Europakonventio-

nen t.ex. en brottsbeskrivning som lyder: "Prostitution bestraffas med xx-straff. En människa som bevisas vara en kvinna är prostituerad, om hon inte förmår göra det sannolikt att hon inte begått någon otuktig handling." Genom att en viss påföljd, straff, inte kan påföras en person, utan att denna person i ett rättsligt förfarande (i en straffprocess) har bevisats ha begått ett brott, gäller frågan samtidigt möjligheten att använda "straff" som en påföljd mot vissa människor på grund av gärningar som de har gjort. Frågan blir alltså också om vissa påföljder kan användas mot vissa personer, som karakteriseras av vissa egenskaper, som befinner sig i en viss livssituation, eller som annars lever under vissa förhållanden som på något sätt "kan ifrågasättas" utgående från normal livserfarenhet.

Lars Adam Rehof & Tyge Trier (1990, s. 167) kommenterar bl.a. Salabiaku-fallet på följande sätt: "Almindelige formodningsregler i strafferetten antages ikke at være en foregreben skyldvurdering, men alligevel må sådanne regler holde sig inden for visse grænser, hvor der tages hensyn til det vigtige forhold, der står på spil, og retten til forsvar. EMD påser, at disse grænser overholdes i den konkrete sag ... Selv hvor det gælder en formodning for strafansvar, vil tiltalte normalt ikke være berøvet adgangen til at forsvare sig og modvise formodningen." Rehof och Trier tillägger i en fotnot att Salabiaku-fallet kunde anses visa, att det var tveksamt om de regler som det danska justitieministeriet planerade att införa (cirka 1990) om en omvänd bevisbörda vid förverkande av kontanter i vissa narkotikasaker var förenliga med Europakonventionen (ibidem s. 167).

3 Förverkande av utbyte av "oidentifierad brottslighet"

Den danska strafflagen kompletterades 1997 (Lov nr. 411 af 10. Juni 1997) med vissa nya bestämmelser som gäller förverkande (konfiskation). Bestämmelserna intogs i en egen paragraf, 76a § strafflagen, och lyder:

Der kan foretages hel eller delvis konfiskation af formuegoder, der tilhører en person, som findes skyldig i en strafbar handling, når

- 1) handlingen er af en sådan karakter, at den kan give betydeligt udbytte, og

2) den efter loven kan straffes med fængsel i 6 år eller derover eller er en overtrædelse af § 286, stk. 1.

Stk. 2. Under betingelser som nævnt i stk. 1 kan der foretages hel eller delvis konfiskation af formuegoder, som den pågældendes ægtefælle eller samlever har erhvervet, medmindre

1) formuegodet er erhvervet mere end 5 år før den strafbare handling, som danner grundlag for konfiskation efter stk. 1, eller

2) ægteskabet eller samlivsforholdet ikke bestod på tidspunktet for erhvervelsen.

Stk. 3. Under betingelser som nævnt i stk. 1 kan der foretages hel eller delvis konfiskation af formuegoder overdraget til en juridisk person, som den pågældende alene eller sammen med sine nærmeste har en bestemmende indflydelse på. Det samme gælder, hvis den pågældende oppebærer en betydelig del af den juridiske persons indtægter. Konfiskation kan dog ikke ske, hvis formuegodet er overdraget til den juridiske person mere end 5 år før den strafbare handling, som danner grundlag for konfiskation efter stk. 1.

Stk. 4. Konfiskation efter stk. 1-3 kan ikke ske, hvis den pågældende sandsynliggør, at et formuegode er erhvervet på lovlig måde eller for lovligt erhvervede midler.

Stk. 5. I stedet for konfiskation af bestemte formuegoder efter stk. 1-3 kan der konfiskeres et beløb svarende til deres værdi eller en del heraf.

De nya danska bestämmelserna om förverkande betyder framför allt följande: En tilltalad person, som blir fälld för ett sådant brott, som antingen enligt lagen kan bestraffas med 6 års fängelse eller högre straff (brott som avses är speciellt narkotikabrott och grova vinningsbrott), eller som utgör grov stöld (Strfl § 286, stk. 1) och som till sin karaktär är sådant att det kan ge ett stort ekonomiskt utbyte, kan för detta brott *både* dömas till ett "vanligt" straff, till förverkande av medlet för brottets begående, till förverkande av brottsobjektet, samt den förmån som han har haft av just detta brott (Strfl § 75), *och* därtill sådana "formuegoder" (egendom, pengar, tillgodohavanden etc.; se närmare nedan) som han annars har, antingen helt och hållet eller delvist.¹ Också "formuegoder" som hans hustru,

¹ Trots att själva lagtexten inte gör det anger lagens förarbeten fullständigt klart att dessa "formuegoder" inte på något sätt behöver kopplas till det brott som personen döms för. Det man vill komma åt är ekonomiska förmåner som man misstänker härstamma från "oidentifierad" tidigare brottslighet ("Et forslag om ændring af straffeloven giver mulighed for at

samboende etc. har kan förverkas, liksom också "formuegoder" som en juridisk person har, under förutsättning av att den dömd (eller en närstående person till honom) har bestämmanderätten för denna juridiska person. Bara sådana "formuegoder" som hustrun, etc. eller den juridiska personen har förvärvat mer än 5 år före det brott som den tilltalade dömdes för är fritagna från förverkandet. I stället för ett visst eller vissa "formuegoder" (specieskonfiskation) kan också deras värde (värdekonfiskation) förverkas. Den tilltalade, hans hustru, sambo etc. eller en juridisk person som han kan "råda" över kan undgå detta "extensiva förverkande" endast om vederbörande kan bevisa (göra det sannolikt) att ifrågavarande "formuegoder" har förvärvats på ett lagligt sätt.

De nya bestämmelserna om förverkande var en del av en paketslösning som den danska regeringen genomförde för att stärka polisens möjligheter att efterforska allvarlig kriminalitet (Lovforslag nr. L 98, Folketinget 1996-97; Forslag til Lov om ændring af straffeloven, retsplejeloven og våbenloven (Styrkelse af politiets muligheder for at efterforske alvorlig kriminalitet, konfiskation, øget vidnebeskyttelse og skærpelse af straffen for våbenbesiddelse m.v.)). Till denna del motiverades lagförslaget med att en effektiv bekämpning av, framför allt organiserad, kriminalitet förutsätter möjligheten av att också förverka utbytet av sådan brottslighet som förblir "oidentifierad" (ibidem, s. 7), och detta förutsätter i sin tur att man inför bestämmelser om en "omvendt bevisbyrde ved udbyttekonfiskation i forbindelse med grov narkotikakriminalitet og grov berigelseskriminalitet" (ibidem, s. 26). I lagförslaget anges det således uttryckligen att fråga är om en omvänd bevisbörda. Det är den misstänkte som skall "göra det sannolikt" att den suspekta förmögenheten har anskaffats på lovligt vis.

I lagens förarbeten fastslår man att brott inte skall löna sig. Genom de traditionella förverkandereglererna uppnår man också denna målsättning, under förutsättning av att alla brott identifieras och utreds så fullständigt att de leder till en fällande dom. I verkligheten

foretage konfiskation af udbytte fra ikke-identificeret kriminalitet"; Lovforslag nr. L 98; Folketinget 1996-97. Se också ibidem s. 26: "En regel om omvendt bevisbyrde kan indebære, at det påhviler en person, der dømmes for disse lovovertrædelser [altså ett brott som kan medföra sex års fängelse eller strängare straff eller grov stöld], at bevise, at de økonomiske værdier, den pågældende besidder, ikke stammer fra lovovertrædelser" (min kursivering, observera pluralformen).

lyckas man emellertid inte med detta, och det leder till att det finns tillfällen då "en person, der er dømt for omfattende narkotikakriminalitet, også efter konfiskation af udbyttet fra disse forhold er i besiddelse af større formueværdier, f.eks i form af større pengebeløb eller fast ejendom, lystfartøj, bil m.v." (ibidem, s. 29). Vid sådana tillfällen gäller det för polisen och åklagarmyndigheten att vara på sin vakt. Om den dömda (eller hans hustru, sambo etc. eller ett bolag som han behärskar) besitter "større pengebeløb eller andre likvide formueværdier, som den tiltalte ikke kan give nogle fornuftig forklaring på, f. eks værdipapirer, indestående på bankkonti (eventuelt i udlandet) eller kontantbeløb (f.eks opbevaret under mistænkelige omstændigheder ved nedgravning eller gemt på loftet)" (ibidem s. 29). Annan egendom som skall väcka misstankar om kriminalitet är "fast ejendom, biler ... især liebhaverboliger, dyre biler, lystfartøjer og lignende mere eksklusive formuegoder" (ibidem, s. 30).

Denna extensiva konfiskation är primärt en sakkonfiskation (specieskonfiskation): det som konfiskeras skall finnas i behåll hos den person som åtgärden drabbar. Förverkandet skall alltså i första hand rikta sig mot "identificerbare pengebeløb, værdipapirer, løsøre, fast ejendom m.v." (ibidem, s. 30). Sekundärt kan konfiskationen emellertid också riktas mot värdet av en sådan egendom (Strfl § 76a stk. 5).²

Den danska bestämmelsen är inte den första i sitt slag. Liknande bestämmelser har under senare tid införts också i England (Drug Trafficking Act, 1994 och Proceeds of Crime Act, 1995), Nederländerna (strafflagen ändrad 1993) och Tyskland (strafflagen ändrad 1992). Också i Norge är en motsvarande komplettering av strafflagen aktuell (se Lovforslag nr L 98, Folketinget 1996-97, s. 26-28). En omvänd bevisbörd har också i andra sammanhang förespråkats som

² Den bakomliggande logiken är i detta fall svår att fatta. Utgångspunkten är ju den att man kommer underfund med att en person har "alltför mycket" pengar och annan egendom. Man misstänker därför att en del av dessa pengar, egendom etc. härstammar från kriminalitet. Detta kan man emellertid inte bevisa – vilket också måste innebära att man inte heller kan bevisa att *just* vissa pengar eller viss egendom härstammar från brott. Om en person verkligen både har haft en laglig inkomst och ett ekonomiskt utbyte av "oidentifierad" brottslighet och han har disponerat över sina samlade ekonomiska resurser enligt eget förgottfinnande, finns det ju inte några säkra skäl att anta att han har gömt just "de kriminella pengarna" på vinden, eller att det är de "kriminella inkomsterna" som använts till inköpet av bil. Hur kan man då med någon rimlig säkerhet speciesbestämma pengar och egendom som härstammar från kriminalitet?

ett viktigt led i kontrollen av ekonomisk och organiserad brottslighet. Financial Action Task Force on money laundering (FATF), en arbetsgrupp som bildades i den s.k. G7-gruppen 1989, har bl.a. rekommenderat att reglerna för förverkande av pengar som tvättas, och utbytet som någon får då pengar tvättas, skall göras enklare. Enligt rekommendationen kan en omvänd bevisbörda vara helt nödvändig: den misstänkte skall bevisa att han har fått pengarna på laglig väg.

Ett visst rättspolitiskt stöd för en sådan extensiv konfiskation kan man också finna i FN:s narkotikabrottskonvention från år 1988 (Förenta Nationernas konvention mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen). Enligt en bestämmelse i denna konvention (art. 5:7) "... kan (varje part) överväga att tillämpa omvänd bevisbörda i fråga om huruvida egendom som misstänks vara vinning eller annan egendom som kan förverkas är förvärvat på ett lagligt sätt, i den utsträckning detta är förenligt med principerna i den nationella lagen och med arten av de rättsliga och andra förfaranden som kan gälla". Som redan bestämmelsens ordalydelse ger vid handen är detta stöd dock svagt. Det handlar inte om en förpliktelse (notera att man använder sig av verbet *kan*, och inte *skall*) eller ens om en direkt rekommendation att införa en omvänd bevisbörda (notera att man inte säger att en omvänd bevisbörda *kan tas i bruk*, utan att en omvänd bevisbörda *kan övervägas*). I bestämmelsen har man därtill hänvisat till flera möjliga skäl som kan utgöra ett nationellt hinder för en omvänd bevisbörda, nämligen "principerna i den nationella lagen" och "arten av de rättsliga och andra förfaranden som kan gälla".

Bestämmelsen i Narkotikakonventionens art. 5:7 föranledde inte i Norden någon entusiastisk lagändringsaktivitet då de nordiska länderna kring 1990 övervägde vilka lagändringar som förutsattes för ett tillträde till konventionen. I själva verket var man överlag starkt kritisk mot förslaget. Ett gott exempel på detta är inställningen i Sverige. I Justitiedepartementets promemoria Sveriges tillträde till FN:s narkotikabrottskonvention (Ds 1990:53) kommenteras bestämmelsen i art. 5:7 på följande sätt (s. 37): "Enligt *punkt 7* kan parten överväga att låta bevisbördan vara omvänd vid prövning av fråga om förverkande. Konventionsbestämmelsen är alltså inte tvingande. För svensk del gäller här att det är åklagaren som har att bevisa att

sådana omständigheter föreligger att egendomen kan förverkas. Någon ändring i denna ordning bör inte ske." (Min kursivering här.)

4 Argument för och emot ett extensivt förverkande av förmögenhet som misstänks härleda från oidentifierad brottslighet

Det är inte svårt att finna vissa argument, starkt förankrade både i *bondförnuft* och i sund *kriminalpolitik*, för att all förmögenhet som från första början härstammar från brott skall fräntas den skyldige. "Brott skall inte löna sig", och genom att säkerställa att brott aldrig ger någon vinst kan man eliminera den huvudsakliga drivkraften för alla som begår eller överväger att begå brott för ekonomisk vinnings skull. Genom en lagstiftning som innebär att den ekonomiska förmånen av ett brott alltid förverkas tillfredsställer man också vad man kan förmoda vara det allmänna rättsmedvetandet. Människor godkänner inte att andra människor har ekonomisk vinning av att begå brott. För en "hederlig och arbetsam" person framstår det med säkerhet som stötande att en annan person lever "gott och flott" av pengar som härstammar, eller på goda grunder misstänks härstamma, från brott, trots att dessa brott aldrig kunnat bevisas tillräckligt för en fällande dom.

Ett extensivt förverkande av misstänkt förmögenhet, och en omvänd bevisbörda vid beslut om ett sådant förverkande, kan alltså försvaras både med att detta leder till en effektivare brottsbekämpning, och med att åtgärden har ett stöd i det allmänna rättsmedvetandet.

Man kan också formulera vissa *juridiska* argument för att bevisbördan vid dessa förverkandebeslut *kan* vara annorlunda än vad bevisbördan vanligen är i brottmål, m.a.o. för en "omvänd bevisbörda". Med en analogi till de skäl som gjort att Europadomstolen redan tidigare har godkänt att det finns vissa rättsliga och faktiska presumtioner som lägger bevisbördan på den tilltalade så snart vissa fakta har bevisats av åklagaren, kan man påstå att en person som bevisligen har begått ett grovt brott som erfarenhetsmässigt ger ett betydligt ekonomiskt utbyte och som dessutom förefaller leva klart över sina tillgångar har demonstrerat "ett medvetet riskfyllt förhållningssätt" (jfr avsnitt 2 ovan). Att presumera att en del av de till-

gångar som gör att han kan leva på stor fot därför härstammar från motsvarande tidigare brott som förblivit oidentifierade, kan därför inte sägas vara orimligt.

Ett annat juridiskt argument för en omvänd bevisbörda i detta fall kan vara att fråga *inte* är om ett avgörande som innebär att en person *döms för ett brott till ett straff*. Förverkande är inte juridiskt sett ett straff, utan det klassificeras som "en skyddsåtgärd" (se t.ex. Kom. bet. 1976:72, s. 77), en "anden retsfølge af en strafbar handling" (se Lovforslag nr L 98; Folketinget 1996-97, s. 25 och Greve 1996, s. 200), eller en "särskild rättsverkan av brott" (se Ulf Berg m.fl. 1994, s. 452). Detta innebär att vissa av de grundläggande reglerna om beslut som gäller förverkande också annars skiljer sig från de regler som gäller utdömandet av straff. Som exempel kan nämnas att vissa föremål enligt svensk rätt kan förverkas utan att föremålen haft någon anknytning till ett brott (BrB 36 kap. 3 §). Det är tillräckligt att det kan befaras att de senare kommer till brottslig användning. Förverkandet är således inte en åtgärd som vidtas på grund av ett redan begånget brott. Det krävs alltså inte ens att något brott har ägt rum (se *ibidem*, s. 473). Argumentet för att tillåta en omvänd bevisbörda vid förverkande skulle således i detta fall vara att beslutet inte gäller fastställande av straffansvar för ett brott, utan någonting annat.

Det sista argumentet för en omvänd bevisbörda vid beslut som gäller förverkande av förmögenhet som misstänks härstamma från oidentifierad brottslighet kan kallas för ett "systemargument" eller om vi så vill för ett "kontrollargument". Samhället, särskilt "det nordiska välfärdssamhället" kännetecknas av en stark kontroll av alla invånare. Detta gäller speciellt deras ekonomiska angelägenheter. Alla lagliga penningströmmar blir så väl dokumenterade att det är lätt för myndigheterna att uppnå en full kontroll över människornas lagliga inkomster och utgifter. Pengar och förmögenhet som inte kan inpassas i mönstret av lagliga penningtransaktioner väcker omedelbart en misstanke. Personen som har dem misstänks för att ha kommit över dem på ett olagligt sätt, och för att undgå denna misstanke skall han göra det sannolikt att han har en laglig rätt till dem.

Situationen kan jämföras med ett sällskapsspel där vi både känner till spelarnas antal och vilka spelbrickor som ingår i spelet. En spe-

lare som försöker göra sin insats med brickor från ett främmande spel misstänks omedelbart för att fuska.

Många av dessa argument kan bemötas. Starka motargument kan anföras mot alla juridiska argumenten. Man kan på solida principiella grunder påstå att oskuldspresumtionen förutsätter att bevisbördan i ett brottmål skall ligga hos åklagaren, och att undantag från denna regel bara kan tillåtas inom mycket snäva gränser (jfr avgörandet i Salabiaku-fallet). Att presumera att en person som döms för ett visst slag av brott också har begått andra brott av motsvarande slag tidigare, går klart utanför dessa gränser. Presumtionen "en gång tjuv, alltid tjuv" kan inte accepteras som en norm för fastställande av straffrättsligt ansvar.

Också argumentet att förverkandebeslut tillåter andra regler än ansvarsbesluten och besluten om straff kan bemötas. Det är riktigt att förverkande *rättsligt* sett vanligen klassificeras som någonting annat än ett straff. Men den *faktiska* konsekvensen av ett förverkande, som går utöver vad som direkt kan härledas från ett bestämt brott (alltså t.ex. förverkande av produkten av ett brott eller förverkande av den ekonomiska fördelen av ett brott), är det oaktat de samma som konsekvenserna av ett straff. Fråga är ju inte om att man till staten förverkar ett föremål som använts vid begåendet av ett bevisat brott, eller ett föremål som åstadkommits genom ett sådant brott eller av en ekonomisk förmån som detta brott har berett. Vid det extensiva förverkandet går man utöver det bevisade brottet och berövar den tilltalade pengar och förmögenhet som han annars har. Innebörden är precis den samma som vid ett bötesstraff.

Det extensiva förverkandet har alltså de facto en *punitiv* innebörd. Det riktiga är därför att klassificera påföljden som ett straff. När det gäller utdömandet av straff skall åter normala processuella regler gälla, inklusive de bevisbörderegler som lägger bevisbördan hos åklagaren (se också Kom. bet. 1976:72, s. 79-80). Det finns nog mycket fog för det svenska ställningstagandet mot förslaget om en omvänd bevisbörda i Narkotikakonventionen art. 5:7: "... *det är åklagaren som har att bevisa att sådana omständigheter föreligger att egendomen kan förverkas. Någon ändring i denna ordning bör inte ske.*"

Reglerna om ett extensivt förverkande med hjälp av en omvänd bevisbörda kan också leda till konsekvenser som strider mot kraven

på en rättvis proportionalitet. Beloppen och värdet av en förmögenhet som förverkas kan bli mycket höga och därför stå i en helt orimlig proportion till det brott som den tilltalade verkligen kan fällas för. De orättvisa konsekvenserna accentueras ytterligare om förverkandet gäller en förmögenhet etc. som "brottslingens" hustru eller samboende besitter eller som finns i ett bolag som han har bestämmanderätt i. Man kan fråga sig om det är ett rättvist, rimligt och proportionellt straff att hustrun Hanna berövas stora delar av sin förmögenhet på grund av att maken Hans döms för ett brott, och Hanna (eller Hans) inte kan bevisa hur hennes förmögenheten har uppstått.

5 Konklusion

I motiven till det danska lagförslaget konstateras både att "den föreslåede regel (ikke) giver anledning til retsikkerhedsmæssige betænkeligheder" och att det inte heller finns några tvivel om att reglerna överensstämmer med Europakonventionens bestämmelser (Lovforslag nr. L 98; Folketinget 1996-97, s. 31). Som stöd för det senare påståendet hänvisade man till Europadomstolens avgörande i Welch-fallet från år 1995. Fallet refereras av Danelius på följande sätt (Danelius 1995, s. 533):

Klaganden Welch dömdes för narkotikabrott till ett fängelsestraff och till förverkande av ett penningbelopp. Förverkandet skedde i enlighet med en lagbestämmelse som trätt i kraft först efter det att brottet begåtts. Frågan var om detta stred mot artikel 7 i Europakonventionen, som föreskriver att ingen får dömas till strängare straff än som gällde när brottet begicks. Avgörande härför var om förverkandet skulle vid tillämpningen av artikel 7 ses som ett straff.

Europadomstolen konstaterade att förverkande enligt den aktuella lagbestämmelsen förutsatte att ett brott hade begåtts. Förverkandet hade ett preventivt syfte och hade åtskilliga drag som erinrade om en vanlig straffpåföljd. Förverkandet hade så starka punitiva element att det fick anses omfattat av artikel 7. Härav följde att det på grund av den retroaktiva tillämpningen också förelåg ett brott mot denna artikel.

I en tilläggsparagraf konstaterade emellertid domstolen därtill att "The Court would stress, however, that this conclusion, concerns only

the retrospective application of the relevant legislation and does not call into question in any respect the powers of confiscation conferred on the courts as a weapon in the fight against the scourge of drug trafficking". Av denna tilläggsparagraf drar det danska justitieministeriet konklusionen, att den nya danska bestämmelsen om förverkande "efter denne nylige og meget klare udtalelse fra Menneskerettighedsdomstolen ... ikke anses for at stride mod f.eks uskyldsfornødningsregelen i artikel 6 stk. 2 ..." (Lovforslag nr. L 98; Folketinget 1996-97, s. 31). Detta anser jag nog vara ett ganska vågat påstående.

Europadomstolen konstaterade ju att förverkandet hade så starka punitiva drag att det skulle jämföras med ett straff. Till straff kan man åter bara döma om den tilltalade bevisats vara straffrättsligt ansvarig för ett bestämt brott, det som åtalet gäller. Och när det gäller fastställandet av detta ansvar ligger bevisbördan hos åklagaren. Så det är och förblir någonting bakvänt med den omvända bevisbördan.

Litteratur

- Andenæs, Johs.: *Norsk straffeprosess*. Bind I. Oslo-Bergen-Stavanger-Tromsø 1984.
- Berg, Ulf & Berggren, Nils-Olof & Munck, Johan & Werner, Anita & Victor, Dag & Örn, Clas: *Brottsbalken, Del III*. Stockholm 1994.
- Bolding, Per Olof: *Två rättegångar*. Diskussionsmaterial för studerande. Stockholm 1985.
- Danelius, Hans: *Europadomstolens domar 1961-1990 - en rättsfallsöversikt*. SvJT 1991, s. 257-340.
- Danelius, Hans: *Europadomstolens domar 1991-1993 - en rättsfallsöversikt*. SvJT 1993, s. 237-387.
- Danelius, Hans: *Nyheter från Europadomstolen*. SvJT 1995, s. 532-537.
- Ekelöf, P.O. & Boman, Robert: *Rättegång IV*. Femte upplagan. Stockholm 1992.
- Gammeltoft-Hansen, Hans: *Strafferetspleje I*. København 1997.
- Greve, Vagn: *Straffene*. København 1996.
- Jacobsson, Ulla: *Lagbok i straffprocess*. Malmö 1996.
- Kommittébetänkande 1976:72. *Straffrättskommitténs betänkande*. Band I. Helsingfors 1978.
- Lovforslag nr. L 98, Folketinget 1996-97; Forslag til Lov om ændring af straffeloven, retsplejeloven og våbenloven (Styrkelse af politiets muligheder for at efterforske alvorlig kriminalitet, konfiskation, øget vidnebeskyttelse og skærpelse af straffen for våbenbesiddelse m.v.)*.
- Opsahl, Torkel: *Menneskerettighetene i straffeprosessen*. Lov og frihet. Festskrift til Johs. Andenæs på 70-årsdagen 7 september 1982. Oslo 1982, s. 487-506.
- Rehof, Lars Adam & Trier, Tyge: *Menneskeret*. København 1990.
- Schubart, Martin: *Zur Tragweite des Grundsatzes der Unschuldvermutung*. Basel-Stuttgart 1978.
- Sveriges tillträde till FN:s narkotikabrottskonvention (Ds 1990:53)*. Stockholm 1990.
- Trechsel, Stefan: *Struktur und Funktion der Vermutung der Schuldlosigkeit*. Ein Beitrag zur Auslegung von Art. 6 Ziff. 2 EMRK. Schweizerische Juristen-Zeitung 1981.

Träskman, P.O.: *Åtalsrätt*. De offentliga åklagarna, deras behörighet och uppgifter enligt gällande rätt. Helsingfors 1980.

Träskman, P.O.: *Presumtionen om den för brott misstänktes oskyldighet*. Festskrift till Lars Welamson. Stockholm 1987, s. 469-486.

Zahle, Henrik: *Bevisret*. Oversigt. København 1994.

Ansvar utan klander?

Några tankar om straffansvar för juridiska personer

av Dag Victor

1 Inledning

Ofta gör sig samma tendenser i den kriminalpolitiska debatten och utvecklingen gällande samtidigt i olika länder utan att därför är lätt att finna någon påtaglig gemensam grund. Mest uppenbart är det i fråga om områden som är publikt spektakulära, som sexualbrott, brottsoffrens ställning, grova ekonomiska brott eller, för att ta ett aktuellt exempel, s.k. nolltolerens. Debatten blir då gärna stormig och drivs med sådana starka känslor och fördömanden av rådande praxis att rättsväsendets funktionärer och andra experter lätt hamnar på mellanhand. Men samtidigheten förekommer också inom sådana mer speciella områden som i allmänhet endast diskuteras av en trängre krets av sörjande byråkrater och experter. Dessa områden behöver dock inte vara mindre viktiga utan angår inte sällan frågor som rör själva grunderna för straffrättens och kriminalpolitikens roll i samhället. Ett sådant område är det som rör möjligheterna att bestraffa juridiska personer.

2 Bakgrund

Historiskt sett är straffansvar för juridiska personer eller andra former av kollektiv inte någon okänd företeelse. I gammal nordisk rätt var det exempelvis ätten och inte de enskilda individerna som var det centrala rättssubjektet. Det är först i anslutning till upplysnings-

tiden som den enskilde individen utvecklas till det exklusiva rättssubjektet inom straffrätten. Det var *upplysningshumanismen*, med dess utgångspunkt att *människan är den måttstock efter vilken alla rättsliga och moraliska värderingars giltighet skall bedömas*, som på detta sätt slog igenom i den juridiska tekniken.

Den moderna straffrätten är således uppbyggd utifrån ett *individualistiskt* synsätt. Brott begås av enskilda individer och straff riktas mot den som begått ett brott. Enligt ett sådant schema är det inte möjligt att bestraffa juridiska personer. Det är också en ståndpunkt som, med hänvisning till *skuldprincipen*, upprätthålls strängt i vissa länder. I exempelvis Tyskland anses straffansvar för juridiska personer stå i strid med de straffrättsliga grundprinciperna (vilket inte hindrar att man har ett system som i praktiken ligger mycket nära ett sådant ansvar) och i Italien anses konstitutionen förbjuda straffansvar för juridiska personer. Med sådana utgångspunkter skulle de möjligheter att bestraffa juridiska personer som finns i vissa länder snarast vara att uppfatta som rester från en passerad tidsepok.

Utvecklingen ger dock inte stöd för ett sådant synsätt. Istället har frågan om straffansvar för juridiska personer blivit ett alltmer aktuellt tema och de länder som kommit att framstå som i otakt med utvecklingen är närmast de som ställer sig avvisande till ett sådant ansvar. Den aktuella frågeställningen är inte om straffansvaret för juridiska personer skall avskaffas utan hur det kan utvecklas.

Inte minst i Norden är detta tydligt. År 1986 behandlade Nordiska straffrättskommittén frågan i sitt betänkande (NU 1986:2) Företagsböter. Vid den tidpunkten fanns redan straffansvar för juridiska personer i Danmark, Island och Norge. I såväl Danmark (1996) som Norge (1991) har dock ansvarsformen därefter vidareutvecklats genom ny lagstiftning. I Finland infördes straffansvar för juridiska personer år 1995. Och i Sverige remissbehandlas för närvarande ett förslag (SOU 1997:127) om att även Sverige skall införa straffansvar för juridiska personer.

Även utanför Norden är tendensen densamma. Europarådet har rekommenderat att medlemsstaterna skall införa bestämmelser om straffansvar för juridiska personer (rekommendation No. 12 (88)18). Att straffansvar för juridiska personer infördes ansågs vara en av de viktigaste nyheterna när den nya franska strafflagen trädde i kraft år 1994. Inom EU har flera olika sanktionssystem utvecklats som i

praktiken är svåra att uppfatta på annat sätt än som straffsystem. Enligt ett av tilläggsprotokollen till den s.k. bedrägerikonventionen skall medlemsstaterna vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att juridiska personer kan ställas till ansvar för olika brott som begåtts i verksamheten.

3 Debatten

Frågan om det bör vara möjligt att straffa kollektiv är av grundläggande betydelse för den straffrättsliga systematiken. Man skulle därför kunna tro att frågan om straffansvar för juridiska personer skulle ha föranlett intensiva debatter kring straffrättens grundfrågor. Det vore dock en överdrift att påstå att sådana förekommit i någon större omfattning (jfr Petter Asp, EG:s sanktionsrätt, 1998 särskilt s. 220 ff). Det normala har snarare varit i hög grad pragmatiska överväganden kring behovet av att kunna straffa juridiska personer mot bakgrund av intresset av brottsprevention och de juridiska personernas ökade betydelse för den ekonomiska och sociala verksamheten i samhället. Mer principiella eller rent teoretiska resonemang har i allmänhet varit kortfattade och mycket översiktliga. Detta torde också ha bidragit till att straffansvaret fått mycket olika utformning i olika länder såväl när det gäller urvalet av brott som utformningen av ansvarsförutsättningarna.

En av dem som tagit upp ansvarsformens mer principiella implikationer är Vagn Greve. I artikeln Tendenser i det strafferetlige system (SvJT 1997 s. 597 ff) skriver han om bl.a. straffrättens bakgrund i upplysningstidens samhällsfilosofi och den på denna uppbyggda *rättsstatsideologin* och om hur rättsstatsideologin kommit att stå i motsättning till senare socialstatsideologier. I rättsstaten är straffrätten uppbyggd i syfte att kunna bereda medborgarna *skydd mot statsmakten* medan den i socialstaten används som ett redskap för statsmakten. Mot denna bakgrund pekar han bl.a. på hur "muligheden for at straffe en virksomhed eller en erhvervsleder, selv om den pågældende person ikke kan bebrejdes noget" objektivt ansvar, kan ses "som udtrykk for en socialstatslig tankegang".

Om man värderar rättsstatsideologin högt och samtidigt ser ett behov av att kunna rikta sanktioner även direkt mot juridiska personer hamnar man uppenbarligen i ett dilemma. Vill man pröva om

det finns någon väg ut ur detta och vilken den isåfall är torde det stå klart att det är i den riktning som Vagn Greve angivit som man måste leta.

4 Det klassiska brottsbegreppet

Enligt rättsstatsideologin är staten skyldig att i sin verksamhet beakta alla människors oförytterliga fri- och rättigheter och deras lika värde. I strafflagstiftningen har detta kommit till uttryck bl.a. i principen att ingen skall straffas för annat än egna gärningar. Straffrätten skall endast användas för handlingar och inte för händelser. Dessa principer medförde att den tidigare effektstraffrätten efterhand kom att ersättas av en mer renodlad *skuldstraffrätt*. Straff förutsatte inte bara att gärningsmannen orsakat en effekt utan också att han kunde sägas ha skuld till denna. Skuldbegreppet introducerades, vilket är viktigt att komma ihåg, som en ansvarsbegränsande faktor i förhållande till det tidigare mer effektorienterade ansvaret.

Det var på denna grund som det *klassiska brottsbegreppet* byggdes upp. Effektdeliktet var det centrala deliktet. Brottsbegreppet delades upp i en *objektiv* och en *subjektiv* sida. Den objektiva, som skulle framgå av lagen, innefattade att 1) någon genom egenhändigt handlande 2) orsakat att 3) någon annan drabbats av en skada. Den objektiva sidan skulle täckas av den subjektiva vilket innebar att gärningsmannen skulle ha skuld i förhållande till vart och ett av de objektiva momenten. Skuldformerna var *uppsåt* och *oaktsamhet*.

5 Skuld, orsak och klander

Begreppen skuld, orsak och klander har etymologiskt sett, såväl i svenskan som i andra språk, ett mycket nära samband. Begreppen ingick ursprungligen i samma betydelsefält. Orsaksbegreppet var inte, som idag, naturvetenskapligt präglat utan var i huvudsak synonymt med skuldbegreppet. Och skuldbegreppet var inte, som dagens juridiska skuldbegrepp, exklusivt knutet till frågan om förutsättningarna för personligt ansvar. Även om vi bortser från arvssynden hade skuldbegreppet ett betydligt vidare tillämpningsområde än så. Och både orsakande och skuld kunde utgöra underlag för klander.

Det mest omvälvande med det klassiska brottsbegreppet var att brottet delades upp i en objektiv och en subjektiv sida. Uppdelningen möjliggjordes genom att orsaks- och skuldfrågorna systematiskt behandlades som två helt skilda frågor. Den klassiska straffrätten bygger i det hänseendet i grunden på att det finns en skillnad mellan människorna och naturen i övrigt. Medan naturen är underkastad *blinda orsakslagar* har människan en *fri vilja*. Det är denna som utgör grunden för *ansvarsförmågan*. Härigenom har också frågan om klander i allmänhet kommit att uppfattas som exklusivt knutet till skuldbegreppet.

Det kan finnas skäl att framhålla att det i förlängningen av upplysningstidens rationalism och förnuftstro också ligger ett ifrågasättande av denna tudelning. Är inte också människorna underkastade de vanliga orsakslagarna och den fria viljan därigenom en chimär? Begreppen skuld och klander förlorar med ett sådant synsätt meningsfull referens. Inom straffrätten har sådana tankegångar i första hand påverkat påföljdssystemet. Men inte minst i Sverige har de också påverkat ansvarsläran. Den svenska bannlysningen av det straffrättsliga skuldbegreppet och avskaffandet av tillräknelighetsläran har denna bakgrund.

6 Samhällsutvecklingen

Straffrätten existerar inte i ett lufttomt rum. Den måste självfallet anpassas till förändrade samhällsförhållanden. En av de mest påtagliga dragen i samhällsutvecklingen efter det att den klassiska straffrätten koncipierades är att *juridiska personer* fått allt större betydelse i samhällslivet. Nästan all näringsverksamhet bedrivs nu inom ramen för juridiska personer. Antalet juridiska personer har vuxit enormt och de är idag ofta långt större och mer komplext uppbyggda än vad som tidigare förekom. Vi har också fått en oerhört omfattande *näringsrättslig lagstiftning*. Lagstiftningens påbud och förbud är till stor del straffsanktionerad. Det är i första hand denna näringsrättsliga lagstiftning som svarar för den s.k. *straffrättsliga inflationen*. Det är också uppenbart att det är nödvändigt med regler för näringsverksamheten i samhället och att regelsystemet också kräver någon form av sanktionsmekanism.

En av grundfrågorna när det gäller straffansvar för juridiska personer är självfallet vid vilken typ av brott som ett sådant ansvar kan vara motiverat. Utan att närmare gå in på frågan torde det ändå vara ganska uppenbart att det främst är vid näringsreglerande lagstiftning som ett sådant ansvar kan fylla ett behov medan behovet vid brottslighet av traditionell karaktär i vart fall inte kan antas vara av mer än marginell betydelse.

7 Överträdelser av näringsreglerande lagstiftning

Vid traditionell brottslighet är gärningarna i allmänhet *uppsåtliga handlingar*. De typiska överträdelserna av näringsreglerande lagstiftning är däremot *oaktsamma underlåtenheter*. Många av straffbestämmelserna är s.k. omissivdelikt som endast kan överträdas genom underlåtenhet. Även i andra fall (vid s.k. kommissivdelikt) begås brotten i mycket stor utsträckning genom underlåtenhet. De straffsanktionerade förhållningsreglerna (själva straffbestämmelsen är i allmänhet av blankettkaraktär) är inte heller på samma sätt som traditionella straffbestämmelser riktade till var och en utan endast till den som *bedriver verksamhet* av visst slag. Förvaltningsrättsligt och civilrättsligt är adressaten i allmänhet en juridisk person som är näringsidkare. Straffrättsligt är bestämmelserna däremot i allmänhet att uppfatta som riktade till den eller de fysiska personer som ingår i den juridiska personens ledning. Genom interna organisationsbeslut kan emellertid ledningen åstadkomma att andra befattningshavare inom organisationen får bära det straffrättsliga ansvaret för vissa delar av verksamheten. I de fall då straffbarhet förutsätter att viss skada eller fara uppkommit utlöses denna effekt i allmänhet av någon annan än den den straffrättslige adressaten. Denne hålls ansvarig inte för eget handlande utan, enligt principerna för *företagaransvar*, för brister i tillsynen och kontrollen av verksamheten.

8 Orsakande och klander

Det klassiska brottsbegreppet är väl anpassat för att hantera den traditionella brottslighet som fortfarande dominerar såväl de centrala strafflagarna som (bortsett från trafikbrottsligheten) den faktiska

brottsligheten. När de objektiva rekvisiten väl konstaterats föreligga är det i allmänhet naturligt att inledningsvis fråga sig vem som är gärningsman, eller med andra ord vem som orsakat den skada som straffbestämmelsen förutsätter. Först när den frågan besvarats uppkommer frågan om skuld som då uppfattas som densamma som frågan om gärningsmannen också kan klandras för gärningen. Då de flesta traditionella brott är uppsåtliga inskränker sig prövningen ofta till om gärningsmannen varit medveten om vad han gjort.

Detta mönster fungerar inte vid underlåtenheter eftersom en underlåtenhet inte i strikt mening kan sägas orsaka något. Vad som avses när man säger att någon orsakat något genom underlåtenhet är istället att han *bort* ingripa för att förhindra effekten. Att någon borde ha ingripit beror i allmänhet på att han befunnit sig i en ansvarsposition. Följden blir att det vid underlåtenhetsbrott normalt är naturligt att först fråga sig vem som ligger närmast till att klandra (vem har befunnit sig i en garantställning) för att först därefter fråga sig på vilket sätt som denne haft möjlighet att förhindra effekten. På ett annat sätt än vid traditionell brottslighet kommer därför en aktsamhetsprövning av det slag som normalt hänförs till skuldsidan att föregå orsaksprövningen (som dessutom är hypotetisk).

9 Oaktsamhet och klander

Liknande problem uppkommer även när det gäller själva aktsamhetsprövningen som sådan. Oaktsamhetsrekvisitet tillhör straffrättsens mer komplicerade områden och är föremål för många olika uppfattningar. Någon möjlighet att här närmare gå in på de frågorna finns självfallet inte. Enligt det klassiska brottsbegreppet brukar emellertid oaktsamhetsrekvisitet, som en slags motsvarighet till uppsåtsrekvisitet, hänföras till *brottets subjektiva sida*. Vad som ur det perspektivet är relevant är i princip olika insiktsmoment. Gärningsmannen har inte insett men borde ha insett. Vid sidan härav har emellertid oaktsamhetsrekvisitet en annan mycket viktig funktion som sammanfattande beteckning för standarden för aktsamt beteende på olika områden (*tillåtet risktagande*). Den delen av oaktsamhetsrekvisitet ligger vid sidan av den personliga skulden och hör, som en avgränsning av rättsstridigt handlande, i princip till *brottets objektiva sida*.

Vid oaktsamhetsbrott av traditionellt slag är normalt kraven i objektivet hänseende i princip samma för var och en. En annan sak är att förutsättningarna för personligt ansvar kan skifta beroende på exempelvis skillnader i kunskaper och erfarenheter. En person kan objektivet sett ha brustit i aktsamhet även om det inte föreligger förutsättningar för personligt ansvar. Vid näringsreglerande lagstiftning står däremot den objektiva sidan av oaktsamhetsrekvisitetet på ett helt annat sätt i centrum. Kraven i det hänseendet växlar i hög grad beroende på straffbestämmelsernas innehåll och den verksamhet som lagstiftningen avser. Kraven är i princip *verksamhetsrelaterade* och inte beroende av vem som driver verksamheten. Har man väl fastställt den objektiva aktsamhetsstandarden är utrymmet för att frikänna med hänvisning till rent subjektiva faktorer i allmänhet mycket begränsade. Den som försätter sig i en situation som är förenad med särskilda skyldigheter måste också försäkra sig om att han upprätthåller den kontroll och de kunskaper som behövs för att uppfylla dessa.

10 Det klassiska brottsbegreppet och de oaktsamma underlåtenhetsbrotten

Den strikta uppdelningen mellan brottets objektiva och subjektiva sida är således anpassad till den traditionella brottsligheten. Vid oaktsamma underlåtenhetsbrott fungerar uppdelningen väsentligt sämre. Frågorna om orsakan, skuld och klander kan i det sammanhanget inte hållas isär på samma sätt. Straffansvaret kommer därför i många fall att starkt avvika från det klassiska brottsbegreppets ideal. Ansvaret kan sägas ligga nära ett *vikarierande ansvar* eftersom straffansvaret inte avser eget handlande och ofta utlöses genom någon annans handlande. I praktiken ligger det ofta också nära ett *objektivt ansvar* på det sättet att inslaget av personligt ansvar framstår som mycket uttunnat eftersom oaktsamhetsbedömningen i allt väsentligt beror på andra faktorer än sådana som är hänförliga till den enskildes person. Det är mot den bakgrunden förståeligt att det s.k. företagaransvaret av många uppfattats som näraliggande såväl vikarierande som objektivet ansvar. Ett annat sätt att uttrycka detta är att säga att oaktsamhetsbedömningen vid företagaransvar huvudsakligen avser rättsstridigheten.

11 Juridiska personer som rättssubjekt

En juridisk person kan inte företa några handlingar. Det är alltid någon enskild person som handlar för den juridiska personens räkning. Och den juridiska personen kan inte ha uppsåt eller vara oaktsam. Det kan endast den som företräder en juridisk person. Straff för en juridisk person är därför straff för annans brott (vikarierande ansvar) utan egen personlig skuld (objektivt ansvar). Detta har utgjort den grundläggande invändningen mot ett straffansvar för juridiska personer.

På motsvarande sätt skulle invändningar kunna riktas mot att godta juridiska personer som rättssubjekt även på andra områden. Det vore emellertid i allt väsentligt poänglöst. Själva grundtanken med juridiska personer ligger i att vi accepterar att dessa kan sägas företa rättshandlingar och vara bärare av rättigheter och skyldigheter. Vi har inte heller några problem med ett språkbruk enligt vilket företag eller ett bolag kan tillverka och bygga, diskutera och förhandla och köpa och sälja. Att juridiska personer under vissa förutsättningar är skyldiga att betala skadestånd och avgifter eller att dess egendom kan förverkas är inte heller något som uppfattas som konstigt. Alla vet vi naturligtvis vilka realiteter som ligger bakom ett sådant språkbruk.

På det rättsliga planet är associationsrätten ett erkännande av att det finns ett behov av former för gemensamt agerande och ansvarstagande. I det sociala livet uppträder vi inte endast som enskilda individer. I en mängd hänseenden deltar vi i detta i kollektiva former som befattningshavare, funktionärer, lagkamrater, ledamöter, medlemmar etc. Med positionerna följer ansvar. Som är uppenbart för bl.a. var och en som varit aktiv i en lagsport finns det också gemensamma uppgifter och ett gemensamt ansvar. Även om det interna, individuella ansvaret kan vara fördelat på högst olika sätt kan det vara meningsfullt att klandra (och berömma) olika kollektiv som myndigheter, företag, lag, föreningar etc.

12 Sanktioner mot juridiska personer

Det är uppenbart att det finns behov av någon form av sanktionssystem för överträdelse av den den näringsrättsliga lagstiftningen. Till

stor del har lagstiftaren litat till det individuella straffansvaret. Detta är av olika orsaker inte särskilt effektivt på området. Det är ofta besvärligt att utreda de interna ansvarsförhållandena. Dessa kan också vara sådana att ansvaret kan anses vila på ett stort antal personer. Vem ansvaret riktas mot framstår ofta som mer eller mindre en tillfällighet. Påföljden kan i allmänhet inte relateras till verksamhetens omfattning och betydelse utan att detta skulle framstå som opropor­tionerligt i förhållande till den enskilde individen.

Även om det knappast går att avstå från individuellt straffansvar är det uppenbart att detta inte är ett tillräckligt styrmedel. Det finns behov av att kunna rikta sanktioner direkt mot företagen. I praktiken är det ekonomiska sanktioner som kan bli aktuella. Vid sidan av straffansvar för juridiska personer är det främst olika former av sanktionsavgiftssystem som brukar diskuteras.

Straffrätten är endast ett av många styrmedel som finns tillgängliga i ett samhälle. Straffrätten brukar sägas vara det styrmedel som skall användas i sista hand (*ultima ratio*) eftersom det innefattar repressivt tvång. Man bör dock inte låta sig förledas av de beteckningar som används. I likhet med den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna i Strasbourg bör man istället se till olika regleringars faktiska innehåll. Att repressiva sanktioner kallas för något annat än straff medför självfallet inte att de bör ha företräde framför straff. Istället bör man kräva att sådana sanktioner i vart fall skall omgärdas med samma rättssäkerhetsgarantier som straff. Detta är inte minst viktigt när det gäller sanktioner som riktas mot juridiska personer.

En sanktionsavgift kan skilja sig från ett straff på olika sätt. Ett genomgående drag brukar dock vara att skillnaderna ligger i att sanktionsavgiften inte omges av samma rättssäkerhetsgarantier som straffet. Det kan vara omvänd bevisbörda, att oskyldighetspresumtionen inte upprätthålls, att besluten fattas av myndigheter och inte av domstol etc.

Vad som är av särskilt intresse ur den aspekt som är aktuell här är emellertid att ansvaret ofta har gjorts objektivt eller strikt.

13 Avslutning

Det är lätt att förledas att tro att straffrättsligt ansvar för juridiska personer skulle vara detsamma som de olika former av strikt ansvar som förekommer vid sanktionsavgifter. I det förra fallet är det emellertid endast så att det inte går att göra någon prövning av subjektiv täckning i förhållande till den juridiske personen som sådan. Där-
emot krävs en objektiv aktsamhetsprövning på samma sätt som an-
nars vid straffansvar. I de flesta länder som har straffansvar för juri-
diska personer gäller också principiellt ett krav på subjektiv täck-
ning från den faktiske gärningsmannens sida. I det senare fallet är det
däremot inte ovanligt att ansvaret är helt strikt i den meningen att
det inte heller krävs någon objektiv aktsamhetsprövning.

Enligt upplysningstraditionen ligger straffets berättigande i kland-
ret. Bedömningen av om det i ett visst fall är berättigat att rikta
klander mot en handling eller en underlåtenhet sammanhänger inte
enbart med den personliga skulden. Många gånger är de objektiva
aktsamhetskraven långt viktigare. När det gäller den näringsregle-
rande lagstiftningen står dessa i centrum på ett helt annat sätt än vid
traditionell brottslighet. Näringslagstiftningen riktar sig i första
hand till juridiska personer. Aktsamhetsbedömningarna sker främst
i förhållande till verksamheten inte till de enskilda personerna som
deltar i denna. Ansvarsbedömningen kommer i allt väsentligt att bli
densamma oberoende av om straffet riktas mot någon enskild eller
mot den juridiska personen som sådan. Ett straffansvar för juridiska
personer är inte ett straffansvar utan klander.

I likhet med vad man på den traditionella brottslighetens område
kunde se före upplysningstiden kan vi idag på det näringsreglerande
området se tendenser till sanktionssystem som inte förutsätter klan-
der och som också i andra hänseenden avviker från de rättssäker-
hetsgarantier som omger straffrätten. Straffansvar för juridiska per-
soner innebär en avvikelse från det mönster som ligger i det klas-
siska brottsbegreppet. Begreppet har dock knappast något egenvärde
och från teoretiska utgångspunkter kan det kritiseras i många hän-
seenden. Om vi idag vill värna de rättsstatliga principer som legat till
grund för det klassiska brottsbegreppet finns det goda skäl för att
förorda att sanktioner mot juridiska personer i princip bör ske ge-
nom straff.

Summaries in English

JOI BAY

When Organized Crime was Imported to Denmark

(Da organiseret kriminalitet blev indført til Danmark) Pp. 175-201.

Organized crime was imported to Denmark within a few years during the 1990s when well-known forms of crime were redefined as organized crime. This article describes how organized crime was constructed as a social and criminal problem and how a certain, broad understanding of organized crime was institutionalized. The vehicle for the introduction of the concept organized crime and the implementation of organized crime as a phenomenon in Denmark was – on one hand – the growth of outlaw motorcycle gangs and – on the other hand – the increasing European Union cooperation in the legal field.

NILS CHRISTIE

A Place for Everyone

(En plass for alle) Pp. 202-212.

STÅLE ESKELAND

O.J. Simpson – The Criminal Case of the Century in USA: Some Reflections from the TV Chair

(O.J. Simpson – århundrets straffesak i USA. Noen refleksjoner fra TV-stolen) Pp. 213-220.

The author examines the evidence in the famous O.J. Simpson murder case where Simpson was acquitted. His conclusion is that the prosecution did prove beyond a reasonable doubt that Simpson was guilty. The author discusses some implications of the fact that Simpson was acquitted for reasons not related to the evidence in the case. He argues that it might be justified to acquit for other reasons than lack of evidence in cases where the political system is unable to solve severe conflicts in society or between individuals. In cases of unjustifiable violence, acquittals on other grounds than lack of evidence undermines the jury institution.

DAN FRÄNDE

The Relationship between Criminal Law and Procedural Law in a Finlantic Perspective

(Om växelverkan mellan straffrätt och straffprocessrätt ur ett finländskt perspektiv) Pp. 221-228.

Criminal law and procedural law have always been closely related. It is quite clear that these disciplines are highly dependent of each other. Every modern democracy needs a material as well as a formal side. One can, e.g., argue that a weak and undeveloped criminal procedure is a constant threat to the fundamental human rights and freedoms of the citizens. But is there an actual interaction between criminal law and criminal procedure? In my opinion such an interaction exists. This is noticeable on a concrete level, i.a. in the submission of evidence. Dogmatic research, too, should always cover both fields. Whenever possible, the formation of rational concepts requires a terminology that is familiar to both criminal law and criminal procedure.

BETH GROTHE NIELSEN

Offender vs. Victim: Artificial Antagonism between Arbitrary Concepts?

(Forbryder vs. offer: En kunstig modsætning mellem arbitrære begreber?) Pp. 229-240.

Taking its point of departure in Vagn Greve's contention (1972) that everybody is a criminal but only a certain group of people are punished and Greve's proposal that the explanation may be found in the relationship between offender and victim, this article looks into that relationship. The labelling of offenders as well as victims will take place according to certain stereotypes. But there cannot always be found a clear line of distinction between the two. Offenders and victims are interchangeable (Fattah, 1994). Danish criminal court cases of violence which illustrate that fact are put into a theoretical context (Katz, 1988; Polk, 1994). A different type of merging of the two concepts is the victim who becomes an offender - sometimes when he or she is also still a victim. While criminology has always had difficulties in integrating into its theories the knowledge that offenders experience victimization, victimology - especially recent variants - has a tendency to ignore the fact that victims are not only "white" and offenders not only "black". "The

ideal victim" (Christie, 1986) seems to encompass many more types than the little old lady on her way home from her sick sister in the middle of the day. Victims are idealised and a false dichotomization between offender and victim has (re)emerged. "The victims' case" is used politically as an excuse for "getting tough on crime" in Denmark as elsewhere. The answer to the headline question is: Yes, often.

OLE INGSTRUP

Professionalism and Research in the Correctional Service

(Professionalisme og forskning i kriminalforsorgen) Pp. 241-254.

This article adds a chapter to the history of the Correctional Service of Canada. The author touches upon a number of issues, most notably: 1) how the creation of a results driven, value based organisation develops a natural thirst for more knowledge and the desire to have its own research unit; 2) the importance of trust between practitioners and researchers; 3) the profile of "the ideal" research unit; 4) the need for broad internal-external collaboration; 5) the relationship between research and policy; 6) the organisation's responsibility towards its researchers; and 7) some of the correctional results achieved as a result of good internal research.

NILS JAREBORG

Corpus juris: A Proposal for Penal Provisions for the Purpose of the Protection of the Financial Interests of the European Union

(Corpus juris. Ett förslag till straffrättsliga och straffprocessrättsliga bestämmelser till skydd för Europeiska unionens finansiella intressen) Pp. 255-270.

Corpus juris is the outcome of a European Community project, organized by Francesco de Angelis, Director of General Directorate XX (Financial Control). The text, which comprises 35 articles on criminal law and criminal procedure concerning protection of the financial interests of the European Union, was in the final version drafted by Professor Mireille Delmas-Marty (Paris). The most striking feature of the proposal is the establishment of a European Public Prosecutor for crimes of the kind indicated. The article contains a translation of the 35 articles into

Swedish and a brief introduction explaining the background, underlining the fact that the proposal is a hurried piece of work.

PEKKA KOSKINEN

"The Total Reform of the Criminal Law Shall Be Finished": The Reform of the Finnish Criminal Law Is in the Final Straight

(*"Totalrevideringen av strafflagen slutförs". Den finska strafflagsreformen på slutrakan*) Pp. 271-279.

During the last decades the development of the criminal policy in Finland has differed from the development in many other countries. In Finland the starting-point was a very strict and stern criminal justice system. With a sense of purpose it has been moderated step by step. And – if the results are measured for example in the number of prisoners – the efforts have been successful. The rational development of Finnish criminal policy was also based on wide political consensus. However, quite recently the cold and severe winds, blowing in many other countries, have also touched Finland.

The author wishes that in spite of the foreign impulses the trust is retained in the criminal policy chosen in Finland. Similar self-confidence is to be desired in relation to criminal policy as Finland's former president, Mr Urho Kekkonen had in relation to general politics in 1960. When Mr Nikita Hrushtshev, leader of a superpower, came to congratulate Finland's president upon his birthday, Mr Kekkonen said: "Let the rest of the world become communistic, but Finland will stick to the traditional Nordic democracy, if the majority of Finnish people so want, as I believe it to do."

BRITTA KYVSGAARD

Quantities and Qualities of Youth Crime

(*Kvantiteter og kvaliteter i ungdomskriminaliteten*) Pp. 280-294.

From the beginning of the 1980's a decline in youth crime has been demonstrated by studies of self-reported delinquency as well as in the number of officially reported crime. At the same time an increase in crime among adults has taken place. In spite of this, youth crime attracts growing concern both generally and politically. In the article, the decrease in youth crime and the increase in concern is seen as having the

same background: a growing intolerance towards crime. An increased socioeconomic marginalization among offenders can furthermore be seen as both resulting in and stimulating intolerance. Focus upon crime committed by immigrants and children of immigrants and a perceived growing brutalization in the youth crime might work in the same direction. Whether youth crime actually forms a greater threat to society today is still an unanswered question.

RAIMO LAHTI

Constitutional Rights and Criminal Law

(De grundläggande rättigheterna och straffrätten) Pp. 295-307.

The Constitutional Rights Reform of 1995 in Finland introduced several provisions which are significant for criminal law. The most important of them is the section concerning the legality principle in criminal law. This section is equivalent to the corresponding articles in the European Convention on Human Rights and the UN Convent on Civil and Political Rights. In certain respects the Finnish provision is intended to be applied more strictly than the corresponding human rights articles. The definition of a crime and the prescription of a penalty must be based on an Act of Parliament. The use of so-called blanket provision techniques must also be reduced and specified.

The increasing emphasis on human and constitutional rights will obviously affect the Finnish criminal law theory and criminal policy. For instance, the moral and political arguments of justice and humanity, which play an important role in criminal law theory, have now a strong institutional support as legal principles, when being firmly attached to human rights and constitutional law.

LARS BO LANGSTED

Self-Incrimination and Obligations to Provide Information

(Selvinkriminering og oplysningspligter) Pp. 308-324.

The article deals with the area where the legal safeguards against self-incrimination collide with legal obligations to produce information and material to administrative bodies. As far as the privilege against self-incrimination is concerned, Danish law not only allows the accused to refuse to give evidence in the criminal case against him but also provides

him with the right not to tell the truth, if he chooses to take the stand. On the other hand, Danish administrative laws contain a lot of rules according to which citizens are obliged to produce information and material. In cases of refusal or untrue information criminal sanctions can be imposed.

The cases of Saunders and Serves from the European Court of Human Rights are examined and compared to Danish and Norwegian law. It is concluded that neither Norwegian nor Danish law is in total conformity with the Saunders case, although the precise extent of the Saunders case is rather dim. Norwegian case law for instance allows prosecution to make use of reports made by administrative bodies containing explanations given by the (now) accused person to a certain extent, and Danish case law has so far stated that the legal obligations to give information to administrative organs are still applicable even after a charge has been raised against the person in question. It is not possible, however, to punish the giving of false informations and statements by that person, given after criminal charges have been raised against him. Finally, the author recommends that the legislator now takes upon him the difficult task of creating a general set of rules safeguarding the rights of the citizens without giving up the fundamental obligation to provide the administration with information needed. At the same time it is recommended that the legislator narrows the possibilities of using administrative penal sanctions in order to recreate the clean cut between administration and prosecution.

LENE RAVN

Special Legal Relationships in Danish International Criminal Law
(Særlige pligtforhold i den internationale strafferet) Pp. 325-341.

The article considers the possibilities of prosecuting extraterritorial crimes. Pursuant to section 7 of the Danish Penal Code, crimes committed abroad by Danish citizens may be punished in Denmark on the condition that the crime is penalized at the place of commission ("double criminality"). Pursuant to sections 6 and 9, Denmark also has jurisdiction over such crimes when an effect of the crime may be localized to Denmark. Furthermore it is shown that pursuant to the protective principle (section 8(1)(1)-(2) of the Penal Code), Denmark has jurisdiction

over certain extraterritorial crimes against individuals, provided that a special legal relationship exists between the perpetrator and the victim.

The review of the legal history has, however, shown that several of the mentioned law provisions are due to compromises dating from the time of the Law Commission in the beginning of this century. Thus, from a legislative point of view, there may be grounds for reviewing the extent of the protective principle in Danish criminal law in the light of contemporary demands to international cooperation.

GORM TOFTEGAARD NIELSEN

Criminal Law for Coolies and for Commercial and Industrial Life: A Proposed Model

(Strafferet for kulier og for erhvervsliv – et modelforsøg) Pp. 342-351.

An attempt is made to set up a model in broad outline to illustrate the legal dogmatic differences between blue collar crime and white collar crime. The objective is to point out that blue collar crime raises only very few real juridical problems. Due to a belief that analyses on blue collar crime can be used on white collar crime, these problems are exaggerated in the theory of criminal law. It is recommended that theory to a larger extent should be based on facts and less on a belief in rules.

PER OLE TRÄSKMAN

Reversed or Perverted? How to Reverse the Burden of Proof in the Criminal Procedure without Violating Human Rights

(Omvänt eller bakvänt? Om konststycket att lägga bevisbördan i brottmål på den tilltalade, utan att det kommer bak på människorät-tigheterna) Pp. 352-367.

The International human rights demand that the prosecutor has the burden of proof. During the last years, new provisions concerning confiscation, especially in narcotic offence cases, have been introduced in some countries, e.g., England, The Netherlands and Germany. These provisions make it possible to confiscate possessions held by a suspected person, without really proving that the property originates from crime. The prosecuted person can avoid confiscation by proving that he has obtained the property in a legal way. Such a confiscation provision was introduced also in Danish law in 1997.

The arguments for and against such a provision are analysed in the article, and also its compatibility with the provisions of the European Convention on Human Rights. In this respect references are made to the Salabiaku case, the Pham Hoang case and the Welch case.

DAG VICTOR

Liability without Censure? Some Thoughts on Penal Liability for Legal Persons

(Ansvar utan klander? Några tankar om straffansvar för juridiska personer) Pp. 368-378.

Is penal liability for legal persons compatible with the humanistic ideology of the Enlightenment period? In penal law, the principle of guilt has been seen as an expression of this ideology. The notion of personal guilt cannot be applied to legal persons. It makes, however, perfect sense to censure acts and omissions in the business activities of a legal person. There is a tendency to use sanctions against legal persons according to the principle of strict liability. Such liability is liability without guilt but also without censure. It is argued that in penal law the requirement of censure is more central than guilt as a protection against state power. In that sense, it is in accordance with the heritage of the Enlightenment period to favour penal liability for legal persons in order to uphold the requirement of censure, even if this is a divergence from the principle of guilt.