



Högsta domstolen
Box 2066
103 12 Stockholm

DJP m.fl. ./ riksåklagaren m.fl. ang. förberedelse till mord, m.m.

(Hovrätten över Skåne och Blekinges dom den 22 december 2022 i mål B 1182-22)

Riksåklagaren har förelagts att svara skriftligen på överklagandena.

Jag vill anföra följande.

Inställning

Jag bestrider ändring av hovrättens dom. Jag avstyrker prövningstillstånd.

Bakgrund

DJP, DA och HK har, såvitt nu är ifråga, dömts för förberedelse till mord under tiden den 22 – den 23 maj 2020.

DA har därutöver, såvitt nu är ifråga, dömts för ytterligare ett fall av förberedelse till mord den 12 – den 15 april 2020, två fall av grovt vapenbrott samt för förberedelse till synnerligen grov misshandel den 3 – den 21 april 2020.

Påföljden har för DJP bestämts till fängelse i två år. För DA har påföljden bestämts till fängelse i sju år och för HK till fängelse i fyra år.

Det åtal gällande förberedelse till mord den 22 – den 23 maj 2020 (åtalspunkten 4 i den större stämningsansökan, tingsrättens dom s. 142 f.) som ligger till grund för hovrättens dom och som hovrätten funnit är styrkt lyder enligt följande.

DJP, HK, [DJ] och DA har gemensamt och i samråd/samförstånd med andra personer den 22–23 maj 2020 i bl.a Malmö och Ängelholm uppsåtligt förberett att

beröva SAJ livet. Förberedelsen har bestått i att nyss nämnda personer, direkt eller indirekt, tagit befattning med en spårsändare (gps-tracker) och SIM-kort som DA tillsammans med [HF] den 23 maj 2020 skaffat, innehaft och transporterat från Malmö till Ängelholm samt placerat på underredet till målsägandens bil när denna stått parkerad utanför Hotell Best Western på Östergatan i Ängelholm. Syftet med att placera en spårsändare (gps-tracker) på målsägandens bil har varit att kunna lokalisera målsäganden och följa hans förflyttningar och rörelsemönster för att därigenom få möjlighet att beröva honom livet. De tilltalade har i samband med detta även gemensamt och i samråd/samförstånd, direkt eller indirekt, införskaffat och tagit i bruk en mobiltelefon som varit nödvändig för att kunna följa spårsändaren/gps:en. Vidare har DJP, HK, [DJ] och DA tagit befattning med och brukat telefoner med den krypterade applikationen EncroChat, genom vilka de har spridit och utväxlat nödvändig information för att kunna organisera och koordinera insatserna inför det planerade mordet på SAJ. Syftet med att kommunicera genom telefoner med den krypterade applikationen EncroChat har varit att undgå upptäckt och identifikation i samband med utförandet av gärningen. Spårsändaren jämte simkort, mobiltelefonen för att kunna följa spårsändaren samt telefonerna med den krypterade applikationen EncroChat har varit särskilt ägnade att använda som hjälpmedel vid brottet.

Härvid har DJP, HK, [DJ] och DA särskilt vidtagit följande åtgärder:

DJP har bl.a. genom en telefon med den krypterade applikationen EncroChat den 22–23 maj 2020 haft kontakt med olika personer, däribland HK och [DJ] för att lämna och utbyta för genomförandet av gärningen nödvändig och behövlig information, såsom aktuell adress där målsäganden befinner sig och bild på målsägandens bil samt om tillgången till spårsändare (gps) och telefoner, vapen, skyttar och transportmedel. Såvitt gäller placeringen av spårsändaren på målsägandens bil och införskaffandet av en telefon som kan kopplas mot spårsändaren har DJP haft kontakt med HK och [DJ], som i sin tur kontaktat bl.a. DA för att denne bl.a. skulle placera en spårsändare på målsägandens bil enligt ovan (förberedelse till mord).

I vart fall har DJP gemensamt och i samråd/samförstånd med andra förmått bl.a. DA att förbereda mordet på SAJ (anstiftan till förberedelse till mord). Alternativt har han genom ovan angivna agerande solidariserat sig med övriga gärningsmän, stärkt dem i deras uppsåt och härigenom främjat gärningen med råd och dåd (medhjälp till förberedelse till mord).

HK har den 22–23 maj 2020 bl.a. genom en telefon med den krypterade applikationen EncroChat haft kontakt med DJP och [DJ] för att lämna och utbyta för genomförandet av gärningen nödvändiga och behövliga upplysningar om var målsäganden befinner sig samt om tillgång till spårsändare(gps-tracker), vapen, skyttar och transportmedel. HK har, i syfte att få tillgång till en spårsändare och därigenom kunna lokalisera och följa målsäganden, tagit kontakt med [DJ] som i sin tur kontaktat DA för att denne skulle införskaffa, aktivera och placera en spårsändare på målsägandens bil.

I vart fall har HK gemensamt och i samråd/samförstånd med andra förmått bl.a. DA att förbereda mordet på SAJ (anstiftan av förberedelse till mord). Alternativt har han genom ovan angivna agerande solidariserat sig med övriga gärningsmän, stärkt dem

i deras uppsåt och härigenom främjat gärningen med råd och dåd (medhjälp till förberedelse till mord).

[DJ] har bl.a. genom en telefon med den krypterade applikationen EncroChat den 23 maj 2020 haft kontakt med DJP, HK och DA för att lämna och utbyta för genomförandet av gärningen nödvändiga och behövliga upplysningar om var målsäganden har befunnit sig såsom aktuell adress och bild på målsägandens bil samt om tillgång till spårsändare (gps), telefoner, vapen, skyttar och bilar. [DJ] har tagit kontakt med DA, som också haft tillgång till en krypterad telefon med applikationen EncroChat, för att denne skulle placera en gps på målsägandens bil och gett honom nödvändig information och instruktioner, såsom att införskaffa SIM-kort, hur gps:en ska fästas samt registreringsnumret och bild på målsägandens bil. Vidare har [DJ] införskaffat och tagit befattning med en telefon som är nödvändig för att kunna följa gps:en och förmedlat bilder/ screenshots på spårningen av gps:en till DJP (förberedelse till mord).

I vart fall har [DJ] gemensamt och i samråd/samförstånd med andra förmått DA att förbereda mordet på SAJ (anstiftan till förberedelse till mord). Alternativt har han genom ovan angivna agerande solidariserat sig med övriga gärningsmän och stärkt dem i deras uppsåt och främjat gärningen med råd och dåd (medhjälp till förberedelse till mord).

DA har efter instruktioner från [DJ] enligt ovan, tillsammans med [HF], den 23 maj 2020 skaffat, innehaft och transporterat en spårsändare (gps) och påladdade SIM-kort från Malmö till Ängelholm, aktiverat spårsändaren samt placerat denna på underredet till målsägandens bil när denna stått parkerad på Östergatan i Ängelholm. I vart fall har DA genom dessa åtgärder främjat gärningen med råd och dåd samt solidariserat sig med övriga gärningsmän och stärkt dem i deras uppsåt (medhjälp till förberedelse till mord).

Under alla omständigheter har DJP, HK, [DJ] och DA gjort sig skyldiga till stämpling till mord genom att i samråd besluta att beröva SAJ livet. Alternativt har DJP ensam eller gemensamt och i samråd/samförstånd med andra sökt anstifta HK, [DJ] och DA att beröva SAJ livet och HK, [DJ] och DA har å sin sida åtagit eller erbjudit sig att beröva målsäganden livet.

Faran för brottets fullbordan har inte varit ringa.

DA har, såvitt nu är ifråga, även dömts för förberedelse till mord den 12 – den 15 april 2020 enligt följande gärningsbeskrivning (åtalspunkten 1 i den större stämningsansökan, tingsrättens dom s. 103 f.).

Förberedelse till mord, m.m. (Anwar, A, K och K)

DA har gemensamt och i samråd/samförstånd med annan person den 12 april 2020 samt med nyssnämnda person och [OA] under tiden den 13–15 april 2020 på bl.a. Bennets väg i Malmö förberett att beröva AD livet.

(...)

Faran för brottets fullbordan har inte varit ringa.

Härvid har gärningsmännen agerat enligt följande:

DA har under tiden den 12–15 april 2020 i Malmö, genom en telefon med den krypterade applikationen EncroChat, i syfte att kunna beröva AD livet, utbytt

information med [OA], [HK] samt annan, vilken varit nödvändig för att kunna genomföra mordet på AD. Informationen har bestått i uppgifter om var AD befinner sig, hur han ser ut, vilken adress han bor på och vilken bil han brukar, lämplig taktik vid genomförandet av mordet samt tillgången till vapen och transportmedel.

DA har vidare den 14 respektive 15 april 2020 begett sig till en plats i närheten av ADs bostad på Bennets väg i Malmö för att rekognosera och vänta in AD samt utföra mordet. I samband med detta har han tagit befattning med ett skjutvapen, en revolver i kaliber 44 Magnum, i syfte att kunna skjuta målsäganden, en moped/motorcykel i syfte att snabbt kunna lämna platsen och undkomma upptäckt, kläder för att undkomma upptäckt samt en telefon med den krypterade applikationen EncroChat för att kunna kommunicera fritt med medgärningsmännen utan att riskera upptäckt eller identifikation, vilka är föremål som varit särskilt ägnade att använda som hjälpmedel vid brott (förberedelse till mord).

I vart fall har DA åtagit eller erbjudit sig att beröva AD livet (stämpling till mord).

(...)

DA har, såvitt nu är ifråga, även dömts för förberedelse till synnerligen grov misshandel enligt följande (i hovrätten justerade) gärningsbeskrivning (åtalpunkten 9 i den större stämningsansökan, hovrättens dom s. 58). Hovrätten har dock inte funnit det styrkt att målsäganden skulle skjutas i underlivet.

FÖRBEREDELSE ALTERNATIVT STÄMPLING TILL SYNNERLIGEN GROV MISSHANDEL

DA har gemensamt och i samförstånd med annan person under tiden den 3 april-21 april 2020 eller kort tid dessförinnan i Malmö eller på annan okänd plats i riket erbjudit eller åtagit sig samt förberett att tillfoga målsäganden Roba Abdallah kroppsskada genom att skjuta henne i benen och i underlivet.

DA har härvid agerat enligt följande: DA och/eller hans medgärningsman har haft kontakt med en person som har erbjudit dem pengar, 100 000 kr, för att tillfoga målsäganden kroppsskada, varvid DA och en annan person har erbjudit eller åtagit sig att utföra misshandeln. DA och hans medgärningsman har härvid haft kontakt med varandra genom telefoner med den krypterade applikationen EncroChat för att kunna kommunicera utan att riskera upptäckt eller identifikation vid planeringen av brottet. DA har spanat vid målsägandens bostad samt utbytt information med den andra personen om var målsäganden bor och vilken bil hon använder, lämplig taktik för att genomföra brottet samt tillgång till bl.a. vapen, handskar, fortskaffningsmedel och gömställen för att kunna fullfölja brottsplanen. DA har även sammanställt information rörande målsägandens adress och bil i telefonen. Genom att ta befattning med en telefon med applikationen EncroChat samt genom att i nämnda telefon sammanställa information som är särskilt ägnad att användas vid brott har DA tagit befattning med föremål som varit särskilt ägnade att användas som hjälpmedel vid brott (förberedelse till synnerligen grov misshandel).

Om misshandeln hade fullbordats så hade den varit synnerligen grov eftersom kroppskadan hade kunnat bli bestående, gärningen kunde ha orsakat synnerligt lidande eller gärningsmannen har visat synnerlig hänsynslöshet.

Faran för brottets fullbordning har inte varit ringa

Överklagandena till Högsta domstolen

DJP yrkar att åtalet för förberedelse till mord den 22 – den 23 maj ska ogillas.

Enligt honom är det av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar frågan om fullbordningspunkten för en förberedelsegärning samt frågan om fara för brottets fullbordning vid förberedelsebrott.

Han gör också gällande att det finns synnerliga skäl för prövningstillstånd.

HK yrkar att åtalet för förberedelse till mord den 22 – den 23 maj 2020 ska ogillas och att fängelsestraffets längd ska sättas ned.

Han menar att det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar om det finns förutsättningar att utdöma ansvar för förberedelsebrott genom ett agerande som påstås ha skett tillsammans och i samförstånd, särskilt i förhållande till befattningskravet i 23 kap. 2 § brottsbalken samt det förhållande att bestämmelsen ska tillämpas restriktivt samt om tillämpningen av 23 kap. 2 § femte stycket brottsbalken, det vill säga gränsdragningen i förhållande till om faran för brottets fullbordning är ringa eller inte.

DA yrkar att åtalerna för förberedelse till mord och grova vapenbrott samt förberedelse till synnerligen grov misshandel och målsägandens skadeståndstalan ska ogillas. I allt fall att straffet och skadeståndet ska sättas ned.

Enligt honom är det av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar frågan om vad som vid förberedelse är ringa fara för brottets fullbordning.

Dispositionen av svarsskrivelsen

Jag kommer att i det följande uppehålla mig kring frågan om faran för brottets fullbordning vid förberedelsebrott, vilket jag uppfattar vara den centrala frågan i målet. Det är också den fråga som är gemensam för de tre klaganden i förhållande till åtalspunkten 4 i den större stämningsansökan (Ångelholm). Jag har därför valt att behandla frågan i förhållande till den åtalspunkten.

När det gäller frågan om EncroChat-telefoner som hjälpmedel instämmer jag i domstolarnas bedömningar. Jag kan inte se att det finns något intresse ur prejudikatsynpunkt att Högsta domstolen prövar den frågan.

Jag kan heller inte se att det finns något prejudikatintresse i frågan om befattningskravet av hjälpmedel när en förberedelsegärning begås av flera personer i samråd/samförstånd. Detta eftersom det torde vara uppenbart att den som intar en central roll i en brottsplan som innefattar befattning med hjälpmedel ansvarar som gärningsman även om han eller hon inte tar fysisk befattning med hjälpmedlet ifråga.

DAs överklagande i fråga om grova vapenbrott innefattar endast en blank begäran om att åtalet i dessa delar ska ogillas. Jag kommer därför inte att beröra frågan om grovt vapenbrott annat än att jag instämmer i domstolarnas bedömningar i den delen. Jag kommer inte heller närmare beröra åtalen för förberedelse till mord (åtalspunkten 1 i den större stämningsansökan) respektive förberedelse till synnerligen grov misshandel (åtalspunkten 9 i den större stämningsansökan) annat än att jag instämmer i domstolarnas bedömningar även beträffande dessa åtalspunkter.

Grunderna för min inställning

Bestämmelsen

Enligt 23 kap. 2 § första stycket brottsbalken ska den som, med uppsåt att utföra eller främja brott, (1) tar emot eller lämnar pengar eller annat som betalning för ett brott eller för att täcka kostnader för utförande av ett brott, eller (2) skaffar, tillverkar, lämnar, tar emot, förvarar, transporterar, sammanställer eller tar annan liknande befattning med något som är särskilt ägnat att användas som hjälpmedel vid ett brott, dömas för förberedelse till brottet, om han inte gjort sig skyldig till fullbordat brott eller försök. Av samma paragrafs femte stycke framgår att det inte ska dömas till ansvar om faran för att brottet skulle fullbordas var ringa. Femte stycket gäller även stämpling till brott.

Förarbetsuttalanden

År 1948 infördes generella bestämmelser om förberedelse i strafflagen. Motsvarigheten till brottsbalkens nuvarande bestämmelse placerades i 3 kap. 2 § strafflagen. I förarbetena uttalades att den utvidgning av det straffbara området som lagändringen innebar var motiverad med hänsyn till beskaffenheten av de brott som främjas genom förberedelsehandlingen. Det angavs vara av vikt att samhället bereddes möjlighet att ingripa mot förfaranden som innebär fara för att något av dessa svåra brott kommer till utförande (se NJA II 1948 s. 194).

Beträffande den begränsning av ansvaret för förberedelse och stämpling till brott som gjordes genom stadgandet att straff inte ska ådömas där faran för brott var ringa uttalades att otjänliga förberedelser, liksom otjänliga försök, går fria från straff. Detsamma angavs gälla förberedelser i sådana fall, där brottets fullbordande är så avlägsen i tiden eller kräver sådana ytterligare åtgärder att det föreligger ringa fara för att brottet ska komma till stånd (se a.a., s. 197).

Praxis

I NJA 1981 s. 1057 avsåg åtalet stämpling till narkotikabrott. I målet var utrett att den tilltalade hade beslutat att köpa ett parti narkotika av en person som han

tidigare förhandlat med. Säljarens uppsåt var emellertid redan från början bedrägligt och vid köpet levererades annat än narkotika. Högsta domstolen uttalade att bedömningen av om en förberedelse- eller stämplingsgärning är förenad med fara för fullbordning av det brott till vilket gärningen utgör ett förstadium ska ske med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkt då förberedelse- eller stämplingsgärningen begicks. Gav förhållandena då stöd för omdömet att sådan sannolikhet förelåg som innebar en icke ringa fara för fullbordning, är farerekvisitet uppfyllt. Och om fara då förelåg, upphävs inte detta genom senare inträffande händelser som medför att brottet inte kommer till fullbordning. Högsta domstolen fortsatte enligt följande.

Det bör emellertid i detta sammanhang understrykas, att ehuru som nämnts otjänliga förberedelser i förarbetena sades skola gå fria från straff liksom otjänliga försök, bestämmelserna i detta hänseende utformats olika i fråga om försök resp förberedelse. Medan straff inträder vid försök så snart fara föreligger att handlingen skulle leda till brottets fullbordning eller sådan fara endast på grund av tillfälliga omständigheter varit utesluten, saknas i fråga om förberedelse sistnämnda begränsning av det straffria området. Tvärtom är t o m vissa fall när fara föreligger för brottets fullbordning straffria, nämligen när faran varit ringa. Även om denna distinktion inte blivit närmare belyst i förarbetena, måste den dock beaktas i rättstillämpningen.

Enligt Högsta domstolen måste det visserligen antas att personer som i samråd beslutar att anskaffa och överlåta narkotika i allmänhet är beredda att undersöka olika möjligheter att anskaffa narkotikan och att därför, om det inte är fråga om helt orealistiska planer, en fara för brottets fullbordning som inte är ringa föreligger i och med beslutet. I det aktuella fallet var omständigheterna emellertid mycket särpräglade såtillvida att den tilltalade redan vid beslutet om att anskaffa och överlåta narkotika var inriktad på att förvärva narkotikan av en bestämd säljare. Vidare fanns det ingenting i utredningen som tydde på att den tilltalade skulle ha haft möjlighet att förvärva en så avsevärd kvantitet narkotika från annat håll eller att säljaren vid någon tidpunkt övervägt eller ens haft möjlighet att sälja äkta narkotika i sådan mängd. Med hänsyn härtill fann Högsta domstolen att faran för brottets fullbordning – även om säljarens bedrägeri från den tilltalades utgångspunkt må ha framstått som något tillfälligt – varit utesluten eller i vart fall ringa.

Rättsfallet NJA 1995 s. 405 gällde i första hand försök till grova rån. De tilltalade hade planerat rån mot banker. Bilar hade tillgripits för att användas vid rånerna och parkerats nära platsen för de tilltänkta rånerna. Skjutvapen, overaller, handskar och rånarluvor medtogs vid bilfärder till bankerna. De tilltalade genomförde dock inte rånplanerna då de ansåg att för många människor uppehöll sig i närheten av banklokalerna. Högsta domstolen dömde inte de tilltalade för försök till rån då de ansåg att försökspunkten inte hade uppnåtts. De tilltalade dömdes i stället för förberedelse till rån. Högsta domstolen uttalade att det av utredningen i målet framgick att de tilltalade med uppsåt att utföra eller främja rån brott tagit sådan befattning med hjälpmedel, främst vapnet, som avses i 23 kap. 2 § första stycket rättegångsbalken. Faran för fullbordning av rån brott ansågs inte ha varit ringa.

I NJA 1996 s. 93 avsåg åtalet förberedelse till grov misshandel. Förberedelsegärningen bestod i att de tilltalade hade tillverkat tio brandbomber och gjort i ordning trasor för antändning av bomberna. Dagen efter tillverkningen hade de transporterat bomberna och trasorna till centrala Karlstad. Enligt de tilltalade var avsikten att de skulle skydda sig mot ett massivt anfall av en hop skinnhuvuden. Högsta domstolen konstaterade att det avgörande för frågan om farerekvisitet var uppfyllt fick anses vara förhållandena på kvällen då bomberna tillverkades. Enligt Högsta domstolen fanns det inte någon anledning att anta att skinnhuvudena hade lämnat Karlstad redan vid denna tidpunkt. Faran för brottets fullbordan kunde därför vid tidpunkten för tillverkningen av brandbomberna inte anses ha varit ringa.

Även rättsfallet NJA 1996 s. 244 avsåg förberedelse till grov misshandel. Förberedelsegärningen bestod i att den tilltalade hade överlämnat bl.a. rökbomber till två personer i syfte att de skulle kasta bomberna mot ett demonstrationståg. Högsta domstolen uttalade att frågan om gärningen kunde vara straffri på grund av att faran för brottets fullbordan varit ringa skulle besvaras med hänsyn till förhållandena då förberedelsehandlingen begicks. Den tilltalades handlande bestod i att han i samband med demonstrationen överlämnat rökbomber till två personer som tog hand om rökbomberna utan att säga att de inte tänkte använda dem mot demonstranterna. Enligt Högsta domstolen kunde faran för brottets fullbordan vid överlämnandet av bomberna inte anses ha varit ringa.

I NJA 2011 s. 627 dömde Högsta domstolen den tilltalade för förberedelse till allmänfarlig ödeläggelse. Den tilltalade hade befattat sig med en samling föremål som avsågs användas vid tillverkning av bomber. I målet var visat att den tilltalade hade för avsikt att låta bomberna explodera och därigenom i vart fall framkalla fara för omfattande förstörelse av polismäns egendom. Enligt Högsta domstolen kunde faran för att brottet skulle komma att fullbordas inte anses ha varit ringa.

I rättsfallet ”Uppgörelsen i Kassmyra” NJA 2018 s. 512, som gällde förberedelse inför en uppgörelse mellan fotbollssupportrar ansågs mer än ringa fara för fullbordan föreligga trots att brotten avvärjts genom att polisen kommit till platsen. Här konstaterades bara kort att om avvärjandet inte skett så hade uppgörelsen med all sannolikhet ägt rum och de fullbordade brotten kommit till stånd.

I sammanhanget bör också nämnas rättsfallet NJA 1960 s. 522, trots att det inte gällde förberedelse till brott. Målet avsåg ett åtal för häleri. Den tilltalade hade under en bilfärd, med insikt om att ett antal obligationer var åtkomna genom brott, mottagit dem för att överlämna dem till en tillämnad köpare. Av utredningen i målet framgick att bilen under färden var skuggad av polis, som kände till förehavandena och hade till uppgift att, vid lämpligt tillfälle, ingripa och omhänderta obligationerna. Högsta domstolen uttalade att oavsett huruvida

denna bevakning, som den tilltalade saknade vetskap om, uteslutit eljest förefintlig risk för att obligationernas ägare inte skulle återfå dem, hade den tilltalades befattning med obligationerna varit ägnade att försvåra deras återställande.

Doktrinen

I brottsbalkskommentaren uttalas att farebedömningen vid förberedelse görs utifrån omständigheterna vid tidpunkten för förberedelsehandlingen. Liksom vid bedömningen av försök till brott baseras farebedömningen på samtliga i efterhand inhämtade fakta rörande situationen i gärningsögonblicket. Bedömningen påverkas dock inte av att faran för brottets fullbordan möjligen var utesluten endast på grund av tillfälliga omständigheter. Vidare uttalas att straffbar förberedelse inte föreligger i sådana fall där brottets fullbordan är så avlägsen i tiden eller kräver sådana ytterligare åtgärder att det föreligger ringa fara för att brottet ska komma till stånd (se Bäcklund m.fl., Brottsbalken, 2022 version 21, JUNO, kommentaren till 23 kap. 2 §).

Jack Ågren, Madeleine Leijonhufvud och Suzanne Wennberg uttalar att den i 23 kap. 2 § femte stycket brottsbalken angivna förutsättningen att det ska ha förelegat icke ringa fara för brottets fullbordan innefattar ett krav på konkret fara. Författarna konstaterar att man vid farebedömningen måste från utgå den händelse i det konkreta händelseförloppet som utgör själva förberedelsehandlingen. Med utgångspunkt härifrån har man sedan att pröva om det förelegat fara för att fullbordat brott skulle komma till stånd (se Ågren/Leijonhufvud/Wennberg, Straffansvar, 10 uppl., 2018, s. 135).

Petter Asp jämför den farebedömning som ska göras vid förberedelse till brott med motsvarande bedömning vid försöksbrott. Det faktum att bedömningen vid förberedelse ska ta sin utgångspunkt i omständigheterna som de såg ut vid tidpunkten för förberedelsegärningen konstateras påverka bedömningen på olika sätt. Asp fortsätter enligt följande (se Asp, Från tanke till gärning, Del II, Förberedelse och stämpling till brott, 2007, s. 165).

3. Å ena sidan låter det sig sägas att det faktum att bedömningen tidsmässigt ligger tidigare – på ett generellt plan – innebär att otjänlighet föreligger i betydligt färre fall än vid försök. Ofta är det nämligen den relativa närheten till fullbordan – det faktum att det *inte längre finns så många alternativ* för gärningsmannen – som gör att vi kan konstatera att ett försök varit otjänligt. Vid förberedelse och stämpling är vägarna fram till fullbordat brott ofta så många att det är svårt att säga att fara för fullbordat brott är utesluten.

4. Å andra sidan innebär det också att bedömningen på många sätt blir vanskligare, och delvis annorlunda, än vid försök.

Bedömningen blir *vanskligare* såtillvida att vi – återigen håller vi oss på ett generellt plan – i större utsträckning än vid försök måste ägna oss åt att göra bedömningar av framtida händelser, beslut och handlingar (bedömningarna sträcker sig s.a.s. längre in i framtiden).

Enligt Petter Asp måste fara visserligen föreligga vid förberedelsestillfället, men eftersom förberedande gärningar kan vidtas under en tidsperiod (t.ex. transport av hjälpmedel, anskaffande av hjälpmedel med efterföljande förvaring) eller i kedjor (t.ex. inköp av ett vapen som sedan lämnas vidare) kan det finnas flera olika tidpunkter att relatera till. Ibland kan det rent av förhålla sig så att faran måste anses ringa i förberedelsernas inledningsskede, men att faran tilltar ju längre förberedelserna pågår (se a.a., s. 180).

Petter Asp uttalar att farerekvisitet i 23 kap. 2 § brottsbalken innebär ett krav på konkret fara; det är inte, som vid försök, tillräckligt med någon form av risktagande från gärningsmannens sida. I detta sammanhang hänvisar Asp till Högsta domstolens uttalanden i NJA 1981 s. 1057. Samtidigt ifrågasätts att Högsta domstolen i NJA 1996 s. 244 vid farebedömningen synes ha vägt in att de personer som tog emot rökbomberna gjorde det utan att säga att de inte tänkte använda dem mot demonstranterna. Enligt Asp är dylika hänsynstaganden relevanta när det gäller att bedöma risktagande, men inte när det gäller en bedömning av huruvida fara förelegat. Frågan om huruvida fara förelegat ska göras objektivt och med hänsyn tagen till all tillgänglig kunskap vid bedömningstillfället (se a.a., s. 189 f.).

Enligt Petter Asp är ett krav på icke ringa fara naturligen ett krav som överlämnar ett inte obetydligt utrymme för bedömning till domstolarna. Det är dels svårt att säga särskilt mycket vägledande i förarbeten och doktrin – begreppet ringa är svårt att precisera på ett abstrakt plan – dels fordras exemplifiering och extrahering av relevanta hållpunkter för att komma längre. Också vägledande praxis är relativt knapphändig vad gäller bedömningen av om det föreligger mer än ringa fara. Det kan t.ex. vara så att det i en mening konstateras att faran för brottets fullbordan inte kan bedömas som ringa. Asp konstaterar att domstolarna i flera fall använt lokutionen ”inte uteslutet” eller motsvarande för att motivera att mer än ringa fara för fullbordan förelegat. Enligt Asp synes det allmänt kunna ifrågasättas om man inte med hänsyn till att det fordras mer än ringa fara bör undvika användande av dylika skrivningar. Att något inte är uteslutet bör rimligen inte anses vara tillräckligt för att man ska nå upp till den grad av fara som förutsätts för ansvar. Enligt Petter Asp bör styrkan på den tilltänkte gärningsmannens uppsåt ofta ha påtaglig betydelse för farebedömningens utfall. (se a.a., s. 179 och s. 191 ff.).

I doktrinen har Olle Hoflund kommenterat NJA 1960 s. 522. Hoflund konstaterade att den faktor som var av relevans, polisbevakningen, närmast kan sägas vara en yttre omständighet. Det är inte någon brist i gärningsmoment eller i objekt som gör att bedömningen skulle kunna leda till påståendet att ingen relevant straffrättsligt konkret fara förelegat. Det är i stället en av de särskilda omständigheter som föreligger som kan åberopas exkludera faran. Hoflund ställer frågan om det faktum att man känner till situationen och att polisen bevakar bilen, leder till slutsatsen att ingen fara föreligger. I så fall kan den tilltalade fällas endast om abstrakt fara får anses tillräcklig. Hoflund anser att Högsta domstolen har valt att skriva på en abstrakt fara vilket torde ha varit

grundat på uppfattningen att brottet är så svårt att redan gärningsmannens farlighet motiverar ett ingripande. Enligt Hoflund hade det varit betydligt enklare, och sakligt motiverat, att bedöma fallet så, att polisbevakning av angiven karaktär inte uteslutit den konkreta faran (se Hoflund, Om farebegreppet i straffrätten, 1967, s. 82 f.).

Målet i sak

Jag instämmer i domstolarnas bedömningar och anser att hovrättens dom ska fastställas.

Frågan om prövningstillstånd

Av 54 kap. 10 § rättegångsbalken följer att prövningstillstånd får meddelas endast om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen (prejudikatdispens) eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att domvilla förekommit eller att målets utgång i hovrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag (extraordinär dispens).

För prejudikatdispens krävs att ett avgörande av Högsta domstolen får generell betydelse för bedömningen av framtida mål som innehåller liknande frågeställningar. Den enskildes intresse av att få till stånd en prövning i Högsta domstolen kan alltså inte föranleda prövningstillstånd på denna grund (se Fitger m.fl., Rättegångsbalken m.m. [juni 2022, version 93, JUNO], kommentaren till 54 kap. 10 §).

En kort sammanfattning av rättsläget gällande fara för brottets fullbordan

Enligt 23 kap. 2 § tredje stycket brottsbalken ska ansvar för förberedelse till brott inte ådömas i de fall där faran för att brottet skulle fullbordas var ringa. Samtliga otjänliga förberedelseåtgärder är således undantagna från ansvar. Vidare undantas de fall där fara för brottets fullbordan visserligen förelegat, men faran är att bedöma som ringa.

Bedömningen av om en förberedelsegärning är förenad med fara för fullbordan av det brott till vilket gärningen utgör ett förstadium ska ske med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkt då förberedelsegärningen begicks. Om det är fråga om flera förberedelsegärningar som vidtagits under en tidsperiod kan farebedömningen göras med utgångspunkt i förhållandena vid flera olika tidpunkter.

Förutsättningen att det ska ha förelegat en icke ringa fara för brottets fullbordan innebär ett krav på konkret fara. Det är inte tillräckligt med någon form av risktagande från gärningsmannens sida. Vidare ska farebedömningen göras objektivt och baseras på samtliga i efterhand inhämtade fakta rörande situationen i gärningsögonblicket. Ett viktigt moment i farebedömningen är gärningsmannens avsikter eller planer att gå vidare och utföra det ifrågavarande brottet; styrkan på den tilltänkte gärningsmannens uppsåt har ofta påtaglig betydelse för farebedömningens utfall. Att det inte är uteslutet att brottet kommer

att fullbordas är inte tillräckligt för att man ska nå upp till den grad av fara som förutsätts för ansvar.

Min bedömning

Bedömningen av om det förelegat en icke ringa fara för fullbordan av brottet ska ske med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkt då förberedelsegärningen begicks. Om det är fråga om flera förberedelsegärningar som vidtagits under en tidsperiod kan farebedömningen göras med utgångspunkt i förhållandena vid flera olika tidpunkter. Jag kan inte se att det finns någon osäkerhet gällande frågan vid vilken eller vilka tidpunkter en förberedelsegärning fullbordas.

Som framgått i det föregående innebär förutsättningen att det ska ha förelegat en icke ringa fara för brottets fullbordan ett krav på konkret fara. Farebedömningen ska utföras objektivt och baseras på samtliga i efterhand inhämtade fakta rörande situationen i gärningsögonblicket. Vid denna bedömning ska de tilltalades avsikter vägas in. Jag kan därvid notera att det inte råder någon tvekan om att de tilltalade, när de aktuella förberedelsehandlingarna vidtogs, varit fast beslutna att målsäganden förr eller senare skulle berövas livet genom att skjutas till döds, vilket måste vägas in vid bedömningen av faran för brottets fullbordan.

Polisens spaning och övervakning av de tilltalade kan sägas vara en yttre omständighet. Det var alltså inte någon brist i de tilltalades brottsplan vid tidpunkten för förberedelsehandlingarna som gjorde att brottet inte kom att fullbordas. Polisinsatsen ska dock vägas in vid den helhetsbedömning som ska göras av om det vid tiden för förberedelsegärningarna förelegat en icke ringa fara för att mordet skulle komma att fullbordas. Rättsläget måste även i detta avseende anses som klart.

Kammaråklagarna Michael Hansson, Anna Edebalk och Helena Ljunggren har i yttrande hit anfört bl.a. följande angående den aktuella polisinsatsen och dess betydelse när det gäller faran för brottets fullbordan.

Enligt vår bedömning har fara för brottets fullbordan uppkommit redan i den stund planeringen av mordet inleddes via EncroChat, dvs. genom befattningen med encrotelefoner, omedelbart efter det att DJP sett SAJ på hotellet i Ängelholm och när han under kvällen-natten den 22-23 maj 2020 informerat bl.a. HK om detta. Därutöver har, som ett led i planeringen av mordet, befattning tagits med en spårsändare med tillhörande simkort och telefon genom att dessa har införskaffats, innehafts, transporterats och slutligen av DA placerats på underredet till målsägandens bil. Polisen har observerat DA i ett fordon då han varit på väg till Ängelholm och har därefter observerat när han har placerat spårsändaren på målsägandens bil. Samtliga poliser har därefter omkring kl. 12.00 valt att lämna platsen för att efterfölja DAs fordon och har därmed, utan att informera målsäganden om situationen, lämnat såväl målsäganden och hans familj som bilen med den monterade spårsändaren obevakade till dess att polisens insatsstyrka kommit till platsen omkring kl. 13.50. Härefter har polis befunnit sig vid hotellet fram till omkring kl. 21 då polisen demonterat den spårsändare som hade placerats under

målsägandens bil och informerat målsäganden om hotbilden mot honom samt hjälpt målsäganden och hans familj att lämna hotellet.

Vår bedömning är att det varit fråga om olika förberedelseåtgärder, d.v.s. befattningen med encrotelefonerna samt spårsändaren, simkortet och den tillhörande telefonen, som vidtagits redan innan polisen fått möjlighet att övervaka DAS förehavanden den aktuella dagen.

Polisen har visserligen haft tillgång till EncroChat under den aktuella brottsperioden men beaktas bör att poliserna som skulle ingripa för att förhindra vad som uppfattades som ett förestående mord kontaktades först under förmiddagen den 23 maj 2020 och fick då, av vad som framkommit i målet, en mer övergripande information om mordplanerna. Av vad som framkommit i målet är det uppenbart att de enskilda poliser som varit inblandade i polisoperationen i Ängelholm inte har uppdaterats minutoperativt om innehållet i samtliga chattkonversationer och att det vid tillfället inte heller var känt för polisen i Sverige exakt vilka personer som låg bakom varje alias. Detta har självklart försvårat polisens bedömning av vilka polisiära insatser som skulle kunna vara de mest adekvata. Vi gör alltså gällande att polisens tillgång till de aktuella EncroChat-konversationerna inte i sig kan anses motsvara någon slags effektiv polisövervakningsmetod som skulle medföra att faran för brottets fullbordan ska bedömas som ringa.

Jag instämmer i åklagarnas bedömning. Det förhållandet att polisen övervakat vissa av de tilltalade under delar av de förberedelsegärningar som vidtagits innebär enligt min uppfattning inte att faran för brottets fullbordan varit ringa. I denna bedömning väger jag, utöver vad åklagarna redogjort för, in att de tilltalade vid tiden för förberedelserna varit fast beslutna att mordet skulle genomföras genom att målsäganden skulle skjutas till döds. Som hovrätten anger var brottsplanen i detta skede konkretiserad och långt kommen (hovrättens dom s. 52). Vid denna tidpunkt var heller inte vare sig de tilltalade eller det tilltänkta offret medvetna om att de var övervakade av polisen. Som tingsrätten angett (tingsrättens dom s. 162) fanns det i detta skede en inte ringa fara för att målsäganden hade kört iväg med den bil som spårsändaren satt under. Det måste framhållas att en mordplan som går ut på att en person ska skjutas till döds kan genomföras på mycket kort tid.

Frågan är då om Högsta domstolen genom att pröva förevarande mål kan uttala sig om gränsdragningen mellan ringa och icke ringa fara för brottets fullbordan på ett sätt som är vägledande för rättstillämpningen. Som anges ovan har i doktrinen uttalats att det faktum att det inte är uteslutet att brottet kommer att fullbordas inte är tillräckligt för att man ska nå upp till den grad av fara som förutsätts för ansvar, dvs. icke ringa fara. Enligt Asp är det vidare svårt att göra vägledande uttalanden i förarbeten och doktrin eftersom begreppet ringa är svårt att precisera på ett abstrakt plan. Det fordras exemplifiering och extrahering av relevanta hållpunkter för att komma längre. (Asp, *De osjälvständiga brottsformerna* 2021, s. 255 f.).

Jag delar uppfattningen att det är svårt att göra vägledande uttalanden om begreppet ringa fara på ett abstrakt plan. Det är mot denna bakgrund inte

förvånande att Högsta domstolen vid de tillfällen domstolen prövat frågor om förberedelse till brott inte försökt att närmare utveckla vad ”ringa fara” innebär (se de i det föregående nämnda rättsfallen NJA 1981 s. 1057, NJA 1995 s. 405, NJA 1996 s. 93, NJA 1996 s. 244, NJA 2011 s. 627 och NJA 2018 s. 512).

Vid bedömningen i ett enskilt fall av om faran för brottets fullbordan varit ringa ska en helhetsbedömning göras varvid alla relevanta omständigheter ska vägas in. De omständigheter som det kan bli aktuellt att beakta i det enskilda fallet kan av naturliga skäl vara av mycket varierande slag. En prövning av Högsta domstolen skulle därför riskera att utmynna i ett avgörande av begränsad betydelse utanför det aktuella målet.

Till det sagda kan läggas att frågan om bedömningen av faran för ett brotts fullbordan varit ringa inte synes innebära några problem i den praktiska rättstillämpningen. Enligt uppgift från Åklagarmyndighetens utvecklingscentrum är detta heller inget som lyfts fram eller diskuteras av åklagarna som en lämplig fråga att få prövat av Högsta domstolen. En prövning av Högsta domstolen synes således inte påkallas av att domstolarna handlägger frågan på olika sätt.

Jag har under alla omständigheter svårt att se att förevarande mål lämpar sig för en prövning i Högsta domstolen. Målet är mycket omfattande och torde även vid en begränsad prövning kräva flera dagars huvudförhandling. Aktuell gärningsbeskrivning innefattar också flera alternativa yrkanden som jag, om prövningstillstånd meddelas, kommer att åberopa även i Högsta domstolen.

Det finns enligt min uppfattning inte heller i övrigt grund för prövningstillstånd av vare sig prejudikatsskäl eller synnerliga skäl.

Jag avstyrker prövningstillstånd.

Bevisuppgift m.m.

Jag ber att få återkomma med bevisuppgift och med mina synpunkter på målets handläggning för det fall prövningstillstånd skulle komma att meddelas.

Petra Lundh

My Hedström

Kopia till

Utvecklingscentrum

Rättschefen

Riksenheten mot internationell och organiserad brottslighet

Kammaråklagarna Michael Hansson, Anna Edebalk och Helena Ljunggren