

Juridiska fakultetsstyrelsen
Universitetslektor Christoffer Wong

Justitiedepartementet

Remiss: Straff för deltagande i en terroristorganisation (Ds 2022:6)

Ju2022/01335

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet, som har anmodats att yttra sig över rubricerat betänkande, får härmed avge följande yttrande. Ytrandet har utarbetats av professor Ulrika Andersson och universitetslektorer Sverker Jönsson, Linnea Wegerstad och Christoffer Wong.

Inledning

Fakultetsstyrelsen delar justitiedepartementets och utredningens utgångspunkt att terrorism är ett allvarligt hot mot demokratin och det krävs ”att den straffrättsliga lagstiftningen är utformad så att den på ett trovärdigt och effektivt sätt kriminaliserar alla typer av straffvärda handlingar som har anknytning till terrorism” (Ju2021/01528, s. 1 och Ds 2022:6, s. 23). Det kan emellertid råda delade meningar om exakt vilka handlingar som är straffvärda samt vilken grad av anknytning till terrorism som krävs för att motivera kriminalisering.

En omfattande reform av terroristbrottslagstiftning har genomförts nyligen som innebär en utvidgning av det straffbara området för terroristbrott och därtill relaterad brottslighet, samt en straffskärpning för de flesta av dessa brott; den nya terroristbrottslagen (2022:666) trädde i kraft så sent som den 1 juli 2022. Deltagande i en terroristorganisation (härefter ”deltagandebrott”) har emellertid lämnats utanför ramen för den nämnda reformen då en sådan kriminalisering anses utgöra en inskränkning av föreningsfriheten som inte ryms inom det område för tillåten begränsning enligt regeringsformen. I stället har en utredning tillsatts för att utreda frågan om en grundlagsändring för att möjliggöra kriminaliseringen av deltagande i en terroristorganisation (se utredningens slutbetänkande SOU 2021:15 *Föreningsfriheten och terroristorganisationer*). Den nämnda utredningen har förslagit en grundlagsändring och regeringen har lämnat en proposition därom (prop. 2021/22:133).

Riksdagen har nu antagit, som vilande, regeringens förslag till ändring i 2 kap. 24 § 2 st. regeringsformen (riksdagsskrivelse 2021/22:221). Förutsatt att samma förslag till grundlagsändring antas av riksdagen efter valet kommer regeringsformen således inte längre utgöra ett principiellt hinder mot lagstiftning som begränsar föreningsfriheten när det gäller sammanslutningar som ägnar sig åt eller understöder terrorism. Inte desto mindre får begränsningen av en grundlagsskyddad rättighet aldrig gå utöver vad som är nödvändigt eller sträcka sig så långt begränsningen utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen såsom en av folkstyrelsens grundvalar; begränsningen får inte heller göras enbart på grund av politisk, religiös,

kulturell eller annan sådan åskådning (2 kap. 21 § regeringsformen). När det gäller begränsning på politisk, religiös, kulturell eller annat sådan grund ska man ta hänsyn inte bara till det direkta och uttalade syftet med lagstiftningen, utan även till de praktiska effekterna av begränsningen som oproportionerligt kan drabbar vissa politiska, religiösa, kulturella eller liknande sammanslutningar. Fakultetsstyrelsen vill hänvisa härmed till sitt yttrande den 16 juni 2021 (Dnr V 2021/940) över SOU 2021:15, som erinrat om vikten att se till att den lagstiftning som inför begränsningar i föreningsfriheten är tydlig och inte mer ingripande än nödvändigt.

Vid sidan om förenlighet med grundlagen vill Fakultetsstyrelsen även uppmärksamma att kriminalisering (inbegripet såväl ny kriminalisering som utvidgning av det befintliga kriminaliserade området och straffskärpning) inte är den enda tänkbara åtgärden för att bekämpa terrorism. Även inför ett så allvarligt hot mot samhället som terrorism ska de grundläggande principerna för kriminalisering följs. En handling ska således göras straffbar endast om den är straffvärd; det är t.ex. inte godtagbart att belägga en viss typ av handling med straff enbart för att möjliggöra visst tvångsmedels användning.

EU-rättsliga frågor

Sverige är skyldig att genomföra EU:s direktiv 2017/541 av den 15 mars 2018 om bekämpande av terrorism (terrorismsdirektivet). Detta innebär att Sverige ska se till att det resultat som avses i direktivet uppnås, men som huvud regel finns det inte något krav på att en viss specifik brottsrubricering införs i svensk rätt så länge den handling, vars kriminalisering fordras av direktivet är straffbar enligt svensk rätt. Regeringen har i ett tidigare lagstiftningsärende gjort den bedömningen, att deltagande i en terroristgrupps verksamhet redan är straffbart enligt svensk rätt genom medverkansläran och till följd av bestämmelserna om försök, förberedelse, stämpling och underlåtenhet att avslöja/förhindra brott (se Ds 2022:6, s. 28). I en annan utredning i en annan men närliggande fråga (d.v.s. om deltagande i stridsrelaterad verksamhet i väpnad konflikt utomlands till stöd för en terroristorganisation) blir slutsatsen att någon ny lagstiftning inte behövs med anledning av terrorismsdirektivet. Det finns dock kritik mot ståndpunkten att svensk rätt uppfyller EU-rättens krav och förevarande utredning har pekat bl.a. på EU-kommissionens överträdelseärende mot Sverige om sina skyldigheter att genomföra terrorismsdirektivet som ett skäl för att införa ett självständigt deltagandebrott i svensk rätt. Beträffande kommissionens ärende mot Sverige kan emellertid påpekas att kommissionen inte är någon definitiv uttolkare av EU-rätt och kommissionens förhållningssätt kan kanske beskrivas som något överambitiöst; som en indikation för detta har kommissionen initierat överträdelseärenden mot 22 av 25 medlemsstater som är skyldiga att genomföra terrorismsdirektivet. Av de ovan anförda skälen anser Fakultetsstyrelsen att det inte finns anledning att genomföra kriminalisering av deltagande i en terroristorganisation med hänvisning enbart till EU-rättens krav. Fakultetsstyrelsen har emellertid förstått utredningens betänkande så, att det finns ett behov av att införa deltagandebrottet i svensk rätt oberoende av något EU-rättsligt resonemang. I fortsättningen kommer yttrandet att beröra det aktuella förslaget att införa deltagandebrottet oberoende av eventuella krav enligt EU-rätten.

Behovet av ett nytt deltagandebrott

För sin behovsanalys har utredningen presenterat en hotbild som terrorism i allmänhet har inneburit för samhället, som ställts emot de kriminaliseringskriterier i svensk rätt som fått uttryck i SOU 2013:38 *Vad bör straffas?* Fakultetsstyrelsen

kan ansluta sig till dessa kriterier som utgångspunkt för bedömningen. Det bör poängteras emellertid att den fråga under bedömning är huruvida det finns ett behov av att kriminalisera deltagande i en terroristorganisation, inte att kriminalisera terrorism i allmänhet. Det finns på så sätt ett avsevärt avstånd mellan det skyddsintresse som kriminalisering av terrorism avser och det intresse som kriminalisering av deltagande avser att skydda. Beaktandet av avståndet från det egentliga skyddsintresset har två konsekvenser: dels kan avståndet vara så stort att den aktuella gärningstypen inte längre kan anses vara straffvärd, dels att skälen för kriminalisering ska då väga påtagligt över skälen emot.

Som redan nämnts i det föregående finns det redan idag en omfattande kriminalisering av terroristrelaterade handlingar. Många av de handlingar som kan utgöra brott enligt det förslagna deltagandebrottet är redan straffbara när sådana handlingar kan ses som en form av medverkan till de befintliga terroristbrotten eller utgör förberedelse, stämpling eller underlåtenhet att avslöja/förhindra sådana brott. I sådana fall är det inte nödvändigt att införa ett nytt brott. Men poängen med utredningen är att deltagandebrottet ska enligt sin lydelse träffa även andra personer än dem, som kan hållas ansvariga med tillämpning av den straffrättsliga läran om medverkan och/eller osjälvständig brottslighet. Tanken är att alla aktiviteter som på något sätt kan främja, stärka eller understödja en terroristorganisation ska vara straffbelagda, även om de handlingar som utgör främjande m.m. inte har någon som helst direkt koppling med terroristbrott. Utredningen har gjort den bedömningen att dessa handlingar är straffvärda. I detta sammanhang förstår Fakultetsstyrelsen utredningens resonemang kring faran med ett förstärkande av en terroristorganisation men det är svårt att urskilja något argument kring värdefulla motstående intressen eller alternativa metoder för att förebygga förstärkningen av en terroristorganisations förmåga att begå terroristbrott. Det kan även nämnas att den sammanvägande bedömningen bör beakta även kriminaliseringens negativa effekter på andra insatser mot terrorism, t.ex. utbildning, avhopparverksamhet eller underrättelsearbete.

Fakultetsstyrelsen är därför inte övertygad om att tillräckliga skäl föreligger för att motivera införandet av ett nytt deltagandebrott. Fakultetsstyrelsen vill likväl lämna några synpunkter på utformningen av utredningens förslag till lagtext om regeringen skulle ändå fullfölja lagstiftningsärendet enligt förslaget.

Utformning av 4 a § terroristbrottslagen (2022:666)

Fakultetsstyrelsen vill i punktform kommentera utformningen av lagtexten enligt förslaget.

- Det bör finnas en mer utförlig förklaring av skillnaden mellan 5 § samröre med en terroristorganisation och 4 a § deltagande i en terroristorganisation. I synnerhet bör det tydliggöras om det är tänkt att deltagandebrottet förutsätter någon form av tillhörighet till terroristorganisationen (med andra ord fråga om ett internt deltagande) medan samrörebrottet avser handlingar av någon helt utanför terroristorganisationen (med andra ord fråga om ett externt främjande).
- Artikel 4 i terrorismsdirektivet föreskriver under punkten (b) att kriminalisering av deltagandet i en terroristgrupps verksamhet om att sådant deltagande kommer att bidra till terroristgruppens brottsliga verksamhet. Enligt 4 a § är alla handlingar som främjar, stärker eller understödjer en terroristorganisation straffbelagda. Det är alltså främjandet av terroristverksamheten som ska kriminaliseras medan det är terroristorganisationen som ingår i brottsrekvisitet. Vidare har den svenska lagtexten utformats utan någon distinktion mellan

organisationens brottsliga verksamhet och andra typer av verksamhet. Det är inte ovanligt att en terroristorganisation (enligt definitionen som ges 3 § terroristbrottslagen) bedriver flera typer av verksamhet. Det bör förtydligas om ”ägnat att främja, stärka eller understödja terroristorganisationen” ska tolkas inskränkande så att det avses endast organisationens brottsliga verksamhet eller om den svenska lagstiftningen är tänkt att gå vidare än vad som krävs av EU-rätten och i så fall varför svensk rätt ska kriminalisera i en större utsträckning.

- Deltagande | Det anges i utredningen att det krävs viss kvalitet på deltagande (s. 91) och exempel har givits av vad som utgör och inte utgör deltagande (s. 148–149). Trots dessa uttalande är det svårt att urskilja vad det är för princip som gör att en viss handling ett deltagande. Saken har även komplicerats något genom att delar av förklaringen till vad som utgör ett deltagande tangerar vad som bedömas som försvarligt.
- Tidpunkt | Deltagandebrottet är ett perdurerande brott. Medan exempel har getts för vad som menas med deltagande och därmed när detta påbörjas, saknas det ledning till frågan när ett deltagande kan anses ha upphört. Ett klargörande vore önskvärt.
- Främjanderekvisit | Tröskeln för vad som är ”ägnat att främja, stärka eller understödja” en terroristorganisation är mycket lågt satt. Här aktualiseras särskilt om en handlings straffvärdhet med hänsyn till avståndet till det egentliga skyddsintresset.
- Den kumulativa effekten av den vaga definitionen av deltagande kombinerad med den låga tröskeln för främjande gör att lagtextens formulering kan ifrågasättas från lex certa-synpunkt.
- Försvarlighet | Utredningen har angett några exempel där gärningen inte ska utgöra brott om den med hänsyn till omständigheterna är försvarlig. Det vore önskvärt om någon förklaring ges om hur försvarlighet enligt 4 a § 3 st. förhåller sig till de allmänna ansvarsfrihetsgrunderna enligt 24 kap. brottsbalken. Av särskilt intresse här är nöd och situationer med inslag av tvång eller vilseledande.
- Den internationell humanitära rätt | Det anges i utredningen att humanitär verksamhet som opartiska humanitära organisationer bedriver inte utgör deltagande (s. 149). Det kan ifrågasättas om det är nödvändigt att begränsa verkan av humanitär verksamhet till enbart verksamhet som bedrivs av opartiska humanitära organisationer.
- Uppsåt | Utredningen anger att det krävs åtminstone likgiltighets uppsåt för deltagandebrottet enligt 4 a § (s. 151). Detta kan jämföras med uppsåtskravet för terroristbrott enligt 4 §, där det är det vanliga uppsåtskravet som gäller för de bakomliggande gärningarna men terroristsyftet med gärningen är ett kvalificerat uppsåt (se 4 § 1 st. pkt. 2 ”begås i avsikt att”). Enligt terrorismsdirektivet är skuldkravet enligt pkt. (b) i artikel 4 ”med vetskap om”. Det finns därför skäl att sätta skuldkravet för deltagandebrottet högre än likgiltighetsuppsåt. Termen i terrorismsdirektivet ”med vetskap om” förefaller vara en lämplig formulering.
- Straffskalan | Straffet för brott av normalgraden är fängelse i högst fyra år för både samröre med en terroristorganisation (5 §) och deltagande i en terroristorganisation (4 a §). Det är svårförståeligt varför straffet för grovt brott enligt 4 a § skulle vara strängare än det för grovt brott enligt 5 §. Det finns en särskild straffskala för någon som har lett en terroristorganisation, nämligen fängelse i

lägst två och högst femton år. Det finns i och för sig ett krav enligt terrorismsdirektivet att maximistraffet ska vara fängelse i femton år för ledaren av en terroristgrupp. Men som nämnts ovan under rubriken "EU-rättsliga frågor" är det inte nödvändigt att sätta ut detta minsta maximistraff då ledaren av en terroristorganisation brukar kunna hållas ansvarig för mycket allvarliga brott som kan ge till och med livstidsfängelse. En annan synpunkt som kan lämnas här är att lagbestämmelse försöker att täcka in såväl den som har främjat en terroristorganisations verksamhet på ett minsta sätt som ledare av själva organisationen. Det är inte överraskande att straffskalan för 4 a § framstår som egendomlig.

Försök

Det framgår redan av det föregående att det är tveksamt om ett deltagandebrott är straffvärt på grund av avståndet till det egentliga skyddsintresset. Det följer av samma anledning att Fakultetsstyrelsen anser att kriminaliseringen på försöksnivå är föga meningsfull.

Domsrätt

Om ett deltagandebrott skulle införas i svensk rätt ligger det i linje med övriga terroristrelaterade brott att svensk domstol ska ha universell jurisdiktion över brottet. Fakultetsstyrelsen har ingen erinran mot utredningens slutsats om svensk domstols domsrätt.

Ikraftträdande

Utredningen har föreslagit att de nya bestämmelserna ska träda i kraft den 1 juli 2023. Det kan frågas om detta sätter onödig press på en lagberedning av god kvalitet med tanke på att ärendet är komplicerat och en grundlagsändring måste först antas av riksdagen efter valet.

Enligt delegation

Ulrika Andersson

Sverker Jönsson

Linnea Wegerstad

Christoffer Wong