SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
PUBLIKATIONER AV SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS
A-sarja N:o 320
Serien A Nr 320

Dan Helenius

STRAFFRÄTTSLIG JURISDIKTION

Straffrättslig jurisdiktion

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
A-sarja N:o 320
PUBLIKATIONER AV SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS
Serien A Nr 320

Dan Helenius

Straffrättslig jurisdiktion

Akademisk avhandling som med tillstånd av juridiska fakulteten vid Helsingfors universitet framläggs till offentlig granskning i Porthania sal III fredagen den 21 mars 2014 kl. 12

Tiivistelmä suomeksi
With an English abstract

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS
HELSINKI • HELSINGFORS 2014

Tilausosoite
Suomalainen Lakimiesyhdistys
Kasarmikatu 23 A 17
00130 Helsinki
p. 09 6120 300
f. 09 604 668
toimisto@lakimiesyhdistys.fi
www.lakimiesyhdistys.fi

Verkkokirjan ISBN 978-951-855-461-8

© 2014 Suomalainen Lakimiesyhdistys ja Dan Helenius
ISSN-L 0356-7206
ISSN 0356-7206
ISBN 978-951-855-337-6
Vammalan Kirjapaino Oy, Sastamala 2014

Förord

Att skriva en doktorsavhandling är lite som att ge sig ut på en lång vandring utan ett klart mål i sikte. Trots att man inte alltid är säker på var man befinner sig betyder det inte samtidigt att man skulle vara borttappad. Och när man äntligen kommer fram inser man ofta att själva vandringen var viktigare än slutmålet.

På den här vandringen har jag fått hjälp, uppmuntran och inspiration av flera personer. Då min blivande handledare, prof. Dan Frände, kontaktade mig våren 2007 och uppmanade mig att söka den lediganslagna tjänsten som assistent i straff- och processrätt hade jag ingen aning om vad det innebär att skriva en avhandling. Dans uppmuntran, förtroende och synbarligen ändlösa energi har dock gång på gång övertygat mig om att en avhandling är något som helt enkelt blir till bara man sätter sig ner och skriver. Utan Dans hjälp och akademiska kompass skulle jag fortfarande befinna mig på villovägar.

Seniorprof. Per Ole Träskmans avhandling om den finska straffrättens tillämpningsområde från år 1977 var den första boken jag läste då jag satte igång med mitt eget avhandlingsprojekt. Jag insåg redan då att han skulle bli en central person för min forskning. Per Ole har framför allt inspirerat mig att söka frågor och lösningar bortom det uppenbara och har på många sätt bidragit till att avhandlingen fick den form den nu har. Han har även fungerat som förhandsgranskare av avhandlingen och tagit sig an uppgiften som opponent.

Min andra förhandsgranskare, prof. Petter Asp, har på många sätt också varit en viktig inspirationskälla. Petter har framför allt påmint mig om att juridisk forskning faktiskt kan vara väldigt roligt. Dessutom har betydande delar av avhandlingen skrivits i Petters arbetsrum under min forskningsvistelse i Stockholm 2011–2012.

Juridiska fakulteten vid Helsingfors universitet har under hela projektets gång utgjort en trivsam och stimulerande arbetsmiljö. Prof. Kimmo Nuotio och prof. Raimo Lahti har under min tid på fakulteten alltid varit hjälpsamma och välvilligt inställda till min forskning. Kimmo har gett mig möjligheten att fördjupa min kunskap om framför allt EU-straffrätten och dessutom hjälpt mig med diverse utlandsresor. Raimo har alltid sett till att jag haft en plats inom straffrättens läroämne. Nyttigt utbyte av erfarenheter och givande diskussioner har jag också haft med docent Jussi Matikkala och prof. emeritus Martti Majanen.

Bland övriga kollegor vill jag för det första tacka Joakim Frände. Vi har till stora delar avfattat våra avhandlingar parallellt med varandra, och då stött på liknande problem och bekymmer. Joakim har under processen varit ett stöd och en god vän, både inom och utanför universitetsvärlden. För det andra vill jag

tacka Annika Suominen, vars landsflykt till Norge ursprungligen gjorde det möjligt för mig att söka tjänsten som assistent vid juridiska fakulteten. Annikas nyfikenhet och entusiasm har gjort det möjligt för mig att bättre förstå och uttrycka många av problemen i avhandlingen. Dessutom har hon alltid varit ett roligt resesällskap.

Mina yngre (vissa inte längre så unga) kollegor i Porthanias korridorer har på många sätt bidragit till att avhandlingsarbetet inte blivit alltför dystert och ensamt. I ingen särskild ordning vill jag här tacka Tuomas Hupli, Sakari Melander, Merita Huomo-Kettunen, Karri Tolttila, Kati Nieminen, Kristiina Henttu, Kaj Grönqvist, Kenneth Hellsten, Samuli Miettinen och Max Jansson.

Bland alla utlandsresor har framför allt mina vistelser vid Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht i Freiburg, Tyskland varit av avgörande betydelse. Här vill jag särskilt tacka Karin Cornils, som ursprungligen gjorde det möjligt för mig att fördjupa mig i den omfattande tyska straffrättslitteraturen. Även Stefan Drackert och Johan Boucht har bidragit till att vistelserna i Freiburg varit givande.

Ett stort tack också till Lenita Häggblom, som med typisk noggrannhet har läst igenom manuskriptet och förbättrat språkdräkten. Ekonomiskt bidrag har jag erhållit av Ella och Georg Ehrnrooths stiftelse och Makarna M. och O. Hj. Granfelts stipendiefond. Suomalainen Lakimiesyhdistys har antagit boken i sin traditionsrika A-serie och förlagsredaktör Pipsa Kostamo har kunnigt sett till att manuskriptet kommit i tryck.

Till sist vill jag tacka mina nära och kära. Ni förtjänar alla ett större och mera konkret tack än vad jag här kan uttrycka. Utan ert stöd hade den här avhandlingen aldrig blivit till. Ni har aldrig ifrågasatt mina val, utan ständigt uppmuntrat mig att söka mig framåt. Arbetet med avhandlingen har ofta lett till att mina tankar varit på annat håll än där de borde vara. Men det finns ännu många vandringar kvar, och jag hoppas att ni vill följa med mig på dem.

Porthanias femte våning den 4 februari 2014

Dan Helenius

Innehåll

FÖRORD V

INNEHÅLL VII

KÄLLOR XI

FÖRKORTNINGAR XXXVIII

1 INLEDNING 1
1.1 Om straffrättens internationalisering 1
1.2 Om straffrättslig jurisdiktion och rättsvetenskaplig forskning ... 4
1.3 Om metod, syfte och material 10
1.4 Om disposition och avgränsning 18

2 NATIONELL, INTERNATIONELL OCH EUROPEISK STRAFFRÄTT 21
2.1 Internationell straffrätt 21
2.2 Den internationella straffrättens delområden 31
2.2.1 Straffrättslig jurisdiktionsrätt 31
2.2.2 Internationell rättslig hjälp i brottmål 41
2.2.3 Supranationell, inklusive europeisk, straffrätt 55
2.2.4 Internationella brott 64
2.2.4.1 Folkrättsbrott 67
2.2.4.2 Världsbrott 72

3 DEN STRAFFRÄTTSLIGA JURISDIKTIONENS INNEBÖRD 77
3.1 Den straffrättsliga jurisdiktionens mångtydighet 77
3.2 Den straffrättsliga jurisdiktionens struktur 88
3.2.1 Preskriptiv eller legislativ jurisdiktion 97
3.2.2 Upprätthållande jurisdiktion 113
3.2.2.1 Judiciell jurisdiktion 113
3.2.2.2 Exekutiv jurisdiktion 128
3.3 Den straffrättsliga jurisdiktionens nationella omskrivning 131
3.3.1 Primär och härledd jurisdiktion 131
3.3.1.1 Primär jurisdiktion – transnationell straffrätt 132
3.3.1.2 Härledd jurisdiktion – transnationell straffprocessrätt 132
3.3.2 De nationella jurisdiktionsnormernas utformning 136

3.4 De nationella jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning 141
3.4.1 Doktrinära utgångspunkter 141
3.4.2 De enskilda straffbudens regleringsomfång 148
3.4.3 De nationella jurisdiktionsnormernas syfte 152
3.4.4 Jurisdiktionsnormerna som processuella normer 154
3.4.5 Jurisdiktionsnormerna som metanormer 155
3.4.6 Jurisdiktionsnormerna som materiella normer 156
3.4.6.1 Objektiva straffbarhetsförutsättningar 158
3.4.6.2 Rekvisitimmanenta straffbarhets-förutsättningar 158
3.5 Konsekvenser av jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning .. 163
3.5.1 Konsekvenser för legalitetsprincipen 163
3.5.2 Konsekvenser för uppsåtsbedömningen 166
3.5.3 Konsekvenser för skuldprincipen 166
3.5.4 Konsekvenser för villfarelsebedömningen 173
3.5.5 Processuella konsekvenser 178
3.5.6 Konsekvenser för *ne bis in idem*-principen 180
3.6 Nationellt begränsade straffbud – tillämpningsområdesrelevanta rekvisit 183

4 DEN STRAFFRÄTTSLIGA JURISDIKTIONSRÄTTENS RAMAR 193
4.1 Det nationella perspektivet – statens Kompetenz-Kompetenz ... 194
4.2 Folkrättsliga utgångspunkter och begränsningar 200
4.3 Det folkrättsliga perspektivet 203
4.3.1 Grundsatsen om suverän likställdhet mellan stater 203
4.3.2 ”Lotus-fallet” 209
4.4 Noninterventionsprincipens rättsliga konkretisering 213
4.4.1 Suveränitetsoptimering 213
4.4.2 Kravet på meningsfull anknytning 228
4.4.2.1 Legitima anknytningar – jurisdiktionsprinciper .. 229
4.4.2.2 Jurisdiktionsprincipernas omsättning i nationell rätt 238
4.4.2.3 Meningsfulla anknytningar utanför de folkrättsliga principerna 244
4.4.2.4 Jurisdiktionsprincipernas inbördes förhållande .. 247
4.4.3 Ytterligare folkrättsliga begränsningar 249
4.4.3.1 Förbudet mot rättsmissbruk 251
4.4.3.2 Krav på dubbel straffbarhet 256
4.4.3.3 Föreligger ett folkrättsligt påbud om intresseavvägning? 277
4.5 Folkrättslig immunitet 282

4.6 Internationella jurisdiktions- och lagföringsförpliktelser 286
4.7 De enskilda jurisdiktionsprinciperna 294
4.7.1 Inlandsbrott 295
4.7.1.1 Territorialitetsprincipen 295
4.7.1.2 Brottets lokalisering – gärningsorten 298
4.7.2 Utlandsbrott 313
4.7.2.1 Flaggprincipen 314
4.7.2.2 Den aktiva personalitetsprincipen 317
4.7.2.3 Den passiva personalitetsprincipen 324
4.7.2.4 Domicilprincipen 330
4.7.2.5 Realprincipen – statsskyddsprincipen 333
4.7.2.6 Universalitetsprincipen 337
4.7.2.7 Unionsskyddsprincipen 350
4.7.2.8 Principen om ställföreträdande straffrättskipning 352
4.7.2.9 Kompetensfördelningsprincipen – ändamålsenlig jurisdiktionsutövning 358
4.7.2.10 Avtalsprincipen 365

5 FÖREBYGGANDE OCH LÖSANDE AV STRAFFRÄTTSLIGA JURISDIKTIONSKONFLIKTER 367
5.1 Innebörden av jurisdiktionskonflikter 367
5.2 Förebyggande av jurisdiktionskonflikter 376
5.3 Behovet av mekanismer för lösande av jurisdiktionskonflikter 381
5.4 Nationella konfliktlösningsmekanismer 396
5.5 Mellanstatliga konfliktlösningsmekanismer 400
5.5.1 En transnationell *ne bis in idem*-princip 400
5.5.2 Behovet av ytterligare mellanstatliga konfliktlösningsmekanismer 405
5.6 Transnationella mekanismer för jurisdiktionsallokering 407
5.6.1 Bindande jurisdiktionskriterier – hierarkisering av jurisdiktionsgrunder 407
5.6.1.1 Koncept 407
5.6.1.2 Kritik 414
5.6.2 Ändamålsenlig jurisdiktionsutövning – lämplighetsbedömning genom intresseavvägning 420
5.6.2.1 Koncept 420
5.6.2.2 Exkurs: Intraterritoriell behörighet och transnationell brottskonnexitet 438
5.6.2.3 Kritik 445

5.6.3 Ytterligare mekanismer 450
5.6.3.1 Informationsutbyte 450
5.6.3.2 Samråd 452
5.6.3.3 Bindande beslut om jurisdiktionsallokering 458
5.6.4 En integrerad modell 461
5.7 Konklusioner 466

6 CENTRALA TESER 471

TIIVISTELMÄ 481

ABSTRACT 485

RÄTTSFALLSREGISTER 489

SAKORDSREGISTER 493

Källor

LITTERATUR

Agell, Anders: Rättsdogmatik eller konstruktiv rättsvetenskap?, i verket Festskrift till Stig Strömsholm (red. Åke Frändberg – Ulf Göransson – Torgny Håstad), s. 35–62. Iustus Förlag, Uppsala 1997.

Agge, Ivar: Den svenska straffrättens allmänna del i huvuddrag. Stockholm 1944.

Agge, Ivar: Straffrättens allmänna del. Norstedt & söner, Stockholm 1961.

Agrawala, S. K.: Aircraft hijacking and international law. N. M. Tripathi Private Ltd., Bombay 1973.

Akehurst, Michael: Jurisdiction in International Law. British Yearbook of International Law 46 (1972/1973), s. 145–257.

Alexy, Robert: Theorie der Grundrechte. Suhrkamp, Frankfurt am Main 1986.

Ambos, Kai: Internationales Strafrecht. Verlag C.H. Beck, München 2008.

Anagnostopoulos, Ilias G.: Ne bis in idem in der Europäischen Union: Offene Fragen, i verket Festschrift für Winfried Hassemer (hrsg. Felix Herzog – Ulfrid Neumann), s. 1121–1140. C.F. Müller Verlag, Heidelberg 2010.

Asp, Petter: EG:s sanktionsrätt – ett straffrättsligt perspektiv. Iustus Förlag, Uppsala 1998.

Asp, Petter: EU & straffrätten. Studier rörande den europeiska integrationens betydelse för den svenska straffrätten. Iustus Förlag, Uppsala 2002.

Asp, Petter: Internationell straffrätt. Iustus Förlag, Uppsala 2011. (Asp 2011a)

Asp, Petter: Min sons bäste väns mamma – en liten text om dubbel straffbarhet, i verket Festskrift till Per Ole Träskman (red. Ulrika Andersson – Christoffer Wong – Helén Örnemark Hansen), s. 33–46. Norstedts Juridik, Stockholm 2011. (Asp 2011b)

Asp, Petter: The Substantive Criminal Law Competence of the EU. Skrifter utgivna av Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, Stockholm 2012. (Asp 2012a)

Asp, Petter: Denationaliserad straffrätt – vilka utmaningar står för dörren? Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap 2/2012, s. 144–155. (Asp 2012b)

Asp, Petter – von Hirsch, Andrew – Frände, Dan: Double Criminality and Transnational Investigative Measures in EU Criminal Proceedings: Some Issues of Principle. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 11/2006, s. 512–520.

Asp, Petter – Lernestedt, Claes – Ulväng Magnus: Katedralen – tre texter om straffrätt. Iustus Förlag, Uppsala 2009.

Asp, Petter – Samuelsson, Jörgen: De svenska jurisdiktionsreglerna, i verket Svensk internationell straffprocessrätt (utgiven av Nils Jareborg och Petter Asp), s. 21–112. Iustus Förlag, Uppsala 1995.

Association international de droit penal: XVIIth International Congress of Penal Law, Resolutions. Revue internationale de droit penal 3/4 2004, s. 785–806. (Resolutions of the XVIIth AIDP International Congress of Penal Law 2004)

Association international de droit penal: XVIIIth International Congress of Penal Law, Resolutions. Revue internationale de droit penal 3/4 2009, s. 537–555. (Resolutions of the XVIIIth AIDP International Congress of Penal Law 2009)

Bantekas, Ilias – Nash, Susan: International Criminal Law. Routledge – Cavendish, London 2007.

Bassiouni, M. Cherif: Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice. Virginia Journal of International Law 2001, s. 81–162.

Bassiouni, M. Cherif: Introduction to international criminal law. Transnational publishers, Ardsley 2003.

Beale, Joseph H.: The Jurisdiction of a Sovereign State. Harvard Law Review 1923, s. 241–262.

Beccaria, Cesare: Dei delitti e delle pene – Om brott och straff (översättning från italienska och noter av Paul Enoksson). Italica, Stockholm 1977.

Beling, Ernst: Die Lehre vom Verbrechen. Mohr, Tübingen 1906.

Bentham, Jeremy: An introduction to the principles of morals and legislation; an authoritative edition by J. H. Burns and H. L. A. Hart, with a new introduction by F. Rosen and an interpretative essay by H. L. A. Hart. Clarendon Press, Oxford 1996.

Berber, Friedrich: Lehrbuch des Völkerrechts, 1. Band – Allgemeines Friedensrecht. Beck, München 1975.

Berman, Frank: Jurisdiction: The State, i verket Asserting Jurisdiction (eds. Patrick Capps – Malcolm Evans – Stratos Konstadinidis), s. 3–15. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon 2003.

Bianchi, Andrea: Comment to Harold G. Maier (Jurisdictional Rules in Customary International Law), i verket Extraterritorial Jurisdiction in Theory and Practice (ed. Karl M. Meessen), s. 74–101. Kluwer Law International, London – The Hague – Boston, 1996.

Biehler, Anke – Kniebühler, Roland – Lelieur-Fischer, Juliette – Stein, Sibyl: Freiburg Proposal on Concurrent Jurisdictions and the Prohibition of Multiple Prosecutions in the European Union. Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law, Freiburg im Breisgau 2003. Tillgänglig på adressen http://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/FA-ne-bis-in-idem.pdf (6.1.2014)

Björksten, S. R.: Omfånget av statens jurisdiktion över brott, begångna på främmande handelsfartyg inom dess sjöterritorium. Defensor Legis 1926, s. 125–136.

Binding, Karl: Handbuch des Strafrechts. Duncker & Humblot, Leipzig 1885.

Blakesley, Christopher L.: Extraterritorial Jurisdiction, i verket International Criminal Law. Vol. 2, Multilateral and Bilateral Enforcement Mechanisms (ed. M. Cherif Bassiouni), s. 85–152. Martinus Nijhoff publ., Leiden 2008.

Blakesley, Christopher L. – Lagodny, Otto: Competing National Laws: Network or Jungle?, i verket Principles and procedures for a new transnational criminal law (ed. Albin Eser – Otto Lagodny), s. 47–100. Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg im Breisgau 1992.

van Bockel, Bas: The Ne Bis In Idem principle in EU Law. Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn 2010.

Bogdan, Michael: Komparativ rättskunskap. Norstedts Juridik, Stockholm 2003.

Boister, Neil: 'Transnational Criminal Law'? European Journal of International Law 5/2003, s. 953–976.

Boucht, Johan: Cross-border Use of Police Powers within the EU – A Finnish, Norwegian and Swedish Perspective, European Criminal Law Review 3/2012, s. 203–235.

Bowett, D. W.: Jurisdiction: Changing Patterns of Authority over Activities and Resources. British Yearbook of International 1982, s. 1–26.

Breukelaar, Willem – Mulder, Albert: Das internationale Strafrecht als Mittel zu gerechter Bestrafung, i verket Aktuelle Probleme des internationalen Strafrechts – Beiträge zur Gestaltung des internationalen und supranationalen Strafrechts, Heinrich Grützner zum 65. Geburtstag (hrsg. Dietrich Oehler – Paul-Günter Pötz), s. 30–41. R. v. Decker's Verlag, Hamburg 1970.

Bring, Ove: FN-stadgans folkrätt. Norstedts Juridik, Stockholm 1992.

Bring, Ove – Mahmoudi, Said: Sverige och folkrätten. Norstedts Juridik, Stockholm 2007.
Brownlie, Ian: Principles of Public International Law. Clarendon Press, Oxford 1998.
Brownlie, Ian: Principles of Public International Law. Oxford University Press, Oxford 2003.
Bungenberg, Marc: Extraterritoriale Strafrechtsanwendung bei Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Völkermord. Archiv des Völkerrechts 2001, s. 170–201.
Böse, Martin: Buchbesprechung – Florian Jeßberger: Der transnationale Geltungsbereich des deutschen Strafrechts. Zeitcshrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft 1/2013, s. 112–120.
Böse, Martin – Meyer, Frank: Die Beschränkung nationaler Strafgewalten als Möglichkeit zur Vermeidung von Jurisdiktionskonflikten in der Europäischen Union. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 5/2011, s. 336–344.
Böse, Martin – Meyer, Frank – Schneider, Anne: Comparative Analysis, i verket Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters in the European Union (eds. Martin Böse – Frank Meyer – Anne Schneider), s. 411–463. Nomos, Baden-Baden 2013.
Cameron, Iain: The Protective Principle of Criminal Jurisdiction in Nordic Criminal Law, i verket Criminal Law Theory in Transition (eds. Raimo Lahti – Kimmo Nuotio), s. 544–570. Finnish Lawyers' Publishing Company, Helsinki 1992.
Cameron, Iain: The protective principle of international criminal jurisdiction. Dartmouth, Aldershot 1994.
Cameron, Iain: Double criminality under pressure, i verket Festskrift till Per Ole Träskman (red. Ulrika Andersson – Christoffer Wong – Helén Örnemark Hansen), s. 122–132. Norstedts Juridik, Stockholm 2011.
Capps, Patrick – Evans, Malcolm – Konstadinidis, Stratos: Introduction, i verket Asserting Jurisdiction (eds. Patrick Capps – Malcolm Evans – Stratos Konstadinidis), s. xvii–xxix. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon 2003.
Capus, Nadja: Strafrecht und Souveränität: Das Erfordernis der beiderseitigen Strafbarkeit in der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen. Stämpfli Verlag AG, Bern 2010.
Cassese, Antonio: International Criminal Law. Oxford University Press, Oxford 2003. (Cassese 2003a)
Cassese, Antonio: Is the Bell Tolling for Universality? A Plea for a Sensible Notion of Universal Jurisdiction. Journal of International Criminal Justice 1/2003, s. 589–595. (Cassese 2003b)
Chehtman, Alejandro: The Philosophical Foundations of Extraterritorial Punishment. Oxford University Press, Oxford 2010.
Christiansen, Søren Hjort: Jurisdiktion & Internet. Retsvidenskabelige Inst. D, København 2001.
Colangelo, Anthony J.: Double Jeopardy and Multiple Sovereigns: A Jurisdictional Theory. Washington University Law Review 4/2009, s. 769–857.
Cornils, Karin: The use of foreign law in domestic adjudication, i verket Double Criminality – Studies in International Criminal Law (ed. Nils Jareborg), s. 70–83. Iustus Förlag, Uppsala 1989.
Cornils, Karin: Zur Regelung des räumlichen Geltungsbereichs im finnischen Strafgesetzentwurf, i verket Criminal Law Theory in Transition (eds. Raimo Lahti – Kimmo Nuotio), s. 571–586. Finnish Lawyers' Publishing Company, Helsinki 1992.
Cornils, Karin: Om lokalisering av brott på Internet. Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap 3/1999, s. 194–205.
Cornils, Karin: Internationaler Geltungsbereich des Strafrechts in Schweden, i verket Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung. Allgemeiner Teil (2) (hrsg. Ulrich Sieber – Karin Cornils), s. 299–316. Duncker & Humblot, Berlin 2008.
Council of Europe, European Committee on Crime Problems: Extraterritorial Criminal Jurisdiction (1990). Criminal Law Forum 3/1992, s. 441–480. (Europarådet 1990)

Csúri, András: Naming and Shaping – The Changing Structure of Actors Involved in the Protection of EU Finances. Eucrim 2/2012, s. 79–83.

Currie, Robert J.: International & Transnational Criminal Law. Irwin Law, Toronto 2010.

Daël, Serge: Contentieux administrative. Presses Universitaires de France, Paris 2008.

Daillier, Patrick – Forteau, Mathias – Pellet, Alain: Droit international public. L.G.D.J, Paris 2009.

Danelius, Hans: Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. Norstedts Juridik, Stockholm 2012.

David, Éric: Éléments de droit pénal international et européen. Bruylant, Bruxelles 2009.

Deiters, Mark: Gegenseitige Anerkennung von Strafgesetzen in Europa. Zeitschrift für Rechtspolitik 10/2003, s. 359–362.

Deiters, Mark: Das Prinzip der stellvertretenden Strafrechtspflege als Strukturelement einer föderativen Strafrechtsordnung in Europa. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 10/2006, s. 472–480.

Delmas-Marty, Mireille: The European Union and Penal Law. European Law Journal 1/1998, s. 87–115.

Delmas-Marty, M. – Vervaele, J.A.E.: The implementation of the Corpus Juris in the Member States. Intersentia, Antwerpen – Groningen – Oxford 2000.

DeSchutter, Bart: Problems of jurisdiction in the international control and repression of terrorism, i verket International terrorism and political crimes (ed. M. Cherif Bassiouni), s. 377–390. Charles C Thomas, Springfield, Ill. 1975.

van Dijk P. – van Hoof F. – van Rijn A. – Zwaak L: Theory And Practise of the European Convention on Human Rights. Intersentia, Antwerpen – Oxford 2006.

Dittrich, Diana: Tagungsbericht: Internationale Projekttagung 2011 ”Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender organisierter Kriminalität – ein Rechtsvergleich zum Internationalen Strafrecht”. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 3/2012, s. 81–83.

Doehring, Karl: Völkerrecht. C.F. Müller Verlag, Heidelberg 2004.

Drumbl, Mark A.: Immunities and Exceptions, i verket International Criminal Law. Vol. 2, Multilateral and Bilateral Enforcement Mechanisms (ed. M. Cherif Bassiouni), s. 231–242. Martinus Nijhoff publ., Leiden 2008.

Ehrström, Karl Gustaf: Föreläsningar över straffrättens allmänna läror (red. Markus Wahlberg). Publikationer från Institutionen för Straff- och Processrätt vid Helsingfors universitet, Helsingfors 1994.

Eicker, Andreas: Transstaatliche Strafverfolgung – Ein Beitrag zur Europäisierung, Internationalisierung und Fortentwicklung des Grundsatzes ne bis in idem. Centaurus Verlag, Herbolzheim 2004.

Eser, Albin: Die Entwicklung des Internationalen Strafrechts im Lichte des Werkes von Hans-Heinrich Jescheck, i verket Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag (hrsg. Theo Vogler), s. 1353–1377. Duncker & Humblot, Berlin 1985.

Eser, Albin: Funktionen, Methoden und Grenzen des Strafrechtsvergleichung, i verket Internationale Perspektiven in Kriminologie und Strafrecht – Festschrift für Günther Kaiser zum 70. Geburtstag (hrsg. Hans-Jörg Albrecht – Frieder Dünkel – Hans-Jürgen Kerner), s. 1499–1529. Duncker & Humblot, Berlin 1998.

Eser, Albin: Das ”Internationale Strafrecht” in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, i verket 50 Jahre Bundesgerichtshof – Festgabe aus der Wissenschaft (hrsg. Claus-Wilhelm Canaris et al.), s. 3–28. Verlag C.H. Beck, München 2000.

Eser, Albin: Harmonisierte Universälität nationaler Strafgewalt: ein Desiderat internationaler Komplementarität bei Verfolgung von Völkerrechtsverbrechen, i verket Festschrift für Stefan Trechsel zum 65. Geburtstag (hrsg. Andreas Donatsch – Marc Forster – Christian Schwarzenegger), s. 219–236. Schulthess, Zürich – Basel – Genf 2002.

Eser, Albin – Burchard, Christoph: Interlokales ”ne bis in idem” in Europa? Von ”westfälischem” Souveränitetspathos zu europäischem Gemeinschaftsdenken, i verket Freiheit, Sicherheit und Recht – Festschrift für Jürgen Meyer zum 70. Geburtstag (hrsg. Hans-Jörg Derra), s. 499–524. Nomos, Baden-Baden 2006.

Falk, Per: Straffrätt och territorium: studier i internationell straffrätt. P A Norstedt & Söners förlag, Stockholm 1976.

Feeley, Malcolm M.: The Process is the Punishment. Russell Sage Foundation, New York 1979.

Feldtmann, Birgitt: Should we rule out criminal law as a means of fighting maritime piracy? – An essay on the challenges and possibilities of prosecuting Somali pirates, i verket Festskrift till Per Ole Träskman (red. Ulrika Andersson – Christoffer Wong – Helén Örnemark Hansen), s. 179–188. Norstedts Juridik, Stockholm 2011.

Feller, S. Z.: Concurrent Criminal Jurisdiction in the International Sphere. Israel Law Review 1/1981, s. 40–74.

Fichera, Massimo: The implementation of the European arrest warrant in the European Union: law, policy and practice. Intersentia, Cambridge – Antwerp – Portland 2011.

Fischer, Thomas: Strafgesetzbuch und Nebengesetze. Beck Juristischer Verlag, München 2010.

Fletcher, Maria: The Problem of Multiple Criminal Prosecutions: Building an effective EU Response. Yearbook of European Law 2007, s. 33–56.

Fletcher, Maria – Lööf, Robin – Gilmore, Bill: EU Criminal Law and Justice. Edward Elgar Pbl., Cheltenham 2008.

Forsman, Jaakko: Muistutuksia alamaiseen rikoslain ehdotukseen, jonka on valmistanut sitä varteen asetettu komitea. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1877 (lisävihko).

Forsman, Jaakko: Anteckningar enligt professor Jaakko Forsmans föreläsningar öfver straffrättens allmänna läror med särskild hänsyn till strafflagen af den 19 december 1889. Med tillstånd af föreläsaren utgifna af Lars Wasastjerna. Juridiska studentfakultetens förlag, Helsingfors 1914.

Forster, Susanne: Internationaler Geltungsbereich des Strafrechts in England und Wales, i verket Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung. Allgemeiner Teil (2) (hrsg. Ulrich Sieber – Karin Cornils), s. 182–205. Duncker & Humblot, Berlin 2008.

Frände, Dan: Den straffrättsliga legalitetsprincipen. Juridiska föreningen i Finland, Ekenäs 1989.

Frände, Dan: Allmän straffrätt. Forum Iuris, Helsingfors 2004.

Frände, Dan: Towards a Harmonized Criminal Justice System in the EU, i verket In the Footsteps of Tampere, s. 35–49. Forum Iuris, Helsinki 2006.

Frände, Dan: Om rättsligt försvar i EU, i verket Josefs resa: vänbok till Josef Zila (red. Petter Asp – Claes Lernestedt), s. 71–84. Iustus, Uppsala 2007.

Frände, Dan: Finsk straffprocessrätt. Edita, Helsingfors 2009.

Frände, Dan: Allmän straffrätt. Forum Iuris, Helsingfors 2012.

Frände, Dan – Suominen, Annika: Utgör artikel 325 i funktionsfördraget grunden för en europeisk, supranationell bedrägeristraffrätt?, i verket Liber amicarum et amicorum Karin Cornils – Glimt af nordisk straffrätt og straffeprosessrett (red. Thomas Elholm et al.), s. 121–133. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2010.

Frände, Joakim: Dubbelboende vid beskattningen av fysiska personer. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsingfors 2013.

Fuchs, Helmut: Österreichisches Strafrecht Allgemeiner Teil I. Springer, Wien 2004.

Fuchs, Helmut: Zuständigkeitsordnung und materielles Strafrecht, i verket Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege – A programme for European criminal justice (hrsg. Bernd Schünemann), s. 112–116. Carl Heymanns Verlag, Köln – Berlin – München 2006.

Gardocki, Lech: The Principle of Universality, i verket Double Criminality – Studies in International Criminal Law (ed. Nils Jareborg), s. 57–69. Iustus Förlag, Uppsala 1989.

Gebbie, George C.: Conflict of European Jurisdiction – A Matter of Concurrence. New Journal of European Criminal Law, Special Edition 2009, s. 11–15.
Geiger, Rudolf: Grundgesetz und Völkerrecht. Verlag C.H. Beck, München 2002.
Gerber, Harold J.: Beyond Balancing: International Law Restraints on the Reach of National Laws. Yale Journal of International Law 1984, s. 185–221.
Germann, Oskar Adolf: Rechtstaatliche Schranken im internationalen Strafrecht. Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 1954, s. 237–252.
Germann, Walter: Die Bestimmungen über das internationale Strafrecht im schweizerischen Vorentwurf 1908 verglichen mit den Bestimmungen im deutschen Strafgesetzbuch. Müller, Frauenfeld 1918.
Gierhake, Katrin: Das Prinzip der Weltrechtspflege nach § 1 Völkerstrafgesetzbuch und seine prozessuale Umsetzung in § 153f der Strafprozessordnung. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 2/2008, s. 375–402.
Glaser, Stefan: Droit international pénal conventionnel. Bruylant, Bruxelles 1970.
Gless, Sabine – Echle, Regula: Opferansprüche mit Konfliktpotential. Hierarchisierung von Jurisdiktionen im Strafrecht, i verket Droit pénal et diversités culturelles – Mélanges en l'honneur de José Hurtado Pozo (éd. Nicolas Queloz – Marcel Niggli – Christof Riedo), s. 219–241. Schulthess, Genève – Zurich – Bâle 2012.
Granfelt, Otto Hjalmar: Grundkurs i allmän straffrätt. Söderströms, Helsingfors 1941.
Granitza, Axel: Die Dogmengeschichte des internationalen Strafrechts seit Beginn des 19. Jahrhunderts. Inaugural-Dissertation zur Erlangung der juristischen Doktorwürde der Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg im Breisgau 1961.
Greve, Vagn: Det strafferetlige ansvar. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2004.
Greve, Vagn: Danske straffebestemmelsers interlegale gyldighed: Træk af en forvirret retsudvikling, i verket Liber amicarum et amicorum Karin Cornils – Glimt af nordisk straffrätt og straffeprosessrett (red. Thomas Elholm et al.), s. 161–183. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2010. (Greve 2010a)
Greve, Vagn: Straffebestemmelsers interlegale gyldighet. Tidsskrift for kriminalret 5/2010, s. 502–524. (Greve 2010b)
Greve, Vagn – Jensen, Asbjørn – Dahl Jensen, Poul – Toftegaard Nielsen, Gorm: Kommenteret straffelov – Allmindelig del. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2009. (Kommenteret straffelov/*författare* 2009)
Grotenfelt, Julius: Kommentar till strafflagen. G. W. Edlunds förlagsaktiebolag, Helsingfors 1910.
Gröning, Linda: EU, staten och rätten att straffa. Santérus förlag, Stockholm 2008.
Gröning, Linda: Criminal Law Science and Transnational Criminal Law: Reflections on the Role for Comparative Research, i verket Liber amicarum et amicorum Karin Cornils – Glimt af nordisk straffrätt og straffeprosessrett (red. Thomas Elholm et al.), s. 185–206. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2010.
Guinchard, Serge – Buisson, Jacques: Procédure pénale. LexisNexis Litec, Paris 2008.
Gärditz, Klaus Ferdinand: Weltrechtspflege – eine Untersuchung über die Entgrenzung staatlicher Strafgewalt. Duncker & Humblot, Berlin 2006.
Hafrén, Stina: Några reflexioner inför Rom I-förordningens ikraftträdande. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1/2008, s. 75–88.
Hagströmer, Johan: Svensk straffrätt. Uppsala 1901.
Hakapää, Kari: Marine Pollution in International Law. Suomalainen Tiedeakatemia, Helsinki 1981.
Hakapää, Kari: Uusi kansainvälinen oikeus. Talentum, Helsinki 2010.

Hannikainen, Lauri: Kansainvälinen rikos, i verket Encyclopedia iuridica fennica IV, Rikos- ja prosessioikeus (toim. Antti Jokela – Raimo Lahti – Heikki E. S. Mattila), s. 131–138. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1995.

Harris, D. J. – O'Boyle, M. – Bates, E. P. – Buckley, C. M.: Law of the European Convention on Human Rights. Oxford University Press, Oxford 2009.

Harvard Research in International Law: Draft Convention on Jurisdiction with Respect to Crime. Supplement to the American Journal of International Law 1935, s. 437–635.

Hecker, Bernd: Europäisches Strafrecht. Springer, Berlin – Heidelberg 2010.

Hecker, Bernd: Statement: Jurisdiktionskonflikte in der EU. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 2/2011, s. 60–63. (Hecker 2011a)

Hecker, Bernd: Tatortbegründung gem. §§ 3, 9 Abs. 1 Var. 3 StGB durch Eintritt einer objektiven Bedingung der Strafbarkeit? Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 5/2011, s. 398–401. (Hecker 2011b)

Hegler, August: Prinzipien des internationalen Strafrechts. Schletter, Breslau 1906.

Hein, Lars: Zuständigkeitskonflikte im internationalen Strafrecht – Ein europäisches Lösungsmodell. Tenea, Berlin 2002. Tillgänglig på adressen http://www.jurawelt.com/sunrise/media/mediafiles/13826/tenea_juraweltbd11.pdf (6.1.2014)

Helenius, Dan: KKO 2008:118 – Eurooppalainen pidätysmääräys: Rikoksentekijän syyttäminen muusta kuin luovuttamisen perusteena olleesta rikoksesta. Lakimies 3/2009, s. 459–470.

Helenius, Dan: Straffrättsligt samarbete inom EU – en introduktion. Forum Iuris, Helsingfors 2011.

Helenius, Dan – Hellsten, Kenneth: *Ne bis in idem* i gränslandet mellan skatte- och straffprocessen, i verket Juristklubben Codex 70 år – Festskrift (red. Dan Frände – Dan Helenius – Kim Parviainen), s. 110–143. Edita, Helsingfors 2010.

Hellner, Jan: Metodproblem i rättsvetenskapen – Studier i förmögenhetsrätt. Adam Weijmers, Visby 2001.

Helminen, Klaus – Lehtola, Kari – Virolainen, Pertti: Förundersökning och tvångsmedel. Forum Iuris, Helsingfors 2004.

Henrich, Andreas: Das passive Personalitätsprinzip im deutschen Strafrecht. Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg im Breisgau 1994.

Henzelin, Marc: Le principe de l'universalité en droit pénal international – Droit et obligation pour les États de poursuivre et juger selon le principe de l'universalité. Helbing & Lichtenhahn, Bâle – Genève – Munich 2000.

Herdegen, Matthias: Die Achtung fremder Hoheitsrechte als Schranke nationaler Strafgewalt. Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 1987, s. 221–242.

Higgins, Rosalyn: Problems & Process – International Law and How to Use it. Clarendon Press, Oxford 1996.

Hirst, Michael: Jurisdiction and the Ambit of the Criminal Law. Oxford University Press, Oxford 2003.

Holmqvist, Lena – Leijonhufvud, Madeleine – Träskman, Per Ole – Wennberg, Suzanne: Brottsbalken – En kommentar. Del I (1–12 kap.). Norstedts Juridik, Stockholm 2009.

von Holstein, Lage Staël: Om diplomaters straffrättsliga ställning. Nordisk tidsskrift for strafferet 1915, s. 126–143.

Holthausen, Dieter: Die Strafbarkeit von Auslandstaten Deutscher und das völkerrechtliche Interventionsverbot. Neue juristische Wochenschrift 4/1992, s. 214–216.

Honkasalo, Brynolf: Suomen rikosoikeus – Yleiset opit. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1948.

House of Lords – Lord Browne-Wilkinson, Lord Goff of Chieveley, Lord Hope of Craighead, Lord Hutton, Lord Saville of Newdigate, Lord Millett, Lord Phillips of Worth Matravers: Opinions of the Lords of Appeal for Judgment in the Cause of Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet Regina v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Pare Pinochet (On Appeal from a Divisional Court of the Queen's Bench Division). International Legal Materials 3/1999, s. 581–663. (House of Lords/*författare* 1999)

Huet, André – Koering-Joulin, Renée: Droit pénal international. Presses Univ. de France, Paris 2005.

Hurtado Pozo, José: Droit pénal – Partie générale. Schulthess, Genève – Zürich – Bâle 2008.

Husabø, Erling Johannes – Bruce, Ingvild: Fighting terrorism through multilevel criminal legislation. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2009.

Hußung, Daniel Joachim: Der Tatbegriff im Artikel 54 des Schengener Durchführungsübereinkommens. Peter Lang, Frankfurt am Main – Berlin – Bern – Wien 2011.

Illman, Mika: Hets mot folkgrupp. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Jyväskylä 2005.

International Law Association: Report of the Sixty-Seventh Conference, Held at Helsinki, Finland 12 to 17 August 1996.

Ipsen, Knut: Völkerrecht. Verlag C.H. Beck, München 2004. (Ipsen/*författare* 2004)

Jacobs, Günther: Strafrecht Allgemeiner Teil – Die Grundlagen und die Zurechnungslehre. Walter de Gruyter, Berlin – New York 1993.

Jagla, Susanne Fee: Auf dem Weg zu einem zwischenstaatlichen *ne bis in idem* im Rahmen der Europäischen Union. Peter Lang, Frankfurt am Main 2007.

Jareborg, Nils: Handling och uppsåt. P A Norstedt & Söners förlag, Stockholm 1969.

Jareborg, Nils: The Coherence of the Penal System, i verket Essays in Criminal Law, s. 105–121. Iustus Förlag, Uppsala 1988.

Jareborg, Nils: Defensiv och offensiv straffrättspolitik. Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap 1/1994, s. 41–53.

Jareborg, Nils: Straffrättens gärningslära. Fritzes, Stockholm 1995.

Jareborg, Nils: Allmän kriminalrätt. Iustus Förlag, Uppsala 2001.

Jareborg, Nils: Rättsdogmatik som vetenskap. Svensk Juristtidning 1/2004, s. 1–10.

Jareborg, Nils: Straffmätning vid flerfaldig brottslighet, i verket Inkast i straffområdet, s. 63–82. Iustus Förlag, Uppsala 2006. (Jareborg 2006a)

Jareborg, Nils: Misslyckade mord, i verket Inkast i straffområdet, s. 85–91. Iustus Förlag, Uppsala 2006. (Jareborg 2006b)

Jareborg, Nils: Legal Dogmatics and the Concept of Science, i verket Grundlagen und Dogmatik des gesamten Strafrechtssystems – Festschrift für Wolfgang Frisch zum 70. Geburtstag (hrsg. Georg Freund et al.), s. 49–58. Duncker & Humblot, Berlin 2013.

Jarvers, Konstanze: Internationaler Geltungsbereich des Strafrechts in Italien, i verket Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung. Allgemeiner Teil (2) (hrsg. Ulrich Sieber – Karin Cornils), s. 226–241. Duncker & Humblot, Berlin 2008.

Jescheck, Hans-Heinrich: Neue Formen der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, i verket Festschrift für Richard M. Honig zum 80. Geburtstag (Dargebracht von Freunden und Kollegen), s. 69–78. Verlag Otto Schwartz & Co., Göttingen 1970.

Jescheck, Heinz-Heinrich: Gegenstand und neueste Entwicklung des internationalen Strafrechts, i verket Festschrift für Reinhart Maurach zum 70. Geburtstag (hrsg. Friedrich-Christian Schroeder – Heinz Zipf), s. 579–594. C.F. Müller Verlag, Karlsruhe 1972.

Jescheck, Heinz-Heinrich – Weigend, Thomas: Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil. Dunker & Humblot, Berlin 1996.

Jeßberger, Florian: Der transnationale Geltungsbereich des deutschen Strafrechts. Mohr Siebeck, Tübingen 2011.

Joecks, Wolfgang – Miebach, Klaus (hrsg.): Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch – Band 1. Verlag C.H. Beck, München 2003. (MKStGB/*författare* 2003)

Jokela, Antti: Rikosprosessi. Talentum, Helsinki 2008.

Jokisch, Jens: Gemeinschaftsrecht und Strafverfahren – Die Überlagerung des deutschen Strafprozeßrechts durch das europäische Gemeinschaftsrecht, dargestellt anhand ausgewählter Problemfälle. Duncker & Humblot, Berlin 2000.

Jääskinen, Niilo: Euroopan unioni – Oikeudelliset perusteet. Talentum, Helsinki 2007.

Kaila, K.: Rikoslain soveltamisala de lege ferenda. Lakimies 1930, s. 140–151.

Kallerud, Knut H.: Lovbrudd begått av personer uten eller med svak tilknytning til riket, i verket Förhandlingarna vid Det 39:e nordiska juristmötet i Stockholm 18-19 augusti 2011, Del I, s. 121–132.

Kappel, Jan: Das Ubiquitätsprinzip im Internet – wie weit reicht das deutsche Strafrecht? Kovač, Hamburg 2007.

Kaufmann, Armin: Lebendiges und Totes in Bindings Normentheorie – Normenlogik und moderne Strafrechtsdogmatik. Verlag Otto Schwartz & Co, Göttingen 1954.

Kimpimäki, Minna: Universaaliperiaate kansainvälisessä rikosoikeudessa. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Jyväskylä 2005.

Kindhäuser, Urs: Strafrecht – Allgemeiner Teil. Nomos, Baden-Baden 2009.

Kindhäuser, Urs – Neumann, Ulfrid – Paeffgen, Hans-Ulrich (hrsg.): Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch – Band 1. Nomos, Baden-Baden 2010. (NKStGB/*författare* 2010)

Kiss, Alexandre: Abuse of rights, i verket Max Planck Encyclopedia of Public International Law online edition (ed. Rüdiger Wolfrum). Oxford University Press 2006. Tillgänglig på adressen http://www.mpepil.com (6.1.2014)

Klip, André: European Criminal Law – An Integrative Approach. Intersentia, Cambridge – Antwerp – Portland 2012.

Kmak, Magdalena: The Scope and Application of the Principle of Universal Jurisdiction. Publications of the Erik Castrén Institute of International Law and Human Rights, University of Helsinki, Helsinki 2011.

Kniebühler, Roland: Transnationales 'ne bis in idem' – Zum Verbot der Mehrfachverfolgung in horizontaler und vertikaler Dimension. Duncker & Humblot, Berlin 2005.

Kolb, Robert: Droit international pénal. Bruylant, Bruxelles 2008.

Koenig, Fritz: Grundzüge des internationalen Strafrechts. Lüdin & Co., Liestal 1915.

Kohler, Josef: Internationales Strafrecht. Enke, Stuttgart 1917.

Kontorovich, Eugen: The Piracy Analogy: Modern Universal Jurisdiction's Hollow Foundation. Harvard International Law Journal 1/2004, s. 183–237.

Koskenniemi, Martti: From Apology to Utopia – The Structure of International Legal Argument (Reissue with a new Epilogue). Cambridge Univerity Press, Cambridge 2005.

Koskinen, Pekka: Federstrich des Gesetzgebers, und Bibliotheken werden Makulatur – Två doktorsavhandlingar, och vad hände sedan, i verket Festskrift till Per Ole Träskman (red. Ulrika Andersson – Christoffer Wong – Helén Örnemark Hansen), s. 272–276. Norstedts Juridik, Stockholm 2011.

Kreß, Claus: Völkerstrafrecht und Weltrechtspflegeprinzip im Blickfeld des Internationalen Gerichtshofs. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 4/2002, s. 818–849.

Kreß, Claus: Nationale Umsetzung des Völkerstrafgesetzbuches – Öffentliche Anhörung im Ausschuss für Menschenrechte und humanitäre Hilfe des Deutschen Bundestages – Kurzstellungnahme. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 13/2007, s. 515–525.

Kunig, Philip – Uerpmann, Robert: Der Fall des Postschiffes Lotus. Jura 4/1994, s. 186–194.
Kuyper, P. J.: European Community Law and Extraterritoriality: Some Trends and new Developments. International and Comparative Law Quarterly 1984, s. 1013–1021.
Lagodny, Otto: Grundkonstellationen des internationalen Strafrechts. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 4/1989, s. 987–1011.
Lagodny, Otto: Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte: die Ermächtigung zum strafrechtlichen Vorwurf im Lichte der Grundrechtsdogmatik dargestellt am Beispiel der Vorfeldkriminalisierung. Mohr, Tübingen 1996.
Lagodny, Otto: Empfiehlt es sich, eine europäische Gerichtskompetenz für Strafgewaltskonflikte vorzusehen? Gutachten im Auftrag des Bundesminsteriums der Justiz, Berlin 2001. Tillgänglig på adressen http://www.bib.uni-mannheim.de/fileadmin/pdf/fachinfo/jura/strafgewaltskonflikte-von-lagodny.pdf (6.1.2014)
Lagodny, Otto: Viele Strafgewalten und nur ein transnationales ne-bis-in-idem? I verket Strafrecht, Strafprozessrecht und Menschenrechte – Festschrift für Stefan Trechsel zum 65. Geburtstag (hrsg. Andreas Donatsch – Marc Forster – Christian Schwarzenegger), s. 253–267. Schulthess, Zürich – Basel – Genf 2002.
Lahti, Raimo: Internationaliseringen av straffrätten – Aktuella utvecklingsdrag och problem. Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap 1/1994, s. 77–87.
Lappalainen, Juha: Uudet oikeuspaikkasäännökset rikosasioissa. Lakimies 5/1992, s. 648–698.
Lappalainen, Juha – Frände, Dan – Koulu, Risto – Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Rautio, Jaakko – Sihto, Juha – Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus. WSOY Lakitieto, Helsinki 2003. (Prosessioikeus/*författare* 2003)
Lappalainen, Juha – Frände, Dan – Havansi, Erkki – Koulu, Risto – Niemi-Kiesiläinen, Johanna – Nylund, Anna – Rautio, Jaakko – Sihto, Juha – Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus. WSOYpro, Helsinki 2007. (Prosessioikeus/*författare* 2007)
Lappi-Seppälä, Tapio – Hakamies, Kaarlo – Koskinen, Pekka – Majanen, Martti – Melander, Sakari – Nuotio, Kimmo – Nuutila, Ari-Matti – Ojala, Timo – Rautio, Ilkka: Rikosoikeus. WSOYpro, Juva 2009. (Rikosoikeus/*författare* 2009)
The Law Society of England and Wales: Proposal for a Council Framework Decision on prevention and settlement of conflicts of jurisdiction in criminal proceedings – Position of the Law Society of England and Wales. February 2009. Tillgänglig på adressen http://international.lawsociety.org.uk/files/Law%20Society%20position%20-%20Conflicts%20of%20jurisdiction%20-%2026%20February%202009.PDF (6.1.2014)
Lelieur-Fischer, Juliette: Comments on the Green Paper on Conflicts of Jurisdiction and the principle of ne bis in idem in criminal proceedings. Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law (JLS/748/06-EN), March 2006.
Lelieur, Juliette – Pfützner, Peggy – Volz, Sabine: Internationaler Geltungsbereich des Strafrechts in Frankreich, i verket Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung. Allgemeiner Teil (2) (hrsg. Ulrich Sieber – Karin Cornils), s. 206–225. Duncker & Humblot, Berlin 2008.
Lernestedt, Claes: Kriminalisering – Problem och principer. Iustus Förlag, Uppsala 2003.
Li, Haidong: Die Prinzipien des internationalen Strafrechts – eine vergleichende Untersuchung zwischen dem internationalen Strafrecht der Volksrepublik China und dem der Bundesrepublik Deutschland. Centaurus-Verl.-Ges., Pfaffenweiler 1991.
Liebelt, Klaus Günter: Zum deutschen internationalen Strafrecht und seiner Bedeutung fuer den Einfluss ausserstrafrechtlicher Rechtssätze des Auslands auf die Anwendung inländischen Strafrechts. Westf., Diss., Münster 1978.
Liivoja, Rain: The criminal jurisdiction of states – A theoretical primer. No Foundations: Journal of Extreme Legal Positivism 7/2009, s. 25–58.

Liivoja, Rain: An axiom of military law – Applicability of national criminal law to military personnel and associated civilians abroad. University of Helsinki, Centre of Excellence in Global Governance Research, Helsinki 2011.

Lindell, Bengt – Eklund, Hans – Asp, Petter – Andersson, Torbjörn: Straffprocessen. Iustus Förlag, Uppsala 2005. (Straffprocessen/*författare* 2005)

Linke, Robert: Zwischenstaatliche Kompetenzkonflikte auf dem Gebiet des Strafrechts, i verket Aktuelle Probleme des internationalen Strafrechts – Beiträge zur Gestaltung des internationalen und supranationalen Strafrechts, Heinrich Grützner zum 65. Geburtstag (hrsg. Dietrich Oehler – Paul-Günter Pötz), s. 85–91. R. v. Decker's Verlag, Hamburg 1970.

von Liszt, Franz: Sind gleiche Grundsätze des internationalen Strafrechts für die europäischen Staaten anzustreben und eventuell welche? Guttentag, Berlin – Leipzig 1882.

Laufhütte, Wilhelm – Rissing-van Saan, Ruth – Tiedemann, Klaus (hrsg.): Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch – Band 1. De Gruyter Recht, Berlin 2007. (LKStGB/*författare* 2007)

Lombois, Claude: Droit pénal international. Dalloz, Paris 1979.

Luchtman, Michiel: Choice of forum in an area of freedom, security and justice. Utrecht Law Review 1/2011, s. 74–101.

Ludwiczak, Maria: Jurisdiction and Applicable Law in the EU Directive on Transfer of Proceedings in Criminal Matters. New Journal of European Criminal Law 3/2009, s. 343–361.

MacCormick, Neil: Reconstruction after Deconstruction: A Response to CLS. Oxford Journal of Legal Studies 4/1990, s. 539–558.

Maier, Harold G.: Jurisdictional Rules in Customary International Law, i verket Extraterritorial Jurisdiction in Theory and Practice (ed. Karl M. Meessen), s. 64–74. Kluwer Law International, London – The Hague – Boston 1996.

Makarov, Alexander N.: Betrachtungen zum internationalen Strafrecht, i verket Tübinger Festschrift für Eduard Kern (hrsg. von der Rechtswissenschaftlichen Abteilung der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Tübingen), s. 253–273. J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1968.

Malanczuk, Peter: Akehurst's modern introduction to international law. Routledge, London and New York 1997.

Malmberg, Lars-Göran: Straffrätten och luftfarten i ett internationellt perspektiv, i verket Festskrift till Per Ole Träskman (red. Ulrika Andersson – Christoffer Wong – Helén Örnemark Hansen), s. 330–342. Norstedts Juridik, Stockholm 2011.

Mann, F. A.: The Doctrine of International Jurisdiction Revisited After Twenty Years, i verket Jurisdiction in International Law (ed. W. Michael Reisman), s. 139–235. Ashgate, Aldershot 1999.

Manso Porto, Teresa: Internationaler Geltungsbereich des Strafrechts in Spanien, i verket Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung. Allgemeiner Teil (2) (hrsg. Ulrich Sieber – Karin Cornils), s. 317–333. Duncker & Humblot, Berlin 2008.

von Martitz, Ferdinand: Internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Hässel, Leipzig 1888.

Matikkala, Jussi: Rikosoikeudellinen seuraamusjärjestelmä. Edita, Helsinki 2010.

Maurach, Reinhart – Zipf, Heinz: Strafrecht – Allgemeiner Teil. C.F. Müller Juristischer Verlag, Heidelberg 1992.

McGoldrick, Dominic: Approaches to the Assertion of International Jurisdiction: The Human Rights Committee, i verket Asserting Jurisdiction (eds. Patrick Capps – Malcolm Evans – Stratos Konstadinidis), s. 199–241. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon 2003.

Meijers Committee: Observations on the Draft Framework Decision on the prevention and settlement of conflicts of exercise of jurisdiction in criminal proceedings and the Draft Framework Decision on the transfer of proceedings in criminal matters 2009. Tillgänglig på adressen http://www.statewatch.org/news/2009/aug/eu-meijers-cttee-fd-jurisdiction.pdf (6.1.2014)

Meili, Friedrich: Die hauptsächlichsten Entwicklungsperioden des internationalen Strafrechts seit der mittelalterlich-italienischen Doktrin. Orell Füssli, Zürich 1908.

Meili, Friedrich: Lehrbuch des internationalen Strafrechts und Strafprozessrechts. Orell Füssli, Zürich 1910.

Melander, Sakari: Kriminalisointiteoria – Rangaistavaksi säätämisen oikeudelliset rajoitukset. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 2008.

Melander, Sakari: EU-rikosoikeus. WSOYpro, Helsinki 2010.

Mendelson Bartholdy, A.: Grundsätze des internationalen Strafrechts. Archiv für Strafrecht und Strafprozess 1–4/1919, s. 65–79.

Mezger, Edmund: Strafrecht. Verlag von Duncker & Humblot, Berlin-München 1949.

Miller, Dennis – Rackow, Peter: Transnationale Täterschaft und Teilnahme – Beteiligungsdogmatik und Strafanwendungsrecht. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 2/2005, s. 379–417.

Mitsilegas, Valsamis: EU Criminal Law. Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon 2009.

Model Penal Code and Commentaries (Official Draft and Revised Comments) – Part 1, General provisions §§ 1.01 to 2.13. The American Law Institute, Philadelphia 1985.

Nelson, Alvar: Brott och påföljd. Elander, Lund 1965.

Nestler, Cornelius: European defence in trans-national criminal proceedings, i verket Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege – A programme for European criminal justice (hrsg. Bernd Schünemann), s. 415–428. Carl Heymanns Verlag, Köln – Berlin – München 2006.

Neumann, Ulfrid: Normtheoretische Aspekte der Irrtumsproblematik im Bereich des "Internationalen Strafrechts", i verket Grundfragen staatlichen Strafens – Festschrift für Heinz Müller-Dietz zum 70. Geburtstag (hrsg. Guido Britz et al.), s. 589–607. Verlag C.H. Beck, München 2001.

Niemi, Hannu – Lehti, Martti: Ulkomaalaiset, maahanmuuttajat ja rikollisuus, i verket Rikollisuustilanne 2012 – Rikollisuus ja seuraamusjärjestelmä tilastojen valossa, s. 253–278. Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen tutkimuksia 264, Helsinki 2013. Tillgänglig på adressen http://www.optula.om.fi/material/attachments/optula/julkaisut/rikollisuustilanne/rikollisuustilanne2012/esj5ICjJ9/Rikollisuuskehitys.pdf (6.1.2014)

Nordiska ministerrådet: Straffrättslig jurisdiktion i Norden. (Nord 1992:17)

Nowakovski, Friedrich: Anwendung des inländischen Strafrechts und außerstrafrechtliche Rechtssätze. Juristenzeitung 20/1971, s. 633–638.

Nuutila, Ari-Matti: Rikoslain yleinen osa. Lakimiesliiton kustannus, Helsinki 1997.

Nylund, Anna: Tillgången till den andra instansen i tvistemål. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsingfors 2006.

Oehler, Dietrich: Entscheidungen – Strafrecht (Anmerkung). Juristische Rundschau 10/1977, s. 422–426.

Oehler, Dietrich: Internationales Strafrecht. Carl Heymanns Verlag, Köln 1983.

Oehler, Dietrich: The European System, i verket International Criminal Law II – Procedure (ed. M. Cherif Bassiouni), s. 199–217. Transnational Publishers, Dobbs Ferry, New York 1986.

O'Keefe, Roger: Universal Jurisdiction – Clarifying the Basic Concept. Journal of International Criminal Justice 2004, s. 735–760.

Oxman, Bernard H.: Jurisdiction of States, i verket Encyclopedia of Public International Law 10, s. 277–283. Elsevier Science Publishers B.V., Amsterdam 1987.

Palmgren, Bo: Om rättsregeln i RB 10:23 och dess betydelse för den materiella straffrätten. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1937, s. 744–765.

Pappas, Claudia: Stellvertretende Strafrechtspflege – zugleich ein Beitrag zur Ausdehnung deutscher Strafgewalt nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 StGB. Ed. Iuscrim, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg im Breisgau 1996.

Pawlik, Michael: Strafe oder Gefahrebekämpfung? Die Prinzipien des deutschen Internationalen Strafrechts vor dem Forum der Straftheorie, i verket Festschrift für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag (hrsg. Andreas Hoyer et al.), s. 357–386. C.F. Müller Verlag, Heidelberg 2006.

Peczenik, Aleksander: Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation. Fritzes Förlag AB, Stockholm 1995.

Peers, Steve: The European Community's criminal law competence: The plot thickens. European Law Review 2008, s. 399–410.

Peers, Steve: The Proposed Framework Decision on conflicts of jurisdiction in criminal proceedings: Manipulating the right to a fair trial? Statewatch Analysis 2009. Tillgänglig på adressen http://www.statewatch.org/analyses/no-76-conflict-of-jurisdiction.pdf (6.1.2014)

Pellonpää, Matti – Gullans, Monica – Pölönen, Pasi – Tapanila, Antti: Euroopan ihmisoikeussopimus. Talentum, Helsinki 2012.

Perron, Walter: Überlegungen zum Erkenntnisziel und Untersuchungsgegenstand des Forschungsprojektes "Allgemeiner strafrechtlicher Strukturvergleich", i verket Grenzüberschreitungen – Beiträge zum 60. Geburtstag von Albin Eser (hrsg. Jörg Arnold et al.), s. 127–136. Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg im Breisgau 1995.

Perron, Walter: Sind die nationalen Grenzen des Strafrechts überwindbar? Überlegungen zu den strukturellen Voraussetzungen des Angleichung und Vereinheitlichung underschiedlicher Strafrechtssysteme. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 1/1997, s. 281–301.

Phillips, Lothar: Auf die Entsprechung kommt es an! Die Logik der je/desto-Sätze im Recht, i verket Strafrechtswissenschaft als Analyse und Konstruktion – Festschrift für Ingeborg Puppe zum 70. Geburtstag (hrsg. Hans-Ullrich Paeffgen et al.), s. 189–200. Duncker & Humblot, Berlin 2011.

Plachta, Michael: Übernahme des Strafverfahrens und Übernahme der Strafvollstreckung – Neue Instrumente der Zusammenarbeit in Strafsachen zwischen den sozialistischen Staaten. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 1987, s. 479–496.

Plachta, Michael: The Role of Double Criminality in International Cooperation in Penal Matters, i verket Double Criminality – Studies in International Criminal Law (ed. Nils Jareborg), s. 84–134. Iustus Förlag, Uppsala 1989.

Plutte, Axel: Zum Umfang der nach § 7 StGB erforderlichen Prüfung ausländischen Strafrechts – zugleich ein Beitrag zum ordre-public-Vorbehalt im internationalen Strafrecht. Innaugural-Dissertation zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors der Rechte durch den Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Trier, 1982.

Podgor, Ellen S. – Clark, Roger S.: Understanding International Criminal Law. LexisNexis, Newark, NJ 2008.

Pohl, Tobias: Vorbehalt und Anerkennung – Der Europäische Haftbefehl zwischen Grundgesetz und europäischem Primärrecht. Nomos Verlag, Baden-Baden 2009.

Politis, Nicolas: Le problème des limitations de la souveraineté et la théorie de l'abus des droits dans les rapports internationaux. Académie de droit international, Recueil des Cours 1925 I (Paris 1926), s. 5–121.

Plum, Lars – Laursen, Andreas (red.): Enhver Stats pligt … Internationell strafferet og dansk ret. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2007. (Plum/Laursen/*författare* 2007)

Puttler, Adelheid: Extraterritorial Application of Criminal Law: Jurisdiction to Prosecute Drug Traffic Conducted by Aliens Abroad, i verket Extraterritorial Jurisdiction in Theory and Prac-

tice (ed. Karl M. Meessen), s. 103–121. Kluwer Law International, London – The Hague – Boston, 1996.

Påle, Karin: Villkor för utlämning. Iustus Förlag, Uppsala 2003.

Rennert, Guido: Is Elimination of Forum Shopping by Means of International Uniform Law an 'Impossible Mission'? Macquarie Journal of Business Law 2005, s. 119–133.

Restatement of Foreign Relations Law, 3d. Volume 1, §§ 1–488. As Adopted and Promulgated by the American Law Institute at Washington, D.C. May 14, 1986. St. Paul, Minn., American Law Institute Publishers 1987.

Reydams, Luc: Universal jurisdiction – international and municipal legal perspectives. Oxford University Press, Oxford 2004.

Roggemann, Herwig: Strafrechtsanwendung und Rechtshilfe zwischen beiden deutschen Staaten. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 1975.

Rosswog, Eberhard: Das Problem der Vereinbarkeit des aktiven und passiven Personalgrundsatzes mit dem Völkerrecht. Ludwig Röhrscheid Verlag, Bonn 1965.

Roth, Venla: Osynliga offer: Identifiering av människohandel som hänför sig till sexuellt utnyttjande. Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap 2/2012, s. 238–264.

Roxin, Claus: Zur Problematik des Schuldstrafrecht. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 3/1984, s. 641–660.

Rudolf, Walter: Anwendungsbereich und Auslegung von § 5 StGB. Neue Juristische Wochenschrift 6/1954, s. 219–220.

Rudolphi, Hans-Joachim: Die verschiedenen Aspekte des Rechtsgutsbegriffs, i verket Festschrift für Richard M. Honig zum 80. Geburtstag (Dargebracht von Freunden und Kollegen), s. 151–167. Verlag Otto Schwartz & Co., Göttingen 1970.

Rudolphi, Hans-Joachim – Horn, Eckhard – Samson, Erich – Günther, Hans-Ludwig – Hoyer, Andreas – Rogall, Klaus – Schall, Hero – Sinn, Arndt – Stein, Ulrich – Wolter, Jürgen – Wolters, Gereon: Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch (lösbladsutgåva). Luchterhand, Balve 2007. (SKStGB/*författare* 2007)

Rui, Jon Petter: Forbudet mot gjentatt straffeforfølgning. Universitetsforlaget, Oslo 2009. (Rui 2009a)

Rui, Jon Petter: Komparasjon innen strafferett og -prosess. Tidsskrift for strafferet 4/2009, s. 434–468. (Rui 2009b)

Rüter, Frederik: Harmonie trotz Dissonans. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 1993, s. 30–47.

Ryngaert, Cedric: Jurisdiction in International Law, Oxford University Press, Oxford – New York 2008. (Ryngaert 2008a)

Ryngaert, Cedric: Applying the Rome Statutes Complementary Principle: Drawing Lessons from the Prosecution of Core Crimes by States acting under the Universality Principle. Criminal Law Forum 1/2008, s. 153–180. (Ryngaert 2008b)

Safferling, Christoph: Internationales Strafrecht. Springer, Berlin – Heidelberg 2011.

Salmiala, Bruno A.: Voidaanko ulkomailla tapahtuneesta liikennerikoksesta tuomita rangaistus Suomessa? Defensor Legis 1965, s. 233–238.

Salminen, Janne: Euroopan unionin kolmannen pilarin alaisen yhteistyön instrumenttien asema, oikeusvaikutukset ja sovellettavuus jäsenvaltioiden oikeudessa. Lakimies 6/2007, s. 863–888.

Sandgren, Claes: Vad är rättsvetenskap? Jure förlag AB, Stockholm 2009.

Satzger, Helmut: Die Europäisierung des Strafrechts – eine Untersuchung zum Einfluss des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf das deutsche Strafrecht. Carl Heymanns Verlag, Köln – Berlin – Bonn – München 2001.

Satzger, Helmut: Das deutsche Strafanwendungsrecht (§§ 3 ff. StGB) – Teil 1. JURA 2/2010, s. 108–116. (Satzger 2010a)

Satzger, Helmut: Das deutsche Strafanwendungsrecht (§§ 3 ff. StGB) – Teil 2. JURA 3/2010, s. 190–196. (Satzger 2010b)

Satzger, Helmut: Internationales und Europäisches Strafrecht. Nomos, Baden-Baden 2011.

Schlüchter, Ellen: Zur teleologischen Reduktion im Rahmen des Territorialitätsprinzips, i verket Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag (hrsg. Rolf Dietrich Herzberg), s. 307–321. Carl Heymanns Verlag KG, Köln – Berlin – Bonn – München 1985.

Schmitz, Alexandra: Das aktive Personalitätsprinzip im internationalen Strafrecht – zugleich ein kritischer Beitrag zur Legitimation der Ausdehnung der Strafgewalt auf Auslandstaten Deutscher. Peter Lang, Frankfurt am Main 2002.

Schmitz, Roland: § 7 II Nr. 2 StGB und das Prinzip der stellvertretenden Strafrechtspflege, i verket Festschrift für Gerald Grünwald zum siebzigsten Geburtstag (hrsg. Erich Samson), s. 619–640. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 1999.

Scholten, Hans-Joseph: Das Erfordernis der Tatortstrafbarkeit in § 7 StGB – ein Beitrag zur identischen Norm im transnationalen Strafrecht. Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Strafrecht, Freiburg im Breisgau 1995.

Schomburg, Wolfgang: Konkurrierende nationale und internationale Strafgerichtsbarkeit und der Grundsatz ”Ne bis in idem”, i verket Menschengerechtes Strafrecht: Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag (hrsg. Jörg Arnold et al.), s. 829–846. Verlag C.H. Beck, München 2005.

Schomburg, Wolfgang: Criminal matters: transnational *ne bis in idem* in Europe – conflict of jurisdictions – transfer of proceedings. ERA Forum 3/2012, s. 311–324.

Schomburg, Wolfgang – Lagodny, Otto – Gless, Sabine – Hackner, Thomas: Internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Verlag C.H. Beck, München 2006.

Schroeder, Friedrich-Christian: Der ”räumliche Geltungsbereich” der Strafgesetze. Goltdammer’s Archiv für Strafrecht 1968, s. 353–356.

Schroeder, Friedrich-Christian: Schranken für den räumlichen Geltungsbereich des Strafrechts. Neue Juristische Wochenschrifte 3/1969, s. 81–85.

Schröder, Horst: Die Teilnahme im internationalen Strafrecht. Zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Geltungsbereich des deutschen Strafrechts. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 1942, s. 57–130.

Schultz, Hans: Das Ende der Auslieferung?, i verket Aktuelle Probleme des internationalen Strafrechts – Beiträge zur Gestaltung des internationalen und supranationalen Strafrechts, Heinrich Grützner zum 65. Geburtstag (hrsg. Dietrich Oehler – Paul-Günter Pötz), s. 138–148. R. v. Decker’s Verlag, Hamburg 1970.

Schultz, Hans: Internationellt samarbete och dess samordning inom straffrättens område. Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap 1972, s. 114–126.

Schultz, Hans: Internationalstrafrechtliche Spiele, i verket Festschrift für Herbet Tröndle (hrsg. Hans-Heinrich Jesheck – Theo Vogler), s. 895–906. Walter de Gruyter, Berlin – New York 1989.

Schultz, Nikolaus: Ist *Lotus* verblüht? Anmerkung zum Urteil des IGH vom 14. Februar 2002 im Fall betreffend den Haftbefehl vom 11. April 2000 (*Demokratische Republik Kongo gegen Belgien*). Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 2002, s. 703–758.

Schünemann, Bernd: Europäischer Haftbefehl und EU-Verfassungsentwurf auf schiefer Ebene. Zeitschrift für Rechtspolitik 6/2003, s. 185–189.

Schünemann, Bernd: The Foundations of Trans-national Criminal Proceedings, i verket Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege – A programme for European criminal justice (hrsg. Bernd Schünemann), s. 344–361. Carl Heymanns Verlag, Köln – Berlin – München 2006.

Schünemann, Bernd et al.: Proposal for the Regulation of Trans-national Criminal Proceedings in the European Union, i verket Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege – A

programme for European criminal justice (hrsg. Bernd Schünemann), s. 255–311. Carl Heymanns Verlag, Köln – Berlin – München 2006.
Schwaighofer, Klaus – Ebensperger, Stefan: Internationale Rechtshilfe in strafrechtlichen Angelegenheiten. WUV, Wien 2001.
Schönke, Adolf – Schröder, Horst: Strafgesetzbuch – Kommentar. Verlag C.H. Beck, München 2006. (Schönke/Schröder/*författare* 2006)
Schönke, Adolf – Schröder, Horst: Strafgesetzbuch – Kommentar. Verlag C.H. Beck, München 2010. (Schönke/Schröder/*författare* 2010)
Seguin, John: The Case for Transferring Territorial Jurisdiction in the European Union. Criminal Law Forum 2001, s. 247–265.
Serlachius, Allan: Suomen rikosoikeuden oppikirja. Ensimmäinen osa. Yleiset opit. Helsinki 1940.
Shaw, Malcolm N.: International Law. Cambridge University Press, Cambridge 2008.
Sieber, Ulrich: Die Zukunft des Europäischen Strafrechts – Ein neuer Ansatz zu den Zielen und Modellen des europäischen Strafrechtssystem. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 1/2009, s. 1–67.
Sieber, Ulrich – Brüner, Franz-Hermann – Satzger, Helmut – Heintschel-Heinegg, Bernd: Europäisches Strafrecht. Nomos, Baden-Baden 2011. (Europäisches Strafrecht/*författare* 2011)
Sinn, Arndt: Jurisdictional law as the key to resolving conflicts: Comparative-law observations, i verket Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender Kriminalität – Ein Rechtsvergleich zum Internationalen Strafrecht (hrsg. Arndt Sinn), s. 531–554. V&R unipress, Göttingen 2012.
Sinn, Arndt et al.: Draft models of a regulatory mechanism for the avoidance of jurisdictional conflicts, i verket Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender Kriminalität – Ein Rechtsvergleich zum Internationalen Strafrecht (hrsg. Arndt Sinn), s. 597–615. V&R unipress, Göttingen 2012.
Sinn, Arndt: Die Vermeidung von strafrechtlichen Jurisdiktionskonflikten in der Europäischen Union – Gegenwart und Zukunft. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 1/2013, s. 1–9.
Skarp, Kerstin: Brott begångna av personer utan eller med svag anknytning till riket – straffrättsliga och utlänningsrättsliga frågor, i verket Förhandlingarna vid Det 39:e nordiska juristmötet i Stockholm 18-19 augusti 2011, Del I, s. 133–137.
Sotto Maior, Mariana: The Principle of proportionality: Alternative measures to the European Arrest Warrant, i verket The European Arrest Warrant in Practice (eds. Nico Keijzer – Elias van Sliedregt), s. 213–228. T.M.C. Asser Press, The Hague 2009.
Spiermann, Ole: Moderne folkerett. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2006.
Spiermann, Ole: Personalhøjhed, i verket Festskrift til Jørn Vestergaard (red. Trine Baumbach – Henrik Dam – Gorm Toftegaard Nielsen), s. 441–464. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2008.
Stéfani, Gaston – Levasseur, Georges – Bouloc, Bernard: Procédure pénale. Dalloz, Paris 2008.
Stessens, Guy: Money laundering: a new international law enforcement model. Cambridge University Press, Cambridge 2002.
Stigen, Jo: Lokalisering av straffbare handlinger. Tidsskrift for Strafferett 2/2011, s. 141–190.
Strahl, Ivar: Kompendium i straffrättens allmänna del. Juridiska föreningen, Uppsala 1969.
Strahl, Ivar: Allmän straffrätt i vad angår brotten. P. A. Norstedt & Söners Förlag, Stockholm 1976.
Summers, Sarah: Internationaler Geltungsbereich des Strafrechts in Schottland, i verket Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung. Allgemeiner Teil (2) (hrsg. Ulrich Sieber – Karin Cornils), s. 288–298. Duncker & Humblot, Berlin 2008.
Sundberg, Jacob W. F.: ”Lagen på gärningsorten” – Några reflexioner kring allmänna rättsläran i brottsbalken 2:2 2 st. Svensk Juristtidning 1973, s. 361–378.

Suominen, Annika: The Past, Present and the Future of Eurojust. Maastricht Journal of European and Comparative Law 2008, s. 217–233.

Suominen, Annika: The Principle of Mutual Recognition in Cooperation in Criminal Matters – A study of the principle in four framework decisions and in the implementation legislation in the Nordic Member States. Intersentia, Cambridge – Antwerp – Portland 2011. (Suominen 2011a)

Suominen, Annika: Rättsfallskommentar: EU-domstolens fall C-306/09 I.B. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1/2011, s. 122–128. (Suominen 2011b)

Suominen, Annika – Frände, Dan: Får Lissabonfördraget slut på gormandet? Europarättslig tidskrift 4/2009, s. 657–672.

Swart, A.H.J.: Jurisdiction in Criminal Law: Some Reflections on the Finnish Code from a Comparative Perspective, i verket Criminal Law Theory in Transition (ed. Raimo Lahti – Kimmo Nuotio), s. 527–543. Finnish Lawyers' Publishing Company, Helsinki 1992.

Swart, Bert: Report on the Netherlands, i verket The individual as subject of international cooperation in criminal matters – a comparative study (ed. Albin Eser – Otto Lagodny – Christopher L. Blakesley), s. 437–501. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2002.

Szwarc, Andrezj J.: Eurodefence – Support for the Defence, i verket Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege – A programme for European criminal justice (hrsg. Bernd Schünemann), s. 429–438. Carl Heymanns Verlag, Köln – Berlin – München 2006.

Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti: Rikosoikeuden yleinen osa – Vastuuoppi. Talentum, Helsinki 2008.

Thomas, Herbert: Das Recht auf Einmaligkeit der Strafverfolgung – Vom nationalen zum internationalen ne bis in idem. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2002.

Thornstedt, Hans: Svensk medborgares ansvar för brott utomlands. Svensk Juristtidning 1966, s. 506–517.

Tirkkonen, Tauno: Suomen rikosprosessioikeus I. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Porvoo 1948.

Toftegaard Nielsen, Gorm: Strafferet I – Ansvaret. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2008.

Toiviainen, Raija: Syyttäjän työ – kansainvälistyvä ammatti. Defensor Legis 4/2001, s. 738–749.

Triffterer, Otto: Commentaire de la question IV. Les Crimes internationaux et le droit penal interne. Premiere partie. Efforts pour obtenir la legitimation et une codification des crimes internationaux. Revue internationale de droit penal 1989, s. 19–22. (Triffterer 1989a)

Triffterer, Otto: General Report, Part I, Efforts to Recognize and Codify International Crimes. Revue internationale de droit penal 1989, s. 31–88. (Triffterer 1989b)

Träskman, Per Ole: Justitiekanslerns åtalsförordnande vid brott utom Finland: Ett särfall av relativ åtalsplikt. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1974, s. 354–389.

Träskman, P. O.: Straffrättsliga åtgärder med främmande inslag, I. En granskning av den finska straffrättens tillämpningsområde. Juridiska föreningen i Finland, Borgå 1977. (Träskman 1977a)

Träskman, P. O.: Internationell straffrätt och utomnationell straffrätt. Försök till gränsdragning. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1977, s. 395–400. (Träskman 1977b)

Träskman, Per Ole: Främmande vin i egna läglar – utländsk rätt vid finsk domstol. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1979, s. 499–514.

Träskman, Per Ole: Should We Take the Condition of Double Criminality Seriously?, i verket Double Criminality – Studies in International Criminal Law (ed. Nils Jareborg), s. 135–155. Iustus Förlag, Uppsala 1989.

Träskman, P. O.: Internationella brott och världsbrott, i verket Europeisk rätt i utveckling – Festskrift utgiven i anledning av Jurisklubben Codex' 50-års jubileum, s. 223–242. Helsingfors 1990.

Träskman, Per Ole: Provisions on Jurisdiction in Criminal Law – The Reform of Law Caught in the Tension between Tradition and Dynamism, i verket Criminal Law Theory in Transition (ed. Raimo Lahti – Kimmo Nuotio), s. 511–526. Finnish Lawyers' Publishing Company, Helsinki 1992.

Träskman, P. O.: Den internationella straffrätten, i verket Nykyajan rikosoikeus II (toim. Raimo Lahti), s. 317–343. Rikos- ja prosessioikeuden sekä oikeuden yleistieteiden laitos, Helsinki 1997.

Träskman, Per Ole: ”Den som betalar för sex är en brottsling”. Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap 1/2005, s. 73–92.

Träskman, Per Ole: Äppel eller päron? Om de straffrättsliga jurisdiktionsreglernas riktiga hemvist, i verket Rikosoikeudellisia kirjoituksia VIII. Raimo Lahdelle 12.1.2006 omistettu (toim. Petri Jääskeläinen – Pekka Koskinen – Martti Majanen), s. 467–482. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 2006

Träskman, Per Ole: ”In dubio, pro Dania”. Några reflexioner över dansk straffrättslig jurisdiktion, i verket Ikke kun straf... Festskrift til Vagn Greve (red. Thomas Elholm), s. 563–590. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2008.

Tupamäki, Matti: Valtion rikosoikeudellisen toimivallan ulottuvuus kansainvälisessä oikeudessa. Finnish Branch of International Law Association. Helsinki 1999.

de Vabres, Donnedieu H.: Les principes modernes du droit pénal international. Sirey, Paris 1928.

Vander Beken, Tom – Vermeulen, Gert – Steverlynck, Soetekin – Thomaes, Stefan: Finding the Best Place for Prosecution – European Study on Jurisdiction Criteria. Maklu, Antwerpen/Apeldoorn 2002.

Vander Beken, Tom – Vermeulen, Gert – Lagodny, Otto: Kriterien für die jeweils ”beste” Strafgewalt in Europa – Zur Lösung von Strafgewaltkonflikten jenseits eines transnationalen Ne-bis-in-idem. Neue Zeitschrift für Strafrecht 12/2002, s. 624–628.

Vander Beken, T. – Vermeulen, G. – Ongena, T.: Belgium – Concurrent National and International Criminal Jurisdiction and the Principle of *ne bis in idem*. Revue internationale de droit penal 3/4 2002, s. 811–848.

Vernimmen-Van Tiggelen, Gisèle – Surano, Laura: Analysis of the future of mutual recognition in criminal matters in the European Union – Final report. Institute for European Studies, Université Libre de Bruxelles and the European Criminal Law Academic Network, 2008. Tillgänglig på adressen http://ec.europa.eu/justice/criminal/files/mutual_recognition_en.pdf (7.1.2014)

Vervaele, John: Fundamental Rights in the European Space for Freedom, Security and Justice: The Prætorian ne bis in idem Principle of the Court of Justice, i verket Kansallinen oikeus ja liittovaltioistuva Eurooppa – National Law and Europeanisation (toim. Erkki J. Hollo), s. 85–112. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 2009.

Virolainen, Jyrki – Pölönen, Pasi: Rikosprosessioikeus 1 – Rikosprosessin perusteet. WSOY lakitieto, Helsinki 2003.

Vitzthum, Wolfgang Graf – Bothe, Michael – Dolzer, Rudolf – Hailbronner, Kay – Klein, Eckert – Kunig, Philip – Schröder, Meinhard: Völkerrecht. De Gruyter, Berlin 2007.

Vogel, Joachim: Gesetzlichkeitsprinzip, territoriale Geltung und Gerichtsbarkeit, i verket Wirtschaftsstrafrecht in der Europäischen Union – Rechtsdogmatik, Rechtsvergleich, Rechtspolitik (hrsg. Klaus Tiedemann), s. 91–101. Karl Heymanns Verlag KG, Köln – Berlin – Bonn – München 2002.

Vogel, Joachim: Internationales und europäisches *ne bis in idem*, i verket Festschrift für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag (hrsg. Andreas Hoyer et al.), s. 877–893. C.F. Müller Verlag, Heidelberg 2006.

Vogler, Theo: Geltungsanspruch und Geltungsbereich der Strafgesetze, i verket Aktuelle Probleme des internationalen Strafrechts – Beiträge zur Gestaltung des internationalen und eines supranationalen Strafrechts, Heinrich Grützner zum 65. Geburtstag (hrsg. Dietrich Oehler – Paul-Günter Pötz), s. 149–159. R. v. Decker's Verlag, Hamburg 1970.

Vogler, Theo: Entwicklungstendenzen im internationalen Strafrecht unter berücksichtigung der Konvention des Europarats, i verket Festschrift für Reinhart Maurach zum 70. Geburtstag (hrsg. Friedrich-Christian Schroeder – Heinz Zipf), s. 595–613. C.F. Müller Verlag, Karlsruhe 1972.

Vuorenpää, Mikko: Syyttäjän tehtävät – Erityisesti silmällä pitäen rikoslain yleisestävää vaikutusta. Suomalainen Lakimiesyhdistys, Helsinki 2007.

Waaben, Knut: Strafferettens almindelige del I – Ansvarsläran. Gadjura, København 1997.

Waaben, Knud – Langsted, Lars Bo: Strafferettens almindelige del I – Ansvarsläran. Karnov Group, København 2011.

Walter, Tonio: Einführung in das internationale Strafrecht. Juristische Schulung 11/2006, s. 967–969.

Walther, Henri: L'affaire du "Lotus" ou De l'abordage hauturier en droit pénal international. Les Ed. Internat., Paris 1928.

Walther, Susanne: Terra Incognita: Wird Staatliche internationale Strafgewalt den Menschen gerecht?, i verket Menschengerechtes Strafrecht: Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag (hrsg. Jörg Arnold et al.), s. 925–954. Verlag C.H. Beck, München 2005.

Wasmeier, Martin: Der Europäische Haftbefehl vor dem Bundesverfassungsgericht – Zur Verzahnung des nationalen und europäischen Strafrechts. Zeitschrift für europarechtliche Studien 1/2006, s. 23–39.

Weigend, Thomas: Grund und Grenzen universaler Gerichtsbarkeit, i verket Menschengerechtes Strafrecht: Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag (hrsg. Jörg Arnold et al.), s. 955–976. Verlag C.H. Beck, München 2005.

Weiß, Wolfgang: Völkerstrafrecht zwischen Weltprinzip und Immunität. Juristenzeitung 14/2002, s. 696–704.

Wengler, Wilhelm: Völkerrechtliche Schranken des Anwendungsbereichs von Strafgesetzen. Juristenzeitung 1977, s. 257–259.

Werle, Gerhard: Principles of International Criminal Law. T.M.C. Asser Press, The Hague 2005.

Werle, Gerhard: Principles of International Criminal Law. Asser Press, The Hague 2009.

Werle, Gerhard – Jeßberger, Florian: Grundfälle zum Strafanwendungsrecht. Juristische Schulung 1/2001, s. 35–39.

Wessels, Johannes – Beulke, Werner: Strafrecht, Allgemeiner Teil. C.F. Müller Verlag, Heidelberg – München – Landsberg – Frechen – Hamburg 2012.

Wetters, F.: Allmän straffrätt – Anteckningar efter professor F. Wetters föreläsningar vårterminen 1931. Juridiska föreningen, Uppsala 1932.

Wilhelmi, Theresa: Das Weltrechtsprinzip im internationalen Privat- und Strafrecht. Lang, Frankfurt am Main 2007.

Wise, Edward M. – Podgor, Ellen S. – Clark, Roger S.: International Criminal Law – Cases and Materials. LexisNexis, Newark, NJ 2004.

Wong, Christoffer: Criminal Act, Criminal Jurisdiction and Criminal Justice. Polpress, Cracow 2004.

Wong, Christoffer: Avvisa eller ogilla?, i verket Liber amicarum et amicorum Karin Cornils – Glimt af nordisk straffrätt og straffeprosessrett (red. Thomas Elholm et al.), s. 513–518. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2010.

Wong, Christoffer: Nordic cooperation in criminal matters, i verket Festskrift till Per Ole Träskman (red. Ulrika Andersson – Christoffer Wong – Helén Örnemark Hansen), s. 542–549. Norstedts Juridik, Stockholm 2011.
van den Wyngaert, Christine: Double Criminality as a Requirement to Jurisdiction, i verket Double criminality – Studies in international criminal law (ed. Nils Jareborg), s. 43–56. Iustus Förlag, Uppsala 1989.
van den Wyngaert, Christine: Corpus Juris, Parquet européen et juge national vers une chambre préliminaire européenne. Agon 23/1999, s. 2–6.
van den Wyngaert, Christine: The Protection of the Financial Interests of the EU in the Candidate States. Perspectives on the Future of Judicial Integration in Europe. ERA-Forum 3/2001, s. 2–60.
Zachariä, Heinrich Albert: Ueber die Bestrafungen hochverrätherischer im Auslande begangener Handlungen. Archiv des Criminalrechts, Neue Folge 1852, s. 35–50.
Ziegenhain, Hans-Jörg: Extraterritoriale Rechtsanwendung und die Bedeutung des Genuine-Link-Erfordernisses – eine Darstellung der deutschen und amerikanischen Staatenpraxis. Beck, München 1992.
Zieher, Wolfgang: Das sog. Internationale Strafrecht nach der Reform. Duncker & Humblot, Berlin 1977.
Zweigert, Konrad – Kötz, Hein: An Introduction to Comparative Law. Clarendon Press, Oxford 1998.

OFFENTLIGA TRYCK

Danmark

Betænkning om Dansk straffemyndighed (nr. 1488/2007). Afgivet af Justitsministeriets Jurisdiktionsudvalg (Dansk straffemyndighed 2007).
Forslag till Lov om ændring af straffeloven og forskellige andre love (Dansk straffemyndighed), framsat den 28. Oktober 2007 af justitsministern. Justitsmin., j.nr. 2007-730-0505.
Justitsministeriet – Grundnotat vedrørende forslag til Rådets rammeafgørelse om forebyggelse og bilæggelse af konflikter om jurisdiktion i straffesager. 6. februar 2009, Sagsnr. 2009-305-0743, Dok. KBU40125.

Finland

LaUB 4/1996 Lagutskottets betänkande till regeringens proposition 1/1996 rd med förslag till revidering av lagstiftningen om tillämpningsområdet för finsk straffrätt.
LaUB 5/2012 Lagutskottets betänkande om regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden och om överföring av förundersökning och lagföring mellan Finland och de övriga medlemsstaterna i Europeiska unionen.
OM 2/1991 Oikeusministeriön lainvalmisteluosaston julkaisu: Suomen rikosoikeuden soveltamisala. Rikoslakiprojektin ehdotus.
RP 3/1970 Regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om utlämning för brott.
RP 40/1990 Regeringens proposition till riksdagen med förslag till revidering av lagstiftningen om sammanträffande av brott.

RP 1/1996 Regeringens proposition till riksdagen med förslag till revidering av lagstiftningen om tillämpningsområdet för finsk straffrätt.
RP 117/1997 Regeringens proposition till lag om ändring av 1 kap. 11 § strafflagen.
RP 45/1998 Regeringens proposition till riksdagen angående godkännande av vissa bestämmelser i konventionen om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen samt med förslag till lag om ändring av 1 kap. 13 § samt 29 kap. 5 och 9 § strafflagen.
RP 88/2003 Regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om utlämning för brott mellan Finland och de övriga medlemsstaterna i Europeiska unionen samt till vissa lagar som har samband med den.
RP 34/2004 Regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om ändring av strafflagen och vissa lagar som har samband med den.
RP 222/2010 Regeringens proposition till riksdagen med förslag till översyn av förundersöknings- och tvångsmedelslagstiftningen.
RP 21/2012 Regeringens proposition till riksdagen med förslag till lag om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden och om överföring av förundersökning och lagföring mellan Finland och de övriga medlemsstaterna i Europeiska unionen.
U 53/2009 Statsrådets skrivelse till Riksdagen om ett förslag till rådets rambeslut (överföring av straffrättsliga förfaranden).

Sverige

Folkrätt och straffansvar. Justitiedepartementet, Ds Ju 1984:6. Stockholm 1984.
Justitiedepartementets promemoria (2006-03-31) – Svar på frågor i grönboken om behörighetskonflikter, KOM(2005)696 slutlig.
SOU 2002:98, Internationella brott och svensk jurisdiktion.
SOU 2012:12, Penningtvätt – kriminalisering, förverkande och dispositionsförbud.
SvRP 2003/04:7 Regeringens proposition till riksdagen om Lag om överlämnande från Sverige enligt en europeisk arresteringsorder.
Överförande av lagföring – Handbok. Svenska åklagaramyndighetens rättsavdelning, internationella enheten, 2006. Tillgänglig på adressen http://www.aklagare.se/Dokumentsamling/Handbocker/Handbok-Overforande-av-lagforing-November-2006pdf/ (6.1.2014)

Europarådet

Council of Europe – Declaration of the Committee of Ministers on the Desirability of International Standards dealing with Forum Shopping in respect of Defamation, ”Libel Tourism”, to Ensure Freedom of Expression (adopted by the Committee of Ministers on 4 July 2012 at the 1147th meeting of the Ministers’ Deputies).
Draft European Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters (prepared by the Legal Committee of the Council of Europe), European Consultative Assembly, Doc. No. 1873; Recommendation 420 on the Settlement of Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters (1965), European Consultative Assembly, Sixteenth Ordinary Session.
Explanatory report to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

Europeiska unionen

Annex to the green paper on Conflicts of Jurisdiction and the Principle of ne bis in idem in Criminal Proceedings (COM(2005) 696 final), SEC(2005) 1767 (Brussels 23.12.2005).

Convention on Transfer of Proceedings in Criminal Matters, Brussels, 6 November 1990.

Europaparlamentets betänkande A5-0397/2001 av den 14 november 2001 om kommissionens förslag till rådets rambeslut om bekämpande av terrorism (KOM(2001) 521 – C5-0452/2001 – 2001/0217(CNS)) och om kommissionens förslag till rådets rambeslut om en europeisk arresteringsorder och om överlämnande mellan medlemsstaterna (KOM(2001) 522 – C5-0453/2001 – 2001/0215(CNS)).

Europaparlamentets betänkande A7-0011/2009 av den 1 oktober 2009 om Republiken Tjeckiens, Republiken Polens, Republiken Sloveniens, Republiken Slovakiens och Konungariket Sveriges initiativ om antagande av rådets rambeslut 2009/.../RIF om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden (8535/2009 – C7-0205/2009 – 2009/0802(CNS)).

Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/64/EU av den 20 oktober 2010 om rätt till tolkning och översättning vid straffrättsliga förfaranden.

Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF.

Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi samt om ersättande av rådets rambeslut 2004/68/RIF.

Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/29/EU av den 25 oktober 2012 om fastställande av miniminormer för brottsoffers rättigheter och för stöd till och skydd av dem samt om ersättande av rådets rambeslut 2001/220/RIF.

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II).

Europeiska rådet i Tammerfors – Ordförandeskapets slutsatser (15–16 oktober 1999, Nr: 200/1/99).

Europeiska unionens råd, Evaluation Report on Finland of 7 July 2000 on Mutual Legal Assistance and Urgent Requests for the Tracing and Restraint of Property. Tillgänglig på adressen http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/polju/en/EJN346.pdf (6.1.2014)

Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om frysning och förverkande av vinning av brott i Europeiska unionen (COM(2012) 85 final, Bryssel 12.3.2012).

Förslag till rådets förordning om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten (COM(2013) 534 final, Bryssel 17.7.2013).

Gemensam åtgärd 97/154/RIF av den 24 februari 1997 beslutad av rådet på grundval av artikel K 3 i Fördraget om Europeiska unionen om åtgärder mot människohandel och sexuellt utnyttjande av barn.

Grönbok om straffrättsligt skydd av Europeiska gemenskapens ekonomiska intressen och inrättande av en europeisk åklagare (KOM(2001) 715 slutlig, Bryssel 11.12.2001)

Grönbok om behörighetskonflikter och *ne bis in idem*-principen i straffrättsliga förfaranden (KOM(2005) 696 slutlig, Bryssel 23.12.2005)

Haagprogrammet för stärkt frihet, säkerhet och rättvisa i Europeiska unionen, EUT C 53/1, 3.3.2005.

Handlingsplan för att på bästa sätt genomföra bestämmelserna i Amsterdamfördraget om upprättande av ett område med frihet, säkerhet och rättvisa – Text antagen av rådet (rättsliga och inrikes frågor) den 3 december 1998, EGT C 19/1, 23.1.1999.

Initiativ från Konungariket Belgien, Republiken Bulgarien, Republiken Tjeckien, Konungariket Danmark, Republiken Estland, Republiken Grekland, Konungariket Spanien, Republiken Frankrike, Republiken Litauen, Republiken Lettland, Republiken Ungern, Konungariket Nederländerna, Rumänien, Republiken Slovenien, Republiken Slovakien och Konungariket Sverige till rådets rambeslut 2009/…/RIF van … om förebyggande och lösning av tvister om överföring av straffrättsliga förfaranden, EUT C 219/7, 12.9.2009.

Meddelande från Kommissionen till rådet och Europaparlamentet – Ömsesidigt erkännande av slutgiltiga avgöranden i brottmål (KOM(2000) 495 slutlig, Bryssel 26.7.2000).

Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén och Regionkommittén - *Att förverkliga ett område med frihet, säkerhet och rättvisa för EU-medborgarna*. Handlingsplan för att genomföra Stockholmsprogrammet (KOM(2010) 171 slutlig, Bryssel 20.4.2010).

Meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén och Regionkommittén om skyddet för Europeiska unionens ekonomiska intressen genom straffrättsliga bestämmelser och administrativa utredningar (KOM(2011) 293 slutlig, Bryssel 26.5.2011).

Republiken Greklands initiativ inför antagandet av rådets rambeslut om tillämpning av ne bis in idem-principen, EUT C 100/24, 26.4.2003.

Rådets akt av den 26 juli 1995 om utarbetandet av konventionen om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen, EGT C 316/48, 27.11.1995.

Rådets beslut 2002/187/RIF av den 28 februari 2002 om inrättande av Eurojust för att stärka kampen mot grov brottslighet.

Rådets beslut 2009/316/RIF av den 6 april 2009 om inrättande av det europeiska informationssystemet för utbyte av uppgifter ur kriminalregister (Ecris) i enlighet med artikel 11 i rambeslut 2009/315/RIF.

Rådets dokument 14124/08, COPEN 187, ”Questionnaire on the situation where several Member States have jurisdiction to conduct criminal proceedings for the same facts of an alleged criminal offence, Brussels, 13 October 2008”.

Rådets dokument 17308/08, COPEN 254, ”Prevention and settlement of conflicts of jurisdiction in criminal proceedings - Answers by delegations in reply to the questionnaire, Brussels, 17 December 2008”.

Rådets dokument 17553/08, COPEN 263, ”Summary of the answers given in reply to the questionnaire on the situation where several Member States have jurisdiction to conduct criminal proceedings for the same facts of an alleged criminal offence, Brussels, 5 January 2009”.

Rådets dokument 5208/09, COPEN 7, ”Förslag till RÅDETS RAMBESLUT om förebyggande och lösning av jurisdiktionstvister i straffrättsliga förfaranden, Bryssel den 20 januari 2009”.

Rådets dokument 7174/09, COPEN 44, ”Förslag till rådets rambeslut om förebyggande och lösning av jurisdiktionstvister i straffrättsliga förfaranden – Reviderad text till artiklarna, Bryssel den 6 mars 2009”.

Rådets dokument 7683/09, COPEN 51, ”Förslag till rådets rambeslut om förebyggande och lösning av jurisdiktionstvister i straffrättsliga förfaranden – Allmän riktlinje / Kvarstående frågor, Bryssel den 20 mars 2009”.

Rådets dokument 11119/09, COPEN 115, ”Utkast till RÅDETS RAMBESLUT om överföring av straffrättsliga förfaranden, Bryssel den 30 juni 2009”.

Rådets dokument 11119/09, ADD 1, COPEN 115, ”Utkast till RÅDETS RAMBESLUT om överföring av straffrättsliga förfaranden, Bryssel den 3 juli 2009”.

Rådets dokument 14934/09, COPEN 213, ”Proposal for a Council Framework Decision on the transfer of proceedings in criminal matters, Brussels, 28 October 2009”.

Rådets dokument 16437/09, COPEN 231, ”Utkast till [...] om överföring av straffrättsliga förfaranden, Bryssel den 24 november 2009”.
Rådets dokument 16437/1/09, REV 1, COPEN 231, ”Utkast till [...] om överföring av straffrättsliga förfaranden, Bryssel den 26 november 2009”.
Rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område.
Rådets rambeslut 2000/383/RIF av den 29 maj 2000 om förstärkning av skyddet mot förfalskning i samband med införandet av euron genom straffrättsliga och andra påföljder.
Rådets rambeslut 2001/413/RIF av den 28 maj 2001 om bekämpning av bedrägeri och förfalskning som rör andra betalningsmedel än kontanter.
Rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism.
Rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna.
Rådets rambeslut 2008/675/RIF av den 24 juli 2008 om beaktande av fällande domar avkunnade i Europeiska unionens medlemsstater vid ett nytt brottmålsförfarande i en medlemsstat.
Rådets rambeslut 2008/841/RIF av den 24 oktober 2008 om kampen mot organiserad brottslighet.
Rådets rambeslut 2008/909/RIF av den 27 november 2008 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på brottmålsdomar avseende fängelse eller andra frihetsberövande åtgärder i syfte att verkställa dessa inom Europeiska unionen.
Rådets rambeslut 2009/315/RIF av den 26 februari 2009 om organisationen av medlemsstaternas utbyte av uppgifter ur kriminalregistret och uppgifternas innehåll.
Rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden.
Rådets resolution av den 30 november 2009 om en färdplan för att stärka misstänkta eller åtalade personers processuella rättigheter vid straffrättsliga förfaranden, EUT C 295/1, 4.12.2009.

Förenta Nationerna

Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Resolution no. 260 (III) A, 9 December 1948.
Declaration of Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Co-operation Among States in Accordance with the Charter of the United Nation, Resolution no. 2625 (XXV), 24 October 1970.
Definition of Aggression, Resolution no. 3314 (XXIX), 14 December 1974.
Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters, A/RES/45/118, 14 December 1990.
Resolution ICC-ASP/8/Res.6. Tillgänglig på adressen http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/ICC-ASP-8-Res.6-ENG.pdf (6.1.2014)
Results of the second meeting of the Intergovernmental Expert Group to Prepare a Study on Fraud and the Criminal Misuse and Falsification of Identity, UN Doc. No. E/CN.15/2007/8/Add.2 (2 February 2007).
The situation in Somalia, Security Council Resolution 1816, 2 June 2008.

DIVERSE KÄLLOR

Amnesty International, Universal Jurisdiction: The duty of states to enact and enforce legislation: Introduction (IOR 53/002/2001, 31.8.2001). Tillgänglig på adressen http://www.amnesty.org/en/library/info/IOR53/002/2001/en (6.1.2014)

Eurojusts årsrapporter. Tillgängliga på adressen http://eurojust.europa.eu/doclibrary/corporate/Pages/annual-reports.aspx (6.1.2014)

European Criminal Bar Association: Statement on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Freezing and Confiscations of Proceeds of Crime in the European Union. Tillgänglig på adressen http://www.statewatch.org/news/2012/oct/ecba-freezing-seizure-of-assets-proposal,pdf.pdf (6.1.2014)

European Model Rules for the Procedure of the future European Public Prosecutor's Office. Tillgängliga på adressen http://www.eppo-project.eu/index.php/EU-model-rules (6.1.2014)

Justice, Response to the European Commission's Green Paper on conflicts of jurisdiction and the principle of ne bis in idem in criminal proceedings, April 2006. Tillgänglig på adressen http://www.justice.org.uk/data/files/resources/233/Conflicts_of_jurisdiction_EC_Green_Paper_JUSTICE_response_10apr06.pdf (6.1.2014)

Nordiskt samarbetsavtal om lagföring i annat nordiskt land än det där brottet förövats, Oslo den 6 februari 1970. Tillgängligt på adressen http://www.regeringen.se/content/1/c6/01/25/20/66ced559.pdf (6.1.2014)

Riksåklagarens årsberättelser och Åklagarväsendet i siffror. Tillgängliga på adressen http://www.vksv.oikeus.fi/sv/index/julkaisutjaohjeet/vuosikertomukset.html (6.1.2014)

Strategic Project on: "Enhancing the work of Eurojust in drug trafficking cases" – Final Results (January 2012). Tillgänglig på adressen http://eurojust.europa.eu/doclibrary/corporate/Casework publications/Enhancing the work of Eurojust in drug trafficking cases (Jan 2012)/drug-trafficking-report-2012-02-13-EN.pdf (6.1.2014)

Tilastokeskus, Syytetyt, tuomitut ja rangaistukset 2011. Tillgänglig på adressen http://www.stat.fi/til/syyttr/2011/syyttr_2011_2012-12-17_fi.pdf (6.1.2014)

Förkortningar

BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BrB	brottsbalk, 1962:700
BRL	lag om rättegång i brottmål, 11.7.1997/689
BverfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
CETS	Council of Europe Treaty Series
COPEN	Working Party on Cooperation in Criminal Matters
EES	Europeiska ekonomiska samarbetsområdet
EGT	Europeiska gemenskapernas officiella tidning
EMD	Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna
EMRK	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, 4.11.1950
EU	Europeiska unionen
EUT	Europeiska unionens officiella tidning
FEU	Fördraget om Europeiska unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
ff.	folio (och följande sidor)
FN	Förenta Nationerna
FördrS	Finlands författningssamlings fördragsserie
FöUL	förundersökningslag, 22.7.2011/805
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 23.5.1949
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz, 12.9.1950
HD	Högsta domstolen
ICJ	International Court of Justice
ICTY	International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia
IKMPR	Internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter, 16.12.1966
LaUB	lagutskottets betänkande
NAFTA	North American Free Trade Agreement
NATO	North Atlantic Treaty Organization
NJA	Nytt juridiskt arkiv
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
PCIJ	Permanent Court of International Justice
RIF	rättsliga och inrikes frågor
RP	regeringens proposition
RStGB	Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 15.5.1871
Rt.	Norsk Retstidende
SL	strafflag, 19.12.1889/39
SOU	Statens Offentliga Utredningar
StGB	Strafgesetzbuch, 15.5.1871

StPO	Strafprozessordnung, 12.9.1950
SvRB	Sveriges rättegångsbalk, 1942:740
SvRP	Sveriges regerings proposition
VStGB	Völkerstrafgesetzbuch, 26.6.2002
WTO	World Trade Organization

1 Inledning

> ”Absorb what is useful. Discard what is not. Add what is uniquely your own.” (Bruce Lee)
>
> ”There is nothing like looking, if you want to find something. You certainly usually find something, if you look, but it is not always quite the something you were after.” (J. R. R. Tolkien)

1.1 OM STRAFFRÄTTENS INTERNATIONALISERING

Straffrätten har traditionellt uppfattats som ett utpräglat nationellt rättsområde. Man utgår från att brotten begås i inlandet, att alla inblandade är medborgare i inlandet, att inga utländska rättsgoda berörs och att utländska förhållanden inte heller på något annat sätt aktualiseras. Att denna föreställning enbart i begränsad mån motsvarar realiteten i dagens läge framkommer redan genom en hastig blick i medierna: inlänningar som begått brott under semesterresor i utlandet, utländska organiserade kriminella sammanslutningar som agerar i inlandet (t.ex. narkotika- och människohandel, bilstölder och inbrott), internationell terrorism, internetkriminalitet, överlämning av misstänkta gärningsmän mellan de europeiska staterna och bedrägerier riktade mot Europeiska unionen. Redan dessa fåtaliga exempel visar att straffrätten i takt med den övriga globaliseringen även måste internationaliseras.

Trots att frågor om straffrättslig jurisdiktion tämligen sällan kommer upp på polisens, åklagarens eller domstolens dagordning, saknar de varken praktisk eller rättsvetenskaplig relevans. De flesta brott som lagförs vid nationella domstolar begås givetvis på domstolsstatens territorium av medborgare i samma stat. Det vore emellertid fel att härav dra den slutsatsen att brott med utlandsberöring – dvs. brott som helt eller delvis begås i utlandet, som begås av utländska medborgare eller som riktar sig mot utländska medborgare eller en främmande stat – saknar relevans för den praktiska rättstillämpningen.[1] Här räcker det med att hänvisa till den andel nationella straffprocesser som riktar sig mot tilltalade med utländsk nationalitet. Även i ett land som Finland – som bl.a. på grund av sitt

[1] Jeßberger 2011, s. 2.

geografiska läge kan te sig oattraktivt för brottslighet utifrån[2] – har andelen i underrätt dömda personer med annat än finskt medborgarskap under senare år legat runt 10 %.[3] I Finland har antalet fångar med annan än finsk nationalitet nästan 20-dubblats sedan början av 1990-talet.[4] Dessa processer aktualiserar uttryckligen frågor om straffrättslig jurisdiktion, även om det står klart att nationell straffrätt som utgångspunkt alltid är tillämplig på brott begångna på det egna statsterritoriet. I brottmål med utlandsberöring finns det i regel åtminstone en annan stat som kan ha ett legitimt jurisdiktionsanspråk över brottet i fråga. Det kan t.ex. handla om gärningsmannens hemstat eller en annan stat på vars territorium brottet realiserats. För det andra talar mycket för att antalet processer gällande utlandsbrott – dvs. brott som har begåtts i en främmande stat men som det oaktat kan lagföras i domstolsstaten – kommer att öka, även om de inte heller i dag är helt utan betydelse.[5]

En förklaring till det förhållandevis ringa antal utlandsbrott som årligen kommer upp till domstolsprövning kan vara att många av de straffprocesser som gäller utlandsbrott avslutas redan på förundersökningsstadiet.[6] Detta kan bero på de praktiska svårigheter som hänför sig till genomförandet av straffprocesser i fråga om utlandsbrott. I regel är de nationella förundersökningsmyndigheterna i behov av rättslig hjälp av andra stater, i form av bl.a. överförande av bevis och utlämning av misstänkta gärningsmän. Staten där den misstänkte gärningsmannen vistas kan vara motvillig att samarbeta t.ex. i situationer där gärningsmannen är medborgare i denna stat eller där vistelsestaten redan själv påbörjat förfaranden i fråga om samma brottsliga gärning.

---

2 Se Niemi – Lehti 2013, s. 268–269.

3 Se Tilastokeskus, Syytetyt, tuomitut ja rangaistukset 2011, s. 12–13 och Niemi – Lehti 2013, s. 264–265. Av de personer som årligen döms till straff i Tyskland har ca en femtedel annat än tyskt medborgarskap, se Jeßberger 2011, s. 2.

4 Niemi – Lehti 2013, s. 265.

5 I Finland var antalet riksåklagarbeslut om åtalsförordnanden enligt SL 1:12 följande: 17 (2012), 11 (2011), 7 (2010), 8 (2009), 3 (2008), 3 (2007), 6 (2006) och 4 (2005). Uppgifterna återfinns i riksåklagarens årsberättelser och Åklagarväsendet i siffror. Av dessa uppgifter går det givetvis inte att sluta sig till hur stort antalet utlandsbrott begångna av finska medborgare de facto är. För Tysklands del konstaterar Jeßberger 2011, s. 2 fn 11 att antalet avgöranden där de tyska jurisdiktionsreglerna spelat en roll var sammanlagt 83 st. enligt en undersökning från april 2008. Här skulle ytterligare kriminologisk forskning uppenbarligen behövas. I sin undersökning bland 13 medlemsstater från år 1990 konstaterar även Europarådet (Europarådet 1990, s. 447–448): ”It appeared from the limited information available that the number of prosecutions based on principles of extraterritorial jurisdiction was very small, so that the fact that many member states have established in some cases far-reaching forms of extraterritorial jurisdiction does not necessarily imply that they are widely used. In view of their limited use in practice, one might even doubt whether these forms of extraterritorial jurisdiction are always based on real practical needs.”

6 Jeßberger 2011, s. 2 fn 11.

Ett indicium på att nationella domstolar i allt högre grad kommer att konfronteras med utlandsbrott utgörs dock av den ständigt tilltagande gränsöverskridande brottsligheten, varvid frågor om straffrättslig jurisdiktion oundvikligen kommer upp på rättskipningsorganens agenda.[7] Det står klart att globaliseringen i allmänhet, och den tilltagande europeiseringen i synnerhet, underlättar och i många fall rentav möjliggör begåendet av gränsöverskridande brott.[8] När det gäller EU-medlemsstaternas gemensamma territorium kan man rentav tala om ett eget ”kriminalgeografiskt rum”.[9] Internationaliseringen syns inte enbart i antalet brott som begås av invandrare, utan även i antalet brott som begås av utlänningar med hemvist i en främmande stat och antalet inländska medborgare som begår brott utanför hemlandets gränser, i egenskap av såväl organiserade kriminella sammanslutningar som enskilda aktörer. Internationaliseringen syns även i att inländska medborgare i allt högre grad opererar i sitt hemland från utlandet, vilket i Finland varit fallet i fråga om t.ex. koppleribrottslighet.[10] I medelpunkten av den gränsöverskridande brottsligheten kan man skönja vissa bestämda kriminalitetsfenomen såsom terrorism, vapen- och narkotikahandel, människohandel och människosmuggling, miljöbrott, penningtvätt och angrepp mot EU:s ekonomiska intressen.[11]

Försöker man finna orsaker till dessa fenomen, kan man framför allt peka ut tre ”globaliseringseffekter”.[12] Den första har att göra med mobilitet och migration. Statsgränserna har – framför allt, men inte enbart inom Europa – i allt högre grad förlorat sin betydelse. Efter att de inre gränserna öppnades genom Schengenavtalet äger import- och personkontroller i regel rum bara vid de yttre gränserna av det s.k. Schengenområdet. Gränsöverskridande transport har härigenom blivit mindre komplicerat. Den ekonomiska globaliseringen – en andra globaliseringseffekt – visar sig i dag bl.a. i att runt två tredjedelar av världshandeln sköts av multinationella företag. På så sätt öppnas även nya handlingsspelrum för transnationell ekonomisk kriminalitet. Slutligen har den teknologiska utvecklingen, framför allt inom området för kommunikations- och informationsteknologi, ska-

---

7 Niemi – Lehti 2013, s. 269 konstaterar t.ex. att det utgående från rådande kunskap verkar uppenbart att internationella kriminella sammanslutningar har ökat sin verksamhet i Finland sedan 1990-talet.

8 Se t.ex. Schmitz 2002, s. 61 och Niemi – Lehti 2013, s. 253 och 269.

9 Hecker 2010, s. 17–21.

10 Se Niemi – Lehti 2013, s. 266.

11 Se Hecker 2010, s. 18 och Niemi – Lehti 2013, s. 268–269. Se t.ex. även Sveriges svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 89: ”In most cases, the crimes concerned are drug offences, illicit trafficking in narcotic drugs, illicit trafficking in weapons and trafficking in human beings.”

12 Se Jeßberger 2011, s. 3 fn 12. Se också diskussionen i Thomas 2002, s. 157–159.

pat (delvis virtuella) forum, som tillåter ett okomplicerat – och i förhållande till internet rentav ofrånkomligt – agerande över statsgränserna.

I en globaliserad värld är straffrättsligt relevanta förhållanden med gränsöverskridande anknytningar inte heller längre begränsade enbart till området för organiserad brottslighet, utan har till följd av mobiliteten i samhället och internets ökade betydelse blivit ett utbrett fenomen. Den enskilda medborgaren konfronteras härigenom med straffrätten i flera stater, inklusive varierande kriminalpolitiska värderingar, varför samma förhållanden kan vara straffbara i en stat och strafflösa i en annan. Därtill löper medborgaren även en risk att samtidigt utsättas för straffprocesser i flera stater.[13]

Dagens globaliserade värld kännetecknas också av att människor allt mera sällan uppehåller sig i en och samma stat livet ut. Yrkesmässiga, ekonomiska och personliga skäl får människor att temporärt eller varaktigt byta hemstat. Redan på dessa grunder ökar sannolikheten för att potentiella gärningsmän underkastas jurisdiktionen i flera än en stat. Denna sannolikhet tilltar ytterligare inom Schengenområdet, som kännetecknas av ett effektiviserat samarbete mellan polismyndigheter och rättsliga myndigheter och avskaffandet av mellanstatliga gränser. Den i och för sig önskvärda sammansmältningen av stater och intensifieringen av mobilitet bör däremot inte leda till ökade repressalier för enskilda individer.[14]

1.2 OM STRAFFRÄTTSLIG JURISDIKTION OCH RÄTTSVETENSKAPLIG FORSKNING

I en artikel från år 1942 beklagade sig den tyske rättsvetaren *Horst Schröder* över att den tyska internationella straffrätten – dvs. den rätt som befattar sig med de tyska jurisdiktionsnormerna – utgör ett ”stiefmütterlich behandeltes Gebiet”.[15] År 2008 finner man uttryck för motsvarande missnöje i nordisk straffrättsdoktrin, denna gång anfört av *Per Ole Träskman*.[16] *Träskman* konstaterar att de straffrättsliga läroböckerna vanligen nog innehåller ett avsnitt som gäller jurisdiktionsfrågorna, men att detta avsnitt ofta präglas mer av ”trist nödvändighet” än av ”smittande dogmatisk entusiasm”. Därtill framhåller han att den straffrättsliga forskningen om jurisdiktionsfrågorna åtminstone i Norden ”varit ganska begrän-

[13] Böse – Meyer 2011, s. 336.
[14] Hußung 2011, s. 117.
[15] Schröder 1942, s. 59.
[16] Se Träskman 2008, s. 564–565.

sad på akademisk nivå",[17] vilket i det stora hela kan ge "den felaktiga uppfattningen att jurisdiktionsfrågorna är klara, tydliga och okontroversiella, samt utan större betydelse för brottskontrollen och utan nämnvärt intresse för rättsvetenskaplig forskning".

Ser man till den nivå av rättsdogmatisk systematisering och strukturering som straffrättens allmänna läror eljest uppnått (åtminstone systeminternt, även om synsätten må skilja sig länder emellan),[18] kan man mycket väl förbluffas av den brist på grundläggande systematik som råder i förhållande till frågor om straffrättslig jurisdiktion.[19] Man kan sålunda i likhet med *Jeßberger* framhålla:[20]

> "Gemessen am Maßstab der systematischen und dogmatischen Durchdringung anderer Teilbereiche des Allgemeinen Teils lässt sich eine Vernachlässigung des Strafanwendungsrechts kaum leugnen."

Såvida denna utsaga emellertid reflekterar uppfattningen om den dogmatiska systematiseringen av de straffrättsliga jurisdiktionsfrågorna i Tyskland – där det åtminstone kan anses råda en grundläggande enighet om de jurisdiktionsrättsliga normernas rättsliga karaktär – ter sig bristen på doktrinär granskning i de nordiska länderna desto mer förvånande. Att man i nordisk doktrin fortfarande i mångt och mycket är oenig om huruvida jurisdiktionsnormerna ska karaktäriseras som materiella eller processuella normer[21] – för att inte tala om jurisdiktionsnormernas förhållande till straffrättens allmänna läror i övrigt – torde påvisa ett uppenbart behov av klarare systematisering och analys. Bristen på generell systematisering kan måhända förklaras av att de granskningar som hittills gjorts i nordisk doktrin ofta fokuserat på enskilda jurisdiktionsrelaterade fenomen, varför någon helomfattande diskussion kring den straffrättsliga jurisdiktionens innebörd och struktur inte framstått som nödvändig.[22] I de nordiska monografier som behandlar straffrättslig jurisdiktion mera allmänt antas ofta ett utpräglat nationellt perspektiv, varvid strävan i första hand är att systematisera och klar-

---

[17] Utan akademiskt intresse har jurisdiktionsfrågorna förvisso inte varit i Norden. Här kan framför allt nämnas monografierna: Falk 1976, Träskman 1977a, Cameron 1994, Tupamäki 1999, Wong 2004, Kimpimäki 2005 och Liivoja 2011.

[18] Här torde det räcka med att nämna stickord som uppsåt, oaktsamhet, medverkanslära och försök.

[19] Jfr Pawlik 2006, s. 357–358.

[20] Jeßberger 2011, s. 1.

[21] Se Träskman 2006 och Träskman 2008.

[22] Jfr även Böse 2013, s. 112 angående forskningsläget i Tyskland ("die Diskussion beschränkte sich zumeist auf einzelne Aspekte").

göra gällande nationellt rätt.[23] Måhända saknar den straffrättsliga katedralen alltså fortfarande några viktiga byggstenar?[24]

Den straffrättsliga jurisdiktionsrätten utgör ett jämförelsevis nytt rättsligt fenomen. Först i och med uppkomsten av jämsides likställda och av varandra oavhängiga rättsordningar uppstod behovet av att avgränsa tillämpningsområdet för dessa rättsordningar.[25] Någon ingående diskussion kring den straffrättsliga jurisdiktionens historiska grundvalar kommer jag dock inte att ge mig in på här. Gedigna historiska framställningar har redan förträffligt avfattats i tidigare verk.[26] Däremot är det på sin plats med en koncis historisk genomgång av de frågeställningar som präglat den rättsvetenskapliga diskussionen om straffrättslig jurisdiktion. På så sätt är det möjligt att relatera den fortsatta granskningen till tidigare rådande problemställningar.

Den tidiga rättsvetenskapliga diskussionen kring de straffrättsliga jurisdiktionsfrågorna fokuserade framför allt på två teman: den straffrättsliga jurisdiktionens ledande principer och den straffrättsliga jurisdiktionens gränser.[27]

Liksom inom många andra rättsområden har även den moderna rättsvetenskapliga diskussionen kring straffrättlig jurisdiktion sina anor i 1800-talet. Inom såväl de kontinentaleuropeiska som de nordiska rättssystemen har framför allt den tyska rättsvetenskapen spelat en betydande roll.[28] I den tyska rättsvetenskapen präglades diskussionen om statens straffrättsliga jurisdiktion under 1800-talet främst av frågan om den straffrättsliga jurisdiktionens ”riktiga” grundprincip eller grundsats. Debatten kännetecknades av att protagonisterna för respektive princip förespråkade exklusiv giltighet för sin företrädda princip. Principerna uppfattades som diametralt motsatta och exkluderande.[29] Diskussionen kretsade framför allt kring dem som företrädde uppfattningen om territorialitetsprinci-

---

[23] Här kan framför allt nämnas Falk 1976 (om avhandlingens problemställningar, se s. 13–20) och Träskman 1977a (om avhandlingens frågeställningar, se s. 44–47). I Tupamäki 1999 granskas i första hand de folkrättsliga förutsättningarna för och begränsningarna av statens straffrättsliga jurisdiktionsutövning (om avhandlingens syfte, se s. 4). Eftersom avhandlingen sålunda närmar sig frågan om straffrättslig jurisdiktion ur en folkrättslig synvinkel, behandlas frågor om jurisdiktionsnormernas inomnationella systematisering och deras inverkan på straffrättens allmänna läror i stort sett inte.

[24] Jfr förordet till Asp – Lernestedt – Ulväng 2009.

[25] Zieher 1977, s. 97 och Jeßberger 2011, s. 42.

[26] Se t.ex. Meili 1908, Träskman 1977a, s. 116–131, Jeßberger 2011, s. 42–86 och Liivoja 2011, s. 15–25.

[27] Se ingående Jeßberger 2011, s. 86–107.

[28] Se t.ex. Jareborg 2013, s. 54. Den straffrättsliga utvecklingen i Sverige-Finland har av naturliga skäl uppvisat många likheter med den allmänna utvecklingen på den europeiska kontinenten, se Träskman 1977a, s. 120.

[29] Se Granitza 1961, s. 153. Jfr även Hagströmer 1901, s. 78: ”Den första principen [*territorialprincipen*] uppställes understundom såsom ensamt ledande princip i ämnet. [...] Hvilken eller hvilka af dessa principer böra läggas till grund, är en fråga, i hvilken åsikterna äro ytterst delade.”

pens och dem som företrädde uppfattningen om den aktiva personalitetprincipens exklusivitet.[30]

Under början av 1900-talet kom diskussionen sedermera att övergå från detta exklusivitetsparadigm till en slags kombinationsmodell av kompletterande jurisdiktionsprinciper.[31] Uppfattningen ändrades härvid från ett förespråkande av exklusiva jurisdiktionsgrunder till en avvägning och kombination mellan olika grunder för statens straffrättsliga jurisdiktionsrätt.[32] Paradigmskiftet tog sig framför allt uttryck i oppositionen mot territorialitetsprincipen som den uteslutande grunden för statens jurisdiktion, vilket hade förespråkats under loppet av 1800-talet.[33] Samtidigt kom den exklusiva anknytningen till gärningsmannens person även att anses som otillräcklig. Utsträckningen av statens straffrättsliga jurisdiktion förespråkades inte enbart för inlandsbrott, utan även för utlandsbrott begångna av egna medborgare och brott av utlänningar som begåtts mot staten eller statens undersåtar.[34] I grunden var – även för utlandsbrott – härvid dock enbart den egna nationella straffrätten tillämplig, dvs. *lex fori*.[35]

Vid sidan av diskussionen om den straffrättsliga jurisdiktionens ”riktiga” grundprinciper fördes även en annan diskussion som handlade om den straffrättsliga jurisdiktionens legitimering och gränser.[36] Ännu i slutet av 1800-talet tog denna diskussion i första hand avstamp i den nationella straffrätten. Enbart den nationella straffrätten ansågs kunna ge vägledning och staka ut gränser för den statliga jurisdiktionen, medan folkrätten däremot spelade en underordnad roll.[37] Härvid framhöll t.ex. *Binding* att folkrätten över lag inte var i stånd att uppställa några gränser för staters straffrättsliga jurisdiktion, utan att endast staten själv kunde bestämma om omfattningen på sin jurisdiktion.[38] Redan under 1900-talets början framfördes emellertid även att statens jurisdiktion måste kun-

---

30 Jeßberger 2011, s. 44.
31 Ibid.
32 Se Rosswog 1965, s. 25.
33 Se sammanfattande Meili 1908, s. 62–75. Se även Granitza 1961, s. 153. Jfr t.ex. även Forsman 1914, s. 489: ”Det är äfven uppenbart att den exklusiva territorialprincipen icke är tillräcklig, särskildt med afseende å nutidens mycket utvecklade kommunikationer.” Territorialitetsprincipens exklusivitet hade redan förordats av bl.a. *Beccaria* i hans epokgörande arbete *Dei delitti e delle pene* från år 1764. I Beccaria 1977 (övers. Enoksson), s. 139–140 framförs: ”Bestraffning skall ske på platsen för brottet, ty där och inte annorstädes tvingas människorna tillfoga enskilda personer skada för att därigenom förebygga skada på samhället.”
34 Se granskningen i Meili 1908, s. 75–83.
35 Jeßberger 2011, s. 45.
36 Se ibid., s. 94.
37 Se Granitza 1961, s. 94.
38 Binding 1885, s. 374. Jfr t.ex. även Hagströmer 1901, s. 78: ”Icke heller kan det invändas, att en stat, som straffar brott, hvilka ej stå i någon särskild relation till densamma, lägger sig i hvad som ej vidkomma den.”

na legitimeras inte bara i ett straffrättsligt, men också i ett folkrättsligt hänseende.[39] En orsak till detta skifte utgjordes antagligen av den allt tilltagande betydelsen av internationella relationer och folkrättens inverkan på de nationella rättssystemen.[40] Detta ledde sedermera till att folkrättsliga teorier kom att ställa sig i förgrunden för diskussionen om den straffrättsliga jurisdiktionens gränser.[41] Flera straffrättsvetenskapliga granskningar har därefter befattat sig med frågan om de gällande nationella jurisdiktionsbestämmelsernas folkrättsliga förenlighet.[42] I dag står det förvisso klart att folkrätten måste anses uppställa vissa gränser för staternas straffrättsliga jurisdiktion. Om detta råder ingen större oenighet längre i rättsdoktrinen. Däremot är det än i dag förhållandevis oklart var dessa gränser egentligen går och vad de bottnar i. Numera är det således inte bara straffrättsvetenskapen, utan också den folkrättsliga litteraturen, som befattar sig med frågor om statens rätt till straffrättslig jurisdiktionsutövning.[43] Däremellan ter det sig emellertid som om diskussionen kring den nationella jurisdiktionens straffrättsliga legitimering till stora delar åsidosatts.[44]

Under senare hälften av 1900-talet har diskussionen kring den straffrättsliga jurisdiktionens ”riktiga” grundprincip i stort sett även ebbat ut. Det verkar i dag uppenbart att stater inte kan basera sin straffrättsliga jurisdiktion på en enda exklusiv princip, utan att såväl staternas egna rättspolitiska målsättningar som internationell solidaritet i brottsbekämpning snarare förutsätter att den statliga jurisdiktionen grundar sig på en kombination av olika principer. I samband med internationella överenskommelser kan detta t.o.m. vara en förutsättning. Den moderna diskussionen om de straffrättsliga jurisdiktionsfrågorna verkar inte längre präglas av några övergripande spörsmål om jurisdiktionens legitimeringsgrunder. I dag fokuserar man snarare på mera specifika frågor om t.ex. enskilda

---

[39] Här kan framför allt de tyska rättsvetarna *von Rohland, von Bar* och *Kohler* nämnas, se närmare Jeßberger 2011, s. 95. Se för nordisk rättsvetenskap redan Forsman 1877, s. 13 och 15.

[40] Jeßberger 2011, s. 106.

[41] Ibid., s. 95–96. Se även t.ex. Schroeder 1969, s. 81: ”Die Lehre von der Beschränkung der Strafkompetenz der Staaten durch das Völkerrecht darf heute als herrschend angesehen werden.” Se även granskningen i Granitza 1961, s. 121–123.

[42] Här kan t.ex. Träskman 1977a till flera delar nämnas. Jfr t.ex. även diskussionen kring de tyska jurisdiktionsbestämmelsernas folkrättsliga förenlighet i Ambos 2008 och Satzger 2011.

[43] Läroböcker i folkrätt innehåller i dag så gott som alltid avsnitt som befattar sig med frågor om även straffrättslig jurisdiktion, se t.ex. Higgins 1996, Brownlie 2003, Spiermann 2006, Bring – Mahmoudi 2007, Shaw 2008 och Hakapää 2010. Bland folkrättsliga monografier om straffrättslig jurisdiktion kan t.ex. Tupamäki 1999 nämnas. Se även Ryngaert 2008a.

[44] Jfr Walther 2005, s. 933 och Pawlik 2006, s. 357–359 (”Der Umstand, daß die Bestimmungen des internationalen Strafrechts keinen völkerrechtlichen Bedenken unterliegen, bedeutet nicht, daß sie sich *eo ipso* in das ansonsten geltende innerstrafrechtliche Wertungsgefüge integrieren lassen”).

jurisdiktionsprincipers omfattning och legitimitet,[45] gärningsortens lokalisering[46] och andra särskilda jurisdiktionsrättsliga fenomen[47]. I detta hänseende knyts frågan om den straffrättsliga jurisdiktionens principer även ihop med frågan om den straffrättsliga jurisdiktionens legitimering och gränser. Frågan är nämligen vad som egentligen avses med ”jurisdiktionsprinciper” e.d. begrepp. Innehar dessa principer enbart en deskriptiv och systematiserande funktion eller uppställer de även normativa gränser för staters jurisdiktion?

Det verkar inte helt oberättigat att påstå att de flesta stater under årens lopp har kommit att stegvis utvidga sin straffrättsliga jurisdiktion. Detta beror väsentligen på de redan diskuterade globaliseringseffekterna. Här har särskilt den allt tilltagande gränsöverskridande brottsligheten och internet[48] som ett medel att begå brott sporrat den rättsvetenskapliga diskussionen om straffrättslig jurisdiktion.[49]

I dag befattar sig den rättsvetenskapliga diskussionen sålunda framför allt med den allmänna internationaliseringens och europeiseringens inverkan på den straffrättsliga jurisdiktionen. Den folkrättsliga diskussionen har härvid till stora delar handlat om den s.k. universalitetsprincipens legitimitet, varvid även upprättandet av Internationella brottmålsdomstolen väcker frågor om de enskilda staternas straffrättsliga jurisdiktion. Inom den europeiska straffrättsvetenskapen utgörs en av de mest brännande frågorna i dag av förebyggandet och lösandet av jurisdiktionskonflikter.[50] Det är inte bara staternas unilaterala utsträckning av sin straffrättsliga jurisdiktion som för med sig överlappande jurisdiktionskompetens, utan även internationella konventioner och EU-rättsliga instrument leder nämligen till vad man kan kalla ett ”nätverk” av samtidigt tillämpliga jurisdiktionsnormer. Följaktligen kan en och samma gärning underlyda jurisdiktionen i flera stater.

---

[45] Se t.ex. Rosswog 1965 (om den aktiva och passiva personalitetsprincipen), Cameron 1994 (om realprincipen), Henrich 1994 (om den passiva personalitetsprincipen), Pappas 1996 (om principen om ställföreträdande straffrättskipning), Schmitz 2002 (om den aktiva personalitesprincipen) och Henzelin 2000, Reydams 2004, Kimpimäki 2005, Gärditz 2006, Wilhelmi 2007 och Kmak 2011 (om universalitetsprincipen).

[46] Se t.ex. Wong 2004.

[47] Se t.ex. Scholten 1995 (om kravet på dubbel straffbarhet) och Liivoja 2011 (om jurisdiktion över utomlands stationerad militär personal).

[48] Se härom t.ex. Christiansen 2001 och Kappel 2007.

[49] Jeßberger 2011, s. 102–103.

[50] Se härom t.ex. Lagodny 2001, Hein 2002, Vander Beken et al. 2002a, Biehler et al. 2003, Hecker 2011a och Sinn 2013. Se även diskussionen i Ambos 2008, s. 71–80. Antologierna ”Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender Kriminalität – Ein Rechtsvergleich zum Internationalen Strafrecht” (hrsg. von Arndt Sinn), V&R unipress, Göttingen 2012 och ”Choice of Forum in Cooperation Against EU Financial Crime” (ed. Michiel Luchtman), Eleven International Publishin, The Hague 2013 innehåller därtill ingående granskningar av frågor som hänför sig till överlappande jurisdiktion och jurisdiktionskonflikter.

Dessa utvecklingar för med sig både positiva och negativa konsekvenser. Positiva konsekvenser är staternas möjligheter att vidta effektivare åtgärder gentemot brottslighet. De har även möjlighet att ta gärningsmannens intressen i beaktande genom att välja var denne kommer att ställas inför rätta. Att man inom straffrätten har frångått tanken om straffet som vedergällning och börjat fokusera på specialprevention och gärningsmännens sociala återanpassning har också påverkat hur man fastställer och utövar jurisdiktion. Men det finns också väsentliga nackdelar. Utvidgade jurisdiktionsgrunder är en potentiell källa för konflikter stater emellan – ett fenomen som framför allt aktualiserats bland EU-medlemsstaterna. Detta kan även ha allvarliga nackdelar för individer, t.ex. genom att dessa blir utsatta för motstridiga normer eller i värsta fall dubbel lagföring.[51]

1.3 OM METOD, SYFTE OCH MATERIAL

> ”Det finns alltså ingen allmän vetenskaplig metod. Men det finns en allmän *vetenskaplig inställning*: att inte sluta fråga ”Varför?” förrän man för tillfället är nöjd eller inte har tid att hålla på längre.”[52]

Avhandlingen kan metodologiskt primärt betecknas som rättsdogmatisk, åtminstone såtillvida att den grundar sig på traditionellt rättskällematerial.[53] Därtill finns det enbart parentetiska inslag av andra (rätts)vetenskaper, såsom kriminologi, rättshistoria och rättsstatistik.[54]

Även om betydelsen av begreppet ”rättsdogmatik” är omtvistad,[55] kan rättsdogmatiken ses som rättsvetenskapens kärna. Rättsdogmatik kan i korthet definieras som *rationell rekonstruktion av rättsliga system*.[56] Rekonstruktion avser härvid dock inte återskapandet av något som gott förlorat, utan återuppbyggandet eller ibland t.o.m. konstruerandet av (delar av) rättsliga system.[57]

Man kan förvisso framhålla att rättsvetenskapens huvuduppgift är att fastställa gällande rätt.[58] Rättsdogmatiken befattar sig då i första hand med rekon-

---

[51] Swart 1992, s. 530.
[52] Jareborg 2004, s. 8.
[53] Se allmänt om detta t.ex. Hellner 2001, s. 24–26. Det måste anses underförstått att även EU-rätten och EMRK-rätten numera utgör en central del av rättskällorna, se t.ex. Sandgren 2009, s. 183.
[54] Om definitionen av rättsvetenskap, se t.ex. Sandgren 2009. Se även Hellner 2001, s. 22–24.
[55] Se t.ex. Hellner 2001, s. 23.
[56] Se MacCormick 1990, s. 556 och Jareborg 2013, s. 49.
[57] Jareborg 2013, s. 49.
[58] Se bl.a. Peczenik 1995, s. 312. För kritik mot en sådan snäv uppfattning om rättsvetenskapens syfte, se t.ex. Agell 1997, s. 40–42 och Hellner 2001, s. 22–24.

struktionen av gällande rätt, dvs. rekonstruktionen av befintliga rättssystem. Trots att rättsdogmatiken sålunda i viss mån är bunden till auktoritativa utsagor av lagstiftare och rättstillämpare, innebär detta inte att den rättsvetenskapliga diskussionen samtidigt är begränsad till sådana utsagor eller att perspektivet inte kan sträckas utöver gällande rätt. Syftet med vetenskapliga strävanden är just att finna bättre lösningar.[59] Även om den rättsvetenskapliga undersökningen är begränsad till juridiskt källmaterial, bör den läggas upp på ett sätt som åsyftar en självständig bedömning av de problem som knyter an till rättsreglerna i fråga och dessutom möjliggöra en överprövning av reglerna och deras tillämpning.[60] Rättsvetenskapen befattar sig sålunda inte enbart med värderingsfria undersökningar eller kartläggningar av gällande rätt. Den rättsvetenskapliga verksamheten har även som central uppgift att ange sambandet mellan grundläggande regler och deras samhälleliga funktion, det inbördes förhållandet mellan olika regler samt ändamålsenligheten i den använda begreppsbildningen. Uppnåendet av mera djupgående resultat förutsätter en mera övergripande analys, som i bästa fall kan öppna dörren mot en överprövning av de gällande reglernas lämplighet.[61] Medan rättstillämparen främst befattar sig med specialregler och tillämpningsproblem, kan det framhållas att rättsvetaren primärt ägnar sig åt grundläggande principer och ändamålsskäl.[62] Härigenom åstadkoms i bästa fall en större varaktighet på diskussionen. Risken finns alltid att det som i dag betraktas som gällande rätt i morgon är makulatur.[63]

Medan syftet med forskning som sådan utgörs av ackumulering av kunskap, syftar vetenskaplig forskning även till ökad insikt och förståelse.[64] Rättsvetenskapliga studier kan ge en starkt ökad förståelse för sammanhangen och för vad som är motiverade, alternativa synsätt; det kan t.ex. handla om innebörden av en regelbildning, om innebörden av begrepp eller om samspel mellan rättsregler, allt sett i belysning av reglernas funktion.[65]

Rättsvetenskapliga undersökningar kan anta olika angreppsvinklar. Det kan gälla t.ex.:[66] analyser av rättsgrundsatser, undersökningar av begreppsbildningens ändamålsenlighet som underlag för rättsföljden, undersökningar av samspel mellan regler inom olika rättsområden, undersökningar av speciella problem utifrån allmänna principer och rättsjämförande undersökningar på ”likvärdig fot”

---

59 Jareborg 2013, s. 53.
60 Agell 1997, s. 44.
61 Se ibid., s. 42–43.
62 Jfr ibid., s. 45.
63 Jfr Koskinen 2011.
64 Jareborg 2013, s. 50.
65 Agell 1997, s. 48 fn 29.
66 Se ibid., s. 49–50.

av grundprinciper i olika länder eller synteser om rättsreglers allmänna karaktär[67].

Samtidigt bör hållas i minnet att det material som står till buds sällan ger underlag för absoluta tolkningsrekommendationer, framför allt då vi befattar oss med mera principiella frågor snarare än gällande rätt utifrån ett specifikt rättssystem. Den rättsvetenskapliga granskningen bör ske med insikt om att en lösning kan vara lika god som en annan i många rättstillämpningsfrågor.[68] Vid undersökningen av grundläggande principer och ändamålsskäl finns det ofta inte någon klar teoribildning vare sig i lagstiftning eller i rättspraxis. Författaren måste sålunda själv svara för teoribildningen och jämföra den med innehållet i lag och rättspraxis.[69]

Huruvida rättsdogmatiken måste anses bunden till en bestämd nationell rättsordning är omstritt.[70] Med tanke på den allt tilltagande europeiska integrationen, det ökade utbytet mellan avvikande rättskulturer och den allmänna ”internationaliseringen” av straffrätten kan man på goda grunder framhålla att detta inte kan vara fallet. Rättsdogmatiken handlar inte enbart om tolkningen och systematiseringen av förutbestämda rättsregler, utan även om rekonstruktion av rättsprinciper och analys av strukturella regleringssammanhang. En sålunda förstådd rättsdogmatik befattar sig med granskningen av en konkret rättsordning såsom en realiserad modell av ett flertal möjliga rättsordningar. Objektet för granskningen är inte normerna i en given rättsordning, utan övergripande regleringsproblem och eventuella lösningar på dem.[71] På samma sätt som straffrätten inte kan inskränka sig till enbart det nationella territoriet, kan straffrättsdogmatiken inte heller begränsa sig till enbart nationella rättskällor.[72] Det gäller att söka inspiration också utifrån.

En sådan övergripande strävan förutsätter nödvändigtvis inslag av rättskomparation. Rättskomparationen går kort sagt ut på att göra jämförande studier av rätten i olika rättssystem.[73] Rättskomparationen strävar för det första efter att identifiera likheter och olikheter. För det andra kan komparationen även söka

---

[67] Här syftas på undersökningar som i det stora hela betraktar de existerande rättsreglerna ”utifrån” och mynnar ut i en övergripande karakteristik. Det primära syftet är då att bidra till en större förståelse av innebörden av den rättsliga regleringen. Denna typ av undersökning innebär eventuellt att ju allmännare fråga som blir föremål för en jämförande syntes, desto mindre blir underlaget för praktiska slutsatser, låt vara att den allmänna analysen kan bidra till en ökad ”självförståelse”, se Agell 1997, s. 53–54.

[68] Agell 1997, s. 46.

[69] Ibid., s. 57.

[70] Se t.ex. Perron 1997, s. 300 fn 63.

[71] Neumann 2001, s. 589.

[72] Jfr t.ex. Perron 1997, s. 296–301 och Zweigert – Kötz 1998, s. 13–31.

[73] Rui 2009b, s. 434.

svar på varför dessa likheter och/eller olikheter föreligger.[74] Liksom rättsvetenskapen över lag har även rättskomparationen som ett av sina syften att finna bättre lösningar på rättsliga problem.[75]

Det finns flera grunder för att rättskomparation är ett nyttigt hjälpmedel vid sökandet efter god reglering. För det första gör jämförelser det möjligt att få perspektiv på det egna rättssystemet. Särskilt vid analysen av större regelkomplex och grundsystematik, som oftast ses som självklarheter i det egna rättssystemet, kan granskningen av andra rättssystem hjälpa forskaren att lyfta blicken från det egna systemet och underkasta det en kritisk värdering.[76] Den rättskomparativa granskningen kan utmynna i att vissa lösningar ter sig ”bättre” och vissa ”sämre”. Ofta är det dock omöjligt att framhålla att en viss lösning vore bättre än en annan, eller åtminstone att ge ett välgrundat svar på varför så vore fallet. Ibland kan en lösning te sig klart överlägsen andra lösningar. I bästa fall kan komparationen utgående från de granskade lösningarna t.o.m. leda till nya, ännu bättre lösningar.[77]

För det andra kan granskningen av främmande rättssystem säga oss något om i vilken riktning rätten är på väg att utvecklas. Utvecklingen av regler inom särskilda gebit reflekterar ofta en allmän utveckling, och en komparativ analys kan uppenbara sådana utvecklingstrender.[78] En tredje grund för komparation är därtill att man i främmande rätt kan finna inspiration till intressanta problemställningar och ett rikt förråd av potentiella lösningar.[79] Rättsjämförande undersökningar kan således öppna dörren mot *de lege ferenda*-resonemang.[80]

Komparativa analyser måste därutöver inte enbart ha som syfte att finna den bästa möjliga rättsliga regleringen. Rättsjämförelse kan även bedrivas som grundforskning.[81] Ett exempel på sådan grundforskning är studier av allmänna straffrättsliga principer i olika rättssystem (”allmän strukturjämförelse”). En sådan jämförelse kan avslöja underliggande gemensamheter eller olikheter.[82] I bästa fall kan jämförelsen uppdaga en gemensam ”metastruktur”, som ger möjligheter att underkasta de olika nationella lösningsmodellerna en kritisk värdering.[83]

---

74 Ibid., s. 463.
75 Se ibid., s. 437.
76 Ibid., s. 438.
77 Zweigert – Kötz 1998, s. 46–47.
78 Rui 2009b, s. 438.
79 Ibid., s. 439.
80 Agell 1997, s. 53.
81 Se Eser 1998, s. 1519 och Rui 2009b, s. 450.
82 Eser 1998, s. 1519.
83 Rui 2009b, s. 450. Här kan t.ex. hänvisas till de färska rättsjämförande granskningarna av nationell jurisdiktionsreglering i ”Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung. Allge-

Jämförelsen behöver sålunda inte nödvändigtvis befatta sig med direkta jämförelser av rättsregler i olika system (framför allt om systemen är förhållandevis olika), utan kan även göras på en mera övergripande och abstrakt nivå. Man kan t.o.m. hävda att den rättskomparativa forskningen inte i första hand ska fokusera på normerna i rättssystemen, utan på de rättsliga konstruktionerna och modellerna och den rättsliga kontexten.[84] En möjlighet är att leta efter överordnade begrepp som kan bilda en ram för komparationen. Förutom begrepp kan även faktiska fenomen och/eller större delar av ett visst område bilda en grund för en metanivå för komparation.[85] Komparationen fokuserar då inte med nödvändighet på ett specifikt rättssystem eller läsare i en specifik stat. Hänsyn måste givetvis tas till reglerna i de rättssystem som jämförs, men dessa bör snarare behandlas som lokala variationer av en given tematik som är gemensam för samtliga jämförda rättssystem.[86]

Här gäller det att hitta ett abstrakt institut eller en gemensam nämnare (”tertium comparationis”). Det kan handla om ett gemensamt drag hos olika system eller en gemensam funktion, dvs. det är fråga om att jämföra funktionella ekvivalenter med varandra.[87] Den funktionella ekvivalenten utgörs i denna granskning av straffrättslig jurisdiktion, vilket betyder att jag jämför hur den straffrättsliga jurisdiktionen regleras och tolkas i olika rättssystem.[88]

En fråga vid rättskomparativa granskningar är i vilken mån primärkällor (lagtext, rättspraxis) bör granskas. På denna punkt varierar uppfattningarna i litteraturen om rättskomparativa metoder.[89] Det kan dock framhållas att det varken är nödvändigt eller ändamålsenligt att basera jämförelsen enbart på primärkällor. Rättskomparatisten kan inte förutsättas ställa sig i skorna av en jurist i ett främmande rättssystem i syfte att fastställa vad som utgör gällande rätt där. Om det råder oenighet i rättslitteraturen om vad som utgör gällande rätt i det främmande systemet, är det inte komparatistens sak att lösa spörsmålet. Det räcker i regel med att konstatera att frågan är oklar och omdiskuterad.[90] I de flesta fall kan en

---

meiner Teil (2)” (hrsg. Ulrich Sieber – Karin Cornils) 2008, ”Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender Kriminalität – Ein Rechtsvergleich zum Internationalen Strafrecht” (hrsg. Arndt Sinn) 2012 och ”Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters in the European Union” (eds. Martin Böse – Frank Meyer – Anne Schneider) 2013.

84 Nylund 2006, s. 31.

85 Se Rui 2009b, s. 464–465.

86 Se Zweigert – Kötz 1998, s. 29–30.

87 Nylund 2006, s. 31. Se även Zweigert – Kötz 1998, s. 34–36.

88 För att kunna granska en sådan ekvivalent måste man givetvis ha klart för sig hur den regleras i de olika rättssystemen. Olika rättssystemen använder inte nödvändigtvis samma terminologi eller regleringsmetoder. Ekvivalenten måste därför vara tillräckligt allmänt formulerad för att möjliggöra en systemjämförelse. Jfr Zweigert – Kötz 1998, s. 44–46.

89 Se Bogdan 2003, s. 41–43.

90 Rui 2009b, s. 460.

grundlig studie av juridisk litteratur om främmande rättssystem anses tillräckligt. Vid dylika studier är det förvisso viktigt att inte sätta sin tillit till enbart ett fåtal framställningar. Annars kan man lätt förbise att det rättsliga spörsmålet är omtvistat eller att spörsmålet systematiskt kan angripas på olika sätt. Gällande rätt i främmande rättssystem ska undersökas utifrån ett så representativt urval av juridisk litteratur som möjligt. Samtidigt kan pedagogiska grunder tala för att rättsjämförelsen också ska omfatta åtminstone ett utvalt sampel primärkällor, såsom central lagtext och rättspraxis.[91]

Å andra sidan finns det även faromoment vid jämförelser av olika rättssystem.[92] Främmande rättssystem fokuserar ofta på fenomen och problemställningar som i det egna rättssystemet kan te sig avlägsna. Den tyska straffrättslitteraturen har t.ex. klart större fokus på principer, systematisering och systembyggande, logik och detaljnivå än vad som är fallet i de nordiska rättssystemen.[93]

Med dessa metodologiska överväganden som utgångsläge kan konstateras att denna avhandling handlar om straffrättslig jurisdiktion som ett rättsligt fenomen och rättslig konstruktion. Det rättsområde som reglerar detta fenomen kan i sin tur benämnas straffrättslig jurisdiktionsrätt. Eftersom den straffrättsliga jurisdiktionen som sådan knyter an till ett flertal rättsområden – främst straff- och straffprocessrätt men även folkrätt och EU-rätt – finner jag det ändamålsenligt att behandla frågeställningarna under en enhetlig rättslig beteckning (se närmare avsnitt 2.2.1).

Det övergripande syftet med avhandlingen är att skapa en struktur för förståelsen av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten. En sådan struktur förutsätter även en begreppsbildning som förmår åskådliggöra de rättsliga problem som uppstår vid granskningen av straffrättslig jurisdiktion. Här kan man eventuellt tala om en ”teoribildning” eller ”förklaringsmodell” för den normativa utformningen av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten.[94]

Utgångspunkten tas emellertid inte i ett specifikt rättssystem. Mitt syfte är inte att rekonstruera (delar av) ett befintligt rättssystem, dvs. granskningen befattar sig inte, eller åtminstone inte i första hand, med gällande rätt. Granskningen är således inte inriktad på den straffrättsliga jurisdiktionsrätten i ett visst nationellt rättssystem, utan på straffrättslig jurisdiktion som ett övergripande rättsligt fenomen, som kan komma till uttryck på olika sätt i olika rättssystem. Det är med andra ord inte fråga om en traditionell rättsvetenskaplig granskning där man en-

---

91 Rui 2009b, s. 461.
92 Om risker med rättskomparativa granskningar, se t.ex. Nylund 2006, s. 34–35 och Rui 2009b, s. 451–454.
93 Rui 2009b, s. 453.
94 Jfr Agell 1997, s. 59–60.

bart granskar gällande rätt ”inifrån” ett givet rättssystem.[95] Förhoppningsvis kan den övergripande konstruktionen och begreppsgranskningen däremot leda till en bättre förståelse för regleringen av straffrättslig jurisdiktion i enskilda rättssystem. Gällande rätt kan härigenom underkastas en kritisk analys och motiverade ändringsförslag kan i bästa fall framföras.

En sådan övergripande granskning förutsätter att de rättsliga konstruktionerna i olika rättssystem jämförs och analyseras dels i syfte att urskilja gemensamma nämnare, dels i syfte att utreda vad man är oenig om. Min primära komparationsmodell kan sägas bygga på vad man kan kalla funktionell rättsjämförelse; utgångspunkten är i första hand ett rättsligt fenomen (dvs. straffrättslig jurisdiktion). Jämförelsen befattar sig härvid med i vilken mån rättsreglerna i olika rättssystem är ägnade att reglera detta fenomen.[96] Samtidigt handlar det även om begreppsjämförelse, dvs. hur olika rättssystem använder begrepp som hör samman med det rättsliga fenomenet i fråga.

Mina föresatser med granskningen kan förvisso te sig övermodiga. Tanken på en ”internationalisering av straffrättsdogmatiken” är emellertid inte ny,[97] och straffrättsliga spörsmål med en utpräglat internationell (alternativt transnationell eller utomnationell) karaktär förefaller särskilt lämpade för en sådan ambition. Behov kan särskilt anses finnas för en övergripande normteoretisk modell för den straffrättsliga jurisdiktionsrätten.[98]

De rättssystem som här står i förgrunden är de finska, svenska, danska och tyska rättssystemen. Rättssystemen i fråga utgör emellertid inte de egentliga objekten för granskningen, utan snarare medel för granskningen av den straffrättsliga jurisdiktionen som ett övergripande rättsligt fenomen.[99] Det vore dock uppenbart missvisande av mig att påstå att avhandlingen inte åtminstone i viss mån tar avstamp i det finska rättssystemet, eftersom det är det rättssystem jag är mest förtrogen med. SL 1 kap. (”Om tillämpningsområdet för finsk straffrätt”) reviderades år 1996,[100] vilket generellt medförde en inskränkning av vad som bedömdes vara ett onödigt omfattande tillämpningsområde för den finska straffrätten.[101] Att använda det finska rättssystemet som rättskomparativ utgångspunkt minskar också risken för felslut.

---

95 Jfr Sandgren 2009, s. 179–181. Jfr även Jareborg 2013, s. 53.
96 Se Rui 2009b, s. 454–455
97 Se t.ex. Perron 1997, s. 282.
98 Se även Neumann 2001, s. 590.
99 Det kan även poängteras att de rättskomparativa granskningarna finns främst i fotnotsapparaturen. En struktur där varje rättssystem analyseras separat eller varje rättslig konstruktion analyseras separat för varje rättssystem skulle enligt min bedömning ha blivit alltför betungande och inte nämnvärt bidragit till det övergripande syftet med avhandlingen.
100 Se RP 1/1996 rd.
101 Se om det tidigare rättsläget Träskman 1977a.

Vid sidan av det finska rättssystemet utgör det svenska rättssystemet ett uppenbart komparationsobjekt. Den svenska jurisdiktionsregleringen påminner i flera avseenden om den finska. Ytterligare kan nämnas att det i betänkandet ”Internationella brott och svensk jurisdiktion” (SOU 2002:98) lagts fram ett förslag till ny lydelse av BrB 2 kap. (”Om tillämpligheten av svensk lag”). Svensk rättslitteratur innehåller även givande diskussionsunderlag för granskningen.

Vid granskningen av den danska (liksom den norska) rättsvetenskapen gäller det att hålla i minnet att den präglas av en betydande strävan till pragmatism till skillnad från vad den finska och svenska (men även den tyska) rättsvetenskapen är van vid.[102] På lagstiftningsnivå påminner de danska jurisdiktionsreglerna (danska SL 6–12 §) dock i mångt och mycket om de finska och svenska.[103] Därtill kommer att danska Justitsministeriets Jurisdiktionsudvalg år 2007 lämnade ett betänkande (nr. 1488/2007) kallat ”Dansk straffemyndighed”, där man föreslog en revidering av de danska jurisdiktionsreglerna. Betänkandet ledde redan samma år till ett förslag till ändring av den danska strafflagen.[104] En ytterligare grund för att inkludera den danska jurisdiktionsrätten i granskningen är att *Greve* är en av de nordiska rättsvetare som i hög grad intresserat sig för frågor om straffrättslig jurisdiktion.

Särskild fokus ligger dock på det tyska rättssystemet. De tyska jurisdiktionsreglerna (StGB 3–7 § och 9 §) reviderades grundligt genom en lagreform som trädde i kraft i början av år 1975 och gäller, med smärre ändringar, ännu i dag.[105] Även om den tyska jurisdiktionsrättsliga regleringen inte har reviderats eller underkastats revideringsförslag lika nyligen som de nämnda nordiska rättssystemen, finns det vägande grunder för att ta upp den tyska regleringen och framför allt rättsvetenskapen till granskning. För det första påminner de tyska jurisdiktionsreglerna till sitt innehåll framför allt om de finska reglerna. För det andra är mängden rättslitteratur och rättspraxis synnerligen omfattande vad gäller såväl den tyska straffrättsliga jurisdiktionsrätten (både före och efter 1975 års reform) som jurisdiktionsfrågor över lag. Den tyska jurisdiktionslitteraturen har inte heller ägnats särskilt stor uppmärksamhet i den nordiska litteraturen, vilket ter sig förvånande med tanke på det inflytande den tyska straff- och straffprocessrättsliga litteraturen annars haft i den nordiska rättsvetenskapen. Granskningen av den tyska rättsvetenskapen kan också bidra till att lyfta fram nya problemställ-

---

[102] Se Rui 2009b, s. 453.

[103] En annan fråga är däremot vilken dogmatisk betydelse dessa jurisdiktionsregler tillskrivs i rättslitteraturen.

[104] Forslag till Lov om ændring af straffeloven og forskellige andre love (Dansk straffemyndighed), framsat den 28. Oktober 2007 af justitsministern. Justitsmin., j.nr. 2007-730-0505. Se även Träskman 2008, s. 563–564.

[105] Se Jeßberger 2011, s. 73–74 och ingående om denna reform, Zieher 1977.

ningar samt lösningar som inte tidigare diskuterats i nordisk rättslitteratur. Rättsvetenskapen kan även anses ha som överordnad uppgift att öka kunskapen inom sitt fält.[106]

Den tyska litteraturen om straffrättslig jurisdiktion är likväl så omfattande i dag att allt relevant material omöjligtvis har kunnat beaktas.[107] Jag har sålunda i första hand använt mig av allmänna övergripande framställningar,[108] och i den mån det är möjligt och till den del jag funnit relevant och nödvändigt mer specifika skrifter. Även rättspraxis granskas till utvalda delar.

Alla skildringar förutsätter kontinuerliga kontextbundna val mellan vad som är relevant och irrelevant, viktigt och oviktigt, centralt och perifert, träffande och missledande, konsistent och inkonsistent osv.[109] Valen är fullständigt mina egna och en annan författare kunde givetvis ha gjort andra val. I all rättsvetenskaplig undersökning gäller därtill ett krav på rationell argumentation. Strävan måste vara att framställa logiskt invändningsfria resonemang, att ge sakliga skäl för sina ståndpunkter och att resonemangen ska vara hederliga (vilket även kräver att rättvisa ges åt uppfattningar som man inte delar eller kritiserar).[110]

1.4 OM DISPOSITION OCH AVGRÄNSNING

Som utgångspunkt kan noteras att avhandlingen befattar sig med *staters* straffrättsliga jurisdiktion, dvs. frågan om hur stater har utformat (eller har rätt att utforma) sin jurisdiktionsrätt. Däremot lämnas frågan om *övernationella organs* (såsom Internationella brottmålsdomstolens och EU-domstolens) jurisdiktion i stort utanför granskningen. Granskningen rör sig således på en *horisontell* nivå (stat/stat) snarare än en *vertikal* nivå (stat/övernationellt organ). Avhandlingen gäller därtill uteslutande *straffrättslig* jurisdiktion, dvs. statens jurisdiktion beträffande brott och straff. Jurisdiktionsfrågor i relation till andra rättsområden (privaträtt, konkurrensrätt etc.) lämnas utanför granskningen.

Ett inledande syfte är att i kapitel 2 reflektera den straffrättsliga jurisdiktionsrätten mot andra rättsområden och placera den i en bredare kontext genom en analys av strukturella regleringssammanhang. Det handlar här om rättsområden som har en immanent ”internationell karaktär”, såsom internationell rättslig

---

[106] Sandgren 2009, s. 196.
[107] Jfr t.ex. litteraturförteckningen i Jeßberger 2011.
[108] Här kan framför allt nämnas Oehler 1983, Jescheck – Weigend 1996, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, Ambos 2008, NKStGB/Böse 2010, Satzger 2011, Schönke/Schröder/Eser 2010 och Jeßberger 2011
[109] Jareborg 2013, s. 50.
[110] Agell 1997, s. 55–56.

hjälp i brottmål, europeisk straffrätt och folkrätt. Strävan är att klargöra det rättsliga sammanhanget och samspelet mellan dessa rättsområden. Härigenom förtydligas att den straffrättsliga jurisdiktionsrätten inte kan granskas som ett isolerat rättsområde.

I kapitel 3 granskas den straffrättsliga jurisdiktionens innebörd. Syftet är att tillhandahålla en struktur och en förståelse för den straffrättsliga jurisdiktionsrättens omfång och rättsliga implikationer. För det första noteras att jurisdiktion inte är ett entydigt begrepp utan kan tillskrivas olika betydelser och funktioner. Samtidigt strävas efter att finna en koherent och brukbar konstruktion för den straffrättsliga jurisdiktionen. Här granskas även hur den straffrättsliga jurisdiktionen omsatts i nationell rätt, dvs. hur stater reglerar frågor om straffrättslig jurisdiktion. Detta leder vidare till frågan om de nationella jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning. Hur man besvarar denna fråga har direkta implikationer för en rad andra straffrättsliga frågor beträffande bl.a. legalitetsprincipen, skuldprincipen samt uppsåt och villfarelse.

I kapitel 4 flyttas blicken från det nationella planet till det internationella planet. Såsom redan konstaterats måste folkrätten anses uppställa vissa gränser för staternas straffrättsliga jurisdiktion. Frågan om den straffrättsliga jurisdiktionsrätten ligger med andra ord inte uteslutande i staternas egna händer. Den straffrättsliga jurisdiktionsrätten har sålunda alltid både en nationell och en internationell sida. Utgångspunkten för den folkrättsliga regleringen av staters straffrättsliga jurisdiktion är tämligen enkel: Stater får utöva jurisdiktion i den mån detta inte inkräktar på andra staters suveränitet. Däremot är det betydligt svårare att uttala sig om vilka normativa begränsningar som kan härledas ur detta generella förbud. Detta för oss även över till frågan om de s.k. jurisdiktionsprinciperna. Staternas straffrättsliga jurisdiktion antas allmänt basera sig på eller ge uttryck för vissa principer. De rättsliga implikationerna av principerna är däremot betydligt mera omtvistade. Syftet är sålunda för det första att analysera vilken rättslig innebörd jurisdiktionsprinciperna bör tillskrivas, och för det andra att helhetsmässigt granska de enskilda principernas omfattning och innebörd. Ytterligare diskuterar jag vissa andra aspekter (såsom immunitet och internationella jurisdiktionsförpliktelser) som har betydelse för den straffrättsliga jurisdiktionsrättens omfattning.

Kapitel 5 fokuserar slutligen på ett särskilt problemkomplex som hänför sig till den straffrättsliga jurisdiktionsrätten, nämligen frågan om överlappande jurisdiktion och jurisdiktionskonflikter. För det första leder staternas unilaterala jurisdiktionsreglering oundvikligen till att en och samma gärning samtidigt kan omfattas av jurisdiktionsrätten i flera stater. För det andra resulterar också internationella konventioner och EU-rättsliga instrument i ”jurisdiktionsnätverk”, som ger stater överlappande jurisdiktionskompetens. Inledningsvis diskuteras de faktiska och rättsliga implikationerna av överlappande jurisdiktion och konflikt-

potentialen i sammanhanget. Frågan har diskuterats intensivt i förhållande till EU-medlemsstaterna, som också annars förutsätts idka ett nära och förtroendebaserat rättsligt samarbete. Fokus ligger således på överlappande jurisdiktion och jurisdiktionskonflikter mellan EU-medlemsstaterna. Eftersom jurisdiktionskonflikter kan ha negativa konsekvenser inte bara för staternas straffprocessuella förfaranden, utan även för de individer som berörs av saken, uppstår frågan om i vilken grad det vore möjligt att förebygga och lösa jurisdiktionskonflikter. För dessa syften existerar olika modeller och rättsliga mekanismer, vilka diskuteras och granskas närmare.

I kapitel 6 presenterar jag slutligen avhandlingens centrala teser.

2 Nationell, internationell och europeisk straffrätt

Kapitlet har som syfte att granska den straffrättsliga jurisdiktionen i en bredare kontext utgående från internationella frågeställningar. För att få en helhetsbild av den straffrättsliga jurisdiktionen förutsätts att man beaktar den växelverkan som råder mellan frågor om jurisdiktion och frågor som hänför sig till andra rättsområden av internationell relevans. Samtidigt förutsätts att man frångår det rent nationella planet och riktar blicken mot det övernationella, och då särskilt det europeiska planet. Bara på så sätt är det möjligt att förstå de frågeställningar och specifika problem som uppstår i förhållande till den straffrättsliga jurisdiktionen.

2.1 INTERNATIONELL STRAFFRÄTT

Under 1800-talet ökade den internationella mobiliteten i fråga om människor, varor och kommunikation på ett aldrig tidigare skådat sätt, vilket skapade ett behov av en egen terminologi för den ”internationalisering” av straffrätten som utvecklingen förutsatte.[1] Straffrättens internationalisering gjorde det nödvändigt att särskilja de delar av straffrätten som dominerades av mellan- och överstatliga frågeställningar till ett särskilt rättsområde, som koncist kom att benämnas internationell straffrätt.[2] Under 1900-talet och framöver kom de frågeställningar som gäller rättsområdet att breddas avsevärt. Detta berodde såväl på en ökande globalisering av kriminellt beteende och ett därpå följande behov av en globaliserad nationell straffrätt, som på en ökad tillit till straffrättsliga medel för upprätthållandet av internationell rätt.[3] De senaste årtiondena har visat att brott inte längre är (eller måhända aldrig varit) en angelägenhet som berör enbart offer, förundersökningsmyndigheter eller åklagare i en och samma stat, och att brottsbekämpningen sålunda inte kan upphöra vid statsgränserna.[4]

---

1 LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 398.

2 Träskman 1977a, s. 25. Termen ”internationell straffrätt” har av allt att döma sitt ursprung i *Jeremy Benthams* verk ”An Introduction to the Principles of Morals and Legislation” från år 1789 (se t.ex. Bentham by Burns & Hart 1996, s. 296–297), så enligt t.ex. Liebelt 1978, s. 9–11. Om den internationella straffrättens historiska utveckling, se närmare t.ex. Currie 2010, s. 3–12.

3 Wise – Podgor – Clark 2004, s. 1.

4 Currie 2010, s. 2.

Behovet av en effektiv gränsöverskridande brottsbekämpning är särskilt angeläget mellan EU-medlemsstaterna. Ännu i slutet av 1990-talet spelade den gemensamma brottsbekämpningen en underordnad roll i förhållande till unionens övriga politikområden. Den europeiska integrationen ansågs då fortfarande vara av största relevans på det ekonomiska området, dvs. ett område inom vilket medlemsstaterna var mera benägna att avstå från sina suveränitetsrotade rättigheter till förmån för unionen. Den markanta ökningen av gränsöverskridande brottslighet gjorde det emellertid klart att uppluckrandet av gränskontroller medlemsstaterna emellan och den fria rörligheten för varor, tjänster, kapital och människor inte gynnade enbart laglydiga personer. Insikten om att de nationella rättssystemen inte ensamma är förmögna att reagera på kriminalitetens globalisering föranledde en massiv kriminalpolitisk handlingspress, som allt starkare tvingade tillbaka de nationella suveränitetsförbehållen och gjorde den europeiska straffrätten till en väsentlig del av den europeiska integrationspolitiken och revolutionerade den gränsöverskridande brottsbekämpningen.[5]

Då man diskuterar internationell straffrätt står det klart att det handlar om brottsbekämpning som på ett eller annat sätt anknyter till internationella förhållanden eller internationell rätt.[6] I fråga om begreppet internationell straffrätt måste man dock ha klart för sig att det används på olika sätt i olika sammanhang.[7] Under begreppet kan inordnas ett flertal olika betydelser, och redan en rudimentär granskning av i sig framstående verk inom området visar en uppenbar diskrepans när det gäller hur begreppet förstås.[8] Det handlar följaktligen om ett oklart och i olika rättssystem på olika sätt brukbart begrepp.[9]

I kontinentaleuropeisk – och då framför allt tysk – straffrättsdoktrin har begreppet internationell straffrätt (”Internationales Strafrecht”)[10] av hävd använts för att i första hand beteckna den normhelhet som reglerar tillämpningsområdet för statens straffrätt, dvs. statens straffrättsliga jurisdiktion.[11] Grundtanken är här att den internationella straffrätten befattar sig med helheten av de rättsnormer

---

5 Hecker 2010, s. 17–18.

6 Currie 2010, s. 13.

7 Frände 2004, s. 327 fn 2.

8 Utöver rent normativa frågeställningar kan förståelsen av begreppet internationell straffrätt t.ex. även bero på semantiska spörsmål, jfr Li 1991, s. 10–11.

9 För en ingående diskussion om den internationella straffrättens innebörd, se Currie 2010, s. 12–21. Se även Träskman 1977a, s. 25, Oehler 1983, s. 1, Li 1991, s. 12, David 2009, s. 6 och Satzger 2011, s. 28.

10 Om den tidiga tyska diskussionen kring begreppets ändamålsenlighet, se Meili 1910, s. 4–16 och Koenig 1915, s. 9–11.

11 För äldre doktrin, se von Bar 1862, s. 523, Binding 1885, s. 370 och Meili 1910, s. 5 ff. För modernare doktrin, se t.ex. Zieher 1977, Oehler 1983, s. 1, Maurach – Zipf 1992, s. 137, Jescheck – Weigend 1996, s. 163 ff., Ambos 2008, s. 2 ff., Kindhäuser 2009, s. 45, Fischer 2010, s. 25, Hecker 2010, s. 25 ff., Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 66 ff. och Satzger 2011, s. 29. Denna norm-

som reglerar den nationella straffrättens tillämplighet på förhållanden med internationella inslag.[12] Ibland har begreppet dessutom använts för att klassificera de regler som gäller utlämning för brott och andra former av internationell rättslig hjälp samt internationella överenskommelser om skyddet av vissa rättsgoda mot internationella angrepp,[13] medan den straffrättsliga jurisdiktionen då och då även betecknats som internationell straffprocessrätt (”Internationales Strafprozessrecht”)[14].

I framför allt angloamerikansk rättstradition har begreppet internationell straffrätt (”International Criminal Law”) däremot ofta använts för att i första hand beteckna sådana straffrättsliga normer som grundar omedelbar straffbarhet direkt på basis av folkrätten (s.k. folkstraffrätt; se avsnitt 2.2.4.1).[15] Såtillvida kan det anses handla om ”sann” internationell straffrätt att den individuella straffbarheten härrör direkt från internationella rättskällor.[16]

Tillika är det sedan länge allmänt accepterat att beteckningen internationell straffrätt för jurisdiktionsnormernas del är missvisande i sak, eftersom normerna inte utgör vare sig internationell eller mellanstatlig rätt, utan är en del av respektive stats nationella rätt.[17] De nationella jurisdiktionsnormerna grundar sig i första hand varken på internationell eller mellanstatlig rätt, utan på den nationella strafflagstiftarens suveräna vilja (även om denna kan vara betingad av internatio-

---

helhet har även betecknats som ”formelles internationales Strafrecht”, se Liebelt 1978, s. 12. Jfr även Jareborg 1995, s. 41.

[12] Li 1991, s. 5. Jfr även Hegler 1906, s. 27: ”Der Zusatz ’internationales’ zu Strafrecht soll dann andeuten, daß es sich um den Gegensatz Inländisch und Nichtinländisch bei diesen Fragen handelt, womit zugleich naturgemäß gegeben ist, daß Rücksichten auf die Völkergemeinschaft hier eine Rolle spielen.”

[13] Se von Liszt 1882, s. 5–7. I Schultz 1972, s. 116 konstateras att reglerna rörande jurisdiktion, utlämning, rättshjälp över gränserna och erkännande av utländsk straffdoms rättsverkan kan anses tillhöra den klassiska internationella straffrätten.

[14] Kohler 1917, s. 1 ff. Jfr även Asp 2011a, s. 25 ff. För en ingående diskussion kring den historiska utvecklingen av begreppet ”Internationales Strafrecht” i tysk rättsdoktrin, se Li 1991, s. 24–40.

[15] Oehler 1983, s. 2 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67. T.ex. Werle 2009, s. 44 utgår även från denna bemärkelse. Se även Jareborg 2001, s. 41: ”Det ligger närmast till hands att tala om ’internationell straffrätt’ när fråga är om övernationella regler om brott och straff (dvs. folkstraffrätt).”

[16] Satzger 2011, s. 28. Li 1991, s. 4 och 13–14 gör en åtskillnad mellan internationell straffrätt i ”snäv bemärkelse” och ”bred bemärkelse”, varvid det första begreppet omfattar enbart helheten av statens jurisdiktionsnormer, medan det senare även omfattar folkrättsliga normer av straff- eller straffprocessrättslig natur.

[17] För tysk rättslitteraturs del härom, se redan von Liszt 1882, s. 5. Se även Mezger 1949, s. 57, Zieher 1977, s. 25–26, Maurach – Zipf 1992, s. 137, MKStGB/Ambos 2003, s. 80, Kindhäuser 2009, s. 45, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67 och Hecker 2010, s. 25. I fråga om fransk rätt, se de Vabres 1928, s. 3, Lombois 1979, s. 10 ff. och David 2009, s. 2. I fråga om nordisk rätt, se Honkasalo 1948, s. 67, Falk 1976, s. 24, Träskman 1977a, s. 27, Jareborg 1995, s. 41 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 134.

nell och mellanstatlig rätt). Såtillvida handlar staters straffrättsliga jurisdiktion, till skillnad från den s.k. folkstraffrätten, inte om genuin folkrätt, utan snarare om respektive stats nationella rätt (medelbart flankerad av folkrättsliga standarder).[18] Härtill kommer även det faktum att den i praktiken viktigaste jurisdiktionsregeln, dvs. territorialitetsregeln, som föreskriver att staten har jurisdiktion inom det egna territoriet, saknar internationella inslag över lag.[19]

Från statens övriga straffrättsnormer skiljer sig jurisdiktionsnormerna endast därigenom att de reglerar fall och situationer med trans- eller internationella element och inslag, dvs. situationer där även andra staters eller den internationella statsgemenskapens intressen kan komma att beröras.[20] Objekten för jurisdiktionsnormerna kan alltså sägas vara internationella eller åtminstone utom- eller transnationella, medan normerna till sitt ursprung däremot är nationella.[21] Tillsammans med de nationella reglerna om internationell rättslig hjälp kan man här även tala om den nationella straff- och straffprocessrättens internationella dimension.[22]

Det kan exempelvis enligt den finska straffrättsordningen vara förbjudet att företa en viss gärning utanför det finska statsterritoriet gentemot en finsk medborgare. För att Finland då ska kunna lagföra en person som uppehåller sig i en främmande stat för gärningen, måste Finland ha nationella bestämmelser som möjliggör utlämning av personen i fråga. I bägge fall kan de inblandade staternas internationella förpliktelser aktualiseras. Om Finland önskar lagföra den misstänkte gärningsmannen för ett brott han eller hon begått utomlands, kan detta föranleda en konflikt med en annan stat som även önskar lagföra samma person och/eller ifrågasätter den folkrättsliga grundvalen för Finlands jurisdiktion. Om Finland begär den misstänkte gärningsmannen utlämnad från en stat som ingått ett utlämningsavtal med Finland och denna förvägrar utlämning, kan Finland däremot ha ett internationellt anspråk gentemot den andra staten för underlåtenheten att efterfölja avtalsförpliktelserna.[23]

Även i ett annat hänseende kan jurisdiktionsnormerna inte anses internationella; till skillnad från reglerna om utlämning och annan internationell rättshjälp handlar det inte här om bi- eller multilateralt samarbete mellan olika nationella rättsliga myndigheter, utan snarare om en unilateral utsträckning av den natio-

---

[18] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67 och Hecker 2010, s. 25.

[19] Jeßberger 2011, s. 22. Se t.ex. SL 1:1, BrB 2:1, danska SL 6 § och StGB 3 §. På detta grundar sig uppenbarligen också den av Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67–68 förespråkade åtskillnaden mellan ”territoriales und transnationales Strafanwendungsrecht” (territoriell och transnationell jurisdiktionsrätt).

[20] Se Träskman 1977a, s. 27. Se även Jescheck – Weigend 1996, s. 165.

[21] Lombois 1979, s. 10 och Currie 2010, s. 27.

[22] Asp 2011a, s. 15.

[23] Currie 2010, s. 28.

nella straffrättsliga jurisdiktionen.[24] Trots den språkliga närheten till rättsområdet internationell privaträtt utgör de straffrättsliga jurisdiktionsnormerna alltså inte s.k. kollisionsregler i egentlig betydelse.[25] Nationella brottmålsdomstolar tillämpar som klar huvudregel enbart den egna nationella straffrätten. Medan den internationella privaträtten tillhandahåller lagvalsregler för situationer där nationella rättsordningar kolliderar med varandra, fastställer de straffrättsliga jurisdiktionsnormerna endast huruvida den egna straffrätten är tillämplig eller inte.[26] De straffrättsliga jurisdiktionsnormernas konstitutiva funktion är enbart att fastställa när förhållanden med utlandsberöring underlyder den egna nationella jurisdiktionen, utan beaktande av koexisterande utländska rättssystem.[27] Snarare kan man sålunda tala om ett slags ”ensidiga” kollisionsregler (se även avsnitt 3.2.2.1).[28] Varje stat bestämmer i grunden själv om utsträckningen av sin nationella jurisdiktion, och avsaknaden av mellanstatlig koordinering leder ofrånkomligen till att de enskilda staternas jurisdiktion överlappar varandra. De nationella jurisdiktionsnormerna ger dock sällan några entydiga regler för hur dessa potentiella konfliktsituationer ska lösas.[29]

För att råda bot på denna begreppsliga problematik har det t.ex. i fransk straffrättsdoktrin varit brukligt att skilja mellan å ena sidan ”droit pénal international”, å andra sidan ”droit international pénal”.[30] Det första begreppet syftar då på straffrättsliga normer av nationellt ursprung, genom att lägga betoningen på den nationella konnotationen ”pénal”, medan det andra åsyftar normer av rent internationellt ursprung, genom att lägga betoning på adjektivet ”international”.[31] ”Droit pénal international” har på samma sätt som ”Internationales Strafrecht” ansetts omfatta de nationella jurisdiktionsnormerna, men även normer om utlämning för brott och annan rättshjälp.[32] ”Droit international pénal” anses däremot, i likhet med det angloamerikanska begreppet ”International Criminal Law”, pri-

---

[24] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67.
[25] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 398 och Asp 2011a, s. 13.
[26] Ambos 2008, s. 2 och Hecker 2010, s. 25–26. Se även Hegler 1906, s. 24–25.
[27] Satzger 2011, s. 29.
[28] Ambos 2008, s. 2, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67 och Satzger 2011, s. 32.
[29] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67.
[30] Se Hurtado Pozo 2008, s. 61 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67.
[31] Se Lombois 1979, s. 10–15, Huet – Koering-Joulin 2005, s. 3–5, Ambos 2008, s. 2, Kolb 2008, s. 11 ff. och David 2009, s. 1 ff. För engelskspråkig doktrin, jfr. t.ex. Bassiouni 2003, s. 2–5, som på ett liknande sätt skiljer mellan ”international aspects of national criminal law” och ”penal aspects of international law”.
[32] de Vabres 1928, s. 3 ff., Glaser 1970, s. 20 ff. och David 2009, s. 1–6. Se även Kimpimäki 2005, s. 94.

märt omfatta normer som har sin omedelbara grund i folkrätten, särskilt med avseende på olika typer av internationella brott.[33]

Framför allt begreppet ”droit international pénal” har dock kritiserats, och det har framförts att samtliga (nationella) normer med utomnationella element (”élément d’extraníté”) hellre bör grupperas under beteckningen ”droit pénal extranational”.[34] Bl.a. *Lombois* har kritiserat distinktionen mellan ”droit pénal international” och ”droit international pénal” – som alltså enbart utgår från omplaceringen av två ord – för att vara alltför vag och tvetydig; för jurisdiktionsnormernas del har han föreslagit begreppet ”droit pénal extranational” för att framhäva att normerna inte reglerar förhållanden mellan stater (”international”) utan snarare förhållanden som ligger utanför de enskilda staterna (”extranational”).[35] *Träskman* utgår i sin avhandling från detta begrepp, som han passande valt att kalla ”utomnationell straffrätt”.[36]

I fråga om de nationella jurisdiktionsnormerna har man i likhet med den franska straffrättsdoktrinen även i tysk doktrin försökt finna alternativ till den missvisande beteckningen internationell straffrätt. Framför allt det med begreppet utomnationell straffrätt (”droit pénal extranational”) snarlika begreppet transnationell straffrätt (”transnationales Strafrecht”) har förespråkats, emedan jurisdiktionsnormerna under alla omständigheter tydligtvis innehar en gränsöverskridande (transnationell) karaktär.[37] I nordisk straffrättsdoktrin har bl.a. *Greve* föreslagit att jurisdiktionsnormerna ska betecknas som ”interlegale regler”.[38] I nyare engelskspråkig straffrättsdoktrin finner man även en åtskillnad mellan ”international criminal law” och ”transnational criminal law”,[39] varvid man i det senare avseendet kan tala om dels ”transnational crimes of international concern”, dels ”transnational crimes of domestic concern”. Vad beträffar den nationella juris-

---

[33] Hurtado Pozo 2008, s. 61 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67. Jfr också Manso Porto 2008, s. 317 om spansk rätt.

[34] Se Huet – Koering-Joulin 2005, s. 1–5. Kritiken hänför sig här främst till svårigheten att särskilja rent internationella former av brott och straffrätt från nationella aspekter. Kolb 2008, s. 11–15 menar att ”droit international pénal” bör ses som en del av det överordnade begreppet ”droit pénal extranational”.

[35] Lombois 1979, s. 14–15. Se även Kimpimäki 2005, s. 94.

[36] Träskman 1977a, s. 28 ff. Såvida man utgår från att jurisdiktionsnormerna enbart har en straffprocessuell funktion, kan man här även tala om ”utomnationell straffprocessrätt”, se Jareborg 2001, s. 248.

[37] Se Kniebühler 2005, s. 67–68, Ambos 2008, s. 1–2, Schomburg et al. 2006, s. 4, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67 och NKStGB/Böse 2010, s. 267 och 275 ff. Jfr dock Hecker 2010, s. 51 ff., som använder ”transnationales Strafrecht” som ett överbegrepp för enbart regler om utlämning och andra former av internationell rättslig hjälp.

[38] Se Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 134 och Greve 2010a.

[39] Se Boister 2003 och Currie 2010, s. 17–21.

diktionsrätten är det just den senare aspekten som främst aktualiseras, dvs. transnationella brott av nationell betydelse.[40]

Såvitt jag kan se kan begreppen utomnationell och transnationell straffrätt i ett sakligt hänseende användas synonymt. Skillnaden begreppen emellan ligger måhända enbart i betraktelseperspektivet. Genom prefixet ”utom” verkar man i första hand se frågan ur den enskilda nationella rättsordningens perspektiv. Genom att beteckna vissa rättsnormer som utomnationella betonar man att normerna (även) reglerar förhållanden som hänför sig till främmande stater (t.ex. brott som begåtts i utlandet eller gärningsmän av utländsk nationalitet). Perspektivet är således ensidigt nationellt, och ger ingen klar antydan om att dylika förhållanden också kan beröras av den nationella rättsordningen i andra stater.

Genom prefixet ”trans”[41] verkar man däremot se frågan ur ett tydligare mellan- eller överstatligt perspektiv. Frågor om straffrättslig jurisdiktion har traditionellt betraktats som en del av den statliga suveränitetens kärnområde, som varje stat fritt bestämmer om utan påverkan av andra stater. Denna uppfattning har dock uppluckrats, och det kan inte längre anses godtagbart att stater enligt fullständigt eget gottfinnande skulle bestämma om ärenden som har en medelbar eller omedelbar inverkan på andra staters intressen. Frågeställningar som ur den enskilda statens perspektiv är av utomnationell art måste således även betraktas ur ett transnationellt perspektiv, dvs. med beaktande av spörsmålens relevans för andra stater. Ur t.ex. ett finskt perspektiv kan man då framhålla att de finska jurisdiktionsnormerna befattar sig med utomnationella förhållanden. Ur ett mellanstatligt perspektiv kan man däremot framhålla att normerna gäller transnationella eller gränsöverskridande förhållanden. Eftersom denna granskning inte fokuserar på en viss nationell rättsordning, och frågeställningar om straffrättslig jurisdiktion och anknutna frågor inte längre kan granskas som nationellt avskärmade, finner jag det lämpligt att i första hand kategorisera de nationella jurisdiktionsnormerna som en form av transnationell straffrätt.

Bestämmelserna om straffrättslig jurisdiktion låter sig således tillsammans med reglerna om internationellt samarbete i brottmål sammanfattas under över-

---

[40] Se Currie 2010, s. 20–21. Skillnaden mellan transnationella brott av internationell betydelse och transnationella brott av nationell betydelse kan sägas vara att de senare som utgångspunkt enbart har sin grund i nationella kriminaliseringsintressen (och inte t.ex. i internationella konventioner), också om de kan ha en faktisk transnationell verkan, se Boister 2003, s. 963. Förvisso är även transnationella brott av internationell betydelse av relevans för den nationella jurisdiktionsrätten, och då framför allt vad beträffar kriminaliseringsförpliktelser som har sin grund i internationella fördrag.

[41] Prefixet ”trans” kommer ursprungligen från latinets *transire*, som betyder att ”gå över” eller ”överskrida”. Transnationell straffrätt handlar alltså om gränsöverskridande straffrätt.

begreppet transnationell straffrätt.[42] Attributet ”transnationell” anknyter här till egenarten av det förfarande som ligger till grund för den straffrättsliga värderingen, inte till bakomstående rättskällor. Beteckningen kan därtill te sig lämpad för den ”språkgränsöverskridande” juridiska kommunikationen. Här måste dock noteras att begreppet transnationell straffrätt, åtminstone tills vidare, inte kan tillskrivas någon enhetlig betydelse. Ibland används det bara för att klassificera den straffrättsliga jurisdiktionsrätten, ibland bara för internationellt samarbete i brottmål, och ibland i stället för den här förordade betydelsen av ”internationell straffrätt” (se närmare avsnitt 2.2).[43] Vidare finns det även författare som använder begreppet (”transnational criminal law”) för sådan folkrättslig reglering som förpliktar stater att kriminalisera beteenden som har faktiska eller potentiella gränsöverskridande verkningar.[44]

Att delområdena sammanfattas under överbegreppet transnationell straffrätt gör det möjligt att begreppsligt framställa det funktionella sammanhanget mellan såväl den straffrättsliga jurisdiktionens utsträckning som instrumenten för internationellt samarbete i brottmål, inklusive den folkrättsliga grundvalen för regleringen. Detta ger vid handen att de materiella jurisdiktionsnormerna, de relevanta straffprocessuella bestämmelserna och då speciellt bestämmelserna om internationellt samarbete i brottmål samt den folkrättsliga grundvalen för dem bildar en funktionsenhet.[45] Tydligast kommer detta funktionella sammanhang till uttryck i samband med folkrättsliga fördrag och europeiska rättsakter på straffrättens område. Härvid grundar talrika områdesspecifika folkrättsliga överenskommelser samtidigt kriminaliserings- och lagföringsplikter, plikter att utsträcka den statliga jurisdiktionen och mellanstatliga samarbetsplikter (se avsnitt 4.6). Genom en mångfald åtgärder syftar dessa överenskommelser till att säkerställa att bestämda gränsöverskridande gärningar, som anses straffvärda av ett flertal stater, även i praktiken bestraffas.[46]

Ur den enskilda statens perspektiv kan den transnationella straffrätten då primärt sägas befatta sig med transnationella brott av nationell betydelse som, på ett eller annat sätt, berör flera än en stat. De relevanta straffrättsliga normerna härrör dock inte från folkrätten, utan från respektive nationell rättsordning. Eftersom brotten emellertid berör eller tangerar flera än en stats intressen (och därigenom suveränitet), måste de nationella rättsordningarna även ta hänsyn till eventuella

---

[42] Träskman 1977a, s. 28–34 ger väsentligen samma innebörd åt begreppet ”utomnationell straffrätt”.
[43] Se Jeßberger 2011, s. 27.
[44] Se Boister 2003, framför allt s. 953–955.
[45] Jeßberger 2011, s. 28. Jfr även Lagodny 1989, s. 987.
[46] Jeßberger 2011, s. 27–28.

folkrättsliga standarder som har relevans i sammanhanget.[47] Transnationella omständigheter kan grovt sett aktualiseras på två olika sätt: antingen är brottet i fråga begånget utanför statens territorium men har någon slags anknytning till staten i fråga (t.ex. genom gärningsmannens eller offrets nationalitet) eller så anses brottet vara begånget i flera än en stat (t.ex. eftersom den brottsliga handlingen och följden framträtt i olika stater). I bägge fallen aktualiseras eventuellt folkrättsliga aspekter, eftersom flera än en stat kan ha intresse av att brottet lagförs eller lämnas obestraffat. I ett jurisdiktionsrättsligt hänseende kan nationella normer i första hand inneha transnationella element då de är tillämpliga helt eller delvis på extraterritoriella omständigheter. Men även nationella normer som är tillämpliga enbart inom det egna nationella territoriet kan inneha transnationella element.[48]

Enligt en stor mängd rättsvetare kan internationell straffrätt som begrepp dock i dag användas i ett förhållandevis brett hänseende, genom att man framhäver begreppets faktiska funktion och tonar ned den materiella innebörden.[49] Så kan man notera att t.ex. *Ambos* i sin lärobok ”Internationales Strafrecht” under denna huvudrubrik valt att behandla tre olika undergrupper: ”Strafanwendungsrecht”, ”Völkerstrafrecht” och ”Europäisches Strafrecht”.[50] I tysk straffrättsdoktrin verkar *Jescheck* ha varit en av de första att förespråka en mera pragmatisk förståelse av begreppet ”Internationales Strafrecht”. Enligt honom bör internationell straffrätt inte förstås som någon egentlig juridisk kvalifikation för normer som omfattas av begreppet (dvs. ges en materiell innebörd), utan snarare som en ospecificerad samlingsbeteckning för normer med ett visst funktionssammanhang (dvs. ges en faktisk funktion).[51] Även begreppen ”droit pénal international”[52] och ”international criminal law”[53] har givits motsvarande breda betydelser.

---

[47] Currie 2010, s. 20.

[48] En norm som enbart gäller inom det egna territoriet, men baserar sig på en internationell eller mellanstatlig kriminaliseringsförpliktelse, kan t.ex. sägas ha ett transnationellt element, se Currie 2010, s. 53–54.

[49] Se t.ex. Liebelt 1978, s. 11 ff., Oehler 1983, s. 1–6, Lagodny 1989, s. 987, Cassese 2003a, s. 15–16, Wise – Podgor – Clark 2004, s. 1 ff. och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399.

[50] Ambos 2008. För den nordiska doktrinen, se t.ex. Asps lärobok ”Internationell straffrätt” från år 2011 (s. 15), där den internationella straffrätten anses omfatta tre huvudsakliga områden: 1. Svensk internationell straff- och straffprocessrätt (regler om nationella begränsningar, regler om jurisdiktion, regler om straffrättsligt samarbete), 2. internationell påverkan på de nationella straff- och straffprocessrättsliga systemen, och 3. internationell straffrätt i snäv mening (folkstraffrätt).

[51] Jescheck 1972, s. 579. Eser 1985, s. 1355 betecknar *Jeschecks* begreppsbildning som ”ein gesunder, jedem fruchtlosen Doktrinarismus abholder Pragmatismus”.

[52] Se Huet – Koering-Joulin 2005, s. 1 ff., Kolb 2008, s. 11 ff. och David 2009, s. 1–6.

[53] Se Bassiouni 2003, s. 1: ”[International criminal law] is a complex legal discipline that *consists of several components bound by their functional relationship* in the pursuit of its value-oriented goals. These goals include the prevention and suppression of international criminality, enhance-

Genom en sådan pragmatisk förståelse av begreppet kan under det inordnas alla de grenar av straffrätten som till följd av sina rättsliga källor (i t.ex. mellanstatlig eller internationell rätt)[54] eller till grund liggande funktion (att t.ex. reglera förhållanden som berör andra stater eller internationella organ) i ett rättsligt eller faktiskt hänseende uppvisar internationella eller transnationella anknytningar.[55] Den internationella straffrätten utgör då ”la branche du droit criminel qui règle l’ensemble des problèmes pénaux qui se posent au plan international”[56], eller omvänt formulerat:

> ”Internationales Strafrecht umfasst all diejenigen strafrechtlichen Normen oder Kriminalitätssachverhalte, die nicht ausschließlich nationalen Bezug aufweist.”[57]

I denna kontext kan de relevanta normerna vara såväl av nationellt ursprung som av mellanstatligt eller internationellt ursprung i egentlig bemärkelse.[58] Internationell straffrätt ska då inte heller förstås enbart i ett materiellt straffrättsligt hänseende, utan begreppet omfattar även frågor av entydigt processuell natur, såsom utlämning för brott och annan mellanstatlig rättslig hjälp i brottmål.[59] Om de relevanta normerna utgör en beståndsdel av EU-rätten (eller tidigare EG-rätt) eller den rätt som tillkommit inom ramarna för Europarådets verksamhet, kan de ytterligare hänföras till begreppen ”EU-straffrätt” eller ”Europeisk straffrätt”.[60]

---

ment of accountability and reduction of impunity, and the establishment of international criminal justice” (min kursivering).

[54] Jfr Gröning 2010, s. 185 fn 2 och 194–197, som använder begreppet ”transnational criminal law” för att beteckna sådan inverkan på nationella rättssystem som sker ”utanför” staten (t.ex. på EU-nivå eller vid Internationella brottmålsdomstolen). I denna granskning förordas, som redan framkommit, en något annorlunda förståelse av begreppet transnationell straffrätt, varvid även normer av rent nationellt ursprung kan betecknas som transnationella, såvida de är av relevans för gränsöverskridande omständigheter.

[55] Jescheck 1972, s. 579, Oehler 1983, s. 6, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399 och Satzger 2011, s. 28. Se även Waaben 1997, s. 227–228, Wise – Podgor – Clark 2004, s. 1 och Kolb 2008, s. 11. Vill man vända på slanten och fråga sig hur den nationella straffrätten påverkas av ”internationella” strömningar, kan man i stället för internationell straffrätt även tala om ”denationaliserad” straffrätt, se Asp 2012b, särskilt s. 145–146.

[56] Huet – Koering-Joulin 2005, s. 1.

[57] Safferling 2011, s. 3.

[58] Lahti 1994, s. 78–79 och David 2009, s. 6. Jfr även Bassiouni 2003, s. 2–5.

[59] Cassese 2003a, s. 15. Se även Lahti 1994, s. 79, Bassiouni 2003, s. 6, Huet – Koering-Joulin 2005, s. 1–2 och Kolb 2008, s. 11. Jfr också Asps lärobok ”Internationell straffrätt” från år 2011, som inte heller behandlar frågor av enbart materiell straffrättslig karaktär, utan även sådana av uppenbart processuell art. För att undgå förvirringar mellan straffrätt och straffprocessrätt kan det även te sig fördelaktigt att i stället betrakta straffrätten som bestående av materiell straffrätt och formell straffrätt (dvs. straffprocessrätt), jfr Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 17–18. Hit hör ytterligare även verkställighetsrätten, som i stort sett dock saknar relevans för denna granskning.

[60] Hecker 2010, s. 25.

Den internationella straffrättens olika komponenter kan härröra från en eller flera rättsliga discipliner och deras respektive grenar, omfattande bl.a. internationell rätt, nationell straffrätt, komparativ straffrätt och straffprocessrätt samt internationella och regionala mänskliga rättigheter.[61]

Utgående från denna pragmatiska förståelse av begreppet internationell straffrätt kan följande fyra delområden generellt avskiljas:[62]

– straffrättslig jurisdiktionsrätt
– internationell rättslig hjälp i brottmål
– supranationell, inklusive europeisk, straffrätt
– internationella brott.

Vid granskningen av samlingsbeteckningen internationell straffrätt måste hänsyn dock tas till de talrika överlappningarna och beröringspunkterna mellan de enskilda delområdena: t.ex. har den straffrättsliga jurisdiktionsrätten genom universalitetsprincipen koppling till internationella brott (se avsnitt 4.7.2.6), den straffrättsliga jurisdiktionsrätten har genom unionsskyddsprincipen koppling till den europeiska straffrätten (se avsnitt 4.7.2.7), den aktiva personalitetsprincipen har sin primära grund i förbudet mot utlämning av egna medborgare (se avsnitt 4.7.2.2) och slutligen är den internationella rättsliga hjälpen i brottmål av omedelbar betydelse för hur den straffrättsliga jurisdiktionsrätten realiseras.[63]

I det följande kommer jag koncist att granska de enskilda delområden som kan underordnas samlingsbeteckningen internationell straffrätt samt beröringspunkterna mellan dem.

2.2 DEN INTERNATIONELLA STRAFFRÄTTENS DELOMRÅDEN

2.2.1 Straffrättslig jurisdiktionsrätt

Under samlingsbeteckningen internationell straffrätt kan för det första inordnas vad jag kallar straffrättslig jurisdiktionsrätt. Vid granskningen av den straffrätts-

---

[61] Bassiouni 2003, s. 1.

[62] Denna struktur hittas med vissa modifikationer t.ex. i Träskman 1977a, s. 25–28, Oehler 1983, s. 1–6, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 400, Kolb 2008, s. 12–14, Jeßberger 2011, s. 25–27, Safferling 2011, s. 3–6 och Satzger 2011, s. 28–30. Kritisk till denna uppdelning, Zieher 1977, s. 26. Strukturen är givetvis inte absolut. Området kan mycket väl granskas genom andra schematiska framställningar, så länge som man gör klart för sig hur man närmar sig frågan om de ”internationella elementen”. Jfr t.ex. Jareborg 2001, s. 42, Wise – Podgor – Clark 2004, s. 1–6, NKStGB/Böse 2010, s. 267–275 och Asp 2011a, s. 14 ff.

[63] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399 och Jeßberger 2011, s. 26–27.

liga jurisdiktionsrätten kan utgångspunkten något förenklat sägas vara att stater alltid har straffrättslig jurisdiktion inom sitt eget territorium, dvs. brott som begås inom det egna statsterritoriet (både av egna och av utländska medborgare) omfattas alltid av jurisdiktionsrätten i vederbörande stat; dessa brott betecknas som inlandsbrott eller intraterritoriella brott. Att stater i grunden har straffrättslig jurisdiktion inom sitt eget territorium, och därigenom rätt att bestraffa brott som begås inom detta territorium i enlighet med sin egen rättsordning, betraktas som en självklar och direkt följd av staters territoriella suveränitet (se avsnitt 4.3.1). Den nationella straffrättsliga jurisdiktionsrätten är dock sällan begränsad till enbart det egna statsterritoriet. Under vissa omständigheter har stater även förbehållit sig rätten att bestraffa brott som begås utanför det egna territoriet; dessa brott betecknas som utlandsbrott eller extraterritoriella brott. Medan staters intraterritoriella jurisdiktionsrätt – med vissa undantag – är absolut, måste den extraterritoriella jurisdiktionsrätten däremot – inte minst på grund av de uppenbara konflikter som kan uppstå med andra staters intraterritoriella jurisdiktionsrätt – anses betydligt mera begränsad och i behov av ytterligare (folkrättslig) legitimering (se avsnitt 4.3).[64]

Således kan framhållas att den straffrättsliga jurisdiktionsrättens primära betydelse ligger i att reglera den statliga jurisdiktionens utsträckning till brott med transnationella inslag, såsom gärningsmannens eller offrets inländska nationalitet vid utlandsbrott eller brottets partiella förverkligande inom utländskt territorium. Då staters jurisdiktionsrätt under sådana omständigheter varken kan entydigt bejakas eller principiellt förnekas, krävs följaktligen reglering för såväl den straffrättsliga jurisdiktionens rumsliga omfattning som för den därvid tillämpliga straffrätten.[65]

Till följd av de vilseledande implikationer och mångtydiga uppfattningar som hänför sig till begreppet internationell straffrätt har de normer som reglerar den nationella straffrättsliga jurisdiktionen i tysk rätt även kommit att underordnas ett eget straffrättsligt specialgebit, benämnt ”Strafanwendungsrecht”.[66] Begreppet härrör från att en av de konstitutiva uppgifterna för de nationella jurisdiktionsnormerna är att fastställa förutsättningarna för den nationella straffrättens

---

[64] Se Spiermann 2006, s. 263: ”Inden for eget territorium vil statens brug af jurisdiktion som udgangspunkt ikke interessere andre stater. Det er ikke internationale spørgsmål, som henføres til sameksistensens folkeret […] Omvendt vil brug af jurisdiktion uden for statens eget territorium efter omstændighederne berøre en anden stats – territorialstatens – interesser i en grad, at sameksistensens folkeret bliver relevant.”

[65] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 66.

[66] Se t.ex. Satzger 2011, s. 31, Jeßberger 2011, s. 22 och Safferling 2011, s. 7.

tillämplighet (se närmare kapitel 3). *Mezger* – som verkar ha varit den första att förorda detta begrepp[67] – konstaterar:

> ”Die Rechtsätze, welche die räumliche, zeitliche und persönliche Geltung des Strafrechts bestimmen, sind nicht Strafrecht, sondern Strafrechtsanwendungsrecht. Sie stehen jedoch in vielen Punkten in engstem innerem Zusammenhang mit dem eigentlichen Strafrecht und sind im Strafgesetzbuch und seinem Einführungsgesetz selbst geregelt.”[68]

En direkt översättning till svenska vore här ”straff(rätts)användningssrätt”, vilket förvisso kan anses ge en antydan om vad det är frågan om, dvs. rätten att tillämpa straffrättsliga normer. I finskspråkig rättsdoktrin finner man det snarlika begreppet ”lainkäyttöoikeus”,[69] vilket i en direkt översättning betyder ”laganvändningssrätt”. Något motsvarigt etablerat begrepp verkar emellertid inte gå att finna i den svenskspråkiga rättsdoktrinen. Det närmaste man verkar komma i begreppsligt hänseende är just ”jurisdiktionsrätt”.[70] Förvisso ter det sig något torftigt att enbart tala om jurisdiktionsrätt utan att klargöra vilket rättsområde som avses: Således vore det korrekta begreppet ”straffrättslig jurisdiktionsrätt”.[71] I denna granskning ska det anses underförstått att begreppen jurisdiktionsrätt och jurisdiktion används i betydelsen straffrättslig sådan (såvida inte något annat antyds).

Att jurisdiktionsrätten kan klassificeras som en form av transnationell straffrätt (eller ibland straffprocessrätt), som i sin tur kan underordnas samlingsbeteckningen internationell straffrätt, är däremot en annan sak. På samma sätt som begreppet internationell straffrätt inte ska förstås i enbart ett materiellrättsligt hänseende, kan även jurisdiktionsrätten anses ha både en materiell och en processuell karaktär (se även kapitel 3). Jurisdiktionsnormerna kan innehållsmässigt gälla gränsöverskridande element (transnationell straff- eller straffprocessrätt) och/eller vara föremål för folkrättslig eller mellanstatlig reglering.[72] Om dessa normer har sin grund i EU-rätten (eller tidigare EG-rätt) eller den rätt som kom-

---

[67] Så enligt Liebelt 1978, s. 12 fn 7 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 379.

[68] Mezger 1949, s. 57. Den ursprungligt korrekta benämningen är alltså ”Strafrechtsanwendungsrecht”, även om ”Strafanwendungsrecht” sedan dess kommit att bli vedertaget, se Jeßberger 2011, s. 21 fn 61.

[69] Se t.ex. Tupamäki 1999, s. 4–5.

[70] Se t.ex. Asp 2011a, s. 26.

[71] Begreppet straffrättslig jurisdiktionsrätt används bl.a. av Träskman 1974, s. 363. Se även Träskman 1977a, s. 46.

[72] NKStGB/Böse 2010, s. 267. Utöver de nationella jurisdiktionsnormerna bör alltså även de krav som har sin grund i folkrättsliga fördrag – som skapar premisser för den nationella jurisdiktionsrätten – räknas till den straffrättsliga jurisdiktionsrätten, se Oehler 1983, s. 1 och Satzger 2011, s. 29 fn 5.

mit till under Europarådet, kan de ytterligare betecknas som en del av den europeiska straffrätten.[73]

Den statliga straffrättens transnationella tillämpningsområde utgörs av helheten av alla de förhållanden på vilka den statliga straffrätten förklaras tillämplig. Genom att den statliga straffrätten förklaras tillämplig på brott med utlandsberöring ingriper den statliga rättsordningen i förhållanden som på ett eller annat sätt berör en främmande stats makt- och överhöghetssfär. I och med att t.ex. en utländsk medborgare underkastas inländsk rätt eller den inländska rättsordningen gör anspråk på regleringsmakt över ett handlande på utländskt territorium, kan man beteckna tillämpningsanspråket som ”gränsöverskridande”, även om förhållandet inte i sig skulle överskrida några statsgränser. Tillämpningsanspråket sträcker sig med andra ord utöver den rent nationella kontexten, och är sålunda ”transnationellt”.[74]

Från ett brotts ”utlandsberöring” gäller det att särskilja sådana beröringspunkter till utlandet som uppstår först *efter* själva brottet, dvs. under straffprocessens lopp. Detta är t.ex. fallet då den misstänkte gärningsmannen efter brottets begående flyr till och grips i ett annat land eller då vittnen befinner sig i utlandet. Rättsligt inbegriper denna konstellation frågor om internationell rättslig hjälp i brottmål, t.ex. utlämning, bevisinhämtning och överföring av lagföring, men däremot enbart medelbart den straffrättsliga jurisdiktionsrätten.[75]

Ett beteende och ett resulterande brott har utlandsberöring i ett jurisdiktionsrättsligt hänseende när det finns en beröringspunkt till åtminstone två stater.[76] Vad gäller beröringspunktens art låter sig olika konstellationer av transnationell straffrättstillämplighet åtskiljas. Utlandsberöringen kan nämligen följa med av-

---

[73] NKStGB/Böse 2010, s. 267 och Hecker 2010, s. 25.

[74] Jeßberger 2011, s. 19.

[75] Ibid.

[76] Jfr även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 66, som talar om brott med ”transnationella inslag”. Vill man granska saken ur den enskilda statens perspektiv, kan man också i enlighet med Träskman 1977a, s. 30 tala om ”främmande inslag, [dvs.] element med anknytning till främmande stat”. Jfr även Vander Beken et al. 2002, s. 9 fn 6 och Greve 2010b, s. 503 (”udenlandske elementer”). Sålunda används begreppet ”transnationalitet” här inte för att enbart beteckna ”gränsöverskridande” brott, dvs. brott som förverkligas i flera än en stat, jfr t.ex. Hirst 2003, s. 1. Jfr även art. 3.2 i den internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000): ”an offence is transnational in nature if (a) It is committed in more than one State; (b) It is committed in one State but a substantial part of its preparation, planning, direction or control takes place in another State; (c) It is committed in one State but involves an organized criminal group that engages in criminal activities in more than one State; or (d) It is committed in one State but has substantial effects in another State.” (I den svenska översättningen har man emellertid valt att använda begreppet ”gränsöverskridande brott”.)

seende på den handlande personen, gärningsobjektet eller det äventyrade eller kränkta rättsliga intresset.[77]

Ett brott kan för det första uppvisa en utlandsberöring med avseende på den handlande personen. Beröringspunkten kan här vara av rumslig eller statusanknuten art. Handlar personen i utlandet, uppehåller sig personen alltså i utlandet vid brottets begående, föreligger en beröringspunkt till utlandet. Detsamma gäller då gärningsmannen är medborgare i en utländsk stat eller på något annat sätt har en formell (t.ex. i form av en juridisk person) eller faktisk (t.ex. genom personens varaktiga bosättning) nära anknytning till en utländsk stat.[78]

Ett brott kan även uppvisa en utlandsberöring när det riktar sig mot ett handlingsobjekt eller rättsgott[79] med anknytning till utlandet. Denna typ av utlandsberöring kan hänföra sig antingen till gärningsobjektets belägenhet – dvs. vara av rumslig art – eller till bäraren av det skyddade rättsgoda. Sålunda uppvisar handlingsobjektet en utlandsberöring t.ex. då offret för en misshandel är utländsk medborgare; här utgör bäraren av det skyddade rättsgoda ett utländskt rättssubjekt. Därtill kan rättsgoda i sig uppvisa en utlandsberöring, t.ex. i situationer där den nationella straffrätten skyddar en utländsk myndighet.[80] Slutligen kan en utlandsberöring även aktualiseras när handlingsobjektet befinner sig utanför statens territorium.[81]

Transnationell straffrättstillämpning syftar alltså på straffrättens tillämplighet i fråga om brott med utlandsberöring. Mot bakgrund av utlandsberöringsaspekten får vi sålunda det gemensamma kännetecknet för den här relevanta fallgruppen: Beröringen av utländska intressen. Den omständigheten att åtminstone två staters intressen är involverade aktualiserar i sin tur folkrättsliga aspekter. För det andra uppstår frågan om hur ”kollisionen” mellan varierande rätts- och intressesfärer bör lösas.[82]

Genom att respektive stat i grunden själv fattar beslut om sin straffrättsliga jurisdiktion, utgör jurisdiktionsrätten dock statlig nationell rätt, inte internationell rätt (i betydelsen folkrätt).[83] Jurisdiktionsnormerna kan emellertid i ett begränsande eller utvidgande avseende påverkas av folk- eller europarättsliga krav. Inom de folk- och europarättsliga ramarna står det dock lagstiftaren i varje stat fritt att enligt eget gottfinnande utsträcka eller begränsa den nationella jurisdik-

---

77 Jeßberger 2011, s. 19–20.
78 Ibid., s. 20.
79 Om förhållandet mellan handlingsobjekt och rättsgott, se t.ex. Frände 2012, s. 64–67.
80 Jfr t.ex. SL 16:20 (jämställande av utländska tjänstemän).
81 Jeßberger 2011, s. 20–21.
82 Ibid., s. 21.
83 Här förutsätts dock att vi inte har att göra med sådan jurisdiktion som tillfaller internationella rättsinstanser, t.ex. Internationella brottmålsdomstolen. Jag bortser dock mestadels från denna aspekt i avhandlingen.

tionen vad beträffar brott med utlandsberöring (se närmare avsnitt 4.3 och 4.6).[84] *Spiermann* uttrycker saken träffande: ”Folkeretten er ikke kilden til statens jurisdiktion, men folkeretten sætter grænser for jurisdiktionens brug.”[85]

Den egna nationella jurisdiktionsrättens tillämplighet utesluter emellertid inte att samma brottsliga gärning även kan falla inom tillämpningsområdet för andra staters jurisdiktionsrätt. Vid konstellationen utlandsbrott/inlandsbrott[86] är detta i regel fallet, men även vid konstellationen inlandsbrott/inlandsbrott är överlappningar möjliga, eftersom samma brott under vissa omständigheter kan anses begånget i flera stater. Folk- och europarättsliga krav kan ytterligare föranleda – eller t.o.m. förutsätta – överlappande nationell jurisdiktion i syfte att skapa ett så pass heltäckande ”nätverk” som möjligt mellan de enskilda staternas möjligheter till jurisdiktionsutövning. Över lag kan man framhålla att den världsomfattande trenden snarare är att det statliga jurisdiktionsområdet utvidgas än att det begränsas.[87] I dessa fall uppstår följaktligen frågan om förhållandet mellan konkurrerande nationella jurisdiktionsanspråk. I och med utsträckningen av de enskilda staternas jurisdiktionsmöjligheter till brott med utlandsberöring – och den därtill anknutna risken för jurisdiktionskonflikter – finns det onekligen ett behov av regler för lösande av jurisdiktionskonflikter. Som utgångspunkt kan man genom dessa regler förbehålla domstolarna i en viss stat exklusiv jurisdiktion (t.ex. i fall av folkrättslig immunitet) eller fastställa att vissa jurisdiktionsanspråk har företräde framför andra (t.ex. gynna flaggstaten i förhållande till territorialstaten)[88]. Även tillämpningen av den transnationella *ne bis in idem*-principen kan, framför allt vid jurisdiktionskonflikter EU-medlemsstater emellan, utöver sin processuella grundrättighetsfunktion ha en slags konfliktlösande funktion: Den förhindrar

---

[84] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399.

[85] Spiermann 2006, s. 263.

[86] Det är frågan om situationer där ett brott är begånget enbart inom en stats territorium, varvid brottet ur denna stats perspektiv utgör ett inlandsbrott. Ur andra staters perspektiv handlar det däremot om ett utlandsbrott.

[87] Se p. 47 i de separata åsikterna av domarna *Higgins*, *Kooijmans* och *Buergenthal* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium) där det konstateras att ”The movement [...] towards bases of jurisdiction other than territoriality” utgör en ”contemporary trend”. Se även Jeßberger 2011, s. 4.

[88] Se art. 27.1 i FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982): ”Kuststatens straffrättsliga jurisdiktion bör ej utövas ombord på ett utländskt fartyg under genomfart av territorialhavet i syfte att gripa en person eller genomföra en undersökning i anledning av brott som begåtts ombord på fartyget under dess genomfart, utom i följande fall:

a) om brottets följder sträcker sig till kuststaten,

b) om brottet är av sådant slag att det stör lugnet i landet eller ordningen på territorialhavet,

c) om de lokala myndigheternas bistånd begärts av fartygets befälhavare eller av en av flaggstatens diplomatiska eller konsulära tjänstemän, eller

d) om sådana åtgärder är nödvändiga för att undertrycka olaga handel med narkotika eller psykotropa ämnen.” Jfr även RP 1/1996 rd, s. 30–31.

andra medlemsstater från att väcka åtal efter att samma sak blivit slutligt avgjord i en medlemsstat (och löser därigenom den jurisdiktionskonflikt som råder mellan dessa stater).[89] Utöver *ne bis in idem*-principen existerar i dag dock inga bindande mekanismer för hur jurisdiktionskonflikter mellan EU-medlemsstater ska lösas. Konflikter löses i dag genom bilaterala koordinationsförhandlingar mellan de inblandade medlemsstaterna[90] eller genom förhandlingar på EU-nivå i regi av Eurojust[91].[92]

Då man talar som jurisdiktionsrätt eller jurisdiktion över lag måste dock understrykas att det inte är fråga om entydiga begrepp. Förståelsen och definitionerna av begreppen kan variera beroende på vilket nationellt rättssystem man tar avstamp i. Likväl kan innebörden variera beroende på om man närmar sig frågan från ett folkrättsligt eller ett nationellrättsligt perspektiv.[93] Jurisdiktionsbegreppets mångtydighet föranleder tillika att man kan tala om jurisdiktionskonflikter i olika avseenden. Beroende på vilken innebörd som ges åt begreppet jurisdiktion kommer även konfliktens innebörd att variera.

Det kan här framhållas att begreppet jurisdiktionsrätt har en dubbelbetydelse.[94] Den ena betydelsen tar fasta på det senare ordet i sammanhanget: När har staten rätt eller kompetens att hävda straffrättslig jurisdiktion? De yttersta gränserna för denna rätt återfinns i folkrätten.[95] I detta avseende kan man tala om den straffrättsliga jurisdiktionsrättens folkrättsliga aspekt. Enligt den andra betydelsen är jurisdiktionsrätten summan av de statliga rättsnormer som reglerar den nationella straffrättsliga jurisdiktionen. De yttersta gränserna för denna rätt återfinns i de enskilda nationella rättsordningarna. I detta avseende kan man tala om den straffrättsliga jurisdiktionsrättens (trans)nationella aspekt. Vid granskningen av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten är det således viktigt att beakta att man alltid har att göra med både en internationell och en nationell aspekt.[96] I denna

---

[89] NKStGB/Böse 2010, s. 274 och Klip 2012, s. 474 fn 1638.

[90] Se rådets rambeslut 2009/948/RIF om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden. I fråga om koordineringsbestämmelser på det internationella planet, se t.ex. art. 15.5 i FN:s konvention om gränsöverskridande organiserad brottslighet (New York den 15 december 2000).

[91] Se art. 6 och 7 i rådets beslut 2002/187/RIF av den 28 februari 2002 om inrättande av Eurojust för att stärka kampen mot grov brottslighet.

[92] NKStGB/Böse 2010, s. 273–274.

[93] Se Bring – Mahmoudi 2007, s. 17.

[94] Jfr Frände 2012, s. 1 om dubbelbetydelsen av begreppet straffrätt.

[95] Hecker 2010, s. 29: ”In welchem Umfang ein Staat seine Strafgewalt in Anspruch nehmen und ausdehnen darf, wird durch das Völkerrecht bestimmt.”

[96] Jfr Currie 2010, s. 48: ”It is important to comprehend both the international law principles that govern when and how states may exercise criminal jurisdiction, and the manner in which the domestic law implements, incorporates, and otherwise interacts with these principles.”

avhandling kommer bägge aspekter och därtill hörande frågeställningar att granskas.

I ett internationellrättsligt hänseende kan jurisdiktionsrätten även ta sig olika former beroende på om vi rör oss på det offentlig- eller privaträttsliga planet. Ur denna synvinkel kan straffrätten ses som en del av den internationella rättens offentliga del (”public international law”, ”droit international public”)[97] i det hänseendet att straffrätten reglerar förhållanden mellan individen och statsmakten.[98]

Begreppet jurisdiktion kan grovt sett förstås i två olika avseenden.[99] För det första används begreppet när man diskuterar hurdana ärenden de nationella rättskipningsorganen kan ta upp till prövning. Att en nationell domstol kan lagföra ett brott som begåtts utanför domstolsstaten,[100] innebär då att domstolen har (eller utger sig för att ha) jurisdiktion över brottet i fråga.[101] I detta sammanhang hand-

---

[97] Det bör här påpekas att begreppen ”internationell rätt”, ”folkrätt” och ”internationell offentlig rätt” används något annorlunda av olika författare. Internationell rätt kan anses utgöra helheten av bestämmelserna om internationell offentlig rätt (”public international law”, ”droit international public”) och internationell privaträtt (”private international law”, ”droit international privé”), men även anses synonymt med det tidigare begreppet, som även används synonymt med begreppet folkrätt (”droit des gens”), se Daillier – Forteau – Pellet 2009, s. 43–46. Det kan även framhållas att internationell rätt inte är synonymt med folkrätt, utan är vidare. Internationell rätt kan, förutom folkrättens uppföranderegler, anses innefatta ytterligare normsystem som tenderar ”överlappa” varandra och flyta in i den folkrättsliga materian; som exempel kan nämnas internationell handelsrätt (GATT, WTO), internationell skiljedomsrätt eller internationell integrationsrätt (EES-avtalet, EU, NAFTA), se Bring – Mahmoudi 2007, s. 16–18. Emedan det närmast är folkrätten som är relevant för diskussionen i avhandlingen, och för att undvika sammanblandningar, kommer jag i likhet med tysk doktrin härefter främst att använda mig av begreppet folkrätt (”Völkerrecht”). Se närmare Vitzthum et al. 2007, s. 6–22.

[98] Närmare om denna uppdelning, se de Vabres 1928, s. 3, Cameron 1994, s. 5–7 och Cassese 2003a, s. 16–22. På denna punkt kan det ibland vara svårt att dra en klar gräns mellan straffrätt och förvaltningsrätt, eftersom även förvaltningsrätten kan inkludera straffartade sanktioner. Denna distinktion blir desto diffusare då man ser till EMD:s praxis när det gäller definitionen av straffrättsliga förfaranden och hur denna praxis ska ses i förhållande till den europeiska straffrätten, se Klip 2012, s. 2. Brownlie 1998, s. 313 menar dock att jurisdiktionsfrågorna essentiellt är desamma oberoende av om man rör sig på det offentlig- eller privaträttsliga planet. Oxman 1987, s. 278 konstaterar att det ibland kan vara svårt att skilja mellan den privata och den offentliga internationella sidan, t.ex. i fråga om konkurrensrättsliga frågor. Av systematiska skäl kommer jag dock att frånse den förvaltningsrättsliga jurisdiktionen här.

[99] Jfr t.ex. Vander Beeken et al. 2002, s. 8–9, Eser 2002, s. 227 och Liivoja 2010, s. 26.

[100] Med termen ”domstolsstaten” ska framöver förstås den stat vars rättskipningsorgan i ett konkret fall visavi andra stater hävdar jurisdiktion över ett visst brott. Jfr Träskman 2008, s. 571 fn 30.

[101] Givetvis gäller denna typ av jurisdiktion inte enbart nationella domstolar. Man kan även tala om supra- eller internationella domstolars jurisdiktion. Således kan t.ex. sägas att EU-domstolen eller Internationella brottmålsdomstolen har jurisdiktion över vissa ärenden. Currie 2010, s. 99 förordar att begreppet ”international criminal jurisdiction” (alternativt ”supranational criminal jurisdiction”) enbart ska användas i fråga om internationella brottmålsdomstolars jurisdiktionsrätt. Att använda termen internationell jurisdiktion endast i detta avseende ter sig lämpligt, eftersom dessa domstolar enbart lagför internationella brott, har en jurisdiktion som grundar sig direkt på folkrätten och fungerar utgående från en rättslig kompetens som – mer eller mindre – har delegerats dem av stats-

lar det om straffrättslig jurisdiktion i en processuell bemärkelse. För det andra används begreppet när man diskuterar den omfattning inom vilken nationella straffrättsordningar reglerar enskilt beteende. Den nationella straffrättsordningens omfattning är då en fråga om den statliga lagstiftarens jurisdiktion. Att en viss nationell straffrättsordning innehåller normer som förbjuder eller påbjuder ett visst beteende utanför det nationella territoriet och belägger sådant beteende med straffhot, kan sägas innebära att staten har (eller utger sig för att ha) jurisdiktion över beteendet i fråga. Härvid handlar det om straffrättslig jurisdiktion i en materiell bemärkelse.

I detta avseende kan man säga att det handlar om statens jurisdiktion att dels påverka den rättsliga ställningen av rättssubjekt genom föreskrivande av normer om den nationella straffrättsordningens innehåll och omfattning (preskriptiv jurisdiktion; *prescriptive jurisdiction*), dels upprätthålla rättssubjektens efterlevnad av denna straffrättsordning[102] (upprätthållande jurisdiktion; *enforcement jurisdiction*). Statens jurisdiktionsrätt kan då förstås både som ett allmänt fenomen (normföreskrivande) och som ett konkret fenomen (normupprätthållande).[103] Jurisdiktionsrätten kan på skilda nivåer utövas av olika rättsliga institutioner: lagstiftaren (legislativ jurisdiktion), domstolar eller andra rättskipningsmyndigheter (judiciell jurisdiktion) eller exekutiva myndigheter såsom polisen (exekutiv jurisdiktion).[104] Det är härvid viktigt att vara på det klara med vilken nivå man avser när man talar om jurisdiktion. Det straffrättsliga jurisdiktionsbegreppet granskas närmare i kapitel 3.

När det gäller jurisdiktionskonflikter är det ändamålsenligt att skilja mellan konkreta och abstrakta konflikter.[105] Om två eller flera domstolar i olika stater samtidigt hävdar jurisdiktion över en och samma gärning, kan vi tala om en konkret jurisdiktionskonflikt.[106] Konflikten är konkret såtillvida att det föreligger en faktisk intressekonflikt mellan enskilda lagtillämpares uttryckta lagföringsvilja.

---

samfundet. Således kommer jag inte att använda mig av begreppet internationell jurisdiktion när jag talar om nationella domstolars jurisdiktion, utan talar då hellre om transnationell jurisdiktion.

[102] Denna form av jurisdiktion måste emellertid inte gälla enbart den nationella straffrättsordningen. Stater kan även sträva efter att upprätthålla efterlevnaden av en internationell straffrättsordning (se avsnitt 2.2.4 om internationella brott) eller en supranationell straffrättsordning (se avsnitt 2.2.3 om supranationell och europeisk straffrätt). Likväl kan staten av mellanstatliga solidaritetshänsyn avse att upprätthålla efterlevnaden av utländska straffrättsordningar. Vissa nationella jurisdiktionsbestämmelser anses nämligen ha som syfte att tillvarata utländska straffrättsordningars intressen (se närmare avsnitt 3.3.1.2 om sekundära jurisdiktionsnormer).

[103] Jfr Cameron 1994, s. 14 och Capps – Evans – Konstadinidis 2003, s. xxi–xxii.

[104] Se Vander Beeken et al. 2002, s. 9 och Wong 2004, s. 57.

[105] Se i detta avseende Vander Beken et al. 2002, s. 18, som skiljer mellan ”abstract conflicts of jurisdiction” på lagstiftningsnivå och ”concrete conflicts of jurisdiction” på lagtillämpningsnivå.

[106] Konflikten kan givetvis även i ett vertikalt avseende föreligga mellan en nationell och en supra- eller internationell domstol. Vad beträffar Internationella brottmålsdomstolens jurisdiktion torde

Om vi utgår från att det existerar ett fungerande transnationellt *ne bis in idem*-förbud – åtminstone mellan EU-medlemsstaterna – kan flera än en stat följaktligen inte fullt ut realisera sitt jurisdiktionsanspråk utan att komma i konflikt med detta förbud. En sådan jurisdiktionskonflikt måste åtminstone anses föreligga när domstolarna i två eller flera stater i ett konkret fall har jurisdiktion över samma gärning, och samtidigt ger uttryck för en vilja att realisera denna jurisdiktion och de facto inleder en straffprocess eller åtminstone tillkännager sin avsikt att inleda en straffprocess. Här måste inte någon av de inblandade domstolarnas jurisdiktion uttryckligen kunna bestridas på folkrättsliga eller andra rättsliga grunder. Det räcker med att domstolarna samtidigt agerar och oavhängigt företar åtals- och utredningsåtgärder med avseende på samma sakförhållanden och samma person.[107]

Om två eller flera rättsordningar innehåller normer som reglerar ett och samma beteende, kan vi däremot tala om en abstrakt jurisdiktionskonflikt.[108] Konflikten är abstrakt i det hänseendet att den enbart ligger på det normativa planet. I själva verket ter det sig t.o.m. något missvisande att här tala om en egentlig konflikt. Det faktum att flera rättsordningar i lika mån reglerar samma typ av beteende behöver inte implicera att de står i konflikt med varandra.[109] Därför ter det sig mera passande att här tala om konkurrerande, kolliderande eller överlappande jurisdiktion.[110] Så länge lagtillämparna i enskilda stater inte är absolut förpliktade att hävda konkret jurisdiktion över varje enskilt beteende som regleras i ifrågavarande stats nationella rättsordning, kommer abstrakta jurisdiktionskonflikter inte nödvändigtvis att föranleda konkreta sådana.[111] Straffrättsliga jurisdiktionskonflikter diskuteras närmare i kapitel 5.

Redogörelsen ovan visar i alla fall att jurisdiktion som begrepp är något opraktiskt och tvetydigt. I brist på bättre alternativ, och till följd av begreppets synbara

---

sådana konflikter dock inte uppstå till följd av den s.k. komplementaritetsprincipen, se t.ex. Ambos 2008, s. 288–292 och Asp 2011a, s. 165.

[107] Se Linke 1970, s. 85–86.

[108] Även denna typ av jurisdiktionskonflikt kan vara såväl horisontell (mellan stater) som vertikal (mellan stater och supranationella institutioner), se t.ex. Hußung 2011, s. 93–99 om möjligheterna för överlappande (lagstiftnings)jurisdiktion mellan EU och EU-medlemsstaterna.

[109] Jfr Walther 2005, s. 927 och Gebbie 2009, s. 11.

[110] Jfr Currie 2010, s. 52, som konstaterar att överlappande jurisdiktion (”concurrent jurisdiction”) implicerar att ”two or more states concurrently have at least *a potential interest in exercising jurisdiction*” (min kursivering). Jfr även Wetters 1932, s. 18 (”konkurrerande straffanspråk”).

[111] Jfr Vander Beken et al. 2002, s. 21 (”conversion of abstract conflicts into concrete conflicts”) och Ambos 2008, s. 31, som skiljer mellan jurisdiktionskollisioner och jurisdiktionskonflikter. Jfr även Ziegenhain 1992, s. 51 fn 196: ”Allein die Tatsache, daß zwei Staaten konkurrierend sind, bedeutet nicht zugleich, daß es bei der Wahrnehmung der entsprechenden Kompetenz automatisch zu einem zwischenstaatlichen Konflikt kommen muß.”

etablering i svenskt juridiskt språkbruk, utgör denna avhandling likväl en granskning i straffrättslig jurisdiktionsrätt.

2.2.2 Internationell rättslig hjälp i brottmål

Under samlingsbeteckningen internationell straffrätt kan för det andra området internationell rättslig hjälp i brottmål inordnas. Internationell rättslig hjälp i brottmål kan sägas handla om olika regler och former för gränsöverskridande brottsbekämpning. Man kan här även tala om olika former av internationell straffprocessuell arbetsfördelning stater emellan (transnationell straffrättskipning).[112] Med detta avses understöd till andra stater eller internationella organ vad beträffar lagföring och straffverkställighet. Rättslig hjälp är möjlig såväl mellan stater och internationella organ såsom brottmålsdomstolar (vertikalt samarbete) som mellan enskilda stater (horisontellt eller mellanstatligt samarbete).[113] Sålunda kan den internationella rättshjälpen också anses utgöra en del av den internationella eller transnationella straffprocessrätten.[114] Till skillnad från den straffrättsliga jurisdiktionsrätten är den internationella rättshjälpen alltså av rent processrättslig natur.[115]

Någon allmängiltig folkrättslig plikt att understöda andra staters myndigheter existerar emellertid inte, utan det står varje suverän stat fritt att bestämma om och i vilken omfattning den önskar bidra med sina egna myndighetsresurser i syfte att underlätta genomförandet av straffprocesser i andra länder. Av denna orsak har stater skapat olika nätverk av sinsemellan förpliktande bestämmelser om rättslig hjälp.[116] De enskilda bestämmelserna finner man då i den nationella rätten, i bi- och multilaterala fördrag samt i EU-rättslig lagstiftning. Överlappningar uppkommer framför allt med den europeiska straffrätten i och med att man inom ramarna för det EU-reglerade straffrättsliga samarbetet på flera ställen har ersatt och fördjupat den traditionella rättsliga hjälpen.[117] Samarbetet med internationella brottmålsdomstolar är på grund av dess särskilda samarbetsförpliktande natur separat reglerat.[118]

---

[112] Se Schomburg et al. 2006, s. 19.
[113] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 400.
[114] Se Schomburg et al. 2006, s. 4. Man kan här även tala om ”formell” internationell straffrätt, se Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67.
[115] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 400.
[116] Jeßberger 2011, s. 138.
[117] Satzger 2011, s. 30.
[118] NKStGB/Böse 2010, s. 274–275. Det vertikala samarbetet kommer i stort sett att bortses från i denna granskning.

Den internationella rättsliga hjälpen i brottmål kan grovt sett delas in i tre mindre delområden:[119]

- utlämning och överlämnande för brott
- överföring av straffverkställighet och lagföring
- internationell rättslig hjälp i snäv betydelse (assistans genom vidtagande av nationella tvångsmedel till förmån för en annan stat, bevisöverföring etc.).

Behovet av internationell rättslig hjälp kan i praktiken aktualiseras vid alla former av brott med inter- eller transnationella element.[120] Det kan vara fråga om att göra det möjligt att lagföra en misstänkt gärningsman vid en internationell brottmålsdomstol, men även om ett rån som begåtts i en stat varefter gärningsmannen flytt till en annan stat. Situationen kan givetvis göras betydligt mera invecklad: Vi tänker oss t.ex. en internationell narkotikahandelshärva, där planeringen äger rum i en stat, narkotikan odlas och förädlas i en annan stat, transporteras genom en tredje stat och säljs i en fjärde stat, varefter vinningen av brottet tvättas i en femte stat och används för att finansiera ytterligare brottslig verksamhet i en sjätte stat.[121] I en sådan situation kan en eller flera stater ha ett legitimt lagföringsintresse, men vara oförmögna att realisera detta intresse utan hjälp av andra stater.

Den internationella rättsliga hjälpens oumbärlighet kan sägas vara en direkt följd av den straffrättsliga jurisdiktionsrättens utformning.[122] Det är t.ex. möjligt att den misstänkte gärningsmannen uppehåller sig i en stat som med stöd av sin nationella lagstiftning saknar jurisdiktion beträffande de misstänkta brotten. De stater som däremot kan hävda jurisdiktion över brotten måste dock respektera vistelsestatens territoriella suveränitet; de kan inte egenmäktigt gripa den misstänkte gärningsmannen på utländskt territorium eller på egen hand inhämta bevis (vittnen etc.) eller frysa brottsligt förvärvade tillgångar inom en annan stats territorium.[123] Följaktligen har stater under historiens lopp samarbetat med varandra i syfte att underlätta lagföringen av transnationella brott utifrån ett gemensamt brottsbekämpningsintresse.[124]

Den äldsta formen av internationell rättslig hjälp utgörs antagligen av utlämning.[125] Sambandet mellan utlämningsrätten och jurisdiktionsrätten är särdeles tydligt. En person som förövat en gärning som allmänt betraktas som grovt

---

[119] Jfr t.ex. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 400, NKStGB/Böse 2010, s. 274 och Asp 2011a, s. 15.
[120] Currie 2010, s. 23.
[121] Jfr Strategic Project on: ”Enhancing the work of Eurojust in drug trafficking cases” – Final Results (January 2012), s. 15.
[122] Satzger 2011, s. 30.
[123] Ibid.
[124] Currie 2010, s. 23.
[125] Se t.ex. Schultz 1970, s. 138.

brottslig bör givetvis inte kunna undgå lagföring enbart därför att han eller hon befinner sig på en viss plats. Den första frågan bör då i enlighet med *Hugo Grotius'* formel om *aut dedere aut iudicare*[126] från år 1625 traditionellt vara: Ska personen utlämnas till en stat där lagföring kan ske (”samarbete”), eller ska den stat där personen grips själv ställa honom eller henne till ansvar (”jurisdiktion”)?[127] I klassisk mening är utlämning ett motstycke till jurisdiktionsanspråk genom att statsmyndigheterna i stället för att hävda jurisdiktion över en person på statens område utlämnar personen till en annan stat för lagföring.[128] Om det i varje enskilt fall vore möjligt att säkerställa att varje gärningsman skulle kunna och skulle utlämnas till och lagföras i den stat där brottet begåtts eller den stat vars omedelbara rättsgoda kränkts genom brottet, skulle någon lagföring av utlandsbrott över lag inte krävas.[129]

Utlämningsrätten kan för det första vara av betydelse för den nationella jurisdiktionsrättens sakliga legitimering. Särdeles tydligt är sambandet mellan jurisdiktionsrätten och utlämningsrätten i fråga om jurisdiktion baserad på principen om ställföreträdande straffrättskipning.[130] Då gäller den nationella jurisdiktionen nämligen bara fall där misstänkta gärningsmän påträffas i inlandet och inte, av rättsliga eller faktiska skäl, kan utlämnas till en annan stat – vanligen den där gärningsorten är belägen – och/eller när denna stat begär att åtal ska väckas i vistelsestaten (se avsnitt 4.7.2.8 och 4.7.2.9).[131]

Ytterligare finner man numera i de flesta rättssystem att jurisdiktion baserad på den aktiva personalitetsprincipen rättfärdigas av främst utlämningsrättsliga hänsyn.[132] De facto är den nationella jurisdiktionens stränga territoriella begränsning i stater med angloamerikansk rättstradition enbart förståelig då man beaktar

---

[126] Benämningen *aut dedere aut prosequi* används även, se Wise – Podgor – Clark 2004, s. 46. I *Grotius* ursprungliga formulering används verbet *punire* (*aut dedere aut punire*), vilket syftar på bestraffning, i stället för *iudicare*, vilket syftar på lagföring. Bakgrunden till detta är att den förpliktelse *Grotius* formulerade avsåg personer som redan konstaterats skyldiga till brott, medan förpliktelsen i sin moderna form oftast uppkommer i förhållande till personer som enbart är misstänkta för brott, se Kimpimäki 2005, s. 113 fn 261 med närmare hänvisningar.

[127] Se Blakesley – Lagodny 1992, s. 71–72, Jareborg 2001, s. 43 och Påle 2003, s. 89–90. Se även Waaben 1997, s. 241.

[128] Jescheck 1972, s. 584. Här gäller det att hålla i minnet vilken stats regler som man strävar efter att upprätthålla. En stat kan gripa en person på sitt territorium i syfte att utlämna personen till en annan stat, trots att den förra staten inte själv har jurisdiktion att lagföra personen, se Oxman 1987, s. 278.

[129] Scholten 1995, s. 29.

[130] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 465.

[131] Det är klart att en nekad utlämningsbegäran inte nödvändigtvis innebär att den anmodade staten samtidigt anser att individen inte bör straffas för sitt handlande. Tvärtom kan det aktuella handlandet som sådant också vara straffbelagt hos den anmodade staten, se Påle 2003, s. 90.

[132] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 465.

att de flesta av dessa stater även utlämnar sina egna medborgare.[133] I de flesta stater med kontinentaleuropeisk rättstradition har konstellationen däremot varit den motsatta: I det traditionella kontinentaleuropeiska utlämningssystemet existerar en slags presumtion om att stater inte utlämnar sina egna medborgare – åtminstone inte mot deras egen vilja.[134] Utsträckningen av den nationella jurisdiktionen till utlandsbrott begångna av egna medborgare berättigas följaktligen av att stater i regel inte utlämnar sina egna medborgare, varvid utlandsbrott kan förbli obestraffade i situationer där den misstänkte gärningsmannen, innan brottet lagförts i utlandet, har återvänt till hemstaten, som själv saknar möjlighet att hävda jurisdiktion (se avsnitt 4.7.2.2). I dessa fall är frågan om jurisdiktion uttryckligen förbunden med frågan om huruvida utlämning kan ske.[135]

Genom rambeslutet om den europeiska arresteringsordern[136] uppstod emellertid en förpliktelse för EU-medlemsstaterna att överlämna även sina egna medborgare.[137] Rambeslutet innehåller trots detta bestämmelser som möjliggör att medlemsstaterna fortfarande kan ”skydda” sina egna medborgare.[138] Art. 4.6 i rambeslutet utgör en fakultativ vägrandegrund för verkställighet då en europeisk arresteringsorder har utfärdats för verkställighet av ett fängelsestraff eller en annan frihetsberövande åtgärd och den eftersökte uppehåller sig i, är medborgare eller bosatt i den verkställande medlemsstaten och denna stat åtar sig att själv verkställa detta straff eller denna åtgärd enligt denna medlemsstats lagstiftning. Art. 5.3 i rambeslutet möjliggör yttermera att den verkställande medlemsstaten, när den person som är föremål för en europeisk arresteringsorder för lagföring är medborgare eller bosatt i denna medlemsstat, får underkasta överlämnandet villkoret att personen efter att ha hörts återsänds till den verkställande medlemsstaten för att där avtjäna det fängelsestraff eller den frihetsberövande åtgärd som dömts ut i den utfärdande medlemsstaten. EU-domstolen har konstaterat att bägge bestämmelser har som syfte att göra det möjligt för den verkställande rättsliga myndigheten att lägga särskild vikt vid möjligheterna att underlätta den

---

[133] Scholten 1995, s. 29. Om utlämning av egna medborgare från USA, se t.ex. Blakesley – Lagodny 1992, s. 61–62.
[134] Se t.ex. Schultz 1972, s. 118–119, Träskman 1992, s. 523 och Suominen 2011a, s. 127–129.
[135] Scholten 1995, s. 29.
[136] Rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna.
[137] Se t.ex. Suominen 2011a, s. 129–130 och Jeßberger 2011, s. 139. Noteras kan här även att man genom den europeiska arresteringsordern gick in för ett terminologiskt skifte från ”utlämning” till ”överlämning”, se härom Asp 2011a, s. 98–99 och Suominen 2011a, s. 79.
[138] Prosessioikeus/Sihto 2007, s. 1368.

eftersökta personens återanpassning till samhället när han eller hon avtjänat sin påföljd.[139]

I dagens läge ter det sig följaktligen – åtminstone vad beträffar det straffrättsliga samarbetet inom EU – inte längre ändamålsenligt att göra någon skarp dikotomi mellan lagföring och utlämning.[140] I och med möjligheterna till villkorad utlämning kan såväl de inblandade staternas som den tilltalades intressen bättre komma att tillvaratas; den tilltalade lagförs i den stat som har de bästa möjligheterna att göra detta för att sedan överlämnas till sin hemstat för att genomgå straffverkställighet.[141] Man kan t.o.m. hävda att vissa av argumenten som legat till grund för staters extraterritoriella jurisdiktionsrätt (framför allt vad gäller jurisdiktion baserad på den aktiva personalitetsprincipen) har uppluckrats i och med det straffrättsliga samarbetet inom EU.[142] Eftersom utlämning till en främmande stat för lagföring inte längre kategoriskt innebär straffverkställighet i denna stat, bör stater inte heller anse sig tvungna att hävda jurisdiktion över utlandsbrott – t.ex. sådana som begåtts av medborgare eller i staten bosatta personer – enbart i syfte att kunna säkerställa gärningsmannens straffverkställighet i sin hemstat.[143]

Gränserna för internationell rättslig hjälp – t.ex. i form av förbud mot utlämning av egna medborgare – bildar emellertid inte enbart materiella legitimeringsgrunder för den nationella jurisdiktionens utsträckning. Ytterligare kan reglerna om internationellt samarbete ha en avsevärd betydelse för den praktiska realiseringen av nationella jurisdiktionsanspråk.[144] Vid jurisdiktionsanspråk som gäller brott med utlandsberöring är den nationella straffrättskipningen nämligen ofta i behov av rättshjälp från andra stater. Detta gäller inte uteslutande, men dock i hög grad, vid jurisdiktionsanspråk som hänför sig till utlandsbrott, och särskilt i

---

[139] Se målen C-66/08, *Kozłowski*, p. 45, C-123/08, *Wolzenburg*, p. 62, 67 och 70 samt C-306/09, *I.B.*, p. 52 och 55 samt närmare härom Suominen 2011b (framför allt s. 125). Se även art. 5 b i Europarådets konvention av den 28 maj 1970 om brottmålsdoms internationella rättsverkningar (CETS No. 70) och art. 8.1 f i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73).

[140] Jfr även Schultz 1970, s. 140.

[141] Kimpimäki 2005, s. 299. Samma antydan finner man redan hos Schultz 1970, s. 146.

[142] Jfr Klip 2012, s. 195.

[143] Samma argumentation kan även tillämpas i fråga om ställföreträdande straffrättskipning, jfr Lagodny 1989, s. 990–991. Förvisso kan hävdas att lagföring i en främmande stat kan föranleda problem för den åtalade till följd av t.ex. svaga språkkunskaper eller bristande kännedom om processuella rättigheter eller tillgången till ett rättsbiträde, se uttalandet i BVerfG 113, 273 (s. 302). Även dessa transnationella problem har man dock försökt åtgärda på EU-nivå, se rådets resolution av den 30 november 2009 om en färdplan för att stärka misstänkta eller åtalade personers processuella rättigheter vid straffrättsliga förfaranden (EUT C 295/1, 4.12.2009). Se även Klip 2012, s. 233–247.

[144] Se Lagodny 1989, s. 995, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 465 och Asp 2011a, s. 18.

situationer där den misstänkte gärningsmannen befinner sig i utlandet och rättsmyndigheterna i domstolsstaten inte direkt kan gripa denne. Möjligheten att realisera ett nationellt jurisdiktionsanspråk är då i hög grad beroende av huruvida den misstänkte gärningsmannen kan utlämnas i lagföringssyfte.[145]

En stats möjligheter att realisera sina jurisdiktionsanspråk med hjälp av andra stater kan i dessa fall även vara direkt beroende av den materiella utformningen av andra staters jurisdiktionsrätt. En generell vägrandegrund föreligger för det första i fall där det brott som är föremål för en utlämningsbegäran (enligt den anmodade statens lagstiftning) anses ha begåtts helt eller delvis på den anmodade statens territorium (eller en plats som är likställd med statens territorium).[146] Denna typ av vägrandegrund kan anses implicera att jurisdiktion baserad på territorialitetsprincipen är ”starkare” än jurisdiktion baserad på extraterritoriella jurisdiktionsprinciper.[147] Eftersom staters territoriella jurisdiktion utgör en direkt följd av deras territoriella suveränitet, har stater traditionellt varit måna om att brott som begås på deras territorium även lagförs av de egna domstolarna i enlighet med den egna nationella lagstiftningen. Följaktligen har stater även varit ovilliga att utlämna personer för brott som anses ha begåtts på det egna territoriet.[148] Samtidigt torde även de berörda individerna generellt utgå från att det i första hand är gärningsstatens jurisdiktion som är av relevans för deras handlande.[149] Det säger dock sig självt att ju mera omfattande bestämmelser om lokalisering av brott stater har (dvs. ju större möjlighet stater har att lokalisera brott till sitt territorium; se avsnitt 4.7.1.2), desto större möjligheter har de att vägra andra stater rättslig hjälp.[150]

---

[145] Dessa gränser gör sig gällande särskilt vid (extraterritoriella) jurisdiktionsanspråk utan beaktande av rätten på den utländska gärningsorten, varvid gärningsstaten i regel är ovillig att utlämna misstänkta gärningsmän, om inte gärningen är straffbar enligt rättsordningen i denna stat, se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 465–466. Den europeiska arresteringsordern har dock i avsevärd mån förändrat denna konstellation i och med att man slopat kravet på dubbel straffbarhet för ett antal brottskategorier, se närmare t.ex. Fichera 2011, s. 93–121 och Suominen 2011a, s. 174–181.

[146] Se art. 7.1 i Europarådets konvention av den 13 december 1957 om utlämning (CETS No. 24) och art. 4.7 a i rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna. Vägrandegrunden är fakultativ i bägge instrumenten.

[147] Fletcher – Lööf – Gilmore 2008, s. 191 och Klip 2012, s. 410.

[148] Se t.ex. Suominen 2011a, s. 159. Se även de grunder som anförs i RP 88/2003 rd, s. 21.

[149] Se härom BVerfG 113, 273 (s. 302–303). Jfr även avsnitt 3.5.3 om den straffrättsliga skuldprincipen.

[150] Noteras bör att vägrandegrunden även avser brott som begåtts ”delvis” på statens territorium. Sålunda är det på inget vis uteslutet att brottet också kan anses ha begåtts på en annan stats (t.ex. den anmodande statens) territorium. Situationer där två stater bägge anser sig ha ett territorialitetsrotat jurisdiktionsanspråk kan följaktligen uppstå. Utan några möjligheter till ändamålsenlighetsbedömning kommer enbart den stat på vars territorium den misstänkte gärningsmannen påträffas

För det andra kan utformningen av staters extraterritoriella jurisdiktionsrätt vara av relevans för deras möjligheter att realisera sina jurisdiktionsanspråk med hjälp av andra stater. Om den anmodade staten nämligen inte godtar den anmodande statens jurisdiktionsrätt (dvs. den grund på vilken den anmodande staten baserar sitt jurisdiktionsanspråk i det konkreta fallet) föreligger i regel en grund för att vägra utlämning eller någon annan rättslig hjälp.[151] Idén bakom denna vägrandegrund kan sägas vara att stater inte (ens i ett system med ömsesidigt erkännande)[152] ska kunna tvinga andra stater att bidra till en straffprocess som anhängiggjorts på sådana extraterritoriella jurisdiktionsgrunder som dessa inte accepterar.[153] Behovet av rättslig hjälp kan sålunda i viss mån anses fungera som ett incitament för stater att utöva sin (extraterritoriella) jurisdiktionsrätt inom rimliga gränser.[154]

Det är givetvis också möjligt att en lyckad lagföring är beroende av tillgången till t.ex. bevis som befinner sig utomlands. Det nationella jurisdiktionsanspråkets praktiska realisering kan då även vara beroende av möjligheterna att höra vittnen i eller överföra bevismaterial från utlandet.[155]

Vid brott med utlandsberöring är det dock inte sagt att domstolsstaten även är det optimala stället för straffverkställighet. Detta gäller även när domstolsstaten utgör staten för gärningsortens belägenhet.[156] Den generella princip, som ännu

---

att kunna realisera sitt anspråk. Sålunda föreligger uppenbara skäl för att inte beakta brottets inomterritoriella lokalisering som en absolut vägrandegrund. Se även avsnitt 4.7.1.2.

[151] Se t.ex. art. 7.2 i Europarådets konvention av den 13 december 1957 om utlämning (CETS No. 24), och närmare härom Prosessioikeus/Sihto 2003, s. 1206–1207. Möjligheterna att förvägra rättslig hjälp med hänvisning till den anmodande statens ”dubiösa” jurisdiktionsbestämmelser har inte heller försvunnit i och med införandet av principen om ömsesidigt erkännande i det straffrättsliga samarbetet inom EU. Se art. 4.7 b i rambeslutet om den europeiska arresteringsordern och närmare härom Pohl 2009, s. 209–210 och Suominen 2011a, s. 165–170. Enligt bestämmelsen får den verkställande rättsliga myndigheten vägra att verkställa en europeisk arresteringsorder om arresteringsordern avser brott som har begåtts utanför den utfärdande medlemsstatens territorium och åtal enligt den verkställande medlemsstatens lagstiftning inte är tillåtet för sådana brott, när de begåtts utanför den verkställande statens territorium. Även här är vägrandegrunden fakultativ i bägge instrumenten.

[152] Huruvida denna vägrandegrund står i samklang med tanken bakom principen om ömsesidigt erkännande kan förvisso diskuteras, se härom Suominen 2011a, s. 169. För diskussion kring ändamålsenligheten av denna typ av vägrandegrund, se även Capus 2010, s. 440–443.

[153] Se Prosessioikeus/Sihto 2007, s. 1368 och Pohl 2009, s. 209.

[154] Jfr Suominen 2011a, s. 170. Möjligheten att vägra rättslig hjälp på grund av den anmodande statens extraterritoriella jurisdiktionsanspråk kan dock te sig något teoretisk så länge som även den anmodade staten har en omfattande straffrättslig jurisdiktionsrätt, se RP 88/2003 rd, s. 26. Här konstateras att dylika vägrandegrunder främst kunde bli tillämpliga i sådana situationer där en annan medlemsstat t.ex. utan begränsningar har tillämpat universalitetsprincipen som grund för sin straffrättsliga jurisdiktion.

[155] Scholten 1995, s. 29, Malanzcuk 1997, s. 117, Hirst 2003, s. 56 och Asp 2011a, s. 18.

[156] Se Waaben 1997, s. 247 och Kallerud 2011, s. 131.

rådde i början av det förra århundradet, om att straffdomar inte kan verkställas i andra stater än domstolsstaten (i regel densamma där gärningsorten är belägen) har nämligen i allt högre grad kommit att förlora sin relevans.[157] Det kan förvisso finnas flera grunder för denna traditionella utgångspunkt.[158] Möjligtvis har det uppfattats som en rättighet för domstolsstaten att även få verkställa det utdömda straffet. Man kan vidare tänka sig att den domfällde ansetts ha en ”rätt” att få avtjäna sitt straff i domstolsstaten.[159]

I dagens europeiska rättssamfund, där en allt större vikt läggs vid mellanstatligt samarbete och ömsesidigt erkännande av varandras rättsliga beslut, är det emellertid långt ifrån givet att utdömda fängelsestraff alltid måste verkställas i domstolsstaten.[160] Den moderna straffrättens mål med bestraffningen är mer uttalat gärningsmannens sociala återanpassning. Straff anses inte längre ha som enda syfte att vara repressivt och avskräckande, utan även att främja den dömdes återanpassning till samhället.[161] Enligt dagens betraktelsesätt bör straffet verkställas på så sätt att det befrämjar den intagnes anpassning till ett liv i frihet.

Det kan uppenbarligen anses tvivelaktigt om placeringen av en utlänning i fängelse i domstolsstaten kan ha en positiv inverkan, om personen inte förstår landets språk, inte är van vid dess levnadsförhållanden eller har någon möjlighet att ha kontakt med sina anhöriga där. Det är även svårt att med framgång genomföra frivårdande påföljder för personer med svag anknytning till landet. I sakens natur ligger att dessa ofta önskar återvända till hemlandet.[162] De rättsliga myn-

---

[157] Se Schultz 1972, s. 117–118 och Waaben 1997, s. 247.

[158] Kallerud 2011, s. 131.

[159] Enligt art. 3.1 d i Europarådets konvention av den 21 mars 1983 om överföring av dömda personer (CETS No. 112) förutsätts t.ex. att den dömda personen samtycker till att straffverkställigheten överförs. Detta krav modifieras dock i art. 3.1 i tilläggsprotokollet till konventionen från år 1997 (CETS No. 167). Enligt art. 4.1 i rådets rambeslut 2008/909/RIF av den 27 november 2008 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på brottmålsdomar avseende fängelse eller andra frihetsberövande åtgärder i syfte att verkställa dessa inom Europeiska unionen är utgångspunkten också den domfälldes samtycke. Art. 6.2 i rambeslutet föreskriver emellertid flera undantag från huvudregeln.

[160] Kallerud 2011, s. 131–132.

[161] Se Explanatory report (Article 8) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73) och förslag till avgörande av generaladvokat *Yves Bot* i mål C-261/09, *Mantello*, p. 29. I art. 10.3 i IKMPR föreskrivs: ”Kriminalvårdssystemet ska innefatta behandling av intagna och dess huvudsakliga syfte ska vara deras bättring och återanpassning i samhället.” Det är kanske överdrivet att påstå att denna bestämmelse berättigar förbrytare att undergå straff i den stat där de är etablerade och där de i regel kommer att fortsätta sina liv efter straffets avtjänande. Men idén om återanpassning kunde åtminstone sporra stater att – i fall av jurisdiktionskonflikter – överväga huruvida preferens borde ges åt lagföring i hemstaten, se Swart 1992, s. 532. Ur ett EU-rättsligt perspektiv kan man t.o.m. framhålla att det vore naturligt för EU-medborgare att ha rätt att få avtjäna sitt straff i sitt hemland i syfte att kunna upprätthålla kontakten med sin familj och andra närstående, se Kallerud 2011, s. 132.

[162] Skarp 2011, s. 137. Se även SvRP 2003/04:7, s. 90.

digheterna har knappast mycket att vinna på att insistera på att straff ska verkställas i domstolsstaten i situationer där den dömde kommer att utvisas från denna stat direkt efter straffsoningen.[163] Tvärtom kan det ofta anses lämpligare att personen kan avtjäna sitt straff i hemlandet eller ett land där personen länge varit bosatt.[164]

Straffverkställighet kan överföras av såväl effektivitetsskäl som med hänvisning till den dömde personens sociala återanpassning.[165] En dömd person som flytt från den stat där straffet dömts ut försvårar givetvis verkställigheten av straffet. Verkställande av en utländsk straffdom kan rekommenderas t.ex. om utlämning inte kan ske från gärningsmannens hemstat.[166] Genom att överföra straffets verkställighet till den stat där personen uppehåller sig åstadkoms en effektivare rättskipning.[167] Om en utlänning å andra sidan döms i en annan stat än sin hemstat och avtjänar sitt frihetsstraff där, kan den sociala återanpassningen försvåras på grund av språkliga och kulturella skillnader. Genom att överföra straffets verkställighet till den dömda personens hemstat kan hans eller hennes sociala och gynnsamma återanpassning till samhället underlättas.[168] I detta fall drar alla parter fördel. Domstolsstaten får straffdomen verkställd. Det land som verkställer straffdomen upprätthåller, om än indirekt, lag och ordning. Och den skyldige behandlas på ett humanare sätt, om straffdomen verkställs i hans eller hennes

---

[163] Kallerud 2011, s. 132. Å andra sidan kan fara även föreligga för att stater underlåter att utöva jurisdiktion, eftersom de inte önskar få gärningsmän ”på halsen” efter ett avtjänat fängelsestraff i situationer där dessa inte kan utvisas till sin hemstat på grund av det instabila och farliga läget där, jfr Feldtmann 2011, s. 186 om staters ovilja att åtala somaliska sjörövare.

[164] Schultz 1972, s. 115 och SvRP 2003/04:7, s. 90.

[165] Se Klip 2012, s. 413–414. Se även Melander 2010, s. 227–228.

[166] Se härvid t.ex. art. 8 i Europarådets konvention av den 30 november 1964 om straff för vägtrafikbrott (CETS No. 52) och härom Påle 2003, s. 101–102.

[167] Strävan efter en ändamålsenligare resursfördelning och effektivare rättskipning kan även anses komma till uttryck i att den dömdes samtycke enligt art. 6.2 c i rådets rambeslut 2008/909/RIF av den 27 november 2008 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på brottmålsdomar avseende fängelse eller andra frihetsberövande åtgärder i syfte att verkställa dessa inom Europeiska unionen inte behövs om straffverkställigheten överförs till en medlemsstat till vilken den dömda personen har flytt eller på något annat sätt återvänt på grund av ett stundande straffrättsligt förfarande mot honom eller henne i den utfärdande staten eller efter en fällande dom i den utfärdande staten.

[168] Vid främjande av syftet att underlätta den dömda personens sociala återanpassning kan bl.a. sådana faktorer som personens anknytning till den verkställande staten, frågan om han eller hon anser den staten vara platsen för familjeband samt språkliga, kulturella, sociala eller ekonomiska och andra band till den verkställande staten beaktas, se skäl 9 i ingressen till rådets rambeslut 2008/909/RIF av den 27 november 2008 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på brottmålsdomar avseende fängelse eller andra frihetsberövande åtgärder i syfte att verkställa dessa inom Europeiska unionen. Vid överförande av straffets verkställighet till den dömda personens hemstat kan undantag även göras från kravet på personens samtycke enligt art. 6.2 a i rambeslutet.

hemland eller i det land där han eller hon är bosatt. Det är även möjligt att den tilltalade besparas oskälig häktning före rättegången[169].[170] Möjligheterna till överförande av straffverkställighet kan också sporra till återhållsamhet i fråga om extraterritoriella jurisdiktionsanspråk. Om en stat vet att dess medborgare eller av andra orsaker i staten bosatta personer har en möjlighet att avtjäna sitt straff i hemstaten, är staten eventuellt benägen att hellre låta andra stater (främst gärningsstaten) stå för lagföringen. Strävan efter en optimal samhällelig återanpassning måste med andra ord inte enbart realiseras genom jurisdiktionsutövning; även mellanstatliga överenskommelser kan bidra härtill.[171]

Vid jurisdiktionsanspråk som gäller brott med utlandsberöring bör möjligheterna till överföring av straffverkställighet sålunda beaktas. Utlänningar som lagförs i en annan stat än sin hemstat kan med beaktande av vissa mellanstatliga överenskommelser överföras till sin hemstat för verkställighet av det utdömda straffet.[172] Härigenom är det möjligt att försöka säkerställa att domstolsstatens jurisdiktionsanspråk genomförs på ett sätt som lämnar rum för bl.a. främjandet av gärningsmannens återanpassning till samhället (se avsnitt 5.6.2.1).[173]

Utöver möjligheterna till överföring av straffverkställighet bör möjligheterna till överföring av själva lagföringen ytterligare beaktas.[174] Överförande av lagfö-

---

[169] Se här även rådets rambeslut 2009/829/RIF om tillämpning mellan Europeiska unionens medlemsstater av principen om ömsesidigt erkännande på beslut om övervakningsåtgärder som ett alternativ till tillfälligt frihetsberövande. När det gäller frihetsberövande finns det risk för att personer som är föremål för straffrättsliga förfaranden behandlas olika beroende på om de är bosatta i rättegångsstaten eller inte: En person som inte är bosatt i rättegångsstaten riskerar att frihetsberövas i avvaktan på rättegång, trots att en person som är bosatt i rättegångsstaten inte skulle frihetsberövas under liknande omständigheter. Rambeslutet gör det möjligt för en person som är bosatt i en medlemsstat men föremål för ett straffrättsligt förfarande i en annan medlemsstat att i avvaktan på rättegången övervakas av myndigheterna i den medlemsstat där han eller hon är bosatt (genom t.ex. anmälningsskyldighet eller reseförbud).

[170] Schultz 1972, s. 118 och Plachta 1987, s. 480–481.

[171] Jfr Plachta 1987, s. 480.

[172] EU-medlemsstaterna antog den 27 november 2008 rådets rambeslut 2008/909/RIF om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på brottmålsdomar avseende fängelse eller andra frihetsberövande åtgärder i syfte att verkställa dessa inom Europeiska unionen. Syftet med rambeslutet är uttryckligen att fastställa regler enligt vilka medlemsstaterna, för att underlätta en social återanpassning av den dömda personen, ska erkänna en dom och verkställa påföljden, se art. 3.1 i rambeslutet. Se även mål C-123/08, *Wolzenburg*, p. 14. Ytterligare kan rådets rambeslut 2008/947/RIF av den 27 november 2008 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på domar och övervakningsbeslut i syfte att övervaka alternativa påföljder och övervakningsåtgärder noteras. Även detta rambeslut syftar till att underlätta dömda personers sociala återanpassning men likaså till att förbättra skyddet för brottsoffer och allmänhet samt underlätta tillämpningen av lämpliga alternativa påföljder och övervakningsåtgärder för gärningsmän som inte är bosatta i den dömande staten.

[173] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 465–466.

[174] Skarp 2011, s. 137. Det viktigaste instrumentet är här Europarådets konvention av den 15 mars 1972 om överförande av straffrättsliga förfaranden (CETS No. 73). Finland och Tyskland har, till

ring kan sägas innebära att staten A (som har intresse av och jurisdiktion att lagföra en viss gärning) ber staten B (där gärningsmannen vistas) att överta lagföringen från staten A. Staten B har typiskt inget självständigt intresse av att lagföra gärningsmannen, utan staten B:s intresse av lagföring är härlett från staten A (i enlighet med principen om ställföreträdande straffrättskipning), men det kan även förekomma att både staten A och staten B har intresse av lagföring. Överförande av lagföring innebär sålunda inte att den individ som är föremål för förfarandet förflyttas (jfr utlämning och överlämnande), utan att själva förfarandet flyttas till (i normalfallet) den stat där individen befinner sig.[175]

Ett överförande av lagföring kan i första hand innebära att staten B genom överförandet får en jurisdiktionsrätt som den annars inte hade haft, dvs. det är det faktum att staten A begär att staten B ska ta över lagföringen (och att staten B accepterar denna begäran) som grundar jurisdiktion i staten B.[176] I andra hand innebär ett överförande endast att staten A begär att staten B ska utnyttja jurisdiktionsrätt som redan föreligger. Här utnyttjas således existerande jurisdiktionsbestämmelser, och det faktum att lagföringen överförs har främst betydelse såtillvida att staten B kommer att inleda lagföring för en gärning som staten annars måhända inte hade haft intresse av att lagföra.[177]

Bestämmelserna om överförande av lagföring kan sägas utgöra ett komplement till bestämmelserna om jurisdiktion och utlämning/överlämnande. Överförande av lagföring kan nämligen vara det enda sätt på vilket en brottmålsrättegång kan komma till stånd avseende en viss gärning, t.ex. i situationer där gär-

---

skillnad från Sverige och Danmark, inte tillträtt konventionen. Noteras kan även att de högsta åklagarna i de nordiska länderna år 1970 kom överens om ett förfarande för väckande av åtal i ett annat nordiskt land än det där brottet har förövats; överenskommelsen utgör emellertid inte ett statsfördrag och har inte heller satts i kraft i de enskilda staterna, se RP 1/1996 rd, s. 23 och Prosessioikeus/Sihto 2003, s. 1187. I september 2009 gavs också ett förslag till ett rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om överföring av straffrättsliga förfaranden (se EUT C 219/7, 12.9.2009). Förslaget hann emellertid inte godkännas innan Lissabonfördraget trädde i kraft i december samma år, och förföll sålunda (den senaste versionen av förslaget är rådets dokument 16437/1/09 REV 1, COPEN 231, 26.11.2009). Fragmentariska bestämmelser om överföring av lagföring existerar emellertid i EU-rättsliga instrument, se art. 7.2 i rådets rambeslut 2002/946/RIF av den 28 november 2002 om förstärkning av den straffrättsliga ramen för att förhindra hjälp till olaglig inresa, transitering och vistelse, som föreskriver att en medlemsstat kan begära att en annan medlemsstat ska väcka åtal mot sådana överträdelser som avses i rambeslutet.

[175] Asp 2011a, s. 103–104. Se även Helenius 2011, s. 141–143.

[176] Se art. 2 i Europarådets konvention av den 15 mars 1972 om överförande av straffrättsliga förfaranden (CETS No. 73) och utkastet till ett rambeslut om överföring av straffrättsliga förfaranden (rådets dokument 16437/1/09 REV 1, COPEN 231, 26.11.2009), s. 5.

[177] Asp 2011a, s. 104. Jfr även Feldtmann 2011, s. 186. I och med att länder med ett kontinentaleuropeiskt rättssystem, såsom de nordiska länderna, i regel har tämligen omfattande jurisdiktionsbestämmelser, torde det vid överföring av lagföring ofta vara fråga om att utnyttja en jurisdiktionsrätt som i och för sig redan föreligger.

ningen begåtts i staten A, där gärningsmannen befinner sig i staten B, där staten B saknar jurisdiktion över gärningen och där staten B, av en eller annan anledning, inte kan utlämna eller överlämna gärningsmannen till staten A.[178]

Överföring av lagföring kan ha flera orsaker. En orsak kan vara att den anmodade statens utlämningsförfarande upplevs som omständligt (effektivitetshänsyn), men det kan också vara så att man anser att det är lämpligare att den anmodade staten har hand om rättegången (ändamålsenlighetshänsyn).[179] För att få en samlad bild av brottsligheten (framför allt vid omfattande gränsöverskridande och organiserade brottshärvor med flera inblandade medgärningsmän, medhjälpare, anstiftare etc.) kan det ofta anses önskvärt att hela brottsligheten lagförs vid ett tillfälle.[180]

Överföring av lagföring kan ses som ett beaktansvärt medel i fall där samma brott kan lokaliseras till flera stater eller där det är fråga om omfattande brottshärvor (narkotika- och människohandel, gränsöverskridande bedrägerier etc.) som kan bestå av flera enskilda brott och ha flera inblandade gärningsmän. För möjligheten att kunna utreda brottsligheten i sin helhet är frågan om jurisdiktion av avgörande betydelse.[181] I samband med omfattande transnationella brottshärvor kan gärningsmän, offer, vittnen och andra bevismaterial befinna sig i olika stater, som alla emellertid inte har möjlighet att hävda jurisdiktion över samtliga brott som begåtts inom ramarna för härvan. Det är inte heller sagt att små stater alltid har de nödvändiga resurserna för att inleda processer vid stora gränsöverskridande brottshärvor, men som trots det är skyldiga att göra så på grund av de krav som den processrättsliga legalitetsprincipen ställer. Denna skyldighet kan då tillgodoses genom att lagföringen överförs till en bättre lämpad stat.[182] Det kan ofta anses mer ändamålsenligt att överföra lagföringen till en annan stat, som t.ex. har bättre tillgång till bevis – både för åklagar- och svarandesidans del – och där tilltalade och brottsoffer behärskar språket och känner till sina rättigheter. Även andra faktorer såsom de åtalades sociala återanpassning,[183] pågående straffrättsliga förfaranden mot de inblandade personerna eller frihetsstraff som dessa

---

[178] Asp 2011a, s. 104. Se även Påle 2003, s. 98–99.
[179] Påle 2003, s. 98.
[180] Skarp 2011, s. 137.
[181] Ibid., s. 134.
[182] Se utkastet till ett rambeslut om överföring av straffrättsliga förfaranden (rådets dokument 16437/1/09, REV 1, COPEN 231, 26.11.2009), s. 10. Jfr även skäl 12 i ingressen till rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden: ”Inom det gemensamma området med frihet, säkerhet och rättvisa bör principen om obligatorisk lagföring, vilken ligger till grund för processrätten i flera medlemsstater, förstås och tillämpas på ett sätt som innebär att principen anses fullgjord när någon medlemsstat lagför ett visst brott.”
[183] Genom att direkt överföra lagföringen till den tilltalades hemstat behöver hemstaten inte t.ex. villkora överlämningen av den misstänkte gärningsmannen i fråga om återlämning till hemstaten

avtjänar eller ska avtjäna i en annan stat kan beaktas som grunder för överföring.[184] I syfte att åstadkomma en ändamålsenlig och koncentrerad rättskipning kan det därtill vara nödvändigt att överföring av lagföring kompletteras med utlämning av misstänkta gärningsmän.[185] Härigenom kan både den överförande och övertagande statens samt den tilltalade personens intressen tillgodoses.[186]

Före systemet med ömsesidigt erkännande lanserades mötte överförande av lagföring ofta motstånd till följd av suveränitetsanspråk i de stater som även hade jurisdiktion över samma brott. Alla stater som hade jurisdiktion var inte villiga att erkänna att tillämpningen av rättssystemet i en annan stat kunde leda till ett annat slutresultat. Dessa invändningar har dock i viss mån förlorat sin relevans i och med ideologin bakom principen om ömsesidigt erkännande och den allt bredare omfattningen av *ne bis in idem*-förbudet i en EU-kontext.[187] Genom överföring av lagföring överlåter en stat sin lagföringsrätt till en annan stat. Den senare staten erhåller följaktligen en exklusiv rätt att besluta om saken. Denna stat kan döma eller frikänna den åtalade eller avvisa hela saken. Oberoende av vad den gör, bör den överförande staten erkänna detta beslut.[188] I och med att idén om ömsesidigt förtroende vinner mark befästs uppfattningen att det inte spelar så stor roll var brottet lagförs, så länge som det lagförs.[189] Brottsligheten bör inte bedömas som ett avskilt nationellt fenomen, utan som en helhet. Genom att

---

för straffverkställighet, utan lagföring och straffverkställighet kan ske direkt i hemstaten. Därigenom skulle behovet av olika samarbetsformer även minska, se Meijers Committee 2009.

[184] Se kriterierna för framställningar om överföring av straffrättsliga förfaranden i art. 8 i Europarådets konvention av den 15 mars 1972 om överförande av straffrättsliga förfaranden (CETS No. 73). Se även de motsvarande kriterierna i art. 7 i förslaget till ett rambeslut om överföring av straffrättsliga förfaranden (EUT C 219/7, 12.9.2009).

[185] Se t.ex. motiveringen i RP 88/2003 rd, s. 23 om Finlands möjligheter att vägra utlämning då den som begärs utlämnad är åtalad i Finland för den gärning som ligger till grund för framställningen: ”Trots att en sak är anhängig i Finland kan det vara ändamålsenligast att behandla den i den ansökande medlemsstaten. Detta kan vara fallet t.ex. när det är fråga om en mera omfattande serie av brott av vilken den sak som behandlas i Finland endast utgör en del. Också i en sådan situation när bevisen och målsägandena finns i den ansökande medlemsstaten kan det vara ändamålsenligare att behandla saken i denna medlemsstat. Även med tanke på den misstänktes rättsskydd är det motiverat att behandlingen av saken grundar sig på de bästa möjliga bevisen. En utlämning kan också tjäna de centrala principerna för rättskipningen i Finland, enligt vilka behandlingen skall vara så muntlig, omedelbar och koncentrerad som möjligt. Den ökande rörligheten för människor samt tjänster, kapital och varor inom Europeiska unionens område kommer sannolikt att öka antalet fall där flera medlemsstater är behöriga att behandla en sak. I sådana situationer är det motiverat att rättegången hålls där det är ändamålsenligast. Vid denna ändamålsenlighetsprövning skall man också beakta en eventuell målsägande i Finland i vars intresse det kan vara att rättegången hålls i Finland.”

[186] Se Jescheck 1970, s. 70–71.

[187] Klip 2012, s. 406–407 och 475.

[188] Ibid., s. 406.

[189] Ibid., s. 475. Jfr även Wong 2004, s. 217–220.

godta att straffrättslig jurisdiktion inte är något som är exklusivt förbehållet en och samma stat kan även andra faktorer som kan tänkas bidra till en rättvisare och effektivare rättegång beaktas.[190]

Vid granskningen av straffrättslig jurisdiktionsrätt bör vikt sålunda inte fästas endast vid enskilda (nationella eller folkrättsliga) jurisdiktionsnormer. Med avseende på brott som har anknytning till flera stater utgör bestämmelserna om jurisdiktion enbart en del av det regelkonglomerat som aktualiseras. När olika åtgärder vägs mot varandra gäller det ytterligare att beakta alla andra möjligheter till internationellt rättsligt samarbete i sammanhanget, såsom t.ex. utlämning, överföring av bevis, överföring av straffverkställighet och överföring av lagföring.[191] Dessa frågor måste följaktligen granskas som en helhet.[192] Nya teorier om brott och bestraffning har gett upphov till nya former av mellanstatligt samarbete som är mera inriktade på gärningsmannens rättigheter än på intressen som hänför sig till statssuveränitet (bl.a. överföring av lagföring och överföring av straffverkställighet).[193] Vid lagföring av brott med utlandsberöring bör målet givetvis vara att driva processen i det land som har de i praktiken bästa förutsättningarna för en såväl rättvis som effektiv process. En stat kan i regel inte längre anses ha något egentligt behov av att de egna lagarna alltid tillämpas på brott begångna på dess territorium.[194] I många fall utgör mellanstatligt samarbete ett mer ändamålsenligt alternativ än tillämpningen av alltför omfattande jurisdiktionsföreskrifter.[195] På samma gång bör man försöka tillförsäkra att varje enskilt fall (om det av en eller annan orsak inte är möjligt att lagföra brottet i den stat där det begåtts) i praktiken kan allokeras till en stat där straffrättsliga förfaranden kan genomföras på ett rättvist och ändamålsenligt sätt.[196]

Det genomgående syftet bör vara att dynamiskt utveckla den straffrättsliga jurisdiktionsrätten mot ett rationellt system, där staters jurisdiktionsutövning så långt som möjligt är begränsad till gärningar som inte kan bestraffas av andra stater på ett lämpligt sätt.[197] Strävan bör alltså vara att försöka genomdriva nationella jurisdiktionsanspråk på ett så ändamålsenligt sätt som möjligt, med beak-

---

[190] Se Seguin 2001 och Klip 2012, s. 475. Jfr även rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009, s. 3–5.
[191] Jescheck 1972, s. 584–588, Träskman 1992, s. 513 och Waaben 1997, s. 229. Se även Kimpimäki 2005, s. 292.
[192] Wise – Podgor – Clark 2004, s. 3.
[193] van den Wyngaert 1989, s. 45. Se även Schultz 1970, s. 139–140 och Thomas 2002, s. 159–160.
[194] Så redan i RP 3/1970 rd, s. 3. Som exempel anges här att en person som gjort sig skyldig till checkförfalskning i flera länder grips i Finland för ett där förövat förfalskningsbrott. Om inte målsägandens intressen eller utredningen av brottet annat kräver, kan det ofta vara ändamålsenligt att handlägga åtalen för hela brottsserien vid samma utländska domstol.
[195] Blakesley – Lagodny 1992, s. 98, Wong 2004, s. 217 och Kimpimäki 2005, s. 295.
[196] Träskman 1992, s. 513.
[197] Ibid., s. 515.

tande av både brottsbekämpningsrelaterade effektivitetshänsyn och individrelaterade rättighetshänsyn. Ur allmänpreventiv synvinkel kan det förefalla lika motiverat att ett brott bestraffas av gärningsmannens hemstat som av gärningsstaten.[198] Ur specialpreventiv synvinkel kan det däremot ofta anses mer motiverat att straffet utdöms och verkställs i gärningsmannens hemstat och inte i gärningsstaten.[199]

Med dagens kunskap om den inter- och transnationella kriminalitetens utbredning och drivkrafterna bakom denna kan man hävda att brottsbekämpningen av nödvändighet måste ske genom samarbete stater emellan, utan hinder av statsgränser. Allvarlig internationell och gränsöverskridande kriminalitet kan bekämpas bara om man går från att betrakta kriminalitet som ett nationellt problem, där stater är beroende av hjälp från andra stater, till att betrakta kriminaliteten som ett gemensamt problem som måste lösas samfällt.[200]

2.2.3 Supranationell, inklusive europeisk, straffrätt

Under samlingsbeteckningen internationell straffrätt kan för det tredje inordnas vad man kan kalla supranationell (eller övernationell) straffrätt. Ett supranationellt straffrättssystem kan sägas implicera ett system som existerar vid sidan av eller över om de nationella straffrättssystemen.[201] Supranationell straffrätt i sin snävaste och egentliga bemärkelse föreligger då ett supranationellt rättssystem i sig självt innehåller brotts- och strafföreskrifter som är omedelbart tillämpliga i (medlems)staterna. I detta fall kan domstolarna i respektive medlemsstat uttala sig i syfte att genomdriva de supranationella föreskrifterna,[202] men det är också möjligt att det supranationella rättssystemet själv tillhandahåller domstolar med kompetens att lagföra brott mot dessa föreskrifter[203].

---

[198] Man kan t.o.m. hävda att det kan ha en starkare allmänpreventiv verkan på vissa personer, om dessa vet att de kommer att vara tvungna att avtjäna sitt straff i hemstaten i stället för i domstolsstaten, se Kallerud 2011, s. 132.
[199] Träskman 1977a, s. 22. Jfr även Schultz 1972, s. 115.
[200] Kallerud 2011, s. 129.
[201] Asp 2011a, s. 20–21. Ibland betecknas folkstraffrätten som en form av supranationell straffrätt, se t.ex. Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67 och Hecker 2010, s. 25. Ett visst släktskap föreligger tydligtvis mellan folkstraffrätt och supranationell straffrätt i och med att bägge systemen kan sägas befinna sig ”ovanför” de nationella straffrättssystemen. Emellertid baserar sig supranationell straffrätt – till skillnad från folkstraffrätten – inte på mellanstatliga överenskommelser eller folkrättslig sedvanerätt, utan skapas i stället direkt av supranationella organisationer (såsom EU, Europarådet eller OECD), se Werle 2005, s. 38–39 och jfr även Oehler 1983, s. 4. Här förordas således en distinktion mellan folkstraffrätt och supranationell straffrätt.
[202] Satzger 2011, s. 28.
[203] Asp 2011a, s. 20–21.

Samtliga normer som kan sammanfattas under samlingsbegreppet europeisk straffrätt låter sig ytterligare räknas till den internationella straffrätten.[204] Hit hör å ena sidan den fortfarande rudimentära upptakten till en äkta europeisk supranationell straffrätt; den europeiska straffrätten i egenskap av en supranationell ”unionsstraffrätt” (eller supranationell unionsstraffprocessrätt)[205] befinner sig dock ännu i utvecklingsstadiet.[206] Det verkar emellertid osannolikt att den rådande politiska situationen gör det möjligt att driva igenom en äkta supranationell EU-straffrätt under överskådlig framtid.[207]

Förvisso kan det – särskilt efter Lissabonfördragets ikraftträdande – diskuteras om inte EU-straffrätten åtminstone i viss utsträckning kan betecknas som en supranationell straffrätt. EU har ju en inte obetydlig kompetens att anta rättsakter på det straffrättsliga området.[208] Unionen kan anta rättsakter som påverkar (eller ska tillämpas inom ramen för) den nationella straff- och straffprocessrätten. Det är dock för tidigt att betrakta EU-straffrätten som ett eget system i förhållande till den nationella straff- och straffprocessrätten. Det gäller särskilt med hänsyn dels till att EU:s kompetens är indirekt, dvs. alltid riktar sig till lagstiftaren på nationell nivå och för sin tillämpning alltid förutsätter nationell genomförandelagstiftning,[209] dels till att det inom EU ännu (bortsett från EU-domstolens kom-

---

[204] Eftersom den europeiska straffrätten i dag är det närmaste man kommit en äkta supranationell straffrätt, kan man visserligen såsom Jeßberger 2011, s. 25–27 i stället för supranationell straffrätt enbart tala om europeisk straffrätt vid granskningen av den internationella straffrätten. Detta frångår enligt mig dock inte nyttan med att använda begreppet supranationell straffrätt vid granskningen av den internationella straffrättens struktur.

[205] Hecker 2010, s. 15.

[206] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 400, Hecker 2010, s. 5 och Satzger 2011, s. 28–29 och 93–98. Utgår man däremot från straffrätt i en bredare autonom bemärkelse – varvid relevans fästs vid EMD:s tolkning av begreppen ”anklagelse för brott” och ”straff” utgående från art. 6 och 7 i EMRK – kan man hävda att det redan existerar omedelbart tillämplig EU-straffrätt, och då främst inom konkurrensrätten. Trots att t.ex. art. 23.5 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget föreskriver att beslut som fattas enligt punkterna 1 och 2 (kommissionens beslut att ålägga företag eller företagssammanslutningar böter) inte ska vara av straffrättslig art, kan även sådana administrativa sanktioner anses ha en straffrättslig karaktär, se Klip 2012, s. 2–3 och Satzger 2011, s. 94. Talar man däremot om EU-straffrätt i form av en ”europeisk kriminalstraffrätt”, måste detta begrepp nödvändigtvis förstås i en unionsrättslig och för alla medlemsstater enhetlig bemärkelse, se Satzger 2011, s. 95. Bortser man alltså från EMD:s autonoma tolkning, måste frågan om EU:s straffrättsliga kompetens granskas utgående från en unionsrättslig förståelse av straffrätten.

[207] Hecker 2010, s. 19.

[208] Asp 2011a, s. 21. NKStGB/Böse 2010, s. 267 menar att man här kan tala om ”supranationell straffrätt”, och då utgående från att statliga suveränitetsrättigheter har överförts till EU, dvs. ett supranationellt organ med befogenhet att – genom sekundärrättslig lagstiftning – uppställa rättsliga förpliktelser för medlemsstaterna.

[209] Se dock t.ex. Frände – Suominen 2010 och Hecker 2010, s. 515 om möjligheten att skapa ett slags supranationell EU-bedrägeristraffrätt genom antagande av direkt tillämpliga förordningar (som alltså inte kräver nationell implementering) utgående från art. 325 FEUF. Se därutöver Satz-

petens att meddela förhandsavgöranden) saknas judiciell kompetens, dvs. domstolar som på ett supranationellt plan kan tillämpa EU-straffrätt.[210]

Under begreppet europeisk straffrätt kan i ett bredare hänseende dock inordnas all rättslig reglering av europeisk härkomst som har ett straff- eller straffprocessrättsligt innehåll.[211] Härunder faller för det första alla EU-rättsliga åtgärder som är ämnade att tillnärma straff- eller straffprocessrätten i medlemsstaterna eller skapa effektivare ramar för gränsöverskridande brottsbekämpning medlemsstaterna emellan. Europeiska unionens straffrätt eller EU-straffrätt kan i vid bemärkelse även ses som ett överbegrepp för all EU-rätt som har inverkan med avseende på den nationella straff- och straffprocessrätten. I denna bemärkelse omfattar EU-straffrätten då det straffrättsliga samarbetet inom den tidigare tredje pelaren,[212] den begränsade straffrättsliga kompetens som EU-domstolen genom sin praxis förde över till den tidigare första pelaren[213] samt övrig unionsrätt som hänför sig till den tidigare första pelaren och som på ett eller annat sätt har haft betydelse för den nationella straffrätten (EG-straffrätt)[214]. Efter Lissabonfördragets ikraftträdande kan det straffrättsliga samarbetet inom unionen som en helhet betecknas som EU-straffrätt.[215]

I ett brett perspektiv kan den rätt med straff- eller straffprocessrättslig anknytning som kommit till inom ramen för Europarådets verksamhet även hänföras till den europeiska straffrätten. Europarådets straffrätt kan närmare bestämt anses innefatta de rättigheter av straffrättslig betydelse som ingår i EMRK, Europadomstolens straffrättsanknutna praxis samt det straffrättsliga samarbete (konventioner med inverkan på den nationella straff- och straffprocessrätten) som i övrigt förverkligats inom ramen för Europarådet.[216]

---

ger 2011, s. 100–102 om möjligheten att skapa supranationella EU-straffbud i fråga om skyddet av tullväsendet (art. 33 FEUF), olaglig invandring och olaglig vistelse samt bekämpning av människohandel (art. 79.2 c och d FEUF). Se även Asp 2011a, s. 153–154 om möjligheten att efter Lissabonfördragets ikraftträdande använda inte enbart direktiv utan även direkt tillämpliga förordningar i fråga om straffprocessuellt samarbete (art. 82.1 FEUF) mellan EU-medlemsstaterna.

[210] Asp 2011a, s. 21.

[211] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 400, Ambos 2008, s. 346 och Satzger 2011, s. 29.

[212] Här handlar det främst om sekundärrättsliga rättsakter (i första hand rambeslut och konventioner) med syfte att tillnärma de nationella straff- och straffprocesslagstiftningarna eller effektivera det mellanstatliga straffprocessuella samarbetet. Närmare härom, se t.ex. Asp 2002, s. 37–51 och Salminen 2007.

[213] Av relevans är här målen C-176/03, *Kommissionen mot Rådet* och C-440/05, *Kommissionen mot Rådet*. Se närmare om dessa avgöranden t.ex. Peers 2008 och Melander 2010, s. 16–19.

[214] Det handlar här om EG-rättens (numera EU-rättens) dels positiva inverkan, dels negativa inverkan på den nationella straffrätten. Närmare härom, se t.ex. Asp 1998, s. 50–91 och Delmas-Marty 1998.

[215] Se Melander 2010, s. 16–19 och Helenius 2011, s. 17–20. Jfr även van Bockel 2010, s. 54–55.

[216] Se Ambos 2008, s. 346–347, NKStGB/Böse 2010, s. 267, Melander 2010, s. 19–26 och Helenius 2011, s. 20–25.

Begreppet europeisk straffrätt kan alltså ses som ett slags överbegrepp, som innefattar både Europeiska unionens straffrätt (som före Lissabonfördraget inbegrep både EG- och EU-straffrätt) och Europarådets straffrätt. Den traditionella uppfattningen ännu i slutet av 1990-talet var att någon europeisk straffrätt inte existerade som rättsligt begrepp. Europeisk straffrätt uppfattades snarare som ett tekniskt begrepp som omfattade de instrument på europeisk nivå som på ett eller annat sätt påverkade de nationella straffrättssystemen. Numera är det dock befogat att se annorlunda på saken.[217] Till europeisk straffrätt räknas enligt vad som framgår ovan EU-straffrätten och Europarådets straffrätt.

EU-straffrätten och Europarådets straffrätt kan komma att beröra, modifiera eller komplettera den nationella rätten, vilket betyder att också den relevanta nationella straff- och straffprocessrätten i medlemsstaterna blir en del av den europeiska straffrätten i vidaste bemärkelse. Man kan här tala om ”europeiserad nationell straffrätt”.[218] Än så länge måste den europeiska straffrättens viktigaste praktiska betydelse anses ligga häri.[219] De centrala aktörerna inom den europeiska straffrätten utgörs sålunda av EU, Europarådet och deras medlemsstater. Den europeiska straffrätten utformas genom växelverkan dessa aktörer emellan.[220]

Den allt friare rörligheten inom EU har otvivelaktigt ökat möjligheterna för gränsöverskridande brottslighet.[221] I och med att den s.k. Schengen-logiken luckrat upp de nationella statsgränserna måste Schengenområdet ses som ett gränsfritt, enhetligt område med tryggad fri rörlighet.[222] EU kan i dag uppfattas som ett eget rättsligt territorium,[223] och därtill regleras vissa brott på EU-nivå uttryckligen i förhållande till detta för EU-medlemsstaterna gemensamma territorium.[224]

I dag är medlemsstaternas rättsliga myndigheter i princip dock fria att inleda parallella förfaranden för samma brottsliga gärningar. Den enda rättsliga spärren är den transnationella *ne bis in idem*-regeln, så som den framkommer i art. 54 i Schengenregelverket och art. 50 i EU:s stadga om de grundläggande rättighe-

---

[217] Se Hecker 2010, s. 5–6.
[218] Satzger 2011, s. 29.
[219] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 400.
[220] Se Melander 2010, s. 26–28 och Helenius 2011, s. 25–26.
[221] Se t.ex. Frände 2007, s. 72. Gränsöverskridande brottslighet är givetvis inte något som uppstått i och med den europeiska integrationen. Detta faktum till trots har EU utan tvivel fungerat som en avsevärd katalysator för möjligheten till gränsöverskridande brottslighet.
[222] Mitsilegas 2009, s. 147.
[223] Se t.ex. Hecker 2010, s. 17–21, som betecknar EU som ett eget ”kriminalgeographischer Raum”.
[224] Greve 2004, s. 107 och Klip 2012, s. 193. Jfr t.ex. art. 9.1 a i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism, som anger att medlemsstaterna kan utsträcka sin jurisdiktion till de brott som regleras i rambeslutet då brottet har begåtts inom en medlemsstats territorium.

terna. Regeln förhindrar dock inte jurisdiktionskonflikter i fall där parallella rättsliga förfaranden inleds i flera medlemsstater för samma gärning, utan fungerar enbart som en spärr mot ytterligare förfaranden när ett slutligt avgörande träffats i en av medlemsstaterna.[225] Den centrala normativa spänningen i fråga om *ne bis in idem* kan sägas ligga mellan staters vilja att skydda sina intressen genom jurisdiktionsutövning och enskilda individers rätt att inte lagföras mer än en gång för samma sak.[226] Slutändamålet med förebyggande och lösande av jurisdiktionskonflikter är sålunda att förhindra att personer åtalas flera gånger för samma sak.[227]

Även om den transnationella *ne bis in idem*-regeln alltså kan sägas ha en viss indirekt konfliktlösande funktion,[228] ter det sig inte önskvärt att förlita sig enbart på den för lösandet av jurisdiktionskonflikter. I likhet med principen om ömsesidigt erkännande (som *ne bis in idem*-principen kan anses utgöra en delaspekt av)[229] kan den transnationella *ne bis in idem*-regeln nämligen anses bygga på en implicit (men felaktig) presumtion om att det alltid finns en medlemsstat med exklusiv jurisdiktion.[230] Detta visar sig i praktiken genom att den medlemsstat som först hinner vidta åtgärder antar rollen som exklusiv jurisdiktionsutövare, och därigenom utesluter motsvarande åtgärder för övriga medlemsstaters del.

Utan ett system för fördelning av ärenden till lämplig jurisdiktion kan *ne bis in idem*-regeln och principen om ömsesidigt erkännande i värsta fall leda till slumpmässiga och godtyckliga resultat.[231] Valet av jurisdiktion lämnas i viss mån åt slumpen, och det är troligen därför som det fortfarande finns åtskilliga undantag från den transnationella *ne bis in idem*-regeln[232]. Utan ett fungerande och rättvist system för jurisdiktionsallokering mellan EU-medlemsstaterna kan *ne bis in idem*-regeln leda till misstro mellan medlemsstaterna och en motvilja att samarbeta med varandra.

Möjligheterna för överlappande jurisdiktion mellan EU-medlemsstaterna har förvisso inte gått EU-lagstiftaren obemärkt förbi. Tvärtom beaktas denna riskpotential rentav på primärrättsnivå, i och med att art. 82.1 b FEUF föreskriver att

---

[225] Se Grönboken om behörighetskonflikter och *ne bis in idem*-principen i straffrättsliga förfaranden (KOM(2005) 696 slutlig), s. 3 och Frände 2007, s. 78.
[226] Colangelo 2009, s. 836.
[227] Se skäl 3 i ingressen till rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden och Europaparlamentets betänkande A7-0011/2009, s. 10.
[228] NKStGB/Böse 2010, s. 274 och Klip 2012, s. 200.
[229] Se t.ex. Suominen 2011a, s. 251–253 och Klip 2012, s. 261–262.
[230] Klip 2012, s. 473–474. Se även Suominen 2011a, s. 170.
[231] Se t.ex. Suominen – Frände 2009, s. 660–661.
[232] Se art. 55 i Schengenregelverket angående möjligheterna för de avtalsslutande parterna att förklara sig icke bundna av art. 54.

”Europaparlamentet och rådet ska i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet besluta om åtgärder för att [...] förebygga och lösa behörighetskonflikter mellan medlemsstaterna”.

Här är det dock viktigt att skilja mellan förebyggande och lösande av jurisdiktionskonflikter. Jag har redan nämnt att jurisdiktionskonflikter kan vara av abstrakt och av konkret natur (se avsnitt 2.2.1). Abstrakta jurisdiktionskonflikter implicerar enbart överlappande transnationell jurisdiktionsrätt på lagstiftningsnivå, medan konkreta jurisdiktionskonflikter däremot implicerar att parallella lagföringsåtgärder redan vidtagits eller kommer att vidtas. Även om det kan diskuteras huruvida och i vilken mån överlappande abstrakt jurisdiktionskompetens är önskvärt, är det ändå främst konkreta jurisdiktionskonflikter som måste förebyggas och lösas.[233]

Förebyggandet av jurisdiktionskonflikter sker primärt på lagstiftningsnivå, i första hand så att överlappande (abstrakt) jurisdiktion begränsas genom en återhållsam utformning av medlemsstaternas jurisdiktionsrätt. Eftersom lagtillämparens konkreta jurisdiktionsutövning måste ha sin normativa grund i lagstiftning, begränsas konkreta jurisdiktionskonflikter med andra ord genom att antalet abstrakta jurisdiktionskonflikter begränsas. Till dags dato går det emellertid inte att skönja någon direkt strävan från EU-lagstiftarens sida att betrakta medlemsstaternas jurisdiktionsrätt ur ett gemensamt europeiskt brottsbekämpningsperspektiv, utan de åtgärder som vidtagits tjänar i huvudsak de enskilda medlemsstaternas brottsförebyggande intressen.[234] Kritik kan riktas mot det faktum att EU-lagstiftaren snarare kontinuerligt utvidgat medlemsstaternas jurisdiktionsrätt i stället för att reglera den i syfte att undvika och begränsa konflikter.[235] Samtliga EU-instrument ämnade att tillnärma medlemsstaternas strafflagstiftning anger i dag flerdubbla (extraterritoriella) jurisdiktionsgrunder.[236] Således skapar de automatiskt överlappande jurisdiktion, utan att några initiativ hittills skulle ha tagits på unionsnivå för att förebygga därav resulterande konfliktpotential.[237] Detta trots att förebyggandet av jurisdiktionskonflikter mellan medlemsstaterna redan

---

[233] Det kan även framhållas att art. 82.1 b FEUF syftar till förebyggandet och lösandet av just konkreta jurisdiktionskonflikter. Ser man till ordalydelsen, används på svenska begreppet ”behörighet”, som har en klar processuell konnotation och syftar till rättstillämparens kompetens. Av de finska och danska språkversionerna framgår tydligt att det handlar om rättstillämparens jurisdiktion, eftersom det talas om ”tuomioistuimen toimivaltaa” respektive ”retternes kompetence”. I den engelska språkversionen används enbart begreppet ”jurisdiction”, som i det angloamerikanska juridiska språkbruket i regel dock åsyftar just rättstillämparens kompetens.

[234] Klip 2012, s. 199 och 410–411.

[235] Detta tyder även på en strävan att snarare söka reglera situationer av negativa jurisdiktionskonflikter (då ingen stat har eller vill åta sig jurisdiktion) än positiva jurisdiktionskonflikter, se Fletcher 2007, s. 36.

[236] Vernimmen-Van Tiggelen – Surano 2008, s. 37.

[237] Klip 2012, s. 198–199.

i ett tidigt stadium av upprättandet av området med frihet, säkerhet och rättvisa angavs som ett av målen för det straffrättsliga samarbetet.[238]

Ju mera staternas straffrättsliga jurisdiktionsrätt skulle basera sig på gemensamma principer och grunder, desto större vore sannolikheten för ömsesidig förståelse och undvikande av konflikter.[239] Att medlemsstaternas extraterritoriella jurisdiktionsrätt utvidgas för att garantera en effektiv brottsbekämpning verkar dock för tillfället vinna över målet att förebygga straffrättsliga jurisdiktionskonflikter.[240] Det huvudsakliga argumentet har då ofta utgjorts av behovet av att undvika luckor (”lacunae”) i de samlade möjligheterna till lagföring (dvs. att undvika negativa jurisdiktionskonflikter). Således skapas avsiktligen överlappande jurisdiktionsgrunder i syfte att undvika sådana luckor och öka möjligheterna till lagföring. De praktiska problemen kan visserligen te sig ringa, eftersom det nästan alltid bara är en stat som känner till och är intresserad av att döma över brottet i det konkreta fallet.[241] Dock kan man även hävda att en sådan presumtion snarare kan ha en motsatt effekt genom att medlemsstater förblir passiva – ”allas arbete är lika med ingens arbete”.[242] Denna strävan rimmar även något illa med den ”exklusivitetspresumtion” som både *ne bis in idem*-regeln och principen om ömsesidigt erkännande kan sägas implicera.

Denna brist på en enhetlig jurisdiktionsreglering kan ses i kontrast till det civilprocessuella samarbetet inom EU, där bestämmelser om ömsesidigt erkännande av civilrättsliga domar i regel är förenade med jurisdiktionsbestämmelser (något som saknas i de instrument om straffrättsligt samarbete inom EU som baserar sig på principen om ömsesidigt erkännande). Inom det privaträttsliga området har man i betydligt högre grad än inom det straffrättsliga området strävat efter att undvika jurisdiktionskonflikter och basera jurisdiktionen på allmänt erkända normer, som tillika bidrar till erkännandet av rättsliga beslut.[243] Uppenbara fördelar kan skönjas med detta system; det begränsar möjligheterna till

---

[238] Se Vervaele 2009, s. 100.
[239] Europarådet 1990, s. 470.
[240] Klip 2012, s. 199.
[241] Jareborg 2001, s. 248.
[242] Klip 2012, s. 200.
[243] Se bl.a. rådets direktiv 91/439/EEG av den 29 juli 1991 om körkort, rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område och rådets förordning (EG) nr 2201/2003 av den 27 november 2003 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar i äktenskapsmål och mål om föräldraansvar samt om upphävande av förordning nr 1347/2000.

konkurrerande jurisdiktionsanspråk[244] och baserar jurisdiktionen på allmänt accepterade bestämmelser, som bidrar till erkännandet av rättsliga beslut.[245]

Vissa av EU-instrumenten på det straffrättsliga området tillhandahåller emellertid bestämmelser som syftar till att lösa (men inte förebygga) jurisdiktionskonflikter.[246] Vad beträffar instrument om tillnärmande av medlemsstaternas strafflagstiftning handlar det främst om lösandet av jurisdiktionskonflikter genom olika typer av bestämmelser om jurisdiktionsprioritering[247] och förpliktelser att samarbeta i syfte att centralisera lagföringen till en enda medlemsstat[248]. Däremot förpliktar dessa bestämmelser inte medlemsstaterna att nå en faktisk lösning i jurisdiktionsfrågan.

Ett viktigt – om än tveksamt – steg i fråga om lösandet av jurisdiktionskonflikter på EU-nivå togs i och med rambeslutet 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden (se närmare avsnitt 5.3). Rambeslutet har som syfte att förhindra att det uppstår situationer där samma person är föremål för parallella straffrättsliga förfaranden i olika medlemsstater avseende samma sakförhållanden, vilket skulle kunna leda till slutliga avgöranden i två eller flera medlemsstater. Genom rambeslutet skapas ett förfarande för att upprätta kontakter mellan behöriga myndigheter i medlemsstaterna, i syfte att få bekräftat huruvida det pågår parallella straffrättsliga förfaranden avseende samma sakförhållanden och samma person. Medlemsstaternas behöriga myndigheter bör genom samråd sträva efter att uppnå samförstånd om en effektiv lösning, för att undvika de negativa

---

[244] I skäl 15 i ingressen till rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område konstateras: ”För att rättskipningen skall fungera väl, måste man minimera möjligheten för samtidiga förfaranden och se till att oförenliga domar inte meddelas i två medlemsstater.”

[245] Vernimmen-Van Tiggelen – Surano 2008, s. 40 och Klip 2012, s. 474.

[246] Klip 2012, s. 199.

[247] Se art. 9.2 i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism, art. 10.4 i rådets rambeslut 2005/222/RIF av den 24 februari 2005 om angrepp mot informationssystem och art. 7.2 i rådets rambeslut 2008/841/RIF av den 24 oktober 2008 om kampen mot organiserad brottslighet.

[248] Se art. 9.2 i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism: ”När brottet faller under fler än en medlemsstats behörighet och vilken som helst av dessa stater kan lagföra brottet på grundval av samma omständigheter, skall de berörda medlemsstaterna samarbeta för att bestämma vilken av dem som skall lagföra gärningsmännen för att om möjligt centralisera lagföringen till en enda medlemsstat. I detta syfte kan medlemsstaterna anlita alla de organ eller mekanismer som inrättats i Europeiska unionen för att underlätta samarbetet mellan de rättsliga myndigheterna och samordningen av deras verksamhet.” Med organ åsyftas här Eurojust (Klip 2012, s. 409). Se även art. 6.2 i rådets akt av den 26 juli 1995 om utarbetandet av konventionen om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen (EGT C 316/48, 27.11.1995) och art. 7.3 i rådets rambeslut 2000/383/RIF av den 29 maj 2000 om förstärkning av skyddet mot förfalskning i samband med införandet av euron genom straffrättsliga och andra påföljder.

följder som uppkommer av parallella förfaranden och undvika att de berörda behöriga myndigheterna drabbas av tidsspillan och resursslöseri. Rambeslutet kan således sägas adressera både den tilltalades rättigheter och behovet av en effektiv straffrättskipning.[249]

Rambeslutet avspeglar emellertid en viss motvillighet från medlemsstaternas sida att ta itu med jurisdiktionsproblematiken i och med att det bara ställer krav på informationsutbyte och samråd mellan medlemsstaterna. Ingen medlemsstat ska enligt rambeslutet vara förpliktad att mot sin vilja avstå från eller utöva jurisdiktionen. Om man inte nått samförstånd om att de straffrättsliga förfarandena ska koncentreras, ska medlemsstaternas behöriga myndigheter kunna fortsätta straffrättsliga förfaranden för alla brott som omfattas av deras nationella jurisdiktion (vilket aktualiserar frågan om det borde finnas ett EU-organ med rätt att fatta bindande beslut om jurisdiktionsallokering). Rambeslutet innehåller endast bestämmelser om informationsutbyte och direkt samråd mellan medlemsstaternas behöriga myndigheter. Det påverkar därför inte enskildas rätt att hävda att de bör lagföras inom sin egen eller någon annan jurisdiktion, om rättigheten finns inskriven i den nationella lagstiftningen.

Enligt rambeslutet skulle en effektiv lösning framför allt kunna bestå i att de straffrättsliga förfarandena koncentreras till en medlemsstat, t.ex. genom överföring av straffrättsliga förfaranden.[250] När en behörig myndighet i en medlemsstat har rimliga skäl att anta att ett parallellt förfarande pågår i en annan medlemsstat, ska den kontakta den behöriga myndigheten i den andra medlemsstaten, för att bekräfta huruvida det pågår ett sådant parallellt förfarande, i syfte att inleda direkt samråd. När medlemsstaternas behöriga myndigheter inleder ett direkt samråd om ett fall för att nå samförstånd, ska de överväga sakförhållandena och omständigheterna i fallet och alla andra faktorer som de anser vara relevanta. När samförstånd eftersträvas om en effektiv lösning, bör de behöriga myndigheterna ta hänsyn till att varje fall är specifikt och beakta samtliga fakta och omständigheter i fallet. För att nå samförstånd hänvisas myndigheterna till de riktlinjer för beslut om vilken jurisdiktion som bör åtala som utarbetats av Eurojust.[251]

Samråd kan även föras med bistånd av Eurojust. Organet erbjuder praktisk hjälp för samordning och samarbete mellan de nationella åklagarmyndigheterna. Då kan det gälla bl.a. överförande och verkställande av en begäran om rättslig hjälp. Eurojust tillhandahåller även ett forum där frågan om den lämpligaste platsen för väckande av åtal kan avgöras. Eurojusts beslut binder visserligen inte

---

[249] Klip 2012, s. 407.

[250] Således ges uttryck för att överföring av lagföring kan bidra till jurisdiktionsallokering och lösandet av jurisdiktionskonflikter, trots att något instrument om detta förfarande än så länge inte fåtts till stånd på EU-nivå.

[251] Se Eurojusts årsrapport 2003, s. 60–66.

de nationella myndigheterna utan organet ska snarare uppfattas som en objektiv medlare. Det faktum att nationella åklagare kan konsultera Eurojust och använda organet som ett gemensamt diskussionsforum är emellertid av stor betydelse.[252] Sedan grundandet av Eurojust har organet likväl årligen löst en betydande mängd jurisdiktionskonflikter två eller flera medlemsstater emellan.

I fråga om den tilltänkta europeiska åklagarmyndigheten kan man tala om en slags hybridmodell för centralisering av jurisdiktionsutövning.[253] I första hand skulle organets kompetens gälla brott som skadar unionens ekonomiska intressen.[254] I samband med inrättandet av den europeiska åklagarmyndigheten eller i ett senare skede har rådet dock möjlighet att utsträcka organets befogenheter att omfatta (all) grov brottslighet med gränsöverskridande inslag.[255] Den europeiska åklagarmyndigheten vore behörig att utreda och lagföra gärningsmän och andra medverkande som har begått denna typ av brott. Myndighetens åklagare skulle emellertid föra talan vid medlemsstaternas behöriga domstolar. Ett skäl till att frågan om en europeisk åklagarmyndighet har kommit upp på EU:s agenda är att brottslighet riktad mot EU och EU:s finansiella intressen inte nödvändigtvis prioriteras särdeles högt i de enskilda medlemsstaterna (jfr negativa jurisdiktionskonflikter). Tanken är att en särskild europeisk åklagarmyndighet skulle kunna säkerställa att brott mot EU:s intressen utreds på ett likartat sätt i de olika medlemsstaterna.[256]

Således kan framhållas att EU nog medgivit att det finns ett behov av (åtminstone) lösandet av straffrättsliga jurisdiktionskonflikter. De behövliga mekanismerna finns redan i dag, även om det kan diskuteras huruvida dessa bildar ett tillräckligt enhetligt, effektivt och ändamålsenligt system. Denna fråga diskuteras närmare i avsnitt 5.5.

2.2.4 Internationella brott

Under samlingsbeteckningen internationell straffrätt kan man slutligen inordna alla folkrättsliga normer som har till funktion att tillnärma den nationella straffrätten.[257] Som utgångspunkt gäller det att understryka att någon entydig konsen-

---

[252] Klip 2012, s. 452.
[253] NKStGB/Böse 2010, s. 275. Se här förslaget till rådets förordning om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten, COM(2013) 534 final.
[254] Art. 86.1 FEUF. Se även Grönbok om straffrättsligt skydd av Europeiska gemenskapens ekonomiska intressen och inrättande av en europeisk åklagare, KOM(2001) 715 slutlig.
[255] Art. 86.4 FEUF.
[256] Asp 2011a, s. 158–159.
[257] NKStGB/Böse 2010, s. 268.

sus om vilka brott som utgör s.k. internationella brott inte existerar.[258] Generellt kan brott dock anses få en ”internationell” karaktär i dels ett formellt, dels ett materiellt hänseende. Vid definitionen av internationella brott kan den gemensamma nämnaren i ett formellt hänseende sägas vara att de utgör brott enligt folkrättslig sedvanerätt och/eller har intagits i internationella eller mellanstatliga överenskommelser.[259] Brotten är här internationella i den bemärkelsen att de har sin direkta grund i straffbud som ingår i internationella rättskällor. Det materiellt gemensamma för de internationella brotten är däremot förekomsten av någon form av internationella eller övernationella element.[260]

Internationella element kan hänföra sig till brottets karaktär, dess objekt eller offer eller brottets verkningar. Fråga är här om brott som anses kränka sådana typer av rättsgoda som tillhör flera stater gemensamt eller hela mänskligheten som sådan.[261] Det är härvid även möjligt att brottet anses ha en internationell karaktär trots att det begåtts inom en och samma stat, av denna stats medborgare (ofta statens ledning) och riktar sig mot statens egna medborgare. Vissa sådana brott anses nämligen vara så grova att de hotar freden, säkerheten och välståndet i hela världen, varför de måste bekämpas av samtliga stater gemensamt.[262] I framför allt situationer där gärningsstatens ledning och myndigheter begått särdeles grova brott mot sin egna medborgare saknar rättsväsendet i denna stat nämligen i regel både politiskt intresse och möjlighet att lagföra brotten i fråga. Därmed anses det vara en uppgift för det övriga internationella samfundet att tillförsäkra att gärningsmännen ställs inför rätta.[263]

Om övernationella element är det däremot fråga då den brottsliga handlingen eller dess följder inverkar på eller äventyrar flera staters gemensamma intressen, vilka kan vara av straffrättslig, ekonomisk, social eller kulturell art. Man kan här även tala om transnationella brott av internationell betydelse.[264] Övernationella element innebär ytterligare att delar av brott, gärningsmän, vinningen av ett

---

[258] Se t.ex. Tupamäki 1999, s. 354 och Kimpimäki 2005, s. 81 ff.

[259] Träskman 1990, s. 225–230, Kimpimäki 2005, s. 84, Currie 2010, s. 15–16 och NKStGB/Böse 2010, s. 268.

[260] Kimpimäki 2005, s. 84 och 281. *Kimpimäki* använder begreppet ”ylikansallinen elementti”, som närmast kan översättas med ”övernationellt element”.

[261] Oehler 1983, s. 2, Hannikainen 1995, s. 131, Kimpimäki 2005, s. 84 och Currie 2010, s. 19. Det kan poängteras att brott inte kan anses innehålla internationella element enbart därför att de kränker universellt erkända rättsgoda (såsom liv, hälsa och frihet). Vad som förutsätts är ett internationellt rättsgott, dvs. ett rättsgott som tillfaller hela statssamfundet eller mänskligheten som sådan (jfr närmare avsnitt 4.7.2.6).

[262] Jfr ingressen till Romstadgan och se Kimpimäki 2005, s. 84, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 400 och Currie 2010, s. 19.

[263] Se t.ex. Kimpimäki 2005, s. 192 och 282 och Currie 2010, s. 104. Jfr även Hannikainen 1995, s. 135.

[264] Currie 2010, s. 19–21.

brott, brottsskador eller andra brottsföljder berör fler stater. I dessa fall har samtliga stater ett identiskt intresse av att bekämpa brottet, eftersom det (åtminstone potentiellt) kan rikta sig mot vilken stat som helst. Följaktligen har stater ingått en omfattande mängd överenskommelser med varandra i syfte att garantera att gärningsmän har svårare att finna fristäder från lagföringsmyndigheter, och att samordna sina åtals- och verkställighetsresurser på ett sätt som garanterar en gemensam grundval för straffrättsligt ansvar och bekämpningen av brottsligt beteende.[265]

I formellt hänseende definieras internationella brott alltså av att de härrör från folkrättslig sedvanerätt och/eller internationella eller mellanstatliga överenskommelser. I materiellt hänseende är det typiskt för internationella brott att de innehar en internationell eller övernationell karaktär.[266] Härvid har begreppet internationella brott kommit att användas som ett överbegrepp för två särskilda brottskategorier: folkrättsbrott och världsbrott.[267] Folkrättsbrotten utgörs då av sådana gärningar som är straffbara direkt på basis av folkrättslig sedvanerätt, medan världsbrotten utgörs av gärningar vars nationella kriminalisering förutsätts i internationella fördrag.[268] I ett materiellt hänseende riktar sig folkrättsbrotten mot sådana (internationella) rättsgoda som tillfaller hela statsgemenskapen eller mänskligheten som sådan, medan världsbrotten kännetecknas av transnationella verkningar som ger upphov till internationella spörsmål.

Inte heller dessa kategoriseringar har entydigt accepterats.[269] På svenska har bl.a. begreppen internationella brott i ”egentlig mening” (folkrättsbrott) och internationella brott i ”vidsträckt bemärkelse” (världsbrott) även använts.[270] I engelskspråkig doktrin har man bl.a. skiljt mellan ”international crimes” och ”trans-

---

[265] Jfr Currie 2010, s. 19–21, som gör en distinktion mellan transnationella brott av internationell betydelse (”transnational crimes of international concern”) – som redan till sin karaktär är gränsöverskridande och sålunda påverkar flera staters intressen – och transnationella brott av nationell betydelse (”transnational crimes of domestic concern”) – som i grunden är av enbart nationell betydelse, men som undantagsvis kan beröra flera stater genom att t.ex. gärningsmannen och offret är av olika nationalitet. Vad jag kan se kan brott med ”övernationella” element anses liktydiga med ”transnationella brott av internationell betydelse”.

[266] Kimpimäki 2005, s. 82–83.

[267] Se Träskman 1977a, s. 297–298, Träskman 1990, s. 225–230, Lahti 1994, s. 81 och Kimpimäki 2005, s. 85 ff. Jfr även RP 1/1996, s. 21–22.

[268] Se Träskman 1977a, s. 23 ff., Träskman 1990, s. 227 och Kimpimäki 2005, s. 86. Till följd av världsbrottens fördragsrättsliga ursprung kan man även tala om ”völkervertragsgestützte Delikten” eller ”treaty based crimes”, se NKStGB/Böse 2010, s. 268.

[269] Närmare om denna terminologi, se Kimpimäki 2005, s. 92–94.

[270] Se Nord 1992:17, s. 25. Även begreppen internationella brott ”stricto sensu” och ”latu sensu” har använts, se Träskman 1990, s. 227 fn 14. Tupamäki 1999, s. 354 ff. använder sig av begreppen ”varsinaiset kansainväliset rikokset” och ”kansainoikeusrikokset” för folkrättsbrott samt ”kansainväliset rikokset laajassa mielessä” och ”maailmanrikokset” för världsbrott.

national crimes of international concern".[271] I vissa fall är dessa kategorier dessutom överlappande, eftersom brott som fått sin karaktär av folkrättsbrott ur den folkrättsliga sedvanerätten senare kommit att upptas i internationella fördrag och sålunda också fått karaktären av världsbrott. Även den motsatta konstellationen är möjlig, dvs. att brott som ursprungligen upptagits i internationella fördrag senare fått karaktären av folkrättsbrott.[272] Detta kan även anses berättiga det terminologiska bruket av internationella brott som ett slags överbegrepp.[273]

Att skilja mellan folkrättsbrott och världsbrott är av betydelse framför allt vid granskningen av den jurisdiktionsrättsliga universalitetsprincipens innebörd och omfattning (se avsnitt 4.7.2.6).[274] Jag kommer därför att använda mig av begreppen folkrättsbrott eller internationella brott i egentlig mening samt världsbrott eller internationella brott i vidsträckt bemärkelse.

2.2.4.1 Folkrättsbrott

Med folkrättsbrott åsyftas generellt alla sådana brott som baserar sig på normer som skapar, utesluter eller på annat vis omedelbart reglerar individuell straffbarhet direkt på basis av folkrättslig sedvanerätt.[275] I tysk doktrin har folkrättsbrotten i första hand kommit att behandlas under begreppet "Völkerstrafrecht" (dvs. folkstraffrätt).[276] Med detta avses helheten av de folkrättsliga normer med straff-

---

[271] Se Currie 2010, s. 17–20. Vad gäller "international crimes" gör *Currie* en skillnad mellan internationella brott i en strikt bemärkelse (vilka omfattar de folkrättsliga kärnbrotten) och internationella brott som inte medför individuellt straffansvar direkt på basis av folkrätten, men som trots det är tillräckligt förkastliga för att kunna bestraffas av vilken stat som helst utifrån universalitetsprincipen. Till de senare brotten räknar han tortyr, sjöröveri, apartheid och slaveri.

[272] Så i fråga om folkmord enligt Currie 2010, s. 18.

[273] Träskman 1977b, s. 397 och Kimpimäki 2005, s. 85–86. I förordning om tillämpningen av 1 kap. 7 § strafflagen (16.8.1996/627) ingår som internationella brott t.ex. folkmord och förberedelse till folkmord enligt konventionen om förebyggande och bestraffning av brottet folkmord (FördrS 5/60), som samtidigt även måste anses utgöra sedvanerättsliga folkrättsbrott. Om specifika delikt som kan betecknas som "internationella", se också LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 409 ff.

[274] Kimpimäki 2005, s. 85–86. Universalitetsprincipens omfattning kan givetvis inte vara obegränsad. Detta skulle ge samtliga stater jurisdiktion att lagföra vilka brott som helst, oberoende av var eller av vem de begåtts, och skulle således göra de övriga jurisdiktionsprinciperna överflödiga. Därför har universalitetsprincipen begränsats till vissa särdeles allvarliga brott, se Kimpimäki 2005, s. 281 och 286.

[275] Se t.ex. Zieher 1977, s. 24–25, Triffterer 1989a, s. 20, Cassese 2003a, s. 23–25, Kimpimäki 2005, s. 91, Werle 2009, s. 29–36 och Satzger 2011, s. 28.

[276] Se t.ex. Satzger 2011, s. 29. Oehler 1983, s. 2–4 kritiserar begreppet "Völkerstrafrecht" och förespråkar i stället benämningen materiell internationell straffrätt ("materielles internationales Strafrecht"), men ger detta begrepp en något bredare omfattning än "Völkerstrafrecht". Li 1991, s. 32 fn 79 framför härvid att även den internationella straffrätten (i betydelsen straffrättslig jurisdiktionsrätt) är en del av den materiella straffrätten, varför det inte ter sig ändamålsenligt att göra

rättslig karaktär som är direkt tillämpliga oberoende av nationell implementering.[277] Folkrättsbrotten utgörs av särdeles allvarliga brott som anses äventyra den internationella ordningen och freden samt staternas samlevnad och utveckling. Det är fråga om sådana brott som på ett djupgående vis kränker det internationella samfundets grundläggande värden.[278] Dessa brott anses rikta sig mot hela mänskligheten som sådan och kan därför direkt med stöd av folkrättslig sedvanerätt lagföras oberoende av gärningsmannen, gärningsorten eller gärningsobjektet.[279] För folkrättsbrotten kan man med andra ord säga att den jurisdiktionsrättsliga universalitetsprincipen gäller per definition.[280] Även stater som saknar någon faktisk anknytning till brottet i fråga kan anses agera till förmån för hela det internationella samfundet vid lagföringen av brottet.[281] De nationella jurisdiktionsbestämmelserna om universalitetsprincipens tillämpning på folkrättsbrotten varierar dock.[282]

Folkrättsbrotten måste ha vissa karaktärsdrag. De måste basera sig på folkrättslig sedvanerätt (eller internationella traktat som baserar sig på sedvanerätt), de måste rikta sig mot rättsgoda som hela det internationella samfundet eller mänskligheten som sådan anser viktiga,[283] det måste föreligga ett universellt intresse av att beivra dessa brott, varför de måste kunna lagföras av vilken stat som helst, och en person som begått sådana brott i ett offentligt ämbete bör åtnjuta immunitet endast i begränsad omfattning.[284]

---

en åtskillnad mellan materiell internationell straffrätt och internationell straffrätt. Om skillnaderna mellan begreppen internationell straffrätt och folkstraffrätt i tysk doktrin, se även Li 1991, s. 32–34. Jfr också Kimpimäki 2005, s. 92.

[277] Zieher 1977, s. 24, Li 1991, s. 32 och Kimpimäki 2005, s. 92.

[278] Triffterer 1989b, s. 42–43 och Kimpimäki 2005, s. 94.

[279] Träskman 1977a, s. 296–297 och Kimpimäki 2005, s. 96.

[280] Se RP 1/1996 rd, s. 22 och Träskman 1977a, s. 297. Huruvida och under vilka omständigheter det existerar en förpliktelse att lagföra folkrättsbrott med stöd av universalitetsprincipen är dock en annan fråga, se Kimpimäki 2005, s. 284 och 293 och avsnitt 4.7.2.6.

[281] Currie 2010, s. 18–19.

[282] I RP 1/1996 rd, s. 22 konstateras att folkrättsbrotten direkt med stöd av den internationella sedvanerätten underlyder universalitetsprincipen, vilket innebär att straff för dessa brott kan dömas ut utan internationella konventioner eller nationell lagstiftning. I lagförslaget ansågs det emellertid inte motiverat att inta några specifika bestämmelser om dessa brott i SL 1:7. I motsats kan konstateras att folkrättsbrott enligt svenska BrB uttryckligen underlyder universalitetsprincipen enligt BrB 2:3 punkt 6. Dessa brott återfinns i BrB 22:6, se Asp 2011a, s. 48. För den tyska straffrättens del ingår folkrättsbrotten och för dem gällande jurisdiktionsbestämmelser däremot i en egen lag (”Völkerstrafgesetzbuch”), se härom t.ex. Safferling 2011, s. 319–329.

[283] Oehler 1983, s. 2.

[284] Cassese 2003a, s. 23–24. Werle 2009, s. 29 konstaterar att folkrättsliga brott måste uppfylla tre kriterier: de måste föranleda individuellt ansvar, utgöra beståndsdelar av folkrätten och vara straffbara oberoende av om de inkorporerats i nationell rätt eller inte.

Det handlar i detta avseende om ”sann” internationell straffrätt, emedan den har sin upprinnelse i internationella rättskällor.[285] De nationella straffrättsliga normer som omsätter specifika folkrättsliga normer i den nationella rättsordningen kan benämnas ”nationell folkrättslig straffrätt” och kan därigenom räknas till den folkrättsliga straffrätten i bredare mening.[286] Med andra ord har folkrättsbrotten alltid både en internationell och en nationell sida, som tillika kompletterar varandra.[287]

Någon entydig konsensus om vilka brott som utgör folkrättsbrott finns inte, men de anses i allmänhet ha sin upprinnelse i Nürnberg- och Tokyoprocesserna efter andra världskriget, där de allierade segrarmakterna ställde militära och politiska ledare från Tyskland och Japan inför rätta för de s.k. klassiska Nürnbergbrotten, dvs. brott mot freden, krigsförbrytelser och brott mot mänskligheten.[288] Senare har även *ad hoc*-tribunalerna för Rwanda och det forna Jugoslavien varit av stor relevans för folkrättsbrottens rättsliga utveckling och precisering.[289] Brotten mot mänskligheten har utvecklats genom FN-konventionen om förebyggande och bestraffning av brottet folkmord sluten år 1948,[290] medan brotten mot freden främst utvecklats genom den definition på aggressionsbrott[291] som upprättades i en FN-resolution år 1974[292].

---

[285] Satzger 2011, s. 28.
[286] Se Falk 1976, s. 24 och Satzger 2011, s. 28.
[287] Se Falk 1976, s. 24, Zieher 1977, s. 25 och Bantekas – Nash 2007, s. 1.
[288] Se närmare t.ex. Jescheck 1972, s. 588 ff., Träskman 1990, s. 226, Wise – Podgor – Clark 2004, s. 625–655, Kimpimäki 2005, s. 91–92, 94–95 och 282–284, Bantekas – Nash 2007, s. 11 ff., Werle 2009, s. 4–14 och Currie 2010, s. 5–6.
[289] Se Wise – Podgor – Clark 2004, s. 5 och 657–704.
[290] Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Resolution no. 260 (III) A, 9 December 1948. Det kan noteras att man vid Nürnbergprocesserna inte *per se* åtalade någon för folkmord, men att flera av åtalen de facto omfattade gärningsbeskrivningar som i dag skulle betecknas som folkmord, se Currie 2010, s. 106.
[291] Aggressionsbrott används ibland synonymt med begreppet anfallskrig, jfr Träskman 1977a, s. 25. Det vid Nürnbergprocesserna använda begreppet ”brott mot freden” kan även anses omfatta aggressionsbrott (”guerre d’agression”), se Hannikainen 1995, s. 134. Om förhållandet mellan aggressionsbrott, anfallskrig och brott mot freden, se t.ex. Ambos 2008, s. 268–273.
[292] Definition of Aggression, Resolution no. 3314 (XXIX), 14 December 1974. Se Träskman 1977a, s. 25 och Currie 2010, s. 154.

I dag anses folkrättsbrotten i första hand omfatta åtminstone brotten folkmord,[293] brott mot mänskligheten[294] och krigsförbrytelser[295].[296] Dessa folkrättsliga ”kärnbrott” utgör enligt ingressen till Romstadgan ”de mest allvarliga brotten som angår hela det internationella samfundet”, och omfattas i dag av Internationella brottmålsdomstolens jurisdiktion.[297] Rättsläget för aggressionsbrott har länge varit oklart trots att också dessa omfattas av Romstadgan.[298] Under en konferens som ägde rum i Kampala mellan den 31 maj och 11 juni 2010 kom en särskild arbetsgrupp emellertid överens om en ny definition av aggressionsbrott som är ämnad att inkorporeras i Romstadgan.[299] Det slutliga beslutet om att låta denna definition omfattas av Internationella brottmålsdomstolens behörighet kan emellertid inte fattas före den 2 januari 2017.[300] Generellt torde man således kunna utgå från att aggressionsbrott nog utgör ett av de folkrättsliga kärnbrotten.[301] Eftersom dessa brott i dag kan lagföras direkt genom försorg av en internationell brottmålsdomstol, kan man i fråga om dem tala om internationell straffrätt i dess allra snävaste bemärkelse.[302]

---

[293] Folkmord anses ibland utgöra en egen kategori av folkrättsbrott, ibland en form av brott mot mänskligheten, se Triffterer 1989b, s. 48 och Kimpimäki 2005, s. 95. Se Bassiouni 2001, s. 120, som menar att omfattningen av folkmordsbrott är något snävare än för brott mot mänskligheten.

[294] Se närmare t.ex. Ambos 2008, s. 222–248.

[295] Närmare om de fördrag (de s.k. Genèvekonventionerna) som utstakar olika former av krigsförbrytelser, se t.ex. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 413–416. För en närmare diskussion kring krigsförbrytelser, se t.ex. Ambos 2008, s. 248–267.

[296] Träskman 1990, s. 226, Kimpimäki 2005, s. 95 och Werle 2009, s. 29. För en något bredare definition, se Cassese 2003a, s. 24. Även de grövsta formerna av tortyr anses ibland utgöra brott enligt internationell sedvanerätt, och således folkrättsbrott i form av brott mot mänskligheten, se Kimpimäki 2005, s. 192–196 och 283 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 427–428 om gränsdragningar.

[297] Se Romstadgan art. 5–8 för närmare definitioner av dessa brott. Se även Kimpimäki 2005, s. 95 och Werle 2009, s. 29. Romstadgan kan visserligen inte anses medföra en direkt folkrättslig plikt för stater som anslutit sig till den att nationellt kriminalisera dessa gärningar, men ration bakom stadgan talar det oaktat för en sådan kriminalisering i syfte att tillgodose att fördragsstaterna kan lagföra samtliga brott i stadgan, se NKStGB/Böse 2010, s. 268 fn 7 och Asp 2011a, s. 169. Jfr dock Currie 2010, s. 9, som menar att en sådan kriminaliseringsplikt föreligger direkt på basis av Romstadgan.

[298] Se art. 5.2 i Romstadgan: ”Domstolen skall utöva jurisdiktion över aggressionsbrottet så snart en bestämmelse har antagits i enlighet med artiklarna 121 och 123 som definierar detta brott och fastställer villkoren för Domstolens utövande av sin jurisdiktion över det.”

[299] Se Resolution ICC-ASP/8/Res.6. Se även Satzger 2011, s. 332–333.

[300] Se Satzger 2011, s. 335–336 och Asp 2011a, s. 164–165. Tvisten kring aggressionsbrott har framför allt berott på förhållandet mellan Internationella brottmålsdomstolen och FN-stadgan i och med att den senare tillerkänner FN:s säkerhetsråd huvudansvaret för upprätthållande av internationell fred och säkerhet (art. 24.1 i FN-stadgan), se Satzger 2011, s. 332–333. Genom den nya överenskommelsen om definitionen av aggressionsbrott verkar denna dispyt emellertid ha retts ut.

[301] Så t.ex. Triffterer 1989a, s. 19, Träskman 1990, s. 226 och Nord 1992:17, s. 54.

[302] Se Wise – Podgor – Clark 2004, s. 5 och Currie 2010, s. 15. I enlighet med Träskman 1977a, s. 26 existerar numera alltså en ”internationell överhöghet, som förmår framställa och realisera ett

Genom upprättandet av internationella domstolsinstanser centraliseras straffrättslig jurisdiktionsutövning under vissa omständigheter till dessa instanser.[303] Internationella brottmålsdomstolar kan sägas utgöra det mest långtgående ingreppet i den statliga jurisdiktionsrätten, emedan upprättandet av sådana domstolar även medför att den nationella straff- och straffprocessrätten åsidosätts vad beträffar handläggningen av specifika mål.[304] Inom folkstraffrätten grundar sig upprättandet av internationella brottmålsdomstolar i första hand på uppfattningen om att nationella rättsmyndigheter i vissa fall inte har en tillräcklig vilja eller förmåga att utreda och lagföra folkrättsliga förbrytelser.[305] På samma gång är lagföringen av folkrättsbrott vid internationella domstolar ett uttryck för ett internationellt fördömande av brotten.[306] Internationella brottmålsdomstolen utgör på många sätt kulmen av strävandena under modern tid att säkerställa ansvarighet för internationell brottslighet.[307]

---

straffanspråk för brott av detta slag". Just avsaknaden av en internationell rättsinstans för handläggning av åtal för folkrättsbrott och möjligheten till verkställighet av domar utgjorde länge ett problem vid definitionen av folkrättsbrott, jfr Träskman 1990, s. 227, Li 1991, s. 36–37 och Lahti 1994, s. 82 ff. Currie 2010, s. 22 konstaterar även att det faktum att ett brott omfattas av en internationell domstols jurisdiktion ger uttryck för att brottet uppfattas som ett internationellt brott i egentlig mening. I RP 1/1996 rd, s. 22 konstateras att det är oklart vilka brott som ska betraktas som internationella brott i ordets egentliga bemärkelse, dvs. som folkrättsbrott. En tämligen stor enighet råder om att sjöröveri, krigsförbrytelser samt brott mot humaniteten är sådana brott. Se även Hannikainen 1995, s. 134. Enligt Cassese 2003a, s. 24 utgör sjöröveri dock inte ett folkrättsbrott, utan snarare ett brott enligt nationell lag på vilket universalitetsprincipen tillämpas till följd av folkrättslig sedvanerätt. Se även Oxman 1987, s. 281 och Swart 1992, s. 538.

303 Om förhållandet mellan direkt lagföring ("direct enforcement") vid internationella domstolar och indirekt lagföring ("indirect enforcement") vid nationella domstolar av internationella brott, se t.ex. Currie 2010, s. 21–22.

304 Thomas 2002, s. 160. Till de internationella brottmålsdomstolarna räknas här Internationella krigsförbrytartribunalen för det forna Jugoslavien och Internationella Rwandatribunalen samt Internationella brottmålsdomstolen. Internationella brottmålsdomstolen skiljer sig från de två tribunalerna framför allt genom att den är permanent och har en mera generell jurisdiktion (till skillnad från tribunalerna som är tillfälliga och fokuserar på speciella konflikter) samt att den skapats genom ett multilateralt avtal (till skillnad från tribunalerna som skapats av FN:s säkerhetsråd), se Currie 2010, s. 8 och Asp 2011a, s. 163–164. Till de internationella brottmålsdomstolarna kan i ett bredare hänseende även räknas de specialdomstolar och tribunaler med både folkrättslig och inomstatlig rättsgrund som består av både utländska (dvs. "internationella") och inomstatliga domare och åklagare. Sådana domstolar har upprättats i bl.a. Kosovo, Östtimor, Sierra Leone, Kambodja och Irak, se NKStGB/Böse 2010, s. 275 och Asp 2011a, s. 163 fn 162.

305 Internationella brottmålsdomstolens jurisdiktion begränsas emellertid av den s.k. komplementaritetsprincipen (art. 17 i Romstadgan), som innebär att lagföring i de nationella domstolarna har företräde så länge det finns vilja och förmåga att lagföra gärningarna på nationell nivå, se Asp 2011a, s. 165.

306 NKStGB/Böse 2010, s. 275.

307 Currie 2010, s. 3.

2.2.4.2 Världsbrott

Världsbrott utgörs av brott som i sin typiska form utsträcker sig över statsgränser och/eller begås professionellt av kriminella organisationer. Till skillnad från folkrättsbrotten – som ofta begås mot civilbefolkningen av staten själv eller statsagenter inom en och samma stat[308] – har världsbrotten nästan alltid en gränsöverskridande karaktär. Dessa brott utsträcker sig i regel till flera stater, och samtliga stater har därmed ett potentiellt intresse av att lagföra dem. En effektiv bekämpning av världsbrotten anses på grund av deras gränsöverskridande karaktär möjlig enbart genom samarbete stater emellan.[309] Utifrån internationella fördragsförpliktelser förbinder sig stater att samarbeta i syfte att bekämpa och åtala dessa brott. De internationella fördragen bygger då ofta på vissa grundpremisser, särskilt brottets internationella karaktär, staters förpliktelser att lagföra eller vidta andra åtgärder samt skyldigheter att utlämna misstänkta gärningsmän.[310]

Genom internationella fördrag skapas individuellt straffansvar dock inte direkt på basis av folkrätt, utan till följd av de handlingsförpliktelser staterna åläggs genom fördragen. För att de internationella fördragen ska få straffrättslig genomslagskraft måste de alltså implementeras i nationell rätt.[311] Följaktligen kommer tilltalade personer att hållas ansvariga för brott under staters nationella lagstiftning, inte folkrätten, också om brottet i sig skulle ha sitt ursprung i ett internationellt fördrag. Det är således fråga om brott under folkrätten enbart i ett ”indirekt” hänseende, varför det även är mer motiverat att tala om världsbrott eller transnationella brott av internationell betydelse. Om en fördragspart underlåter att implementera ett specifikt straffbud i sin nationella rättsordning, kan parten hållas ansvarig inför övriga fördragsparter för ett brott mot fördragsförpliktelserna. Om en stat likaledes trots en tydlig fördragsbestämmelse underlåter att utlämna eller lagföra en misstänkt gärningsman och därigenom erbjuder denne en fristad, utgör detta ett brott mot folkrätten från statens sida.[312] Till skillnad från folkrättsbrotten kan världsbrotten i första hand anses basera sig på en formell definition – fördragsbaserad kriminalisering – och inte en materiell definition – dvs. skyddsobjektets natur.[313]

---

[308] Cassese 2003a, s. 24. Se även Zieher 1977, s. 24–25.
[309] Triffterer 1989a, s. 20 och Currie 2010, s. 19.
[310] Agrawala 1973, s. 73–74 och Kimpimäki 2005, s. 86.
[311] NKStGB/Böse 2010, s. 269.
[312] Currie 2010, s. 46.
[313] Lombois 1979, s. 11 och Currie 2010, s. 20 (”Put simply, an offence is a ’transnational crime of international concern’ because there is a treaty or set of treaties in place between groups of interested states that deal with the crime”).

Det finns en omfattande mängd internationella fördrag som skapar kriminaliseringsförpliktelser för nationella lagstiftare. Fördragen befattar sig med brott av typisk gränsöverskridande karaktär, såsom narkotikahandel, vapensmuggling, människohandel, flygplanskapning, penningtvätt och terrorism.[314] Huruvida även dessa brott kan anses medföra ett omedelbart straffrättsligt ansvar på basis av folkrätten råder det fortfarande delade meningar om; folkrätten är likväl stadd i förändring.[315] T.ex. terrorism kan dock uppfylla rekvisiten för folkrättsliga kärnbrott, såsom brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.[316] Uppgörandet av en entydig förteckning över världsbrotten kompliceras ytterligare av att omfattningen av dessa brott kännetecknas av en tydlig utvidgande tendens, medan omfattningen av folkrättsbrotten däremot varit relativt konstant.[317]

Till skillnad från folkrättsbrott existerar det ingen internationell brottmålsdomstol med jurisdiktion att lagföra världsbrott, utan detta sker alltjämt genom de nationella domstolarnas försorg.[318] Syftemålet med de internationella fördrag som skapar världsbrott är snarast att förenhetliga brottsbeskrivningar samt att utveckla och ta i bruk gemensamma medel för bekämpningen av dessa brott. För bestraffningens del är nationell rätt fortfarande avgörande, och folkrättens funktion är närmast att koordinera den nationella bestraffningsverksamheten på internationell nivå.[319]

Emedan det vid världsbrotten är fråga om sådana brott vars specifikare kriminalisering och lagföring sker på nationell nivå, utgör omfattningen av statens jurisdiktionsrätt i fråga om dessa brott en central fråga. Att en viss gärning intas i ett internationellt fördrag implicerar dock inte automatiskt att universalitetsprincipen är tillämplig, om inte denna jurisdiktionsgrund framgår explicit av fördraget. Då man talar om internationella brott gäller det i allmänhet endast sådana rättsgoda som definierats på internationell nivå, och som samtliga fördragsstater går in för att skydda. Frågan om staternas jurisdiktionsrätt måste avgöras separat på basis av fördragsbestämmelserna och folkrättslig sedvanerätt.[320] Att en gärning ges benämningen ”världsbrott” innebär inte i sig att gärningen skulle ha andra egenskaper än de som uttryckligen föreskrivs i veder-

---

[314] Se närmare t.ex. NKStGB/Böse 2010, s. 270–273.
[315] Se Wise – Podgor – Clark 2004, s. 3–6, Kimpimäki 2005, s. 88 och Werle 2009, s. 29–30.
[316] Se Werle 2009, s. 30.
[317] Kimpimäki 2005, s. 88, 94–95 och 297.
[318] Wise – Podgor – Clark 2004, s. 3–4.
[319] Kimpimäki 2005, s. 87 och 282.
[320] Oehler 1983, s. 533–534 och 610, Kimpimäki 2005, s. 88–89. Träskman 1990, s. 238 menar att alla gärningar som i internationella fördrag (åtminstone i sådana som har världsvid räckvidd) förutsätts kriminaliserade i nationell lag kan sägas vara sådana att den nationella jurisdiktionen över dem kan regleras med stöd av universalitetsprincipen.

börande fördrag; samtliga brott som upptagits i internationella fördrag omfattas inte nödvändigtvis heller av jurisdiktion på basis av universalitetsprincipen (se avsnitt 4.7.2.6).[321]

Jurisdiktionsrätten är som mest omfattande när ett fördrag innehåller bestämmelser om universell jurisdiktion (vilket sällan är fallet).[322] På grund av vaga, oklara och svårtolkade bestämmelser framgår det emellertid inte alltid entydigt huruvida ett visst fördrag verkligen förutsätter att de nationella jurisdiktionsbestämmelserna ska utformas så att de ger uttryck för universalitetsprincipen.[323] Eftersom nationella rättssystem ofta visar tämligen stora avvikelser vad gäller tillämpningen av universalitetsprincipen, ter det sig heller inte möjligt att dra några entydiga slutsatser om världsbrottens omfattning enbart på basis av huruvida universalitetsprincipen enligt nationell lag anses tillämplig på ett visst brott eller inte.[324] Många internationella fördrag förutsätter endast att en avtalsstat, på vars territorium en misstänkt gärningsman påträffas, antingen utlämnar denne för att lagföras i en annan avtalsstat eller dömer honom eller henne enligt sina egna lagar (*aut dedere aut iudicare*). Rätten eller förpliktelsen att tillämpa universalitetsprincipen i fråga om världsbrott är i själva verket i första hand förbunden med tolkningen av olika fördragsbestämmelser om *aut dedere aut iudicare*.[325] Sådana avtalsförpliktelser har ansetts kunna orsaka problem t.ex. då en person som är medborgare i domstolsstaten är misstänkt för ett internationellt brott och inte kan utlämnas enligt den gällande utlämningslagstiftningen. I dylika fall förutsätts ofta dubbel straffbarhet för att personen t.ex. ska kunna dömas enligt den aktiva personalitetsprincipen. Om gärningen inte är kriminaliserad på

---

[321] Träskman 1977a, s. 296–298. Om möjligheten att utsträcka fördragsbaserad universell jurisdiktion till tredje stater som inte anslutit sig till vederbörande fördrag, se Kimpimäki 2005, s. 89–91 och 288.

[322] I själva verket verkar de fyra Genèvekonventionerna från år 1949 angående olika former av krigsförbrytelser vara de enda fördrag som ansetts innehålla någorlunda entydiga bestämmelser om universell jurisdiktion, se Kimpimäki 2005, s. 149–153. Jfr också Oehler 1983, s. 521. Samtidigt anses krigsförbrytelser även utgöra sådana folkrättsbrott som stater kan hävda universell jurisdiktion över direkt på basis av folkrättslig sedvanerätt.

[323] RP 1/1996 rd, s. 22 och Träskman 1990, s. 232.

[324] Se granskningen i Träskman 1990, s. 228–235. Lahti 1994, s. 81 framhåller att man i Finland som utgångspunkt för en definition av världsbrott med viss reservation kan ta SL 1:3 (numera SL 1:7 som har rubriken ”Internationella brott”), dvs. det lagrum som begränsar tillämpningsområdet för universalitetsprincipen. Enligt mig kan man dock inte sluta sig till vilka brott som utgör världsbrott enbart genom att granska universalitetsprincipens tillämpningsområde i olika nationella rättsordningar, eftersom detta leder till följande cirkelresonemang: 1. ett brott utgör ett världsbrott eftersom universalitetsprincipen är tillämplig på det och 2. universalitetsprincipen är tillämplig på ett brott eftersom det utgör ett världsbrott. För att kunna säga någonting om universalitetsprincipens tillämplighet måste man alltså ta ställning till brottets karaktär, dvs. universalitetsprincipens tillämplighet baserar sig på brottets karaktär, inte vice versa (se närmare avsnitt 4.7.2.6).

[325] Kimpimäki 2005, s. 284.

gärningsorten är det möjligt att en person som begått ett internationellt brott undgår straffansvar. För att fördragsstaten ska kunna uppfylla sina internationella förpliktelser har det sålunda ansetts befogat att universalitetsprincipen ska vara tillämplig också i denna typ av fall.[326] Huruvida, och i vilken bemärkelse, man här verkligen kan tala om universell jurisdiktion diskuteras närmare i avsnitt 4.7.2.6.

[326] Se RP 1/1996 rd, s. 22. Närmare om *aut dedere aut iudicare*-principens förhållande till universalitetsprincipen kontra principen om ställföreträdande rättskipning, se Kimpimäki 2005, s. 71 ff. och 284 ff.

3 Den straffrättsliga jurisdiktionens innebörd

Så här långt i granskningen har begreppet jurisdiktion använts i en något obestämd bemärkelse. Jag har konstaterat att den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan underordnas samlingsbeteckningen internationell straffrätt och att jurisdiktionsrätten kan klassificeras som en form av transnationell straff- eller straffprocessrätt. Rent faktiskt handlar jurisdiktionsrätten om statens rätt eller kompetens att bestraffa, framför allt vad beträffar brott med utlandsberöring. I detta kapitel kommer den straffrättsliga jurisdiktionens innebörd att diskuteras närmare.

3.1 DEN STRAFFRÄTTSLIGA JURISDIKTIONENS MÅNGTYDIGHET

Den straffrättsliga jurisdiktionsrätten utgör ett brett och förhållandevis komplicerat område, som inte låter sig granskas på ett enda korrekt och heltäckande sätt. Till sitt innehåll är den straffrättsliga jurisdiktionen av en flytande och föränderlig art. Under inga omständigheter är det fråga om ett entydigt begrepp med en klart definierbar innebörd. Begreppet har inga entydiga konturer, och de förändras med tiden.[1] Konturerna förändras såväl i förhållande till hur stater önskar (eller skulle önska) utöva sin jurisdiktionsrätt, som i förhållande till hur omfattande jurisdiktionsrätt folkrätten är villig att erkänna stater. Den straffrättsliga jurisdiktionslagstiftningen hör till den del av den nationella strafflagstiftningen som ofta ändras, och då vanligen som en konsekvens av nya internationella åligganden. Dessutom ändras jurisdiktionsbestämmelserna ofta som en följd av tillfälliga politiska debatter.[2]

Många gånger varierar definitionen av jurisdiktion beroende på vilken bok man slår upp och vem man talar med. Variationer i förståelsen av begreppet kan inte skönjas bara mellan folkrättslig och nationell rättsdoktrin, utan även i nationell rättsdoktrin som bygger på olika rättssystem, också när dessa är rättskulturellt och rättshistoriskt närstående.[3] På grund av de varierande innebörder som

---

1 Jfr Serlachius 1940, s. 57.
2 Träskman 2008, s. 565.
3 Ett talande exempel är den doktrinära uppfattningen om den straffrättsliga jurisdiktionens innebörd i finsk och svensk doktrin, se närmare avsnitt 3.4.1.

tillmätts jurisdiktionsbegreppet, måste man ha klart för sig i vilken betydelse det används i respektive situation. *Malanczuk* har träffande konstaterat:[4]

> ”Jurisdiction is a word which must be used with extreme caution. It sounds impressively technical, and yet many people think that they have a vague idea of what it means; there is therefore a temptation to use the word without stopping to ask what it means.”

Definitionen av jurisdiktion kommer ofta att bero på kontexten.[5] I vissa fall – framför allt i länder med ett angloamerikanskt rättssystem – syftar jurisdiktion på ett visst givet territorium inom vilket domstolar eller andra myndigheter har maktbefogenheter. En domstol kan t.ex. beordra en vårdnadshavare att inte föra ut ett barn ur domstolens jurisdiktion, eller en misstänkt gärningsman kan påstås ha flytt en viss jurisdiktion. Här har jurisdiktion alltså främst en geografisk innebörd.[6]

Det faktiska förhållandet mellan stater och personer eller saker kan även betecknas som jurisdiktion. Enligt vissa människorättskonventioner är stater skyldiga att tillerkänna vissa fri- och rättigheter till de personer som befinner sig under deras jurisdiktion.[7] Fråga kan här främst sägas vara om effektiv kontroll, inte nödvändigtvis om jurisdiktion i form av rättslig auktoritet eller territorium (även om överlappningar i praktiken kan föreligga).[8]

Jurisdiktion kan något vardagligt också användas för att hänvisa till en politisk eller rättslig enhet i sig. Man kan då säga att andra jurisdiktioner handskas med ärenden på ett visst sätt, vilket hänvisar till praxis i andra stater eller territorier, eller helt enkelt andra domstolar.[9] Man kan således tala om Finland som en jurisdiktion, om Sverige som en jurisdiktion, om Tyskland som en jurisdiktion etc.

---

4 Malanczuk 1997, s. 109.

5 Currie 2010, s. 50.

6 Se Malanczuk 1997, s. 109 och Liivoja 2010, s. 26.

7 Se art. 1 i EMRK (”De höga fördragsslutande parterna skall garantera envar, som befinner sig under deras jurisdiktion, de fri- och rättigheter som anges i avdelning I i denna konvention”) och art. 2.1 i IKMPR (”Varje konventionsstat förpliktar sig att respektera och att tillförsäkra envar, som befinner sig inom dess område och är underkastad dess jurisdiktion, de i denna konvention inskrivna rättigheterna utan åtskillnad av något slag, såsom på grund av ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan åskådning, nationell eller social härkomst, egendom, börd eller ställning i övrigt”).

8 Liivoja 2010, s. 26. Se närmare om begreppet jurisdiktion i art. 1 i EMRK och Europadomstolens tolkning av begreppet, Spiermann 2006, s. 273–275, Harris et al. 2009, s. 23 och 804–807 och Pellonpää et al. 2012, s. 15–27.

9 Liivoja 2010, s. 26. Anmärkningsvärt är t.ex. att man i franskt juridiskt språkbruk i första hand använder begreppet ”juridiction” som en beteckning för statliga rättstillämpningsmyndigheter. En domstol utgör således en ”juridiction”. Vill man däremot tala om dessa myndigheters jurisdiktion – i betydelsen saklig eller territoriell behörighet – används i regel begreppet ”compétence”, jfr t.ex. Stéfani – Levasseur – Bouloc 2008, s. 2 och Guinchard – Buisson 2008, s. 641.

Trots att jurisdiktion alltså kan användas i en förhållandevis bred bemärkelse åsyftas med jurisdiktion vanligen dock statlig maktutövning i någon form.[10] Jurisdiktion kan då väsentligen anses motsvara begreppet statsmakt.[11] Statens straffrättsliga jurisdiktion utgör således endast en aspekt av statens samlade jurisdiktion.

Med avseende på nationell rätt kan jurisdiktion definieras som det statliga rättsmaskineriets lagenliga kompetens att genom olika former av maktutövning påverka fysiska eller juridiska personers rättsliga ställning.[12] I detta hänseende är det fråga om förhållandet stat/individ, dvs. hur stater utövar sin jurisdiktion i förhållande till enskilda individer. Med avseende på folkrätten är det likväl frågan om staters maktutövning, men på det internationella planet gäller det främst förhållandet stat/stat, dvs. hur stater utövar – eller är berättigade att utöva – sin jurisdiktion i förhållande till andra stater.[13]

För en lekman kan redan termen jurisdiktion te sig tämligen svårförståelig. Vi har att göra med ett utpräglat juridisk-tekniskt begrepp. För det första kan noteras att begreppet jurisdiktion vad gäller de nationella rättssystemen i övervägande mån är ett doktrinärt begrepp; det används sällan i nationell lagstiftning.[14] Inte heller är det vedertaget i all nationell rättsdoktrin, trots att det i svensk- och framför allt engelskspråkig doktrin kan anses etablerat. I t.ex. den finskspråkiga rättsdoktrinen finner man som semantisk motsvarighet till jurisdiktion begreppet *toimivalta* (ungefär ”ageringsmakt” eller ”makt att vidta åtgärder”).[15] Det finskspråkiga begreppet kan anses något mera adekvat än det svenskspråkiga såtillvida att redan ordalydelsen ger en antydan om någon form av maktutövning eller befogenhet.

Den straffrättsliga jurisdiktionen som en form av ”maktutövningsrätt” framkommer även explicit av det i tysk rättsdoktrin använda begreppet *Strafgewalt*

---

[10] Se Beale 1923, s. 241 och Oxman 1987, s. 277.

[11] Beale 1923, s. 241.

[12] Se Oxman 1987, s. 277, Capps – Evans – Konstadinidis 2003, s. xix–xx och Currie 2010, s. 50 (”At domestic level, generally speaking ’jurisdiction’ simply refers to the ability of the state to exercise some form of power, coercive or otherwise, over persons, places, things [including property], and events”).

[13] Se Wong 2004, s. 56 och Currie 2010, s. 50 (”At international level, ‘jurisdiction’ similarly refers to the legal power of the state, but more importantly, determines what one state legally may do vis-á-vis other states”).

[14] I engelskspråkig strafflagstiftning verkar begreppet däremot vedertaget, jfr t.ex. granskningen i Forster 2008. I internationella rättsakter finner man det även betydligt oftare, se t.ex. art. 4 (”Jurisdiktion”) i rådets akt av den 26 juli 1995 om utarbetande av konventionen om skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen (EGT C 316/48, 27.11.1995): ”Varje medlemsstat skall vidta nödvändiga åtgärder för att kunna utöva jurisdiktion över de gärningar som staten har belagt med straff i enlighet med artiklarna 1 och 2.1.”

[15] Se t.ex. Kimpimäki 2005, s. 1 ff.

(”straffmakt”). Med straffmakt avses statens subjektiva straffrätt (*ius puniendi*) i form av berättigande att underkasta ett visst beteende straffrättslig värdering och att förklara ett visst beteende otillåtet och straffbart.[16] Utövning av straffmakt innebär att staten gör bruk av denna rätt. Straffmakt betecknar sålunda en rättslig möjlighet och markerar ramarna för vad staten normativt *får* göra (till skillnad från ett normativt *vara* eller ett faktiskt *kunna*).[17] Av existensen av straffmakt kan man sålunda inte direkt sluta sig till om och hur staten faktiskt gör anspråk på denna straff*rätt*.[18] Utövningen av straffmakt förutsätter inte heller att staten de facto förmår realisera sitt straffanspråk.[19]

Då man talar om straffrättslig jurisdiktion eller jurisdiktionsrätt avses i första hand alltså statens straffmakt eller straffmaktsrätt (”Strafgewaltsrecht”).[20] Straffmakten utgör en grundläggande del av statens suveränitetsgrundade maktutövning (statsmakt),[21] dvs. statens rätt att inom ett bestämt rumsligt avgränsat område – statsterritoriet – utöva överhöghetsmakt.[22] Även i tysk doktrin har straffmakten ansetts bestå av dels en nationell, dels en internationell komponent: å ena sidan avses statens nationella straffbefogenhet (”Strafbefugnis” eller ”Strafanspruch”) gentemot personer i form av föreliggande nationell rätt till bestraffning, å andra sidan statens folkrättsliga kompetens att visavi andra stater vidta straffrättsliga åtgärder med avseende på en viss gärning.[23]

Den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan alltså samtidigt anses ha både en nationell och en internationell sida, som står i en ständig växelverkan med varandra.[24] Såväl folkrättslig sedvanerätt som traktaträtt binder stater på ett internationellt plan, åtminstone i den mån dessa implementerats i nationell rätt. Å andra sidan uppstår folkrättslig sedvanerätt just genom komparativa granskningar av särskilt kvalificerad statspraxis.[25] Så fort ett brott uppvisar utlandsberöring upp-

---

[16] Jfr i svenskspråkig rättsdoktrin även Sundberg 1973, s. 362 som använder termen straffmakt.

[17] Jeßberger 2011, s. 8. Jfr även Scholten 1995, s. 11 och Zieher 1977, s. 29.

[18] Jfr här Frände 2012, s. 1 om straffrättens dubbelbetydelse; tar man fasta på det senare ordet i sammanhanget, handlar det om vem som har rätt eller befogenhet att straffa. I avsnitt 2.2.1 har jag på motsvarande vis framhållit att jurisdiktionsrätten kan tillskrivas en dubbelbetydelse.

[19] Jeßberger 2011, s. 8.

[20] Se Eser 2002, s. 227 och Ambos 2008, s. 2–3 om förhållandet mellan begreppet ”Strafgewalt” och det engelskspråkiga begreppet ”jurisdiction”. I äldre finsk straffrättsdoktrin verkar t.ex. Serlachius ha tagit intryck av den tyska jurisdiktionsdoktrinen. I Serlachius 1940, s. 57 och 66–67 ser han nämligen den finska straffrättens tillämpningsområde som en fråga om just statens straffmakt (”valtion rangaistusvalta”). Jfr även Träskman 1977a, s. 20–21 (”straffrättslig makt”).

[21] Li 1991, s. 59 och Jescheck – Weigend 1996, s. 11.

[22] Jeßberger 2011, s. 8.

[23] Se Lagodny 1989, s. 987, Li 1991, s. 59–60, Henrich 1994, s. 9 fn 1, Jescheck – Weigend 1996, s. 163, Lagodny 2001, s. 12–13, Schmitz 2002, s. 78–79 och Jeßberger 2011, s. 8–9.

[24] Förhållandet är, såsom Currie 2010, s. 50 uttrycker det, ”symbiotiskt”.

[25] Se Bring – Mahmoudi 2007, s. 12 och 23–24 och Jeßberger 2011, s. 36–37 om växelverkan mellan den folkrättsliga och den nationella jurisdiktionsrätten.

står risken för jurisdiktionsproblem som annars inte skulle uppstå på den rent nationella nivån, eller som åtminstone inte kan eller bör lösas utan någon slags hänvisning till internationell rätt. Detta inbördes förhållande gör å sin sida jurisdiktionen till ett tämligen flytande koncept, eftersom den har varierande aspekter och manifestationer som är sammanhängande.[26]

Här gäller det att notera att stater kan ha en legitim straffbefogenhet enligt sin nationella rätt, men däremot sakna en motsvarande kompetens enligt folkrätten.[27] Om den nationella straffbefogenheten inte har sin grund i en internationell överenskommelse (som förutsätter kriminalisering av och fastställande av jurisdiktion över specifika gärningar), är folkrätten enbart intresserad av statens kompetens visavi andra stater. Utgår vi alltså från att jurisdiktion är en fråga som faller inom en folkrättsligt reglerad normativ ram, måste varje nationellt jurisdiktionsanspråk även stå i samklang med folkrättsliga normer.[28]

Straffmakt kan sålunda i första hand uppfattas som ett folkrättsligt begrepp.[29] Genom att staten utsträcker sin straffmakt till en viss gärning – inom eller utanför sitt statsterritorium – hävdar den tillika att den har (folkrättslig) rätt visavi alla andra stater att belägga denna gärning med straffhot (och följaktligen även rätt att realisera detta hot).[30] Emedan det här – förvisso tämligen förenklat –[31] handlar om rättigheter och förpliktelser suveräna stater emellan, måste den statliga straffmakten oundgängligen ha sin yttersta grundval i folkrätten (se närmare avsnitt 4.3). Med straffbefogenhet avses däremot ett inomstatligt bemyndigande till straffrättsliga förbud och straffrättslig sanktionering. Den nationella straffbefogenheten förutsätter då att folkrättsenlig straffmakt föreligger.[32] Inom de folkrättsliga gränserna är det emellertid statens sak att avgöra inom vilken omfattning och på vilka kriminalpolitiska grunder den gör bruk av sin straffmakt.[33]

I detta hänseende handlar statens straffrättsliga jurisdiktion bara om att fastställa det område inom vilket den statliga lagstiftaren gör anspråk på att belägga

---

[26] Currie 2010, s. 49–50.

[27] Jfr Currie 2010, s. 51. Jfr även Asp 2012a, s. 41 fn 63, som gör en åtskillnad mellan ”legislative competence” och ”legislative jurisdiction”. Enligt *Asp* är den legislativa kompetensen en statsintern fråga som avgörs utgående från bl.a. den nationella statsförfattningsrätten. Statens legislativa jurisdiktion handlar däremot om den nationella lagstiftningens utsträckning till t.ex. utlandet, varför folkrättsliga spörsmål aktualiseras.

[28] Capps – Evans – Konstadinidis 2003, s. xxii.

[29] Lagodny 2001, s. 12. Jfr även Berman 2003, s. 3: ”Jurisdiction is thus a claim to exercise powers which, by their nature, have an international aspect.”

[30] Se Capps – Evans – Konstadinidis 2003, s. xxii: ”When a state asserts its jurisdiction it is stating that it believes it has the ability to regulate the acts of a particular subject.”

[31] Se närmare om folkrättens objekt, funktion och grundlag t.ex. Ipsen/Ipsen 2004, s. 1 ff. och Spiermann 2006, s. 1 ff.

[32] Lagodny 2001, s. 13. Se även Kappel 2007, s. 59. Jfr även Lagodny 1996, s. 53–54 och 496.

[33] Jeßberger 2011, s. 9.

ett visst beteende med straffhot (straffmakt), utan att något ännu vore sagt om statens konkreta anspråk på bestraffning genom lagtillämparens försorg. Frågan om statens straffrättsliga värderingsanspråk måste skiljas från frågan om vem som ska avgöra huruvida ett konkret beteende omfattas av statens straffrättsliga värderingsanspråk och de beteendevärderingar som ingår i den statliga strafflagstiftningen. Även vid fastställandet av det statliga domstolsväsendets kompetensområde handlar det om utövning av straffmakt.[34]

När man talar om jurisdiktion – framför allt i en nationell kontext – kan utöver lagstiftarens anspråk på beläggande av straffhot också åsyftas lagtillämparens kompetens eller behörighet att tolka och tillämpa de av lagstiftaren uppsatta straffrättsliga normerna.

> ”In the context of international law, the concept of ’jurisdiction’ is used in a more restricted way than in national law, with the emphasis on the scope of these national laws rather than the extent to which States exercise their right to punish.”[35]

Statens kompetens till straffrättslig värdering och straffhot kan givetvis inte existera i ett vakuum; om straffhotet inte ska ha annat än en rent symbolisk funktion, måste det även kunna omsättas i praktiken.[36] Den statliga straffmakten måste med andra ord kunna realiseras genom rättstillämparens utövning av statlig domsmakt. Sålunda finner vi att jurisdiktion även kan förstås i betydelsen domstolskompetens eller domstolsbehörighet.

> ”Jurisdiction may be defined as *the competence of states to determine the scope of their criminal law*, *covering the right of a Member State to create rules of substantive criminal law with regard to certain events*, the opportunity of creating procedural criminal law for that Member State’s authorities to sanction infringement of these rules, *and the right to apply these rules to specific cases*”[37] (min kursivering).

På motsvarande sätt konstaterar *Li*:[38]

> ”Die Strafgewalt ist eine auf der Staatsgewalt im allgemeinen beruhende und unlösbar mit der Staatsfunktion in Verbindung stehende staatliche Teilgewalt, *die die Aufgabe hat, die öffentliche Ordnung durch Aufstellung von Strafvorschriften, Einrichtung von Rechtspflegeinstanzen und Bestrafung von Verbrechen zu schützen*. Die Befugnisse zur Ermittlung von Straftaten, zur Festnah-

---

[34] Jeßberger 2011, s. 13.
[35] Vander Beken et al. 2002, s. 8–9.
[36] Se t.ex. Frände 2012, s. 23–26 om behovet av konkret bestraffning.
[37] Vander Beken et al. 2002, s. 9. Jfr även Beale 1923, s. 241.
[38] Li 1991, s. 59.

> me von Verdächtigen, zur Aburteilung von Straftätern und zur Vollstreckung von Strafurteilen sind *Funktionen der Strafgerichtsbarkeit, die auf der Strafgewalt des Staates beruht*" (min kursivering).

Den nationella straffmakten måste således anses utgöra grunden även för den processuella domsmakten (''Strafgerichtsbarkeit'', ''Zuständigkeit'').[39] Saknar staten straffmakt har den över lag ingen kompetens att inleda en straffprocess, eftersom dess rättsordning redan på förhand inte kommer i fråga.[40] Sålunda kan en rent inomstatlig kontext även förordas för de i svenskspråkig doktrin använda begreppen domstolskompetens, domstolsbehörighet, domsmakt och domsrätt.

Från frågan om den nationella straffmaktens gränser måste alltså den frågan avskiljas, huruvida även nationell domsmakt föreligger över brott med utlandsberöring.[41] Den första frågan hör till den transnationella straffrätten, medan den andra frågan hör till den transnationella straffprocessrätten.[42] Även i ett rättskomparativt hänseende verkar denna tes i grunden så gott som förbehållslöst accepterad.[43]

I regel sammanfaller den nationella straffmakten med den nationella domsmakten så länge respektive stat strävar efter att realisera sin straffmakt genom sina egna nationella domstolar. Från grundsatsen kan dock göras undantag t.ex. i situationer där stater i internationella fördrag har kommit överens om att inskränka domsmakten, trots att de i princip har materiell straffmakt.[44]

Därmed bör även förtydligas att jurisdiktionskonflikter (i betydelsen överlappande straffmakt) i första hand är ett folkrättsligt problem, som till sin rättslogiska struktur är avskild från frågan om nationell domsmakt, eftersom denna bygger på och förutsätter att straffmakt föreligger.[45] Behörighetskonflikter mellan domstolar i olika länder (konkreta jurisdiktionskonflikter) kan följaktligen uppstå bara om ländernas straffmakt är överlappande (abstrakta jurisdiktionskonflikter).[46]

Skillnaderna mellan statlig straffmakt och statlig domsmakt kan generellt gestaltas på följande sätt:[47]

---

[39] Li 1991, s. 17, Lagodny 2001, s. 13, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 398, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67 och NKStGB/Böse 2010, s. 275.
[40] Jescheck – Weigend 1996, s. 163.
[41] Ibid,, s. 165 och Hurtado Pozo 2008, s. 62. Se i denna bemärkelse redan von Martitz 1888, s. 426 ff.
[42] Jescheck – Weigend 1996, s. 165. Se även Schultz 1964, s. 83.
[43] Se slutsatserna av den rättskomparativa studien i Sinn 2012, s. 532–534 och Sinn 2013, s. 6.
[44] Jescheck – Weigend 1996, s. 165.
[45] Se Lagodny 2001, s. 12–13.
[46] Jfr Vander Beken et al. 2002, s. 21. Se även avsnitt 2.2.1.
[47] Se Li 1991, s. 59 fn 2.

1. De två statliga maktbefogenheterna ska inte jämställas, eftersom straffmakt utgör en förutsättning för domsmakt: om en viss omständighet inte omfattas av statens straffmakt, kommer någon domsmakt över lag inte på fråga.
2. Regleringen och genomdrivandet av statlig domsmakt är en rent inomstatlig rättsfråga, medan frågan om utövningen och utsträckningen av straffmakt däremot är principiellt underordnad folkrätten.[48]
3. Domsmakt handlar om statens straffprocessuella kompetens, medan straffmakt i sin tur hänför sig till statens materiella straffrättsliga kompetens.[49]

Genom att utöva straffmakt över ett visst förhållande gör staten tillika anspråk på straffrättslig värdering av förhållandet i fråga. På så sätt markerar staten det område som omfattas av det statliga värderingsanspråket, och fastställer därigenom i vilken omfattning, dvs. över vilka förhållanden, den gör anspråk på bestraffningskompetens.[50] Från detta värderingsområde bör en åtskillnad emellertid göras till tillämpningsområdet för statens straffrätt. Också det senare fastställs genom utövning av straffmakt i form av strafflagstiftningsmakt. Fastställandet av den nationella straffrättens tillämpningsområde grundar emellertid inte i sig ett straffrättsligt värderingsanspråk, utan utformar det endast. Den statliga strafflagstiftningen och de brottsbeskrivningar som ingår i den uppges som måttstock för värderingen av specifika förhållanden.[51]

Ofta finner man i både nationell lagstiftning och rättsdoktrin att den nationella jurisdiktionsrätten sammanfaller med den nationella straffrättens tillämpningsområde. Jurisdiktion handlar i detta hänseende om statens straffrättsliga värdering av förbjudet respektive påbjudet beteende, vilket kommer till uttryck genom den nationella straffrätten. Omfattningen av detta värderingsanspråk bildar då statens straffmakt. Genom att lagstifta om den nationella straffrättens tillämpningsområde fastställer staten tillika sin nationella straffmakt.[52] Som en följd av kongruensen mellan straffrättens tillämpningsområde och nationell straffmakt är det i tysk rättsdoktrin även brukligt att beteckna den straffrättsliga jurisdiktionsrätten som ”Strafanwendungsrecht”.

---

[48] En annan sak är att folkrättsliga spörsmål sällan uppstår innan stater de facto gör anspråk på att realisera sin straffmakt genom utövning av domsmakt.

[49] Närmare om den straffrättsliga jurisdiktionens rättsliga karaktär, se avsnitt 3.4.

[50] I tysk rättsdoktrin talar man här om straffrättsordningens värderingsanspråk (”Bewertungsanspruch der Strafrechtsordnung”), se Jeßberger 2011, s. 13–14.

[51] Jeßberger 2011, s. 12–13. Det straffrättsliga värderingsanspråket tar sig alltså väsentligen uttryck i form av kriminaliseringar av sådant handlande staten önskar underkasta sin straffrättsliga värdering, se avsnitt 3.2.1.

[52] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 398: ”Die §§ 3 bis 7 legen nämlich nicht nur das anzuwendende Recht fest; sie bestimmen vielmehr zugleich die den Umfang der von Deutschland in Anspruch genommenen Strafgewalt” Se även Ambos 2008, s. 3.

> ”Das Strafrechtsanwendungsrecht ist diejenige materiell-strafrechtliche Normengesamtheit, die regelt, für welche Sachverhalte das eigene Strafrecht gilt.”[53]

En direkt översättning av begreppet till svenska vore ”straffrättsanvändningsrätt”. I finskspråkig rättsdoktrin finner man det motsvarande begreppet ”lainkäyttöoikeus”, vilket även det kan översättas med ”rättsanvändningsrätt”.[54] Något etablerat motsvarigt begrepp tycks emellertid inte finnas i den svenskspråkiga rättsdoktrinen. Det närmaste man verkar komma begreppsligt är just ”jurisdiktionsrätt”.[55]

Att den nationella straffrättens tillämpningsområde som klar huvudregel sammanfaller med det nationella jurisdiktionsområdet bör emellertid inte ses som en självklarhet. I framför allt tysk straffrättsdoktrin finner man en klar uppfattning om att den nationella straffmaktens omfattning i teorin inte måste vara kongruent med tillämpningsområdet för den nationella strafflagstiftningen. Teoretiskt kan den nationella straffmakten nämligen även realiseras genom tillämpningen av annan än nationell straffrätt (t.ex. utländsk eller supranationell sådan).[56]

De nationella jurisdiktionsreglerna skulle således i ett teoretiskt hänseende inte ha som enda uppgift att fastställa tillämpningsområdet för den nationella straffrätten, utan ytterst även att fastställa den nationella straffmaktens omfattning. Följaktligen konstaterar t.ex. *Böse*:[57]

> ”Die §§ 3–7 legen fest, unter welchen Voraussetzungen eine Tat ungeachtet eines Auslandsbezuges der deutschen Strafgewalt unterliegt [...] und ob auf dieses Tat bei einer Verfolgung durch die deutsche Justiz deutsches oder ausländisches Strafrecht Anwendung findet (”Strafanwendungsrecht”).”

Sålunda kan de nationella jurisdiktionsreglerna inte enbart anses handla om tillämpningsområdet för den egna straffrätten (dvs. *Strafanwendungsrecht*), utan tillika om den därav principiellt oavhängiga frågan om den nationella straffmaktens omfattning (dvs. *Strafgewaltsrecht*), som teoretiskt även kan komma till uttryck genom tillämpningen av annan än statens egen straffrätt.[58] I detta hänseende svarar de nationella jurisdiktionsreglerna alltså på två distinkt olika frågor:

---

53 Li 1991, s. 64.
54 Se t.ex. Tupamäki 1999, s. 2.
55 Jfr t.ex. Träskman 1974, s. 363 och Asp 2011a, s. 26.
56 En regel skulle då kunna lyda som följer: På brott som en utlänning begår i utlandet tillämpas lagen på gärningsorten, om gärningen även är straffbar enligt finsk lag. Jfr Jeßberger 2011, s. 15 fn 32.
57 NKStGB/Böse 2010, s. 275.
58 Jescheck – Weigend 1996, s. 163–164. Se t.ex. även Eser 1985, s. 1358–1359, Schultz 1989, s. 896–897, Scholten 1995, s. 9–12 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 389–399.

Om (rätt eller inte rätt att straffa)? och Hur (enligt vilka normer ska bestraffningen ske)?[59] Denna distinktion finner man redan i den tyska straffrättsdoktrinen från slutet av 1800-talet och början av 1900-talet, och den kan i dag – trots avvikelser i terminologi – i grunden anses vedertagen.[60]

Uppfattningen återfinns emellertid inte bara i tysk rättsdoktrin. I finsk rättsdoktrin har t.ex. *Serlachius* konstaterat:[61]

> ”*Siitä kysymyksestä, minkä maan rikoslain alainen joku teko on, on erotettava kysymys, minkä maan rangaistusvallan alainen se on, sillä toisen ei ehdottomasti tarvitse seurata toisesta*. Voisi ajatella, että esim. Suomen laki säätäisi ulkomailla tehdyn rikoksen rangaistavaksi tekopaikassa voimassa olevan eikä siis Suomen rikoslain mukaan. Silloin olisi tällainen teko Suomen rangaistusvallan, mutta ei Suomen rikoslain alainen” (min kursivering).

I mångt och mycket kan distinktionen mellan nationell straffmakt och tillämpningsområdet för den egna straffrätten dock överses med, eftersom det har betydelse bara om nationella domstolar kan tillämpa annan än nationell straffrätt.[62] Som en klar grundsats gäller emellertid att nationella brottmålsdomstolar enbart tillämpar nationell straffrätt. Så länge nationella brottmålsdomstolar alltså inte tillämpar annan än nationell straffrätt kan den nationella straffmakten följaktligen inte heller sträcka sig längre än den nationella straffrättens tillämpningsområde. I de flesta straffrättsordningar finner man således att den nationella straffmaktens utsträckning är kongruent med den nationella straffrättens tillämpningsområde; dessa frågor avgörs sålunda av samma normer. Att den nationella straffmakten under bestämda omständigheter (t.ex. gärningsmannens eller offrets na-

---

[59] Jeßberger 2011, s. 14. Se Hegler 1906, s. 3–6, som delar upp granskningen av den internationella straffrätten (dvs. den straffrättsliga jurisdiktionsrätten) under två frågor bestående av tre komponenter: 1. Den nationella straffrättens abstrakta tillämplighet (dvs. utgör den specifika in- eller utländska gärningen över lag en brottsbeskrivningsenlig gärning). 2. Den nationella straffrättens konkreta tillämplighet (dvs. är den nationella straffrätten i det konkreta fallet tillämplig på vederbörande in- eller utländska gärning; har staten alltså ett konkret straffanspråk). 3. Om konkret tillämplighet föreligger, ska då enbart inländsk eller eventuellt utländsk straffrätt tillämpas i det konkreta fallet. De två första komponenterna hänför sig här till frågan Om? Den tredje komponenten hänför sig däremot till frågan Hur? *Hegler* poängterar dock att det enbart är de två senaste komponenterna som berörs av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten, den första komponenten har endast med straffrättens särskilda del att göra. Jfr även Träskman 2006, s. 473.

[60] Se Jeßberger 2011, s. 13 för närmare hänvisningar.

[61] Serlachius 1940, s. 66–67. Ser man till litteraturhänvisningarna i kapitlet om den finska straffrättens tillämpningsområde i *Serlachius* lärbok, ter det sig uppenbart att han i hög grad inspirerats av den tyska jurisdiktionsrättsliga diskussionen.

[62] Henrich 1994, s. 9 fn 2 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399. Så även Serlachius 1940, s. 67: ”Tällaista säännöstä ei kuitenkaan ole Suomen enemmän kuin minkään muunkaan maan rikoslaissa, joten sääntönä jokaisessa maassa on, että teko on sen maan rikoslain mukaan tuomittava, jonka rangaistusvallan alainen se on.”

tionalitet) utsträcks även till utlandet medför att den nationella straffrätten även blir tillämplig under motsvarande omständigheter.[63] Till ”straffanvändningsrätten” hör alltså alla de normer som bestämmer om ett förhållande är underställt den statliga straffmakten och om den statliga straffrätten är tillämplig på förhållandet i fråga.[64]

Viss försiktighet måste således iakttas vid bruket av jurisdiktionsbegreppet. Jurisdiktion används ofta som synonym till domsmakt, domsrätt eller domstolsbehörighet, dvs. som ett processuellt begrepp.[65] Detta är inte fallet här. Den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan nämligen anses ha en dubbelkaraktär; den har både en processuell och en materiell sida.[66] Den processuella sidan hänför sig till den nationella domsmakten, medan den materiella sidan hänför sig till den nationella straffmakten och tillämpningsområdet för den nationella straffrätten.[67]

Härefter kommer jag alltså – om inte annat framgår av sammanhanget – att använda begreppet jurisdiktion som överbegrepp för både den nationella straffmaktens utsträckning och tillämpningsområdet för den nationella straffrätten. Jurisdiktion kan då även anses innebära en implicit rätt till domsmakt. Om jag önskar särskilja mellan jurisdiktionens olika komponenter, kommer jag att använda begreppen straffmakt, straffrättens tillämpningsområde och domsmakt.

Ett exempel kan här förtydliga tankegången. Att staten X har jurisdiktion över en viss gärning innebär en presumtion om att gärningen omfattas av såväl statens straffmakt som tillämpningsområdet för statens straffrätt. Härigenom gör staten även anspråk på att kunna lagföra gärningen genom utövning av domsmakt. Det är också tänkbart att staten innehar straffmakt men har förklarat någon annan än nationell straffrätt tillämplig på gärningen i fråga. Vidare kan man tänka sig att gärningen nog är underkastad statens straffmakt och tillämpningsområdet för statens straffrätt, men att staten under vissa omständigheter inskränkt sin domsmakt trots att straffmakt i sig föreligger.

---

[63] Jfr Satzger 2011, s. 32: ”Ist nach §§ 3 ff StGB deutsches Strafrecht anwendbar, steht damit gleichzeitig auch die deutsche Strafberechtigung fest.”

[64] Jeßberger 2011, s. 21.

[65] Eftersom man i den svenska straffrättsdoktrinen i regel utgår från att den svenska strafflagstiftningen är universellt tillämplig, anses jurisdiktionsreglerna inte heller ha något att göra med tillämpningsområdet för svensk straffrätt. Jurisdiktionsreglernas funktion består endast i att avgränsa den svenska domsrättens utomnationella utsträckning. Följaktligen är det naturligt att se jurisdiktionen som en processuell fråga. Se t.ex. SOU 2002:98, s. 74. Jfr dock även Hirst 2003, s. 325.

[66] Se Gardocki 1989, s. 58, Träskman 2006, s. 475 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 459.

[67] Utgående från den tyska doktrinen kunde man t.o.m. påstå att jurisdiktionsrätten har en trippelfunktion: den befattar sig med den nationella straffmaktens omfattning, den nationella straffrättens tillämpningsområde och de nationella domstolarnas kompetens, jfr LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399.

3.2 DEN STRAFFRÄTTSLIGA JURISDIKTIONENS STRUKTUR

Vid granskningen av statens straffrättsliga jurisdiktionsrätt – liksom vid granskningen av straffrätten över lag[68] – kan en indelning i olika nivåer förordas.[69] Differentieringen mellan olika nivåer kan framför allt vara av nytta för att klargöra och illustrera de olika gränser som hänför sig till statens straffrättsliga jurisdiktionsrätt.[70] Beroende på vilken nivå vi befinner oss på, kan straffrättslig jurisdiktionsutövning ta sig olika former, kräva olika typer och nivåer av berättigande och intresseavvägningar samt göras i olika syften.[71] Tillika bör en strävan vara att utforma den nationella jurisdiktionsrätten utifrån de syften som hänför sig till respektive jurisdiktionsnivå.

I en vidsträckt bemärkelse brukar dessa nivåer ofta spjälkas upp i tre olika komponenter, grovt sett motsvarande den klassiska tredelningen av statsmakten: den legislativa eller lagstiftande makten, den judiciella eller rättskipande makten och den exekutiva eller verkställande makten.[72] Under den första komponenten utövar staten jurisdiktion genom att föreskriva normer (legislativ eller preskriptiv jurisdiktion), under den andra komponenten genom att tillämpa normer och döma ut straff för beteenden som står i strid med dem (judiciell jurisdiktion) och under den tredje komponenten genom att driva igenom normer eller rättsliga beslut, vid behov genom bruk av maktmedel (exekutiv jurisdiktion).[73]

Termen jurisdiktion kan förståeligt användas något flexibelt i förhållande till respektive komponent, t.ex. lagstiftarens jurisdiktion att normera utlandsbrott, domstolens jurisdiktion att döma för utlandsbrott eller polisens jurisdiktion att gripa en person som befinner sig utomlands.[74] De olika komponenterna hjälper här att skilja mellan ”different aspects of the exercise of [state] authority”.[75]

Jurisdiktion i form av lagstiftningsmakt[76] (*jurisdiction to prescribe*) utövas i och med att förutsättningarna för och rättsföljderna av straffbarhet fastställs ab-

---

[68] Jfr t.ex. Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 45–47 och Frände 2012, s. 17–26 om granskningen av straffrätten på lagstiftnings-, rättskipnings- och verkställighetsnivå.
[69] Se Träskman 1992, s. 512–514.
[70] Jeßberger 2011, s. 9. I samma riktning även Asp 2012a, s. 41–42.
[71] Jfr Restatement of Foreign Relations Law, 3d Part IV (Introductory Note), s. 231.
[72] Se t.ex. Europarådet 1990, s. 456, Wong 2004, s. 57–60 och Jeßberger 2011, s. 9.
[73] Se framför allt 401 § (s. 232) i Restatement of Foreign Relations Law, 3d och Akehurst 1972–1973, s. 145 ff. Se även t.ex. Oxman 1987, s. 277, Tupamäki 1999, s. 22, Spiermann 2006, s. 264, NKStGB – Böse 2010, s. 277 och Currie 2010, s. 53.
[74] Wong 2004, s. 57.
[75] 401 § (s. 233) i Restatement of Foreign Relations Law, 3d.
[76] Jfr BVerfG (12.12.2000 – 2 BvR 1290/99), Juristenzeitung 2000, s. 975 (s. 980) (”Strafrechtssetzungsgewalt”).

strakt-generellt, i regel genom lagstiftning och genom strafflagstiftarens försorg. Statens objektiva straffrätt (*ius poenale*) följer av statens strafflagstiftningsmakt och bildar den statliga straffrättsordning som utgörs av summan av de statliga rättsnormer som reglerar brott och straff.[77] Lagstiftningsmakten omfattar även det abstrakt-generella fastställandet av den statliga straffrättens (transnationella) tillämpningsområde.[78]

Lagtillämpningsmakt (*jurisdiction to adjudicate*) innebär befogenhet att underkasta personer ett rättsligt förfarande, dvs. befogenheten att lagföra brott. Lagtillämpningsmaktens omfattning motsvarar typiskt omfattningen av den lagstiftande makten så länge de nationella rättskipningsorganen inte kan tillämpa annan lagstiftning än den lagstiftaren förklarat tillämplig.[79] I ett abstrakt-generellt hänseende sammanfaller alltså lagtillämpningsmakten med lagstiftningsmakten.[80]

I form av verkställande makt (*executive jurisdiction*) handlar jurisdiktion om statens auktoritet att driva igenom sin straffrätt, vilket vanligen sker genom verkställighets- eller polisorganens försorg. Utövningen av exekutiv jurisdiktion äger rum inom de ramar som stakats ut av lagstiftaren. Strafflagstiftningsmakt och verkställande makt kan skilja sig till omfattningen.[81] Statens befogenhet till rättslig reglering av ett visst förhållande förutsätter varken att staten är faktiskt kapabel att realisera ett straffanspråk som postulerats genom utövning av straffmakt eller att detta över lag är rättsligt möjligt. En faktisk möjlighet att realisera ett straffanspråk har staten i regel enbart beträffande personer som befinner sig på dess territorium. I fråga om anspråk på extraterritoriell straffmakt är staten typiskt tvungen att ty sig till olika instrument för internationell rättslig hjälp i brottmål.[82]

Det faktum att statens lagtillämpningsmakt är direkt avhängig av den statliga lagstiftningsmakten medför emellertid inte att det vore irrelevant att skilja mellan legislativ och judiciell jurisdiktion. En stats befogenhet att utöva domsmakt över brott med utlandsberöring kan nämligen inte automatiskt anses följa av att statens straffrätt är tillämplig på gärningen i fråga. I många fall kan ytterligare legitimering fordras. Domsmakt kan in concreto inskränkas eller göras beroende av specifika klausuler. Då talar vi framför allt om särskilda straffprocessrättsliga

---

[77] Jfr här även Frände 2012, s. 1 om straffrättens dubbelbetydelse. På motsvarande vis kan också jurisdiktionsrätten anses ha en dubbelbetydelse enligt vad som framförts i avsnitt 2.2.1., varvid den senare betydelsen tar fasta på summan av de statliga rättsnormer som reglerar den nationella straffrättsliga jurisdiktionen.

[78] Jeßberger 2011, s. 9–10.

[79] Se t.ex. Akehurst 1972/1973, s. 179 och Ziegenhain 1992, s. 15.

[80] Jeßberger 2011, s. 10–11.

[81] Jfr t.ex. Ziegenhain 1992, s. 1–2 och Kreß 2002, s. 830

[82] Jeßberger 2011, s. 10.

normer till förmån för en person misstänkt för ett utlandsbrott, varvid det för det mesta handlar om utländska medborgare. Varje konkret jurisdiktionsutövning som gäller gärningar med utlandsberöring kan nämligen tangera komplexa intresseförhållanden, som inte har beaktats eller har kunnat beaktas på lagstiftningsnivå. Här kan intressena hänföra sig till både den tilltalade, offret och andra inblandade stater.[83]

Stater kan inte anses ha någon absolut plikt att lagföra brott med utlandsberöring – och då framför allt utlandsbrott. Det vore uppenbart oskäligt om Finland t.ex. skulle anse sig vara tvungen att utöva domsmakt över samtliga utlandsbrott begångna av finska medborgare, trots att dessa i sig faller inom den finska straffrättens tillämpningsområde i enlighet med SL 1:6. Man måste alltså frigöra sig från den eventuellt felaktiga uppfattningen att abstrakt *tillämplighet* även kategoriskt medför konkret *tillämpning*. Sålunda stakar den legislativa jurisdiktionen nog ut de yttersta rättsliga gränserna för den judiciella jurisdiktionen, men ger oss nödvändigtvis inget svar på frågan om huruvida judiciell jurisdiktion bör utövas i det konkreta fallet. För brott med utlandsberöring förutsätts därför oundvikligt ytterligare intresseavvägning (se närmare avsnitt 3.2.2.1).

Vissa författare vidhåller den tredelning av jurisdiktionsmakten som nämns ovan, medan andra föredrar att bara göra en distinktion mellan preskriptiv jurisdiktion (*prescriptive jurisdiction*) och upprätthållande jurisdiktion (*enforcement jurisdiction*).[84] Med upprätthållande jurisdiktion avses generellt statens kompetens att driva igenom föreskrivna normer. Emedan både den judiciella[85] och den exekutiva jurisdiktionen kan sägas befatta sig med upprätthållandet av föreskrivna normers efterlevnad, kan de tillsammans anses befatta sig med upprätthållande jurisdiktion (*enforcement jurisdiction*).[86]

I detta hänseende är den finska terminologin något mera nyanserad än den svenska. I finsk rättsdoktrin kan man nämligen skilja mellan jurisdiktion i form

---

[83] Walther 2005, s. 931–932.

[84] Se t.ex. Brownlie 2003, s. 297 och Currie 2010, s. 53–55.

[85] De nationella rättskipningsorganen kan, bl.a. beroende på vilket rättssystem det handlar om, sägas utöva upprätthållande jurisdiktion genom tillämpning av rätt, men även preskriptiv jurisdiktion genom skapandet av normer i sin praxis (vilket är fallet framför allt i common law-system). Frågan om rättskipningsorganens jurisdiktionsutövning är således flytande, jfr Currie 2010, s. 54.

[86] Currie 2010, s. 54 konstaterar att upprätthållande jurisdiktion ytterligare kan uppdelas i undersökande jurisdiktion (”investigative jurisdiction”), som åsyftar statens kompetens att inleda och utföra brottsutredningar och samla in bevis, samt jurisdiktion över personer (”jurisdiction over the person”), som åsyftar statens kompetens att ta personer i förvar (genom t.ex. utlämning), häkta och lagföra personer. Hakapää 2010, s. 228–229 använder begreppet laganvändningsmakt (”lainkäyttövalta”) som ett överbegrepp för både domsmakt och ”verkställighetsmakt” (”tuomio- ja täytäntöönpanovalta”).

av *lainsäädäntövalta*, *lainkäyttövalta* och *tuomiovalta* samt *toimeenpanovalta*.[87] För det första ger begreppen redan semantiskt en klar antydan om någon form av maktutövning.[88] Även om begreppen inte används fullständigt konsekvent i finsk rättsdoktrin,[89] medför de, för det andra, att man kan bygga upp en liknande tredelning som i den tyska straffrättsdoktrinen. ”Lainsäädäntövalta” (ordagrant lagstiftningsmakt) kan då förstås i betydelsen ”Strafrechtssetzungsgewalt”, dvs. jurisdiktion i form av strafflagstiftningsmakt. ”Lainkäyttövalta” (ordagrant laganvändningsmakt) kan förstås i betydelsen ”Strafanwendungsrecht”, dvs. jurisdiktion i form av lagtillämpning, medan ”tuomiovalta” (ordagrant domsmakt) kan förstås i betydelsen ”Strafgerichtsbarkeit”, dvs. jurisdiktion i form av domsmakt. Slutligen kan ”toimeenpanovalta” (ordagrant verkställighetsmakt) förstås i betydelsen ”Vollzugsgewalt”, dvs. jurisdiktion i form av verkställande av rättsliga föreskrifter eller beslut.

Genom att fastställa den nationella straffmakten och straffrättens tillämpningsområde utövar den nationella lagstiftaren straffrättslig jurisdiktion i form av lagstiftningsmakt (”Strafrechtssetzungsgewalt”, ”jurisdiction to prescribe”). Från denna form av jurisdiktion måste man särskilja jurisdiktion i form av lagtillämpning (”jurisdiction to enforce”), som avser straffrättens tillämpning genom antingen rättskipningsorganens (”judicial jurisdiction”) eller de verkställande organens (”executive jurisdiction”) försorg.

Denna uppdelning kan i huvudsak te sig ändamålsenlig vid analysen av gränserna för och innebörden av staters jurisdiktionsrätt. Den nödvändiga anknytningen till vederbörande stat kan t.ex. variera beroende på vilken form av jurisdiktionsutövning det är fråga om.[90] Uppdelningen av den straffrättsliga jurisdiktionen i olika nivåer kan även underlätta granskningen av jurisdiktionskonflikter stater emellan. Såsom redan framkommit kan konflikternas innebörd nämligen variera beroende på vilken nivå som aktualiseras.

Den relevanta distinktionen ligger dock inte i vilken rättslig institution som utövar jurisdiktion, utan vilken form denna utövning antar.[91] Genom att t.ex. po-

---

[87] Återigen underförstått att begreppen används i en straffrättslig bemärkelse. Se Tupamäki 1999, s. 22–23 och Kimpimäki 2005, s. 63. Samtliga komponenter kan här ses som olika uttryck för statens jurisdiktion (”valtion toimivalta”).

[88] Det finska ordet *valta* betyder uttryckligen makt.

[89] Jfr t.ex. Tupamäki 1999, s. 4 och 22, som använder begreppet ”lainkäyttövalta” som ett överbegrepp för både ”lainsäädäntövalta”, ”tuomiovalta” och ”toimeenpanovalta”, medan Kimpimäki 2005, s. 63 använder sig av överbegreppet ”toimivalta”.

[90] Oxman 1987, s. 277. Spiermann 2006, s. 264 konstaterar att jurisdiktionsformerna ”er ikke internationale i samme grad”, dvs. de varierande formerna av jurisdiktionsutövning kan beröra andra stater i olika grad och därigenom aktualisera spörsmål om folkrättslig samexistens i olika grad, varmed varierande krav på folkrättslig förenlighet även kan ställas.

[91] Cameron 1994, s. 4. Jfr Jareborg 1988, s. 107.

lis och åklagare har kompetens att fatta beslut som kan jämställas med domstolsdomar, måste också dessa räknas till rättskipningens aktörer och inte bara till dess stödtrupp.[92] Och eftersom såväl förundersöknings- som åklagarmyndigheters verksamhet i grunden går ut på att möjliggöra lagföring, kan även dessa i ett brett perspektiv tillskrivas en judiciell kompetens.[93]

Vid granskningen av de olika jurisdiktionsnivåerna kan det ytterligare vara nyttigt att ställa sig frågorna Varför? och Hur?[94] Då man analyserar de olika nivåerna av straffrättslig jurisdiktion kan följande relevanta frågor ställas:[95]

a. Varför bör vissa brott med utlandsberöring bestraffas, och hur bör jurisdiktionsreglerna formuleras i dessa fall?
b. Varför bör åtal och lagföring, i samband med vissa brott med utlandsberöring, tillförsäkras i en domstol i vederbörande stat och i enlighet med vilken lagstiftning, och hur kan detta ske på ett ändamålsenligt sätt?
c. Hur kan man på ett rättvist och ändamålsenligt sätt möjliggöra verkställandet av straff för brott med anknytning till flera stater?

Omfattningen av olika institutioners jurisdiktion kan variera i praktiken: lagstiftaren kan i princip vara fri att stifta mer omfattande normer än vad lagtillämparen i praktiken kan komma att tillämpa, framför allt då den senares åtgärder alltid har en mera påtaglig verkan med tanke på förhållanden stater emellan och stater och individer emellan.[96] Vad gäller legislativ och judiciell jurisdiktion, föreligger i sig alltid en principiell rätt till extraterritoriell utsträckning. Den legislativa makten kan normera bestraffning av utlandsbrott, och den judiciella makten kan följaktligen tillämpa dessa normer.[97] Den exekutiva jurisdiktionen är som huvudregel

---

[92] Frände 2012, s. 18 fn 7. Om finsk polis t.ex. utfärdar en bilist en ordningsbot för att han eller hon under en färd mellan Sverige och Finland brutit mot bestämmelserna i vägtrafiklagen, utgör detta utövande av judiciell jurisdiktion från Finlands sida (trots att det inte är fråga om ett judiciellt organ i traditionellt hänseende). Synen på vilka myndigheter som utgör judiciella organ skiljer sig tillika stater emellan, jfr Helminen – Lehtola – Virolainen 2004, s. 44–45. Ytterligare måste såväl polisen som åklagarna ha kännedom om den nationella straffmaktens utsträckning. Det förefaller givetvis meningslöst för polisen att börja undersöka eller åklagaren att åtala brott över vilka nationell straffmakt över lag inte föreligger, se Wong 2004, s. 57 och Tapani – Tolvanen 2008, s. 480. I praktiken har det även visat sig att jurisdiktionsspörsmål ofta uppkommer och löses redan på förundersökningsstadiet, jfr rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009, s. 2–3.

[93] Se Asp 2012a, s. 42. Polisens faktiska verksamhet i form av t.ex. vidtagande av tvångsmedel och undersökningar måste dock uppfattas som exekutiv jurisdiktionsutövning, se närmare avsnitt 3.2.2.2.

[94] Jfr Jareborg 1988.

[95] Se Träskman 1992, s. 513.

[96] Se Tupamäki 1999, s. 22 och Wong 2004, s. 58. Jfr dock Nord 1992:17, s. 26 för en något annorlunda uppfattning. Se även Cameron 1992, s. 565.

[97] Se t.ex. SOU 2002:98, s. 73, Spiermann 2006, s. 279 och Bantekas – Nash 2007, s. 71. Själva lagföringen och bestraffningen sker dock i regel intraterritoriellt. I detta hänseende kan termen

däremot alltid begränsad till det nationella territoriet, om inte extraterritoriell jurisdiktionsutövning är uttryckligen tillåten.[98] Man kan alltså säga att den judiciella jurisdiktionen ligger mellan den legislativa och den exekutiva jurisdiktionen.[99]

Såsom redan konstaterats måste den nationella straffmaktens eller jurisdiktionsrättens yttersta gränser återfinnas i folkrätten. Den legislativa maktens kompetens att normera bestraffningen av brott med utlandsberöring begränsas således av folkrätten. Omfattningen av och etableringen av dessa gränser kan förvisso anses oklar, men att sådana gränser existerar är inte desto mindre vedertaget. Såsom även konstaterats är den statliga domsmakten direkt avhängig av den statliga straffmakten. Stater kan prima facie inte upprätthålla normer som de inte har jurisdiktion att föreskriva.[100] Således kan nationell domsmakt som huvudregel inte existera utanför området för den nationella straffmakten (emellertid kan straffmakt under vissa omständigheter härledas från andra stater, vilket jag återkommer till i avsnitt 3.3.1.2).

Beaktas kan även att lagstiftarens, ofta tämligen omfattande, jurisdiktionsföreskrifter i viss mån är ämnade att täcka potentiella luckor (*lacunae*) i staternas samlade möjligheter till lagföring. Genom att gå in för en så omfattande straffmakt som möjligt försöker lagstiftaren tillförsäkra att domsmakt alltid kan utövas när detta är nödvändigt.[101] Att sådana nätverk av överlappande straffmakt utformas kan även bero på folk- eller europarättsliga förpliktelser.[102] Straffrättens primära syfte är här att trygga en så effektiv brottsbekämpning som möjligt. Att överlappande straffmakt stater emellan härigenom uppstår ses närmast som ett nödvändigt ont.[103] För att råda bot på staternas överlappande straffmakt kan det på den judiciella sidan sedan vara upp till åtals- och domstolsmyndigheterna att bedöma huruvida och i vilket omfång judiciell jurisdiktion verkligen ska utövas.[104] En abstrakt föreskriven jurisdiktionsregel som utsträcker den nationella

---

”extraterritorialitet” te sig något missvisande, se Cameron 1994, s. 12, jfr Agge 1944, s. 93 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 134. Extraterritorialiteten syftar alltså på gärningsorten, inte orten för lagföring, se Tupamäki 1999, s. 4.

98 Jennings 1957, s. 149 och Cameron 1992, s. 565. Begränsningen av exekutiv jurisdiktionsutövning hänför sig inte enbart till exekutiva myndigheter i traditionell bemärkelse (såsom polis), utan omfattar även myndighetsåtgärder av t.ex. domstolar på utländskt territorium, se Oxman 1987, s. 281.

99 Tupamäki 1999, s. 23.

100 Oxman 1987, s. 277–278: ”It is widely assumed that a state may not enforce its rules unless it has jurisdiction to prescribe those rules.”

101 Se t.ex. Waaben 1997, s. 232, Jareborg 2001, s. 236 och 248, Werle – Jeßberger 2001, s. 36 och Satzger 2011, s. 34.

102 Se NKStGB/Böse 2010, s. 273.

103 Se Greve 2004, s. 105–106.

104 Swart 1992, s. 533 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 133.

straffmakten över statsgränserna måste alltså inte medföra att judiciell jurisdiktionsutövning kategoriskt följer. Den judiciella makten kan under vissa omständigheter – t.ex. av ändamålsenlighets- eller suveränitetsskäl – mycket väl avstå från att lagföra ett brott, trots att brottet i sig omfattas av den nationella straffmakten.[105] Målet bör alltid vara att i det enskilda fallet försöka allokera lagföringen till den stat som har de bästa förutsättningarna för en rättvis och effektiv rättegång.

Ett exempel kan åskådliggöra tankegången. Personen A begår ett brott på staten X territorium. X har givetvis straffmakt över brott begångna på sitt eget territorium. Innan myndigheterna i X hinner gripa och lagföra A, beger han sig tillbaka till sitt hemland Y. Enligt Y:s strafflagstiftning är ifrågavarande gärning även straffbar. Ytterligare har Y en jurisdiktionsbestämmelse som säger att statens straffrätt tillämpas även när dess medborgare begått brott utomlands. Vi har då att göra med överlappande (abstrakt) jurisdiktion mellan X och Y, eftersom gärningen i fråga är underkastad bägge staters straffmakt. Det är klart att den legislativa makten är berättigad att hävda (föreskriva) jurisdiktion i bägge fallen med hänvisning till de vedertagna folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna om territorialitet respektive aktiv personalitet. Den abstrakta jurisdiktionskonflikten är med andra ord ett faktum. Bestämmer sig både X och Y sedan för att hävda konkret jurisdiktion över brottet och inleda processer, innehåller nationell lag i regel dock inte några klara föreskrifter för hur konflikten ska lösas.[106] Frågan blir då hur denna konflikt kan lösas på den judiciella nivån.

Om Y vägrar utlämna A till X, kommer X att kunna lagföra A endast om denne av någon annan orsak råkar infinna sig på X territorium.[107] Polismyndigheterna i X kan på grund av den exekutiva jurisdiktionens territoriella begränsning inte bege sig till Y för att där arrestera A. Om Y sedan först hinner lagföra A, kan *ne bis in idem*-principen hindra X från att över lag ta upp saken till prövning.[108]

---

[105] Vander Beken et al. 2002, s. 18. Se även RP 1/1996 rd, s. 26, SOU 2002:98, s. 111 och Agge 1944, s. 93.

[106] Se Hakapää 1981, s. 154, Waaben 1997, s. 232–233, Tupamäki 1999, s. 31, SOU 2002:98, s. 111 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 133.

[107] De facto judiciell jurisdiktion kan alltså komma att saknas. Se Hakapää 1981, s. 151 och Cameron 1994, s. 5–6. Jfr Bowett 1982, s. 1. Förvisso kan det vara möjligt för X att lagföra A i hans utevaro (*in absentia*). Detta är dock inte till stor nytta om X inte kan få A till sitt territorium för verkställighet av straffet.

[108] Det har redan tidigare poängterats att enbart tilliten till *ne bis in idem*-principen inte alltid är ett önskvärt medel för att lösa jurisdiktionskonflikter. Tillämpningen av regeln kan i vissa fall leda till att stater med svaga eller obefintliga anknytningar till ett brott ställer en person inför rätta för det, medan en annan stat med betydligt starkare anknytningar förhindras att göra detta. Att regeln då hindrar den senare staten att hävda jurisdiktion bidrar i mångt och mycket till att försämra det

Det är även möjligt att de rättsliga myndigheterna i Y kan vara förpliktade att göra en ändamålsenlighetsbedömning om huruvida brott med starka utlandsberöringar i det enskilda fallet ska upptas till prövning. Åtalsmyndigheterna i Y kan t.ex. vara skyldiga att erhålla ett separat åtalsförordnande, om gärningen inte begåtts på Y:s territorium. I detta fall kan det för Y bli fråga om att göra en bedömning om huruvida det är ändamålsenligt att hävda konkret jurisdiktion i fallet, trots att abstrakt jurisdiktion i sig föreligger. Det är då möjligt att Y anser det vara mera ändamålsenligt att låta A lagföras i X, som utgör gärningsorten.

Det kan visserligen te sig teoretiskt och ovidkommande att särskilja legislativ och judiciell jurisdiktion på det sätt som görs här. Inom straffrätten är den senare alltid avhängig av den förra, och straffrättslig domsmakt kan inte sträcka sig längre än den statliga straffmakten. I detta hänseende kan den judiciella jurisdiktionen inte separeras från den legislativa jurisdiktionen, utan är underordnad den senare.[109] Domaren är bunden av vad som skett på lagstiftningsnivå.[110]

Således menar vissa författare att en alltför strikt uppdelning av den straffrättsliga jurisdiktionsmakten enligt enligt modellen ovan är oändamålsenlig och har föga praktisk relevans, eftersom föreskrivandet av jurisdiktionsbestämmelser tillika implicerar att bestämmelserna i framtiden kommer att tillämpas.[111] En del författare menar att distinktionen legislativ och judiciell jurisdiktion ter sig ändamålsenlig främst vid granskningen av den internationella privaträtten, emedan nationella domstolar inom detta område inte uteslutande tillämpar nationell privaträtt.[112] Därigenom kan domsmakt (judiciell jurisdiktion) föreligga utan att den nationella materiella rätten (legislativ jurisdiktion) vore tillämplig.

Förvisso stämmer denna uppfattning såtillvida att nationella domstolar i regel tillämpar enbart nationell strafflagstiftning. Däremot verkar den grunda sig på de felaktiga premisserna att legislativ jurisdiktion inte består av annat än att fastställa den nationella straffrättens tillämpningsområde och judiciell jurisdiktion bara av att tillämpa denna straffrätt. Såsom nedan kommer att framgå närmare har den legislativa jurisdiktionen en tvåfaldig innebörd: den befattar sig med både den nationella straffmaktens omfattning och den nationella straffrättens tillämpningsområde. Även den judiciella jurisdiktionen har en tvåfaldig innebörd: den befattar sig med både realiseringen av den nationella straffmakten och tillämpningen av den nationella straffrätten. Så länge nationella domstolar enbart tillämpar nationell straffrätt är den nationella straffrättens tillämpningsområde

---

nödvändiga förtroendet dels stater emellan, dels med tanke på det internationella straffrättsliga samarbetet. Detta diskuteras närmare i avsnitt 5.5.1.

[109] Cameron 1994, s. 7, Brownlie 2003, s. 308 och Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 291.

[110] Jareborg 1988, s. 111.

[111] Se Stessens 2002, s. 210 och Reydams 2004, s. 25. Jfr även Oxman 1987, s. 278.

[112] Se Cameron 1994, s. 4–5 och Liivoja 2010, s. 30–31.

avgörande för statens straffmakt. Emellertid finns det även exempel på fall där den nationella straffmakten i praktiken kunnat realiseras genom tillämpning av annan än nationell straffrätt. Här sammanfaller alltså varken den nationella straffmakten eller dess realisering med den nationella straffrättens tillämpningsområde eller dess tillämpning. Redan på denna grund är det relevant att särskilja granskningen av den legislativa jurisdiktionen och den judiciella jurisdiktionen.

På samma sätt som i fråga om straffrätten över lag kan det vara motiverat att granska den straffrättsliga jurisdiktionsrätten på olika nivåer, eftersom skälen för jurisdiktionsutövning kan variera beroende på nivå. Lagstiftarens skäl att fastställa den nationella straffmaktens omfattning (legislativ jurisdiktion) över vissa förhållanden kan mycket väl avvika från rättskipningsorganens skäl att i konkreta fall realisera den nationella straffmakten (judiciell jurisdiktion).

Balansgången mellan dessa komponenter är utan tvivel en svår uppgift, och frågan har debatterats en hel del i doktrinen. Som ett huvudargument för differentiering gäller att den legislativa makten som utgångspunkt måste anses ha ett större spelrum än den judiciella makten i fråga om hävdande av straffrättslig jurisdiktion. Detta har delvis redan kommit fram i den förda diskussionen. De enda begränsningar som i princip ställs på den legislativa makten är att de föreskrivna jurisdiktionsnormerna ska stå i överensstämmelse med internationella traktat och folkrättslig sedvanerätt. Att bevisa att så är fallet är ofta dock inte möjligt innan jurisdiktion hävdas på det judiciella planet. Svårigheten att nå samförstånd åskådliggörs av att man inte heller på EU-nivå har lyckats enas om en gemensam syn på medlemsstaternas jurisdiktionsrätt; vidare har man i olika rättsakter varit tvungen att ta in diskretionära jurisdiktionsbestämmelser, som möjliggör avvikande jurisdiktionslösningar medlemsstaterna emellan.[113]

Spiermann konstaterar träffande:[114]

> ”Der er forskel mellem generelt at kriminalisere en handling på den ene side og konkret at gennemføre straffeforfølgning på den anden side. Det er ikke unaturligt, at der i tilrettelæggelsen af lovbestemmelser om dansk straffemyndighed har været lagt vægt på interessesammenfald af generel karakter som udtrykt i lovform. Men hermed er staters interesser i konkrete sager ikke nødvendigtvis bragt overens. Selvom dansk og fremmend strafferet er overlappende, er det ikke ensbetydende med, at den fremmende stats interesser automatisk vil være tjent med strafforfølgning i Danmark. Den fremmende stat

---

[113] Kimpimäki 2005, s. 298. Se t.ex. art. 10.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF, som möjliggör att medlemsstater enligt egen diskretion kan fastställa sin behörighet bl.a. då brottet har begåtts mot en medborgare i den medlemsstaten eller mot en person som har sitt hemvist på dess territorium, eller gärningsmannen har sitt hemvist på dess territorium.

[114] Spiermann 2008, s. 457–458.

kan ønske at udnytte en fakultativ adgang i eget retssystem til ikke at indlede straffesag, eller den fremmende stat kan finde en straffesag i Danmark ubetryggende eller blot praktisk uigennemførlig."

3.2.1 Preskriptiv eller legislativ jurisdiktion

Med preskriptiv eller legislativ jurisdiktion kan i korthet avses makt eller kompetens att skapa normer.[115] Detta innefattar kompetensen att bestämma om såväl normernas innehåll som deras omfattning.[116] Uppställandet av brottsdefinitioner och straffbestämmelser utgör en väsentlig del av den lagstiftande makten.[117] Genom att utöva legislativ jurisdiktion definierar staten vilka gärningar som anses icke-önskvärda och därigenom förtjänta av straffrättsliga sanktioner. Man kan här även tala om statens "strafflagstiftningsmakt".[118]

Genom denna utformning av den nationella straffrättsordningens värderingsanspråk markerar strafflagstiftaren den krets av handlingar över vilka staten gör anspråk på straffrättslig värdering.[119] Inom detta straffrättsliga värderingsområde faller alla de handlingar över vilka staten gör anspråk på bestraffningskompetens. På detta vis bekräftas i vilken omfattning staten gör bruk av den straffmakt som tillkommer den.[120] Frågan om hur långt staten får utsträcka sin straffmakt – dvs. frågan om utsträckningen av statens subjektiva straff*rätt* – skiljer sig alltså från frågan om den omfattning i vilken staten faktiskt gör anspråk på straffmakt, dvs. i vilken omfattning staten verkligen utövar straffmakt.[121] Statens straffrättsliga värderingsanspråk kommer väsentligen till uttryck genom lagstiftarens kriminalisering av icke-önskvärt beteende.

Kriminaliseringar görs i syfte att påverka mänskligt beteende. Skälen för denna beteendestyrning är en strävan efter att skydda något värdefullt, som kan kallas rättsgott eller skyddsintresse.[122] Utgångspunkten är givetvis att kriminaliseringar ska uppfylla vissa såväl formella som materiella krav, såsom obestämdhetsförbudet, förbudet mot retroaktiv verkan och kravet på *ultima ratio*.[123] Vilka handlingar som ska kriminaliseras är dock en i grunden statsintern, nationell

---

[115] Tupamäki 1999, s. 22.
[116] Europarådet 1990, s. 444.
[117] Träskman 1977a, s. 16.
[118] Jfr BVerfG (12.12.2000 – 2 BvR 1290/99), Juristenzeitung 2000, s. 975 (s. 980) ("Strafrechtssetzungsgewalt"). Se även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67 och Jeßberger 2011, s. 9.
[119] Se t.ex. Zieher 1977, s. 21–22.
[120] Se t.ex. Roggemann 1975, s. 12 och Jescheck – Weigend 1996, s. 163.
[121] Jeßberger 2011, s. 13–14.
[122] Träskman 1977a, s. 17 och Frände 2012, s. 19.
[123] Se Frände 2012, s. 22–23 och 29–45.

angelägenhet.[124] Kompetensen att föreskriva vilka gärningar som ska kriminaliseras, under vilka omständigheter de ska bestraffas och hur detta ska ske är primärt förbehållen den nationella lagstiftaren. Således är det prima facie även upp till varje stat att bestämma vilka rättsgoda som anses värda att skyddas genom kriminaliseringar.

Här måste dock en första närmare uppdelning göras. Den legislativa jurisdiktionen åsyftar å ena sidan den nationella lagstiftarens befogenhet att avgöra vilka gärningar som ska kriminaliseras genom straffnormer. Det nationella parlamentets beslut att koppla ett straffhot till ett visst mänskligt beteende kallas kriminalisering och resultatet av ett kriminaliseringsbeslut är ett eller flera straffbud. Med kriminalisering avses här likväl enbart skapandet av abstrakta delikt, så som de framkommer i enskilda straffbud.[125] Att en gärning är kriminaliserad innebär på en abstrakt nivå inget mer än att gärning X enligt lag utgör en icke-önskvärd form av beteende som därmed har belagts med straffhot. Huruvida ett enskilt mänskligt beteende i sig uppfyller kriterierna för en kriminaliserad gärning eller inte – dvs. huruvida beteendet har ”deliktskvalitet” – säger emellertid oss nödvändigtvis ingenting om gärningens konkreta straffbarhet, eftersom de enskilda abstrakta straffbuden inte per automatik skapar underlag för den nationella straffmakten.[126] Deliktet stöld i SL 28:1 säger oss inte nödvändigtvis något om huruvida denna straffnorm kan tillämpas, om någon olovligen tillägnar sig lös egendom som en svensk medborgare har i sin besittning i Danmark. Sålunda åsyftar den legislativa jurisdiktionen å andra sidan även den nationella lagstiftarens befogenhet att fastställa den nationella straffmaktens utsträckning, vilket i regel sker genom fastställande av den nationella straffrättens tillämplighet.[127]

I många länder – främst med angloamerikansk rättstradition – är de enskilda straffbudens och den nationella straffmaktens omfattning i princip kongruent. Om det föreligger brott enligt nationell strafflagstiftning så föreligger också jurisdiktion.[128] Detta kan förklaras av att de enskilda brottsbeskrivningarna i sig inkluderar ett implicit krav på att brottet begåtts inom det nationella territoriet.[129] Ett utlandsbrott utgör då inte per automatik ett brott enligt den nationella straff-

---

[124] Kohler 1917, s. 4 och Nord 1992:17, s. 19.
[125] Se Frände 2012, s. 2 och 18.
[126] Jfr Hegler 1906, s. 4–5, som skiljer mellan ”abstrakte” och ”konkrete Anwendbarkeit des inländisches Strafgesetzes”.
[127] Jeßberger 2011, s. 9–10.
[128] Se SOU 2002:98, s. 73–74.
[129] Wong 2004, s. 133: ”Thus, whenever an explicit territorial element is absent in an offence definition, the definition is to be interpreted as including the element that the criminal conduct must take place in England.”

lagstiftningen.[130] Kriminaliseringar anses sträcka sig utöver det nationella territoriet enbart om det – t.ex. på basis av lagens ordalydelse eller innehåll – kan konstateras att lagstiftaren uttryckligen så avsett.[131] För att det alltså ska vara möjligt att ta upp ett utlandsbrott till prövning förutsätts att denna möjlighet framgår av brottbeskrivningen eller andra strafflagsbestämmelser, vilket utgör något av ett undantag.[132] Den nationella straffmakten stakas således primärt ut av de enskilda brottsbeskrivningarna. Man kan därför säga att straffmakten i den angloamerikanska rättstraditionen i första hand är territoriellt begränsad, om inte annat uttryckligen föreskrivs.[133]

I den kontinentaleuropeiska rättstraditionen är presumtionen ofta den motsatta. De enskilda straffbuden är i regel utformade så att de inte förutsätter vare sig någon explicit eller implicit anknytning till gärningsorten, gärningsmannen, eller offrets statstillhörighet. En utlänning som i utlandet dräper, rånar, bedrar eller våldtar en annan utlänning kan således uppfylla rekvisiten för ett straffbud i även andra staters strafflagstiftning.[134] Av straffbudens prima facie universella giltighet anses däremot inte per automatik följa att den nationella straffmakten som helhet vore universell.[135]

I vissa fall innehåller dock redan själva straffbudet ”tillämpningsområdesrelevanta” rekvisit som antingen utesluter eller förutsätter transnationella element vid straffbudets tillämpning.[136] Straffbuden kan nämligen vara så formulerade att de enbart tar sikte på handlingar som begåtts på det egna statsterritoriet, som begåtts av statens egna medborgare eller som riktar sig mot egna statsintressen.[137] Sådana rekvisit återfinns dock bara i ett fåtal straffbud. Det föreligger trots det skäl att granska dessa frågor i samband med varandra, eftersom bägge har impli-

---

[130] Schultz 1972, s. 117 och Hirst 2003, s. 3–6 (”There is no need for a criminal statute to contain any express provision restricting its potential application over things done abroad, because there is a well-established presumption against the creation of extraterritorial liability”).
[131] Se t.ex. Jennings 1957, s. 148–149. Se även Podgor – Clark 2008, s. 15–16 för tolkning härom i USA.
[132] Se Wong 2004, s. 132–133. Dock är denna regel inte heller utan undantag, se Hirst 2003, s. 6–7 och 202–203.
[133] Också i det kontinentaleuropeiska rättssystemet kan motsvarande presumtion generellt sägas gälla för de flesta administrativa regleringar och till dem anknutna sanktioner. Om inte något annat sägs uttryckligen, är de territoriellt begränsade, se Europarådet 1990, s. 457. Detsamma har även ansetts gälla för specialstraffrätten, se Jareborg 2001, s. 242. Kritisk härtill dock Greve 2010b, s. 506–507. Jfr även Träskman 1977a, s. 235–237 om s.k. *mala in se*- och *mala prohibitia*-brott.
[134] Jakobs 1993, s. 107 och Jeßberger 2011, s. 114. Se även Rosswog 1965, s. 23, Thornstedt 1966, s. 511, SOU 2002:98, s. 75–76 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 169–170.
[135] Se Träskman 1990, s. 224.
[136] Jeßberger 2011, s. 114. Se också Träskman 1977a, s. 211–223, Waaben 1997, s. 230, Jareborg 2001, s. 237 och Hecker 2010, s. 27.
[137] Träskman 1977a, s. 212.

kationer för den nationella straffmakten.[138] Begränsningar föranledda av de enskilda straffbudens tillämpningsområde diskuteras närmare i avsnitt 3.6.

Frågan om en gärnings kriminalisering har alltså i denna kontext inget att göra med den nationella jurisdiktionen, även om bägge frågor grundas på liknande kriminalpolitiska överväganden.[139] Kriminaliseringsteorier och spörsmål som hör samman med dem kommer således inte att behandlas närmare.[140] Att en gärning är kriminaliserad är något som här måste tas för givet. Att internationella organ, inte minst EU och Europarådet, kan förplikta statens legislativa makt att införa ny- eller uppkriminaliseringar är också givet.[141] Med undantag för de fall där en stat ingått en internationell överenskommelse som förutsätter någon viss kriminalisering, är det en ren inre angelägenhet för staten att avgöra vilka former av beteenden som den önskar belägga med straff.[142] En annan fråga är även hur den legislativa maktens befogenhet att kriminalisera gärningar kan begränsas på en internationell eller supranationell nivå. I detta hänseende kan det för det första bli fråga om kriminaliseringar som strider mot internationella mänskliga och grundläggande rättigheter,[143] t.ex. kriminaliseringar baserade på etnisk, språklig eller sexuell tillhörighet.[144] Ytterligare kan EU-rätten ha en s.k. negativ påverkan på den nationella rättstillämpningen, genom att nationell rätt som befinns strida mot EU-rätt ska åsidosättas.[145]

De enskilda straffbuden kan emellertid inte lämnas ”tomma” vad gäller deras tillämplighet.[146] I olika rättssystem finner man här avvikande lösningar på regleringen av de enskilda straffbudens tillämplighet. I nyare svensk straffrättsdoktrin har man löst problemet genom att fastställa att samtliga straffbud som inte är

---

[138] Jfr Frände 2012, s. 302.

[139] Se Agge 1961, s. 168, Träskman 1977a, s. 28 och Nord 1992:17, s. 13, där det konstateras att de kriminalpolitiska besluten omfattar frågor om: vilka gärningar som ska beläggas med straff, vilket straffvärde dessa gärningar ska ges, vilka straffpåföljder som ska tas i användning och hur reglerna om strafflagens tillämpningsområde ska utformas. Emellertid kan statens behov av jurisdiktionsutövning även bero på synpunkter som i stort sett är främmande för den egentliga straffrätten, såsom statens geografiska läge, se Serlachius 1940, s. 57–58. T.ex. torde Storbritanniens isolerade läge från Kontinentaleuropa utgöra en bidragande orsak till att man historiskt förhållit sig avogt till extraterritoriell jurisdiktion i den anglosaxiska rättstraditionen, jfr Hirst 2003, s. 55–56.

[140] För en mera ingående diskussion kring kriminalisering och principer och teorier som då aktualiseras, se Lernestedt 2003 och Melander 2008.

[141] Jareborg 2001, s. 44–45.

[142] Träskman 1977a, s. 206–207. Om den primära EU-rättens positiva påverkan på den nationella straffrätten, se t.ex. Asp 2011a, s. 139–142.

[143] Jareborg 2001, s. 22–23.

[144] Se t.ex. Brownlie 1998, s. 294 och van Dijk et al. 2006, s. 678–680.

[145] Jareborg 2001, s. 45. Se härom närmare t.ex. Melander 2010, s. 109–121 och Asp 2011a, s. 142–145. Även explicita folkrättsliga bestraffningsförbud förekommer, om än i mindre skala, se NKStGB/Böse 2010, s. 268.

[146] Henrich 1994, s. 10 och Schmitz 2002, s. 91.

nationellt begränsade har universell tillämplighet.[147] Merparten av den svenska strafflagstiftningen anses sålunda vara tillämplig i hela världen, och frågan om straffrättens tillämplighet flyter sålunda ihop med straffrättens särskilda del (dvs. de enskilda straffbuden). Det faktum att svenska domstolar dock inte har möjlighet att tillämpa strafflagstiftningen universellt beror på att den svenska utomnationella domsmakten begränsas av reglerna om svensk jurisdiktion. Samma lösning har även förespråkats i den danska doktrinen.[148]

I andra rättssystem finner man annorlunda lösningar. I bl.a. finsk straffrättsdoktrin anses straffbudens prima facie universella giltighet inte medföra att de även vore universellt tillämpliga. Staffbudens konkreta tillämplighet fastställs här av reglerna om straffrättens tillämplighet, dvs. vad som kan kallas reglerna om finsk jurisdiktion.[149] Frågan om de enskilda straffbudens tillämplighet måste då granskas i samband med frågan om själva straffrättens tillämplighet.

Det dogmatiska förhållandet mellan jurisdiktionsnormerna och de enskilda straffbuden är emellertid på inget vis entydigt om man ser till rättsdoktrinen. Problematiken består härvid av ett flertal sammanhängande spörsmål. Den första huvudfrågan utgörs av jurisdiktionsnormernas ställning och struktur i det straffrättsliga systemet. Beroende på hur man besvarar denna fråga får man även utgångspunkten för svaret på följande huvudfråga, dvs. jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning och deras förhållande till de enskilda straffbuden.[150] Dessa frågor granskas närmare i avsnitt 3.5.

Om man då utgår från att de enskilda brottsbeskrivningarna inte säger något om tillämpligheten av straffbuden i fråga, måste lagstiftaren via ytterligare regler slå fast tillämpningsområdet för de enskilda straffbuden. Genom att lagstifta om den nationella straffmakten stakar den legislativa makten ut de ramar inom vilka de abstrakt giltiga straffbuden kan komma att tillämpas in concreto.[151] Som ut-

---

[147] Se t.ex. SOU 2002:98, s. 75–76, Cameron 1992, s. 550 och Jareborg 2001, s. 240.

[148] Se Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 169.

[149] Träskman 1990, s. 224. På samma linje även Jeßberger 2011, s. 114. Jfr också Hegler 1906, s. 3 ff., som talar om abstrakt (”abstrakte Anwendbarkeit des inländischen Strafgesetzes”) och konkret (”konkrete Anwendbarkeit”) tillämplighet. Med abstrakt tillämplighet avses frågan om huruvida en gärning över huvud taget utgör ett brott enligt den nationella lagstiftningen, och med konkret tillämplighet om den nationella strafflagen – när den första frågan besvaras jakande – över lag kan tillämpas på detta brott. Man kan här även (såsom i fråga om straffrätten över lag) tala om den straffrättsliga jurisdiktionsrättens allmänna respektive speciella del, se Falk 1976, s. 29–30 och Träskman 1977a, s. 32–33.

[150] Jeßberger 2011, s. 114.

[151] Jfr Lagodny 1989, s. 988–989: ”Die erste [Normgruppe] betrifft die Frage, *ob* und unter welchem Voraussetzungen eine Handlung – unabhängig von dem Ort, an dem sie vorgenommen wurde – als strafwürdig angesehen wird (und als Folgefrage: *wie* sie bestraft werden soll). Im deutschen Strafgesetzbuch zählen die §§ 1, 2, 8, 10–358 StGB zu dieser Gruppe, die als ’strafrechtliche Handlungsbewertung’ zu umschreiben ist. Die zweite, aus den §§ 3–7 und 9 StGB beste-

gångspunkt står det givetvis i den nationella lagstiftningsmaktens intresse att se till att alla brott inom det egna statsterritoriet faller under den nationella straffmakten. Det tillkommer varje stat att upprätthålla ordning – och bestämma vad som ska vara tillåtet respektive förbjudet – inom det egna territoriet.[152] Samtliga straffrättsordningar utgår i dag från att handlingar inom det egna territoriet omfattas av den egna straffmakten, oberoende av om de begås av egna eller utländska medborgare.[153] Hela det straffrättsliga systemet kan sägas vara uppbyggt kring straffrätten inom det egna statsterritoriet.[154] Inom det egna territoriet gäller den nationella straffmakten på sätt och vis per definition.[155] Straffrättens ursprungliga funktion kan anses ligga i att upprätthålla den statliga allmänna ordningen inom det egna maktområdet (dvs. främst det egna territoriet).[156] Denna funktion säkerställs i huvudsak genom den s.k. territorialitetsprincipen, som kan härledas ur den folkrättsliga principen om staters territoriella suveränitet.[157] Likväl utgör territorialitetsprincipen vanligen även grunden för statens jurisdiktionsrätt (vilket dock inte betyder att den vore den exklusiva grunden). Bestraffning sker härvid med stöd av principen om *locus regit actum* (platsen bestämmer förfaringssättet) i regel alltid enligt den straff- och processlag som gäller på gärningsorten.[158] Däremot kan det inte anses möjligt att ur territorialitetsprincipen härleda en prima facie exklusiv territoriell lagstiftningsmakt och därigenom ett

---

hende Gruppe könnte man als 'ortsbezogene Handlungsauswahl' bezeichnen, weil diese Normen festlegen, an welchem Ort eine Handlung vorgenommen sein muß, damit die 'strafrechtliche Handlungsbewertung' überhaupt eingreift. […] Beide Normgruppen zusammen geben schließlich Auskunft darüber, ob nach der jeweiligen Strafrechtsordnung ein konkreter Strafanspruch besteht."

[152] Asp – Samuelsson 1995, s. 21–22.

[153] Lagodny 1989, s. 988 och Henrich 1994, s. 10.

[154] Frände 2012, s. 309 fn 17.

[155] Ziegenhain 1992, s. 12: "Bei Sachverhalten mit reinem Inlandsbezug wenden die Staaten, ohne dies explizit regeln zu müssen, stets ihr nationales Recht." Straffrättens prima facie territoriella utgångsläge verkar även utgöra grunden för det av *Eser* förespråkade begreppet *territoriales und transnationales Strafanwendungsrecht* (territoriell och transnationell jurisdiktionsrätt), territoriell därför att StGB 3 § fastställer det inländska territoriet som det primära tillämpningsområdet för tysk straffrätt, och transnationell såtillvida att straffrättens tillämpningsområde även ensidigt utsträcks över de nationella gränserna i fråga om utlandsbrott – utan att detta tillämpningsområde därmed skulle villkoras av någon mellanstatlig koordinering vid konkurrerande straffbefogenhet, se Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67–68.

[156] Li 1991, s. 60–61.

[157] Se t.ex. Honkasalo 1948, s. 68, Ziegenhain 1992, s. 12 och Jeßberger 2011, s. 228.

[158] Europarådet 1990, s. 458, Nord 1992:17, s. 31 och Virolainen – Pölönen 2003, s. 114. Ur ett historiskt perspektiv har detta emellertid inte alltid varit fallet. Efter franska revolutionen och nationalstatens framväxt har stater i regel tillämpat nationell lag i fråga om brott som begåtts både intra- och extraterritoriellt. Denna inställning baserar sig delvis på samhällskontraktsteorierna, men i huvudsak på idén om att tillämpningen av utländsk straffrätt vore oförenlig med principen om staters suveränitet, se närmare van den Wyngaert 1989, s. 45.

förbud för stater att lagstifta om andra omständigheter än sådana som äger rum inom det egna territoriet.[159]

Således kan man säga att den straffrättsliga jurisdiktionsrättens huvudsakliga betydelse ligger i att reglera den nationella straffmaktens utsträckning till gärningar utanför det egna territoriet,[160] dvs. den nationella straffrättens extraterritoriella utsträckning.[161] Härigenom uppkommer även relevansen av den doktrinära uppdelningen mellan *inlandsbrott* och *utlandsbrott*. Inlandsbrott utgör alla de brottsbeskrivningsenliga gärningar som anses begångna inom den egna statens territorium, medan utlandsbrotten på motsvarande sätt utgörs av alla de brottsbeskrivningsenliga gärningar som begås utanför det nationella territoriet.[162]

---

[159] Se Jennings 1957, s. 149–150. Det bör här understrykas att viss varsamhet måste iakttas när man talar om territorialitetsprincipen. I det angloamerikanska rättssystemet innebär principen inte enbart att gärningsstaten har jurisdiktion över inlandsbrott, utan snarare att domstolar som utgångspunkt bara kan lagföra brott som begåtts inom det nationella territoriet, se Hirst 2003, s. 3–9. Jfr även Jescheck – Weigend 1996, s. 168 och Jeßberger 2011, s. 226. Jfr också Forsman 1914, s. 487, som här talar om den ”exklusiva territorialitetsprincipen”.

[160] Träskman 1992, s. 513. Se även Lagodny 1989, s. 988–989 och Li 1991, s. 9 (”Die Regelung der Ausübung der nationalen Strafgewalt im Verhältnis zum Ausland ist die grundlegende Aufgabe der räumlich wirkenden Kraft des Strafrechts”).

[161] Det är värt att poängtera att samtliga jurisdiktionsnormer inte till sin karaktär är ”transnationella”, även om de kan aktualiseras vid brott med utlandsberöring, se Jeßberger 2011, s. 23. Eftersom den nationella straffmakten per definition gäller inom det egna territoriet, inger frågan om legislativ jurisdiktion inom det egna territoriet föga betänkligheter. Jurisdiktion inom det egna territoriet handlar i första hand alltså om processuella spörsmål, dvs. om domstolars (inomterritoriella) behörighet. I detta fall är det fråga om uppdelning av behörighet mellan domstolar inom en och samma stat, medan bestämmelserna om den nationella strafflagens tillämpning kan sägas vara en aspekt som reglerar substansen i denna lag, se Europarådet 1990, s. 461. För att undvika missförstånd ter det sig härvid bäst att undvika begreppet jurisdiktion och hellre tala om domstolars lokala behörighet e.d. De nationella domstolarnas inomterritoriella behörighet avgörs på basis av andra normer än de som gäller statens straffrättsliga jurisdiktion, även om det för de förras del kan vara möjligt att söka tolkningsstöd från de senare. För att frågan om nationella domstolars lokala behörighet ska aktualiseras förutsätts givetvis att staten över lag har möjlighet att hävda jurisdiktion. Bestämmelserna om lokal behörighet och den nationella strafflagens utsträckning måste sålunda läsas tillsammans, se Frände 2009, s. 215. Se även Palmgren 1937 om växelverkan mellan de inomterritoriella bestämmelserna om domstolsbehörighet och den materiella straffrätten. Frågan om s.k. interlokal eller interprovinsiell straffrätt, dvs. då straffrättssystemen varierar lokalt inom samma stat (t.ex. mellan förbunds- eller delstater), är ytterligare en fråga för sig. Se t.ex. Greve 2004, s. 101–102 och Frände 2012, s. 311–314. I fråga om tysk rätt, se även Ambos 2008, s. 17–19 och Satzger 2011, s. 29.

[162] Träskman 1977a, s. 31 och Henrich 1994, s. 10. Dikotomin inlandsbrott–utlandsbrott är emellertid inte det enda sättet att bygga upp granskningen eller regleringen av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten. Under t.ex. den nationalsocialistiska eran i Tyskland gällde snarast en dikotomi mellan brott begångna av inländska och utländska medborgare, varvid den aktiva personalitetsprincipen utgjorde den ledande jurisdiktionsprincipen. Tyska medborgare som begick brott på det tyska territoriet lagfördes sålunda i första hand inte på basis av brottets intraterritorialitet, utan på basis av deras tyska medborgarskap, se närmare Jeßberger 2011, s. 58–65 och avsnitt 4.7.2.2.

Ser man till de nationella jurisdiktionsnormernas utformning föreligger en generell åtskillnad mellan brott som begås i inlandet och brott som begås i utlandet. Straffrättens transnationella respektive extraterritoriella tillämpningsområde, dvs. tillämpningsområdet för brott med utlandsberöring å ena sidan och tillämpningsområdet för brott vars gärningsort ligger i utlandet å andra sidan, sammanfaller nödvändigtvis dock inte. Det transnationella tillämpningsområdet kan nämligen även gälla sådana brott som begåtts fullständigt eller delvis i inlandet, och som enligt strafflagstiftningen sålunda betecknas som inlandsbrott.[163] Detta är t.ex. fallet när inlandsbrottet begås av eller mot en utländsk medborgare. Detsamma gäller även för s.k. distansdelikt, dvs. i situationer där brottets gärningsort ligger såväl i inlandet som i utlandet, t.ex. då gärningsmannen handlar i Finland men följden inträder i Sverige. I dessa fall kvalificeras brottet som ett inlandsbrott för både Finlands och Sveriges del, även om det inte i sin helhet begås i någotdera landet. Man kan här tala om ”ofullständiga inlandsbrott”. Straffrättens transnationella tillämpningsområde består med andra ord av ett såväl extraterritoriellt som ett – delvis – intraterritoriellt tillämpningsområde.[164]

Utgående från den nationella straffmaktens utsträckning till inlands-respektive utlandsbrott är det även brukligt att tala om den nationella straffrättens tillämpning i (eller avseende) rummet.[165] Annorlunda uttryckt skulle den legislativa jurisdiktionen då handla om den geografiska utsträckningen av statens lagstiftning.[166] Utöver den grundläggande åtskillnaden mellan inlands- och utlandsbrott innehåller de nationella jurisdiktionsreglerna likväl också sådana kriterier som inte hänför sig till rummet, utan t.ex. gärningsmannens eller offrets medborgarskap alternativt boningsort. I detta hänseende skulle det således bli fråga om straffrättens tillämpning avseende både rummet och personer.[167]

Enligt *Jeßberger* är det emellertid missvisande att beteckna de straffrättsliga jurisdiktionsnormerna som vare sig rumsliga eller personliga tillämpningsnor-

---

[163] Jfr SL 1:10, BrB 2:4, danska SL 9 § och StGB 9 §.

[164] Jeßberger 2011, s. 24.

[165] Se t.ex. Forsman 1914, s. 485 ff., Agge 1944, s. 68–95 och Falk 1976, s. 29. Denna benämning härstammar uppenbarligen från den tyska doktrinen om straffrättens ”räumlichen Geltung”, se t.ex. Hegler 1906, s. 3 och Maurach – Zipf 1992, s. 134 ff.

[166] Ryngaert 2008a, s. 9.

[167] Se framför allt Maurach – Zipf 1992, s. 137. Se även Ambos 2008, s. 2 och NKStGB/Böse 2010, s. 276. Jfr också Holmqvist et al. 2009, s. 2:2. Se dock Henrich 1994, s. 10 fn 8, som framhåller att klassificeringen av jurisdiktionsreglerna som enbart rumsliga tillämpningsnormer låter sig försvaras av det faktum att de i första hand gäller frågan om straffrättens extraterritoriella utsträckning. Frågan om gärningsmannen eller offret är inländsk eller utländsk spelar en roll först sedan det fastställts att det handlar om ett utlandsbrott. Jfr även Li 1991, s. 8.

mer.[168] Riktigt är visserligen att jurisdiktionsnormerna bestämmer den nationella straffrättens tillämpningsområde på grundval av rumsliga, personliga och sakliga faktorer. Att till följd av detta tala om straffrättens rumsliga eller personliga tillämpningsområde innebär emellertid att man blandar samman jurisdiktionsnormernas *objekt* med deras *innehåll*.[169] *Jeßberger* framhåller sålunda att de straffrättsliga jurisdiktionsnormerna rättare sagt stakar ut den nationella straffrättens *sakliga* tillämpningsområde. Detta tillämpningsområde regleras i sin tur utifrån rumsliga, personliga och normativa kriterier, som kan betecknas som ”tillämpningsområdesfaktorer”.[170] Inom ramarna för den nationella straffrättens sakliga reglering bestämmer jurisdiktionsnormerna samtidigt straffrättens transnationella tillämpningsområde.[171]

För att kunna avgöra huruvida det i varje enskilt fall handlar om ett inlands- eller utlandsbrott är det sålunda av praktisk relevans att det finns regler som anger var ett brott har begåtts.[172] I detta hänseende måste man fråga sig: var är brottet begånget och hur långt utsträcker sig det nationella territoriet?[173] Det är dock enbart den första frågan som hänför sig till den straffrättsliga jurisdiktionsrätten och som därför kommer att granskas här.[174] Lagstiftaren måste således ställa upp kriterier för hur brottets gärningsort ska bestämmas: brott anses t.ex. vara begånget såväl där den brottsliga handlingen företogs som där den rekvisitsenliga följden av brottet framträdde. De jurisdiktionsrättsliga lokaliseringsreglerna står härvid i ett nära förhållande till övriga bestämmelser i straffrättens allmänna del; för att kunna avgöra var ett brott är begånget, måste man ha kännedom om en mängd allmänna straffrättsliga begrepp, såsom underlåtelse, försök, medhjälp och anstiftan.

När det gäller frågan om lokalisering av brott blir det viktiga – i ett transnationellt perspektiv – vilka brottsliga gärningar som anses vara inlandsbrott. Hur starka ska bindningarna till en viss stat vara och vilka faktiska faktorer ska beaktas för att en brottslig gärning ska anses vara begången i en viss stat?[175] I syfte att

---

[168] Jeßberger 2011, s. 23–24. I t.ex. StBG 5 § 3 punkten led a används begreppet ”räumlichen Geltungsbereich”. Detta åsyftar enligt Jeßberger 2011, s. 23 dock enbart det tyska statsterritoriet, inte den tyska straffrättens tillämpningsområde.

[169] Redan Binding 1885, s. 380 framhåller att det endast handlar om personliga, sakliga och rumsliga gränser för straffrättens tillämplighet, däremot inte om straffrättens personliga, sakliga och rumsliga tillämpningsområde.

[170] I samma riktning även Zieher 1977, s. 58–59.

[171] Jeßberger 2011, s. 24.

[172] Frände 2012, s. 306.

[173] Satzger 2011, s. 38.

[174] Se Nord 1992:17, s. 110 och Satzger 2011, s. 66.

[175] Träskman 2008, s. 572. Lokaliseringsbestämmelserna har dock viss betydelse även vid utlandsbrott. För att t.ex. kunna avgöra huruvida kravet på dubbel straffbarhet uppfylls måste bedömaren veta vilket lands strafflag som ska jämföras, vilket givetvis leder till ett behov av att kunna lokali-

motverka godtycklig jurisdiktionsutövning måste det rimligen ställas upp begränsningar för hur omfattande dessa lokaliseringsbestämmelser kan vara.[176] Detta återkommer jag till i avsnitt 4.7.1.2.

Att konsekvent hålla fast vid ett krav på territoriell anknytning, kunde i vissa fall dock leda till ohållbara resultat. Vid vissa tillfällen har det ansetts nödvändigt att kunna bestraffa också för utomlands begångna brott.[177] Att intraterritoriella brott kan lagföras av gärningsstatens domstolar är en grundläggande del av varje stats suveränitet. Lagföringen av extraterritoriella brott medför däremot alltid att stater på ett eller annat vis påverkar även andra staters suveränitet, varför ytterligare rättfärdigande och reglering fordras. För att legitimera utsträckningen av den nationella straffmakten till utlandet måste det i regel vara möjligt att fastställa en folkrättsligt godtagbar anknytning mellan staten och gärningsmannen, gärningsobjektet (eller skyddsintresset) eller brottet (se avsnitt 4.4.2). De regler som fastställer när utlandsbrott underlyder den nationella straffmakten kallas således ofta anknytningsregler,[178] t.ex. en regel som anger att den nationella straffrätten tillämpas på brott som en medborgare i staten F har begått utanför F:s territorium.[179]

De nationella anknytningsreglerna medför att stater i flera fall har en tämligen omfattande extraterritoriell jurisdiktion. Av ändamålsenlighetsskäl och med beaktande av andra staters och enskilda individers intressen uppställs ytterligare förutsättningar därtill ofta för den extraterritoriella jurisdiktionsrätten. Reglerna om straffrättens extraterritoriella tillämpningsområde kompletteras ofta med krav på t.ex. minimistraff och krav på dubbel straffbarhet. I likhet med vad som gäller om lokaliseringsbestämmelserna har lagstiftaren inte heller i fråga om anknytningsreglerna en obegränsad legislativ kompetens. En regel som säger att brott begångna av utlänningar på utländskt territorium – utan någon som helst anknytning till domstolsstaten – underlyder den nationella straffmakten kan prima facie anses strida mot folkrätten. Som utgångspunkt anses därför gälla att de

---

sera brottet till något visst land, jfr Cornils 1999, s. 196. Detta förutsätter även att man vet var gränsen går för en viss stats område, se Jareborg 2001, s. 245.

[176] Se t.ex. Jareborg 2001, s. 243 och Straffprocessen/Asp 2005, s. 103.

[177] Frände 2009, s. 215.

[178] Se t.ex. Frände 2012, s. 309, som även understryker att de jurisdiktionsrättsliga anknytningsreglerna i första hand måste anses vara av relevans enbart i fråga om utlandsbrott.

[179] Det kan poängteras att alla anknytningsregler inte gäller den nationella straffmaktens extraterritoriella utsträckning. I vissa fall kan stater även lagföra brott som saknar en omedelbar anknytning till ifrågavarande stat genom att statens jurisdiktionsrätt härleds från en annan stat. I dessa fall handlar det uteslutande om realiseringen av en främmande stats straffmakt genom utövande av egen domsmakt. Även i dessa fall förutsätts dock någon typ av anknytning till domstolsstaten (t.ex. den tilltalades inlandsvistelse), varför det även här kan anses motiverat att tala om anknytningsregler. Av relevans är då att särskild anknytning kan förutsättas såväl för utövning av straffmakt som för utövning av domsmakt (se närmare avsnitt 4.4.2.1).

nationella jurisdiktionsreglerna ska stå i överensstämmelse med vad man brukar kalla jurisdiktionsprinciper, vilka ytterst har sin grund i folkrätten.[180] Genom att de nationella jurisdiktionsreglerna baseras på de folkrättsligt godtagna jurisdiktionsprinciperna föreligger en prima facie presumtion om den nationella straffmaktens förenlighet med folkrätten. För att kunna ta ställning till jurisdiktionsreglernas legitimitet måste man granska deras innehåll och syftemål närmare.[181]

Bestraffningen av utlandsbrott måste härvid anses förutsätta ett särskilt kriminalpolitiskt berättigande, eftersom de begränsade möjligheterna till lagföring av utlandsbrott kan anses ställa vissa tvivel på de straffrättsliga påföljdernas avskräckande verkan (negativ generalprevention). Framför allt kan dock begrundas huruvida utomlands begångna brott kan resultera i att det nationella förtroendet för de inhemska normernas giltighet rubbas, och att dessa sålunda måste bestraffas i syfte att återställa det rubbade förtroendet (positiv generalprevention).[182] I de flesta fall torde kriminaliseringen och bestraffningen av en gärning på gärningsorten uppfylla straffrättens generalpreventiva funktion även i gärningsmannens hemstat. Ur generalpreventiv synpunkt kan det alltså förefalla lika motiverat att ett brott bestraffas på försorg av gärningsmannens hemstat som på försorg av gärningsstaten.[183]

Utgående från den rådande uppfattning om straffrättens i första hand generalpreventiva funktion kan utsträckningen av den nationella straffrättens tillämplighet till alla inlandsbrott[184] samt utlandsbrott begångna av egna medborgare i grunden dock anses berättigad.[185] Frågan är dock huruvida detta även gäller för utlandsbrott begångna av utländska medborgare. Med tanke på straffrättens generalpreventiva syfte talar mycket för att den egna rättsgemenskapens medlemmar ska uppfattas som preventionsverkans primära adressater, dvs. i första hand

---

[180] Cameron 1994, s. 5 och Jareborg 2001, s. 247 ff. Poängteras kan att de nationella jurisdiktionsnormerna är utformade som regler, inte principer, se Frände 1994, s. 302. Med jurisdiktionsprinciper avses i första hand enbart normer av folkrättsligt ursprung (se närmare avsnitt 4.4.2.1).

[181] Se Europarådet 1990, s. 465.

[182] NKStGB – Böse 2010, s. 294–295. I denna riktning Oehler 1983, s. 456: ”Der Staat will nicht dulden, daß der Staatsbürger oder derjenige, der seine Heimat in diesem Staat hat, der sich im Ausland der Begehung erheblichen Unrechts schuldig gemacht hat, sich straffrei in dem Heimatland bewegen kann, da das Strafrecht im Staat nicht nur die Aufgabe hat, Rechtsfrieden und Ordnung zu gewährleisten, sondern auch eine Vorstellung von dem rechtlich mißbilligten Verhalten im Volke zu schaffen und dadurch eine sozialethische Leitlinie für das Handeln des Menschen zu geben. Diese meist präventive Aufgabe des Strafrechts würde beeinträchtigt werden, wenn der im Ausland delinquirende Staatsbürger in dem Heimatstaat ungestört zurückkehren könnte, ohne in diesem verfolgt zu werden.” Kritisk till denna uppfattning bl.a. Pawlik 2006, s. 364.

[183] Träskman 1977a, s. 22.

[184] Se NKStGB/Böse 2010, s. 295. I viss mån kritisk till territorialitetsprincipens kriminalpolitiska berättigande i fall där enbart brottets följder inträder i inlandet, Pawlik 2006, s. 375.

[185] Jeßberger 2011, s. 141 fn 8.

statens egna medborgare. Om straffrättens avskräckande respektive normupprätthållande funktion[186] emellertid enbart riktar sig till dessa personer, kan man fråga sig huruvida dessa syften även kan uppnås med avseende på utlänningar i utlandet, dvs. personer som i grunden inte tillhör den egna rättsgemenskapen. Detta gäller oavsett det faktum att extraterritoriella jurisdiktionsanspråk knappast kan ha någon generalpreventiv verkan, om de de facto inte kan realiseras på grund t.ex. av att gärningsmannen befinner sig i utlandet och inte kan utlämnas för lagföring.[187] En effektiv prevention förutsätter nämligen en viss grad av säkerhet och stringens för risken att bli dömd.[188] Särskilt med tanke på den positiva generalpreventionen kan man därtill fråga sig om inte straffhot enbart bör användas i syfte att eliminera sådana rättskränkningar som knyter an till den egna normativa ordningen. Varför ska man genom den egna straffrätten upprätthålla förtroendet för rättsordningen och garantera rättsfriden i främmande stater?[189]

Jag går ännu inte närmare in på de enskilda jurisdiktionsprinciperna, utan nöjer mig enbart med att nämna dem: territorialitetsprincipen, den aktiva och passiva personalitetsprincipen, realprincipen, universalitetsprincipen och principen om ställföreträdande straffrättskipning. Ytterligare tillkommer bl.a. unionsskyddsprincipen och kompetensfördelningsprincipen.[190] Principernas specifikare innehåll och betydelse diskuteras i avsnitt 4.7.

De nationella jurisdiktionsreglerna kan följaktligen delas upp i dels lokaliseringsregler, dels anknytningsregler. Tillsammans ger reglerna svar på frågan om straffbefogenhet enligt respektive straffrättsordning föreligger över en viss gärning.[191] Redan det faktum att dessa regler ofta placeras bland strafflagens första kapitel visar den grad av betydelse som tillmäts dem.[192] Jurisdiktionsreglerna utgör trots allt grundläggande betingelser för att straffansvar över lag ska kunna realiseras genom den nationella straffrättsordningens försorg.

Här måste emellertid en ytterligare distinktion göras. I jurisdiktionsdoktrin finner man ofta uppfattningen att den legislativa jurisdiktionens innebörd är att fastställa de nationella straffnormernas eller den egna straffrättens omfattning, tillämpningsområde eller räckvidd. I SOU 2002:98 konstateras t.ex. att den legislativa jurisdiktionen ofta avser ”avgränsningen av den nationella lagstiftning-

---

[186] Se härom t.ex. Frände 2012, s. 23–26.
[187] Se NKStGB/Böse 2010, s. 295.
[188] Kimpimäki 2005, s. 290.
[189] Jeßberger 2011, s. 141 fn 8. Jfr Frände 2012, s. 24. Se närmare om de filosofiska grunderna för extraterritoriell jurisdiktion, Chehtman 2010.
[190] Se t.ex. Hecker 2010, s. 30.
[191] Jfr Träskman 1977a, s. 32 och Träskman 2008, s. 572 (”Kärnfrågorna blir då frågan om hur ett brott lokaliseras och hur de regler som bygger på de allmänt accepterade jurisdiktionsprinciperna utformas.”). Jfr även granskningsschemat i Satzger 2011, s. 45.
[192] Träskman 1992, s. 511.

ens tillämpningsområde".[193] Detta stämmer förvisso. En stat kan givetvis inte gå in för att straffa någon för överträdelser av en lagstiftning som saknar ett definierat tillämpningsområde.[194] Uppfattningen bottnar uppenbarligen i grundsatsen att nationella domstolar enbart tillämpar nationell strafflagstiftning. Så länge denna grundsats tas för given ligger den legislativa jurisdiktionens primära betydelse alltså i att definiera den egna straffrättens omfattning och tillämplighet.

Att en stat gör anspråk på straffmakt över ett visst förhållande betyder emellertid endast att staten gör anspråk på att få värdera detta förhållande, dvs. "om" värdering ska aktualiseras. Frågan om "hur" denna värdering ska göras, dvs. själva värderingen, besvaras först i och med att en specifik straffrätt förklaras tillämplig.[195] Från frågan om den egna straffrättsordningens värderingsområde måste således frågan om den statliga straffrättens tillämplighet avskiljas. Genom att fastställa tillämpningsområdet för den nationella straffrätten markerar den nationella lagstiftaren det område som ska värderas med hjälp av ifrågavarande straffrätt.[196]

I tysk jurisdiktionsdoktrin har man sedan länge förordat en s.k. tvåstegsteori ("Zweistufentheorie") vid tolkningen och systematiseringen av de nationella jurisdiktionsreglerna. I den första fasen fastställer lagstiftaren den nationella straffmaktens omfattning, och först i den andra fasen vilken (in- eller utländsk) straffrätt som då ska tillämpas.[197] Systematiskt kan man se saken så att jurisdiktion (i betydelsen straffmakt) först måste konstateras föreligga, innan man kan ta ställning till den egna strafflagstiftningens tillämplighet. *Jescheck – Weigend* uttrycker saken på följande sätt: [198]

> "Erst wenn die Strafgewalt des eigenen Staates für einen bestimmten Sachverhalt feststeht, kann weiter ermitteln werden, ob darauf auch das eigene materielle Strafrecht anzuwenden ist."

Det faktum att stater som klar huvudregel realiserar sin straffmakt enbart genom bruket av den egna strafflagstiftningen innebär inte att åtskillnaden mellan straff-

---

[193] SOU 2002:98, s. 73. Se även t.ex. Currie 2010, s. 53: "Prescriptive jurisdiction refers to the state's ability to prescribe or make criminal law, that is, to pass domestic laws that govern (or purport to govern) the conduct of individuals."

[194] Se Hirst 2003, s. 347: "A Code that fails to define the ambit of the law it purports to codify must surely be considered incomplete." Se även Greve 2010a, s. 173: "En lov, som ikke kan bruges, er en interesseløs lex imperfecta."

[195] Se t.ex. Zieher 1977, s. 14.

[196] Jeßberger 2011, s. 14.

[197] Se Jescheck 1972, s. 580, Eser 1985, s. 1358–1359, Jescheck – Weigend 1996, s. 163, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 66 och Satzger 2011, s. 31.

[198] Jescheck – Weigend 1996, s. 163. Se också Li 1991, s. 60 och Ambos 2008, s. 3. På samma linje även Serlachius 1940, s. 66–67.

makt och tillämplig straffrätt vore blott och bart teoretisk. Att en rättsordning gör anspråk på bestraffning av överträdelser genom tillämpning av en utländsk rättsordning är ingen omöjlighet och har också förekommit i praktiken.[199] Statens straffrättsliga värderingsanspråk kan alltså även ske genom tillgripande av en utländsk normbefallning. I detta fall gör staten nog anspråk på egen straffmakt, men så att den straffrättsliga värderingen görs genom tillämpning av annan än nationell straffrätt.[200] Är de straffrättsliga jurisdiktionsreglerna undantagsvis så omfattande att de även bestämmer vilken straffrättsordning av flera som ska tillämpas, kan man i likhet med den internationella privaträtten tala om en slags ”kollisionsrätt” i äkta bemärkelse.[201] Detta var fram till år 2006 fallet enligt t.ex. Schweiz StGB art. 5.1, som löd: [202]

> ”Wer im Auslande gegen einen Schweizer ein Verbrechen oder ein Vergehen verübt, ist, sofern die Tat auch am Begehungsorte strafbar ist, *dem schweizerischen Gesetz unterworfen*, wenn er sich in der Schweiz befindet und nicht an das Ausland ausgeliefert, oder wenn er der Eidgenossenschaft wegen dieser Tat wird. *Ist das Gesetz des Begehungsortes für den Täter das mildere, so ist dieses anzuwenden*” (min kursivering).

Också Österrikes strafflagstiftning innehöll tidigare en motsvarande bestämmelse som den schweiziska.[203] Även 4 § i det tyska rikets strafflag[204] gjorde det fram till år 1940 möjligt att tillämpa utländsk straffrätt, om gärningsmannen mellan tidpunkten för utlandsbrottets begående och lagföringen beviljats tyskt medborgarskap och straffrätten på gärningsorten var mildare.[205]

> ”Die Verfolgung ist auch zulässig, wenn der Täter bei Begehung der Handlung noch nicht Deutscher war. In diesem Falle bedarf es jedoch eines Antrags der zuständigen Behörde des Landes, in welchem die strafbare Handlung began-

---

[199] Eser 1985, s. 1357 och Neumann 2001, s. 599.
[200] Jeßberger 2011, s. 15.
[201] Satzger 2011, s. 31. Se även Jescheck 1972, s. 580 och Jescheck – Weigend 1996, s. 164. Detta skulle då innebära ett slags straffrättsliga lagvalsnormer med regler för när nationell materiell straffrätt respektive utländsk materiell straffrätt ska tillämpas av den nationella domstolen i fall av brott med utlandsberöring, jfr Maurach – Zipf 1992, s. 137.
[202] Se Makarov 1968, s. 266 och Satzger 2011, s. 31. En motsvarande bestämmelse gällde enligt Schweiz StGB art. 6.1 tidigare även för utlandsbrott begångna av schweiziska medborgare, se Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 66.
[203] Se hänvisningen i Council of Europe (Strasbourg, 28th October 1964), Consultative Assembly – Legal Committee (Subcommittee No. 10: Questions of criminal law and criminology): The international settlement of conflicts of laws and of criminal jurisdiction, s. 21.
[204] Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich v. 15.5.1871.
[205] Se närmare Jescheck – Weigend 1996, s. 164 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399. Se även Kaila 1930, s. 146, som konstaterar att vissa strafflagar möjliggör tillämpningen av utländsk strafflagstiftning.

gen worden, *und das ausländische Strafrecht ist anzuwenden, soweit dies mildere ist*"(min kursivering).

Åtskillnaden mellan å ena sidan nationell straffmakt, å andra sidan tillämpligheten av nationell straffrätt, kan i dag anses vedertagen i tysk straffrättsdoktrin.[206] Däremot har man i nyare doktrin ifrågasatt huruvida dessa frågor ska anses ligga på skilda nivåer, dvs. så att frågan om den nationella straffmaktens omfattning föregår frågan om tillämplig strafflagstiftning.

I motsats till den rådande uppfattningen skulle den första frågan då inte stå hierarkiskt ovan den andra, eftersom den nationella straffmakten över bestämda gärningar följer direkt av att man fastställer den nationella eller utländska straffrättens tillämplighet på dessa gärningar.[207] Statens straffrättsliga värderingsanspråk över ett visst förhållande fastställs då omedelbart genom att en viss straffrätt förklaras tillämplig, må det sedan vara den egna straffrätten eller en främmande sådan.[208] Om det handlar om tillämpligheten av en i jämförelse med nationell strafflagstiftning mildare utländsk strafflagstiftning, fastställs den nationella straffmaktens omfattning genom den nationella straffrätten: om gärningen inte är straffbar enligt nationell strafflagstiftning, kommer den utländska lagstiftningen, i form av en mildare lagstiftning, över lag inte i fråga.[209] Såvida den nationella straffmakten i specifika fall däremot är explicit bunden till överträdelsen av en annan rättsordnings strafflagstiftning – oberoende av straffbarheten enligt den egna nationella straffrättens normer – kan man hävda att den nationella straffmaktens omfattning fastställs direkt genom tillämpligheten av utländsk strafflagstiftning. Med andra ord: frågan om statens egen straffmakt besvaras direkt genom fastställandet av tillämpligheten av in- eller utländsk strafflagstiftning. Logiskt föregår frågan om den nationella straffmaktens omfattning då inte frågan om tillämplig strafflagstiftning.[210]

Enligt detta synsätt skulle den legislativa jurisdiktionen då inte enbart avse avgränsningen av den nationella strafflagstiftningens tillämpningsområde,[211] utan tillika avgränsningen av den nationella straffmakten.[212] Teoretiskt innebär

---

[206] Neumann 2001, s. 599 och Jeßberger 2011, s. 13.
[207] Se Neumann 2001, s. 600 och NKStGB/Böse 2010, s. 275. Jfr även Zieher 1977, s. 31.
[208] Jeßberger 2011, s. 14 fn 31.
[209] Neumann 2001, s. 600. Detta var uttryckligen fallet i de schweiziska och tyska exemplen ovan. I det schweiziska exemplet kommer den nationella straffmakten till uttryck genom att personer förklaras underordnade den schweiziska lagen ("dem schweizerischen Gesetz unterworfen"), medan straffmakten dock kan realiseras genom tillämpningen av utländsk lagstiftning.
[210] En annan fråga är givetvis huruvida den enskilda staten är berättigad att utforma sin straffmakt på detta sätt. Denna fråga måste besvaras med hänvisning till nationella rättsnormer av högre rang (statsförfattningsrätt) och andra rättsliga normer av högre rang (folkrätt), se Neumann 2001, s. 600.
[211] Jfr SOU 2002:98, s. 73.
[212] Se Schmitz 2002, s. 82 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 66.

detta att den nationella straffmakten mycket väl kan vara mera omfattande än den nationella straffrättens tillämpningsområde.[213]

De nationella straffrättsordningarna skiljer i regel dock inte mellan straffmakt och tillämplig straffrätt, varför frågeställningen saknar praktisk relevans.[214] Också om brottet är extraterritoriellt är de straffbud som tillämpas fortfarande nationella.[215] Detta beror på att de nationella domstolarna som klar huvudregel enbart tillämpar den straff- och straffprocessrätt som gäller i domstolsstaten (*lex fori*), oberoende av om det är fråga om in- eller utlandsbrott.[216] Den motsatta presumtionen är givetvis att nationell strafflagstiftning inte får tillämpas av andra än de egna nationella rättskipningsorganen. Detta axiom kommer klart fram i t.ex. Sveriges BrB 2:1–2: ”För brott som begåtts här i riket dömes efter svensk lag och vid svensk domstol. […] För brott som begåtts utom riket döms efter svensk lag och vid svensk domstol.”[217] Sålunda konstaterar t.ex. *Ambos*:[218]

> ”Doch wenden deutsche Gerichte ausschließlich deutsches materielles Strafrecht an, so dass die Bejahung deutscher Strafgewalt praktisch gleichbedeutend mit der Anwendung deutschen Strafrechts ist. Nur deswegen kann man in diesem Zusammenhang von ’Strafgewaltsrecht’ [...] bzw. – wie es heute allgemein üblich ist – von Strafanwendungsrecht sprechen.”

I det enskilda fallet är det visserligen rättskipningsorganen som är ansvariga för den konkreta tillämpningen av de av lagstiftaren uppställda straffnormerna. Förvisso kan man säga att den legislativa makten och den judiciella makten här knyts ihop, emedan det i sista hand är rättskiparen som realiserar den nationella straffmakten. Judiciell jurisdiktion kan sålunda aldrig existera utan legislativ jurisdiktion.[219] Dock måste man av legalitetshänsyn utgå från att de nationella ju-

---

[213] Däremot kan den nationella straffrättens tillämpningsområde givetvis inte vara mera omfattande än den nationella straffmakten, se Jeßberger 2011, s. 15 fn 33.

[214] Ambos 2008, s. 3. Så även Serlachius 1940, s. 67. Jfr också Gardocki 1989, s. 58.

[215] Träskman 1990, s. 225.

[216] Se Tirkkonen 1948, s. 83, Europarådet 1990, s. 458, Nord 1992:17, s. 21, Maurach – Zipf 1992, s. 137 och Frände 2012, s. 301. Denna grundregel skiljer sig t.ex. från den internationella privaträttens regler om lagval i fråga om utomobligatoriska förpliktelser, där nationella domstolar vanligen kommer att tillämpa *lex loci delicti commissi*, dvs. lagen i det land där den skadevållande händelsen ägde rum, se Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II). Se även van den Wyngaert 1989, s. 44.

[217] Finska SL 1 kap. innehåller däremot något vagare ordalydelser, enligt vilka ”på brott [som faller inom tillämpningsområdet för finsk straffrätt] tillämpas finsk lag”. Presumtionen är då givetvis att finska domstolar enbart tillämpar finsk straffrätt, se Jokela 2008, s. 93 och Frände 2012, s. 301. För de danska jurisdiktionsbestämmelsernas del, se Greve 2004, s. 112 och Toftegaard Nielsen 2008, s. 314.

[218] Ambos 2008, s. 3.

[219] Jfr Hirst 2003, s. 9.

risdiktionsbestämmelserna över lag är så klart utformade att de nationella domstolarna inte lämnas oskäligt mycket tolkningsutrymme beträffande den nationella jurisdiktionens omfattning.[220]

De normer som föreskrivs på legislativ nivå måste sålunda kunna realiseras av rättskipningsorganen i form av judiciell jurisdiktion.[221] Det som sker på den judiciella nivån är bundet till vad som sker på den legislativa nivån. På samma vis kan rättstillämparens agerande påverkas av vad han eller hon tror kommer att ske på den exekutiva sidan.[222] Realiseringen av den nationella straffmakten är beroende av den nationella domsmakten och möjligen av huruvida det går att utomlands verkställa beslut i syfte att få den misstänkte lagförd vid en nationell domstol.[223] Detta för oss över till frågan om upprätthållande jurisdiktion.

3.2.2 Upprätthållande jurisdiktion

3.2.2.1 Judiciell jurisdiktion

> ”Cuius lex criminalis eius iurisdictio.”[224]

De nationella rättskipningsorganens kompetens måste skiljas från frågan om omfattningen av statens straffmaktsanspråk och den nationella straffrättens tillämpningsområde. Även fastställandet av denna kompetens innefattar dock utövning av straffmakt. Står det klart att ett visst förhållande är underställt statens straffrättsliga värderingsanspråk och hur (på basis av vilka normer) denna värdering ska ske, måste man slutligen också slå fast vem som ska realisera anspråket.[225]

Med judiciell jurisdiktion avses rättskipningsorganens kompetens att ta upp frågan om överträdelsen av en viss straffnorm till prövning.[226] I stället för judici-

---

[220] Se Europarådet 1990, s. 456 och 461: ”There is a general acceptance at least that the scope of application of criminal law *ratione loci* should be explicitly regulated in the law where it should be precisely defined, and that its determination should not be left for the courts as a matter of judicial jurisdiction.”
[221] Europarådet 1990, s. 456.
[222] Se Jareborg 1992, s. 141. Det kan t.ex. hända att de nationella rättskipningsorganen är mindre benägna att hävda judiciell jurisdiktion över utlandsbrott begångna av statens egna medborgare, om de vet att straffverkställigheten är möjlig att genomföra i hemlandet (jfr avsnitt 2.2.2).
[223] Se Tupamäki 1999, s. 22 och Wong 2004, s. 58.
[224] Gardocki 1989, s. 58.
[225] Jeßberger 2011, s. 16.
[226] Se t.ex. Ryngaert 2008a, s. 11: ”Adjudicative jurisdiction refers to the power of courts to claim jurisdiction over persons.”

ell jurisdiktion kan man här även tala om domsmakt eller domsrätt.[227] Det handlar således inte om lagstiftarens jurisdiktion (i form av strafflagstiftningsmakt), utan om rättskipningsorganens jurisdiktion (i form av domsmakt och strafflagstillämpning).[228] För att judiciell jurisdiktion ska föreligga krävs att en konkret straffbelagd gärning faller inom ramarna för den nationella straffmakten.[229] Så länge den nationella straffmakten är kongruent med den nationella straffrättens tillämpningsområde och så länge nationella domstolar enbart tillämpar den egna nationella straffrätten, är reglerna om straffrättens tillämpningsområde (jurisdiktionsområdet) således även avgörande för rättskipningsorganens jurisdiktion.[230]

Normerna om den nationella straffrättens tillämpningsområde har således en slags dubbelnatur.[231] Utöver att reglera när brott kan bestraffas enligt nationell strafflagstiftning, har de även en avgjort processuell funktion i och med att de definierar de nationella domstolarnas (transnationella) kompetens.[232] Om ett visst brott faller inom den nationella straffrättens tillämpningsområde, öppnas även dörren för de nationella domstolarnas jurisdiktion.[233] Reglerna om den nationella

---

[227] Jfr SOU 2002:98, s. 73–74. I finskspråkig doktrin är det motsvariga begreppet *tuomiovalta*, jfr Tirkkonen 1948, s. 129 och Tupamäki 1999, s. 22. I tysk doktrin är det motsvariga begreppet *Strafgerichtsbarkeit*, jfr NKStGB/Böse 2010, s. 275 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67.

[228] Se Ryngaert 2008a, s. 10: ”Adjudicative jurisdiction thus refers to the jurisdiction of the courts rather than to the reach of the State’s laws.”

[229] Se t.ex. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 398 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67.

[230] Nord 1992:17, s. 21. Jfr även Hirst 2003, s. 9: ”A negative answer to the first of these questions [Does English criminal law apply in a given locality or situation, or to the conduct of which this particular defendant stands accused?] must inevitably dictate a negative answer to the second [Does this particular court have jurisdiction to deal with this defendant, and the particular offence with which he is charged?], because proceedings in English criminal courts are invariably governed by English law.”

[231] Honkasalo 1948, s. 67 och Ambos 2008, s. 3 (”Im Ergebnis ist also von einer materiellrechtlich-prozessualen Doppelnatur des Strafanwendungsrechts auszugehen.”).

[232] Träskman 1992, s. 511. Det kan även understrykas att principen om *locus regit actum* medför att normerna om det straffrättsliga tillämpningsområdet tillika anger vilken processlag som ska tillämpas, emedan denna i regel inte kan särskiljas från strafflagens tillämpning. Således är det brukligt att frågan om tillämplig processlag behandlas som en del av processrätten, även om denna fråga knyts ihop med frågan om den materiella straffrättens tillämplighet, se Tirkkonen 1948, s. 82–83 och Virolainen – Pölönen 2003, s. 114–115.

[233] Se Lombois 1979, s. 9, Träskman 1997, s. 318, MKStGB/Ambos 2003, s. 81, Träskman 2008, s. 568 och Ambos 2008, s. 3. Jfr även ordalydelsen i Frankrikes Code de procédure pénale art. 689: ”Les auteurs ou complices d’infractions *commises hors du territoire de la République* peuvent être poursuivis et jugés par les juridictions françaises *soit lorsque*, conformément aux dispositions du livre Ier du code pénal ou d’un autre texte législatif, *la loi française est applicable*” (min kursivering). Förvisso kan man tänka sig en konstruktion där nationell strafflag förklarar utländsk domstol behörig att realisera ett nationellt straffanspråk, t.ex. inom ramarna för fördragsbaserad överföring av lagföring. Några sådana konstruktioner verkar dock inte existera i dag; nationell domsmakt föreligger sålunda i grunden över alla brott som är underställda nationell straffmakt, se Jeßberger 2011, s. 16.

straffrättens tillämpningsområde anger sålunda förutsättningarna för att nationell strafflagstiftning ska kunna tillämpas, samtidigt som normerna ställer upp de nödvändiga – men inte tillräckliga – förutsättningarna för att nationella domstolar ska ha kompetens att ta upp ett visst utlandsbrott till prövning.

Här kan ett visst förtydligande krävas. Med judiciell jurisdiktion avses såväl kompetensen att underkasta personer en nationell straffprocess som kompetensen att realisera den nationella straffmakten genom tillämpning av (in- eller utländsk) strafflagstiftning.[234] Medan den materiella straffrätten – inom ramarna för den nationella straffmakten – även kan utsträckas över det nationella territoriet, är den nationella domsmaktsutövningen däremot prima facie territoriellt begränsad. Nationella rättskipningsorgan kan varken genomföra processer eller tillämpa lagstiftning inom andra staters territorium (om detta inte undantagsvis är uttryckligen överenskommet).[235] Att man ändå kan anse den nationella domsmakten ha en extraterritoriell utsträckning, är att den kan utövas med avseende på brott som begåtts utanför domstolsstaten. Extraterritorialitet syftar sålunda här på brottets (extraterritoriella) gärningsort, inte på lagföringsorten.[236] Således måste en strikt åtskillnad göras mellan det rum inom vilket stater kan vidta rättsliga åtgärder och det rum till vilket stater kan utsträcka sina normer och tillämpningen av dem.[237] *Ziegenhain* sammanfattar detta förhållande enligt följande:[238]

> ”Mit der Bezeichnung ’extraterritorial’ wird zum Ausdruck gebracht, *daß von der Hoheitsausübung betroffene Sachverhalt auslandsverknüpft ist*. […] *Nicht darunter fällt jedenfalls die unmittelbare Ausübung von staatlicher Hoheitsgewalt auf fremden Hoheitsgebit*, die vom Völkerrecht grundsätzlich als Verletzung staatlicher Gebietshoheit verboten ist” (min kursivering).

---

[234] Se Kimpimäki 2005, s. 63, som delar upp den judiciella jurisdiktionen i både laganvändningsmakt (”lainkäyttövalta”) och domsmakt (”tuomiovalta”). Även Honkasalo 1948, s. 67 talar om domstolarnas laganvändningsmakt (”tuomioistuinten lainkäyttövalta”). Se även Europarådet 1992, s. 444–445: ”Judicial jurisdiction [...] concerns the activities of judicial bodies when deciding their respective competences and when applying and interpreting the law.” Hakapää 2010, s. 229 använder däremot begreppet ”lainkäyttövalta” som ett överbegrepp för både ”tuomiovalta” och ”täytäntöönpanovalta”.

[235] NKStGB/Böse 2010, s. 277. Jfr Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67–68, som menar att den legislativa jurisdiktionen inte kan anses kongruent med den judiciella jurisdiktionen; följaktligen kan varken den nationella straffmakten eller den nationella straffrättens tillämpningsområde anses kongruent med den nationella domsmakten, eftersom den senare alltid är begränsad till det nationella territoriet.

[236] Jfr Tupamäki 1999, s. 4.

[237] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 402. Jfr även Zieher 1977, s. 21.

[238] Ziegenhain 1992, s. 1–2. Se även Spiermann 2006, s. 270: ”Det territoriale aspekt ved jurisdiktion til at lovgive [er ikke] myndighedens eget virkefelt, men de retsundergivenes virkefelt, dvs. genstanden for statens regulering.”

Att reglerna om den nationella straffrättens tillämpningsområde även är avgörande för den nationella domsmakten säger oss nödvändigtvis ingenting om vilken domstol som är behörig att lagföra ett visst brott. Domsmakt måste här enbart uppfattas som en abstrakt statlig kompetens att lagföra och döma ut straff. Reglerna om vilken domstol som i det konkreta fallet är behörig finner man oftast i den nationella processlagstiftningen, och dessa regler ska sålunda inte blandas samman med reglerna om den nationella straffmakten.[239] Således kan begreppet domsmakt snarast användas med avseende på statens abstrakta lagföringskompetens, medan behörighet kan användas med avseende på enskilda domstolars konkreta kompetens. Den judiciella jurisdiktionen har alltså både en transnationell och en inomnationell aspekt. För att kunna avgöra frågan om domstolsbehörighet måste följande två frågor därför besvaras:[240] 1. Föreligger nationell domsmakt? 2. Vilken nationell domstol är behörig?

En ytterligare distinktion som enligt mig bör göras – och som ofta verkar förbises – är mellan den rättsliga grundvalen för domsmakt och den faktiska utövningen av domsmakt. Man kan här även tala om abstrakt domsmakt och konkret domsmakt.

Medan straffmakten kan betecknas som en abstrakt företeelse, dvs. något som ligger på det normativa planet, är utövning av domsmakt däremot en faktisk företeelse. Förvisso måste de materiella normerna om nationell straffmakt även kompletteras med formella normer som möjliggör utövning av domsmakt; den materiella straffmakten utgör såtillvida grundvalen för den formella domsmakten.[241] Är nationell straffrätt tillämplig, så öppnas även dörren för den formella domsmakten. Det faktum att nationell straffmakt föreligger med avseende på en viss gärning måste emellertid inte medföra att domsmakt kategoriskt kommer att utövas (trots att detta vore abstrakt möjligt).[242]

Skälen för att konkret utövning av domsmakt kan utebli, trots föreliggande straffmakt, kan vara såväl faktiska som normativa. Med faktiska skäl menar jag

---

[239] Hurtado Pozo 2008, s. 63. Se även Wong 2010, s. 517. Jfr här t.ex. BRL 4:2: ”Om inte något annat stadgas i lag, prövas åtal för ett brott som har begåtts utanför Finland av domstolen på den ort där den som skall åtalas bor, vistas eller påträffas.”

[240] Jfr Stéfani – Levasseur – Bouloc, s. 489, som skiljer mellan ”la compétence internationale des juridictions répressives françaises” och ”la compétence nationale des juridictions répressives françaises”. (”Ce sont les règles de compétence internationale qui répondent à la première question. Les règles de competence interne répondent à la seconde.”)

[241] Se Lagodny 2001, s. 13: ”Die Zuständigkeit eines bestimmten nationalen Gerichts setzt notwendigerweise die nationale Strafgewalt des Staates voraus, dem das Gericht angehört.” Se även LKStGB/ Werle – Jeßberger 2007, s. 398, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67 och NKStGB/Böse 2010, s. 275.

[242] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 463: ”Die Geltung des deutschen Strafrechts nach §§ 3 bis 7 hat nicht ohne weiteres zur Folge, dass die Tat auch durch deutsche Strafjustiz verfolgt werden muss.”

reella omständigheter som omöjliggör utövningen av domsmakt. Om ett utlandsbrott faller inom statens straffmakt, men gärningsmannen befinner sig utomlands och, av en eller annan orsak, inte kan utlämnas till staten i fråga, föreligger ett faktiskt hinder för utövning av domsmakt (som i sig vore önskvärd ur domstolsstatens synvinkel).[243] För att staten i sådana fall ska kunna utöva konkret domsmakt förutsätts i regel att andra stater erkänner deras abstrakta straffmakt som en grund för rättslig hjälp (se avsnitt 2.2.2).[244]

Med normativa orsaker menar jag rättsliga omständigheter som – trots föreliggande straffmakt – omöjliggör utövningen av domsmakt, eftersom det, av en eller annan orsak, inte anses önskvärt. Det kan för det första vara fråga om olika personkategorier som har exkluderats från den nationella domsmakten.[245] Detta gäller framför allt folkrättsliga immunitetsbestämmelser om bl.a. utländska diplomater samt deras familjemedlemmar och personal (se närmare avsnitt 4.5).[246]

För det andra kan det vara fråga om att stater genom internationella överenskommelser avtalat om att inskränka sin domsmakt i fall där nationell straffmakt principiellt föreligger.[247] Detta kan t.ex. vara fallet i fråga om utländska militärtrupper stationerade i inlandet. I art. VII.3 i ”Agreement between the Parties to the North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces”[248] regleras fall av överlappande jurisdiktion mellan den utsändande och den mottagande staten.

---

[243] Jfr Honkasalo 1948, s. 74–75, Bowett 1982, s. 1, Lagodny 1989, s. 995, Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 134 och Jeßberger 2011, s. 139. Förvisso kan detta faktiska skäl ha sin grund i ett normativt skäl, t.ex. den andra statens förbud mot utlämning av egna medborgare. Detta normativa skäl härrör emellertid inte från domstolsstatens rättssystem.

[244] Jfr Currie 2010, s. 55. Det är givetvis möjligt att domstolsstaten inte kan realisera sin fulla straffmakt även om utlämning kan ske. Domstolsstaten kan t.ex. vara förhindrad att åtala för andra brott (som i sig faller inom statens straffmakt) än de för vilka utlämning beviljats på grund av den s.k. specialitetsprincipen, se Honkasalo 1948, s. 77. Om den utlämningsrättsliga specialitetsprincipen, se även Helenius 2009.

[245] Se t.ex. GVG 18 §: ”Die Mitglieder der im Geltungsbereich dieses Gesetzes errichteten diplomatischen Missionen, ihre Familienmitglieder und ihre privaten Hausangestellten sind nach Maßgabe des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen vom 18. April 1961 (Bundesgesetzbl. 1964 II S. 957ff.) *von der deutschen Gerichtsbarkeit* befreit” (min kursivering). Jfr dock SL 1:15: ”Om en internationell överenskommelse som är förpliktande för Finland eller någon annan författning eller bestämmelse som är internationellt förpliktande för Finland i något fall *begränsar tillämpningsområdet för finsk straffrätt* utöver vad som stadgas i detta kapitel, skall begränsningen följas så som avtalats.” Om med SL 1:15 åsyftas internationella överenskommelser om folkrättslig immunitet (jfr RP 1/1996 rd. s. 29–30), måste paragrafens ordalydelse såtillvida anses missvisande att immunitet inte nödvändigtvis avser exemption från den nationella straffmakten, utan enbart den nationella domsmakten. Den nationella straffrätten kan alltså vara tillämplig trots att en konkret tillämpning omöjliggörs till följd av bristande domsmakt (se närmare avsnitt 4.5).

[246] Jescheck 1972, s. 583–584 och Eser 2002, s. 227.

[247] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 165.

[248] Agreement between the Parties to the North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces (19 June 1951).

Art. VII.3 innehåller härvid bestämmelser om jurisdiktionsföreträde, men påverkar i princip inte de inblandade staternas materiella straffmakt, samtidigt som den tillhandahåller möjligheter för staterna att avstå från sin rätt till utövning av domsmakt (art. VII.3 c).[249] Så har t.ex. Tyskland i ett tilläggsprotokoll kommit överens[250] om att på begäran av den utsändande staten i vissa fall avstå från sin primära rätt till utövning av domsmakt över utländska trupper stationerade i Tyskland. Detta har ansetts innebära att Tyskland principiellt bibehåller sin straffmakt, men däremot avstår från sin domsmakt.

I dessa fall kan man säga att utövningen av domsmakt exkluderas *ex ante*, dvs. innan brottet begås (i det hänseendet att enskilda personkategorier kan vara exkluderade från nationell domsmakt redan när en i sig straffbar gärning begås).

Det kan för det andra vara fråga om att utövningen av nationell domsmakt exkluderas *ex post*, dvs. efter att brottet begås. Detta gäller framför allt då det uppstår normativa hinder för utövande av domsmakt eller då sådan utövning hindras på grund av att en normativ förutsättning saknas eller har blivit inaktuell.

På nationell nivå kan unilaterala åtgärder för att begränsa utövandet av domsmakt primärt uppdelas i två komponenter:[251]

1. *ne bis in idem*-principen, och
2. tillämpligheten av ändamålsenlighetskriterier vid bedömningen av huruvida domsmakt ska utövas när ett brott i sig omfattas av den nationella straffmakten.

För att frågan om dubbel lagföring och erkännande av slutliga avgöranden i andra stater över lag ska uppkomma förutsätts givetvis att samma gärning faller inom jurisdiktionsområdet för flera än en stat. En positiv jurisdiktionskonflikt måste alltså föreligga.[252] Även om jag inte i denna granskning har en möjlighet att gå närmare in på *ne bis in idem*-principen, kan följande poängteras.

För det första finns det inget universellt tillämpligt transnationellt *ne bis in idem*-förbud (baserat på folkrättslig sedvanerätt eller internationella fördrag) i dag.[253] Om stater inte överenskommit annorlunda, är de i princip tillåtna att vidta

---

[249] Jescheck – Weigend 1996, s. 165. Se även Oehler 1983, s. 409–410 och Liivoja 2011, s. 135–137.

[250] Se art. 19 i Agreement of 3 August 1959, as Amended by the Agreements of 21 October 1971, 18 May 1981, and 18 March 1993, to Supplement the Agreement between the Parties to the North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces with respect to Foreign Forces stationed in the Federal Republic of Germany (Revised Supplementary Agreement) (effective 29 March 1998).

[251] Se Europarådet 1990, s. 468–469, Henrich 1994, s. 24, Asp – Samuelsson 1995, s. 26, Jareborg 2001, s. 236–237, Vander Beken et al. 2002, s. 19, Ambos 2008, s. 80 och Kommenteret straffelov/ Greve 2009, s. 133. Jfr Tupamäki 1999, s. 27–30 för en delvis annorlunda uppdelning.

[252] Kniebühler 2005, s. 64.

[253] Se t.ex. Schomburg 2012, s. 313.

nya lagföringsåtgärder i fråga om en gärning som redan föranlett ett slutligt avgörande i en annan stat. Huruvida stater tillerkänner utländska domar en transnationell rättskraftsverkan är till denna del beroende av statens unilaterala lagstiftningsåtgärder. De flesta stater tillerkänner visserligen utländska domar åtminstone en partiell rättskraft.[254] Härtill kommer att art. 54 i Schengenregelverket i kombination med art. 50 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna numera tillhandahåller ett effektivt transnationellt *ne bis in idem*-förbud inom EU.

En transnationell *ne bis in idem*-verkan påverkar emellertid inte den nationella straffmakten i sig. Trots förekomsten av ett slutligt avgörande gällande samma gärning i en annan stat, bortfaller statens straffmakt över denna gärning inte. Vad *ne bis in idem*-förbudet sålunda knyter an till är realiseringen av denna straffmakt, dvs. statens domsmakt.

Är förutsättningarna för tillämpningen av en viss jurisdiktionsnorm uppfyllda, innebär detta i ett processuellt hänseende enbart att nationell domsmakt föreligger. De nationella rättskipningsorganen har då befogenhet att vidta straffrättsliga lagföringsåtgärder.[255] Om och under vilka förutsättningar de även är förpliktade därtill är dock en fråga som faller utanför jurisdiktionsnormernas konstitutiva funktion.[256]

För den judiciella makten kan de av lagstiftaren föreskrivna jurisdiktionsreglerna betraktas som ett slags yttersta gränser eller vägvisare. Rättskipningsorganen kan givetvis inte hävda jurisdiktion utanför gränserna för den nationella straffmakten, men kan däremot vara förpliktade att ta ytterligare jurisdiktionsbegränsande omständigheter i beaktande i enskilda fall. Således kan judiciell jurisdiktion som baseras på legislativ jurisdiktion som redan är illegitim knappast vara legitim;[257] men den kan även te sig illegitim trots att den legislativa jurisdiktionen i sig kan anses legitim. Detta kan vara fallet om domsmakt utövas på ett sätt som – trots abstrakt legitimitet – ger uttryck för ett väsentligt förbiseende av andra staters suveränitetsintressen. Det är givetvis också möjligt att lagtillämpa-

---

[254] Se t.ex. granskningen i Kniebühler 2005, s. 132–157.

[255] Det står visserligen klart att förundersökningsmyndigheterna ska avhålla sig från att lämna över ett mål till åklagaren för åtalsprövning, om den undersökta gärningen inte faller inom vederbörande stats straffmakt. Någon absolut visshet om de jurisdiktionsgrundande omständigheterna kan dock inte förutsättas. Enligt mig bör tröskeln vara den samma som vid överlämnande av mål till åtalsprövning i övrigt. Enligt Frände 2009, s. 77 bör förundersökningsmyndigheterna således överlämna målet till åklagaren om bevisen ger vid handen att ”brott inte kan uteslutas”. Om en jurisdiktionsgrundande omständighet inte kan uteslutas, måste målet överlämnas till åtalsprövning. Vad gäller inledandet av förundersökning bör man likväl utgå från den allmänna förundersökningströskeln i vederbörande stat. Finns det således enligt t.ex. finska FöUL 3:3 ”skäl att misstänka att ett brott har begåtts” och motsvarande misstanke även gäller jurisdiktionsgrundande omständigheter, ska förundersökning inledas.

[256] Jeßberger 2011, s. 134.

[257] Jfr Oxman 1987, s. 277–278 och Brownlie 1998, s. 313.

ren helt enkelt övertolkar en viss jurisdiktionsregel. Det gäller att hålla i minnet att judiciell jurisdiktion alltid utövas i enskilda fall, medan den legislativa maktens uppgift är att uppställa allmänna normer. Att en norm *är* tillämplig betyder inte tillika att den (förutsatt att vi inte utgår från en absolut legalitetsprincip) *måste* tillämpas.

Såsom redan noterats är överlappande straffmakt olika stater emellan ingen omöjlighet, och vid brott med utlandsberöring är det snarare regel än undantag att flera än en stat kan hävda jurisdiktion. Det säger sig självt att alla stater som principiellt vore berättigade att utöva judiciell jurisdiktion i det enskilda fallet inte kan tillåtas göra detta. I många fall kommer någon konkret domsmakt sålunda inte att utövas, trots att abstrakt domsmakt i sig skulle föreligga.

Bland alla de brott som i princip underlyder statens straffmakt, bör de brott utväljas för lagföring, som så nära berör respektive stats intressen att det är berättigat att framställa ett straffanspråk eller om detta annars anses ändamålsenligt. För att verkställa denna sållning har ofta som förutsättning för lagföring av, framför allt, extraterritoriella brott uppställts att en högre åklagarmyndighet eller någon annan högre statsmyndighet (t.ex. statschef, monark etc.) utfärdar ett åtalsförordnande beträffande brottet.[258] Frågan om åtalsförordnande avgörs genom en diskretionär lämplighetsavvägning, där olika omständigheter i det enskilda fallet kan beaktas. Man kan säga att det rör sig om ett specialfall av relativ åtalsplikt.[259]

Att en sådan ändamålsenlighetsavvägning ska aktualiseras förutsätter givetvis att brottet omfattas av den nationella straffmakten, annars kommer den egna rättsordningen redan på förhand inte i fråga. Reglerna om den nationella straffrättens tillämpningsområde gör det vanligen möjligt att i en mycket vid omfattning tillämpa nationell straffrätt. Detta gäller även fall som inte har någon särskilt nära anknytning till staten i fråga. Här handlar det främst om utlandsbrott, men också om vissa brott vilkas enda anknytning till staten i fråga är att de begåtts på statens territorialvatten eller i statens luftrum.[260]

Så finner man t.ex. i SL 1:12 en huvudregel om att brottmål inte får prövas i Finland utan riksåklagarens åtalsförordnande, om brottet har begåtts utanför

---

[258] Träskman 1977a, s. 342.

[259] Träskman 1977a, s. 357–358. Se även Toiviainen 2001, s. 739 och Satzger 2011, s. 34. Denna fråga hänför sig till diskussionen om legalitetsprincipen kontra opportunitetsprincipen, dvs. åklagarens absoluta kontra relativa åtalsplikt, se Träskman 1977a, s. 344–345. Vid brott med tillräckligt stark utlandsberöring är det enda rimliga att utgå från en relativ åtalsplikt och sålunda göra det möjligt att avstå från åtal, om det kan anses ändamålsenligare att åtal väcks i en annan stat. Möjligheterna att underlåta väckande av åtal tar sig ytterligare nya dimensioner inom det gemensamma EU-territoriet, vilket diskuteras närmare i kapitel 5.

[260] RP 1/1996 rd, s. 26.

Finland.[261] Motsvarande regler finner man t.ex. även i BrB 2:5 och StPO 153c §. Om ett sådant åtalsförordnande inte ges, saknar den i övrigt kompetenta åklagaren behörighet att genomföra åtalsprövning,[262] varmed den konkreta utövningen av nationell domsmakt även exkluderas på grund av en bristande processförutsättning.

Möjligheterna att underlåta väckande av åtal och lagföring av brott med ringa anknytningar till en stat, eller åtminstone med starkare anknytningar till någon annan stat, innebär att den nationella straffmaktens breda utsträckning i enskilda fall kan korrigeras på processuell väg.[263] Det bakomliggande syftet kan sägas vara att folkrättsliga normer om statssuveränitet och potentiella jurisdiktionskonflikter ska beaktas innan ärendet tas upp till domstolsprövning.[264] På detta sätt kan hänsyn även tas till bl.a. de speciella konfliktsituationer som inbegriper gärningsmän som har handlat i enlighet med rätten på gärningsorten.[265] Även brottets svårhetsgrad[266] och anknytning till staten i fråga samt andra staters möjligheter att lagföra brottet bör beaktas.[267] Möjligheten till processuell korrigering kan även vara av betydelse i fall där den nationella jurisdiktionsrätten överskrider gränserna för folkrättsligt tillåten straffmakt.[268] Någon klar lagreglering för vilka kriterier som ska beaktas vid prövningen finns i regel dock inte – bedömningen måste ske från fall till fall.[269]

---

[261] Regeln är alltså avgjort processuell och avser enbart den finska domsmakten, eftersom den handlar om när brottmål får prövas i Finland. Kravet på riksåklagarens åtalsförordnande påverkar sålunda inte den finska straffrättens abstrakta tillämplighet (den finska straffmakten), endast den konkreta tillämpningen, se RP 1/1996 rd, s. 26, Träskman 2006, s. 475 och Frände 2009, s. 32. I tysk lagstiftning accentueras motsvarande diskretionsreglers processuella karaktär av att de är intagna i straffprocesslagstiftning (StPO 153c och 153f §), se Jeßberger 2011, s. 134–135.

[262] Frände 2009, s. 171.

[263] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 464.

[264] RP 1/1996 rd, s. 26 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 464.

[265] Detta gäller situationer som inte korrigeras redan genom krav på dubbel straffbarhet.

[266] Enligt t.ex. danska SL 9 § 3 mom. har Danmark jurisdiktion när försöks- eller medverkanshandlingar vidtagits i Danmark medan gärningsmannen befann sig där, oavsett om lagöverträdelsen fullbordades eller var ämnad att fullbordas utanför Danmark. Detta kräver inte att kravet på dubbel straffbarhet uppfylls. I Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 164 konstateras att återhållsamhet bör iakttas vid tillämpningen av bestämmelsen. T.ex. bör åtal inte väckas om gärningsmännen avtalat om att resa till ett land där det är tillåtet att röka khat (brott av ringa allvar), men nog om de avtalat att föra en ung person till ett land där tvångsäktenskap är tillåtna i syfte att personen ska gifta sig där (brott av grövre allvar).

[267] SOU 2002:98, s. 111, Straffprocessen/Asp 2005, s. 125–126 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 133.

[268] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 464. Se även Asp 2011a, s. 58.

[269] RP 1/1996, s. 26 och SOU 2002:98, s. 111. Jfr även sammanfattningen av svaren till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009), s. 6: ”Various Member States underlined that the cases/situations are dealt with on a

Denna ändamålsenlighetsavvägning på den judiciella nivån påverkar i sig inte den legislativa jurisdiktionens omfattning, utan fungerar snarare som en säkerhetsventil som gör det möjligt att i det enskilda fallet bedöma huruvida konkret domsmakt ska utövas eller inte.[270] Möjligheten att avväga inblandade staters och individers intressen mot varandra bör givetvis tillförsäkras genom lagstiftningen, men den konkreta bedömningen kan enbart göras på judiciell nivå. Lagstiftaren kan inte förväntas förutse alla slag av potentiella intresse- och rättighetskonflikter på förhand.[271] När lagstiftaren utformar jurisdiktionsregler med transnationell verkan är det därför motiverat att ge rum för ändamålsenlighetsavvägning om huruvida lagföring ska ske i det konkreta fallet eller inte. På så sätt blir lagtillämparen tvungen att balansera de intressen som hänför sig till den nationella straffbefogenheten med andra inblandade staters och enskilda individers intressen (se även avsnitt 4.4.3.3).[272]

I straffrätten utgör frågan om straffrättslig jurisdiktion sålunda inte enbart en fråga om forum. Att särskilja frågan om forum och lagval, så som är brukligt i den internationella privaträtten, vore alltså missvisande i detta hänseende. Inom straffrätten är det inte forumet som bestämmer lagen, utan då snarare lagen som bestämmer forumet.[273] Den nationella jurisdiktionsrätten reglerar inte vad man kan uppfatta som konflikter mellan skilda länders rättsordningar, bara den utsträckning inom vilken den nationella straffrättsordningen är tillämplig.[274] Att dra alltför långtgående paralleller mellan den internationella privaträtten och den straffrättsliga jurisdiktionsrätten medför helt klart problem för förståelsen av hur det senare området fungerar. Ett brotts anknytning till flera länder påverkar inte lagvalet ur nationell synvinkel, så länge nationella domstolar uteslutande tillämpar nationell strafflagstiftning.[275] Att påstå att den straffrättsliga jurisdiktionsrätten vore den straffrättsliga ”motsvarigheten” till internationell privaträtt är såtillvida oriktigt.[276]

---

case-by-case basis, depending on the results of the (direct) contacts between the competent authorities of the States concerned.”

[270] En viss skälighetsbedömning görs även då lagstiftaren överväger huruvida dubbel straffbarhet ska uppställas för vissa jurisdiktionsnormer, se Jareborg 2001, s. 248–249.

[271] Jfr Spiermann 2008, s. 457–458.

[272] Asp – Samuelsson 1995, s. 26.

[273] Lombois 1979, s. 8–9. Inom den internationella privaträtten kan man skilja mellan processuell internationell privaträtt – som avser regler om jurisdiktion samt erkännande och verkställande av utländska domar – och materiell internationell privaträtt – dvs. det som kallas lagvalsregler, se Hafrén 2008, s. 76. Se koncist om internationell privaträtt och lagval, Spiermann 2006, s. 275–279.

[274] Holmqvist et al. 2009, s. 2:2.

[275] Waaben 1997, s. 228, Greve 2004, s. 112, Stéfani – Levasseur – Bouloc 2008, s. 496 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 134.

[276] Jfr Wise – Podgor – Clark 2004, s. 1.

Om domsmakt alltså föreligger, kommer den nationella domstolen i regel alltid att tillämpa nationell strafflagstiftning.[277] Både bedömningen av om en viss gärning är straffbar och (när detta befinns vara fallet) beslutet om vilka straff och andra påföljder som ska fastställas för gärningen grundas på domstolsstatens nationella strafflagstiftning.[278] Reglerna om den nationella straffrättens tillämpningsområde svarar med andra ord inte på frågan om vilken strafflagstiftning som ska tillämpas i saken, utan på huruvida den nationella strafflagstiftningen ska tillämpas eller inte. På samma vis kan reglerna inte i sig anses svara på frågan om vilken stat som har domsmakt, utan på huruvida den egna staten har domsmakt eller inte.[279] Denna konstruktion är inte nödvändigtvis ämnad att utesluta eller ens beakta koexisterande utländsk straff- och domsmakt.[280] Utgående från den s.k. nätverkspremissen stakar den nationella lagstiftaren ensidigt ut gränserna för den nationella straffmakten med hänsyn till de nationella straffsyftena, och måste då även acceptera potentiell konkurrerande jurisdiktion från andra stateras sida.[281] Det är således fråga om ett slags ensidiga antingen/eller-normer,[282] eller ensidiga kollisionsnormer[283].[284] Med ensidiga kollisionsnormer avses normer som enbart anger när den egna rätten är tillämplig. Till skillnad från ensidiga kollisionsnormer kan man t.ex. inom den internationella privaträtten (IPR) tala om allsidiga kollisionsnormer, dvs. normer som även bestämmer när främmande rätt är tillämplig.[285] Konstellationen kan sammanfattas enligt följande:[286]

---

[277] Denna princip tillämpas i dag av så gott som alla stater, se t.ex. Nord 1992:17, s. 21 och SOU 2002:98, s. 74 fn 2.

[278] Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 168.

[279] Jfr dock Straffprocessen/Asp 2005, s. 94 och 97.

[280] Se härom redan Hegler 1906, s. 24–25 och ytterligare Zieher 1977, s. 22, Ambos 2008, s. 2 och Hecker 2010, s. 25. Dock är det möjligt att stater genom multi- eller bilaterala avtal på förhand bestämmer vilken avtalsstat som ska ha rätt att utöva jurisdiktion i en viss given situation.

[281] Den internationella straffrätten och den internationella privaträtten skiljer sig också från varandra genom att den senare har som syfte att undvika eller avgöra konflikter mellan utländska och inländska rättsnormer, dvs. att fastställa vilken rättsordning som ensam har auktoritet över fallet. Den internationella straffrätten lämnar däremot rum för tillämpningen av olika rättsordningar, se Neumann 2001, s. 596–597.

[282] Lombois 1979, s. 10 och Satzger 2011, s. 32. Se även Cameron 1994, s. 12 och Tapani – Tolvanen 2008, s. 467.

[283] Se bl.a. Makarov 1968, s. 269 och Schöncke/Schröder/Eser 2010, s. 67. I viss mån kritisk till denna uppfattning, bl.a. MKStGB/Ambos 2003, s. 81: ”Man kann also allenfalls von ’einseitigen’ Kollisionsrecht sprechen, freilich nur insofern, als die transnationale Geltung nationalen Strafrechts faktische Kollisionslagen schafft, die irgendwie aufgelöst müssen, um eine Doppelbestrafung zu vermeiden.” Se även Zieher 1977, s. 33–34.

[284] Här måste visserligen konkluderas att det inte handlar om någon normkollision i en normteoretisk mening, emedan de kolliderande normerna tillhör olika normsystem, se Neumann 2001, s. 597 (sålunda ter det sig även felaktigt att tala om jurisdiktionskonflikter på den legislativa nivån).

[285] Se Ziegenhain 1992, s. 12.

[286] Strukturen är hämtad ur Satzger 2011, s. 32.

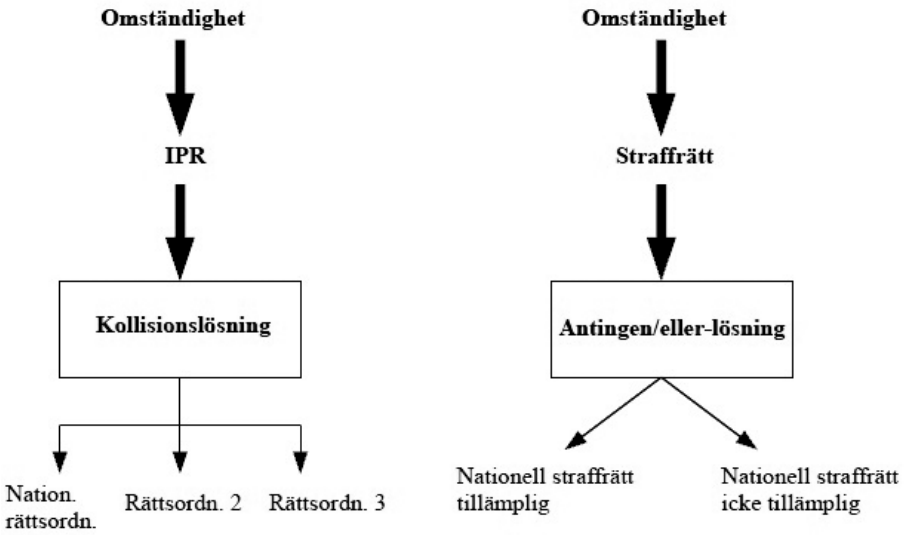

Bild 1. Internationell privaträtt och straffrättslig jurisdiktionssätt.

I detta avseende ser vi alltså en ytterligare skillnad mellan den internationella privaträtten och den straffrättsliga jurisdiktionsrätten: den förra har som syfte att förhindra och avgöra konflikter mellan nationella rättsordningar,[287] medan den senare har som primära syfte att (ensidigt) fastställa den nationella (straff)rättsordningens utsträckning.[288] Även detta talar för att inte klassificera den straffrättsliga jurisdiktionsrätten som internationell straffrätt, utan blott och bart se begreppet som en samlingsbeteckning.[289]

Till skillnad från vad som gäller den internationella privaträttens område ter det sig enligt rådande uppfattning betänkligt att nationella rättskipningsorgan skulle bli tvungna att tillämpa annan än nationell strafflagstiftning. Olikt privaträttsliga tvister gäller brottmål inte konflikter mellan enskilda individer, utan

---

[287] I internationella privaträttsliga tvister blir frågan, utöver vilken domstol som ska avgöra ärendet, vilken lag som blir tillämplig på en rättshandling. Om utgångspunkten alltid vore att den anhängiga domstolens lag blir tillämplig, dvs. *lex fori*, så skulle det betyda att utfallet av domstolsavgörandet blir beroende av i vilket land den behöriga domstolen finns (såsom i straffrätten). I och med att reglerna om behörig domstol ofta ger parterna alternativa möjligheter, innebär detta att parter med valmöjlighet givetvis väljer domstolen i det land där lagen är mer förmånlig för dem. För att undvika detta slags ”forum shopping”-fenomen finns det lagvalsregler vilkas syfte är att få samma lag tillämplig på rättsförhållandet, oberoende av var talan väcks. Inte heller inom EU är de internationella privaträttsliga lagvalsreglerna dock likadana för alla medlemsstater, se t.ex. Hafrén 2008, s. 77.

[288] NKStGB/Böse 2010, s. 276 fn 100, Hecker 2010, s. 25–26 och Satzger 2011, s. 32.

[289] Satzger 2011, s. 32.

konflikter mellan statsmakten och enskilda individer. Inom privaträtten föregår handlingen på sätt och vis lagen, medan lagen inom straffrätten föregår handlingen. Två personer som ingår ett avtal vet inte nödvändigtvis på förhand vilken lag som kommer att tillämpas vid en eventuell tvist; detta kan väl avgöras i efterhand. Ett brott kan däremot inte existera utan en föregående lagdefinition, vilket betyder att den person som begår ett brott i princip ska kunna förutse huruvida han eller hon kan hållas straffrättsligt ansvarig för sitt handlande. Straffrättens syfte är inte att kompensera för privata intresseförluster, utan att garantera ett ordnat samhällsliv och i bästa fall få gärningsmannen att försonas med samhället. Denna utgångspunkt rättfärdigas ofta främst med hänvisning till staternas suveränitet. Stater kan vara villiga att tillämpa utländsk privaträtt vid nationella domstolar, men sällan utländsk straffrätt.[290] Även behovet av en konsekvent straffrättstillämpning och de inblandade personernas rättssäkerhet kan sägas tala för primärt nationell straffrättstillämpning. Med tanke på att tolkningen av omfånget av enskilda nationella straffbud – för att inte tala om de allmänna lärornas, t.ex. uppsåtets omfattning – ofta kan vara oklar, kan det te sig desto mera betänkligt om de nationella domstolarna dessutom kunde bli tvungna att ta ställning till motsvarande utländska normer, för att inte tala om utländsk rättspraxis.[291]

I brottmål kan utländsk straffrätt i regel alltså inte utgöra den huvudsakliga rättsliga grunden för domstolens avgörande.[292] I så gott som alla rättssystem verkar det numera vara uteslutet att direkt tillämpa utländsk strafflagstiftning. Detta innebär dock inte att nationella rättskipningsorgan fullständigt kan förbise utländsk strafflagstiftning. Tvärtom är utländsk straffrätt av uppenbar och direkt betydelse för den nationella rättstillämparen, om den egna straffrättens tillämplighet är villkorad av gärningens straffbarhet på gärningsorten, och rättstillämparen tillika är förpliktad att beakta en eventuellt lindrigare strafflagstiftning på gärningsorten vid utdömande av straff.[293] I synnerhet om det förutsätts *in concreto* straffbarhet,[294] måste rättskipningsorganen kunna utreda huruvida t.ex. rätt-

---

[290] Cameron 1994, s. 6.
[291] Se Oehler 1983, s. 146 och Deiters 2006, s. 478–479.
[292] Träskman 1979, s. 500 och Jareborg 2001, s. 238.
[293] Det kan även understrykas att jurisdiktionsregler som är kompletterade med krav på dubbel straffbarhet inte fungerar som begränsningar av den nationella domsmakten, utan snarare den nationella straffmakten, om dubbel straffbarhet utgör ett krav för tillämpningen av nationell straffrätt. Jfr SL 1:11: ”När ett brott har begåtts inom en främmande stats område kan finsk lag tillämpas med stöd av 5, 6 och 8 §§ endast om gärningen är straffbar också enligt lagen på gärningsorten och om även en domstol i den främmande staten kunde ha dömt ut straff för gärningen.” Se även Ambos 2008, s. 41: ”Im Übrigen wird nur das deutsche Strafrecht angewendet, denn die Prüfung der identischen Tatortnorm dient nur der Eröffnung der deutschen Strafgewalt, die selbst natürlich auf das deutsche Strafrecht zurückgreift.” Se även Jeßberger 2011, s. 15 fn 34.
[294] Så enligt t.ex. SL 1:11, se OM 2/1991, s. 30 och LaUB 4/1996, s. 2–3. Jfr dock Rikosoikeus/Nuotio 2009, s. 219.

färdigande och skuldutesslutande grunder föreligger enligt utländsk straffrätt.[295] Det kan också bli nödvändigt att beakta preskriptionsnormer.[296] Domstolen kan således bli tvungen att ta ställning till en mångfald utländska normer, lagtillämpningsprinciper och även rättspraxis.[297] Däremot måste domstolen rimligtvis inte beakta rätten på gärningsorten, om den där rådande rättsordningen innehåller t.ex. rättfärdigande eller skuldutesslutande grunder som strider mot grundläggande eller mänskliga rättigheter.[298]

Kravet på dubbel straffbarhet innebär emellertid inte att nationella domstolar skulle tillämpa utländsk straffrätt som sådan, utan enbart att domstolen måste beakta utländska straffnormer som ett potentiellt hinder för tillämpningen av nationell straffrätt.[299] Även vid straffmätningen kan domstolen bli tvungen att granska förekomsten av lindrigare påföljdsnormer i utländsk straffrätt, såvida *lex mitior*-principen gäller.[300] De på gärningsorten föreskrivna rättsföljderna är i detta fall omedelbart bindande för domstolsstatens rättstillämpare; dessa överlappar de straffhot som ingår i domstolsstatens straffnormer.[301] För att fastställa

---

[295] Se Cornils 1989, s. 73–75, Träskman 1992, s. 511, Tupamäki 1999, s. 424–425, Jareborg 2001, s. 249, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 604 och Ambos 2008, s. 41–42.

[296] LaUB 4/1996, s. 3, NJA 2008 s. 930, Brownlie 1998, s. 310 fn 55 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 170–171. Jfr dock Ambos 2008, s. 42 och 52, som menar att processuella lagföringshinder i gärningsstaten inte påverkar bedömningen av dubbel straffbarhet vid utövningen av primär jurisdiktion (på basis av t.ex. den aktiva eller passiva personalitetsprincipen), men nog vid utövningen av härledd jurisdiktion (ställföreträdande straffrättskipning). Av annan åsikt dock Satzger 2011, s. 81–82. Åtminstone i finsk rätt uppfattas de allmänna reglerna om åtalspreskription (SL 8 kap.) dock som materiella bestämmelser, medan bestämmelserna om t.ex. krav på målsägandens åtalsbegäran (BRL 1:5) däremot är processuella, se Träskman 2006, s. 469 och Frände 2009, s. 180–184. En särskild åtalsbegäran e.d. av målsäganden på gärningsorten förutsätts knappast (åtminstone inte för primär jurisdiktion) för att uppfylla kravet på dubbel straffbarhet, se även Asp 2011a, s. 56. Jfr dock Honkasalo 1948, s. 73–74 för äldre finsk doktrin och Tapani – Tolvanen 2008, s. 477, som är av annan åsikt.

[297] Träskman 1979, s. 510 och Waaben 1997, s. 241–242.

[298] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 605 och Ambos 2008, s. 43 (”Der deutsche Strafanspruch könne nicht durch ’willkürliche Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgründe …’ die den von den zivilisierten Völkern anerkannten Rechtsgrundsätzen widersprechen, ausgeschlossen werden.”). Detta vore fallet t.ex. om rättsordningen på gärningsorten utsträcker rätten till nödvärn på ett sätt som strider mot mänskliga rättigheter.

[299] van den Wyngaert 1989, s. 44: ”Double criminality does not amount to actually applying foreign law, but only to taking it into account as a potential bar for the application of domestic law.” Se även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 66. Dubbel straffbarhet måste generellt anses förutsätta att gärningen också på gärningsorten kunde ha lett till ett kriminalstraff. Kan gärningen enbart leda till administrativa sanktioner e.d. icke-straffrättsliga påföljder, uppfylls kravet på dubbel straffbarhet inte. Däremot förutsätts inte att gärningen på gärningsorten kan subsumeras under samma straffbud eller föranleda samma typ av straffrättslig påföljd som i domstolsstaten, se t.ex. Satzger 2011, s. 78–79.

[300] Se Cornils 1989, s. 81–83, Waaben 1997, s. 243 och Brownlie 1998, s. 310. Se även Träskman 1977a, s. 33.

[301] Jeßberger 2011, s. 18.

straffrättsligt ansvar kan det ytterligare bli nödvändigt för domstolen att i ett prejudiciellt syfte ta ställning till utländska icke-straffrättsliga normer om bl.a. normativa begrepp såsom ”egendom”, ”fastighet”, ”avtal”, ”äktenskap” och ”tjänsteman”.[302] Även blankettstraffbestämmelser kan leda till att utländsk rätt måste granskas.[303]

I ett allt mera integrerat Europa kan man dock fråga sig om det på längre sikt vore tänkbart att skapa ett system där den tillämpliga straffrätten (åtminstone för vissa specifika brott) inte är avhängig av domstolsstaten, trots de praktiska problem[304] som redan granskningen av dubbel straffbarhet orsakar. De schweiziska och tyska exemplen ovan visar att detta i sig inte är någon ny tanke.[305] På så sätt skulle samtliga europeiska straffrättsordningar (eller åtminstone delar av dem) samtidigt vara tillämpliga i alla medlemsstater.[306] Som en ytterligare fördel med bestämmelser om tillämpning av utländsk straffrätt kan framhållas att den rättsordning brottet har närmast anknytning till blir tillämplig vid lagföringen, oberoende av forum.[307]

Den generella utvecklingen inom EU framkallar otvivelaktigt frågan om när EU kan anses utgöra ett statsförbund i den mån att man kan tillämpa motsvarande principer som i den intralokala/provinsiella straffrätten mellan medlemsstaterna. Som en följd skulle medlemsstaternas domstolar i stället för nationell straffrätt kunna använda gärningsortens rätt inte enbart i civilmål, utan även i brottmål. Vissa fördelar med ett sådant system kan onekligen lyftas fram.[308]

Enligt *Greve* skulle man genom ett sådant straffrättsligt lagvalssystem för det första kunna avlägsna orsaken till den olikbehandling i fråga om påföljdsbestämning, som i dag gäller i alla medlemsstater, och som exempelvis kan leda till att två personer som tillsammans begått ett brott i en medlemsstat, men som därefter flytt till skilda medlemsstater, kan få helt olika straff. För det andra skulle systemet kunna bidra till att avlägsna vissa av betänkligheterna mot framför allt den europeiska arresteringsordern. Den stat som har det mest repressiva straffrättssystemet eller som hinner ”först till kvarn” skulle inte längre – så som nu är fallet – få övertaget. I stället skulle man tillämpa rätten på gärningsorten, som då kan vara lindrigare eller strängare än andra staters regelverk.[309]

---

[302] Stéfani – Levasseur – Bouloc 2008, s. 497. Se även Greve 2010b, s. 502 och Jeßberger 2011, s. 18. Jfr även Frände 2012, s. 301 fn 1.
[303] Se närmare Cornils 1989, s. 71–72, Greve 2004, s. 112 och Satzger 2011, s. 33.
[304] Se t.ex. Thornstedt 1966, s. 513, Eser 1985, s. 1376, Tupamäki 1999, s. 424–425 och Straffprocessen/Asp 2005, s. 121.
[305] Satzger 2011, s. 32–33.
[306] Se Deiters 2006, s. 478–479.
[307] Jeschek – Weigend 1996, s. 164.
[308] Se diskussionen i Greve 2010a, s. 180.
[309] Greve 2010a, s. 180.

Därtill kommer frågan om EU:s kompetens att skapa supranationella straffbestämmelser.[310] Direkt tillämpliga förordningar med straffrättsligt innehåll kan nämligen tänkas förplikta medlemsstaternas domstolar att tillämpa annan än nationell (dvs. i den nationella rättsordningen implementerad) straffrätt.

3.2.2.2 Exekutiv jurisdiktion

Till skillnad från den legislativa maktens kompetens att skapa normer och den judiciella maktens kompetens att pröva överträdelser av dessa normer innebär exekutiv makt kompetens att vidta åtgärder till följd av legislativa och/eller judiciella beslut. Exekutiv jurisdiktion kan antingen grunda sig direkt på lagstiftning eller förutsätta ett beslut (t.ex. om häktning) av en rättskipningsmyndighet.

Exekutiva åtgärder kan inkludera användning eller hot om användning av våld eller tvångsmedel för att t.ex. införskaffa bevis eller gripa personer. Till skillnad från den legislativa och judiciella kompetensen är den exekutiva kompetensen prima facie strikt territoriell.[311] Exekutiv jurisdiktion kan som huvudregel inte utövas extraterritoriellt i syfte att t.ex. gripa personer, utföra förundersökningar eller verkställa domar på andra staters territorium. Av grundsatsen om territoriell suveränitet följer att stater har en prima facie obegränsad och exklusiv kompetens till exekutiv jurisdiktionsutövning inom sitt eget territorium (med beaktande av nationella och internationella grundläggande rättigheter), vilket omvänt betyder att stater saknar exekutiv jurisdiktionskompetens inom andra staters territorium (se närmare avsnitt 4.3.1).[312]

Staters territoriella suveränitet förhindrar följaktligen stater från att ensidigt vidta lagföringsåtgärder eller verkställa myndighetsbeslut inom varandras territorier, och sådant handlande måste redan *ab initio* anses folkrättsligt illegitimt.[313] Genom t.ex. mellanstatliga överenskommelser kan undantag dock göras från detta slags ”suveränitetsintrång”, t.ex. i samband med överenskommelser om

---

[310] Se närmare om detta t.ex. Frände – Suominen 2010, Satzger 2011, s. 93–103 och Asp 2012a, s. 141–163.

[311] SOU 2002:98, s. 73, Wong 2004, s. 59 och Spiermann 2006, s. 265–267.

[312] Currie 2010, s. 93. Se även Helminen – Lehtola – Virolainen 2004, s. 42–43.

[313] Se Europarådet 1990, s. 455, Tupamäki 1999, s. 22–23 och 143, Brownlie 2003, s. 306–308, Wong 2004, s. 59 och Klip 2012, s. 361. Däremot har det i praktiken visat sig att utländska polismyndigheter, med eller utan hjälp av polisen i hemstaten, förlett personer att lämna sin hemstat i syfte att kunna gripa dem. Detta har synbarligen skett för att kringgå de ibland arbetsdryga utlämningsförfarandena, se Swart 2002, s. 485–487. Att staternas exekutiva jurisdiktion som utgångspunkt är territoriellt begränsad innebär även att en stat kan utöva exekutiv makt på ett sätt som är illegitimt (t.ex. gripande av en person i utlandet), trots att staten i sig har en fullt legitim straffmakt i fallet, se t.ex. Jescheck – Weigend 1996, s. 166 i fråga om Eichmann-fallet.

gemensamma polisoperationer (s.k. gemensamma utredningsgrupper)[314] på varandras territorier eller i fråga om ”hot pursuit” över statsgränserna.[315] Även de allt mera omfattande möjligheterna till gränsöverskridande spaningsverksamhet, täckoperationer, kontrollerade leveranser och gemensamma utredningsgrupper inom Schengenområdet har medfört längre gående legitimeringsgrunder för extraterritoriellt utövande av exekutiv jurisdiktion.[316] I samtliga dessa fall är de nationella polismyndigheternas agerande dock i regel underkastat lagstiftningen på vistelseorten.[317]

Framför allt inom EU har utvecklingen gått i den riktningen att den exekutiva jurisdiktionens territoriella begränsning inte längre undantagslöst gäller när en effektiv bekämpning av grova gränsöverskridande brott förutsätter samarbete mellan två eller flera medlemsstater; som ett led i det mellanstatliga samarbetet kan tjänstemän ha rätt att vid behov vidta vissa begränsade åtgärder även inom en annan medlemsstats territorium.[318] Regleringen angående denna fråga är dock svåröverskådlig och kan inte granskas närmare inom ramarna för denna avhandling.

Den exekutiva jurisdiktionens utsträckning är sålunda på inget vis kongruent med den nationella straffmaktens, straffrättens eller domsmaktens utsträckning.[319] Däremot kan den exekutiva jurisdiktionen vara av direkt relevans för realiseringen av den nationella straffmakten. Om en misstänkt gärningsman befin-

---

[314] Se härom Helminen – Lehtola – Virolainen 2004, s. 53–55.

[315] Se Spiermann 2006, s. 267 och Klip 2012, s. 361–362. Extraterritoriell exekutiv jurisdiktionsutövning innebär däremot inte nödvändigtvis att territorialstaten skulle avstå från sin suveränitet till förmån för en annan stat, utan snarast att den förra staten exceptionellt tillåter främmande myndighetsutövning inom sitt territorium, se Boucht 2012, s. 203 fn 2 och jfr även avsnitt 4.3.1.

[316] Se Helminen – Lehtola – Virolainen 2004, s. 43–44 och Klip 2012, s. 400–401. Se även art. 89 FEUF: ”Rådet ska i enlighet med ett särskilt lagstiftningsförfarande fastställa på vilka villkor och inom vilka gränser som de behöriga myndigheterna i de medlemsstater som avses i artiklarna 82 och 87 får agera på en annan medlemsstats territorium i samverkan och i samförstånd med myndigheterna i denna medlemsstat. Rådet ska besluta med enhällighet efter att ha hört Europaparlamentet.”

[317] Currie 2010, s. 95. Detta innebär dock inte att de extraterritoriellt agerande polismyndigheternas hemstat inte kan hävda jurisdiktion över eventuella brott begångna av myndigheterna under tjänsteutövning i utlandet. I många fall innehåller de nationella straffrättsordningarna även särskilda jurisdiktionsföreskrifter för sådana fall (se t.ex. SL 1:4 och BrB 2:3 punkt 3 a).

[318] Helminen – Lehtola – Virolainen 2004, s. 43. För en ingående diskussion om problematiken, se Boucht 2012.

[319] Waaben 1997, s. 232. Se även Jescheck – Weigend 1996, s. 166. Eftersom verkställighetsåtgärder dock i regel vidtas i syfte att genomdriva egna rättsliga beslut (t.ex. häktningsbeslut), blir den exekutiva jurisdiktionen i ett faktiskt avseende avhängig av statens straff- och domsmakt. Såsom redan poängterats är det meningslöst för polisen att t.ex. samla in bevis för lagföringen av ett brott som staten i fråga saknar jurisdiktion över. Däremot är det möjligt att vidta verkställighetsåtgärder för att genomdriva främmande staters rättsliga beslut (t.ex. ett gripande i syfte att utlämna en person), varvid exekutiv jurisdiktion även kan föreligga i avsaknad av egen straff- och domsmakt.

ner sig utanför domstolsstaten, saknar denna som utgångspunkt möjlighet att realisera sitt straffanspråk, eftersom den inte egenmäktigt kan gripa personer utanför sitt eget territorium. Härav följer givetvis ett behov för stater att kunna samarbeta i fråga om utövningen av exekutiv jurisdiktion över brott med utlandsberöring.[320] Stater kan antingen tillåta andra stater att vidta exekutiva jurisdiktionsåtgärder på sitt territorium eller själva vidta exekutiva jurisdiktionsåtgärder till förmån för en annan stat.[321] Den vanligaste exekutiva jurisdiktionsåtgärden utgörs av utlämning, vilket betyder att den stat där gärningsmannen påträffas griper och utlämnar honom eller henne till en annan stat. Möjligheterna till utlämning föregriper domstolsstatens behov av exekutiv jurisdiktion på en annan stats territorium, eftersom den utlämnande staten själv tar hand om de exekutiva åtgärder som den anmodande staten inte kan vidta.[322]

Den internationella rättshjälpen inskränker sig inte till utlämning. Statliga myndigheter i en stat kan även anmoda andra staters myndigheter att t.ex. samla in bevismaterial på deras vägnar; även här vidtar de utländska polismyndigheterna exekutiva jurisdiktionsåtgärder på sitt eget territorium, men till förmån för en annan stat.[323]

Ur ett jurisdiktionsrättsligt perspektiv kan den exekutiva jurisdiktionen – i form av t.ex. rättslig hjälp – sålunda vara synnerligen viktig som ett slags flankstöd för den legislativa och judiciella jurisdiktionen. I och med att EU-medlemsstaterna kan utfärda t.ex. en arresteringsorder eller en bevisupptagningsorder baserad på principen om ömsesidigt erkännande kan frågan om staternas befogenhet att verkställa beslut på varandras områden anses något urholkad, eftersom samma mål de facto kan uppnås genom principen om ömsesidigt erkännande.[324] Om en medlemsstat effektivt kan anmoda en annan medlemsstat att överlämna en misstänkt förbrytare genom en europeisk arresteringsorder, förlorar t.ex. hela frågan om huruvida nationella polismyndigheter kan arrestera personer på andra medlemsstaters områden mycket av sin relevans.

Inom ett gränslöst område med frihet, säkerhet och rättvisa innebär principen om ömsesidigt erkännande att nationella beslut om överlämning, bevisinhämtning, konfiskation etc. ska röra sig fritt och erkännas av medlemsstaterna som om besluten vore deras egna. Vad principen om ömsesidigt erkännande sålunda

---

320 Se Helminen – Lehtola – Virolainen 2004, s. 42, Currie 2010, s. 94 och Asp 2011a, s. 66–67.
321 Currie 2010, s. 94.
322 Ibid.
323 Ibid.
324 Redan traditionell utlämning medför på sätt och vis att staten kan ”kringgå” det annars vedertagna förbudet mot exekutiva åtgärder på en annan stats territorium, se Wise – Podgor – Clark 2004, s. 2.

implicerar är att nationella myndighetsbeslut får en extraterritoriell verkan.[325] Den traditionella synen på statlig suveränitet innebär att statliga myndigheter inte kan vidta straffrättsliga åtgärder utanför det nationella territoriet. En finsk polis kan inte verkställa ett finskt beslut om husrannsakan på Tysklands territorium. Med stöd av principen om ömsesidigt erkännande kringgås denna territoriella suveränitetsbegränsning genom att den tyska polisen i stället kan förpliktas att verkställa denna husrannsakan, trots att myndighetsbeslutet fattats enligt finska standarder. Den tyska polisen måste då kunna förlita sig på att de finska standarderna är lika bra som de tyska standarderna.[326]

3.3 DEN STRAFFRÄTTSLIGA JURISDIKTIONENS NATIONELLA OMSKRIVNING

3.3.1 Primär och härledd jurisdiktion

Vid granskningen och systematiseringen av de nationella jurisdiktionsreglerna är det ändamålsenligt att dela upp dem i å ena sidan primära jurisdiktionsregler, som är direkt baserade på den nationella straffrättens tillämpningsområde, å andra sidan sekundära jurisdiktionsregler, som medför att jurisdiktionen härleds från en stat med primär jurisdiktion. Denna åtskillnad är relevant för förståelsen av de olika konstellationerna av straffrättens transnationella tillämplighet och har omedelbara konsekvenser för premisserna för straffrättens transnationella tillämplighet.[327] Nationell jurisdiktion kan grundas såväl i syfte att driva igenom egna nationella lagföringsintressen som i syfte att driva igenom andra staters lagföringsintressen. I det senare fallet utgör gärningens straffbarhet enligt lagen i den företrädda staten utgångspunkten för lagföringen i domstolsstaten, även om lagföringen sker med stöd av rätten i domstolsstaten. Uttryckt i jurisdiktionstermer handlar det här dels om primär jurisdiktion, dels om härledd jurisdiktion.[328] Denna uppdelning granskas närmare nedan.

---

[325] Se Mitsilegas 2009, s. 118–119.
[326] Se Asp 2011a, s. 154–157 och Helenius 2011, s. 64.
[327] Jeßberger 2011, s. 11.
[328] Vander Beken et al. 2002, s. 9 och NKStGB/Böse 2010, s. 275–276. Se även Explanatory report (Article 2) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73) (”original jurisdiction” och ”subsidiary jurisdiction”).

3.3.1.1 Primär jurisdiktion – transnationell straffrätt

Genom att lagstiftaren fastställer förutsättningarna för straffbarhet i strafflagstiftning eller en domstol skipar rättvisa, utövar och realiserar staten i regel egen straffmakt. Denna befogenhet är ursprunglig och knyter omedelbart an till den straffmaktsutövande staten. Här kan man följaktligen tala om primär jurisdiktion.[329]

Med primär jurisdiktion[330] avses att anknytningen mellan brott och stat är så pass stark att staten har folkrättslig kompetens att unilateralt utsträcka sin straff- och domsmakt till brottet i fråga. De nationella normerna om statens primära jurisdiktion kallas lämpligen primära jurisdiktionsregler. Eftersom den primära jurisdiktionen på motsvarande sätt handlar om unilateral utsträckning av den nationella straffrättens tillämpningsområde, är det framför allt denna form av jurisdiktionsrätt som kan betecknas som transnationell straffrätt.[331]

För att stater ensidigt ska kunna utsträcka sin straffmakt till en gärning förutsätts en tillräckligt stark anknytning mellan staten och gärningen. Man kan här tala om meningsfulla anknytningar. En anknytning som kan anses erkänd enligt folkrätten kan betecknas som en (folkrättsligt) legitim anknytning. De legitima anknytningarna uttrycks ofta genom en rad principer, lämpligen kallade jurisdiktionsprinciper (se avsnitt 4.4.2.1). De jurisdiktionsprinciper som berättigar staten att utöva primär jurisdiktion kan uppdelas enligt följande: territorialitetsprincipen (anknytning på grund av gärningsorten), den aktiva personalitetsprincipen (anknytning på grund av gärningsmannen), den passiva personalitetsprincipen (anknytning på grund av offret), realprincipen (anknytning på grund av gärningsobjektet) och universalitetsprincipen (anknytning på grund av brottet).[332]

Eftersom stater ensidigt fastställer sin primära jurisdiktion, är det framför allt denna typ av jurisdiktion som bidrar till överlappande jurisdiktion och konflikter, t.ex. så att gärningsmannens hemstat (aktiva personalitetsprincipen) och gärningsstaten (territorialitetsprincipen) samtidigt hävdar jurisdiktion.

3.3.1.2 Härledd jurisdiktion – transnationell straffprocessrätt

Den primära jurisdiktionen baserar sig på anknytningar som alla anses tillräckligt starka för att berättiga stater att unilateralt föreskriva och upprätthålla straff-

---

[329] Jeßberger 2011, s. 11.
[330] Se Lagodny 2001, s. 12 och NKStGB/Böse 2010, s. 276 (”originäre Strafgewalt”) samt Vander Beken et al. 2002, s. 11 (”primary jurisdiction”) och Hurtado Pozo 2008, s. 63–64 (”compétence originaire”).
[331] Se MKStGB/Ambos 2003, s. 80 och NKStGB/Böse 2010, s. 276.
[332] Se t.ex. Vander Beken et al. 2002, s. 11–14 och Asp 2011a, s. 26–27.

rättslig jurisdiktion.[333] Vidare är det även möjligt att staten inte utövar egen, utan främmande straffmakt. Innehavaren av den ursprungliga straffmakten är i detta fall ett annat rättssubjekt, typiskt en annan stat, men kan även utgöras av ett supranationellt organ eller statsgemenskapen som sådan. I detta fall är den straffmakt som staten utövar genom tillämpning av sin egen straffrätt inte ursprunglig, utan härledd, varför man här kan tala om härledd jurisdiktion.[334] Staten som utövar härledd jurisdiktion agerar här som företrädare för den stat som innehar det ursprungliga straffanspråket. Straffanspråket genomdrivs då för en främmande stats räkning, och därmed sanktioneras även en överträdelse av en främmande straffrättsordning.[335]

Med hänsyn till staten med det ursprungliga straffanspråket kan man särskilja två kategorier av härledd jurisdiktion.[336] Det främmande straffanspråk som en stat driver kan ha sin grund i att staten med det ursprungliga straffanspråket inte själv är kapabel att utöva domsmakt, t.ex. eftersom den misstänkte inte kan gripas där (principen om ställföreträdande straffrättskipning). Här framkommer den nära anknytningen mellan härledd jurisdiktion (och jurisdiktion över lag) och internationell rättslig hjälp i brottmål. Den stat som saknar ett ursprungligt straffanspråk syftar genom sitt agerande till att täppa igen bestraffnings- (inte straffbarhets-) luckor.[337]

Utövningen av härledd jurisdiktion kan emellertid även bero på att staten med det ursprungliga straffanspråket anser det ändamålsenligt att vistelsestaten eller en tredjestat driver straffanspråket (kompetensfördelningsprincipen).

Att göra en klar skillnad mellan dessa komponenter (ställföreträdande straffrättskipning och kompetensfördelning) är emellertid inte enkelt, eftersom frågan befinner sig i gränsområdet mellan jurisdiktionsrätt och internationell rättslig hjälp.[338] I och med att härledd jurisdiktionsutövning primärt handlar om internationell rättslig hjälp i olika former,[339] har dessa regler – med undantag för bestämmelser om tillämpning eller beaktande av utländsk rätt – en processuell karaktär.[340] Den nationella straffrättens tillämplighet fastställs härvid *ex post* i syfte att bemyndiga de nationella domstolarna att lagföra brott till förmån för en annan

---

[333] Vander Beken et al. 2002, s. 15.
[334] Se Lagodny 2001, s. 12–13 (”Derivative Strafgewalt”), Vander Beken et al. 2002, s. 15 (”derivative jurisdiction”), Hurtado Pozo 2008, s. 63–64 (”compétence secondaire ou subsidiaire”) och NKStGB/Böse 2010, s. 276 (”abgeleitete Strafgewalt”).
[335] Jeßberger 2011, s. 11–12.
[336] Se Vander Beken et al. 2002, s. 15 och Jeßberger 2011, s. 12.
[337] Jeßberger 2011, s. 12.
[338] Vander Beken et al. 2002, s. 15.
[339] Se t.ex. Pappas 1996, s. 221.
[340] Se Zieher 1977, s. 44.

stat (på basis av den egna straffrätten),[341] och det handlar sålunda snarast om transnationell domsmakt eller transnationell straffprocessrätt.[342]

Ställföreträdande straffrättskipning är delvis baserad på principen om *aut dedere aut iudicare*, och är sålunda sammankopplad med utlämning. Utifrån detta koncept beslutar en stat att inleda lagföring i fall där den inte utlämnar en misstänkt gärningsman. Tanken bakom ställföreträdande straffrättskipning är att brottslingar inte ska förbli ostraffade enbart för att de inte kan utlämnas. Gränsen mellan ställföreträdande straffrättskipning och tillämpning av universalitetsprincipen är något diffus, eftersom båda koncepten ofta används omväxlande med varandra, trots att de i grunden är olika.[343] En av skillnaderna mellan ställföreträdande straffrättskipning och universalitetsprincipen är dock att lagföring i form av ställföreträdande straffrättskipning aktualiseras bara när en annan stat – i regel gärningsstaten – inte vidtar lagföringsåtgärder. Ställföreträdande straffrättskipning kan i princip åberopas vid alla former av brott, eftersom det i regel inte ställs krav på brottets särskilda grovhet (se även avsnitt 4.7.2.8).

Jag har redan lyft fram vissa gemensamma drag mellan ställföreträdande straffrättskipning och den aktiva personalitetsprincipen; den huvudsakliga tanken bakom den senare är också att möjliggöra lagföring om den stat där brottet begåtts (eller en annan stat) av någon orsak inte vidtar lagföringsåtgärder (främst på grund av förbudet att utlämna egna medborgare). Principen om ställföreträdande straffrättskipning har samma syfte.[344] Med andra ord är det möjligt att betrakta principerna som komplement till varandra. Stater som tillämpar den aktiva personalitetsprincipen utövar jurisdiktion på basis av gärningsmannens medborgarskap. Denna anknytning fattas i regel dock vid ställföreträdande straffrättskipning, eftersom domstolsstaten enbart kan utöva jurisdiktion som härletts från en annan stat.[345]

Till skillnad från ställföreträdande straffrättskipning är överföring av lagföring en form av härledd jurisdiktion som grundar sig på en uttrycklig begäran om

---

[341] Vid härledd jurisdiktion kan man då säga att den nationella straffrätten enbart fungerar som ”transformationsregler” för identiska normer av främmande ursprung, se Jakobs 1993, s. 112.
[342] NKStGB/Böse 2010, s. 276–277.
[343] Såtillvida kan universalitetsprincipen även anses ge uttryck för en form av härledd jurisdiktion att universell jurisdiktion i först hand utövas till förmån för hela statsgemenskapen (inte den enskilda staten), jfr NKStGB/Böse 2010, s. 276. Det faktum att universell jurisdiktion dock kan utövas unilateralt, utan någon explicit begäran av en annan stat, kan anses berättiga att principen faller under den primära jurisdiktionen, jfr Vander Beken et al. 2002, s. 14 och Currie 2010, s. 71. Jfr även Asp 2011a, s. 26–27 om principen om ställföreträdande straffrättskipning och universalitetsprincipen.
[344] Se Pappas 1996, s. 16. Jfr också Träskman 1997, s. 323: ”Då jurisdiktionen grundas på principen om ställföreträdande straffrättskipning finns det alltid en annan stat som primärt vore bättre lämpad som domstolsstat (oftast gärningsortens stat).”
[345] Oehler 1983, s. 507 och Pappas 1996, s. 19–20.

lagföring av en stat med primär jurisdiktion.[346] För överföring av lagföring måste följande tre villkor i stort uppfyllas:[347]

- en begäran om lagföring,
- begäran härstammar från en stat med primär jurisdiktion, och
- lagföringen i den anmodade staten inleds eller fortsätter på basis av denna begäran.

Systemet med överföring av lagföring kan anses ha sin grund i en strävan efter ändamålsenlig rättskipning (”proper administration of justice”). I detta fall beror en stats jurisdiktionsutövning inte på en stark anknytning, utan på att den av andra orsaker är mest lämpad att utöva jurisdiktion (i betydelsen domsmakt). Stater kan emellertid inte unilateralt fördela jurisdiktion utifrån ändamålsenlig rättskipning, eftersom denna grund ensam är alltför svag. Följaktligen kan jurisdiktion som syftar till ändamålsenlig rättskipning enbart utövas i samförstånd med en stat som har primär jurisdiktion.[348]

Den omfattning inom vilken stater kan överta jurisdiktion måste dock begränsas, eftersom överföring av lagföring kan komma som en överraskning för inblandade misstänkta gärningsmän och offer och sålunda påverka deras rättsläge. Utan någon klar reglering utgör fastställandet av domstolsstaten ett svårförutsebart politiskt beslut för båda parter, i stället för att vara en tydlig straff- och straffprocessrättslig fråga (se även avsnitt 5.6).[349]

I rättsdoktrin finner man generellt två alternativ för att tillgodose förutsebarheten vid överföring av lagföring och undvika ”forum shopping”-fenomen. Det ena alternativet är att på förhand fastställa allmänna kriterier (i ett internationellt fördrag eller någon annan mellanstatlig överenskommelse) för bedömningen av rättskipningens ändamålsenlighet, vilket då räcker för att garantera kraven på förutsebarhet och bestämdhet. Här förutsätts dock inte nödvändigtvis att de inblandade parterna på förhand entydigt kan avgöra vilken stat som kommer att behandla ärendet.[350] Det andra alternativet är att på förhand involvera misstänkta gärningsmän och offer i överföringsprocessen, eftersom ändamålsenlig rättskipning som sådan utgör en tämligen vag anknytningsgrund för jurisdiktionsutövning. Misstänkta personer och offer måste således ges tillfälle att bli hörda och

---

[346] I rättsdoktrinen görs ibland en skillnad mellan ”transfer of proceedings” och ”adoption of proceedings”, se Vander Beken et al. 2002, s. 16. Jag kommer här att använda begreppet överföring av lagföring som synonym för bägge dessa begrepp. Noteras kan här att begreppet ställföreträdande straffrättskipning i finsk lagtext (SL 1:8) omfattar även fall av överföring av lagföring (se närmare avsnitt 4.7.2.8).

[347] Vander Beken et al. 2002, s. 16.

[348] Ibid.

[349] Se Oehler 1983, s. 434–435.

[350] Se Pappas 1996, s. 137.

kunna påverka beslutet om överföring av lagföring för att förfarandet ska anses berättigat.[351]

Poängteras kan förvisso att förfarandet med överföring av lagföring i praktiken kan te sig oattraktivt för stater, eftersom det genererar tilläggsarbete och resulterar i att personer kan åtalas i stater som huvudsakligen inte är villiga eller kompetenta att åtala dem på eget initiativ i brist på primär jurisdiktion.[352] Suveräna stater har som utgångspunkt ingen skyldighet att hjälpa andra stater, t.ex. genom att åtala misstänkta gärningsmän som flytt från en främmande stats territorium. Sådana skyldigheter uppstår enbart genom att staten i avtalsväg binder sig därtill. Överförande av lagföring baserar sig i grunden sålunda på en altruistisk tanke om internationell solidaritet. Å andra sidan kan brottslingar som flytt från utlandet utgöra ett hot även för vistelsestaten: de kan äventyra både statens inre säkerhet och statens yttre politiska relationer.[353] Ytterligare kan den ”övertagande” statens intresse vara praktiskt betingat t.ex. så att den misstänkte gärningsmannen, vittnen eller andra bevismedel finns i denna stat.[354]

Till skillnad från primär jurisdiktion innebär härledd jurisdiktion inte samma risk för överlappande jurisdiktion och konflikter, eftersom utövningen av jurisdiktion här alltid grundar sig på någon form av anmodan från en stat med primär jurisdiktion. Man kan visserligen tänka sig situationer där både hemstaten och gärningsstaten har jurisdiktion över samma gärning. Den ena av dessa stater anmodar sedan en tredje stat (som saknar primär jurisdiktion) att överta lagföringen eller får avslag på en utlämningsbegäran till denna stat. I detta fall kommer tre stater samtidigt att ha domsmakt över gärningen. Den egentliga konflikten måste dock anses ligga mellan hemstaten och gärningsstaten; den tredje staten utövar jurisdiktion endast till förmån för någon av dessa.

3.3.2 De nationella jurisdiktionsnormernas utformning

De nationella jurisdiktionsnormerna karaktäriseras ofta av att de anger den nationella straffrättens ”tillämplighet” på brott. Utöver denna allmänna rättsföljd innehåller de nationella jurisdiktionsnormerna ytterligare rekvisit, som lämpligen kan kallas tillämpningsområdes- eller jurisdiktionsfaktorer.[355] Dessa faktorer karaktäriserar den jurisdiktionsrättsliga kärnan i respektive jurisdiktionsnorm och gör det möjligt att ordna in varje norm under en eller flera s.k. jurisdiktions-

---

[351] Detta alternativ förordas bl.a. av Vander Beken et al. 2002, s. 17.
[352] Vander Beken et al. 2002, s. 16–17 och Jeßberger 2011, s. 12.
[353] Tupamäki 1999, s. 24.
[354] Jeßberger 2011, s. 12.
[355] Jeßberger 2011, s. 118 (”Geltungsbereichsfaktoren”).

principer (se avsnitt 4.4.2.1). Tillämpningsområdesfaktorerna kan avse bl.a. gärningsorten, gärningsmannen, offret eller övriga omständigheter, som den nationella straffrättens tillämplighet görs avhängig av.

Jurisdiktionsnormerna kan vara allmänna[356], objekt-[357] eller intressespecifika[358] eller deliktspecifika[359]. Beroende på normernas utformning kan man dela upp tillämpningsområdesfaktorerna enligt straffrättsliga och utomstraffrättsliga kriterier. Straffrättsliga kriterier föreligger t.ex. när en norm föreskriver om straffrättens tillämplighet på vissa specifika delikt, medan utomstraffrättsliga kriterier kan utgöras av t.ex. gärningsorten eller gärningsmannens statstillhörighet.[360]

För att underbygga den fortsatta diskussionen måste dock vissa begreppsliga klargöranden göras. Såsom redan poängterats är begreppet jurisdiktion vad gäller de nationella rättssystemen ett mestadels doktrinärt och sällan använt begrepp i nationell lagstiftning. För att de nationella reglerna om straffrättslig jurisdiktion över lag ska kunna granskas måste man kunna sluta sig till vilka normer som befattar sig med denna fråga. Vi har sett att straffrättslig jurisdiktion i första hand handlar om de normer som reglerar tillämpningsområdet för statens straffrätt.[361]

Redan denna tämligen förenklade premiss föranleder dock vissa problem, eftersom de nationella strafflagstiftningarna inte är enhetliga till sin struktur och ordalydelse vad gäller reglerna om straffrättens tillämpningsområde. Om vi börjar med att se till den finska och den svenska strafflagstiftningen finner vi uppenbara likheter. SL 1 kap. har rubriken ”Om *tillämpningsområdet* för finsk straffrätt”, och i t.ex. SL 1:3.1 föreskrivs: ”På brott som har förövats utanför Finland och som riktar sig mot Finland *tillämpas* finsk lag” (mina kursiveringar). BrB kap. 2 har den likartade rubriken ”Om *tillämpligheten* av svensk lag”, och i t.ex.

---

[356] Så föreskrivs i t.ex. SL 1:6 enbart att på ”brott som en finsk medborgare har begått utanför Finland tillämpas finsk lag”.

[357] Det kan t.ex. förutsättas att brottet riktar sig mot en inländsk medborgare, inländsk myndighet eller den egna staten, se t.ex. SL 1:5 och SL 1:3.2 punkt 3, BrB 2:3 punkt 4, danska SL 7 a § 3 mom. och StGB 7 § 1 mom.

[358] Så föreskrivs t.ex. i SL 1:3.2 punkt 2 att ett brott anses rikta sig mot Finland, ”om gärningen på något annat sätt allvarligt kränkt eller äventyrat Finlands statliga, militära eller ekonomiska rättigheter eller intressen”. Jfr även danska SL 8 § 1–2 punkten.

[359] Så t.ex. SL 1:7, BrB 2:3 punkt 6, danska SL 8 a § och StGB 5 §

[360] Jeßberger 2011, s. 118–119.

[361] Se t.ex. titeln på *Träskmans* jurisdiktionsrättsliga avhandling från 1977: ”Straffrättsliga åtgärder vid brott med främmande inslag I – En granskning av den finska straffrättens tillämpningsområde.” Här kan noteras att statens jurisdiktion i princip dock är oberoende av nationella regler om straffrättens tillämpningsområde e.d. Varje suverän stat har i grunden straffrättslig jurisdiktion, även om staten skulle sakna nationella regler om detta, se Li 1991, s. 60: ”Die staatliche Strafgewalt besteht grundsätzlich unabhängig davon, ob und in welcher Form sie eine gezetzliche Ausdruckform hat und ob es ein internationales Strafrecht gibt.” Li konstaterar t.ex. att folkrepubliken Kina under mer än 30 år saknade både en strafflag och bestämmelser om straffrättens tillämpningsområde. Detta innebär dock inte att Kina under denna tid skulle ha saknat all form av straffmakt.

BrB 2:2.1 sägs: ”För brott som begåtts utom riket *döms* efter svensk lag och vid svensk domstol, om brottet begåtts av svensk medborgare eller av utlänning med hemvist i Sverige” (mina kursiveringar).[362] Utgående från de finska och svenska jurisdiktionsreglerna handlar det alltså ordagrant om straffrättens tillämpningsförutsättningar.[363] Kapitel 2 i den danska straffeloven handlar om ”almindelige betingelser for strafferetlige bestemmelsers anvendelse”. Utifrån denna ordalydelse verkar även de danska jurisdiktionsbestämmelserna (6–9 §) handla om straffrättens tillämpningsförutsättningar. I dansk straffrättsdoktrin förefaller uppfattningen däremot vara att kapitel 2 i första hand befattar sig med de danska rättskipningsorganens kompetens, i och med att bestämmelserna handlar om ”dansk straffemyndighed” och därmed ”afgrænser de tillfælde i hvilke strafbare handlinger og underladelser kan pådømmes ved en dansk domstol”.[364]

I de tyska jurisdiktionsreglerna är formuleringen däremot något annorlunda. Vi finner dem i StGB 1 kap., som har rubriken ”Geltungsbereich”, vilket antyder att kapitlet handlar om det område inom vilket den tyska straffrätten ”gäller”.[365] Följaktligen föreskrivs t.ex. i StGB 7 § 1 mom. följande: ”Das deutsche Strafrecht *gilt* für Taten, die im Ausland gegen einen Deutschen begangen werden, wenn die Tat am Tatort mit Strafe bedroht ist oder der Tatort keiner *Strafgewalt* unterliegt” (min kursivering).

Här handlar det emellertid om en i tysk lagstiftning förankrad, av lagstiftaren skapad, självständig kategori.[366] Såsom redan framkommit gör man i tysk jurisdiktionsdoktrin en åtskillnad mellan den nationella straffmaktens utsträckning och den nationella straffrättens tillämplighet. Att en viss rättsnorm eller rättsordning ”gäller” för ett visst förhållande innebär att detta förhållande faller inom tillämpningsområdet för reglerna i fråga och är underkastat de föreskrivna rättsföljderna.[367] Att den tyska lagstiftaren fastställt att den tyska straffrätten ”gäller” för bestämda omständigheter anses då innebära att den tyska straffmakten (dvs. den tyska rätten till straffrättslig värdering och bestraffning) utsträcks till mot-

---

[362] Att brottet döms efter svensk lag innebär då givetvis att svensk lag är tillämplig.

[363] Jfr även Titel I, kap. III i Frankrikes Code Pénal, som har rubriken ”De *l’application* de la loi pénale dans l’espace”. I t.ex. art. 113-7 i detta kapitel sägs: ”La loi pénale française est *applicable* à tout crime, ainsi qu’à tout délit puni d’emprisonnement, commis par un Français ou par un étranger hors du territoire de la République lorsque la victime est de nationalité française au moment de l’infraction” (min kursivering).

[364] Waaben 1997, s. 232. Se även t.ex. Kommenterat straffelov/Greve 2009, s. 132 och Greve 2010b, s. 506.

[365] Se även avsnitt 7 i österrikiska StGB, som även det handlar om strafflagens ”Geltungsbereich”.

[366] Jeßberger 2011, s. 13.

[367] Ibid., s. 17. Jfr även diskussionen i Sundberg 1973, s. 364–365.

svarande omständigheter. De tyska jurisdiktionsreglerna fastställer alltså när den tyska straffrätten gäller, och därigenom den tyska straffmaktens omfattning.[368]

> ”Die Vorschriften des Strafanwendungsrechts legen zunächst den Bereich fest, in dem Deutschland Strafgewalt beansprucht. Insofern betreffen sie den Geltungsbereich des deutschen Strafrechts und lassen sie als Geltungsbereichsnormen bezeichnen. Durch die Anordnung, dass das deutsche Strafrecht für bestimmte Straftaten ’gilt’, begründet der Strafgesetzgeber seinen Anspruch, bestimmte Lebenssachverhalten, etwa im Ausland begangene Taten eines Inländers, einer (strafrechtlichen) Bewertung zu unterziehen.”[369]

De tyska jurisdiktionsreglerna svarar emellertid inte enbart på frågan om den tyska straffmaktens omfattning, utan fastställer på samma gång även den tyska straffrättens tillämplighet. Och eftersom de tyska domstolarna uteslutande tillämpar tysk straffrätt, är den tyska straffrättens tillämpningsområde kongruent med den tyska straffmaktens omfattning.[370]

> ”Das transnationale Strafrecht der §§ 3–7 beantwortet also die Frage, wie weit die deutsche Strafgewalt (Verbots- und Sanktionsgewalt, Jurisdiktion, *ius puniendi*) reicht und damit auch, wann deutsches Strafrecht anwendbar ist.”[371]

Att den tyska straffrätten ”gäller” innebär i ett faktiskt hänseende även att den är tillämplig vid prövningen av om en straffbar gärning föreligger.[372] Utöver detta medför bestämmelserna även att de tyska domstolarna under de relevanta förutsättningarna har en processrättslig befogenhet att utöva nationell domsmakt. Således har begreppet ”Geltung” både en straffrättslig och en straffprocessrättslig sida.[373] Såtillvida kan framhållas att det i stället för ”Strafanwendungsrecht” vore lämpligare att beteckna de tyska jurisdiktionsnormerna som ”Geltungsbereichsrecht” eller ”Strafrechtsgeltungsrecht”. Med tanke på begreppets etable-

---

[368] Schmitz 2002, s. 99–100. Se även BVerfGE 92, 277 (s. 324): ”[Diese Bestimmungen] geben an, ob ein Sachverhalt, der zwischenstaatlichen Bezüge aufweist, der innerstaatlichen Strafgewalt unterliegt.”

[369] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 398.

[370] Se Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 66, Hecker 2010, s. 25 och Satzger 2011, s. 31.

[371] Ambos 2008, s. 3.

[372] Jeßberger 2011, s. 118: ”Kennzeichen der hier sog. Geltungsbereichsnormen ist die gemeinsame Rechtsfolge: ’Das deutsche Strafrecht gilt’. Das heißt insbesondere: Die vom deutschen Gesetzgeber erlassenen Strafgesetze sind anzuwenden.” Se även Neumann 2001, s. 599, som konstaterar att ”Festlegung des Geltungsbereichs” föranleder ”Anwendbarkeit des nationalen materiellen Strafrechts”. Se även MKStGB/Ambos 2003, s. 81: ”Strafanwendungs- bzw. Geltungsbereichsrecht.” Li 1991, s. 42–43 och 64 konstaterar härvid att begreppen ”Strafanwendungsrecht”, ”räumlicher Geltungsbereich des Strafrechts” och ”internationales Strafrecht” väsentligen kan användas i synonym bemärkelse.

[373] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 459. Se även Jeßberger 2011, s. 17.

rade ställning kan ”Strafanwendungsrecht” dock användas utan större risk för missförstånd, framför allt då de tyska jurisdiktionsnormerna också fastställer den tyska straffrättens tillämpningsområde.[374]

Såsom redan konstaterats har man i tysk jurisdiktionsdoktrin traditionellt förespråkat en s.k. tvåstegsgranskning vid tolkningen och tillämpningen av de tyska jurisdiktionsreglerna (se avsnitt 3.2.1).[375] Först fastställs om straffmakt (”Strafgewalt”) över lag föreligger, och därefter om tysk straffrätt även är tillämplig. Uppfattningen har emellertid ifrågasatts i nyare doktrin. Enligt denna kan nämligen frågan om statens straffmakt besvaras direkt genom att tillämpligheten av in- eller utländsk strafflagstiftning fastställs, varmed frågan om den nationella straffmaktens omfattning följaktligen inte föregår frågan om tillämplig strafflagstiftning. Frågan om nationell straffmakt och tillämplig straffrätt besvaras således parallellt.[376]

För de finska och svenska jurisdiktionsreglernas del kan denna modernare tolkning förordas. Reglerna befattar sig enligt ordalydelsen inte med den nationella straffmakten, utan enbart med den nationella straffrättens tillämplighet. Genom att fastställa när finsk respektive svensk straffrätt är tillämplig svarar regeln i fråga samtidigt även på frågan om den finska respektive svenska straffmaktens omfattning. Och eftersom även de finska och svenska domstolarna uteslutande tillämpar nationell straffrätt, grundas finsk respektive svensk straffmakt direkt genom fastställandet av den nationella straffrättens tillämplighet. Jurisdiktionsrätten kan med andra ord utformas genom regler om straffrättens tillämpningsområde. Att den nationella straffrätten är tillämplig under omständighet X innebär att staten har jurisdiktion under denna omständighet.

Det är sålunda uppenbart att den teoretiskt påbjudna åtskillnaden mellan straffmakt (värderingsområde), straffrättens tillämplighet och domsmakt inte försvåras endast av att respektive komponent fastställs av samma aktör (strafflagstiftaren) utan också av att komponenterna i regel fastställs av samma normer. Bortser man från de ovan diskuterade fallen (se avsnitt 3.2.2.1) där utländska rättsnormer måste beaktas för att kunna avgöra omfattningen av den nationella straffmakten, så värderar nationella straffrättsordningar omständigheter uteslu-

---

[374] Jeßberger 2011, s. 23. Jfr också det faktum att den tidigare *Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich* (v. 15.5.1871), som gällde fram till år 1940, befattade sig med straffrättens ”Anwendung”, till skillnad från ”Geltung”. Så löd t.ex. 3 §: ”Die Strafgesetze des Deutschen Reichs finden *Anwendung* auf alle im Gebiete desselben begangenen strafbaren Handlungen, auch wenn der Täter ein Ausländer ist” (min kursivering). Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 394.

[375] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 163.

[376] Se Neumann 2001, s. 600 och NKStGB/Böse 2010, s. 275. Jfr även Zieher 1977, s. 31.

tande med hänvisning till den nationella straffrätten. Därtill tillämpar nationella rättskipningsorgan uteslutande nationell straffrätt.[377]

3.4 DE NATIONELLA JURISDIKTIONSNORMERNAS DOGMATISKA STÄLLNING

3.4.1 Doktrinära utgångspunkter

> ”I litteraturen finner man flera exempel på diskussioner som gällt en viss regels riktiga klassificering. I många fall kan en sådan diskussion vara tämligen likgiltig; klassificeringen av regeln saknar betydelse för tolkningen och tillämpningen av den. Men i andra fall får klassificeringen betydelse som ett tolkningsargument och därför också för tillämpningen.”[378]

Frågan om de straffrättsliga jurisdiktionsnormernas rättsliga placering är något som i den nordiska straffrättsdoktrinen ofta verkar tas som en självklarhet eller förbises fullständigt. På sina ställen konstateras att frågan nog är tvetydig och omtvistad,[379] men några mera djupgående analyser verkar inte gå att urskilja. En viss ovillighet att frångå den nationellt vedertagna ståndpunkten kan måhända skönjas. Klara undantag i detta avseende är *Träskman*[380] och *Greve*[381], som bägge strävat efter en djupare analys av argument både för och emot rådande ställningstaganden.

Som utgångspunkt består problemställningen i huruvida de straffrättsliga jurisdiktionsnormerna ska klassificeras som straffrättsliga eller straffprocessrättsliga. Handlar den straffrättsliga jurisdiktionsrätten alltså om straffrättens materiella tillämpningsområde eller bara om de nationella domstolarnas kompetens?[382] Eller något mitt emellan? Ett sätt att kringgå denna problematik vore eventuellt att helt enkelt behandla jurisdiktionsrätten som ett slags *sui generis*-område.[383]

---

[377] Jeßberger 2011, s. 17–18.
[378] Träskman 2006, s. 468.
[379] Se Frände 2012, s. 301–302.
[380] Se framför allt Träskman 1997, s. 318–319, Träskman 2006 och Träskman 2008.
[381] Se Greve 2004, s. 101, Kommenterat straffelov/Greve 2009, s. 132 och 142, Greve 2010a och Greve 2010b.
[382] Det är däremot klart att begränsningar av straffrättens tillämpningsområde föranledda av de enskilda straffbudens nationella begränsningar måste ses som frågor om brottsbeskrivningsenlighet, varför de hör till den materiella straffrätten, se t.ex. Straffprocessen/Asp 2005, s. 100 och Frände 2012, s. 302 fn 4.
[383] Se Träskman 1997, s. 318 och Träskman 2006, s. 482. Även i tysk doktrin behandlas jurisdiktionsrätten (”Strafanwendungsrecht”) som ett slags straffrättsligt specialgebit. Se avsnitt 2.2.1 och

Placeringen i lagboken kan som utgångspunkt tänkas ge en viss vägledning om jurisdiktionsnormernas natur. Bestämmelser i strafflagstiftning antas generellt vara av straffrättslig art och bestämmelser i processlagstiftning av processuell art. Att jurisdiktionsbestämmelserna även i flera avseenden befinner sig någonstans mellan den internationella rätten och den nationella rätten är uppenbart redan utifrån det som sagts ovan.[384] Det rättsområde där reglerna om den straffrättsliga jurisdiktionen ingår är inte lätt att klassificera utgående från en traditionell uppdelning av rättsområden.[385] Jurisdiktionsbestämmelserna har utvecklats genom växelverkan mellan flera olika områden, såsom folkrätt, mänskliga rättigheter, straffrätt och straffprocessrätt.[386] Numera måste tillika EU-straffrätten anses spela in på bestämmelsernas utformning.

Ur ett bredare perspektiv kan den straffrättsliga jurisdiktionsrätten ordnas in under samlingsbeteckningen internationell straffrätt (se ovan avsnitt 2.1), men frågan är då hur jurisdiktionsnormerna ska klassificeras i det nationella rättssystemet. Som konstaterats ovan i avsnitt 3.2.2.1 kan de straffrättsliga jurisdiktionsreglerna anses ha en slags dubbelnatur. De reglerar såväl frågan om den nationella straffrättens tillämpningsområde som frågan om de nationella brottmålsdomstolarnas utomnationella kompetens. Således kan de samtidigt anses ha både en straffrättslig och en straffprocessuell funktion. Detta är förmodligen orsaken till att bestämmelserna kommit att klassificeras på olika sätt i den nationella doktrinen.[387] En kort exkurs om den nordiska doktrinen kan här anses befogad.[388]

I Finland behandlas de straffrättsliga jurisdiktionsreglerna av tradition som en del av den materiella straffrätten. Jurisdiktionsbestämmelserna har sedan den nuvarande finska strafflagen utfärdades år 1889 ingått i lagens 1 kapitel. I *Ehrströms* samlade ”Föreläsningar öfver straffrättens allmänna läror” från 1874–1875 konstateras om ”Strafflagens beroende af rummet” att detta inbegriper ”I egen stat”, ”I fremmende stat” och ”Utom hvarje stat”.[389] Enligt *Forsman* utgör reglerna om ”strafflagens värksamhet i afseende å rummet” en fråga om straffrättens tillämpning och i grunden en fråga om ”handlingars straffbarhet”.[390] *Grotenfelt* granskar i sin kommentar till strafflagen ”frågan om strafflagens verkningskrets eller vad man ock plägar benämna den internationella straffrätten”, vilken

---

närmare om detta t.ex. Oehler 1983, s. 1–6, Jescheck – Weigend 1996, s. 163–164 och Ambos 2008, s. 1–3.

384 Se Träskman 2008, s. 565.

385 Träskman 2006, s. 473.

386 Wong 2004, s. 26–31 och Träskman 2006, s. 473–474.

387 Träskman 2006, s. 475

388 Se även ibid., s. 473–477.

389 Se Ehrström 1994, s. 220–221. Det kan noteras att *Ehrström* fungerade som professor mellan åren 1860 och 1877.

390 Forsman 1914, s. 485 ff.

handlar om ”dem, som äro underkastade finsk straffrätt”.[391] Också *Serlachius* behandlar frågan om straffrättens tillämpningsområde som en materiell fråga.[392] *Granfelt* tar upp jurisdiktionsbestämmelserna under frågan om ”straffrättens tillämpning med hänsyn till rummet”.[393] *Honkasalo* hänvisar i sin lärobok till den dubbelfunktion den internationella straffrättens normer har – de omfattar både frågan om straffrättens tillämpningsområde och frågan om domstolarnas laganvändningsmakt.[394] Frågorna avgörs på samma sätt, men behandlas primärt som straffrättsliga.[395]

I nyare tid har ståndpunkten inte just ändrats i den finska doktrinen. *Träskman* och *Kimpimäki* behandlar i sina doktorsavhandlingar jurisdiktionsfrågorna som primärt straffrättsliga.[396] *Tupamäki* granskar i sin doktorsavhandling främst i vilken mån folkrätten stakar ut gränserna för den nationella jurisdiktionsrätten, men utgår ändå från att de nationella jurisdiktionsnormerna hör till straffrätten.[397] *Frände* behandlar i sin lärobok i allmän straffrätt anknytningsreglerna i fråga om utlandsbrott och finsk strafflags tillämpning som ett extra krav i förhållande till inlandsbrott, dvs. som ett slags tillägg till brottsbegreppet. Han utgår från att reglerna av pedagogiska skäl bör behandlas under den materiella straffrätten, men konstaterar att de även skulle kunna hänföras till den internationella straffprocessrätten.[398] I sin lärobok behandlar också *Tapani* och *Tolvanen* frågan om strafflagens tillämpningsområde i rummet under den materiella straffrätten.[399] *Nuutila* intar dock i sin lärobok en något annorlunda ståndpunkt i och med att han menar att jurisdiktionsbestämmelserna faller inom gränsområdet för straff- och straffprocessrätten.[400]

---

[391] Grotenfelt 1910, s. 3–32.
[392] *Serlachius* gör därtill i likhet med tysk jurisdiktionsdoktrin en åtskillnad mellan den finska straffmakten och den finska straffrättens tillämpningsområde, som emellertid är kongruenta eftersom finska domstolar enbart tillämpar finsk straffrätt, se Serlachius 1940, s. 57–67.
[393] Granfelt 1941, s. 27–32.
[394] I samma riktning även Palmgren 1937, s. 751: ”Emedan våra domstolar icke kunna ådöma straff med stöd av utländsk strafflag, uppdraga dessa stadganden [om tillämpning av inhemsk straffrätt] samtidigt en gräns för de inhemska domstolarnas domsrätt i brottmål, där talan om ansvar föres.”
[395] Honkasalo 1948, s. 67. *Honkasalo* framhåller även att negativa kompetenskonflikter inte är möjliga, eftersom en gärning som inget lands straffrätt är tillämplig på inte är kriminaliserad. Således verkar *Honkasalo* se jurisdiktionsförutsättningarna som krav för brottsbeskrivningsenlighet.
[396] Träskman 1977a, s. 32–33 och Kimpimäki 2005, s. 11. Se därtill även Träskman 2006, s. 481.
[397] Tupamäki 1999, s. 1–7.
[398] Frände 2012, s. 301–302. Se även Träskman 2006, s. 476.
[399] Tapani – Tolvanen 2008, s. 467–481.
[400] Nuutila 1997, s. 10. Jag hävdar att *Nuutila* inte uttryckligen menar att jurisdiktionsnormerna hör till straffprocessrätten, utan att de kan anses tvetydiga just på grund av att de befinner sig i gränsområdet mellan straff- och straffprocessrätten, jfr här Frände 2004, s. 327 fn 3 och Träskman 2006, s. 476.

I Sverige har inställningen till de straffrättsliga jurisdiktionsnormerna varit något annorlunda än i Finland; där anser flera av straffrättsforskarna att jurisdiktionsnormerna primärt utgör straffprocessuella bestämmelser.[401] Ur ett historiskt perspektiv ter sig denna uppfattning dock inte självklar. *Hagströmer* konstaterar i sitt grundläggande verk ”Svensk straffrätt” att ”Straffrättens tillämplighet med hänsyn till rum och personer” avser frågan om ”huru långt den svenska staten utsträcker sin straffande verksamhet”. Ytterligare ser han frågan om bristande jurisdiktion som ett processhinder, då han konstaterar att ”Faller ett åtaladt brott enligt I kap. S. L. icke under svensk straffrätt, bör målet icke upptagas till pröfning”.[402] *Agges* tolkning verkar i viss mån ligga i linje med den finska doktrinen. Han menar att ”Strafflags tillämplighet i rummet” kan ”sammanfattas under uttrycket internationell straffrätt”, som föreskriver ”kompetensnormer” för domstolarna. Dessa ”kan icke helt räknas till straffprocessrätten utan utgör ett konglomerat av processrätt och annan, egenartad offentlig rätt”. Normerna äger ”dock så nära samband med den materiella straffrätten att [de] plägar behandlas som en del av denna disciplins allmänna del”. De står i ”nära samband med de materiella förutsättningarna för en handlings straffbarhet”. Ytterligare hänvisar *Agge* till normernas ”dubbel karaktär” i den bemärkelse som redogjorts för ovan.[403] *Strahl* verkar inte entydigt ta ställning till hur jurisdiktionsnormerna ska klassificeras, men konstaterar att de avser ”den svenska straffrättsskipningens kompetens att döma över brottet”. Dock reglerar de även ”i vad mån svenska straffbud är tillämpliga”.[404] *Nelson* ser jurisdiktionsbestämmelserna som ett slags ”föreskrifter till domstolarna”,[405] av allt att döma som ett slags sekundärnormer.

Falk behandlar i sin doktorsavhandling jurisdiktionsnormerna som en del av den ”internationella straffrättens allmänna del”, men konstaterar att alla frågor som faller därunder inte är ”av en renodlat straffrättslig karaktär”.[406] I sin doktorsavhandling hänför *Wong* jurisdiktionsnormerna till processförutsättningarna, och menar sålunda att de är straffprocessuella.[407] *Jareborg* slår däremot katego-

---

[401] Se även Träskman 2006, s. 477.

[402] *Hagströmer* anser nog att frågan om de enskilda straffbudens nationella begränsning hör till brottsbegreppet, eftersom brister i dessas nationella drag bör leda till att den åtalade ska ”frifinnas”, se Hagströmer 1901, s. 77.

[403] Agge 1944, s. 68–95 och Agge 1961, s. 168.

[404] Strahl 1976, s. 8 och Strahl 1969, s. 116.

[405] Nelson 1965, s. 55.

[406] Falk 1976, s. 29–33.

[407] Wong 2004, s. 29–30. I Wong 2010, s. 517 konstateras emellertid att ”Svensk domstols behörighet utgör [...] en materiell straffbarhetsförutsättning, dvs. ett nödvändigt villkor för att svensk domstol skall kunna döma ut straff i det aktuella fallet”. *Wong* tycks således mena att svensk domstols behörighet är en förutsättning för att materiellt straffansvar ska kunna realiseras i det enskilda fallet genom tillämpning av den nationella straffrätten, och är således en förutsättning för *bestraffning*.

riskt fast att det är missvisande att kapitel 2 i BrB har rubriken ”Om tillämpligheten av svensk lag”, emedan ”kapitlet handlar om när svensk domstol är behörig att döma för brott enligt svensk lag, dvs. reglerna är närmast processuella”.[408] I antologin ”Svensk internationell straffprocessrätt” ingår ett avsnitt om de svenska jurisdiktionsreglerna, där det konstateras att reglerna tydligtvis är processuella, även om de har ”nära samband med den materiella rätten”, eftersom ”svensk domstols behörighet är en direkt förutsättning för att svensk lag skall tillämpas”.[409] På samma sätt ingår ett omfattande avsnitt om ”svensk jurisdiktion” i läroboken ”Straffprocessen”, där frågan behandlas som straffprocessuell.[410] Det kan sålunda framhållas att den vedertagna uppfattningen i svensk rättsdoktrin numera verkar vara att jurisdiktionsnormerna är av processuell karaktär.[411]

I dansk rättsdoktrin påminner ståndpunkten till frågan om jurisdiktionsnormernas rättsliga karaktär mycket om den svenska. *Waaben* framhåller att ”reglerne om danske domstoles jurisdiktionskompetence” måste särskiljas från bestämmelserna om ”danske straffebuds anvendelseområde”. Bestämmelserna i 6–9 § i danska straffeloven avgränsar enbart ”de tilfælde i hvilke strafbare handlinger og undladelser kan pådømmes ved en dansk domstol”.[412] *Greve* intar även motsvarande ståndpunkt och konstaterar i sin lärobok ”Det strafferetlige ansvar” att händelseförlopp med anknytning till mer än en stat aktualiserar frågan om ”hvilken domstol der skall eller kan afgøre sagen (valget af jurisdiktion)”. Detta är ”egentligt et *processuelt* spørgsmål, som naturligt kunne forbigås i en framstilling af den materielle retstillstand; men det behandles traditionelt i strafferette og ikke i straffeprocessen, når det drejer sig om valget mellem forskellige landes domstoler”.[413] Enligt *Greve* måste frågan om straffrättens tillämplighet bedömas

---

[408] Se t.ex. Jareborg 1995, s. 41 och 146 och Jareborg 2001, s. 237. *Jareborg* menar således att samtliga svenska straffbud, om de inte är nationellt begränsade, är universellt tillämpliga.

[409] Asp – Samuelsson 1995, s. 25. I enlighet med vad som ovan konstaterats i avsnitt 3.2.2.1 kan man här likväl svänga på argumentet och konstatera att svensk (straff)lags tillämplighet är en direkt förutsättning för svensk domstols behörighet, jfr Lombois 1979, s. 8. Däremot är det klart att *tillämplighet* och *tillämpning* inte alltid sammanfaller. Straffrätten kan mycket väl vara tillämplig utan att domstolarna skulle ha en de facto möjlighet att tillämpa den.

[410] Straffprocessen/Asp 2005, s. 93–130.

[411] Så även enligt granskningen av den svenska jurisdiktionsrätten i Sieber/Cornils 2008, s. 299 f.

[412] Waaben 1997, s. 230–235.

[413] Greve 2004, s. 101. På samma sätt Kommenterat straffelov/Greve 2009, s. 132 och 142. De danska jurisdiktionsreglernas processuella konnotation kommer på sätt och vis fram redan av bestämmelserna i danska Straffelovens 2 kap. 6–9 §, som fastställer när dansk (processuell) ”straffemyndighed” föreligger (däremot har 2 kapitlets rubrik en tydligtvis materiell innebörd: ”Almindelige betingelser for strafferetlige bestemmelsers anvendelse”). Det kan dock noteras att de tidigare motsvarande bestämmelserna från år 1866 och år 1930 inte hade en motsvarande processuell konnotation i och med att de handlade om ”straffebestemmelsernes materielle gyldighedsområde” respektive ”Straffelovens Virkekreds”, se Greve 2010a, s. 166–167 och 170 ff. Beteckningen på de

utgående från tillämpningsområdet för varje enskilt straffbud (som kan vara universellt eller begränsat), medan jurisdiktionsreglerna däremot enbart har en processuell karaktär.[414] *Toftegaard Nielsen* konstaterar i sin lärobok ”Strafferet I” att ”spørgsmålet om dansk straffemyndighed [...] er det centrale spørgsmål for en fremstilling af dansk strafferet forstået som disciplinen om, under hvilke betingelser strafansvar pådrages og straf idømmes herhjemme”.[415] *Toftegaard Nielsen* förefaller alltså att behandla jurisdiktionsbestämmelserna främst som straffrättsliga,[416] men ger även uttryck för jurisdiktionsbestämmelsernas dubbelkaraktär, emedan de hänför sig både till förutsättningarna för straffansvar och till förutsättningarna för nationella domstolars behörighet.

Konstateras kan därtill att man i norsk rättspraxis framhållit att reglerna om den norska straffrättens tillämpningsområde (”straffelovens stedlige virkeområde”) har en materiell karaktär.[417]

Den dogmatiska ställningen, särskilt den normlogiska betydelsen, av jurisdiktionsnormerna är således på inget vis entydig. Detta gäller även i den tyska jurisdiktionsdoktrinen, där frågan diskuterats förhållandevis intensivt.[418]

För att det över lag ska vara möjligt att granska frågan om jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning i förhållande till de enskilda straffbuden måste ställning dock först separat tas till frågan om straffbudens regleringsomfång. Enbart härigenom erhåller man en utgångspunkt för den påföljande frågan om jurisdiktionsnormernas funktion.[419]

Referenspunkten för de nationella jurisdiktionsnormerna utgörs av straffbuden i strafflagens särskilda del och i eventuell specialstrafflagstiftning samt de allmänna reglerna om straffrättsligt ansvar (straffrättens allmänna del). Det nära sambandet mellan jurisdiktionsnormerna och de enskilda straffbuden blir uppenbart redan genom en snabb titt i olika strafflagar: jurisdiktionsnormerna reglerar

---

tidigare danska jurisdiktionsbestämmelserna påminner härvid om de tyska jurisdiktionsbestämmelserna om straffrättens ”Geltungsbereich”.

[414] Se utförligt Greve 2010b. Samma uppfattning återfinns även i Dansk straffemyndighed 2007, s. 27.

[415] Toftegaard Nielsen 2008, s. 302.

[416] Så enligt Kommenterat straffelov/Greve 2009, s. 132.

[417] Rt. 2010, s. 1271 (Høyesteretts dom HR-2010-01824-A), p. 9 och 10: ”Etter Grunnloven § 96 kan norske domstoler bare idømme straff så langt norsk lov gir hjemmel. Rammene om straffelovens stedlige virkeområde har derfor én side mot domstolenes kompetanse og én side mot legalitetsprinsippet. Men jeg konstaterar at det er tradisjon for å behandle dette tema i straffeloven som et spørsmål om hvor langt loven får anvendelse – om det foreligger hjemmel for straff. [...] Legalitetsprinsippet, lovgivningstradisjonen og utformningen av de aktuelle lovbestemmelser tilsier alltså at spørsmålet om straffelovens stedlige anvendelse er en del av skyldspørsmålet.”

[418] Se Zieher 1977, s. 35 ff., Jakobs 1993, s. 111, Neumann 2001, s. 590 och Jeßberger 2011, s. 119 (”Die dogmatische Stellung der Geltungsbereichsnormen ist bislang wenig geklärt”).

[419] Jeßberger 2011, s. 120.

i övervägande mån tillämpligheten av den nationella straffrätten på ”brott”,[420] dvs. sådana gärningar som motsvarar en brottsbeskrivning i strafflagens särskilda del.[421] Med ”brott” måste här även avses osjälvständiga brottsformer, såsom anstiftan och medhjälp.[422]

Det är emellertid inte bara jurisdiktionsnormerna som befattar sig med de enskilda straffbudens tillämplighet. Även i själva straffbuden återfinns ställvis rekvisit som är av relevans för straffbudens tillämplighet på transnationella förhållanden. Sådana ”tillämpningsområdesrelevanta” rekvisit kan antingen förutsätta eller utesluta faktorer med utlandsberöring (se närmare avsnitt 3.6).[423]

Utöver dessa uttryckligen i lagstiftningen utformade anknytningarna är förhållandet mellan jurisdiktionsnormerna och de enskilda straffbuden dock förhållandevis oklart.[424] Med avseende på jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning aktualiseras framför allt två spörsmål.[425] För det första: Vilka slutsatser kan man dra av sådana straffbud som saknar tillämpningsområdesrelevanta rekvisit i fråga om deras tillämplighet på förhållanden med utlandsberöring? Och för det andra: Vilket är förhållandet mellan jurisdiktionsnormerna och de enskilda straffbuden? Dessa frågor diskuteras närmare nedan.

---

[420] I detta sammanhang måste begreppet ”brott” enbart ges en formell definition, dvs. det som avses är abstrakta brottstyper eller delikt, se Frände 2012, s. 2–3. Huruvida ett brott rent materiellt föreligger i det konkreta fallet – dvs. huruvida övriga brottförutsättningar, såsom rättsstridighet och skuld också är för handen – saknar relevans för jurisdiktionsnormernas tillämplighet. Att den nationella straffrätten är ”tillämplig” i enlighet med jurisdiktionsnormerna åsyftar däremot givetvis straffrätten som en helhet, inklusive rättfärdigande och skuldutesslutande grunder, se Jeßberger 2011, s. 118.

[421] Se t.ex. SL 1:2 (”på brott som har begåtts ombord på ett finskt fartyg eller luftfartyg tillämpas finsk lag”) och BrB 2:1 (”för brott som begåtts här i riket dömes efter svensk lag”). Behovet att uttolka de enskilda straffbuden i samband med jurisdiktionsnormerna framkommer även särdeles tydligt vid bestämmandet av brottets gärningsort; så föreskrivs t.ex. i SL 1:10 att ”Ett brott anses vara begånget såväl där den brottsliga handlingen företogs som där den rekvisitsenliga följden av brottet framträdde”. Härvid måste man t.ex. kunna sluta sig till huruvida straffbudet utgör ett s.k. beteendedelikt eller effektdelikt, se t.ex. Frände 2012, s. 64.

[422] Jeßberger 2011, s. 118. Det faktum att särskilda bestämmelser om gärningsortens lokalisering vid osjälvständiga delikt ofta ingår i nationell lagstiftning (t.ex. SL 1:10.2–3 och StGB 9 § 2 mom.) bör enbart uppfattas som en konkretisering av territorialitetsprincipen, se Ambos 2008, s. 11–12. Ordet ”brott” bör därtill ges betydelse av i domstolsstaten kriminaliserat beteende, även om det rent ordagrant kunde tolkas så, att det bör utgöra brott där det begås, se Träskman 1977a, s. 269.

[423] Se Jeßberger 2011, s. 108, som med ”tillämpningsområdesrelevanta” rekvisit (”geltungsbereichsrelevante Merkmalen”) avser sådana brottsbeskrivningsenliga rekvisit som gäller ett straffbuds transnationella tillämpningsområde.

[424] Se Jeßberger 2011, s. 108–109: ”Das Verhältnis der Geltungsbereichsnormen zu den Straftatbeständen [ist] weitgehend ungeklärt.”

[425] Jeßberger 2011, s. 108–109.

3.4.2 De enskilda straffbudens regleringsomfång

Granskar man de enskilda straffbuden isolerat från de nationella jurisdiktionsnormerna visar det sig snabbt att lagstiftningen inte – med vissa få undantag – ger någon antydan om huruvida och under vilka förutsättningar förhållanden med utlandsberöring omfattas av straffbuden. Den som dödar, misshandlar, stjäl eller bedrar ska helt enkelt straffas. Vad gäller frågan om var eller av vem dessa brott kan begås tiger lagstiftningen. Detta lämnar oss enligt *Jeßberger* med två tolkningsmöjligheter.[426]

Den första tolkningen är att straffbudens handlingsvärderingar över lag inte föreskriver några begränsningar av straffbudens tillämpningsområde, t.ex. med avseende på inlandsbrott eller brott begångna av egna statstillhöriga. Värderingen av huruvida en handling är otillåten eller inte (enligt den nationella straffrätten) skulle sålunda vara oavhängig av var, av vem eller mot vem brottet begåtts, och straffrätten då i princip vara universell.[427] Med tanke på förhållandet mellan de enskilda straffbuden och jurisdiktionsnormerna skulle detta alltså betyda att de enskilda straffbudens universella värderingsanspråk ”inskränks” genom reglerna om straffrättslig jurisdiktion.[428] Jurisdiktionsnormernas funktion skulle vara att bestämma i vilket omfång den nationella strafflagstiftningen inte utgör en ”världslagstiftning”.[429] Möjligt är därtill även att tillerkänna den nationella strafflagstiftningen ett i sig universellt värderingsanspråk, men begränsa möjligheterna till realisering av straffmakt genom att inskränka rättskipningsorganens domsmakt. Denna konstellation innebär följaktligen att de nationella jurisdiktionsreglerna enbart tillskrivs en processuell funktion.[430]

De enskilda straffbudens utformning tillåter emellertid även en annan tolkning, nämligen att straffbuden inte själva över lag reglerar sitt eget tillämpningsområde. Straffbuden vore sålunda ”tillämpningsområdesneutrala” och ofullständiga med tanke på sitt eget tillämpningsområde. Det skulle med andra ord före-

---

[426] Ibid., s. 121. Poängteras kan dock att normer om straffrättens tillämpning inom statens eget territorium härvid befinner sig i en särställning. Såsom redan konstaterats kan den nationella straffrätten per definition anses gälla inom det egna territoriet. Den statliga suveräniteten föranleder att staten alltid har straffmakt inom det egna territoriet, även i avsaknad av några som helst jurisdiktionsnormer (se avsnitt 4.3.1). Till denna del kan regler om straffrättens tillämpning på inlandsbrott inte anses ”tillämpningskonstitutiva”, utan enbart ”tillämpningsdeklarativa”, se Jeßberger 2011, s. 121 fn 65. Jfr även Frände 2012, s. 309 fn 17.

[427] Denna uppfattning återfinns t.ex. i Schröder 1942, s. 94 (”Das deutsche Strafrecht gilt also als Bewertungsnorm universell”). Samma uppfattning finner man klart uttalad även i bl.a. SOU 2002:98, s. 75–76, Dansk straffemyndighed 2007, s. 83, Jareborg 2001, s. 240, Wong 2004, s. 58 och Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 201.

[428] Se Jakobs 1993, s. 107. Jfr även SKStGB/Hoyer 2007, s. 2.

[429] Jeßberger 2011, s. 121–122.

[430] Se t.ex. Jareborg 2001, s. 237.

ligga en ”lucka”, som måste täppas igen av jurisdiktionsnormerna.[431] Som en konsekvens av denna tolkning utgör jurisdiktionsnormerna en del av förhållningsnormerna i strafflagstiftningens särskilda del. Detta sker genom de tillämpningsområdesfaktorer som ingår i jurisdiktionsnormerna, som på så sätt blir medkonstitutiva när det gäller den straffbara otillåtenheten.[432]

Ordalydelsen i de flesta straffbud verkar förvisso stöda tesen om universellt värderingsanspråk; straffbuden är formulerade i form av en ”världsstrafflagstiftning”.[433] Betraktar man däremot straffbuden i deras systematiska sammanhang med å ena sidan jurisdiktionsnormerna, å andra sidan de enskilda straffbud i strafflagstiftningens särskilda del som innehåller s.k. tillämpningsområdesrelevanta rekvisit, kan man enligt *Jeßberger* som utgångspunkt göra två invändningar mot tesen om straffbudens universella värderingsanspråk.[434]

För det första vore en negativ formulering av jurisdiktionsnormerna i så fall mera passande. Om de nationella straffbuden redan i sig vore universellt tillämpliga, kan man nämligen fråga sig varför det behövs ytterligare konstitutiva tillämpningsnormer. En regel skulle då kunna lyda som följer: På brott som har begåtts utanför Finland av en utländsk medborgare tillämpas finsk lag inte.[435]

Enligt *Jeßberger* utgör den teleologiska tolkningen av straffbuden dock ett avgörande argument mot uppfattningen om straffbudens universella värderingsanspråk.[436] Tre enskilda överväganden är härvid av relevans: den statliga straffrättsordningens anknytning till värdeföreställningen i ifrågavarande rättsgemenskap, straffrättens begränsade skydds- och ordningsfunktion och folkrättsliga hänsynstaganden.

Tesen om straffrättens universella värderingsanspråk är för det första svårförenlig med den omständigheten att varje straffrättsordning grundar sig på den specifika socialetiska värdeföreställning som råder i just den rättsgemenskap som utfärdat straffrättsordningen i fråga.[437] Enbart denna ”högst subjektiv-relati-

---

[431] Se Neumann 2001, s. 603: ”Normtheoretisch handelt es [...] um eine Festlegung des Anwendungsbereichs der Tatbestände und der Zurechnungsregeln der nationalen Strafrechtsordnung.” Jfr även Oehler 1983, s. 131: ”[Man müsse sich] von der irrigen Vorstellung freimachen, daß die Tat als solche für sich schon strafbar sei, das Strafanwendungsrecht des Staates die Verfolgung nur an sich ziehe. Vielmehr erstrecken die Normen des Strafanwendungsrechts einen bestehenden Tatbestand auf eine Tat und machen diese dadurch tatbestandmäßig für den verfolgenden Staat.”

[432] Jeßberger 2011, s. 122.

[433] Se Vogler 1970, s. 149 (”Weltstrafgesetze”).

[434] Jeßberger 2011, s. 122–123.

[435] Ett undantag från denna regel skulle då kunna lyda: Om brottet inte riktar sig mot en finsk medborgare eller finska staten etc.

[436] Jeßberger 2011, s. 123.

[437] Se t.ex. Schultz 1970, s. 144 och Rüter 1993, s. 42 (”es [das Strafrecht] ist das beste für *sein* Land, für *seine* Kultur, für *seine* Verhältnisse und für *seine* Bevölkerung. Ein Exportprodukt ist das

va" värdebasis[438] bildar referenspunkten för straffrätten i varje enskilt land[439] och grundvalen för fastställandet av rättsgoda och straffbud[440]. Nationella, kulturella och samhällspolitiska avvikelser präglar denna värdeföreställning.[441] På motsvarande sätt är värdeföreställningen beroende av tid och rum.[442]

Mot uppfattningen om straffnormernas rättsordningsspecifika anknytning kan visserligen invändningar föras fram. För det första kan anföras att det åtminstone föreligger ett kärnområde av konsensus om värdeföreställningar. Förbudet att döda, misshandla, stjäla och våldta (dvs. i princip alla värderingar som faller inom den s.k. kärnstraffrätten)[443] kan förvisso anses övergripande för alla rättsgemenskaper.[444] Den avgörande frågan i detta sammanhang måste emellertid inte anses vara om det i ett rättskomparativt hänseende råder en rättsordningsövergripande konsensus i fråga om dessa kärnfrågor. Avgörande är snarare att den straffrättsliga värderingsmakten kvarstår hos respektive nationell rättsgemenskap, dvs. att det tillkommer varje stat att – inom de gränser som stakas ut av rätt av högre rang, särskilt folkrätten – själv bestämma i vilken omfattning den önskar följa eller avvika från en eventuell påvisad konsensus. Ytterligare kan framhållas att det även inom området för den s.k. kärnstraffrätten ofta finns avvikelser mel-

---

Strafrecht jedoch nicht, denn mit fremden gesellschaftlichen Verhältnissen ist es einfach nicht kompatibel").

[438] Se Zieher 1977, s. 36.

[439] Se Perron 1995, s. 130 och Schmitz 2002, s. 92. Jfr även Kaufmann 1954, s. 97–98: "Jede Norm ist abhängig vom Bestehen(-bleiben) des Werturteils, das ihr zugrunde liegt. [...] Es ist selbstverständlich, daß die inländische Gesetzgebung in ihren Wertungen und Normierungen von den 'besonderen Verhältnisse' des Inlandes ausgeht. Dort, wo diese Voraussetzungen nicht gegeben sind, wo andere 'besondere Verhältnisse' vorliegen, kann deshalb die gleiche Tatbestandserfüllung 'kein strafwürdiges Unrecht' sein."

[440] Se Jeßberger 2011, s. 124 och Wessels – Beulke 2012, s. 3. Jfr också Vogler 1970, s. 155 och Jescheck – Weigend 1996, s. 7–8.

[441] Zieher 1977, s. 36.

[442] Så konstaterar Jeßberger 2011, s. 124 fn 78 träffande: "Was heute Recht ist, kann noch gestern Unrecht gewesen sein." Jfr även Rudolphi 1970, s. 162–164 om den dynamiska karaktären hos skyddsvärda rättsgoda. För det första kan noteras att stater – även sådana som annars står varandra nära i ett historiskt, geografiskt och kulturellt perspektiv – kan förhålla sig olika till vilka rättsgoda som bör skyddas genom straffrättsliga medel. Här räcker det med att nämna brottstyper som djurplågeri, straffbart bruk av narkotika, yttrandebrott och köp av sexuella tjänster. För det andra kan de allmänna lärorna även variera avsevärt stater emellan; det som i ett land utgör nödvärn kan i ett annat land utgöra dråp, jfr Liivoja 2011, s. 5. Det faktum att den nationella straffrättens tillämplighet på utlandsbrott ofta görs avhängig av gärningens straffbarhet på gärningsorten kan även anses ge uttryck för att lagstiftaren erkänner att gärningar kan värderas annorlunda av andra rättsgemenskaper, se Zieher 1977, s. 37.

[443] Se t.ex. Frände 2012, s. 194.

[444] Jfr SOU 2002:98, s. 75–76: "För brott som inte riktar sig mot något särskilt svenskt intresse utan avser handlingar som, såsom allmänt moraliskt förkastliga, normalt är straffbelagda enligt alla länders strafflagar är däremot utgångspunkten att de är universellt tillämpliga." Se även Jareborg 2001, s. 240.

lan olika rättsordningar, och då inte enbart med avseende på detaljfrågor.[445] Den relevanta måttstocken utgörs alltså av värdeföreställningen i varje enskild rättsgemenskap, också när denna delvis överensstämmer med föreställningen i andra gemenskaper.[446]

Invändningar kan för det andra föras fram beträffande de fall där en statlig straffnorm kan hänföras till en formellt fastställd och universellt erkänd värderingsmateria. Detta är fallet då det föreligger en universellt överensstämmande värdering av en handlings straffbarhet och straffbarheten är formellt fastställd i en folkrättslig norm. Som ett exempel kan nämnas krigsförbrytelser: SL 11:5 hänvisar t.ex. direkt till motsvarande folkrättsliga straffbud som är preciserade i Romstadgan och Genèvekonventionerna och därtill en del av den universella folkrättsliga sedvanerätten (se avsnitt 2.2.4.1). Det handlar alltså här närmast om brott över vilka jurisdiktion kan utövas på basis av universalitetsprincipen.[447] Inom detta, förvisso tämligen snäva, område kan man på goda grunder hävda att de nationella straffnormerna gör anspråk på universell värdering. Utöver detta område av äkta folkrättsbrott kan anspråk på universell straffrättslig värdering däremot ifrågasättas.[448]

Förutom den straffrättsliga värderingens relativitet kan man mot tesen om straffbudens universella värderingsanspråk anföra den statliga straffrättens begränsade skydds- och ordningsfunktion.[449] Straffrätten tjänar upprätthållandet och säkrandet av en reglerad samlevnad inom den till staten anknutna persongemenskapen. Enbart härigenom uppfyller den en ordningsfunktion.[450] Den statliga straffrätten har som utgångspunkt däremot inte till uppgift att sörja för en världsomfattande rättsfrid, utan snarare att göra detta bara inom det egna statsterritoriet. Denna ”relativa skyddsfunktion” låter sig svårligen förenas med tesen om universell tillämplighet och talar därför närmast för ett begränsat värderingsanspråk.[451] Så konstaterar t.ex. *Zieher*:[452]

---

[445] Se Pawlik 2006, s. 363. Jfr även Liivoja 2011, s. 5.

[446] Jeßberger 2011, s. 124–125. Neumann 2001, s. 601 konstaterar i detta avseende: ”’Unrecht’ ist keine Eigenschaft von Handlungen, sondern eine Relation zwischen einer Handlung und einem bestimmten Normensystem.”

[447] Se Jakobs 1993, s. 112: ”Hierbei wird beim Universalitätsprinzip eine allgemein gleiche Unrechtsdefinition präsumiert; der Tatbestand ist insoweit schrankenlos.”

[448] Jeßberger 2011, s. 125.

[449] Ibid. Se Oehler 1983, s. 127: ”Das staatliche Strafrecht hat eine beschränkte, nicht alle Menschen und alle Gebiete umfassende Schutzfunktion.”

[450] Maurach – Zipf 1992, s. 80 och Jeßberger 2011, s. 125.

[451] Se Zieher 1977, s. 37 och Jeßberger 2011, s. 125. Jfr även Rudolphi 1970, s. 164 om rättsgodats sociala funktionssammanhang.

[452] Zieher 1977, s. 38. På samma linje framhöll redan *Beccaria*: ”Somliga tror på samma sätt att en grym handling som begåtts t.ex. i Konstantinopel kan bestraffas i Paris av det abstrakta skälet att den som kränker mänskligheten också förtjänar hela mänsklighetens fiendskap och gemensamma

> ”Kein Staat kann sich berechtigerweise die Aufgabe stellen, alle Ereignisse des Erdballes seiner strafrechtlichen Bewertung zu unterwerfen und das Verhalten jedes Erdbewohners an jedem Ort durch strafrechtliche Verhaltenssätze bestimmen zu wollen. Die begrenzte Ordnungsfunktion der Einzelstaaten und die Notwendigkeit eines gedeihlichen Zusammenlebens der einzelnen Strafgewaltsträger begrenzt den Bestimmungs- als auch den Bewertungseinzugsbereich staatlicher Strafrechtsnormen.”

Uppfattningen om straffrättens universella tillämplighetsanspråk kan slutligen anses svårförenlig med dagens förståelse av staten och dess roll i statsgemenskapen. De mellanstatliga relationerna präglas i dag inte så mycket av ensidiga anspråk på straffrättslig värdering som av samordning, samarbete och harmonisering.[453] Detta argument ter sig desto mera vederhäftigt när man beaktar att de folkrättsliga gränserna för statens straffmakt inte kan anses gälla endast nationella sanktionsnormer, utan även värderings- och förhållningsnormer (se avsnitt 4.3).[454]

3.4.3 De nationella jurisdiktionsnormernas syfte

Såsom framhållits i avsnitt 3.4.2 kan tolkningen av de flesta nationella straffbud anses leda till att dessa är ”tillämpningsområdesneutrala”, dvs. att de inte kan anses göra anspråk på någon universell beteendevärdering. De enskilda straffbudens bestämmelser är alltså typiskt sett ofullständiga i och med att de saknar en utsaga om deliktets rumsliga eller personliga komponenter.[455]

Accepterar man denna utgångspunkt, erhåller man även jurisdiktionsnormernas syfte: normerna varken inskränker[456] eller utvidgar[457] de enskilda straffbu-

---

avsky; som om domare borde kräva respekt för människors känslor snarare än för de överenskommelser som förenar människorna”. Se Beccaria (övers. Enoksson) 1977, s. 139. Se därtill även t.ex. Binding 1885, s. 370: ”Fast jede Strafdrohung klingt wie ein Weltstrafgesetz ohne solches zu sein.”

[453] Jeßberger 2011, s. 126. Jfr även Neumann 2001, s. 602–603: ”Immerhin lässt sich vermuten, dass die Vorstellung einer beanspruchten Weltgeltung der Verhaltensnormen einer nationalen Strafrechtsordnung in einer Zeit, die durch Tendenz zu einem gleichberechtigten Nebeneinander unteschiedlicher Rechtskulturen und Rechtsordnungen gekennzeichnet ist, auf Dauer nicht zu halten sein wird.” I samma riktning även Oehler 1983, s. 127: ”Der Gedanke, jeder Staat durchdringe mit seinen Strafrecht die Ganze Erde und wenn er manche Gruppen von Taten nicht verfolge, so beruhe diese auf seinem freiwilligen Verzicht, mutet überdies unrealistisch und abstrus sein.” Se också Henrich 1994, s. 10.

[454] Se Schroeder 1968, s. 356, Neumann 2001, s. 603 och Jeßberger 2011, s. 126.

[455] Jeßberger 2011, s. 126.

[456] Jfr SKStGB/Hoyer 2007, s. 2–3.

[457] Jfr Henrich 1994, s. 12.

dens tillämpningsområde, utan fastställer snarare detta omedelbart.[458] Så konstaterar t.ex. *Neumann*:[459]

> ”Normtheoretisch handelt es sich weder um eine Ausdehnung noch um eine Einschränkung, sondern um eine Festlegung des Anwendungsbereichs der Tatbestände und der Zurechnungsregeln der nationalen Strafrechtsordnung.”

De nationella jurisdiktionsnormena tillför följaktligen de enskilda straffbuden tillämplighet. Utan jurisdiktionsnormer saknar de enskilda straffbestämmelserna sålunda ett tillämpningsområde. *Oehler* konstaterar i detta hänseende:[460]

> ”Einerseits ist die Tat ohne das Strafanwendungsrecht keine strafbare Handlung für den das Strafanwendungsrecht setzenden Staat, anderseits vermag dieses auch nicht einen Tatbestand, der nicht existiert, für eine Handlung im Ausland zu schaffen.”

Den nationella straffrätten vore följaktligen enbart tillämplig på sådana förhållanden som omfattas av jurisdiktionsnormerna. Jurisdiktionsnormerna har sålunda en straffbarhetsgrundande verkan.[461] De gäller inte bara den statliga sanktionskompetensens räckvidd, utan utgör omedelbara beståndsdelar av de straffrättsliga förhållningsnormerna. De tillämpningsområdesfaktorer som föreskrivs i jurisdiktionsnormerna bildar i grunden således otillåtenhets- och skuldbestämmande omständigheter.[462] Föreligger ingen av dessa tillämpningsområdesfaktorer, är ett brott inte heller för handen enligt den nationella straffrätten. Inom den nordiska doktrinen verkar *Frände* även vara inne på samma linje. Han menar att förutsättningarna för åtal och rättegång i Finland i fråga om utomlands begångna gärningar ytterst bör ses som delar av brottsbegreppet, ”varför brister på denna punkt medför att den utländska gärningen inte är något finländskt brott”.[463]

Denna uppfattning måste inte heller anses stå i strid med det faktum att jurisdiktionsnormerna även har processuella verkningar. Jurisdiktionsnormerna bestämmer inte enbart tillämpningsområdet för den statliga straffrätten och därigenom statens anspråk på straffmakt, utan samtidigt också de nationella rättskip-

---

[458] Jeßberger 2011, s. 126.
[459] Neumann 2011, s. 602. Jfr även Zieher 1977, s. 38: ”Erst die Subsumierbarkeit unter die §§ 3 ff. [Gelungsbereich des Strafgesetzbuches] zieht einen Lebenssachverhalt in den Bewertungseinzugsbereich des deutschen Strafrechts und versucht die Adressaten zu bestimmen, ihr Verhalten an diesem Verhaltensappell auszurichten.”
[460] Oehler 1983, s. 131. Se även Jeßberger 2011, s. 127.
[461] Se i allt väsentligt bl.a. Mendelson Bartholdy 1919, s. 68, Roggemann 1975, s. 12, Oehler 1983, s. 131, Henrich 1994, s. 10, Neumann 2001, s. 603–604, Ambos 2008, s. 3 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67.
[462] Jeßberger 2011, s. 127.
[463] Frände 2009, s. 32 och Frände 2012, s. 302.

ningsorganens domsmakt. Ur denna tredelade funktion som tillkommer respektive jurisdiktionsnorm följer att förekomsten eller avsaknaden av en tillämplig jurisdiktionsnorm samtidigt kan ha varierande (materiella och processuella) verkningar.[464]

3.4.4 Jurisdiktionsnormerna som processuella normer

Såsom framkommit i avsnitt 3.4.1., framhåller flera rättsvetare i framför allt svensk och dansk straffrättsdoktrin att frågan om statens straffrättsliga jurisdiktion primärt handlar om de nationella domstolarnas kompetens.[465] Visserligen är det obestridligt att jurisdiktionsnormerna har en processuell funktion i och med att straffrättens tillämpningsområde i regel är av direkt relevans för omfattningen på statens domsmakt (se avsnitt 3.2.2.1). Detta betyder däremot inte att jurisdiktionsnormernas konstitutiva funktion i första hand vore processuell.

Om jurisdiktionsnormerna betraktas som blott och bart processuella normer, måste den materiella straffrätten i princip tillskrivas en universell giltighet.[466] Jurisdiktionsrätten gäller då inte den nationella straffmakten (som i princip kan vara universell) utan enbart möjligheten att realisera den genom utövning av domsmakt.

Om man utgår från att jurisdiktionsnormerna enbart utgör processuella kompetensnormer riktade till den nationella rättskiparen, får man ofrånkomligen en konstellation där statens legislativa makt är (avsevärt) bredare än den judiciella makten. Utgående från denna uppfattning skulle den nationella lagstiftaren ju ha kompetens att förklara den nationella straffrätten giltig och tillämplig i hela världen; den legislativa makten vore sålunda universell och inte bunden av några folkrättsliga begränsningar (annat än i förhållande till t.ex. mänskliga rättigheter).[467] Den judiciella makten skulle däremot begränsas av den nationella lagstiftningen och av folkrätten uppstakade begränsningar.

En sådan tolkning av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan förvisso i mångt och mycket anses leda till samma resultat som en konstruktion där den nationella domsmakten görs avhängig av den nationella straffrättens tillämpningsområde.[468] I det första fallet förklaras straffrätten i princip universellt tillämplig (med undantag av eventuella nationellt begränsade straffbud), men rättskiparens möjlighet att tillämpa straffrätten begränsas genom den straffrättsliga

---

[464] Jeßberger 2011, s. 127–128.
[465] Se bl.a. Jareborg 2001, s. 237 och Greve 2004, s. 101.
[466] Jeßberger 2011, s. 120 fn 61.
[467] Jfr t.ex. Wong 2004, s. 58.
[468] Jfr t.ex. Gardocki 1989, s. 58. Se även konklusionerna av den rättsjämförande granskningen i Sinn 2012, s. 534.

jurisdiktionsrätten. I det andra fallet fastställs den nationella straffrättens tillämplighet genom den straffrättsliga jurisdiktionsrätten, vilket betyder att den nationella domsmakten inte kan sträcka sig längre än straffrättens tillämpningsområde så länge rättskiparen enbart tillämpar nationell straffrätt.

Däremot är det av andra skäl svårt att acceptera uppfattningen om jurisdiktionsnormerna som enbart processuella normer. Som utgångspunkt måste den nationella domsmakten nämligen anses avhängig av statens straffmakt, även om dessa i sig vore kongruenta (se avsnitt 3.1). Frågan om statens realisering av sin straffmakt kan inte föregå frågan om omfattningen av denna straffmakt.[469] De folkrättsliga gränserna kan inte heller anses gälla endast statens möjligheter att realisera sin straffmakt, utan även själva anspråket på straffmakt (se avsnitt 4.3).[470] För det andra är det på basis av vad som framhållits i avsnitt 3.4.1 svårt att godta uppfattningen om den nationella straffrättens universella tillämplighet. För det tredje skulle en processuell karaktärisering av jurisdiktionsrätten utgående från vad som förs fram i avsnitt 3.5 kunna leda till betänkliga konsekvenser för en rad andra straffrättsliga frågor.

3.4.5 Jurisdiktionsnormerna som metanormer

En intressant uppfattning om jurisdiktionsnormernas dogmatiska funktion finner man även hos *Hoyer*. Eftersom jurisdiktionsnormerna reglerar den materiella straffrättens tillämplighet, menar han att de samtidigt inte själva kan utgöra en del av den materiella straffrätten. I annat fall vore jurisdiktionsnormerna, förutsatt att normernas tillämpningskriterier inte uppfylls, i sig icke-tillämpliga och skulle inte kunna fungera som en ”tillämpningsspärr” i förhållande till den övriga materiella straffrätten. Som straffrättstillämpningsförutsättningar har jurisdiktionsnormerna således i egenskap av ”metanormer” en hierarkiskt högre ställning än den materiella straffrätten, och inskränker på så sätt den materiella straffrättens giltighetsområde.[471]

---

[469] Jfr Lombois 1979, s. 8: ”En droit pénal international, la détermination de la loi doit précéder nécessairement la détermination du juge.” På samma linje även Hirst 2003, s. 9. Jag har således svårt att godta argumentet om den nationella domstolens behörighet som en förutsättning för den nationella straffrättens tillämplighet, se Asp – Samuelsson 1995, s. 25 och Wong 2010, s. 517.

[470] Man kan inte heller säga att denna utgångspunkt påverkas av det faktum att folkrättsliga tvister i regel uppstår först på den judiciella nivån när stater försöker realisera sin straffmakt. Stater har vanligen inget intresse av att motsätta sig andra staters jurisdiktionsanspråk förrän anspråket antar konkreta verkningar. Den omständigheten att andra stater protesterar mot en stats utövning av judiciell jurisdiktion måste dock tillika implicera att de inte godtar de normer som anspråket grundar sig på.

[471] SKStGB/Hyer 2007, s. 2. Jfr även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67, som menar att jurisdiktionsnormerna utgör såväl förutsättningar för att straffrätten ska ”gälla” som en del av den materiella straffrätten.

Enligt *Jeßberger* verkar denna uppfattning emellertid bero på ett missförstånd.[472] Att tillämpligheten av en viss norm är beroende av bestämda förutsättningar i en annan norm behöver inte nödvändigtvis betyda att normerna i fråga befinner sig på hierarkiskt olika nivåer. Så är t.ex. straffbudet för stöld inte tillämpligt, om stölden begås i utlandet och ingen av de nationella jurisdiktionsnormerna är tillämplig på gärningen. Samma straffbud är likväl icke-tillämpligt också när någon av de enskilda brottsrekvisiten inte uppfylls, t.ex. då en person i inlandet tror sig begå en stöld genom att olovligen tillägna sig egendom som personen de facto vid ett tidigare tillfälle hade köpt. Eventuellt kan detta missförstånd enligt *Jeßberger* bero på tolkningen av begreppet ”Geltung” (se härom avsnitt 3.3.2).[473] Skulle man med begreppet ”Geltung” avse de materiella straffrättsnormernas normativt bindande kraft (giltighet), skulle klassificeringen av jurisdiktionsnormerna som ”metanormer” i sig kunna motiveras. Jurisdiktionsnormerna kan dock inte anses befatta sig med ”giltighet” i en statsförfattningsrättslig betydelse, dvs. giltighet som härleds från en rättsnorm av högre rang. Någon ytterligare ”giltighetsanordning” fordras därutöver inte.[474] De enskilda straffbuden skulle således i detta hänseende vara ”giltiga”, dvs. ha bindande kraft, även utan några jurisdiktionsnormer. Jurisdiktionsnormerna är med andra ord inte hierarkiskt överordnade den materiella straffrätten, utan utgör själva en del av den.[475]

3.4.6 Jurisdiktionsnormerna som materiella normer

Enligt vedertagen uppfattning i tysk rättspraxis och rättsdoktrin anses normerna om straffrättens tillämplighet utgöra materiella straffrättsnormer (även om de tillika har en processuell funktion).[476] Någon större oenighet om saken råder inte i dag.

---

[472] Se Jeßberger 2011, s. 116–117. Kritisk härtill även Kappel 2007, s. 61.

[473] Enligt Jeßberger 2011, s. 117 fn 47 är det på basis av de tyska lagförarbetena vanskligt att få någon klar uppfattning om varför begreppet ”Geltung” togs in i den tyska strafflagen i stället för ”Anwendung”. Däremot framgår att syftet inte var att det skulle föreligga någon saklig skillnad dessa begrepp emellan, utan att de har en synonym betydelse.

[474] Se även Neumann 2001, s. 598–599.

[475] Jeßberger 2011, s. 119–120.

[476] Se BVerfGE 92, 277 (s. 324): ”Diese Bestimmungen sind *teil des sachlichen Strafrechts*. Sie geben an, ob ein Sachverhalt, der zwischenstaatlichen Bezüge aufweist, der innerstaatlichen Strafgewalt unterliegt; *sie betreffen nicht die verfahrensrechtliche Frage*, auf welches Gebiet sich die Strafgerichtsbarkeit der Bundesrepublik erstreckt” (min kursivering). Se även t.ex. MKStGB/Ambos 2003, s. 81, Walther 2005, s. 934, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 447 och Fischer 2010, s. 25.

> ”Wie die Straftatbestände sind die Geltungsbereichsnormen Teil des sachlichen Rechts. […] Hierüber herrscht heute weitgehend Einigkeit.”[477]

Samma uppfattning finner man i grunden även i den finska straffrättsdoktrinen[478] och i rättskomparativa granskningar[479]. Att jurisdiktionsnormerna i första hand inte utgör en del av straffprocessrätten måste enligt *Jeßberger* visserligen förvisso inte följa av huruvida de ingår i den nationella straff- eller straffprocesslagstiftningen.[480] Det existerar en rad exempel på straffprocessuella spörsmål som är reglerade i den materiella strafflagstiftningen.[481] Jurisdiktionsnormernas materiella karaktär framgår däremot då man ser till deras syfte: Normerna fastställer förekomsten av ett statligt straffanspråk, inte enbart straffanspråkets verkställighet.[482] Att jurisdiktionsnormerna obestridligen även har processuella verkningar eller är avhängiga av processuella förfrågor (t.ex. den tilltalades icke-utlämning) ändrar inte deras i första hand materiella karaktär. Jurisdiktionsnormerna utgör samtidigt både straffbarhets- och straffprocessförutsättningar.[483] Om man bortser från den svenska och danska doktrinen, verkar det svårt att i doktrin få medhåll för synen på jurisdiktionsnormerna som uteslutande processuella.

Även om man godtar jurisdiktionsnormernas i grunden materiella karaktär kvarstår dock en rad frågor. Dessa hänför sig väsentligen till jurisdiktionsnormernas ställning i det materiella brottsbegreppet. Hur man besvarar frågorna har i sin tur konsekvenser för jurisdiktionsnormernas förhållande till straffrättens allmänna läror om bl.a. uppsåt och villfarelse. Detta diskuteras närmare nedan.

---

[477] Jeßberger 2011, s. 115.
[478] Se granskningen i avsnitt 3.4.1.
[479] Se konklusionerna i Sinn 2012, s. 532: ”Most countries understand the limits of their criminal jurisdiction as a matter of substantive law, including it in the scope provisions of their criminal codes.” På samma linje även Böse – Meyer – Schneider 2013, s. 425. Se även t.ex. i fråga om fransk rätt Lelieur – Pfützner – Volz 2008, s. 206 (”Der Geltungsbereich des französischen Strafrechts wird als Teil des materiellen Strafrechts angesehen”) och i fråga om schweizisk rätt Hurtado Pozo 2008, s. 63 (”Les normes du droit pénal international appartiennent au droit pénal matériel, et non à la procédure pénale, car elles précisent l’étendue du pouvoir répressif de l’Etat”).
[480] Jeßberger 2011, s. 115–116. Jfr även Gardocki 1989, s. 58, som menar att det i stort sett är irrelevant huruvida normerna om straffrättslig jurisdiktion återfinns i den nationella straff- eller straffprocesslagstiftningen så länge nationella domstolar enbart tillämpar nationell straffrätt.
[481] Så är t.ex. bestämmelsen om riksåklagarens åtalsförordnande i SL 1:12 enligt vedertagen uppfattning en processuell bestämmelse. Det faktum att vissa staters jurisdiktionsnormer återfinns i den processuella lagstiftningen (t.ex. i Spanien, se Manso Porto 2008, s. 317–318) måste på motsvarande sätt inte heller påverka deras i grunden materiella funktion, se Jeßberger 2011, s. 115 och Böse – Meyer – Schneider 2013, s. 425.
[482] Jeßberger 2011, s. 115.
[483] SKStGB/Hoyer 2007, s. 2 och Jeßberger 2011, s. 116.

3.4.6.1 Objektiva straffbarhetsförutsättningar

I tysk straffrättsdoktrin anses de straffrättsliga jurisdiktionsnormerna i dag enligt rådande uppfattning bilda orättsneutrala objektiva straffbarhetsförutsättningar.[484] Med objektiva straffbarhetsförutsättningar avses positiva omständigheter som måste föreligga för bestraffning, men däremot inte för brott.[485] Enligt *Jescheck – Weigend* avgränsar jurisdiktionsnormerna den statliga straffbefogenheten i förhållande till gärningar med internationella inslag, varvid de nationella jurisdiktionsnormerna (eller rättare sagt de däri innefattade tillämpningsområdesfaktorerna) utgör icke-rekvisitbundna objektiva straffbarhetsförutsättningar.[486] Inte desto mindre anses jurisdiktionsnormerna samtidigt även utgöra en konstitutiv beståndsdel av de primära straffrättsnormerna i och med att de avgränsar det område inom vilket den nationella straffrätten tillerkänns ett ”värderingsanspråk” (”Bewertungsanspruch”).[487]

3.4.6.2 Rekvisitimmanenta straffbarhetsförutsättningar

I framför allt nyare tysk rättsdoktrin finner man dock även en avvikande ståndpunkt. Om jurisdiktionsnormerna som delar av de straffrättsliga förhållningsnormerna anses medbestämmande med avseende på gärningars otillåtenhet, måste de däri fastställda tillämpningsområdesfaktorerna – såsom gärningsortens belägenhet i in- eller utlandet – även anses utgöra brottsbeskrivningsenliga rekvi-

---

[484] Så ursprungligen Beling 1906, s. 99. Se därtill bl.a. Henrich 1994, s. 156, Jescheck – Weigend 1996, s. 180, MKStGB/Ambos 2003, s. 81, Hecker 2010, s. 26 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67–68.

[485] Frände 2012, s. 9–10. I svenskspråkig straffrättsdoktrin används även begreppen ”objektiva brottsförutsättningar” och ”objektiva överskott”, se Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 378–379. Se även Wessels – Beulke 2012, s. 54–55. I nationell strafflagstiftning finns i regel tämligen få objektiva straffbarhetsförutsättningar. Ett vanligt exempel på delikt med sådana förutsättningar är underlåtenhet att anmäla brott (se t.ex. SL 15:10 och BrB 23:6). För brottsbeskrivningsenlighet förutsätts då enbart att en anmälningspliktig person underlåter att anmäla ett visst planerat brott. För straffbarhet krävs däremot ytterligare att brottet eller ett straffbart försök därtill verkligen begås. Fastän den anmälningspliktiges underlåtenhet motsvarar samtliga brottsförutsättningar faller straffet alltså bort, ifall brottet inte begås eller den gärning som utförs inte uppfyller kriterierna för ett straffbart försök. Denna ”fortsatta utveckling” – dvs. huruvida brottsplanen realiserades eller inte – måste gärningsmannen däremot inte ha någon kännedom om, det räcker med att han underlåtit att anmäla brottet i fråga.

[486] Jescheck – Weigend 1996, s. 180. Enligt *Satzger* bildar jurisdiktionsnormerna emellertid objektiva straffbarhetsförutsättningar (”objektive (Vor)-Bedingungen der Strafbarkeit”) därför att de har företräde i deliktprövningen, inte därför att de i övrigt skulle utgöra objektiva straffbarhetsförutsättningar i form av ”rekvisitannex”, se Satzger 2011, s. 46. Se även Satzger 2010a, s. 111. Jfr också avsnitt 3.6.

[487] Se Ambos 2008, s. 4, Hecker 2010, s. 26 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 68.

sit.[488] Tillämpningsområdesfaktorerna bildar i detta hänseende en ”immanent” beståndsdel av respektive straffbud genom att de fastställer vad som enligt nationell rätt är otillåtet.[489] Jurisdiktionsnormernas regleringsinnehåll befattar sig då inte enbart med när det är berättigat att döma ut straff genom sanktions- eller sekundärnormer,[490] utan snarare med rekvisitsenliga förbud i form av förhållnings- eller primärnormer.[491] Huruvida tillämpningsområdesfaktorerna härvid ingår i strafflagstiftningens allmänna eller särskilda del spelar inte nödvändigtvis någon roll i sammanhanget.[492] Normteoretiskt kan straffbudens räckvidd mycket väl även fastställas i de enskilda brottsbeskrivningarna.[493]

I och med att man tilldelar jurisdiktionsnormerna funktionen som förhållningsnormer måste den i tysk doktrin i dag rådande uppfattningen om dessa normer som objektiva straffbarhetförutsättningar[494] även avvisas.[495] De objektiva straffbarhetsförutsättningarna gäller inte gärningens otillåtenhet, utan enbart

---

[488] Denna uppfattning företräds i grunden av bl.a. Zieher 1977, s. 49–55, Jakobs 1993, s. 111–112, Neumann 2001, s. 601–602, Pawlik 2006, s. 373, NKStGB/Böse 2010, s. 276 och Jeßberger 2011, s. 128 ff.

[489] NKStGB/Böse 2010, s. 276. Se även Neumann 2001, s. 599 och Pawlik 2006, s. 373. Jfr också Träskman 2008, s. 568–569, där det konstateras att jurisdiktionsbestämmelserna gäller ”en viktig del av de allmänna förutsättningarna för straffansvar” och Träskman 2006, s. 481, där det framförs att jurisdiktionsgrundande omständigheter utgör ”element som är väsentlig[a] vid bedömningen av gärningens rättsstridighet”.

[490] Jfr Schröder 1942, s. 88: ”Die Regelung des Geltungsbereich durch die §§ 3 ff. [jurisdiktionsnormerna] ist dann nur für das ius puniendi des Reiches von Bedeutung, nicht für die Begründung der Widerrechtlichkeit der Tat, für ihre Verurteilung durch das deutsche Recht.”

[491] NKStGB/Böse 2010, s. 276.

[492] I den tyska rättslitteraturen konstateras ställvis att jurisdiktionsnormerna härvid skulle bilda s.k. ”vor die Klammer gezogene Tatbestandsmerkmale” (ungefär ”förparentetiska brottsbeskrivningsrekvisit”), se Neumann 2001, s. 599, Pawlik 2006, s. 373 och NKStGB/Böse 2010, s. 276. Med detta begrepp avses sådana allmänna rekvisit som inte direkt ingår i den särskilda delens brottsbeskrivningar, utan återfinns i straffrättens allmänna del, se t.ex. Jescheck – Weigend 1996, s. 18.

[493] Jeßberger 2011, s. 128. Detta kan i grunden anses vara fallet i det angloamerikanska rättssystemet. Här existerar i regel nämligen inte några allmängiltiga bestämmelser om straffrättens tillämplighet, utan dessa frågor regleras särskilt med avseende på varje enskilt straffbud. Och eftersom utgångspunkten i det angloamerikanska rättssystemet är att straffrätten bara är tillämplig inom det egna statsterritoriet, fordras i regel enbart särskilda bestämmelser om straffbudens extraterritoriella tillämplighet, se härom Hirst 2003, s. 3–6, Wong 2004, s. 132–133 och Forster 2008, s. 182–183. Härvid konstaterar även Hirst 2003, s. 2: ”Matters of jurisdiction […] should properly be considered as elements relating to the *actus reus* itself.” Jfr även Agge 1961, s. 168 fn 30: ”Det bör observeras att vissa straffbud för handlingar riktade mot staten och allmänhetens intressen kunna ha sådant innehåll, att i realiteten en begränsning göres av den svenska jurisdiktionskompetensen vid sidan av reglerna i 1 kap. SL [Strafflags tillämplighet i rummet] […] Samma materiella resultat kan alltså nås antingen genom uppställandet av kompetensregeln såsom straffbarhetsbetingelse eller genom själva brottsbeskrivningarnas utformning.”

[494] Se hänvisningar i avsnitt 3.4.6.1.

[495] Jeßberger 2011, s. 128. Så även NKStGB/Böse 2010, s. 300.

möjligheten att döma ut straff.[496] Enbart då frågan om den nationella straffrättens tillämplighet inte spelar någon roll för gärningens otillåtenhet kan tillämpningsområdesfaktorerna emellertid klassificeras som objektiva straffbarhetsförutsättningar. *Jeßberger* framhåller dock att detta – återigen – skulle förutsätta att den nationella rättsordningen gör anspråk på universell bindande kraft vad gäller de däri ingående förhållningsstandarderna. De enskilda straffbudens värderingsanspråk vore alltså universella, och den som t.ex. dräper någon i Finland skulle principiellt kunna bryta mot rättsordningen i samtliga stater i världen; jurisdiktionsnormernas funktion skulle enbart vara att inskränka området för straffbart handlande, medan området för otillåtet handlande däremot alltjämt vore universellt.[497]

Utgår man däremot från att jurisdiktionsnormerna fungerar medbestämmande i fråga om området för otillåtet handlande ter det sig motstridigt att samtidigt klassificera tillämpningsområdesfaktorerna som objektiva straffbarhetsförutsättningar. Trots den rådande uppfattningen om jurisdiktionsnormerna som objektiva straffbarhetsförutsättningar verkar det råda vissa motsägelser i argumentationen på denna punkt.[498]

Denna utgångspunkt har därtill vissa konsekvenser för diskussionen kring jurisdiktionsrätten som en form av ”kollisionsrätt” (se avsnitt 3.2.2.1). Utgår man från ett universellt värderingsanspråk kan man framhålla att jurisdiktionsnormerna har en ”kollisionsreducerande” verkan, i och med att de inskränker området för statens straffanspråk.[499] Betraktar man däremot de enskilda straffbuden som tillämpningsområdesneutrala och jurisdiktionsnormerna således som tillämplighets- och straffbarhetskonstituerande, kan det inte anses handla om kollisionsnormer (åtminstone inte sådana som skulle förhindra kollisioner), utan snarare om normer som i första hand skapar kollisioner.[500]

---

[496] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 555.

[497] Jeßberger 2011, s. 129. Se också Neumann 2001, s. 601–602. Jfr i detta avseende t.ex. Träskman 1990, s. 224: ”Ett straffbud kan med andra ord mycket väl utformas så att en gärning utgör brott överallt i världen, men en bestraffning kan det oaktat ske enbart då vissa ytterligare villkor är uppfyllda.”

[498] Jfr t.ex. Ambos 2008, s. 4 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67, som bägge framhåller att jurisdiktionsnormerna bestämmer området för den nationella straffrättens värderingsanspråk men samtidigt framställer objektiva straffbarhetsförutsättningar. Pawlik 2006, s. 361 fn 26 frågar sig dock hur det är möjligt att en bestämmelse kan vara å ena sidan medkonstitutiv för värderingen av ett visst beteende, å andra sidan även vara ”orättsneutral”.

[499] Jfr t.ex. NKStGB/Böse 2010, s. 276 (som dock ser tillämpningsområdesfaktorerna som delar av de enskilda straffbuden): ”Indem die 3 §§ den Anwendungsbereich des deutschen Strafrechts begrenzen, verhindern sie einen Konflikt zwischen einander widersprechenden Verhaltensnormen.” Jfr även SKStGB/Hoyer 2007, s. 2–3.

[500] Jeßberger 2011, s. 129. Jfr på samma linje även Eser 1985, s. 1359, Neumann 2001, s. 596, Kniebühler 2005, s. 68 och MKStGB/Ambos 2003, s. 81 (”Man kann also allenfalls von ’einseiti-

Även om man accepterar uppfattningen om tillämpningsområdesfaktorerna som brottsbeskrivningsenliga rekvisit, innebär detta inte att klassificeringen som objektiva straffbarhetsförutsättningar skulle sakna relevans. Att faktorerna kategoriseras som brottsbeskrivningsenliga rekvisit kan nämligen anses gälla enbart de huvudsakliga fall, där staten utövar primär jurisdiktion på basis av t.ex. brottets gärningsort eller gärningsmannens medborgarskap i syfte att sanktionera störningar av den egna rättsordningen (se avsnitt 3.3.1.1). I detta fall uppställer jurisdiktionsnormerna nödvändiga komplement för de enskilda straffbudens tillämplighet.[501]

Förhållandet är dock ett annat såvida staten inte utövar primär jurisdiktion, utan snarare genomdriver ett straffanspråk som kan härledas från en främmande rättsordning, dvs. då staten utövar härledd jurisdiktion.[502] I dessa fall handlar det inte om att värna den egna rättsordningen, utan om sanktioneringen av störningar av en främmande rättsordning. Den statliga straffrättsordningen gör i detta fall inte anspråk på primär värdering av förhållandet i fråga. Auktoriteten att värdera huruvida förhållandet konstituerar ett brott tillfaller härvid den främmande rättsordningen, och denna rättsordnings förhållningsstandarder är således utslagsgivande.[503] Använder staten sin egen straffrättsordning för att bestraffa överträdelser av en främmande rättsordning, kan jurisdiktionsnormerna anses fungera som ett slags ”transformationsregler” för de främmande straffrättsnormerna.[504] De nationella jurisdiktionsnormerna grundar sålunda inget brott enligt den egna straffrättsordningen, utan transformerar snarare en brottskonstituerande norm i en främmande straffrättsordning i syfte att kunna driva igenom ett främmande straffanspråk.[505]

Härav följer att tillämpningsområdesfaktorerna i detta fall inte utgör eller kan utgöra en del av de nationella straffrättsliga förhållningsnormerna, om jurisdiktionsnormerna i fråga inte grundar ett primärt straffanspråk, utan endast skapar en rättslig grundval för att driva igenom ett straffanspråk som härleds från en annan rättsordning. Såtillvida kan de i jurisdiktionsnormerna intagna tillämpnings-

---

gen’ Kollisionsrecht sprechen, freilich nur insofern, als die transnationale Geltung nationalen Strafrechts faktische Kollisionslagen schafft”).

[501] Jeßberger 2011, s. 129–130.

[502] Se Liebelt 1978, s. 147–150, Jakobs 1993, s. 111–112 och Jeßberger 2011, s. 129–130. Jfr även NKStGB/Böse 2010, s. 276–277, som klassificerar normerna om härledd jurisdiktion som transnationell straffprocessrätt till skillnad från normerna om primär jurisdiktion, som han klassificerar som transnationell straffrätt.

[503] Se Liebelt 1978, s. 145–146.

[504] Jakobs 1993, s. 112.

[505] Jeßberger 2011, s. 130.

områdesfaktorerna inte heller utgöra brottsbeskrivningsenliga rekvisit, utan bara objektiva straffbarhetsförutsättningar.[506]

Att förutsättningarna i en nationell brottsbeskrivning samtidigt även måste föreligga vid utövningen av härledd jurisdiktion, dvs. att den främmande värderingen måste korrespondera med en likriktad inländsk värdering av beteendet i fråga, påverkar inte denna uppfattning. Primärnormen utgör en del av en främmande rättsordning, medan överträdelsen av den sanktioneras genom tillämpning av den inländska straffrätten. Den otillåtna gärningen bestäms alltså utgående från en utländsk norm för vilken den inländska straffrätten tillhandahåller ett överensstämmande straffbud.[507] Att den inländska straffrättsordningen saknar en ”passande” brottsbeskrivning ändrar inte det faktum att gärningen enligt den främmande ordningen alltjämt utgör ett brott. I detta fall kommer sanktioneringen av gärningen på basis av den inländska straffrättsordningen helt enkelt inte i fråga. Straffbuden i straffrättens särskilda del bildar med andra ord ett slags ”korrektiv” för de främmande normer som tranformeras genom jurisdiktionsnormerna.[508]

Avgörande för frågan om tillämpningsområdesfaktorernas karaktärisering som brottsbeskrivningsenliga rekvisit respektive objektiva straffbarhetsförutsättningar är följaktligen – utgående från denna uppfattning – om jurisdiktionsnormen i fråga ger uttryck för primär eller härledd jurisdiktionsutövning.[509]

Vad beträffar utövningen av härledd jurisdiktion har principen om ställföreträdande straffrättskipning en central position (se avsnitt 3.3.1.2). Man kan därtill framhålla att tillämpningen av universalitetsprincipen även utgör en form av härledd jurisdiktion.[510] I detta fall är den härledda jurisdiktionen dock såtillvida egenartad att staten själv är underkastad den ”främmande” rättsordningen, dvs. folkrättsordningen. För varje stat kan folkrättsordningen således anses utgöra både en ”främmande” och en ”egen” rättsordning. Utgår man dock från att även jurisdiktionsutövning på basis av universalitetsprincipen kan utgöra en form av härledd jurisdiktionsutövning, är det av avgörande betydelse att staten inte själv autonomt förmår fastställa den relevanta förhållningsstandarden, utan denna har sin grund enbart i folkrätten.[511]

---

[506] Ibid., s. 130–131.
[507] Ibid., s. 131. Jfr även Liebelt 1978, s. 148.
[508] Jeßberger 2011, s. 131.
[509] Ibid.
[510] Se NKStGB/Böse 2010, s. 276–277 och Jeßberger 2011, s. 131–132.
[511] Se Jeßberger 2011, s. 131–132. Det gäller att notera att jurisdiktionsutövning på basis av universalitetsprincipen kan anses utgöra en form av härledd jurisdiktion bara i samband med brott som direkt bottnar i folkrättslig sedvanerätt, dvs. de s.k. folkrättsbrotten (se avsnitt 2.2.4.1). Se därtill även diskussionen kring universalitetsprincipens olika former i avsnitt 4.7.2.6.

3.5 KONSEKVENSER AV JURISDIKTIONSNORMERNAS DOGMATISKA STÄLLNING

> ”Det straffrättsliga systemet är som en spindelväv: rör man vid ett ställe så märks det i hela systemet.”[512]

Jag har redan i avsnitt 3.1 fört fram att den straffrättsliga jurisdiktionsrätten har både en nationell och en internationell komponent. Den nationella komponenten avser statens straffbefogenhet i förhållande till enskilda individer, medan den internationella komponenten avser statens kompetens visavi andra stater. Den internationella komponenten implicerar att folkrätten uppställer vissa gränser för staternas jurisdiktionsrätt. Eftersom varje stat i grunden utgör en suverän enhet, har folkrätten oundgängligen verkningar på hur staterna kan utöva sin jurisdiktionsrätt utan att inkräkta på varandras suveränitet. Problemet granskas närmare i avsnitt 4.3. Staternas jurisdiktionsrätt begränsas likväl inte bara av andra staters intressen; även enskilda individers intressen måste anses ställa upp vissa gränser för statens straffbefogenhet.[513] Om vi accepterar att den straffrättsliga jurisdiktionsrätten i första hand utgör en del av den materiella straffrätten, är dessa gränser och därtill anknutna överväganden i mångt och mycket desamma som för straffrätten i allmänhet.[514]

Vad gäller eventuella straffrättsliga gränser för den straffrättsliga jurisdiktionsrätten är det framför allt två grundläggande principer som är av relevans: legalitetsprincipen och skuldprincipen.[515]

3.5.1 Konsekvenser för legalitetsprincipen

Om jurisdiktionsnormerna tillskrivs enbart en processuell karaktär är den straffrättsliga legalitetsprincipen av begränsad betydelse;[516] detta gäller framför allt retroaktivitetsförbudet.[517] Ser man däremot jurisdiktionsnormerna som en del av den materiella rätten måste de även anses underlyda alla de krav som principen

---

[512] Jareborg 2006b, s. 89.

[513] Jfr t.ex. Schroeder 1969, s. 83–85 (”Rechtsstaatliche Schranken”), Zieher 1977, s. 68–70 (”Staatsrechtliche Schranken”) och Scholten 1995, s. 65–71 (”Täterbezogene Grenzen”).

[514] Jfr Jeßberger 2011, s. 140. Förvisso kan det folkrättsliga och det straffrättsliga perspektivet i vissa avseenden sammanfalla, t.ex. vad gäller legalitetsprincipen, jfr Europarådet 1990, s. 460–463.

[515] Jeßberger 2011, s. 141.

[516] Europarådet 1990, s. 461 och Ambos 2008, s. 5.

[517] Däremot måste *praeter legem*-förbudet, förbudet mot laganalogi till den tilltalades nackdel och obestämdhetsförbudet i grunden anses gälla även processrättsliga bestämmelser, se närmare Frände 2009, s. 27–28. Också inom processrätten gäller ett retroaktivitetsförbud såtillvida att process-

om *nullum crimen sine lege* ställer. Av detta följer att retroaktivitetsförbudet, *praeter legem*-förbudet, förbudet mot att använda laganalogi till den tilltalades nackdel och obestämdhetsförbudet gäller.[518] Gärningar som vid gärningstidpunkten inte omfattades av den nationella straffrättens tillämpningsområde kan således inte genom ny lagstiftning retroaktivt underställas denna.[519] Det har också i internationell doktrin konstaterats att åtminstone legalitetsprincipens obestämdhetsförbud bör ha en inverkan på jurisdiktionsnormerna.[520] Legalitetsprincipens giltighet för jurisdiktionsnormerna är då även oberoende av om man uppfattar de däri innefattade tillämpningsområdesfaktorerna som objektiva straffbarhetsförutsättningar eller brottsbeskrivningsenliga rekvisit; i båda fallen handlar det om materiell straffrätt.[521]

I detta sammanhang måste man dock beakta att folkrättsbrott såsom krigsförbrytelser och brott mot mänskligheten inte omfattas av retroaktivitetsförbudet, inte heller i förhållande till jurisdiktionsanspråk. En stat som i syfte att uppfylla sina folkrättsliga förpliktelser retroaktivt utvidgar sina jurisdiktionsbestämmelser att omfatta redan existerande folkrättsliga förbrytelser och lagför sådana förbrytelser som begåtts före denna jurisdiktionsutvidgning kränker därmed inte retroaktivitetsförbudet.[522] Detta aktualiseras framför allt i fråga om universalitetsprincipen, som har till uppgift att underställa internationella brott nationell jurisdiktion.[523] Som en följd utgör sådana gärningar som kränker universella rättsgoda som tillfaller hela statsgemenskapen undantag från retroaktivitetsförbudet.[524]

När det gäller enskilda jurisdiktionsreglers förenlighet med legalitetsprincipen är det framför allt två typer av regler som kan väcka spörsmål: regler om jurisdiktionsutövning i fråga om gärningsmän som beviljats inländskt medborgar-

---

regler som tillkommer medan ett ärende är anhängigt inte kan inverka på redan avslutade processfaser i samma ärende, se Virolainen – Pölönen 2003, s. 110–111 och Frände 2009, s. 28.

[518] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 447–448, Wilhelmi 2007, s. 106, Ambos 2008, s. 5, Fischer 2010, s. 25, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 67–68 och NKStGB/Böse 2010, s. 296. Så även BVerfGE 92, 277 (s. 324). Närmare om legalitetsprincipens enskilda förbud, se t.ex. Frände 2012, s. 29–45.

[519] Wilhelmi 2007, s. 108. På samma linje även Träskman 2006, s. 481. Däremot måste man utgå från att tillämpningsområdesinskränkande bestämmelser kan tillämpas retroaktivt till den tilltalades fördel, se RP 1/1996 rd, s. 32.

[520] Europarådet 1990, s. 461.

[521] Jeßberger 2011, s. 142 fn 11.

[522] Detta framgår även implicit av art. 7.1 i EMRK: ”Ingen skall anses skyldig till ett brott på grund av någon gärning eller underlåtenhet som enligt nationell eller internationell rätt inte utgjorde ett brott vid den tidpunkt då den begicks.”. Motsvarande bestämmelse finns även i art. 15.1 i IKMPR. Se Wilhelmi 2007, s. 106, Ambos 2008, s. 5 och NKStGB/Böse 2010, s. 298–299.

[523] Jfr Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 302–303 och Werle 2009, s. 44. Inte heller i dessa fall kan man dock bortse från *prater legem*-förbudet, förbudet mot laganalogi och obestämdhetsförbudet.

[524] Ambos 2008, s. 5.

skap efter gärningstidpunkten men innan rättegången inleds[525] och regler om ställföreträdande straffrättskipning[526].

Gemensamt för bägge typer av regler är att domstolsstatens jurisdiktionsanspråk baserar sig på omständigheter som uppstår först efter gärningstidpunkten, dvs. beviljandet av inländskt medborgarskap (eller varaktig bosättning) respektive gärningsmannens vistelse i inlandet.[527] Således kan uppenbarligen hävdas att jurisdiktionsanspråket grundas retroaktivt i strid med legalitetsprincipen, dvs. att gärningens straffbarhet fastställs först i efterhand. Beaktas måste emellertid att det avgörande med tanke på legalitetsprincipen är att det i bägge tillfällen redan vid gärningstidpunkten är föreskrivet i lag att och hur gärningsmannen kan komma att bestraffas, såvida kriterierna för tillämpningen av de enskilda jurisdiktionsreglerna uppfylls. I och med att gärningsmannen beviljas inländskt medborgarskap eller infinner sig på domstolsstatens territorium[528] inträder gärningsmannen i verkningsområdet för domstolsstatens straffrätt.[529] Således kan framhållas att straffbarhet inte grundas retroaktivt och att detta slags jurisdiktionsregler är helt förenliga med legalitetsprincipens krav.[530]

Med tanke på den nationella straffrättens transnationella tillämplighet och legalitetsprincipen aktualiseras även frågan om extraterritoriell tillämplighet utan krav på dubbel straffbarhet. Förutsätter anspråk på straffrättslig jurisdiktion över utlandsbrott även ett rättsligt underlag i territorialstatens lagstiftning (*nullum crimen sine lege loci et fori*), eller räcker det att straffbarheten bygger på domstolsstatens lagstiftning (*nullum crimen sine lege fori*)?[531] Denna fråga diskuteras närmare i avsnitt 4.4.3.2.

---

[525] Se SL 1:6.2, BrB 2:2.1 punkt 2, danska SL 7 § mom. 1 och StGB 7 § 2 mom. 1 punkten.

[526] Se SL 1:8, BrB 2:3 a (och Asp 2011a, s. 52), danska SL 8 § 6 punkten och StGB 7 § 2 mom. 2 punkten.

[527] Jeßberger 2011, s. 145.

[528] Dessutom kan framhållas att ställföreträdande straffrättskipning handlar om en form av rättslig hjälp, dvs. straffprocessrätt, varför legalitetsprincipens förbud inte aktualiseras, se NKStGB/Böse 2010, s. 296. För att undvika att den tilltalades ställning härigenom försämras, kan det förutsättas att domstolsstaten dömer ut straff med beaktande av principen om *lex mitior*, se Pappas 1996, s. 139 och Lagodny 2001, s. 119. De krav som ställs upp av legalitetsprincipen måste emellertid nog beaktas vad gäller strafföreskrifterna på gärningsorten, till förmån för vilken lagföringen i domstolsstaten sker, se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 448.

[529] Jfr SKStGB/Hoyer 2007, s. 38/3.

[530] Se Plutte 1982, s. 27–28, Lagodny 2001, s. 118–119, LKStGB/ Werle – Jeßberger 2007, s. 613 och Jeßberger 2011, s. 146. Kritisk i fråga om legalitetsprincipens förenlighet med jurisdiktionsbestämmelser om gärningsmän som beviljats inländskt medborgarskap efter gärningstidpunkten, NKStGB/Böse 2010, s. 297.

[531] Jeßberger 2011, s. 143.

3.5.2 Konsekvenser för uppsåtsbedömningen

Frågan om jurisdiktionsnormernas ställning i brottsbegreppet har omedelbara implikationer för den straffrättsliga uppsåtsbedömningen. Det är visserligen obestridligt att sådana tillämpningsområdesrelevanta rekvisit som är direkt intagna i enskilda straffbud måste täckas av gärningsmannens uppsåt.[532] Utgår man från den i tysk straffrättsdoktrin rådande uppfattningen om jurisdiktionsnormerna som objektiva straffbarhetsförutsättningar blir följden dock att en bestämd straffrättsordnings tillämplighet inte måste omfattas av gärningsmannens uppsåt, även om man i sig tillskriver jurisdiktionsnormerna en materiell karaktär.[533] Objektiva straffbarhetsförutsättningar hänför sig enbart till möjligheten att döma ut straff och saknar sålunda relevans för brottsbeskrivningsenligheten. Följaktligen måste de inte omfattas av vare sig gärningsmannens uppsåt eller oaktsamhet.[534]

Om man däremot accepterar uppfattningen om jurisdiktionsnormernas tillämpningsområdesfaktorer som rekvisitsenliga delar av de enskilda straffbuden, blir följden att dessa måste täckas av det allmänna uppsåtskravet.[535]

3.5.3 Konsekvenser för skuldprincipen

Även skuldprincipen (*nulla poena sine culpa*) måste anses ställa upp gränser för den nationella straffrättens transnationella tillämplighet.[536] Enligt skuldprincipen förutsätter straffansvar alltid subjektivt ansvar, och principen utgör en av de viktigaste rättsstatliga straffrättsprinciperna.[537]

I all korthet innebär skuldprincipen att endast den får klandras och även bestraffas som hade kunnat handla annorlunda än han eller hon de facto gjorde. Skuld kan sägas uppstå genom att man medvetet låter sig styras av felaktiga handlingsskäl. Den som inte i tillräcklig mån kan kontrollera sina handlingsskäl saknar följaktligen skuld och kan inte klandras för sitt beteende.[538] Klander förutsätter sålunda att gärningsmannen haft förmåga och tillfälle att handla annor-

---

[532] Ibid., s. 132.
[533] Se t.ex. Zieher 1977, s. 53, Henrich 1994, s. 155–156, Jescheck – Weigend 1996, s. 180, MKStGB/Ambos 2003, s. 81, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 486, Hecker 2010, s. 26 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 84.
[534] Frände 2012, s. 10.
[535] Jeßberger 2011, s. 128. På samma linje även Träskman 2006, s. 481 och NKStGB/Böse 2010, s. 300.
[536] Jeßberger 2011, s. 147. Närmare om skuldprincipens syftemål och innehåll, se t.ex. Nuutila 1997, s. 69–79. Om ”skuldstraffrättens” innebörd och problempunkter, se Roxin 1984.
[537] Nuutila 1997, s. 69.
[538] Frände 2012, s. 177.

lunda än han eller hon de facto gjorde.[539] Var och en måste kunna bestämma huruvida han eller hon begår ett brott eller inte. Att bestraffa någon som inte haft möjlighet att handla annorlunda vore i strid med denna ”självbestämmandeprincip” och den rättsstatliga straffrättens grundvalar.[540]

Bristande möjligheter att kontrollera sina handlingsskäl kan härvid syfta på förmåga, tillfälle eller bådadera.[541] En person bör således inte anses ansvarig för ett brott, om han eller hon antingen (I) inte hade förmåga att rätta sig efter lagen eller (II) inte hade tillfälle att göra det.[542] Avsaknad av förmåga avser personens kontroll av sitt beteende, medan avsaknad av tillfälle gäller vetskapen om vad han eller hon ska göra.[543] Brister i förmågan till självkontroll kan anses mest uppenbara vid allvarliga sinnessjukdomar.[544] Men även den som inte vet att hans eller hennes handling är brottsbeskrivningsenlig respektive otillåten kan inte låta sig påverkas normativt av lagstiftningens påbud och förbud.[545] Att sakna tillfälle att rätta sig efter lagen kan således betyda att en person antingen inte vet vad han eller hon gör eller inte vet att det han eller hon gör är straffrättsligt otillåtet. Bristande insikt av den förra arten behandlas utgående från bestämmelser om rekvisitvillfarelse, medan bristande insikt av den senare arten behandlas utgående från bestämmelser om förbudsvillfarelse.[546]

---

[539] I stället för klander talar man även om en möjlighet till annorlunda handlande (”toisintoimimisen mahdollisuus”), se Nuutila 1997, s. 73–75 och Tapani – Tolvanen 2008, s. 281–286.

[540] Nuutila 1997, s. 73. I svensk straffrättsdoktrin behandlar *Jareborg* skuldprincipen som en del av den s.k. konformitetsprincipen, som innebär ”att en person inte är straffrättsligt ansvarig för att ha företagit en straffbelagd gärning, om han inte kunde ha efterkommit lagens bestämmelser”, se bl.a. Jareborg 1969, s. 358. Även legalitetsprincipen kan då åtminstone delvis härledas från konformitetsprincipen, och bägge principerna finner sin motivering i medborgarnas krav på rättssäkerhet (förutsebarhet, trygghet vad gäller offentlig maktutövning), se Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 63–66. Detta förutsätter emellertid att man även godtar legalitetsprincipens krav på subjektiv förutsebarhet, varom närmare Frände 1989, s. 203–206.

[541] Se Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 298. Se även Tapani – Tolvanen 2008, s. 282.

[542] Vad gäller oaktsamhetsbrott kan dessa förutsättningar ytterligare preciseras så att straffansvar bortfaller om personen (III) inte skulle ha haft förmåga att rätta sig efter lagen, även om han eller hon hade gjort X eller (IV) inte skulle ha haft tillfälle att rätta sig efter lagen, även om han eller hon hade gjort X, vilket han eller hon borde ha gjort och hade förmåga och tillfälle att göra. Se närmare Jareborg 1969, s. 355–361 och Tapani – Tolvanen 2008, s. 282–283.

[543] Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 299. Se även Nuutila 1997, s. 74–75.

[544] Frände 2012, s. 177. Bristande förmåga kan därtill även bero på t.ex. ofrivilliga handlingar eller bristande styrka, kunskap, skicklighet etc., se Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 299.

[545] Frände 2012, s. 177.

[546] Nuutila 1997, s. 75. Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 300 poängterar att dessa två arter av insikt behandlas dogmatiskt helt olika. Frånvaro av insikt av den förra arten (insikt om vad man gör) är i princip identisk med frånvaro av uppsåt. Frånvaro av insikt av den senare arten (insikt om att vad man gör är otillåtet) kan i regel inte bedömas enbart utgående från den enskilda gärningsmannens psyke, utan här har lagstiftaren mer eller mindre noggrant slagit fast vilka situationer som eliminerar klandret, se Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 300 och 409–412. Se också Tapani – Tolvanen 2008, s. 337 och Frände 2012, s. 177 och 193–196.

Med avseende på straffrättens transnationella tillämplighet kan problem uppstå framför allt när det gäller insikten om vad som är otillåtet.[547] Här kan man ifrågasätta om en viss normadressat, i synnerhet i situationer där en statlig norm gör anspråk på tillämplighet över utlandsbrott, nås av denna norm, dvs. huruvida någon på normen baserad orienteringsfunktion över lag uppkommer. Något tillspetsat ligger problemet alltså i att individer kan komma att ”överfallas” av främmande straffrättsordningar som de saknar insikt om och tillfälle att rätta sig efter.[548]

I doktrin har skuldprincipen och kravet på förbudskännedom i förhållande till den straffrättsliga jurisdiktionsrätten framför allt diskuterats med avseende på jurisdiktionsanspråk över utlandsbrott begångna av utländska medborgare som riktar sig mot inländska medborgare.[549] Däremot kan man svårligen utgå från att en utländsk medborgare som handlar i inlandet som utgångspunkt skulle sakna insikt om tillämpligheten av territorialstatens straffrätt.[550]

Såsom redan framhållits är straffrättsordningar bundna till rättsgemenskaper. Frågan om vad som är förbjudet respektive påbjudet knyter sålunda an till specifika normsystem.[551] Det som är tillåtet enligt ett normsystem kan vara förbjudet enligt ett annat.[552] Kännedomen om ett straffrättsligt förbud är således beroende av förbudsadressatens kännedom om auktoriteten av det normsystem som förbudet härstammar från. Gärningsmannen måste veta eller åtminstone kunna veta att hans eller hennes handlande strider mot en för honom eller henne bindande rätts-

---

[547] Jeßberger 2011, s. 147. Se även Schroeder 1969, s. 84 och Böse – Meyer 2011, s. 339.

[548] Jfr Oehler 1983, s. 132: ”Es muß [der Täter] klar werden können, daß er in den Geltungsbereich des seine Tat erfassenden Strafrechts treten kann. Anderenfalls würde die seine Tat erfassenden Norm ihn wie ein deus ex machina treffen.”

[549] Om den passiva personalitetsprincipens förenlighet med skuldprincipen, se Oehler 1983, s. 134–135, MKStGB/Ambos 2003, s. 105 och Böse – Meyer 2011, s. 341–342.

[550] Jeßberger 2011, s. 149. Se även Binding 1885, s. 389. En annan fråga är dock huruvida den utländska medborgaren känner till att brottsbeskrivningsenlighet i övrigt föreligger. Utgångspunkten är att den som förflyttar sig från ett land till ett annat måste göra sig införstådd med den lagstiftning som gäller på vistelseorten, se Tapani – Tolvanen 2008, s. 341. Undantagssituationer kan dock tänkas uppkomma på grund av t.ex. påfallande skillnader i rättsuppfattningen i personens hemland och vistelselandet, såsom Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 411 poängterar. Se härom även Agge 1944, s. 71, Walther 2005, s. 938–939 och Jeßberger 2011, s. 155.

[551] Se Neumann 2001, s. 605: ”Unrecht verkörpert eine Handlung nur relativ zu einer bestimmten Normenordnung: ’Unrecht’ ist keine Substanz-, sondern ein Relationsbegriff.”

[552] Jeßberger 2011, s. 151.

ordning.[553] Enbart i detta fall kan man utgå från att gärningsmannen låter sitt beteende styras av vederbörande normer.[554]

Härvid måste man utgå från att kännedomen om vad som är tillåtet respektive otillåtet är avhängig av den omgivning som vederbörande person handlar i.[555] Denna omgivning kan bestämmas på basis av territoriella eller sociopersonliga grunder. I första hand måste den normativa omgivningen anses basera sig på de normativa premisser som råder på gärningsorten.[556] Den normativa omgivningen kan alltså primärt anses territoriellt preciserad. Människor styr sitt beteende i första hand utgående från den rättsordning som gör anspråk på territoriell jurisdiktion.[557] Frågan blir således vad som är tillåtet på gärningsorten, och besvaras med hänvisning till rättsordningen på den ort där personen befinner sig i gärningsögonblicket. Lagstiftningen på gärningsorten (*lex loci*) tillhandahåller följaktligen den primära orienteringsriktlinjen för kännedomen om vad som är tillåtet respektive otillåtet.[558]

---

[553] Ibid., s. 152. Jfr även Binding 1885, s. 389 och Oehler 1983, s. 131–132. Jfr också § 1.03 (1.f.) i American Law Institute's Model Penal Code, som i fråga om jurisdiktionsutövning över utlandsbrott förutsätter att "the conduct bears a reasonable relation to a legitimate interest of this State and the actor knows or should know that his conduct is likely to affect that interest". I kommentaren till ifrågavarande bestämmelse (Model Penal Code and Commentaries 1985, s. 55) konstateras därtill att "the [...] requirement that the defendant know or should know that his conduct affects such a state interest affords a safeguard for the actor who had no reason to suspect that he might be subject to the extraterritorial norm".

[554] Jeßberger 2011, s. 152. Jfr även Forsman 1877, s. 13: "Millä perustuksella otamme ulkomaalaista rangaistaksemme semmoisen lain nojalla, joka ei ole saattanut häntä sitoa eikä olla hänellä minäkään ohjeena, ja johonka hänellä ei ole ollut minkäänlaista syytä tutustua?" Se även Oehler 1983, s. 131–132. "Normkännedom" behöver emellertid inte samtidigt förutsätta "paragrafkännedom", utan det måste anses tillräckligt att gärningsmannen känner till att beteendet strider mot något till rättsordningen hörande förbud, se Oehler 1983, s. 132 och Neumann 2001, s. 606. Jfr också Frände 2012, s. 193.

[555] Jeßberger 2011, s. 152.

[556] Ibid. Jfr även Neumann 2001, s. 606.

[557] Se RP 1/1996 rd, s. 25: "Utgångspunkten bör vara att alla i första hand skall följa de rättsliga normer som råder på vistelseorten." Se även Germann 1954, s. 240, Oehler 1983, s. 132, Scholten 1995, s. 68 och Jeßberger 2011, s. 154.

[558] Jeßberger 2011, s. 153. En viss justering till denna utgångspunkt måste dock göras vad beträffar s.k. distansdelikt, dvs. situationer där brottets handlings- och följdort ligger i olika stater. Utgående från den s.k. ubikvitetsprincipen kan bägge orter nämligen ligga till grund för brottets klassificering som inlandsbrott. I detta hänseende är kännedomen om handlingsortens rättsordning i stort sett oproblematisk. Däremot kan gärningsmannen ha betydligt större svårigheter att förutse följderna av sin gärning, varför rättsordningen på följdorten kan komma som en överraskning för honom eller henne, se Jeßberger 2011, s. 156–157. Se även närmare avsnitt 4.7.1.2.

I andra hand kan även normerna i den rättsordning som individen har sociopersonliga band till vara av betydelse (*lex patriae*). Denna tillhörighet kan framför allt basera sig på individens medborgarskap.[559]

Resonemanget ger vid handen att gärningsmannen i enlighet med skuldprincipen måste känna eller kunna känna till att hans eller hennes handlande strider mot en för honom eller henne bindande rättsordning. Detta gäller åtminstone i fråga om rättsordningen på gärningsorten och i gärningsmannens hemstat. Omvänt kan man sålunda inte sluta sig till att gärningsmannen utan vidare har kännedom om vad som är tillåtet respektive otillåtet enligt övriga rättsordningar.[560]

Utöver de nämnda konstellationerna måste kännedom om domstolsstatens straffnormer presumeras, om brottet riktar sig omedelbart mot dennas statliga eller offentligrättsliga intressen (se även avsnitt 4.7.2.5). I detta fall kan man hävda att gärningsmannen genom själva brottet skapar en anknytning till domstolsstaten och rättsordningen där.[561] Åtminstone realprincipens kärnområde[562] måste således anses förenligt med skuldprincipen.[563] Det måste dock rimligtvis finnas en gräns för när gärningsmannen inte längre kan förutsättas känna till att brottet riktar sig direkt mot domstolsstaten.[564]

---

[559] Se Scholten 1995, s. 69 och Jeßberger 2011, s. 155. *Lec loci* och *lex patriae* överlappar givetvis då egna medborgare handlar i inlandet, vilket ger en desto starkare grund för normkännedom, se Jeßberger 2011, s. 154. Vid sidan av *lex patriae* kan även rättsordningen i staten för gärningsmannens (varaktiga eller permanenta) bosättning (*lex domicilii*) bilda en orienteringsriktlinje för kännedomen om vad som är tillåtet respektive otillåtet. Denna grund är förvisso något vagare än medborgarskap, se Jeßberger 2011, s. 153 fn 66.

[560] Jeßberger 2011, s. 153. Jfr även tyska Bundesverfassungsgerichts uttalande i BVerfGE 113, 273 (s. 302–303) i fråga om den europeiska arresteringsorderns förenlighet med förbudet mot utlämning av egna medborgare. I sitt avgörande gör BVerfG en åtskillnad mellan brott med betydande inlandsberöring och brott med betydande utlandsberöring (”Straftaten mit maßgeblichem inlandsbezug und solchen mit maßgeblichem Auslandsbezug”). Enligt BVerfG måste tyska medborgare som utgångspunkt kunna förlita sig på att brott med betydande inlandsberöring (till Tyskland) också kommer att lagföras i inlandet. En överlämning till en främmande rättsordning innebär att den berörda individen konfronteras med en rättsordning som han eller hon inte nödvändigtvis varit tvungen att känna till och i regel inte är förtrogen med. Situationen är givetvis en annan om brottet uppvisar en betydande utlandsberöring. Den som handlar inom en främmande rättsordning måste även räkna med att ställas till svars inför denna rättsordning. Huruvida ett brott uppvisar en betydande inlands- eller utlandsberöring bestäms enligt BVerfG framför allt utgående från gärningsorten. Men även vid grova gränsöverskridande brott (såsom terrorism och narkotikahandel) måste gärningsmannen räkna med lagföring i en främmande stat. Se närmare om avgörandet t.ex. Satzger 2011, s. 168–169 och Europäisches Strafrecht/Heintschel-Heinegg 2011, s. 586–587.

[561] Jeßberger 2011, s. 155.

[562] Till detta kärnområde måste åtminstone gärningar som riktar sig mot staters inre och yttre säkerhet, territoriella integritet och politiska oavhängighet räknas. Se närmare om realprincipens omfattning, avsnitt 4.7.2.5.

[563] Se Oehler 1983, s. 134 och 392.

[564] Jeßberger 2011, s. 156. Se även Germann 1954, s. 248, som förutsätter att gärningsmannen ”offenbar bewusst gewesen ist, Interessen unseres Landes zu schädigen oder zu gefährden”.

Ytterligare är det möjligt att för gärningsmannen bindande förbudsnormer härrör från en nationellt överordnad rättsordning, nämligen folkrätten.[565] Är gärningen sålunda straffbar enligt universell folkrätt, vilket framför allt gäller för folkrättsbrotten, måste tillräckliga grundvalar för gärningsmannens skuld anses föreligga.[566]

Det kan följaktligen framhållas att skuldprincipens krav väsentligen tillgodoses vid jurisdiktionsutövning på basis av territorialitetsprincipen, den aktiva personalitetsprincipen, realprincipen och universalitetsprincipen. I dessa fall föreligger som utgångspunkt en för gärningsmannen bindande rättsordning som denne har möjlighet att styra sitt beteende i enlighet med. Saknar gärningsmannen däremot möjlighet att känna till att hans eller hennes handlande är otillåtet – eftersom gärningen är tillåten enligt en för honom eller henne bindande rättsordning och han eller hon saknar anledning att beakta tillämpligheten av en främmande rättsordning – saknar han eller hon insikt om gärningens otillåtenhet och handlar då utan skuld.[567] Friktioner i samband med skuldprincipen uppstår således framför allt vid tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen, dvs. när staten hävdar jurisdiktion över utlandsbrott begångna av utländska gärningsmän mot egna medborgare. För att detta slags jurisdiktionsutövning ska vara förenlig med skuldprincipen bör sålunda förutsättas att gärningsmannen har möjlighet att styra sitt beteende enligt en för honom eller henne bindande rättsordning; det måste alltså föreligga en ”identisk” norm som gärningsmannen har möjlighet att rätta sitt handlande efter.[568]

---

[565] Se Neumann 2001, s. 606 och Jeßberger 2011, s. 158. Jfr även MKStGB/Ambos 2003, s. 199–200.

[566] Huruvida detsamma även gäller för straffbud som har sin grund i EU-rätten är däremot betydligt oklarare. För det första måste noteras att EU-direktiv (och tidigare rambeslut) som syftar till straffrättslig tillnärmning alltid måste implementeras i medlemsstaternas nationella rätt, varför potentiella gärningsmän i första hand måste styra sitt handlande utgående från de nationella rättsordningarna, se t.ex. Satzger 2011, s. 90–91. Frågan blir däremot betydligt mera komplicerad om EU-lagstiftaren går in för en äkta supranationell straffrätt i form av t.ex. förordningar som är direkt tillämpliga i medlemsstaterna. Om rättslig förutsebarhet (”legal certainty”) i detta hänseende, se Asp 2012a, s. 173–178.

[567] Jeßberger 2011, s. 158. Se även Scholten 1995, s. 69–70. Jfr även Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 66 som angående konformitetsprincipen konstaterar att ”Den som inte har kunnat nås av [straff]hotet eller inte har kunnat förstå annat än att han eller hon följde lagen, har inte själv kunnat styra sitt beteende på ett sätt som medför att han eller hon inte kommer i konflikt med lagen”.

[568] Jeßberger 2011, s. 158–159. Kravet på dubbel straffbarhet med avseende på skuldprincipen skiljer sig alltså därigenom från motsvarande krav som en eventuell folkrättslig förutsättning, att det senare kravet enbart tar fasta på straffbarheten på gärningsorten (se avsnitt 4.4.3.2). Skuldprincipen förutsätter däremot att gärningsmannen kan styra sitt handlande enligt en för honom eller henne bindande rättsordning, som utöver rättsordningen på gärningsorten även kan utgöras av rättsordningen i hemstaten.

En konsekvens av denna uppfattning är att jurisdiktionsutövning vid utlandsbrott begångna av utlänningar – med undantag av jurisdiktionsutövning på basis av realprincipen – i grunden enbart kan ske i form av ställföreträdande straffrättskipning.[569] Gärningsmannens skuld knyter då an till kränkningen av rättsordningen i gärningsstaten alternativt hemstaten, medan domstolsstaten blott och bart tar över sanktioneringen av denna kränkning.[570]

Om enskilda nationella jurisdiktionsnormer befinns strida mot skuldprincipen, föreligger i regel möjligheter till processuell korrigering genom nationella bestämmelser om diskretionär åtalskompetens (se avsnitt 3.2.2.1).[571] Bestämmelserna om diskretionär åtalskompetens gör det möjligt för rättskipningsmyndigheterna att korrigera den materiella straffrättens tillämpningsanspråk i situationer där dessa kolliderar med skuldprincipen. Avstående från lagföringsåtgärder kan framför allt aktualiseras när den utländska gärningsmannens handlande inte strider mot rättsordningen på vare sig gärningsorten eller i hemstaten.[572]

Såvida gärningsmannen då i fråga om ett utlandsbrott har en felaktig uppfattning om tillämpligheten av strafföreskrifterna i ett annat land, kan det uppenbarligen ifrågasättas huruvida det krav på klander som skuldprincipen förutsätter kan anses uppfyllt. Om denna brist på kännedom kan anses leda till att gärningsmannen inte kan klandras, måste möjligheten att döma ut straff följaktligen även bortfalla.[573] Frågan om gärningsmannens felaktiga insikt om tillämpligheten av någon viss nationell straffrätt måste här avgöras utgående från bestämmelserna om förbuds- respektive rekvisitvillfarelse (se avsnitt 3.5.4). Skuldprincipen kan ytterligare utgöra ett hinder för bestraffning i sådana fall där gärningsmannen under straffhot i en stat är förpliktad att utföra en viss handling som strider mot ett straffrättsligt påbud eller förbud i en annan stat. Det tydligaste exemplet torde här vara en utländsk krigsman som under straffhot för t.ex. tredska[574] förutsätts

---

[569] Jeßberger 2011, s. 159. Jurisdiktionsutövning på basis av universalitetsprincipen kan även uppfattas som en form av ställföreträdande straffrättskipning till förmån för hela statsgemenskapen, se avsnitt 4.7.2.6.

[570] Se Jeßberger 2011, s. 159–160.

[571] Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 298 poängterar att skuldprincipen (”konformitetsprincipen”) i första hand är en rättspolitisk princip, dvs. att dess huvudfunktion ligger på lagstiftningsplanet (t.ex. som en spärr mot strikt ansvar). Även domstolarna kan dock – i frånvaro av uttrycklig lagstiftning – använda den som ett tungt argument när frågor om straffansvar ska avgöras.

[572] Jeßberger 2011, s. 162.

[573] Se Germann 1954, s. 245 och 248, Schroeder 1969, s. 84 och Schmitz 2002, s. 316. Jfr även Rt. 2010, s. 1271 (Høyesteretts dom HR-2010-01824-A), p. 10: ”spørsmålet om straffelovens stedlige anvendelse er en del av skyldspørsmålet”.

[574] Se t.ex. SL 45:14.

utföra en handling som uppfyller rekvisiten i ett annat lands straffbud (t.ex. spioneri)[575].[576]

3.5.4 Konsekvenser för villfarelsebedömningen

Tillskriver man jurisdiktionsnormerna enbart en processuell karaktär är villfarelser om deras tillämplighet prima facie utan relevans.[577] Uppfattar man jurisdiktionsnormernas tillämpningsområdesfaktorer som objektiva straffbarhetsförutsättningar, måste de inte heller täckas av gärningsmannens uppsåt (se avsnitt 3.5.2). Sålunda saknar villfarelser om tillämpligheten av en viss stats straffrätt i grunden relevans, och gärningsmannen kan inte hänvisa till nationella bestämmelser om rekvisitvillfarelse gällande jurisdiktionsgrundande omständigheter.[578] Förbudsvillfarelse kan däremot eventuellt aktualiseras till följd av gärningsmannens felaktiga uppfattning om gärningens tillåtlighet.[579] Gärningsmannen handlar då utan skuld. Huruvida förbudsvillfarelse verkligen föreligger i det enskilda fallet måste dock avgöras utgående från de faktiska omständigheterna och de tillämpliga nationella bestämmelserna.[580]

Utgående från uppfattningen om tillämpningsområdesfaktorerna som objektiva straffbarhetsförustättningar kan nationella bestämmelser om förbudsvillfa-

---

[575] Se t.ex. SL 12:5.

[576] I detta hänseende är Sveriges HD:s avgörande NJA 1946 s. 65 av intresse. Fallet handlade om ett åtal mot en utlänning som i krigstjänst spionerat mot Sverige ifrån Norge (som då var ockuperat av Tyskland). HD frikände den tilltalade bl.a. eftersom denne på folkrättsliga grunder inte ansågs straffrättsligt ansvarig. Till skillnad från den i Sverige allmänt företrädda uppfattningen om jurisdiktionsnormernas processuella karaktär konstaterar Asp 2011a, s. 39 härvid att bestämmelsen i BrB 2:7 om begränsningar föranledda av folkrättsliga grundsatser även kan anses ha betydelse för den straffrättsliga ansvarsfrågan. Om fallet, se även Bring – Mahmoudi 2007, s. 52–53. Jfr också Schroeder 1969, s. 84, som menar att en dylik situation i tysk rätt skulle avgöras enligt bestämmelserna om ursäktande nödtillstånd (StGB 35 §). Jfr ytterligare Neumann 2001, s. 597 om ”normkollisioner” när ett handlande är påbjudet i en respektive förbjudet i en annan stat. Se även Liivoja 2011, s. 5 och Jeßberger 2011, s. 147 fn 42.

[577] Se Greve 2010b, s. 506.

[578] Se t.ex. Miller – Rackow 2005, s. 414, Ambos 2008, s. 4, Satzger 2011, s. 46 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 84. Se även BGHSt 27, 30 (s. 34): ”Ein Irrtum über den Umfang der deutschen Gerichtsbarkeit wäre unbeachtlich.”

[579] Se bl.a. Ambos 2008, s. 4, Satzger 2011, s. 46 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 84. Jfr ordalydelsen i SL 4:2 (”Tror gärningsmannen felaktigt att en gärning är tillåten”) och StGB 17 § (”Fehlt dem Täter bei Begehung der Tat die Einsicht, Unrecht zu tun”).

[580] I SL 4:2 förutsätts att villfarelsen ska anses vara ”uppenbart ursäktlig” (och att något av de ytterligare villkoren uppfylls), medan villfarelsen enligt StGB 17.1 måste ha varit oundviklig (”Irrtum nicht vermeiden konnte”). I BrB 24:9 förutsätts likaså antingen att villfarelsen beror på att ”fel förekommit vid kungörandet av den straffrättsliga bestämmelsen” eller att den ”av annan orsak var uppenbart ursäktlig”. I svensk doktrin talar man i stället för förbudsvillfarelse om straffrättsvillfarelse, se Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 409–412.

relse dock bli tillämpliga bara när en utlänning (i de fall tillämpligheten av domstolsstatens straffrätt är oavhängig av straffbarheten på gärningsorten) gör sig skyldig till en brottslig gärning som är tillåten enligt lagstiftningen i hans eller hennes hemland. Referenspunkten för förbudsvillfarelsen utgörs i detta fall emellertid inte av en viss straffrättsordnings tillämplighet, utan av det förhållningspåbud som ligger till grund för ett visst straffbud.[581] Den nationella straffrättens tillämplighet är däremot en omständighet som inte omfattas av frågan om gärningens otillåtenhet och är i grunden utan relevans för gärningsmannens skuld.[582] Utgår man från att tillämpningsområdesfaktorerna utgör objektiva straffbarhetsförutsättningar, är det inte tillräckligt för att en person ska befinna sig i förbudsvillfarelse att han eller hon inte känner till tillämpligheten av en viss stats straffrätt eller straffbarheten enligt denna straffrätt. Eventuellt kan det komma som en överraskning att han eller hon ställs till ansvar för sin gärning i domstolsstaten och inte i gärningsstaten, men detta påverkar inte insikten om gärningens otillåtenhet.[583] Begår personen A i hemstaten X en gärning som där är straffbar, är det sålunda utan relevans att A inte känner till att gärningen även är straffbar i staten Y och att denna stats straffrätt likaväl är tillämplig. Om detta är fallet, måste gärningsmannen i regel anses ha känt till eller åtminstone haft möjlighet att ta reda på gärningens otillåtenhet.[584]

Frågan om gärningsmannens kännedom om domstolsstatens jurisdiktionsregler har i tysk rättspraxis aktualiserats i bl.a. målet BGHSt 45, 97.[585] I fallet hade fastighetshandlaren S bedrivit sina fastighetsaffärer med orena medel. Han finansierade sina affärer med alltför höga bankkrediter. De fastighetsobjekt som utgjorde säkerhet var värda betydligt mindre än vad S hade uppgivit för banken. I början av år 1994 erkände S att detta system höll på att braka ihop. Han var medveten om de straffrättsliga konsekvenserna av sitt handlande. S flydde därpå till USA, varvid han fick hjälp av den schweiziske affärsmannen G. G hade egyptiskt, kanadensiskt och schweiziskt medborgarskap. Han organiserade S flykt till

---

[581] Jeßberger 2011, s. 132–133. Se även LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 486. För förbudsvillfarelse räcker det med okunskap om att handlingen som helhet strider mot någon rättsnorm som hör till rättsordningen. Däremot är gärningsmannens okunskap om det straffbara i hans eller hennes handlande utan relevans. En person som medvetet bryter mot t.ex. skattelagstiftningen kan inte åberopa en förbudsvillfarelse med hänvisning till att han eller hon inte kände till att normöverträdelsen var förenad med en straffrättslig påföljd, se Frände 2012, s. 193.

[582] Henrich 1994, s. 156.

[583] Se ibid., s. 157.

[584] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 486. Enligt *Satzger* torde en förbudsvillfarelse sällan aktualiseras i rättspraxis, eftersom det enligt tysk rättspraxis (se BGHSt 45, 97 [s. 100–101]) och rättsdoktrin räcker att gärningsmannen är medveten om att gärningen kränker vilket nationellt rättsgott som helst (dvs. alla rättsgoda som skyddas av en straffbestämmelse i domstolsstaten), se Satzger 2011, s. 46.

[585] Se koncist om målet, Ambos 2008, s. 3–5.

USA och ordnade bostad åt denne. Före detta hade han hört sig för med en schweizisk advokat i Genève om huruvida han kunde hållas straffrättsligt ansvarig för sitt handlande. Advokaten förklarade att detta åtminstone inte var fallet enligt schweizisk rätt. G hade då utgått från att han inte kunde straffas vare sig i Schweiz eller i något annat land. Några månader senare arresterades S i USA och utlämnades till Tyskland.

Underrätten i Frankfurt am Main (Landgericht Frankfurt am Main) förkastade åtalet för ”hindrande av bestraffning” (”Strafvereitelung”) mot G[586], och då på den grunden att det inte hade visats att G visste att han genom sitt beteende gjorde sig straffrättsligt ansvarig enligt tysk rätt (”den Angeklagten sei nicht nachzuweisen, daß sie wußten, sich durch ihr Verhalten nach deutschem Recht strafbar zu machen”). G hade sålunda befunnit sig i förbudsvillfarelse.[587]

BGH godtog emellertid inte underrättens tolkning. Enligt domstolen uppfyllde G:s handlande de objektiva rekvisiten för ”Strafvereitelung” enligt StGB 258 §. Eftersom G visste att han genom sitt handlande bidrog till att S inte kunde bestraffas, var handlandet uppsåtligt (och även rättsstridigt och klandervärt). Förvisso hade G till följd av den schweiziske advokatens råd utgått från att han inte kunde hållas straffrättsligt ansvarig (även) i Tyskland. Trots att G hade handlat enbart i Schweiz och USA, hade den rekvisitsenliga följden – dvs. förhindrandet av de tyska rättskipningsorganens lagföring av S – inträtt i Tyskland. Eftersom ett brott enligt StGB 9 § 1 mom. anses begånget i Tyskland både då gärningsmannen handlar där och då den rekvisitsenliga följden inträder där, kunde gärningen alltså lokaliseras till Tyskland (se närmare avsnitt 4.7.1.2).[588]

G misstog sig emellertid om förutsättningarna för tysk jurisdiktion. Eftersom jurisdiktionsreglerna enligt BGH enbart ska uppfattas som objektiva straffbarhetsförutsättningar, räckte det med att tysk jurisdiktion objektivt sett förelåg. Gärningsmannens avvikande subjektiva föreställning om den tyska straffrättens tillämplighet saknade sålunda relevans. G kunde alltså inte befinna sig i rekvisitvillfarelse, eftersom tillämplighetsförutsättningarna för tysk straffrätt inte utgör

---

[586] StGB 258 § 1 mom. (Strafvereitelung): ”Wer absichtlich oder wissentlich ganz oder zum Teil vereitelt, daß ein anderer dem Strafgesetz gemäß wegen einer rechtswidrigen Tat bestraft oder einer Maßnahme (§ 11 Abs. 1 Nr. 8) unterworfen wird, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.” Se om motsvarande straffbud i finsk rätt, SL 15:11 (skyddande av brottsling), och i svensk rätt, BrB 17:11 (skyddande av brottsling).

[587] BGHSt 45, 97 (s. 99).

[588] BGHSt 45, 97 (s. 100). På motsvarande sätt, se ordalydelsen i SL 15:11 (”hindrar eller försöker hindra att gärningsmannen ställs till ansvar för brottet”). Den rekvisitsenliga följden skulle även här bestå i att lagföringen av gärningsmannen hindras (eller försök därtill föreligger). Eftersom presumtionen givetvis är att gärningsmannen ska ställas till ansvar i Finland, skulle följden kunna inträda i Finland även om själva handlandet sker i utlandet.

sådana ”Umstand […] der zum gesetzlichen Tatbestand gehört”[589]. I fallet avfärdade BGH även invändningen att G skulle ha befunnit sig i förbudsvillfarelse på grund av den schweiziske advokatens rådgivning,[590] eftersom G – även om han utgått från att handlandet inte var straffbart – måste ha känt till att han genom sitt förfarande kränkte skyddsintresset i fråga, dvs. förhindrade den tyska lagföringen. Således måste G ha insett att hans handlande var otillåtet. Den schweiziske advokatens rådgivning gällde endast frågan om G gjorde sig skyldig till ett straffbart handlande enligt schweizisk rätt eller inte. Någon utsaga om den eventuella straffbarheten enligt tysk rätt hade inte aktualiserats. G kunde enligt BGH inte utgå från att ett sådant straffbud inte existerade i tysk strafflagstiftning, eftersom det låg nära till hands att samtliga stater kriminaliserat gärningar som inkräktar på deras legitima lagföringsintressen, och framför allt med beaktande av att ett motsvarande straffbud[591] också ingick i Schweiz strafflagstiftning.[592]

Tilldelar man däremot jurisdiktionsnormerna en brottskonstituerande funktion och uppfattar tillämpningsområdesfaktorerna som brottsbeskrivningsenliga rekvisit, blir följden att en uppsåtsuteslutande rekvisitvillfarelse[593] föreligger såvida gärningsmannen inte är medveten om en sådan omständighet som grundar ett jurisdiktionsanspråk enligt den straffrättsliga jurisdiktionsrätten i en viss stat.[594] Misstar sig gärningsmannen om förekomsten av en faktisk förutsättning för tillämpligheten av en viss jurisdiktionsnorm, handlar han eller hon utan uppsåt. Detta kan t.ex. vara fallet när gärningsmannen inte känner till att han eller hon handlar på en viss stats territorium.[595] En person kan då inte hållas straffrättsligt ansvarig enligt t.ex. SL 1:1 i situationer där han eller hon tror sig handla på svenskt territorium men i verkligheten befinner sig i Finland. En uppsåtsuteslutande rekvisitvillfarelse kan även vara för handen när en utländsk gärningsman felaktigt tror att hans eller hennes offer är en landsman, men i verkligheten är medborgare i en annan stat som hävdar jurisdiktion på basis av den passiva per-

---

[589] StGB 16 § 1 mom. På motsvarande sätt, se SL 4:1 (”omständigheter som förutsätts för brottsbeskrivningsenlighet”).

[590] Omfinsk rätt, se Tapani – Tolvanen 2008, s. 340–341 och Frände 2012, s. 196. Se angående svensk rätt, Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 411–412.

[591] Se Schweiz StGB 305 § (Begünstigung): ”Wer jemanden der Strafverfolgung, dem Strafvollzug oder dem Vollzug einer der in den Artikeln 59–61, 63 und 64 vorgesehenen Massnahmen entzieht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.”

[592] BGHSt 45, 97 (s. 101–102).

[593] Se närmare härom t.ex. Frände 2012, s. 130–134.

[594] Neumann 2001, s. 605, NKStGB/Böse 2010, s. 300 och Jeßberger 2011, s. 133.

[595] Se Jakobs 1993, s. 112 och Neumann 2001, s. 605. Om gärningsorten dock – som vid universalitetsprincipen – är irrelevant för brottsbeskrivningen, utesluts rekvisitvillfarelse vad gäller jurisdiktionsförutsättningarna. Brottsbeskrivningen är såtillvida obegränsad, se Jakobs 1993, s. 112.

sonalitetsprincipen.[596] Känner gärningsmannen likväl inte till under vilken flagga det fartyg där han eller hon handlar på seglar, handlar han eller hon utan uppsåt i förhållande till denna stats rättsordning.[597] Frågan om huruvida gärningsmannen verkligen befinner sig i rekvisitvillfarelse måste i sin tur bedömas utgående från de nationella uppsåtsnormerna och uppsåtslärorna. I de flesta situationer torde uppsåtets nedersta gräns enligt mig nog leda till att gärningsmannen kan ha svårt att hävda att han eller hon verkligen befann sig i rekvisitvillfarelse.[598]

Utifrån uppfattningen om tillämpningsområdesfaktorerna som brottsbeskrivningsenliga rekvisit får man följande konstellation vad gäller regler om straffrättslig förbudsvillfarelse. Känner den handlande personen till att gärningen inte är brottslig enligt lagen på gärningsorten men däremot inte att straffrätten i en annan stat är tillämplig, befinner sig han eller hon i förbudsvillfarelse.[599] Handlar gärningsmannen utanför domstolsstaten, måste man dock utgå från att han eller hon har kännedom om gärningens brottsbeskrivningsenlighet, om han eller hon själv är medborgare (eller bosatt) i domstolsstaten eller brottet till sin art riktar sig omedelbart mot domstolsstatens statliga intressen. Förbudsvillfarelse utesluts således i grunden vad gäller tillämpningen av den aktiva personalitetsprincipen och realprincipen.[600]

I fråga om ställföreträdande straffrättskipning utgör rätten på (den ”företrädda”) gärningsorten utgångspunkten för gärningsmannens uppfattning om det (potentiellt) otillåtna i hans eller hennes handlande, och lagföringen i domstolsstaten sker därmed i syfte att bestraffa en kränkning av en främmande rättsordning. Vid ställföreträdande straffrättskipning tillhandahåller den inländska straffrätten enbart en slags transformationsregler för de identiska utlandsnormerna; gärningsmannens skuld är alltså beroende av dessa normer.[601] Sålunda saknar det relevans om gärningsmannen kan förutse att domstolsstaten genom utövande av härledd jurisdiktion kan komma att lagföra honom eller henne, varför rekvisitrespektive förbudsvillfarelse inte kommer i fråga här.[602]

---

[596] Jeßberger 2011, s. 133. Däremot poängterar Jakobs 1993, s. 112 att en person svårligen kan missta sig om sitt eget medborgarskap (med avseende på den aktiva personalitetsprincipen).
[597] Pawlik 2006, s. 373 fn 85, som förvisso konstaterar att sådana fall sällan torde uppkomma.
[598] Se i fråga om finsk rätt, Frände 2012, s. 122–127 (sannolikhetsuppsåt), och i fråga om svensk rätt, Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 321–325 (likgiltighetsuppsåt). Därtill kan noteras att en uppsåtsuteslutande rekvisitvillfarelse i grunden lämnar oaktsamhetsansvaret opåverkat, se Frände 2012, s. 130.
[599] Eser 2000, s. 21, Neumann 2001, s. 606 och NKStGB/Böse 2010, s. 300.
[600] Jeßberger 2011, s. 132–134.
[601] Jakobs 1993, s. 112 och Schmitz 2002, s. 317.
[602] NKStGB/Böse 2010, s. 300. Se även Oehler 1983, s. 392. Frågan om gärningsmannens eventuella villfarelse i fråga om gärningens otillåtenhet måste i detta fall avgöras utgående från rätten i den företrädda staten, se NKStGB/Böse 2010, s. 358.

Oberoende av vilken uppfattning man har om jurisdiktionsnormernas tillämpningsområdesfaktorer, är det viktigt att fästa uppmärksamhet vid villfarelser som gäller straffbud med s.k. ”tillämpningsområdesrelevanta” rekvisit (se avsnitt 3.6).[603] Dessa rekvisit kan t.ex. förutsätta att brottet begås i inlandet eller riktar sig mot en person med inländskt medborgarskap. Att dessa faktorer utgör delar av de enskilda brottsbeskrivningarna, och därmed en del av den materiella straffrätten, är allmänt vedertaget.[604] Således står det även klart att de allmänna villfarelsebestämmelserna måste vara tillämpliga på faktorerna. Känner gärningsmannen således inte till att en omständighet som uppfyller ett tillämpningsområdesrelevant rekvisit är för handen (rekvisitvillfarelse), handlar han eller hon utan uppsåt.[605] Detta kan också vara fallet när det tillämpningområdessrelevanta rekvisitet sammanfaller med en tillämpningsområdesfaktor i en jurisdiktionsnorm, t.ex. med avseende på gärningsorten. Om gärningsmannen enligt brottsbeskrivningen i straffbudet förutsätts handla i inlandet, befinner han eller hon sig i rekvisitvillfarelse, om han eller hon inte är medveten om eller misstar sig om den omständigheten att gärningsorten ligger i inlandet.[606]

Konstellationen blir något annorlunda i situationer där gärningsmannen nog är medveten om samtliga omständigheter, men misstar sig om gärningens tillåtlighet. Gärningsmannen tror t.ex. felaktigt att det enbart är handlingsorten som har en gärningsortskonstituerande funktion, medan domstolsstatens jurisdiktionsrätt föreskriver att även platsen för följdens framträdande utgör brottets gärningsort. I denna situation kan endast förbudsvillfarelse komma i fråga.[607]

3.5.5 Processuella konsekvenser

Jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning har inte enbart implikationer för det straffrättsliga ansvaret, utan kan synbarligen även ha verkningar för karaktä-

---

[603] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 486 och Jeßberger 2011, s. 132.

[604] Så även entydigt i svensk och dansk doktrin, se t.ex. Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 197–200 och Kommenteret straffelov/Greve 2004, s. 111–112.

[605] Zieher 1977, s. 70.

[606] Jfr det av Träskman 2006, s. 481 anförda exemplet. I exemplet tror sig A ingå ett lagligt avtal med E om köp av en sexuell tjänst i Danmark. Avtalet ingås emellertid medan E befinner sig i Sverige, varför gärningen kan lokaliseras till Sverige där den är kriminaliserad. Och eftersom köp av sexuell tjänst måste anses utgöra ett nationellt begränsat brott, utgör gärningens inlandslokalisering en del av straffbudets brottsbeskrivning. Denna omständighet (dvs. E:s läge) saknar A emellertid insikt om, varför han måste anses handla i rekvisitvillfarelse. Se även Zieher 1977, s. 70.

[607] Vi kan modifiera exemplet i fn 606 på så vis att A nog kände till att E befann sig i Sverige vid avtalets ingående, men däremot felaktigt trodde att gärningen inte på denna grund kunde lokaliseras till Sverige; A trodde alltså felaktigt att gärningen var tillåten eftersom den inte kunde lokaliseras till Sverige. Huruvida kriterierna för en förbudsvillfarelse uppfylls måste dock avgöras utgående från bestämmelserna i vederbörande straffrättsordning, i detta fall Sveriges.

ren av de avgöranden som fattas till följd av bristande jurisdiktionsförutsättningar. Frågan gäller här huruvida ett åtal som väcks trots bristande tillämplighetsförutsättningar för den nationella straffrätten ska avvisas (på processuella grunder) eller förkastas (på materiella grunder).

Enligt i tysk rättspraxis[608] och rättsdoktrin[609] allmänt vedertagen uppfattning utgör tillämpligheten av den nationella straffrätten en processförutsättning. Tysk domsmakt föreligger i grunden över alla brott som är underställda den tyska straffmakten. Mot denna bakgrund låter sig även det faktum förklaras att avsaknaden av någon av förutsättningarna i StGB 3–7 § – trots bestämmelsernas huvudsakligen materiella karaktär – inte leder till att den åtalade ska frikännas, utan att målet ska avvisas på grund av en bristande processförutsättning; den tyska straffrättens ”Geltung” är med andra ord en processförutsättning.[610] Saknas nationell straffmakt, så föreligger nationell domsmakt inte heller.[611]

Detta behov av att strikt avskilja ”lagstiftningsjurisdiktionen” från ”domstolsjurisdiktionen” är sedan länge vedertaget i tysk doktrin.[612] Saknas nationell straffmakt, är en inländsk straffprocess tillåten bara när transnationell domsmakt kan fastställas i syfte att utöva härledd jurisdiktion.[613]

Förespråkare för den motsatta ståndpunkten finns även. I finsk straffrättsdoktrin konstaterar *Frände* att han ytterst ser förutsättningarna för den finska straffrättens tillämplighet som delar av brottsbegreppet, varför brister på denna punkt medför att en utländsk gärning inte är något finländskt brott.[614] Han menar följ-

---

[608] BGHSt 34, 1 (s. 3): ”Ist das deutsche Strafrecht demnach […] unanwendbar, so kann der Angeklagte insoweit wegen eines Verfahrenshindernisses nicht verfolgt und bestraft werden. Es entspricht allgemeiner Meinung, daß das Fehlen der deutschen Gerichtsbarkeit, auch wenn es auf der Unanwendbarkeit des deutschen Strafrechts beruht, ein Verfahrenshindernis begründet.” Se även BGH (7.2.1995 – 1 StR 681/94), Neue Juristische Wochenschrift 1995, s. 1844 (s. 1845).

[609] Se t.ex. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399, SKStGB/Hoyer 2007, s. 2, Fischer 2010, s. 25 och Satzger 2011, s. 31.

[610] Hecker 2010, s. 26, NKStGB/Böse 2010, s. 277, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 68 och Jeßberger 2011, s. 116 fn 41. På samma linje även Wong 2004, s. 29–30, som förvisso ser jurisdiktionsförutsättningarna som enbart processuella förutsättningar.

[611] Jeßberger 2011, s. 16. Se även LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 399. Också i norsk rättspraxis har konstaterats att bristande jurisdiktionsförutsättningar leder till att saken ska avvisas, se Rt. 2010, s. 1217 (Høyesteretts dom HR-2010-01745-A), särskilt p. 20–22, som handlade om huruvida en gärning kunde lokaliseras till norskt territorium.

[612] Se redan von Martitz 1888, s. 426 ff.

[613] NKStGB/Böse 2010, s. 277. *Böse* menar därtill att saken i detta fall ska förkastas, om det visar sig att gärningen inte var straffbar enligt rätten i den företrädda staten, se NKStGB/Böse 2010, s. 358.

[614] Se Frände 2009, s. 32 och Frände 2012, s. 302.

aktligen att ett åtal som väcks trots bristerna ska förkastas, inte avvisas.[615] Samma uppfattning finner man även i svensk rättspraxis.[616]

Däremot står det klart att kravet på åtalsförordnande för utlandsbrott utgör en processuell förutsättning.[617] Om åtal då väcks i Finland för en gärning som inte kan prövas utan riksåklagarens särskilda åtalsförordnande, och ett sådant saknas, måste saken avvisas.[618]

Såsom analysen visar, är frågan om den rättsliga karaktären av avgöranden som fattas till följd av bristande jurisdiktionsförutsättningar oklar. Brister i jurisdiktionsförutsättningarna kan framför allt tänkas ha rättsliga konsekvenser för avgörandenas bindande verkan i efterföljande processer, varom närmare i följande avsnitt.

3.5.6 Konsekvenser för *ne bis in idem*-principen

Om jurisdiktionsförutsättningarna anses utgöra processförutsättningar, verkar det naturligt att saken ska avvisas snarare än förkastas vid brister på denna punkt.[619] Frågan om ett avgörandes bindande verkan är inte utan relevans i ett allt mera integrerat Europa. Enligt EU-domstolen har nämligen avgöranden genom vilka straffrättsliga förfaranden avslutas och åtal inte längre kan väckas i en medlemsstat i enlighet med art. 54 i Schengenregelverket i princip även en *ne bis in idem*-verkan i samtliga medlemsstater.[620] Ett avvisande beslut på grund av bristande processförutsättningar innebär i regel att ingen ställning tas till den tilltaladdes straffrättsliga ansvar, varför någon *ne bis in idem*-verkan inte uppkommer.[621] Ett sådant ärende kan således tas upp på nytt, t.ex. om det uppkommer nya bevis. Ett förkastat åtal medför däremot som utgångspunkt en dom som kan vinna rättskraft.[622]

---

[615] Frände 2009, s. 32. På samma linje även Stigen 2011, s. 145.
[616] Se NJA 2008 s. 930, där hovrätten lämnade åtalet utan bifall eftersom kravet på dubbel straffbarhet inte ansågs uppfyllt. I svensk rättspraxis verkar avgöranden om bristande jurisdiktionsförutsättningar därtill ha fattats genom dom snarare än beslut, se Wong 2010, s. 517.
[617] Jfr SL 1:12.1: ”Brottmål får inte *prövas* i Finland utan riksåklagarens åtalsförordnande” (min kursivering). Se även RP 1/1996 rd, s. 26, Toiviainen 2001, s. 739, Träskman 2006, s. 475 och Frände 2009, s. 32.
[618] På samma linje även Wong 2010, s. 513. Utgår man från att de nationella jurisdiktionsbestämmelserna enbart hänför sig till frågan om domstolsbehörighet, står det även klart att bristande jurisdiktionsförutsättningar leder till att åtal som väckts trots detta ska avvisas, se Wong 2010, s. 515–516.
[619] Se allmänt om detta t.ex. Frände 2009, s. 231–236.
[620] Mål C-491/07, *Turanský*, p. 34 och 45. Se närmare härom t.ex. van Bockel 2010, s. 153–160.
[621] Se t.ex. Rui 2009a, s. 210–212 och Helenius – Hellsten 2010, s. 126–127.
[622] Se t.ex. Rui 2009a, s. 209–210. Jfr även Wong 2004, s. 30 fn 28.

Vi tänker oss då den beklagliga situationen att två medlemsstater utan kännedom om varandras åtgärder inleder parallella förfaranden för samma gärning. Åklagaren i staten A tror på basis av förundersökningsmaterialet att en viss brottslig gärning begåtts på statens territorium, och gärningsmannen sitter dessutom häktad där. Under huvudförhandlingen framkommer dock att ingen som helst del av brottet i verkligheten begåtts på A:s territorium.[623] Det existerar inte heller några grunder för A:s extraterritoriella jurisdiktion. Om domstolen i staten A då förkastar åtalet och inga besvär anförs, verkar det prima facie föreligga ett avgörande med transnationell *ne bis in idem*-verkan.[624] I detta stadium står det dock klart att brottet i verkligheten begåtts på staten B:s territorium. Att då låta *ne bis in idem*-verkan inträda även i staten B vore visserligen inte helt oförenligt med principens syfte, som enligt EU-domstolen är att ”säkerställa att en person vars ansvar prövats genom lagakraftägande dom inte åtalas för samma gärning i flera avtalsslutande stater på grund av att han utövat sin rätt till fri rörlighet”.[625]

EU-domstolen har emellertid även framhållit att det utslagsgivande kriteriet för huruvida spärrande effekt enligt art. 54 i Schengenregelverket föreligger är att sakens realitet prövats, dvs. att ställning tagits till gärningsmannens skuld.[626] *Rui* konstaterar i detta sammanhang att det relevanta sålunda inte bör vara namnet på avgörandet, utan huruvida sakens realitet prövats. Att ett avgörande benämns ”avvisning”, ”förkastande”, ”ogillande” eller ”frifinnelse” är således inte utslagsgivande för avgörandets faktiska *ne bis in idem*-verkan.[627] Frågan blir då om domstolen i staten A verkligen prövat sakens realitet, dvs. tagit ställning till gärningsmannens skuld.

Här kan man dock skönja en viss tvetydighet. Har ett avgörande som leder till att åtal inte längre kan väckas i en stat en transnationell *ne bis in idem*-verkan, trots att ingen ställning tagits till sakens realitet? I detta sammanhang kan två aspekter poängteras. EU-domstolen uttryckte för det första att nationella beslut som leder till att straffrättsliga förfaranden avslutas och att åtal inte längre kan väckas *i princip* utgör lagakraftägande beslut i enlighet med art. 54 i Schengen-

---

[623] Jfr Holmqvist et al. 2009, s. 2:17.

[624] Föreligger däremot inget slutligt avgörande enligt lagstiftningen i staten A (t.ex. eftersom en högre åklagarmyndighet e.d. fortfarande kan ta sig an ärendet), inträder någon transnationell *ne bis in idem*-verkan prima facie inte heller.

[625] Mål C-491/07, *Turanský*, p. 41. Staten B skulle dock kunna åberopa undantagsregeln i art. 55.1 a i Schengenregelverket, eftersom brottet begåtts på B:s territorium.

[626] Se mål C-469/03, *Miraglia*, p. 35, förslag till avgörande av generaladvokat *Sharpston* i mål C-467/04, *Gasparini*, p. 95–100, Rui 2009a, s. 209–212 och Wong 2010, s. 518. Se även Vogel 2006, s. 888–889.

[627] Rui 2009a, s. 212 och 232–233. Se också Rt. 2010, s. 1271 (Høyesteretts dom HR-2010-01824-A), p. 12: ”Om en avgørelse har sperrevirkninger beror i hovedsak på realiteten i den prøvning som har funnet sted ved den første behandling, ikke på om nasjonal rett rubriserer avgjørelsen som prosessuell eller materiell.”

regelverket.[628] Ytterligare gav EU-domstolen ett negativt uttryck för tillämpningen av *ne bis in idem*-principen, dvs. att principen ”inte [är] tillämplig på ett beslut genom vilket en nationell myndighet i en avtalsslutande stat, efter bedömning i sak i det ärende som är anhängigt vid den och innan en bestämd person som misstänks för ett brott har åtalats, avbryter det straffrättsliga förfarandet, när detta beslut enligt den nationella rätten i denna stat inte leder till att åtal inte längre kan väckas och således inte utgör hinder mot att ett nytt straffrättsligt förfarande avseende samma gärning inleds i denna stat”.[629] Vad EU-domstolen alltså verkar säga är att nationell rättskraft nog är ett nödvändigt, men inte ett tillräckligt kriterium för *ne bis in idem*-verkan.[630] Därutöver måste även förutsättas att ställning tagits till sakens realitet.

Att en avgörande rubriceras som ”avvisning” alternativt ”förkastande” har således inte nödvändigtvis någon relevans för huruvida transnationell *ne bis in idem*-verkan inträder.[631] I annat fall kunde *ne bis in idem*-verkan bli godtyckligt beroende av huruvida staten i fråga betraktar jurisdiktionsförutsättningarna som materiella eller processuella till naturen. Samtidigt vore det oändamålsenligt att en stat som är bättre lämpad att ta hand om lagföringen eventuellt går miste om denna möjlighet, trots att man inte tagit ställning till den misstänkta gärningsmannens straffrättsliga ansvar över lag.[632] Det avgörande är snarare om sakens realitet bedömts och den tilltalades skuld utretts oavsett bristande jurisdiktionsförutsättningar.[633] Det kunde därtill finnas skäl för nationella domstolar att tydligt

---

[628] Mål C-491/07, *Turanský*, p. 34.
[629] Ibid., p. 45.
[630] Jfr även förslag till avgörande av generaladvokat *Sharpston* i mål C-467/04, *Gasparini*, p. 96: ”Om ett beslut om att åtal inte längre kan väckas meddelas innan någon sakprövning har skett, skall, även om förfarandet såtillvida har avslutats definitivt, detta inte omfattas av principen om *ne bis in idem.*”
[631] Däremot verkar det följdriktigt att förutsätta att åtminstone en dom genom vilken åtal förkastas på grund av bristande jurisdiktion leder till statsintern *ne bis in idem*-verkan, se Wong 2010, s. 517. En ny process kan då eventuellt inledas om jurisdiktion senare härleds från en annan stat med primär jurisdiktion (ställföreträdande straffrättskipning).
[632] Se Wong 2010, s. 518.
[633] Se även Vander Beken – Vermeulen – Ongena 2002, s. 813: ”A *ne bis in idem* effect is only given to judgments on the merits of the case […] Judgments not given on the substance of the charges (e.g., dismissal for want of jurisdiction) […] do not provide a final answer to the criminal charge, and thus do not have a *ne bis in idem* effect.” På samma linje även Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 176: ”Der må formentlig indtolkes et krav om, at afgørelsen har vedrört det materielle spørgsmål; en frifindelse begrundet i, at den fremmende domstol ikke havde jurisdiktion, kan i hvert fald ikke hindre dansk retsforfølgning.” En annan fråga är dock i vilken fas av domstolsprövningen frågan om jurisdiktionsförutsättningarna bör granskas, se diskussionen i Wong 2010, s. 513–516. Jfr även avsnitt 3.6.

markera vad som prövats i de enskilda fallen i situationer där det konstaterats att jurisdiktion inte föreligger.[634]

3.6 NATIONELLT BEGRÄNSADE STRAFFBUD – TILLÄMPNINGSOMRÅDESRELEVANTA REKVISIT

De allmänna förutsättningarna för den nationella straffrättens tillämplighet begränsas även av straffrättens särskilda del. Man måste nämligen skilja mellan straffrättens tillämpningsområde (jurisdiktionsområdet) och de enskilda straffbudens tillämpningsområde. Det gäller att granska om ett transnationellt förhållande även innehållsmässigt faller inom tillämpningsområdet för ett enskilt straffbud.[635] Ett straffbud måste närmare bestämt vara avsett att skydda ett sådant rättsgott som kränkts genom brottet i fråga.[636] Man kan här tala om nationellt begränsade straffbud.

Hur ska de enskilda straffbuden då tolkas? Det relevanta är att utreda om också rättsgoda som hänför sig till t.ex. utländska medborgare eller främmande stater omfattas av den nationella strafflagstiftningens skyddsområde.[637] Vid brott med utlandsberöring kan de enskilda rekvisitens gränser (”rekvisitimmanenta begränsningar”) nämligen föranleda att straffbudens skyddsfunktion är inskränkt till blott och bart inländska rättsgoda.[638] Man kan här även tala om ”tillämpningsområdesrelevanta” rekvisit.[639] Frågan kan inte granskas bara utifrån t.ex. gärningsobjektets geografiska läge eller gärningsmannens eller offrets medborgarskap, dvs. typiska jurisdiktionsrättsliga kriterier. Snarare måste de enskilda straffbudens åsyftade skyddsområde bedömas genom en omfattande normtolkning från fall till fall.[640]

Vanligen anger en nationell brottsbeskrivning enbart att en viss gärning utgör ett brott, oberoende av var eller mot vem brottet begås (se avsnitt 3.4.2). Det finns en räcka gärningar som nationella invånare kan begå utomlands och som förefaller att uppfylla rekvisiten i ett nationellt straffbud, även om dessa är avsedda att skydda enbart nationella intressen, medan utlandsbrottet däremot en-

---

634 Se Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 134 och Wong 2010, s. 518.
635 Satzger 2011, s. 84. Se även Li 1991, s. 61.
636 Schlüchter 1985, s. 311.
637 MKStGB/Ambos 2003, s. 126, NKStGB/Böse 2010, s. 302 och Satzger 2011, s. 35.
638 LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 448–449 och Hecker 2010, s. 27.
639 Se Jeßberger 2011, s. 108–109, som med ”tillämpningsområdesrelevanta rekvisit” (”geltungsbereichsrelevante Merkmale”) avser sådana brottsbeskrivningsenliga rekvisit som gäller ett straffbuds transnationella tillämpningsområde.
640 Hecker 2010, s. 27.

bart riktar sig mot en främmande stats intressen.[641] Under vilka förutsättningar ett straffbud skyddar endast inländska rättsgoda är en fråga om de nationella straffbudens utformning, och måste i grunden avgöras separat från fall till fall.[642] I vissa fall framgår det redan av brottsbeskrivningens ordalydelse att straffbudet är nationellt begränsat,[643] medan man i andra fall måste göra en mera ingående tolkning av straffbudets innebörd och syfte[644].[645] Här gäller det i allt väsentligt att genom ett slags teleologisk tolkning av varje straffbud försöka precisera det rättsgott som straffbudet ska skydda.[646] Det existerar dock ingen entydig uppfattning om vilka straffbud som är eller ibland är nationellt begränsade. Detta beror på att frågan bara kan lösas genom att tolka varje enskilt straffbud separat. Frågan måste därför lösas internt för varje stat.[647]

Vilken typ av rättsgott ett straffbud är avsett att skydda ger generellt en viss vägledning i frågan. Här brukar man skilja mellan å ena sidan inländska rättsgoda, som omfattas av ett straffbuds skyddsområde oberoende av gärningsorten eller offrets nationalitet, å andra sidan utländska rättsgoda, som i regel inte omfattas av de nationella straffbudens skyddsområde.[648] Åtskillnaden är emellertid primärt av betydelse bara vad beträffar statliga intressen (eller s.k. kollektivrättsgoda); frågan uppstår i regel inte när det handlar om individuella rättsgoda. Individuella rättsgoda såsom liv, hälsa, ära, förmögenhet och frihet skyddas generellt, oberoende av om de tillfaller en inländsk eller utländsk person.[649] Premissen kan även formuleras så att ”inländska” rättsgoda utgörs av alla individuella rättsgoda som i grunden skyddas av de relevanta straffbuden, oberoende av vilken nationalitet innehavaren av ifrågavarande rättsgott har eller av var dennes rätts-

---

[641] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 448.
[642] Ibid. och Ambos 2008, s. 14.
[643] Jfr t.ex. SL 12:1 (”Den som i avsikt att med våld eller hot om våld eller med hjälp av en främmande stats militära eller ekonomiska påtryckning eller stöd [...] lägga *Finland eller en del av Finland* under en främmande stats makt”), BrB 19:2 (”Den som med våldsamma medel eller utländskt bistånd framkallar fara för att *riket* skall invecklas i krig eller andra fientligheter”) och StGB 81 § (”Wer es unternimmt, mit Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt [...] den Bestand *der Bundesrepublik Deutschland* zu beeinträchtigen”) (mina kursiveringar).
[644] Närmare om specifika straffbud som ansetts nationellt begränsade, se t.ex. Jareborg 2001, s. 238–246, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 453–457 och Frände 2012, s. 302–306. För en utförlig analys av de danska straffbudens skyddsområde, se Greve 2010b.
[645] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 453, Ambos 2008, s. 14 och Hecker 2010, s. 27.
[646] Se härom Schlüchter 1985, framför allt s. 319–321. Se även Ziegenhain 1992, s. 62.
[647] Nord 1992:17, s. 20.
[648] MKStGB/Ambos 2003, s. 127, SKStGB/Hoyer 2007, s. 12, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 448–449 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 72–73. Jeßberger 2011, s. 111–113 skiljer här mellan ”Rechtsgüter mit Inlandsbezug” och ”Rechtsgüter mit Auslandsbezug”.
[649] Oehler 1983, s. 203, Jeschek – Weigend 1996, s. 176, MKStGB/Ambos 2003, s. 128, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 449, SKStGB/Hoyer 2007, s. 12, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 73. Se också Frände 2012, s. 302.

gott är beläget.[650] Om lagstiftningen därutöver talar om internationella rättsgoda eller internationella brott,[651] är denna kategori utan betydelse för vederbörande gärnings brottsbeskrivningsenlighet, utan fungerar enbart som en samlingsbeteckning för sådana (in- eller utländska) rättsgoda som faller inom den nationella straffrättens tillämpningsområde på basis av universalitetsprincipen.[652]

Att inlänningar och utlänningar jämställs vad gäller skyddet av individuella rättsgoda kan anses följa av den folkrättsliga grundsatsen ”minimum standard of justice”, som innebär att stater måste tillförsäkra även utlänningar ett minimiskydd i fråga om grundläggande och mänskliga rättigheter.[653] Detta betyder emellertid inte – åtminstone om man godtar tolkningen i avsnitt 3.4.6.2 – att enskilda straffbud till följd av skyddet av dessa i sig ”universella” rättsgoda oberoende av gärningsorten underlyder straffmakten i alla stater eller klassificeras som internationella brott.[654] En ytterligare fråga är hur ”omedelbart” ett straffbud måste skydda ett individuellt rättsgott. *Ambos* menar t.ex. att ett straffbud inte uteslutande måste skydda ett individuellt rättsgott, utan att det räcker med att straffbudet supplementärt skyddar ett sådant.[655] Så kan exempelvis rättskipningsdelikt – även om de i första hand skyddar statliga intressen – också vara avsedda att skydda individuella rättsgoda.[656]

Som utländska rättsgoda i den betydelsen att de redan i ett rekvisitsenligt hänseende faller utanför de nationella straffbudens skyddsområde gäller utländska statsintressen.[657] Angrepp mot främmande stater, såvida det handlar om inre ord-

---

[650] Schlüchter 1985, s. 311–312, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 449 och Satzger 2011, s. 84. Se även BGHSt 29, 85 (s. 88).

[651] Se StGB 6 § (”Auslandstaten gegen international geschützte Rechtsgüter”) och SL 1:7 (”Internationella brott”).

[652] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 72–73.

[653] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 176, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 449 och Ambos 2008, s. 16 samt för en närmare diskussion kring detta begrepp Ipsen/Ipsen 2004, s. 810–815. Jfr även Forsman 1877, s. 13: ”Kansainvälisen oikeuden ensimäisiä periaatteita on, että kussakin valtiossa ulkomaalainen nauttikoon samaa rikoslain turvaa kuin oma kansalainen.”

[654] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 449. En annan fråga är alltså om gärningar riktade mot sådana rättsgoda faller inom tillämpningsområdet för statens straffrätt.

[655] Ambos 2008, s. 16. För en ingående diskussion kring ”medelbart” och ”omedelbart” skyddade individualrättsgoda, se Schlüchter 1985, s. 312–318. Se även Ziegenhain 1992, s. 63, SKStGB/Hoyer 2007, s. 12–13 och Satzger 2011, s. 84.

[656] Så anser Ambos 2008, s. 16 t.ex. att deliktet falsk angivelse (”Falsche Verdächtigung”) i StGB 164 § utöver den nationella rättskipningen också är avsett att skydda individer mot omotiverad lagföring, varför det inte ska anses nationellt begränsat. Så även Oehler 1983, s. 205 och Satzger 2011, s. 84. Av annan uppfattning t.ex. Jareborg 2001, s. 239 och Frände 2012, s. 304.

[657] Nowakowski 1971, s. 634, Oehler 1983, s. 203, Jescheck – Weigend 1996, s. 176–177, MKStGB/Ambos 2003, s. 127, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 449 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 73.

ning, myndighetsrelaterade eller fiskala[658] intressen eller någon motsvarande statlig suveränitetsverksamhet, omfattas i regel inte av skyddsområdet för andra staters straffbud.[659] Tolkningen kan generellt anses följa av att den nationella straffmakten inte kan förmodas skydda utländska statsmyndigheter och deras intressen.[660] Hänsyn måste likväl tas till staters skydd av förtroendet för sin myndighetsverksamhets integritet. Frågan om huruvida främmande staters myndighetsinrättningar kan eller bör anses lämpade att skyddas genom den egna statens straffrättsliga medel kan – även med tanke på sådana avgörandens utrikespolitiska betydelse – i regel inte överlåtas till nationella domstolar.[661] Att utsträcka de nationella strafffbudens skyddsområde till främmande statsintressen kan t.o.m. uppfattas som en kränkning av noninterventionsprincipen.[662]

Om man granskar frågan om nationella begränsningar utgående från hur de enskilda straffbuden är uppbyggda, handlar det ofta om begränsningar föranledda av brottssubjektet (personell begränsning), brottsobjektet, det skyddade intresset, gärningsorten (territoriell begränsning) och den s.k. specialstraffrätten.[663] En misshandel begången i Italien kan således även motsvara den finska strafflagens brottsbeskrivning i SL 21:5, trots att brottet saknar andra anknytningar till Finland. Om gärningen dock riktas mot en italiensk tjänsteman, kan gärningsmannen inte tillika dömas för motstånd mot tjänsteman enligt finska SL 16:1, emedan straffbudet avser bara finska myndigheter.[664] Ett smugglingsbrott över

---

[658] Jfr dock Tapani – Tolvanen 2008, s. 476, som menar att skattebedrägeri inte är ett nationellt begränsat brott. Det faktum att samtliga stater har ett likartat intresse av att skydda sin offentliga ekonomi ändrar enligt mig dock inte det förhållandet att stater generellt inte kan förutsättas sörja för skyddet av främmande staters fiskala intressen, om man inte avtalat om saken separat. Se även BGHSt 29, 85 (s. 89) och Frände 2012, s. 306.

[659] Man kan alltså i allmänhet utgå från att s.k. statsskyddsdelikt enbart är avsedda att skydda den egna staten mot angrepp som riktas mot den inre eller yttre säkerheten, se Hecker 2010, s. 27. I ett jurisdiktionsrättsligt hänseende kommer denna uppfattning till uttryck genom realprincipen, som möjliggör jurisdiktionsanspråk över utlandsbrott riktade mot statens interna intressen utan krav på dubbel straffbarhet, se Ambos 2008, s. 13.

[660] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 449, Ambos 2008, s. 13, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 73 och Satzger 2011, s. 84. Jfr även Forsman 1877, s. 16.

[661] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 73.

[662] Se BGHSt 22, 282 (s. 285): ”Es ist vor allem nicht Aufgabe des deutschen Strafrechts, ausländisches Staaten gegen Angriffe auf ihre Staatsgewalt und Souveränität zu schützen, weil das womöglich zu Eingriffen in innenpolitischen Auseinandersetzungen und zur Einmischung in die inneren Angelegenheiten fremder Staaten führen.” Se också BGHSt 29, 85 (s. 89) i fråga om främmande staters fiskala intressen. Så menar t.ex. Ziegenhain 1992, s. 62 och Ambos 2008, s. 14 att det skulle vara en otillåten inblandning i andra staters interna angelägenheter, om den tyska rättsordningen (ensidigt) förklarade sig kompetent att skydda deras överhöghet och suveränitet.

[663] Se närmare Träskman 1977a, s. 211–243, Nord 1992:17, s. 19–20, Jareborg 2001, s. 238–245, Tapani – Tolvanen 2008, s. 473–475 och Frände 2012, s. 302–306. Kritisk till att specialstraffrätten automatiskt vore nationellt begränsad, Greve 2010b, s. 506–507.

[664] Frände 2012, s. 305. Se även Schlüchter 1985, s. 312 och Hecker 2010, s. 27.

den estniska och lettiska statsgränsen uppfyller inte rekvisiten i finska SL 46:4, eftersom begreppen ”in i landet” och ”ut ur landet” avser enbart den finska statsgränsen.[665]

Det förhåller sig emellertid annorlunda om den nationella lagstiftaren på särskilda grunder finner det nödvändigt att utsträcka den nationella straffrättens tillämplighet till främmande staters eller internationella institutioners intressen genom att utvidga skyddsområdet för straffbud som annars inte är tillämpliga.[666] Inget hindrar givetvis att stater genom mellanstatliga överenskommelser utvidgar skyddet av vissa kollektivrättsgoda, såsom rättskipning, att gälla också utländska rättsgoda.[667]

De nationella straffbudens skyddsområde kan även påverkas av EU-rättsliga faktorer – och då framför allt av den EU-rättsliga assimilationsprincipen – så att straffbudens skyddsområde förutsätts utsträcka sig även till unionsintressen.[668] Medlemsstaterna har härvid inte enbart en kompetens att skydda unionens intressen genom straffrättsliga medel, utan är rentav förpliktade därtill till följd av principen om lojalt samarbete i art. 4.3 FEU.[669] Typiska exempel utgörs här av menedsdelikt, som utifrån primärrättsliga assimilationsbestämmelser förutsätts utsträcka sig till skyddet av EU-domstolens rättskipning,[670] och subventionsbedrägeridelikt, som i ljuset av den EU-rättsliga lojalitetsprincipen förutsätts utsträcka sig till skyddet av EU:s finansiella intressen.[671]

---

[665] Frände 2012, s. 304.

[666] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 450. Se också Schlüchter 1985, s. 317–318.

[667] Ambos 2008, s. 14 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 73. Framför allt i fråga om brott mot rättskipning är det vanligt att straffbudens skyddsområde utvidgats att gälla även t.ex. osann utsaga inför utländska eller övernationella domstolar, se t.ex. SL 15:12–12 a, BrB 15:4 a–4 b och StGB 162 § samt Ambos 2008, s. 15 och Frände 2012, s. 304–305.

[668] Hecker 2010, s. 28. Närmare om assimilationsprincipen, se t.ex. Hecker 2010, s. 227–264 och Asp 2011a, s. 139–142.

[669] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 450. Se även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 73, som konstaterar att sådana supranationella rättsgoda dock till skillnad från internationella rättsgoda är regionalt begränsade och i regel förutsätter unionsrättslig eller på annat vis supranationellt överenskommen lagstiftning olika medlemsstater emellan.

[670] Se art. 30 i stadgan för Europeiska unionens domstol (EUT C 83/210, 30.3.2010): ”En medlemsstat ska behandla mened eller ovarsam utsaga som ett vittne eller en sakkunnig gjort sig skyldig till, som om motsvarande brott begåtts inför nationell domstol i tvistemål. På anmodan av domstolen ska den berörda medlemsstaten väcka åtal mot gärningsmannen vid behörig nationell domstol.” Se även Satzger 2001, s. 575–579.

[671] Se även om miljöbrott, Hecker 2010, s. 28–29, som anser att miljöbrottsdeliktens skyddsområde måste utsträcka sig till skyddet av samtliga EU-medlemsstaters miljöförhållanden.

Om någon”likställighetsklausul”[672] inte ingår i nationell lagstiftning, uppstår även frågan om principen om EU-rättskonform tolkning kan leda till att ett nationellt straffbuds skyddsområde kan utvidgas att omfatta även unionsintressen.[673]

Utöver de nationellt begränsade straffbuden kan det också finnas straffbud vars tillämplighet uttryckligen förutsätter ett transnationellt förhållande. Så förutsätts t.ex. i SL 47:6 a (anlitande av utländsk arbetskraft som saknar tillstånd) att en arbetsgivare eller dennes företrädare anställer eller i sin tjänst håller en utlänning som saknar uppehållstillstånd för arbetstagare eller något annat tillstånd som berättigar till att arbeta i Finland.[674]

En ytterligare fråga som uppstår i samband med nationellt begränsade straffbud är huruvida ställning bör tas till eventuella tillämpningsområdesrelevanta rekvisit i de enskilda straffbuden innan förutsättningarna för den nationella straffrättens tillämplighet granskas. Vad beträffar frågan om granskningsordningen mellan de nationella jurisdiktionsreglerna och de enskilda straffbuden, finner man här grovt sett två olika uppfattningar i tysk straffrättsdoktrin.

Enligt den första uppfattningen kan man ta ställning till frågan om de nationella straffbudens skyddsområde först efter frågan om den nationella straffrättens tillämplighet.[675] De nationella straffbudens skyddsomfattning måste utredas genom tolkning av gällande rätt. För att kunna göra en sådan tolkning måste den nationella straffrätten dock först konstateras tillämplig. Av resonemanget följer därför att granskningen av bestämmelserna om den nationella straffrättens tillämplighet måste ges företräde.[676] Enligt *Satzger* talar även de processuella konsekvenserna för en sådan granskningshierarki: Är den nationella straffrätten inte tillämplig, föreligger det enligt tysk rättspraxis och rättsdoktrin ett processhinder (se avsnitt 3.5.5). Om tillämpningskriterierna för ett nationellt straffbud med beaktande av dess skyddsområde uppfylls eller inte är då utan relevans.[677]

Enligt den andra uppfattningen är granskningsordningen omvänd. Granskningen av de enskilda jurisdiktionsbestämmelserna måste alltid föregås av granskningen av den rekvisitimmanenta frågan om den konkreta gärningen över

---

[672] Jfr t.ex. SL 15:12 och 29:9 och StGB 162 § 1 mom. och 264 § 7 mom. 2 punkten.
[673] Hecker 2010, s. 28. Kritisk härtill, Asp 2011a, s. 142. Allmänt om principen om EU-rättskonform tolkning (tolkningsprincipen), se t.ex. Asp 2002, s. 191–245 och Melander 2010, s. 88–96.
[674] Se även Jeßberger 2011, s. 109–111 om detta slags straffbud i den tyska strafflagstiftningen.
[675] Se SKStGB/Hoyer 2007, s. 11 och Satzger 2011, s. 35. Se även Nowakowksi 1970, s. 634 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 448–449. Se också Mendelson Bartholdy 1919, s. 68–69 och Henrich 1994, s. 11. Jfr dessutom diskussionen i Wong 2010, s. 513–516.
[676] Satzger 2011, s. 86 konstaterar dock även att (den primära) frågan om den nationella straffrättens tillämpningsområde kan ha en slags prejudiciell verkan för (den sekundära) frågan om de enskilda straffbudens tillämpningsområde. Grundas jurisdiktion t.ex. på en bestämmelse som ger uttryck för den passiva personalitetsprincipen står det klart att det måste handla om en kränkning eller ett äventyrande av ett individuellt rättsgott (dvs. ett inländskt rättsgott).
[677] Satzger 2011, s. 35. Så även SKStGB/Hoyer 2007, s. 11.

huvud taget omfattas av de nationella straffbudens skyddsområde.[678] Detta gäller framför allt utlandsbrott vars brottsbeskrivningsenlighet förutsätter handlande eller följd inom domstolsstatens territorium eller som uteslutande riktar sig mot ett utländskt rättsgott (t.ex. mened vid en utländsk domstol). Sådana skyddsområdesanknutna frågor har enligt *Eser* logiskt företräde framför granskningen av de enskilda jurisdiktionsbestämmelserna.[679] Om man genom tolkning kommer fram till att ett straffbud skyddar endast rättsgoda som omfattas av det inländska skyddsområdet, är straffbudet över lag inte tillämpligt på brott som inte faller under detta skyddsområde; detta är fallet också om någon av de nationella jurisdiktionsgrunderna i övrigt är för handen, och oberoende av om jurisdiktionsgrunden svårligen kan bedömas utan att först ta ställning till skyddsområdet för den aktuella brottsbeskrivningen (t.ex. vid realprincipen eller universalitetsprincipen).[680]

Uppfattningen ovan verkar bl.a. stöda sig på argumentet att gärningar som inte omfattas av ett enskilt straffbuds skyddsområde inte kan anses utgöra ”brott” med avseende på jurisdiktionsbestämmelserna, eftersom de inte uppfyller de nödvändiga straffrättsliga rekvisiten.[681] Här kan man dock invända att tolkningen av ett visst straffbud med nödvändighet förutsätter att straffrätten i sig först konstateras tillämplig på straffbudet i fråga.[682] Detta synsätt kan också sägas vara bättre förenligt med premissen att bristande jurisdiktionsförutsättningar medför ett processhinder.[683]

Om man utgår från att jurisdiktionsnormernas tillämpningsområdesfaktorer utgör brottsbeskrivningsenliga rekvisit (se avsnitt 3.4.6.2), kan man också hävda att granskningen av dessa faktorer inte normlogiskt föregår granskningen av de enskilda straffbudens skyddsområde, utan att granskningen – vad beträffar den materiella rätten – principiellt snarare måste göras på samma nivå.[684] Om tillämpligheten av den nationella straffrätten dock enbart kan fastställas utgående

---

[678] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 72. På samma linje Neumann 2001, s. 604 fn 77, Straffprocessen/Asp 2005, s. 100, Fischer 2010, s. 26 och Frände 2012, s. 302 fn 4 (”I brottsbegreppet prövas eventuella nationella begränsningar före anknytningsgrunderna”).

[679] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 72. Se även Nowakowski 1971, s. 634 och Oehler 1983, s. 131.

[680] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 72.

[681] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 448–449.

[682] Se Satzger 2010a, s. 111. Jfr även Li 1991, s. 17: ”Wenn ein Sachverhalt nicht der eigenen Strafgewalt untersteht, kommet es überhaupt nicht zu der Frage, ob die betreffende Handlung nach dem eigenen Strafrecht tatbestandsmäßig und strafbar ist.”

[683] Jfr här Satzger 2011, s. 46, som konstaterar att jurisdiktionsbestämmelserna ska uppfattas som objektiva straffbarhetsförutsättningar (”objektive (Vor-)Bedingungen der Strafbarkeit”), och då med betoning på ”för-”, ”weil die Strafanwendungsfrage […] an erster Stelle der Deliktsprüfung zu stehen hat und nicht, wie sonst bei objektiven Strafbarkeitsbedingungen üblich […] alt Tatbestandsannex zu prüfen ist”.

[684] NKStGB/Böse 2010, s. 302.

från en granskning av handlingens (och följdens) brottsbeskrivningsenlighet, ter det sig motiverat att först granska skyddsområdet. Om man då primärt ser tillämpningsområdesfaktorerna som brottsbeskrivningsenliga rekvisit, kan inte heller det faktum att bristande jurisdiktionsförutsättningar innebär ett processhinder medföra ett generellt granskningsföreträde för dessa regler.[685]

Huruvida denna dikotomi med avseende på granskningsordningen verkligen är nödvändig kan analyseras genom ett par exempel. I det tidigare nämnda exemplet med motstånd mot tjänsteman måste domstolen ta ställning till om det rör sig om en nationell tjänsteman. Om detta inte är fallet, måste domstolen förkasta åtalet på denna punkt, eftersom brottsbeskrivningsenligheten inte uppfylls på grund av att det nationella draget saknas.[686] I detta hänseende ligger frågeställningen tydligt inom ramen för brottsbegreppet. Vi antar då att en tysk medborgare i Tyskland misshandlar en finsk polis som befinner sig på uppdrag där. Handlingen uppfyller klart det nationellt bundna elementet i SL 16:1 (våldsamt motstånd mot tjänsteman), då det krävs att offret är en finsk tjänsteman. Enligt mig kan man i detta fall närma sig frågan om den finska straffrättens tillämpningsområde på flera olika sätt. Man kan fråga sig: Riktades handlingen mot en finsk medborgare? Om svaret är jakande, föreligger finsk jurisdiktion enligt SL 1:5 (brott som riktar sig mot finska medborgare). Efter detta kan man angående brottsbeskrivningen vidare fråga sig: Var den finska medborgaren en tjänsteman? Om svaret är jakande, uppfylls det nationellt bundna elementet i SL 16:1. I detta fall föregår bedömningen av den finska straffrättens tillämpningsområde frågan om det enskilda straffbudets tillämpningsområde. Men, man kan även direkt fråga sig: Riktades handlingen mot en finsk polis? Om svaret är jakande, föreligger även finsk jurisdiktion direkt enligt SL 1:5, eftersom 3 § 1 mom. 8 punkten i finska statstjänstemannalagen (19.8.1994/750) föreskriver att endast finska medborgare kan utnämnas till i polislagen avsedda polismanstjänster. Man kan då inte säga att frågan om den nationella straffrättens tillämpningsområde föregår frågan om straffnormens överträdelse, eftersom det nationella draget (nationell tjänsteman) i sig utgör ett element i brottsbeskrivningen. Ytterligare kan man fråga sig: Riktade sig brottet mot Finland (SL 1:3)? Brott riktade mot finska statstjänstemän anses nämligen riktade direkt mot Finland.[687] Också i detta fall blir man dock först tvungen att ta ställning till om det var fråga om en finsk statstjänsteman (polis), vilket betyder att granskningen av det nationella elementet i SL 16:1 har prioritet.[688] Att gärningen kan utgöra ett vanligt misshandelsbrott

---

[685] Ibid.
[686] Se Toftegaard Nielsen 2008, s. 314–315, Frände 2009, s. 32, Satzger 2009, s. 39, Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 200 och Frände 2012, s. 302 fn 4 och 305.
[687] Se Träskman 1977a, s. 281–284.
[688] Se NKStGB/Böse 2010, s. 302.

även då det riktas mot en utländsk tjänsteman är däremot en annan sak.[689] I detta fall måste man givetvis först fråga sig: Finns det någon annan anknytning till domstolsstaten? Var gärningsmannen t.ex. finsk medborgare?

Som ett annat exempel kan nämnas brott som är nationellt begränsade till en viss gärningsort. I t.ex. SL 46:4 föreskrivs om smuggling att någon på lagstridigt vis för *eller försöker föra* en vara ”in i landet” eller ”ut ur landet”. Med detta åsyftas då den finska riksgränsen. Om brottet fullbordats, blir den första frågan: Var begicks brottet? Här måste bestämmelsen om brottets lokalisering (SL 1:10) analyseras. I de flesta fall är det oproblematiskt att fastställa om en vara de facto förts över den finska gränsen. Frågeställningen blir dock något annorlunda om gärningen stannar på försöksstadiet. Låt oss anta att en svensk medborgare ertappas vid Torneås gränsstation med en stor mängd snus i bagageutrymmet på sin bil. Personen har uppenbarligen stått i beråd att föra över varorna till Finland i syfte att sälja dem där, vilket är ett brott enligt finsk lag. Om tillämpningsområdet för finsk straffrätt föreskrivs i SL 1:10.2: ”Om brottet stannade vid försök, anses det vara begånget även där den rekvisitsenliga följden antingen sannolikt eller enligt gärningsmannens uppfattning skulle ha framträtt om brottet skulle ha fullbordats.” I fallet kan ingen annan anknytning till Finland skönjas än att smugglingen var avsedd att fullbordas genom att varorna hade förts över den finska riksgränsen. För att finsk straffrätt då ska bli tillämplig måste personen (uppsåtligen) ha haft för avsikt att föra in varorna i Finland. Genom att granska detta subjektiva element tar man dock inte enbart ställning till huruvida kriterierna i SL 1:10.2 uppfylls, utan samtidigt till huruvida kriterierna i SL 46:4 uppfylls, eftersom försökselementet är detsamma i förhållande till bägge bestämmelser.[690] Om det då konstateras att personen inte hade uppsåt att föra in varorna i Finland, kan det inte heller hävdas att ”följden antingen sannolikt eller enligt gärningsmannens uppfattning skulle ha framträtt” i Finland. Anses försök inte föreligga, är tillämpningsförutsättningarna för varken SL 46:4 eller SL 1:10.2 för handen. Den materiella bedömningen görs med andra ord på ”samma plan” utan någon ”normlogisk” ordning.[691] I detta fall anser jag det vara rimligt att på sam-

---

[689] Jareborg 2001, s. 238. SL 16:20 innehåller dessutom närmare bestämmelser om kapitlets tillämpningsområde, enligt vilka t.ex. en utländsk tjänsteman som utför förundersökning på finskt territorium jämställs med en finsk tjänsteman. Se även 3 § 2 mom. i lov nr. 418 af 10.6.1997 om dansk tiltrædelse af Schengenkonventionen, där det sägs att ”forbrydelser i offentlig tjeneste eller hverv finder også anvendelse, når forholdet er begået mod eller af polititjenestemænd fra et andet Schengenmedlemsland m.v. under udførelse af opgaver i Danmark efter konventionens artikel 40 og 41”.

[690] Enskilda brottsbeskrivningar kan således även vara av relevans för att utreda frågan om inlands- eller utlandsbrott, se Henrich 1994, s. 11 fn 9. Se även Dansk straffemyndighed 2007, s. 58 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 163–164.

[691] Jfr NKStGB/Böse 2010, s. 302.

ma gång ta ställning till såväl jurisdiktionsbestämmelserna i SL 1 kap. som brottsbeskrivningsenligheten i SL 46:4. Man kan då inte säga att den ena bedömningen föregår den andra.

Exemplen visar att det måhända inte alltid är ändamålsenligt att granska jurisdiktionsbestämmelserna kontra enskilda straffbud utifrån en strikt tågordning. Granskningsordningen kan vara beroende av vilka jurisdiktionsbestämmelser respektive straffbud som aktualiseras i fallet. I vissa fall kan granskningen av jurisdiktionsbestämmelserna utesluta behovet att granska straffbudet, medan granskningen av straffbudet i vissa fall kan utesluta behovet att granska jurisdiktionsbestämmelserna.[692] Ibland måste frågorna relateras till varandra. Det kan också hända att det fortfarande under åtalsprövningen är oklart var brottet begåtts, och att det först under domstolsbehandlingen – efter att övriga straffbarhetsförutsättningar prövats – uppdagas att gärningen begåtts utanför domstolsstaten, och att domstolsstaten saknar jurisdiktion.[693] Problemet kan dock anses sakna större praktisk betydelse, eftersom det i förhållande till bägge granskningarna – skyddsintresse och jurisdiktionsanspråk – handlar om ett slags förfrågor till den egentliga straffbarheten.[694] Granskningen av straffrättens tillämpningsområde och straffbudens nationella begränsningar är trots allt bara en del av den straffrättsliga ansvarsprövningen. Min konklusion blir i vilket fall som helst att frågan måste avgöras från fall till fall, och att det inte är ändamålsenligt att göra en entydig åtskillnad mellan å ena sidan jurisdiktionsbestämmelsernas, å andra sidan de nationellt begränsade straffbudens granskningsföreträde.

---

[692] Jfr MKStGB/Ambos 2003, s. 130.
[693] Se Holmqvist et al. 2009, s. 2:17. Se även diskussionen i Wong 2010, s. 513–516.
[694] Så MKStGB/Ambos 2003, s. 130.

4 Den straffrättsliga jurisdiktionsrättens ramar

> ”Yhtä turhaa kuin olisi abstraktisen säännön avulla koettaa kaikiksi ajoiksi määrätä esim., mitkä teot valtion aina tulee rangaista ja mitä tekoja se ei saa rangaista, tahi kerta kaikkiaan määrätä valtion käytettävien rangaistusten laatua ja suuruutta, yhtä mahdoton on tuo varsinkin vanhemmassa tieteisopissa tavattava yritys samalla tavalla määrätä valtion rankaisutoimien alueellisia rajoja. Rangaistuksen oikeutus perustuu sen välttämättömyyteen. Mitä valtion yleensä tulee ja mitä se saa rangaista, sen määrää siis yksinomaan käytännöllinen tarve, ja sama käytännöllinen tarve se määrää valtion rankaisuvallan alueellisetkin rajat.”[1]

Straffrätten och utövningen av straffrättslig jurisdiktion är angelägenheter som historiskt har präglats av en viss tendens till statlig ”egoism”. Straffrätten har uppfattats som ett av de viktigaste medlen för staten att tillförsäkra skyddet av sina egna medborgare och intressen. Den rådande uppfattningen att utövningen av straffrättslig jurisdiktion är en direkt följd av den statliga suveräniteten har inneburit att stater tenderat slå vakt om sin jurisdiktion och förhållit sig skeptiska till andra staters extraterritoriella jurisdiktionsanspråk. Denna uppfattning har antagligen sin grund i den klassiska westfaliska suveränitetssynen, och skulle i princip fungera väl i en idealvärld där alla brott höll sig inom statsgränserna. En sådan värld har givetvis aldrig existerat.[2]

Den nationella jurisdiktionsrättens primära betydelse kan, som ovan konstaterats, anses ligga i att fastställa den nationella straffrättens tillämplighet, främst över utlandsbrott (se avsnitt 3.2.1). Härvid reflekteras de inomstatliga jurisdiktionsreglerna i allmänhet mot s.k. jurisdiktionsprinciper.[3] Om den straffrättsliga jurisdiktionsrätten emellertid – såsom ovan konstaterats – utgör en del av den nationella rätten, kan man fråga sig varför den nationella lagstiftaren över huvud

---

[1] Serlachius 1940, s. 57: Lika onödigt som det vore att genom en abstrakt regel för all tid försöka bestämma t.ex. vilka gärningar en stat alltid måste eller aldrig får bestraffa, eller att en gång för alla bestämma slaget och storleken på de straff som staten använder sig av, lika omöjligt är det försök att på samma sätt bestämma de territoriella gränserna för statens straffande verksamhet som man hittar i framför allt äldre vetenskapslära. Straffets berättigande grundar sig på dess nödvändighet. Vad en stat i allmänhet ska och får bestraffa bestäms således blott och bart utifrån praktiska behov, och samma praktiska behov bestämmer även de territoriella gränserna för statens straffmakt (min översättning).

[2] Currie 2010, s. 56.

[3] Jfr t.ex. Frände 1994, s. 302: ”Det är vanligt att man ger dessa regler egna namn, vari ingår begreppet ’princip’.”

taget anser sig bunden av något slags principer, åtminstone andra än nationella. För att besvara denna fråga är man tvungen att rikta blicken från det nationella planet till det internationella planet. Frågan blir då om folkrätten ställer några begränsningar på den nationella jurisdiktionsrätten och vilken betydelse begränsningarna i så fall har.[4]

En av folkrättens huvudsakliga uppgifter är att förhindra konflikter mellan stater. Straffrätten förutsätts däremot i första hand säkerställa att straffvärda handlingar bestraffas i så omfattande mån som möjligt. Det väsentliga blir då att försöka beakta såväl folkrättens strävan efter fred mellan stater som den nationella straffrättens strävan efter en så effektiv rättskipning som möjligt. Det gäller således att utveckla den straffrättsliga jurisdiktionsrätten i en riktning som beaktar de ibland motstridiga intressen och principer som hänför sig till bägge rättsområden.[5]

4.1 DET NATIONELLA PERSPEKTIVET – STATENS KOMPETENZ-KOMPETENZ

Kompetensen att besluta om gränserna för den nationella jurisdiktionsrätten anses i grunden tillfalla varje suverän stat. Utgångspunkten är att varje stat själv bestämmer under vilka förhållanden den nationella straffrätten är tillämplig. I detta hänseende är användningen av straffrätt en fråga om nationell rätt, inte folkrätt.

I tysk rättsdoktrin talar man i detta avseende ofta om staters *Kompetenz-Kompetenz*.[6] Med uttrycket avses generellt statens makt att egenhändigt tillföra den egna rättsmakten nya kompetenser.[7] Ur ett jurisdiktionsrättsligt perspektiv kan det sägas handla om den straffrättsliga jurisdiktionens konstitutiva element och bestämmandet av det omfång inom vilket stater ensidigt kan fastställa sin straffrättsliga jurisdiktion. Frågan har för det första relevans med hänsyn till följderna på det internationella planet, dvs. i förhållande till hur staterna utövar sin jurisdiktionskompetens visavi andra stater. Diskussionen har dock även betydelsefulla implikationer för enskilda individer, t.ex. med avseende på legalitetsprincipen och skuldprincipen (se avsnitt 3.5).[8]

---

4 Henrich 1994, s. 12.
5 Se Greve 2010b, s. 504. Se även Europarådet 1990, s. 455.
6 Se t.ex. Binding 1885, s. 374, Jescheck – Weigend 1996, s. 164 och Satzger 2011, s. 36.
7 Vitzthum et al. 2007, s. 24.
8 Vander Beken et al. 2002, s. 9–10.

Två typer av intressen kan generellt sägas påverka utformningen av statens jurisdiktionsrätt: Statens egna omedelbara intressen (staters självskydd) samt andra staters och statsgemenskapers intressen (internationell solidaritet).[9] Genom sin nationella jurisdiktionsrätt försöker stater i första hand skydda egna intressen och förverkliga egna mål (såsom skyddet av sin egen existens och den nationella rättsordningen eller sina medborgare). Vice versa måste andra staters intressen anses uppställa gränser för en enskild stats möjligheter att förverkliga dessa syften,[10] även om man är rätt oenig om i vilken mån folkrätten verkligen har en begränsande verkan.[11]

Genom vissa slags jurisdiktionsregler kan stater även bidra till att straffrättsordningen i andra stater upprätthålls eller att brott som anses skadliga för en supranationell statsgemekap (t.ex. EU) eller hela den internationella statsgemenskapen bekämpas. Stater är i princip dock fria att bidra med en sådan nivå av samverkan de anser önskvärd. Motvillighet att samverka kan ha sin grund i viljan att bibehålla en viss nivå av reciprocitet, i kulturella skillnader eller helt enkelt i ett bristande intresse.[12]

Vidare kan jurisdiktionsregler se till den enskilda individens intressen, t.ex. möjligheter till social återanpassning och rättsligt försvar.[13] Hur syftemålet uppfylls beror sedan i praktiken ofta på tillgången till internationell rättslig hjälp, t.ex. utlämning, överföring av bevis, överföring av lagföring och överföring av straffverkställighet.[14] Numera kan man dessutom hävda att behovet att undvika jurisdiktionskonflikter tillkommit som ett eget syftemål.[15]

En nationell jurisdiktionsregel kan anses stödja sig på ett eller flera av dessa intressen, beroende på vad det underliggande syftet kan sägas vara.[16] Det är dock inte sagt att jurisdiktionsregler som motiveras med samma jurisdiktionsprincip har samma syftemål i alla stater.[17] På grund av jurisdiktionsprincipernas relativa

---

[9] Se ingående härom, Oehler 1983, s. 130–151. Se också Europarådet 1990, s. 464, Cornils 1992, s. 573, Swart 1992, s. 529, Jescheck – Weigend 1996, s. 166 och Jareborg 2001, s. 247–248.

[10] Jescheck – Weigend 1996, s. 166.

[11] Swart 1992, s. 529.

[12] Ibid.

[13] Se ibid., s. 529–530, Asp – Samuelsson 1995, s. 23 och Jareborg 2001, s. 248.

[14] Swart 1992, s. 530.

[15] Se Satzger 2011, s. 42 och jfr även Swart 1992, s. 528.

[16] Man kan t.ex. framhålla att regler om aktiv personalitet kan ha som syfte att tjäna såväl mellanstatlig solidaritet som den tilltalades möjligheter till ett effektivt rättsligt försvar i sitt hemland (se avsnitt 4.7.2.2).

[17] Jfr Swart 1992, s. 528, där det konstateras att den aktiva personalitetsprincipen i Finland (dvs. före 1996 års reform) förefaller att i första hand tillvarata finska intressen, medan samma princip i Nederländerna har som främsta syfte att tjäna internationell solidaritet.

och interrelaterade karaktär kan det dock vara problematiskt att dra upp teleologiska riktlinjer i sammanhanget.[18]

Vid övervägningen mellan olika mål har varje nationell lagstiftare i princip fria händer. Målen överlappar ställvis varandra, eftersom en gemensam brottsbekämpning i grunden ligger i varje stats intresse. Å andra sidan måste man utgå från att den nationella jurisdiktionen inte får utsträckas fullständigt godtyckligt utan någon hänsyn till andra staters suveränitet och rättsordningar.[19]

Om t.ex. en medborgare i staten X begår ett brott på statens territorium mot en annan medborgare i X, och personen därefter blir åtalad och straffad i X, föreligger inget tvivel om X jurisdiktionsrätt. Med hänvisning till territoriell suveränitet har stater alltid rätt att utöva jurisdiktion inom det egna territoriet. Genom att brott knyter an till det nationella territoriet kan man tala om prima facie jurisdiktionsrätt.

Om ett av dessa jurisdiktionselement däremot inte längre utgår från X (dvs. brottet uppvisar en utlandsberöring), kan frågor om den nationella jurisdiktionens legitimitet uppstå.[20] Frågan blir om det fortfarande existerar en godtagbar intresseanknytning eller länk mellan omständigheterna och staten.[21] Av folkrättslig betydelse är då för det första frågan om vilken frihet stater över huvud taget har att utsträcka sin straffrättsliga jurisdiktion till brott med utlandsberöring.[22]

De folkrättsliga gränserna för utstakandet av den nationella jurisdiktionsrätten kan betraktas ur olika perspektiv, ofta beroende på hur man närmar sig frågan om statssuveränitet. Generellt finns det tre uppfattningar om statens jurisdiktionsrättsliga ”Kompetenz-Kompetenz”.[23]

Under 1800-talets senare hälft framhöll t.ex. *Binding* att stater hade en oinskränkt autonomi i fråga om utsträckningen av sin straffrättsliga jurisdiktion. Denna autonomi påverkades på inget vis av vare sig internationella normer eller risken för konflikter med andra stater, utan kunde enbart begränsas av staterna själva.

> ”Den Umfang seiner Strafrechte bestimmt jeder souveräne Staat souverän. Unter keinen Umständen wird die Existenz seines Strafanspruchs bedingt

---

[18] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 72.

[19] Se Cornils 1992, s. 573 och Jescheck – Weigend 1996, s. 166. Jfr även Swart 1992, s. 528.

[20] Se Lombois 1979, s. 12.

[21] Se Vander Beeken et al. 2002, s. 9. Omvänt kan man säga att länken implicerar ett ”främmande inslag” eller ”element”, som på något vis knyter an till en främmande stat, se Träskman 1977a, s. 30–32.

[22] Schöncke/Schröder/Eser 2006, s. 72. Se även Li 1991, s. 53–55, som noterar tre frågor som måste besvaras: ”erstens, ob völkerrechtliche Grenzen hinsichtlich der Ausübung und Ausdehnung der staatlichen Strafgewalt wirklich existieren; zweitens, wo diese völkerrechtlichen Grenzen verlaufen, und drittens, wodurch diese Grenzen rechtlich bestätigt werden können”.

[23] Vander Beken et al. 2002, s. 9–10.

> durch die Zustimmung eines fremden Souveräns, falls der sich berechtigende Staat nicht aus freien Stücken diese Bedingung aufstellt."[24]

Premissen baserar sig på den klassiska uppfattningen om statssuveränitet,[25] och utgår från att staten fritt och obegränsat kan utsträcka sin straffmakt även till utlandet.[26] Endast statens egna positiva rätt kan ställa upp gränser för den straffrättsliga jurisdiktionen, och staten definierar då själv hurdana länkar eller anknytningar den godtar för sin jurisdiktionsrätt. I övrigt existerar inga allmängiltiga internationella normer som begränsar staters jurisdiktionsrätt, och stater är på inget vis förhindrade att utsträcka sin jurisdiktion till vare sig inhemska eller utländska medborgare för brott begångna på antingen inhemskt eller utländskt territorium.[27]

Idag råder det emellertid konsensus om att uppfattningen om statens oinskränkta kompetens inte längre är hållbar.[28] En sådan "straffrättsimperialistisk" utsträckning av den statliga straffmakten på mer eller mindre godtyckliga grunder måste numera obetingat anses stå i strid med folkrätten.[29] Godtyckligt jurisdiktionsgenomdrivande baserar sig snarare på makt- än rättsutövning.[30] En obegränsad rätt till jurisdiktionsutövning skulle närmare bestämt leda till "ein anarchistischisches Chaos innerhalb des Staatengemeinschaft".[31]

Under början av 1900-talet började en annan uppfattning göra sig gällande i rättsvetenskapen. Man framhävde att utsträckningen av den nationella straffmakten även förutsätter legitimering i förhållande till andra staters suveränitetssfär, och sålunda underlyder folkrättsliga förpliktelser och begränsningar.[32] Sedan

---

[24] Binding 1885, s. 374. I samma riktning även von Martitz 1888, s. 42–43, Hegler 1906, s. 151–152 och Kaila 1930, s. 142. Se även Kimpimäki 2005, s. 34.

[25] Se t.ex. Jääskinen 2007, s. 38–39.

[26] Tesen kan också sägas vara inspirerad av rädslan för s.k. *vacuum iuris*-situationer, dvs. situationer där ingen stat har möjlighet att hävda jurisdiktion över ett visst brott. I dagens läge är det dock ofta svårare att finna en stat som saknar jurisdiktion än att finna en som inte gör det – framför allt inom ramarna för EU. Se Vander Beeken et al. 2002, s. 10.

[27] Se Rosswog 1965, s. 36, Oehler 1983, s. 123 och Li 1991, s. 51–52. Se även Träskman 1989, s. 135–136.

[28] Se t.ex. Oehler 1983, s. 124, Europarådet 1990, s. 454, Vander Beken et al. 2002, s. 10, Greve 2004, s. 105 och Ambos 2008, s. 19. För nationell praxis, se t.ex. BHGSt 44, 52 (s. 55–56).

[29] Hecker 2010, s. 29–30.

[30] Oehler 1983, s. 124–125.

[31] Ziegenhain 1992, s. 3.

[32] Jeßberger 2011, s. 105–106. Se emellertid redan t.ex. Forsman 1877, s. 13 och 15, som framhåller att den straffrättsliga jurisdiktionsrätten underlyder folkrättsliga begränsningar.

mitten av 1900-talet har diskussionen om den straffrättsliga jurisdiktionsrättens gränser i regel förts mot en folkrättslig bakgrund.[33]

Redan Internationella mellanfolkliga domstolens avgörande i det klassiska ”Lotus-fallet” från år 1927[34] kan anses ha gett uttryck för att folkrätten ställer upp vissa normativa gränser för staters jurisdiktionsrätt.[35] Uppfattningen om staternas obegränsade rätt till jurisdiktionsutsträckning måste även slutgiltigt anses ha omkullkastats genom Internationella domstolens dom i Kongo mot Belgien-fallet från år 2002.[36] Domstolen verkar med all tydlighet förkasta uppfattningen om staters absoluta frihet att bestämma omfattningen på sin straffmakt.[37]

Folkrätten måste alltså nödvändigtvis anses ställa upp vissa principiella ramar för staters (transnationella) jurisdiktionsrätt. Staternas rätt till ensidig jurisdiktionsutsträckning begränsas dels av risken för att kränka andra staters suveränitet, dels av sådana internationella konventioner som ålägger konventionsstaterna att se till att konventionsbaserade brott kan bestraffas enligt deras straffrätt. När nationella jurisdiktionsnormer skapas är det därför nödvändigt att säkra att staten inte utsträcker tillämpningsområdet för sin egen straffrätt längre än vad folkrätten tillåter, men inte heller inskränker det i strid med bindande internationella konventioner.[38] Folkrätten kan sålunda anses ha såväl en begränsande som en utvidgande verkan på den nationella jurisdiktionsrätten.

Man kan följaktligen säga att det fortfarande är staterna själva som gestaltar sin jurisdiktionsrättsliga ”Kompetenz-Kompetenz”, men vid denna bedömning är staterna dock förpliktade att hålla sig inom de folkrättsligt godtagbara ramarna.[39] Det är således fråga om en folkrättsligt begränsad ”Kompetenz-Kompe-

---

[33] Se t.ex. Schroeder 1969, s. 81: ”Die Lehre von der Beschränkung der Strafkompetenz der Staaten durch das Völkerrecht darf heute als herrschend angesehen warden.” Se även Pawlik 2006, s. 358.

[34] S.S. Lotus (France v. Turkey), 1927 PCIJ (ser. A) No. 10. Fallet kan sägas vara det första där ett internationellt organ (Permanent Court of International Justice) uttryckligen tog ställning till den nationella jurisdiktionsrättens gränser och förhållandet mellan nationell jurisdiktion och folkrätt (se närmare avsnitt 4.3.2).

[35] Ambos 2008, s. 19 och Jeßberger 2011, s. 106.

[36] ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium).

[37] Vander Beken et al. 2002, s. 10. Närmare om fallet, se t.ex. Schultz 2002, Weiß 2002 och Kmak 2011, s. 101–108.

[38] RP 1/1996 rd, s. 4.

[39] Oehler 1983, s. 124, Weigend – Jescheck 1996, s. 164–165, Pappas 1996, s. 76, Jareborg 2001, s. 236, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71 och Satzger 2011, s. 36. Denna uppfattning kan dock tolkas så att folkrätten är underordnad den nationella rätten, vilket vore oförenligt med principen om folkrättens företräde (om folkrättens företräde vid rättskälletolkning, se Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 285–287). Således borde man hellre tala om en ”Kompetenz-Kompetenz des Völkerrechts”, se Rosswog 1965, s. 37, MKStGB/Ambos 2003, s. 95 och Ambos 2008, s. 20. Enligt NKStGB/Böse 2010, s. 279 kan detta emellertid anses oriktigt, eftersom denna kompetens måste

tenz". Inom dessa ramar får staten dock fritt utforma sin jurisdiktionsrätt.[40] De yttersta folkrättsliga gränserna för staternas jurisdiktionsrätt är visserligen diffusa och omstridda, men att det finns gränser är idag obestridligt.[41]

Den nationella jurisdiktionsrätten är i likhet med all annan statsmakt i grunden dock oavhängig av folkrätten; fråga är om en immanent beståndsdel av den statliga suveräniteten. Det är alltså inte existensen av straffrättslig jurisdiktion i sig, utan snarare staternas inomstatliga omsättning och utsträckning av sin jurisdiktion, som regleras och begränsas av folkrättsliga normer, eftersom utsträckningen av den nationella straffmakten leder till överlappningar och kollisioner med andra staters straffmakt. Det är väsentligt att skilja mellan å ena sidan jurisdiktion som sådan, å andra sidan den rättsliga och praktiska utövningen och utsträckningen av statens jurisdiktion, eftersom folkrätten inte ställer gränser för den nationella jurisdiktionens existens, utan enbart för utövningen och utsträckningen av jurisdiktion.[42]

När kan stater då utöva straffrättslig jurisdiktion, framför allt över extraterritoriella förhållanden? Utgångspunkten är tämligen enkel att konstruera: Stater får utöva jurisdiktion endast när detta inte inkräktar på andra staters suveränitet.[43] Uppställandet av gränser enbart utgående från ett folkrättsligt påbud om beaktande av andra staters suveränitet ter sig dock teoretiskt och diffust utan några praktiska riktlinjer.[44]

Bortser man då från den orimliga uppfattningen om staters absoluta jurisdiktionskompetens, kan ytterligare två utgångspunkter anges. Den första godtar jurisdiktionsutövning bara om en folkrättslig norm inte förbjuder detta. Den andra

---

kunna tilldelas ett visst rättssubjekt, medan den internationella gemenskapen enligt rådande folkrättslig betraktelse inte kan anses vara ett sådant subjekt. Kritisk till denna uppfattning även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71, som menar att detta skulle förutsätta att den nationella jurisdiktionsrätten skulle vara överförd till en inter- eller supranationell straffrättsöverhöghet, vilket tills vidare kan anses vara fallet bara i fråga om folkstraffrätten. Sålunda kan man i dag tala om en äkta folkrättslig jurisdiktionskompetens endast vad beträffar folkrättsbrotten. Jfr även Li 1991, s. 35 ("das Völkerrecht bis jetzt keine direkte Strafgewalt kennt, da die Strafgewalt eine staatliche Kompetenz ist") och Ipsen/Epping – Gloria 2004, s. 320 ("Das Völkerrecht delegiert also nicht die staatliche Hoheitsausübung, sondern begrenzt diese nur").

[40] Jescheck – Weigend 1996, s. 165.

[41] Oehler 1983, s. 124 och Jeßberger 2011, s. 192. Noteras kan att frågan om folkrättens inverkan på den statliga jurisdiktionsrätten inte är begränsad till enbart straffrättsliga spörsmål, utan har diskuterats livligt även i förhållande till t.ex. konkurrensrätten, miljörätten och civilrätten, se t.ex. Akehurst 1972/1973 och Brownlie 2003, s. 297–318.

[42] Li 1991, s. 45: "Die Verschiedenheit zwischen Strafgewalt an sich und […] der rechtlichen und praktischen Ausübung und Ausdehnung der Strafgewalt […] muß hier deutlich hervorgehoben werden, weil durch die völkerrechtlichen Grenzen nicht die Existenz der nationalen Strafgewalt, sondern nur ihre Ausübung und Ausdehnung bestimmt werden."

[43] Currie 2010, s. 56.

[44] Li 1991, s. 54–55.

är en slags motsatt presumtion, nämligen att jurisdiktion kan hävdas endast i den omfattning folkrätten uttryckligen tillåter detta.[45] Eller annorlunda formulerat: Är extraterritoriell jurisdiktion tillåten eller enbart icke-förbjuden?[46]

4.2 FOLKRÄTTSLIGA UTGÅNGSPUNKTER OCH BEGRÄNSNINGAR

Jag kommer här inte att ge en brett upplagd granskning av den straffrättsliga jurisdiktionsrättens folkrättsliga dimensioner. En sådan ryms inte inom ramarna för denna avhandling. Aspekten kan likväl inte heller förbigås, eftersom såväl folkrättslig sedvanerätt som internationell traktaträtt haft en betydande inverkan på hur jurisdiktionsrätten utformas inom nationella rättssystem. Den folkrättsliga sedvanerätten och den internationella traktaträtten fungerar i en ständig interaktion med varandra. Båda binder stater på ett internationellt plan, åtminstone i den mån dessa implementerats i nationell rätt. Å andra sidan uppstår folkrättslig sedvanerätt just genom komparativa granskningar av särskilt kvalificerad statspraxis.[47]

Innan jag går in på den folkrättsliga jurisdiktionsrätten vill jag kort ta upp de folkrättsliga rättskällorna.[48] Utgår vi från att den nationella jurisdiktionsrätten begränsas av folkrätten, måste dessa normativa begränsningar på något vis kunna härledas ur de folkrättsliga rättskällorna.

Vid skisseringen av de allmänna folkrättsliga rättskällorna är det brukligt att utgå från art. 38.1 i stadgan för den internationella domstolen.[49] Enligt artikeln ska internationella domstolen vid avgörande av tvister tillämpa följande rättskällor:

a. allmänna eller speciella internationella överenskommelser, vilka fastställa av de tvistande staterna uttryckligen erkända regler;

---

[45] Se Pappas 1996, s. 74, Vander Beeken et al. 2002, s. 10 och Capps – Evans – Konstadinidis 2003, s. xx–xxv.

[46] Reydams 2004, s. 11.

[47] Se Bring – Mahmoudi 2007, s. 12 och 23–24 samt Jeßberger 2011, s. 36–37 om växelverkan mellan den folkrättsliga och den nationella jurisdiktionsrätten.

[48] Angående folkrätten som rättskälla, se Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 280–282.

[49] Currie 2010, s. 29–30. Se även Romstadgan art. 21. Mera ingående om dessa rättskällor, se Cassese 2003a, s. 25–37, Ambos 2008, s. 84–89 och Werle 2009, s. 48–62. Bring – Mahmoudi 2007, s. 21 konstaterar visserligen att art. 38 inte direkt handlar om rättskällorna, utan om de rättsregler som domstolen har att döma efter. Från artikelns formuleringar är det emellertid möjligt att sluta sig till en del information om de källor som ligger bakom reglerna.

b. internationell sedvänja, utgörande bevis för en allmän praxis, godtagen såsom gällande rätt;
c. allmänna, av de civiliserade folken erkända rättsgrundsatser;
d. med förbehåll för bestämmelsen i artikel 59 rättsliga avgöranden och de olika ländernas mest sakkunniga författares lärosatser, såsom hjälpmedel för fastställande av gällande rätt.

Den hierarkiska ordningen mellan källorna är i princip följande: regler i internationella multilaterala traktat (främst FN-stadgan, Romstadgan och Internationella domstolens stadga), folkrättslig sedvanerätt i relation till internationella traktat, allmänna straffrättsliga principer (som genom induktion och generalisering kan härledas ur traktatbestämmelser och sedvanerätt) samt rättsgrundsatser och rättsprinciper som erkänns av de mest betydande rättssystemen i världen.[50] Internationella domstolars avgöranden och internationell doktrin kan användas som subsidiära tolkningsmedel.[51] Också nationella domstolars avgöranden om tillämpningen av internationell rätt kan hänvisas till.[52]

Traktat (alternativt överenskommelser, avtal, konventioner, pakter eller protokoll) är skriftliga överenskommelser mellan stater, genom vilka dessa förbinder sig att agera i enlighet med traktatens bestämmelser.[53] Dessa förpliktelser underlyder folkrätten, och de materiella bestämmelser som reglerar traktaten är kodifierade i Wienkonventionen om traktaträtten,[54] som i sig är bindande för staterna i form av folkrättslig sedvanerätt.[55] Stater som ingår traktat ska fullgöra och efterleva traktatbestämmelserna i enlighet med principen om *pacta sunt servanda*.[56] Detta implicerar tillika att stater som är parter i en traktat – genom ömsesidig överenskommelse – överlåter en del av sin suveränitet, och att stater inte är berättigade att åberopa bestämmelser i sin interna rätt för att rättfärdiga sin underlåtenhet att fullgöra en traktat.[57]

Internationell sedvänja (sedvanerätt) är en annorlunda form av internationell förpliktelse än traktat, som är baserade på uttryckliga överenskommelser och formellt samtycke stater emellan. Sedvanerättsliga förpliktelser baserar sig däremot på staters beteenden och deras övertygelser om beteendenas normativa kraft. Detta uttrycks genom två formella förutsättningar för sedvanerättsliga förpliktelser: 1. det existerar en allmän (men inte nödvändigtvis universell) och enhetlig

---

50 Cassese 2003a, s. 26 ff.
51 Werle 2009, s. 50.
52 Ibid.
53 Currie 2010, s. 29–30.
54 Wienkonventionen om traktaträtten (Wien den 23 maj 1969).
55 Currie 2010, s. 30.
56 Art. 26 i Wienkonventionen om traktaträtten (Wien den 23 maj 1969).
57 Art. 27 i Wienkonventionen om traktaträtten (Wien den 23 maj 1969).

praxis mellan stater, och 2. statspraxisen åtföljs av staternas uppfattning om att praxisen är förpliktande, vilket uttrycks genom begreppet *opinio juris sive necessitatis*.[58] Det är kombinationen av dessa element som ger sedvanan status av sedvanerätt. All sedvana är således inte samtidigt sedvanerätt, medan all sedvanerätt består av sedvana.[59]

Om kriterierna ovan uppfylls är förpliktelsen universellt bindande för samtliga stater, även dem som inte uttryckligen godkänt förpliktelsen. De facto kan redan staters passivitet gentemot andra staters praxis betraktas som ett tillräckligt bevis för praxisens legitimitet. Stater som konsekvent protesterar mot en specifik praxis kan däremot komma att undgå förpliktelsen i fråga.[60] I vissa fall kan även grupper av stater inom en viss region utveckla ”lokala” eller ”regionala” sedvänjor, som uteslutande gäller mellan staterna i regionen och ibland t.o.m. avviker från mera generellt bindande sedvänjor.[61]

Förhållandet mellan internationell sedvanerätt och internationell traktaträtt är dynamiskt och därför präglat av växelverkan. Traktat kan deklarera eller kodifiera existerande internationell sedvänja och genom traktat kan sedvanerätt kristalliseras ur traktatbestämmelserna, förutsatt dock att anslutningen till traktaten är omfattande.[62]

Som en ytterligare folkrättslig rättskälla gäller ”allmänna, av de civiliserade folken erkända rättsgrundsatser” (”generel principles of law recognised by civilized nations”). Även om den exakta innebörden av begreppet inte är entydig, är det tämligen vedertaget att begreppet omfattar allmänna rättsprinciper som är gemensamma för de nationella rättssystemen i en stor mängd stater.[63] Allmänt erkända rättsgrundsatser används väsentligen av domstolar för att täppa till luckor i traktat och/eller sedvanerätt i fall där någon tydlig folkrättslig regel inte kan urskiljas.[64] Bland de allmänna, av de civiliserade folken erkända rättsgrundsat-

---

[58] Se ICJ Judgment of 27 June 1986 – Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), p. 184, Werle 2009, s. 51–53 och Currie 2010, s. 34.

[59] Bring – Mahmoudi 2007, s. 23, som här talar om sedvanerättens objektiva och subjektiva element.

[60] Bring – Mahmoudi 2007, s. 23–24 och Currie 2010, s. 34.

[61] Currie 2010, s. 34. Här kan uppenbarligen hänvisas till de nordiska staterna och Beneluxstaterna.

[62] Bring – Mahmoudi 2007, s. 24, Werle 2009, s. 51 och Currie 2010, s. 35.

[63] Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 280 konstaterar att man kan bli varse allmänna rättsgrundsatser genom en komparativ analys av en mångfald nationella rättssystem.

[64] Se Currie 2010, s. 38 och ICTY (Trial Chamber Judgement) 14.1.2000, IT-95-16-T – ”Kupreškić et al.”, p. 677: ”It is now clear that to fill possible gaps in international customary and treaty law, international and national criminal courts may draw upon general principles of criminal law as they derive from the convergence of the principal penal systems of the world. Where necessary, the Trial Chamber shall use such principles to fill any lacunae in the Statute of the International Tribunal and in customary law.”

serna återfinns t.ex. legalitetsprincipen och förbudet mot dubbel lagföring (*ne bis in idem*-principen).[65] På grund av de allmänna rättsgrundsatsernas karaktär av intern rättspraxis blir skiljelinjen till internationell sedvanerätt något diffus, och rättskällorna i art. 38.1 b och 38.1 c i stadgan för den internationella domstolen flyter således ihop.[66] För de folkrättsliga jurisdiktionsprincipernas del är det framför allt folkrättslig sedvanerätt och rättsgrundsatser som är av relevans (se avsnitt 4.4.2.1.).[67] Vidare är det även möjligt att traktatbaserade jurisdiktionsbestämmelser kan utgöra grunden för uppkomsten av sedvanerätt.[68]

Bland de internationella rättskällorna finns ytterligare två sekundära rättskällor som, även om de inte utgör primära källor, kan vara till hjälp vid fastställandet av rättsliga normer. Den första av dessa rättskällor är ”rättsliga avgöranden”, varmed avses avgöranden från både internationella och nationella domstolar samt skiljedomstolar. Den andra sekundära rättskällan utgörs av ”de olika ländernas mest sakkunniga författares lärosatser”, vilket allmänt taget hänför sig till skrifter av forskare i internationell rätt. Här avses inte en självständig rättskälla, utan snarare ett hjälpmedel för domstolar vid fastställandet av innehållet i och omfattningen av internationella rättsnormer.[69]

En annan viktig internationell rättskälla – som emellertid är svår att placera under någon av kategorierna ovan – är konceptet internationell hövlighet (”international comity”). Hövlighet kan beskrivas som en attityd av respekt och hänsyn stater emellan och en fast beslutsamhet att inte agera på ett sätt som kränker denna respekt och hänsyn om detta inte är absolut nödvändigt, trots att någon förpliktelse inte föreliggar att förfara på detta sätt.[70]

4.3 DET FOLKRÄTTSLIGA PERSPEKTIVET

4.3.1 Grundsatsen om suverän likställdhet mellan stater

> ”Der Begriff der Souveränität, der eine jahrhundertealte Geschichte hat, ist nicht frei von Dunkelheiten und Widersprüchen.”[71]

---

65 Currie 2010, s. 38. Se även Bring – Mahmoudi 2007, s. 24–25.
66 Bring – Mahmoudi 2007, s. 25.
67 Jeßberger 2011, s. 36.
68 Se SOU 2002:98, s. 73, Pappas 1996, s. 88 och Bantekas – Nash 2007, s. 72.
69 Currie 2010, s. 38–39. Se även Bring – Mahmoudi 2007, s. 25.
70 Currie 2010, s. 40.
71 Berber 1975, s. 121.

Inom det folkrättsliga systemet utgör stater i grund och botten territoriella enheter.[72] Den folkrättsliga tilldelningen av ett territorium åt en viss stat i form av statsterritorium betecknas som ”territoriell suveränitet”. Den ”territoriella suveränen” har exklusiv rätt att förfoga över sitt statsterritorium; suveränen är i grunden ensam kompetent att bedriva all sin statsverksamhet inom detta territorium, vilket betecknas som ”territoriell överhöghet” (”Gebietshoheit”).[73]

Åtskillnaden mellan territoriell suveränitet och territoriell överhöghet är av praktisk betydelse, eftersom det finns många situationer där en stat tillåter en annan stat att bedriva statsverksamhet inom sitt territorium – och potentiellt genom att fullständigt utesluta sin egen statsverksamhet – utan att detta territoriums tillhörighet till den förstnämnda staten skulle påverkas. En stat kan exempelvis överlåta tullverksamheten inom ett visst gränsområde som hör till det egna statsterritoriet till grannstatens tullmyndigheter, utan att samtidigt överlåta en del av den territoriella suveräniteten.[74] Den statliga rätten till territoriell jurisdiktion är alltså en direkt följd av den territoriella suveräniteten, medan den territoriella jurisdiktionen utövas inom ramarna för den territoriella överhögheten. Detta innebär att stater mycket väl kan avstå från sin territoriella jurisdiktion (t.ex. i fall av immunitet eller inom ramarna för militära stationeringsavtal) utan att den territoriella suveräniteten påverkas. Följaktligen kan en stat även kränka en annan stats territoriella överhöghet[75] (t.ex. genom ett otillåtet gripande på den senares territorium) utan att den andra statens territoriella suveränitet därigenom kränks.

Grundsatsen om suverän likställdhet mellan stater utgör en rättsprincip som till sitt grundväsen är nödvändig för existensen av statssystemet i sin historiska form.[76] Av grundsatserna om staters suveräna likställdhet och territoriella suveränitet följer att stater alltid kan hävda straffrättslig jurisdiktion inom det egna statsterritoriet.[77] Härvid brukar man ytterligare skilja mellan staters inre och yttre suveränitet.[78] Med inre suveränitet avses kort att staten har den högsta makten över sitt territorium och befolkningen där, vilket bl.a. innefattar makt att lagstifta och behärska ett nationellt rättssystem. Sålunda avgör staten primärt själv vad

---

[72] Tupamäki 1999, s. 4 och Currie 2010, s. 51.
[73] Geiger 2002, s. 257. Se även Jeßberger 2011, s. 194.
[74] Geiger 2002, s. 257–258. Se också Brownlie 2003, s. 106.
[75] Bring – Mahmoudi 2007, s. 74 talar här om ”territoriell integritet”.
[76] Geiger 2002, s. 325. Se art. 2.1 i FN-stadgan: ”Organisationen grundar sig på principen om samtliga medlemmars suveräna likställdhet.” Jag har ingen ambition på att mera i detalj gå in på problematiseringen av begreppet ”suveränitet”. Närmare härom, se t.ex. Koskenniemi 2005, s. 224–302 (särskilt s. 240–245).
[77] Brownlie 2003, s. 299 och Hecker 2010, s. 29.
[78] Se mera ingående t.ex. Ziegenhain 1992, s. 23–24, Geiger 2002, s. 19–20, Ipsen/Epping 2004, s. 61–62 och Spiermann 2006, s. 3–5.

som är tillåtet respektive otillåtet på dess territorium.[79] Denna rätt gäller förutom då statens kriminaliseringar medför följder som har en negativ verkan på andra staters legitima intressen eller mänskliga rättigheter eller då internationella överenskommelser förutsätter att staten vidtar vissa kriminaliseringar.[80] Statens territoriella jurisdiktion kan som utgångspunkt inte heller vara av intresse för andra stater, så länge jurisdiktionsutövningen inte påverkar dem.[81] I detta fall är det primärt inte nödvändigt att separat granska jurisdiktionens folkrättsliga förenlighet (förutom i t.ex. fall av immunitet e.d. folkrättsliga begränsningar).[82] Med yttre suveränitet avses däremot kort att stater är rättsligt oavhängiga av andra stater eller någon yttre makt, och enbart bundna av folkrätten.

Den folkrättsliga grundsatsen om staters suveräna likställdhet anses bestå av två till varandra anknutna påbud, nämligen ett *påbud om respekt för andra staters suveränitet* (i materiellt hänseende) och ett *påbud om respekt för staters likställdhet*.[83] Av förstahandsrelevans är då den materiella suveränitetens innehåll. Suveränitet i ett materiellt hänseende omfattar statens självbestämmanderätt över sina egna *interna angelägenheter*.[84] Vad som avses med staters interna angelägenheter har ansetts kunna härledas ur den ”Friendly Relations Declaration” som FN:s generalförsamling antog år 1970.[85] Enligt deklarationen innebär staternas suveräna likställdhet (och därav härledda materiella suveränitet) bl.a. att ”Each State has the right freely to choose and develop its political, social, economic and cultural systems”.[86] Rätten att självständigt kunna utveckla sin ekonomiska, inre och yttre politik hör alltså till den statliga suveränitetens kärnområde.[87] Detta innebär i ett positivt avseende att varje stat är berättigad att själv fatta

---

[79] Se Asp – Samuelsson 1995, s. 21–22, Tupamäki 1999, s. 21, Jääskinen 2007, s. 39–40 och Kolb 2008, s. 11.

[80] Se Träskman 1989, s. 147–148 och Jeßberger 2011, s. 196.

[81] Se Spiermann 2006, s. 263: ”Inden for eget territorium vil statens brug af jurisdiktion som udgangspunkt ikke interessere andre stater. Det er ikke internationale spørgsmål, som henføres til sameksistensens folkeret.” Se även Kolb 2008, s. 11.

[82] Se Jennings 1957, s. 148, Spiermann 2006, s. 263 och Liivoja 2011, s. 53–54.

[83] Geiger 2002, s. 325.

[84] Geiger 2002, s. 325: ”Die Souveränität im materiellen Sinne umfaßt die Selbstbestimmung des Staates in seinen eigenen Angelegenheiten.”

[85] Se Ziegenhain 1992, s. 25–26. Dokumentet anses inte vara formellt bindande för stater, men har inte desto mindre ansetts kodifiera bindande sedvanerättsliga principer, se Cameron 1992, s. 565 fn 95.

[86] Declaration of Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Co-operation Among States in Accordance with the Charter of the United Nation, Resolution no. 2625 (XXV), 24 October 1970.

[87] Ziegenhain 1992, s. 25.

beslut om t.ex. sin utrikes- och inrikespolitik (och således även sin kriminalpolitik[88]).[89]

I detta sammanhang talar man även om rätten till inre och yttre självbestämmande. Under rätten till yttre självbestämmande faller bl.a. staters frihet att ingå avtal med andra stater och att erkänna andra stater och regeringar (kort sagt alltså statens utrikespolitik i sin helhet). Rätten till inre självbestämmande omfattar bl.a. befogenheten att själv välja statsskick och fritt stifta lagar för de personer som är underkastade staten.[90]

Också om det är vanskligt att exakt avgränsa den materiella suveräniteten, står det klart att rätten till politiskt självbestämmande utgör en central del av staters materiella suveränitet. Utgångspunkten är att det med hänsyn till den statliga självbestämmanderätten vore skadligt om andra än staten själv kunde bestämma om sina interna angelägenheter.[91] Framför allt i fråga om straffrättsliga ärenden är självbestämmanderätten stark.[92] Om denna rätt ska vara annat än enbart abstrakt-formell, måste åtminstone dess kärnområde skyddas genom folkrätten.[93] Frågan blir då vilka rättigheter som kan härledas ur den materiella suveräniteten med avseende på staters extraterritoriella jurisdiktionsutövning, och vice versa vilka plikter som samtidigt kan härledas ur den. Den grundläggande idén med suveränitet och likställdhet mellan stater implicerar att staterna måste iaktta vissa folkrättsliga begränsningar, eftersom de annars genom sitt agerande kan komma att inkräkta på andra staters suveränitet och likställdhet och göra sig skyldiga till en oacceptabel inblandning i andra staters interna angelägenheter.[94] Medan påbu-

---

[88] Se Jareborg 1994, s. 42 om skillnaden mellan straffrättspolitik och kriminalpolitik. Medan straffrättspolitik avser samhällelig idédebatt och samhälleligt beslutsfattande i fråga om straffrättens tre nivåer (kriminalisering, påföljdsbestämning och verkställighet av påföljd), kan kriminapolitiken anses omfatta alla aspekter av brottslighet och brottspåföljder (utbildningspolitik, trafikpolitik, socialpolitik etc.).

[89] Se även Tupamäki 1999, s. 4: ”Itsemääräämisoikeudella tarkoitetaan […] alueellista itsemääräämisoikeutta eli valtion oikeutta itse määrätä sisäisestä oikeudestaan. Kyse on lähinnä oikeudesta määrätä siitä, mitkä teot ovat valtion alueella sallittuja ja mitkä eivät, eli siis lainsäädäntöoikeudesta.”

[90] Ziegenhain 1992, s. 26. Se även Berber 1975, s. 180–185, som talar om staters rätt till självgestaltning (”das Recht auf äußere und innere Selbstgestaltung”). Det kan noteras att begreppet självbestämmanderätt här inte används synonymt med begreppet folkens självbestämmanderätt utgående från art. 1.2 i FN-stadgan (se härom t.ex. Geiger 2002, s. 407–410 och Spiermann 2006, s. 194–197). I denna granskning betraktas självbestämmanderätten enkom som en följd av principen om staters suveräna likställdhet utgående från art. 2.1 i FN-stadgan (i denna bemärkelse även Berber 1975, s. 181, Ziegenhain 1992, s. 26 och Tupamäki 1999, s. 4).

[91] RP 1/1996 rd, s. 4 och Tupamäki 1999, s. 24.

[92] Se Lahti 1994, s. 80.

[93] Ziegenhain 1992, s. 27.

[94] Europarådet 1990, s. 455. Se även uttalandet i BGHSt 44, 52 (s. 55–56): ”Diese [Art. 25 GG] ziehen der willkürlichen Vindikation staatlicher Strafgewalt insoweit Grenzen, als jeder Staat die Souveränität und Gleichberechtigung anderer Staaten zu achten hat.”

det om respekt för staters suveränitet i ett positivt avseende för med sig en rätt för stater att själva bestämma om sina interna angelägenheter, anses i ett negativt avseende vice versa följa ett förbud mot inblandning i andra staters motsvarande interna angelägenheter (förbudet mot intervention eller noninterventionsprincipen).[95] I detta hänseende kan befogenheten till extraterritoriell reglering å ena sidan ses som en positiv aspekt av den materiella suveräniteten, medan interventionsförbudet å andra sidan kan ses som en negativ aspekt.[96] Den materiella suveräniteten har således både en jurisdiktionsgrundande och en jurisdiktionsbegränsande sida.[97]

Grundsatsen om staters likställdhet utgör bara en annan aspekt av grundsatsen om staters suveräna likställdhet. Av denna grundsats följer att samtliga stater *a priori* har samma suveränitetsgrundande folkrättsliga rättigheter och förpliktelser. Staternas likställdhet påverkas – åtminstone formellt[98] – inte av deras landyta, befolkningsmängd, statsskick e.d. Påbudet om respekt för staters likställdhet kan ytterligare spjälkas upp i olika tillämpningsområden.[99] Ett av dessa områden utgörs av påbudet om respekt för andra staters territoriella suveränitet och territoriella överhöghet. Påbudet om respekt för andra staters territoriella suveränitet innebär ett förbud mot förfogande över andra staters statsterritorium. Enbart innehavaren av den territoriella suveräniteten kan förfoga över sitt territorium. Här måste igen en åtskillnad göras till påbudet om respekt för andra staters territoriella överhöghet, som utgör en följd av den territoriella suveräniteten. Varje stat har härvid en uteslutande rätt att bedriva statsverksamhet inom sitt eget territorium, vilket ska respekteras av andra stater. Av påbudet om respekt för andra staters territoriella överhöghet följer bl.a. ett förbud mot vidtagande och verkställande av statliga myndighetsåtgärder inom andra staters territorium (dvs. utövande av exekutiv jurisdiktion). Utan medgivande av den territoriella överhöghetens innehavare får ett statsorgan inte vidta åtgärder på främmande territorium. Således kan t.ex. polisen inte egenmäktigt gripa en person i syfte att få honom eller henne utlämnad eller en domstol förrätta syn eller höra vittnen inom en

---

[95] Se t.ex. Bowett 1982, s. 15–16, Träskman 1989, s. 148, Geiger 2002, s. 325 och Jeßberger 2011, s. 193. Ziegenhain 1992, s. 27 talar här om en ”positiv” respektive en ”negativ” sida av den statliga suveräniteten.

[96] Ziegenhain 1992, s. 27.

[97] Jeßberger 2011, s. 193.

[98] T.ex. Ziegenhain 1992, s. 22–23 poängterar att den formella likställdheten inte nödvändigtvis medför en de facto materiell politisk likställdhet, eftersom ekonomisk makt, geografiskt läge o.d. faktorer alltid spelar in. Se även Tupamäki 1999, s. 52–65 om statssuveränitetens rättsliga och maktpolitiska utgångspunkter.

[99] Geiger 2002, s. 326.

främmande stats territorium. I fråga om staters exekutiva jurisdiktion gäller territorialitetsprincipen således exklusivt.[100]

Ur ett folkrättsligt perspektiv är den avgörande frågan sålunda inte huruvida staten utsträcker sin straffrättsliga regleringsmakt utanför det egna överhöghetsterritoriet, utan huruvida den tangerar en främmande stats överhöghetsterritorium. I jurisdiktionsrättslig terminologi handlar det då i första hand om den nationella jurisdiktionens utsträckning till utlandsbrott. Här måste man ytterligare särskilja om utlandsbrottet hänför sig till en främmande stats överhöghetsterritorium eller inte. Jurisdiktionsutövning över brott på orter som inte underlyder någon stats territoriella överhöghet (”ingenmansland”) innebär givetvis att främmande staters territoriella överhöghet inte berörs och någon ”inblandning” i andra staters interna angelägenheter aktualiseras sålunda inte.[101] Sådana områden utgörs framför allt av Arktis, Antarktis, världsrymden och öppna havet.[102]

Noninterventionsprincipen utgör en allmän folkrättslig grund för begränsningen av den statliga friheten att utsträcka sin jurisdiktion till utlandet. Principen kan sägas utgöra en allmän följdsats av de folkrättsliga normerna om suveränitet, suverän likställdhet och staters självbestämmanderätt.[103] Principen kan i dag anses erkänd i artikel 2.1 i FN-stadgan[104] samt i ett flertal internationella konventioner[105]. Förbudet mot nonintervention utgör en huvudprincip som sam-

---

[100] Ibid., s. 337–338 och Jeßberger 2011, s. 194–195. Inom folkrätten föreligger i strikt bemärkelse en skillnad mellan intervention (”Intervention”) och inblandning (”Einmischung”), trots att begreppen ibland används synonymt. Medan en otillåten intervention förutsätter en viss nivå av tvångsåtgärder (t.ex. användning av maktmedel) inom en främmande stats territorium, kan en otillåten inblanding föreligga redan då en stat inom sitt territorium utövar egen regleringsmakt (t.ex. utsträckning av straffmakt) beträffande ett förhållande som hör till en annan stats interna angelägenheter. Således kan utövning av exekutiv jurisdiktion inom en annan stats territorium medföra en otillåten intervention, medan utövning av legislativ jurisdiktion över en annan stats interna angelägenheter snarare kan medföra en otillåten inblandning, se t.ex. Ziegenhain 1992, s. 31–33, Pappas 1996, s. 77–78, Geiger 2002, s. 340 och Ambos 2008, s. 20. Jfr också Bowett 1982, s. 16–17. Även om det sålunda vore lämpligare att tala om en princip om ”icke-inblandning” eller ett ”förbud mot inblandning” i fråga om legislativa regleringsåtgärder, kommer jag i denna granskning att använda endast begreppet intervention eller noninterventionsprincipen. Denna princip är då av relevans för samtliga former av extraterritoriell jurisdiktionsutövning.

[101] Jeßberger 2011, s. 196–197.

[102] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 534. Om s.k. failed states, dvs. stater som saknar en enhetlig straffmakt, se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 538–539. Detta betyder givetvis inte att andra staters intressen (t.ex. då gärningsman och offer är av olika nationalitet) inte kan beröras även vid hävdande av jurisdiktion i sådana situationer, se Currie 2010, s. 52.

[103] Europarådet 1990, s. 459, Cameron 1992, s. 565 och Brownlie 2003, s. 290.

[104] Se t.ex. Bring 1992, s. 40–41 och 51–52.

[105] Se art. 4.1 i internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000) som uttryckligen förutsätter att konventionsstaterna ”skall fullgöra sina skyldigheter i enlighet med konventionen på ett sätt som är förenligt med principerna om jämlikhet mellan stater, om staters territoriella integritet samt om icke-inblandning i andra staters interna angelägenheter”. I art. 15.2 ingår tillika en diskretionär kompetens för konventionsstaterna

manfattar flera specifika regler om staters rättsliga kompetens och förpliktelser.[106] Internationella domstolen uttalade i det s.k. Nicaragua-fallet att noninterventionsprincipen har karaktären av rättssedvana.[107] Även i nationell rättspraxis[108] och lagberedning[109] har noninterventionsprincipen betraktats som en allmän jurisdiktionsbegränsande princip.

Förhållandet mellan den folkrättsliga noninterventionsprincipen och staters jurisdiktionsrätt kan anses ha kommit till uttryck första gången i Internationella mellanfolkliga domstolens avgörande i det s.k. Lotus-fallet.[110] Det är därför ändamålsenligt att fortsätta granskningen utgående från detta avgörande, innan jag går närmare in på noninterventionsprincipens rättsliga konkretisering.

4.3.2 ”*Lotus-fallet*”

Lotus-avgörandet kan fortfarande i dag anses utgöra det viktigaste avgörandet i en internationell domstolsinstans vad beträffar frågan om folkrättens inverkan på den straffrättsliga jurisdiktionsrätten.[111] Utan att gå närmare in på detaljerna i fallet[112] handlade det i korthet om det franska fartyget ”Lotus” som på internationellt vatten i Medelhavet kolliderade med den turkiska kolfraktaren ”Boz Kourt”. Medan ”Lotus” inte ådrog sig nämnvärda skador sjönk ”Boz Kourt”, med följden att åtta turkiska besättningsmän miste livet. Lotus-fartygets vakthavande officer D greps senare i Istanbul (dåvarande Konstantinopel) och dömdes till fängelse och böter för dråp. Frankrike hävdade att detta utgjorde folkrättsligt otillåten jurisdiktionsutövning, men domstolen avgjorde – med minsta möjliga majoritet[113] – till förmån för Turkiet. Domstolen grundade sitt avgörande i första hand

---

att ”vidta de åtgärder som erfordras för att kunna utöva jurisdiktion” över av konventionen omfattade brott när dessa begåtts extraterritoriellt. Sådana åtgärder ska emellertid vidtas med ”förbehåll för artikel 4” i konventionen. Härav måste då anses följa att konventionsstaterna inte får utsträcka sin jurisdiktion utöver konventionsbestämmelserna på ett sätt som står i strid med ovannämnda principer, se Ambos 2008, s. 20.

[106] Brownlie 2003, s. 290.

[107] ICJ Judgment of 27 June 1986 – Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), p. 202 och 209. Se även Holthausen 1992, s. 214.

[108] Se t.ex. BGHSt 34, 334 (s. 336 och 339).

[109] Se RP 1/1996 rd, s. 4: ”Att döma någon för ett brott som han har begått i ett annat land har även kunnat betraktas som inblandning i gärningsstatens interna angelägenheter, vilket strider mot folkrättens normer.”

[110] Se Ambos 2008, s. 19–20.

[111] Henrich 1994, s. 13 och Asp 2011a, s. 29. Det andra fallet där en internationell domstol uttryckligen befattat sig med denna fråga utgörs av det s.k. Kongo mot Belgien-fallet vid Internationella domstolen (Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 [Democratic Republic of the Congo v. Belgium]).

[112] Se närmare t.ex. Wise – Podgor – Clark 2004, s. 7–19. Se även t.ex. Cameron 1992, s. 564–565.

[113] Se närmare Jeßberger 2011, s. 199 fn 40.

på Turkiets anspråk på s.k. objektiv territoriell jurisdiktion, eftersom effekterna av brottet hade framträtt på det turkiska fartyget såsom en del av Turkiets territorium.[114] I andra hand kan domstolen sägas ha grundat avgörandet på en slags kombination av flaggprincipen och ubikvitetsprincipen[115] – och detta trots att den turkiska straffrätten inte gav uttryck för några sådana jurisdiktionsgrunder.[116]

Förvisso kan avgörandet i flera avseenden anses ambivalent och tvetydigt,[117] och är till följd av nya konventioner till många delar föråldrat i dag.[118] Den första utsagan av relevans för noninterventionsprincipen var dock följande:[119]

> ”Now *the first and foremost restriction* imposed by international law upon a State is that – failing the existence of a permissive rule to the contrary – it may not exercise its power *in any form in the territory* of another State. In this sense jurisdiction is certainly territorial; it cannot be exercised by a State outside its territory *except by virtue of a permissive rule* derived from international custom or from a convention” (min kursivering).

Utgående från denna utsaga verkar domstolen mena att förbudet mot nonintervention prima facie begränsar all jurisdiktionsutövning (”may not exercise its power in any form”) inom andra staters territorium. Den straffrättsliga jurisdiktionen vore således primärt territoriellt begränsad, och skulle kunna utövas extraterritoriellt bara såvida en folkrättslig norm tillåter det.[120] En närmare granskning

---

[114] Se s. 23–25 och 30–31 i Lotus-avgörandet samt Feller 1981, s. 62, Oxman 1987, s. 280, Reydams 2004, s. 13 och Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 292.

[115] Henrich 1994, s. 14.

[116] Bantekas – Nash 2007, s. 75. På detta vis undvek domstolen alltså frågan om huruvida den turkiska strafflagens tillämplighet kunde utsträckas till alla utlandsbrott begångna mot turkiska medborgare, och lämnade sålunda öppet Frankrikes spörsmål om huruvida den passiva personalitetsprincipen kunde anses förenlig med folkrätten, se Henrich 1994, s. 13–14. Den passiva personalitetsprincipens folkrättsliga förenlighet godtogs dock inte av domarna *Nyholm* (s. 63) och *Moore* (s. 91) i deras avvikande åsikter. Noteras kan att domen i första hand alltså grundade sig på en slags ”utvidgad territorialitetsprincip”, men däremot inte på en entydig tillämpning av flaggprincipen, jfr Asp 2011a, s. 29.

[117] Se t.ex. Brownlie 2003, s. 300–301 och MKStGB/Ambos 2003, s. 94.

[118] Se t.ex. Gardocki 1989, s. 59–60 och Wise – Podgor – Clark 2004, s. 18–19. I dag skulle Frankrike otvetydigt genom art. 97 (Straffrättslig jurisdiktion avseende kollision eller annan navigeringsincident) i FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982) ha primär jurisdiktion på basis av flaggprincipen, se Oehler 1983, s. 310–312, Ambos 2008, s. 22–23 och Liivoja 2011, s. 51. Kritisk till denna uppfattning dock Feller 1981, s. 55–63, som menar att art. 97 i havsrättskonventionen enbart medför exklusiv jurisdiktion för flaggstaten så länge som gärningsmannen uppehåller sig på det fartyg där brottet begåtts. Förflyttar sig gärningsmannen däremot till en annan stats territorium, och denna stat kan hävda jurisdiktion på basis av t.ex. den passiva personalitetsprincipen, upphör exklusiviteten i fråga. De facto baserade sig Frankrikes jurisdiktionsanspråk i Lotus-fallet just på flaggprincipen, se s. 24–25 i Lotus-avgörandet.

[119] Se s. 18–19 i Lotus-avgörandet.

[120] Henrich 1994, s. 14 och Ambos 2008, s. 20.

verkar dock ge vid handen att domstolen enbart avsåg att jurisdiktion i form av exekutiv jurisdiktion kan utövas extraterritoriellt, om folkrätten tillåter detta, men att samma prima facie territoriella begränsning däremot inte gäller för jurisdiktion i form av legislativ och judiciell sådan.[121] Domstolen fortsatte sin argumentation:[122]

> ”It does not, however, follow that international law prohibits a State from exercising jurisdiction *in its own territory*, in respect of any case which relates to acts which have taken place abroad, and in which it cannot rely on some permissive rule of international law. Such a view would only be tenable *if international law contained a general prohibition to States to extend the application of their laws and the jurisdiction of their courts* to persons, property and acts outside their territory, *and if, as an exception to this general prohition, it allowed States to do so in certain specific cases*. But this is certainly not the case under international law as it stands at present. […] [I]t leaves them in this respect *a wide measure of discretion*, which is only limited in certain cases by prohibitive rules; *as regards other cases*, every State *remains free to adopt the principles* which it regards as best and most suitable. […] [A] State […] should not overstep the limits which international law places upon its jurisdiction; within these limits, *its title to exercise jurisdiction rests in its sovereignty*” (min kursivering).

Utifrån denna utsaga verkar utgångspunkten vara att extraterritoriell jurisdiktion fritt kan föreskrivas (straffmakt) och utövas (domsmakt) inom det egna territoriet, om inte folkrätten uttryckligen förbjuder detta.[123] Presumtionen har gett upphov till begreppet ”Lotus-principen”, enligt vilken stater vore berättigade att göra allt som inte är uttryckligen förbjudet genom internationella traktat eller internationell sedvanerätt.[124] Den legislativa jurisdiktionen vore sålunda inte territoriellt bunden, och lagstiftaren kan mycket väl normera om extraterritoriella brott och på så sätt underställa dem den judiciella jurisdiktionen.[125] Medan användning av straffrättsliga maktmedel och utdömande och verkställande av straff på en annan stats territorium utgör en generell kränkning av denna stats territori-

---

[121] Se Henrich 1994, s. 14 fn 25. Det kan noteras att folkrättsliga begränsningar beträffande utövningen av exekutiv jurisdiktion är klart mera etablerade än när det gäller de två andra formerna av jurisdiktion, se Europarådet 1990, s. 456.

[122] Se s. 19 i Lotus-avgörandet.

[123] För närmare diskussion kring denna fråga, se t.ex. Capps – Evans – Konstadinidis 2003, s. xxi–xxii, Hirst 2003, s. 44–45 och Spiermann 2006, s. 265–273. Se även Walther 1928, s. 178–183.

[124] Reydams 2004, s. 13 och Koskenniemi 2005, s. 255–258. Inom folkrättslig doktrin har avgörandet ofta kritiserats för att ge uttryck för en ”extrem positivism” i förhållande till folkrätten, eftersom det kan läsas så att stater inte vore bundna av några som helst begränsningar som de inte uttryckligen eller implicit godtagit, se Cameron 1992, s. 564 och Podgor – Clark 2008, s. 7.

[125] Pappas 1996, s. 75–76, Ipsen/Epping – Gloria 2004, s. 319, Bring – Mahmoudi 2007, s. 72 och NKStGB/Böse 2010, s. 277.

ella överhöghet, utesluter det folkrättsliga interventionsförbudet däremot inte *a priori* att den nationella lagstiftaren reglerar och underkastar även extraterritoriella gärningar statens straffrättsliga jurisdiktion.[126] Ur folkrättslig synvinkel måste därför en strikt skillnad göras mellan dels det territorium inom vilket stater får utöva suverän makt,[127] dels den tillåtna territoriella utsträckningen av de statliga normer som en stat får tillämpa inom sitt eget territorium.[128]

Vad beträffar gränserna för staters extraterritoriella straffmakt kan domstolen anses ha gett uttryck för två ståndpunkter. Å ena sidan har stater en vid handlingsfrihet (”a wide discretion”) att föreskriva (”free to adopt”) extraterritoriell jurisdiktion. Denna handlingsfrihet utgör en positiv följd av den statliga suveräniteten (”rest in its sovereignty”).[129] Å andra sidan kan denna handlingsfrihet inte utövas enligt statens fullständiga godtycke.[130] Folkrätten uppställer härvid en yttersta gräns, som i detta hänseende (”in this respect”) – till skillnad från den exekutiva jurisdiktionen – dock inte omfattar något enhetligt förbud. Ytterligare förutsätts enbart att den nationella lagstiftaren stöder sig på vissa principer (”principles”), som denna emellertid får anta enligt egen diskretion. Genom att söka en grund för Turkiets straffrättsliga jurisdiktion kan domstolen också anses ha fastställt behovet av principer i det konkreta fallet. Utöver detta preciserade domstolen dock inte några ytterligare ”principer”.[131]

Denna tolkning kan anses medföra att staterna har en obegränsad frihet att prima facie påföra sin straffrättsliga lagstiftning extraterritoriell effekt, och att bevisbördan ligger på den stat som i det konkreta fallet försöker visa på existensen av en begränsande folkrättslig norm.[132] För att extraterritoriell jurisdiktionsutövning ska kunna konstateras vara folkrättsvidrig fordras således folkrättsligt belägg för begränsningar av den nationella straffmaktens utsträckning.[133]

---

[126] Holthausen 1992, s. 214 och NKStGB/Böse 2010, s. 277.
[127] Jfr. art. 4.2 i internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000), där det konstateras att ”Ingenting i denna konvention skall berättiga en konventionsstat att i en annan konventionsstat utöva jurisdiktion och utföra funktioner som är förbehållna myndigheterna i denna stat enligt dess nationella lagstiftning”.
[128] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 402. Se även Ipsen/Epping – Gloria 2004, s. 319.
[129] Henrich 1994, s. 17.
[130] Ibid., s. 15. Se även Rosswog 1965, s. 111–112.
[131] Henrich 1994, s. 15. Närmare om domstolens argumentering, se även Jeßberger 2011, s. 200–203.
[132] Jennings 1957, s. 152, Cameron 1992, s. 564 och Reydams 2004, s. 20–21. Jfr också Pappas 1996, s. 82. Se Beckett 1925, s. 50 för en motsatt åsikt, som dock baserar sig på läget före Lotus-fallet.
[133] Pappas 1996, s. 76. De avvikande åsikterna i Lotus-fallet utgick däremot från att staters straffrättsliga jurisdiktion som utgångspunkt är territoriellt begränsad, medan extraterritoriell jurisdiktionsutövning undantagsvis kan vara tillåtet enligt folkrätten, se Jeßberger 2011, s. 202–203.

Det är dock viktigt att inte försöka dra alltför långtgående slutsatser av Lotus-avgörandet. Domen har kritiserats i flera avseenden, inte bara av angloamerikanska skribenter, och som framgått var domstolen oenig i sitt avgörande. Kritiken har ofta snarare gällt domstolens *dicta*, än det egentliga avgörandet.[134] Även om domstolen konstaterade att stater har en vid handlingsfrihet i fråga om utsträckningen av sin straffmakt, konstaterade domstolen tillika att denna i vissa fall kan begränsas genom prohibitiva regler. Dessutom förutsatte domstolen att stater baserar sin extraterritoriella jurisdiktionsrätt på vissa ”principer”, utan att dock ange några närmare innehållsliga kriterier för dem.[135] Domstolen uteslöt inte heller att nya regler kan uppkomma i framtiden.[136] Det internationella samhället – och så även folkrätten – befinner sig i ständig utveckling. Nya globala fenomen samt ett fördjupat och utvidgat samarbete medför samtidigt ett behov för staterna att skapa nya regler och principer.[137] Trots avgörandets tvetydighet kan två slutsatser under alla omständigheter utläsas ur det. För det första regleras staters extraterritoriella jurisdiktionsrätt av folkrätten.[138] Om stater hade absolut handlingsfrihet, skulle det ha varit överflödigt att problematisera Turkiets jurisdiktionsrätt i fallet. För det andra erkänner folkrätten att överlappande jurisdiktion kan föreligga.[139] Om stater vore förhindrade att utsträcka sin jurisdiktion i konflikt med varandra, skulle extraterritoriell jurisdiktion över andra staters territorium uppenbarligen *a priori* vara lagstridigt, och behovet av ytterligare diskussion sålunda irrelevant. Således kan argumentationen inte grundas på någondera av dessa ytterligheter.[140]

4.4 NONINTERVENTIONSPRINCIPENS RÄTTSLIGA KONKRETISERING

4.4.1 Suveränitetsoptimering

Staters rätt till aktivt självbestämmande över sina interna och yttre angelägenheter i form av en omedelbar följd av den materiella suveräniteten förverkligas i

---

[134] Reydams 2004, s. 13 och Jeßberger 2011, s. 200.
[135] Reydams 2004, s. 15. Se även Henrich 1994, s. 15 och 21.
[136] Cameron 1992, s. 564. Så länge sådana regler inte kan urskiljas, är man dock tvungen att utgå från de existerande begränsningarna, se Henrich 1994, s. 22 fn 55.
[137] Tupamäki 1999, s. 36.
[138] Reydams 2004, s. 15 och Asp 2011a, s. 29.
[139] Se s. 30–31 i Lotus-avgörandet.
[140] Se Reydams 2004, s. 16.

första hand genom statlig jurisdiktionsutövning.[141] I vilken mån denna regleringsbefogenhet även omfattar extraterritoriella förhållanden har sedan århundraden varit en fråga för såväl rättspraxis som rättsdoktrin.[142]

Var de exakta folkrättsliga gränserna för den statliga regleringsmakten går i enskilda fall är alltså på inget sätt klart. Om man dock bortser från den föråldrade och uppenbart orimliga uppfattningen om staters absoluta jurisdiktionsfrihet, kan två motsatta ståndpunkter generellt anföras.[143]

Enligt den traditionella uppfattningen har stater rätt att utsträcka sin straffrättsliga jurisdiktion till alla omständigheter, även sådana med extraterritoriella eller andra typer av utlandsberöringar, om det inte finns något uttryckligt folkrättsligt förbud mot detta.[144] Regeln lyder då: Det som inte (uttryckligen) är förbjudet, är tillåtet.[145] Man kan här tala om en medgivande inställning.[146] Företrädarna för denna inställning åberopar framför allt Lotus-avgörandet.

Uppfattningen stöter dock tydligtvis på vissa problem, om man verkligen utgår från att folkrättsliga förbud mot oberättigad extraterritoriell jurisdiktionsutsträckning måste kunna påvisas. Att visa på sådana folkrättsliga förbud kan i regel te sig vara svårt för den protesterande staten, för att inte säga omöjligt.[147]

Företrädarna för den motsatta och något modernare ståndpunkten utgår däremot från att utsträckningen av den straffrättsliga jurisdiktionen till extraterritoriella omständigheter enbart är folkrättsligt godtagbar, om en tillåtande folkrättslig norm låter sig påvisas.[148] Man kan här tala om en restriktiv inställning, i och med att avstånd tas från den traditionella uppfattningen om staters prima facie handlingsfrihet.[149] Ståndpunkten har likväl sin grund i den folkrättsliga noninterventionsprincipen.[150] Framför allt vad beträffar universalitetsprincipen verkar ett tydligt avstånd ha tagits från Lotus-avgörandet, inte minst i Internationella dom-

---

[141] Ziegenhain 1992, s. 28.
[142] Närmare om den historiska diskussionen kring denna fråga, se t.ex. Ziegenhain 1992, s. 28–30.
[143] Se härom Vander Beken et al. 2002, s. 10, Reydams 2004, s. 13–16 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 402–403. Jfr även p. 51 i den avvikande åsikten av domare *van den Wyngaert* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), där det framförs att ”international law does *not prohibit* universal jurisdiction for war crimes and crimes against humanity” och ”clearly permits it”.
[144] Se t.ex. Gardocki 1989, s. 58–59 och Ipsen/Epping – Gloria 2004, s. 319–320.
[145] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 402.
[146] Se Liivoja 2011, s. 59 (”permissive approach”).
[147] Se ibid., s. 67–68. Jfr även Gardocki 1989, s. 61.
[148] Se p. 15 i den separata åsikten av president *Guillaume* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium). Se också t.ex. Roggemann 1975, s. 14, Kreß 2002, s. 830–832 och Shaw 2008, s. 647.
[149] Se Liivoja 2011, s. 59 (”restrictive approach”).
[150] Jfr p. 15 i den separata åsikten av president *Guillaume* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium): ”The adoption of the United Nations Charter proclaiming the sovereign equality of States, and the appearance on

stolens avgörande i det s.k. Kongo mot Belgien-fallet.[151] Folkrättsliga tillåtelsenormer kan då härledas ur alla folkrättsliga källor, dock framför allt ur internationella fördrag och folkrättslig sedvanerätt. Därmed gäller regeln: Det som inte (uttryckligen) är tillåtet, är förbjudet.[152] En tillåten utövning av straffrättslig jurisdiktion anses generellt föreligga om förutsättningarna för en folkrättsligt erkänd jurisdiktionsprincip är för handen (se avsnitt 4.4.2.1).[153]

I likhet med den medgivande inställningen stöter den restriktiva inställningen dock även på vissa problem, i och med att statens extraterritoriella jurisdiktionsrätt kategoriskt måste bemyndigas genom folkrättsliga tillåtelsenormer i överenskommelser eller sedvanerätt, vars existens det också kan visa sig mödosamt att påvisa.[154] Med tanke på att stater ofta stöder sina jurisdiktionsbestämmelser på kombinationer och modifikationer av de traditionella jurisdiktionsprinciperna – vilkas innehåll sällan är entydigt[155] – kan en strikt restriktiv inställning även ifrågasättas. Om det enda kravet vore att stater baserar sin jurisdiktionsrätt på folkrättsliga tillåtelsenormer – som primärt måste anses komma till uttryck genom de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna – kunde stater vara benägna att tolka jurisdiktionsprincipernas tillämpningsområde så extensivt som möjligt i syfte att kunna hänvisa till en folkrättslig tillåtelsenorm.

Frågeställningens komplexitet kan måhända inte klarläggas enbart genom en schematisk lösning utifrån allokeringen av framställnings- och motiveringsbördor.[156] För stater som önskar garantera att deras extraterritoriella jurisdiktionsrätt

---

the international scene of new States, born of decolonization, have strengthened the territorial principle."

[151] Se framför allt p. 15 i den separata åsikten av president *Guillaume* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium). Se även Kreß 2002, s. 832, Schultz 2002, s. 730–732 och NKStGB/Böse 2010, s. 278.

[152] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 403.

[153] Jfr Roggemann 1975, s. 14 och Liivoja 2011, s. 78.

[154] Ipsen/Epping – Gloria 2004, s. 320. Se även NKStGB/Böse 2010, s. 278, som menar att som villkor för den restriktiva inställningen måste gälla att innehållet i interventionsförbudet även auktoritativt kan klargöras genom räckvidden av de tillåtna (folkrättsliga) inskränkningarna (dvs. jurisdiktionsprinciperna); att fixera sig på bevisprocessen kring tillåtna anknytningar ter sig något ensidigt.

[155] Jfr Zieher 1977, s. 95 ("Nicht zuletzt kranken die hergebrachten Prinzipien daran, daß sie zwar diverse Anknüpfungsmöglichkeiten zur geltungsbereichsrechtlichen Erfassung bieten, selbst aber kaum in der Lage sind, einen Hinweis auf ihre Grenzen zu geben"), Bowett 1982, s. 24 ("It may be suggested that it is not so much the principles which are disputed but rather their limits, or perhaps more the manner of their application") och Tupamäki 1999, s. 31 ("Liittymäkohtien rajat eivät ole selvät ja tulkinnat niiden laajuudesta vaihtelevat").

[156] Se NKStGB/Böse 2010, s. 278: "Der Komplexität der Fragestellung wird eine schematische Lösung anhand von Darlegungs- und Begründungslasten daher nicht gerecht. So kann insbesondere das Fehlen entsprechender Völkergewohnheitsrechts auch so gedeutet werden, dass die extraterritoriale Begründung von Strafgewalt für bestimmte Straftaten nach dem gegenwärtigen Stand des Völkerrechts weder als völkerrechtskonform noch als völkerrechtswidrig bewertet werden

är förenlig med folkrätten kan den restriktiva inställningen uppenbarligen förordas. Att med säkerhet påvisa existensen av en folkrättslig tillåtelsenorm (och normens räckvidd) kan emellertid visa sig lika mödosamt som påvisandet av en folkrättslig förbudsnorm. Också om man inte kan påvisa en entydig tillåtelsenorm, behöver detta eventuellt inte betyda att jurisdiktionsutövning vore otillåten. Frågan är dock om det inte är möjligt att finna en väg mellan dessa två ytterligheter, dvs. en lösning som inte förutsätter ett explicit folkrättsligt bemyndigande men ändå ser till den nationella jurisdiktionsrättens folkrättsliga förenlighet.[157]

Generellt måste man i dag utgå från att staters regleringsbefogenhet även omfattar extraterritoriella förhållanden. Den viktigaste begränsningen av rätten till extraterritotiell jurisdiktionsutsträckning måste enligt den här företrädda uppfattningen anses utgöras av noninterventionsprincipen.[158] Den statliga självbestämmanderätten ger således stater både rätt att utsträcka tillämpningsområdet för den nationella strafflagstiftningen till andra staters territorium och rätt att skydda sig mot extern jurisdiktionsutsträckning.[159]

De två dimensionerna av den statliga självbestämmanderätten står uppenbarligen dock i fullständig konflikt med varandra, och att driva bägge rättigheterna till sin spets vore därför ohållbart. Å ena sidan skulle en obegränsad extraterritoriell jurisdiktionsrätt urholka andra staters aktiva självbestämmanderätt.[160] Därmed fordras att den positiva rätten till självbestämmande även i ett negativt avseende kompletteras med ett folkrättslig skydd. Härvid måste noninterventionsprincipen i första hand betraktas som den negativa motsvarigheten till den aktiva självbestämmanderätten.[161] En absolut territoriell självbestämmanderätt skulle å andra sidan begränsa andra staters självbestämmanderätt genom att förhindra dem att inom sitt eget territorium befatta sig med sådana extraterritoriella förhållanden som direkt berör dem själva eller deras medborgare.[162] Således står det klart att ”balansen” mellan staters självbestämmanderätt och noninterventionsprincipen måste finnas någonstans i mitten.[163]

---

kann (’non liquet’)”. Jfr även Ziegenhain 1992, s. 52: ”Wo die grenzlinie zwischen zulässiger Hoheitsausübung und Verletzung des Einmischungs- und Interventionsverbot verläuft, läßt sich nicht schematisierend beschreiben, sondern ist vielmehr anhand einer Einzelfallabwägung zu eruieren.”

157 Jfr Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 68.

158 Ziegenhain 1992, s. 30.

159 Tupamäki 1999, s. 164 och Jeßberger 2011, s. 192–193.

160 Se Ziegenhain 1992, s. 31 och Tupamäki 1999, s. 164–165.

161 Ziegenhain 1992, s. 31.

162 Tupamäki 1999, s. 164–165.

163 Se ibid., s. 165.

I detta sammanhang gäller det att närmare definiera noninterventionsprincipens innehåll.[164] Vi måste fråga oss vad noninterventionsprincipen är ämnad att skydda, dvs. vad som utgör principens ”skyddsgoda”. I doktrin finner man bl.a. angivet att noninterventionsprincipen har till syfte att skydda ”das Prinzip der Selbstbestimmung” alternativt ”Selbstgestaltung”,[165] ”die Souveränitet als solche” och ”das Recht auf politische Unabhängigkeit”.[166] Utgående från dessa skyddsgoda ter det sig klart att noninterventionsprincipen handlar om den folkrättsligt skyddade suveränitetens negativa sida, medan den materiella suveränitetens positiva komponent sålunda utgör noninterventionsprincipens primära skyddsgoda.[167]

I och med att FN:s ”Friendly Relations Declaration” explicit anger statens politiska, ekonomiska och kulturella element som skyddsgoda och därmed till ordalydelsen knyter an till den statliga självbestämmanderättens innehåll, kan den materiella suveränitetens innehåll samtidigt ses som en omskrivning av noninterventionsprincipens skyddsområde.[168] Sålunda skyddas staters politiska (och därmed även kriminalpolitiska) självbestämmanderätt mot andra staters jurisdiktionsrättsliga inblandning. Staters kriminalpolitiska självbestämmanderätt kan följaktligen betecknas som en del av statens interna angelägenheter. Till statens självbestämmanderätt hör förvisso inte enbart rätten att bestämma om vad som är tillåtet och förbjudet. Även statens rätt att lagföra brott (inklusive sådana med utlandsberöring) inom sitt eget territorium måste anses höra till statens självbestämmanderätt.[169]

Utgående från en absolut uppfattning om staters suveräna likställdhet borde enbart staten själv få bestämma om de normer som syftar till att upprätthålla allmän ordning och säkerhet på dess territorium. Främmande stater borde över lag inte få reglera handlande som sker på en annan stats territorium, oberoende av om det gäller gärningar som anses förbjudna i den reglerande staten men till-

---

[164] Ställvis anförs att noninterventionsprincipen skyddar stater mot andra staters jurisdiktionsanspråk över sådana interna angelägenheter som faller inom statens ”domaine réservé” eller dess ”exklusiva jurisdiktion” (se t.ex. Geiger 2002, s. 340). Till detta område räknas angelägenheter som faller utanför det folkrättsliga regleringsområdet, dvs. det som stater besitter exklusiv kompetens över (t.ex. frågor om medborgarskap). Enligt den i avhandlingen företrädda uppfattningen är doktrinen om ”domaine réservé” emellertid inte tillämplig på noninterventionsprincipen i ett horisontellt förhållande (se närmare Ziegenhain 1992, s. 33–34 och Berber 1975, s. 184–185). Frågan om vad som faller inom statens exklusiva jurisdiktion handlar snarast om det vertikala förhållandet mellan stater och internationella organ såsom FN (jfr art. 2.7 i FN-stadgan som förbjuder FN att ingripa i frågor ”som väsentligen falla inom vederbörande stats egen behörighet”).

[165] Berber 1975, s. 186.

[166] Se Ziegenhain 1992, s. 34 med hänvisningar.

[167] Ibid., s. 34–35.

[168] Ibid., s. 35.

[169] Tupamäki 1999, s. 4.

låtna i gärningsstaten eller gärningar som anses tillåtna i den reglerande staten men förbjudna i gärningsstaten. I själva verket borde en främmande stat inte ens få blanda sig i gärningar som anses förbjudna i bägge stater. Straffmakten borde tillfalla enbart den stat på vars territorium brottet begåtts, eftersom det primärt är rättsordningen i denna stat som kränks genom brottet. Enbart gärningsstaten borde ha möjlighet att bestämma om realiseringen av straffmakt beträffande gärningar som har begåtts på det egna territoriet.[170]

Premissen är tydligtvis dock oförenlig med det faktum att så gott som alla stater i världen gör anspråk på extraterritoriell jurisdiktion i någon omfattning. Om en stat genom sina jurisdiktionsanspråk blandar sig i en händelse som skett på en annan stats territorium, blandar den sig prima facie även i den andra statens interna angelägenheter.[171] En stat som vid utformningen av sin jurisdiktionsrätt uppställer regler med extraterritoriell verkan fattar tydligtvis beslut i angelägenhet beträffande vilken andra stater kan ha ett godtagbart rättsligt intresse.[172] Genom att utsträcka tillämpningsområdet för den nationella straffrätten till utlandet utövar den nationella lagstiftaren förbudsmakt inom en främmande stats territorium och ingriper sålunda i denna stats suveränitetsrotade rätt att normera om sina interna angelägenheter.[173] Genom att härigenom samtidigt även lägga grunden för nationell domsmakt tilldelar lagstiftaren även de nationella domstolarna behörighet över motsvarande angelägenheter.[174]

Det står emellertid klart att varje främmande inblandning i den statliga självbestämmanderätten inte kan uppfattas som en kränkning av noninterventionsprincipen.[175] Även staternas extraterritoriella jurisdiktionsrätt utgör nämligen en konsekvens av deras suveränitet och självbestämmanderätt.[176] En exklusiv territoriell självbestämmanderätt skulle t.ex. förhindra stater att lagföra sina medborgare för utomlands begångna brott och försvara sig mot angrepp riktade mot

---

[170] Ibid., s. 162.
[171] Ibid., s. 141.
[172] Träskman 1977a, s. 209–210. Se även Currie 2010, s. 52 och Jeßberger 2011, s. 192.
[173] MKStGB/Ambos 2003, s. 94–95, Ambos 2008, s. 20 och NKStGB 2010, s. 277. Se också Cameron 1992, s. 565 och Tupamäki 1999, s. 34. Utövningen av sådan förbudsmakt kan te sig oskälig framför allt när den riktar sig mot en gärning som inte kriminaliserats inom gärningsstaten, se Pappas 1996, s. 78 fn 43. Jareborg 2001, s. 236 menar däremot att detta inte i sig utgör någon inblandning i andra staters interna angelägenheter.
[174] Se Eser 2002, s. 227. Såsom redan konstaterats implicerar statens tillämpning av straffrättslig regleringsmakt även en motsvarande domsmakt, se Kreß 2002, s. 831.
[175] Europarådet 1990, s. 459 och Ziegenhain 1992, s. 35.
[176] Detta framkommer redan av Lotus-avgörandet, där det konstateras att statens ”title to exercise jurisdiction rest in its sovereignty”. Se även Henrich 1994, s. 17: ”Die Befugnis, den Geltungsbereich des nationalen Strafrechts auch in bezug auf Auslandstaten zu regeln, im Regelfall Ausfluß der staatlichen Souveränitet ist”. Se även Gardocki 1989, s. 58, Pappas 1996, s. 75–76 och 79 och Tupamäki 1999, s. 24.

staten utomlands ifrån.[177] Noninterventionsprincipen hindrar inte heller stater att befatta sig med hur andra stater behandlar personer och framför allt statens egna medborgare.[178] Om all jurisdiktionsutsträckning utanför det egna territoriet vore folkrättsligt betänklig, skulle samtliga stater vara förpliktade att hålla sig till sitt eget territorium.[179]

Straffrättskipningen uppfattades länge som en avgjort nationell angelägenhet. Genom att frågor om kriminalisering, lagföring och bestraffning i först hand ansågs gälla statens inre ordning och säkerhet, kom detta område med hänvisning till det folkrättsliga noninterventionsförbudet att skyddas mot inflytande från andra staters sida.[180] Ökade möjligheter till transnationell kommunikation, handel och färdsel samt allt diffusare statsgränser inte minst inom EU har dock för länge sedan grusat föreställningen om brott som en rent nationell angelägenhet.[181] De folkrättsliga begränsningar som haft sin grund i noninterventionsprincipen har så småningom kommit att lindras till förmån för internationell solidaritet. Bekämpningen av brottslighet och strävan att ställa alla gärningsmän till svars för sina handlingar ligger i princip i samtliga staters intresse.[182] Staterna samarbetar t.ex. genom att lämna internationell rättshjälp eller utlämna brottslingar för att dömas i andra stater. I många fall godtar folkrätten sålunda att nationell lagstiftning tillämpas på brott som begåtts utomlands.[183]

Det vore nämligen förfelat att utgå från att grundsatsen om suverän likställdhet mellan stater skulle begränsa den straffrättsliga jurisdiktionsrätten bara till brott som begås inom det egna statsterritoriet.[184] De suveränitetskollisioner som uppstår genom staters jurisdiktionsutsträckning även till brott som begåtts inom ett främmande statsterritorium kan nämligen inte entydigt lösas till förmån för gärningsstaten. Enighet föreligger om att stater i grunden kan utsträcka sin straffmakt också till gärningar som begås utanför deras statsterritorium.[185] I vissa fall kan det t.o.m. finnas folkrättsliga påbud i form av internationella konventioner att utsträcka den nationella jurisdiktionen till extraterritoriellt begångna gärning-

---

[177] Se Europarådet 1990, s. 460.
[178] Tupamäki 1999, s. 24.
[179] Spiermann 2006, s. 264. Se även Currie 2010, s. 52: ”No principle of international law prohibits *ab initio* the establishment of extraterritorial jurisdiction by a state.”
[180] Träskman 1997, s. 321.
[181] Se t.ex. Forsman 1914, s. 485–486 och Jennings 1957, s. 150.
[182] Se Cornils 1992, s. 573.
[183] RP 1/1996 rd, s. 4.
[184] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 401.
[185] Ibid., s. 401–402. Spiermann 2006, s. 264 konstaterar: ”Det forhold, at en stats brug af jurisdiktion uden for eget territorium anses for att udgøre et internationalt spørgsmål, er således ikke altid ensbetydende med, at tiltagelse af sådan jurisdiktion er folkeretsstridig; der er rum for såkaldt ekstraterritorial jurisdiktion.”

ar.[186] Det finns ytterligare allmän mellanstatlig praxis som, i kombination med *opinio juris*, utgår från att extraterritoriell jurisdiktion under vissa omständigheter är förenlig med noninterventionsprincipen.[187] Noninterventionsprincipen ensam kan sålunda inte förhindra all överlappande jurisdiktionskompetens.[188] Av detta följer alltså att de statliga straffrättsnormernas tillämpningsområde – oberoende av hur man drar de folkrättsliga gränserna för den nationella strafflagstiftningsmakten – kan vara bredare än det område inom vilket dessa kan genomdrivas med statlig tvångsmakt.[189]

Utsträckningen av statens jurisdiktion utöver det egna territoriet påverkar dock tydligtvis andra staters suveränitetsintressen.[190] Extraterritoriell jurisdiktionsrätt kan därför aldrig utgöra en rent exklusiv statsintern fråga, utan har karaktären av en diskretionär kompetens.[191] Om extraterritoriell jurisdiktion emellertid – inom vissa ramar – är tillåten enligt folkrätten, kan den materiella suveränitetens positiva aspekt som följd inte heller vara absolut och exklusiv; stater besitter sålunda inte en exklusiv jurisdiktion över sina interna angelägenheter.[192] Gränserna för statens suveränitet stakas såtillvida ut av andra staters suveränitet.[193] ”Suveränitetskollisionen” i sammanhanget föranleder avsevärda konfliktgrunder, eftersom det som för en stat utgör suverän utövning av straffrättslig jurisdiktion för en annan stat kan innebära en inblandning i dess interna angelägenheter.[194]

Stater har naturligt nog intressen som hänför sig till båda sidorna av medaljen; å ena sidan ska stater inte lägga sig i varandras interna angelägenheter, å andra sidan ska de kunna utsträcka sin jurisdiktion även till extraterritoriella gärningar som de anser straffvärda. Det avgörande är att inblandningen i andra staters angelägenheter inte får vara oberättigad, dvs. sakna legitimitet. Vi talar således inte

---

[186] RP 1/1996 rd, s. 4.
[187] Cameron 1992, s. 565.
[188] Jfr BGHSt 44, 52 (s. 56).
[189] Jeßberger 2011, s. 196.
[190] Jeßberger 2011, s. 192 konstaterar härvid: ”Die transnationale Geltung einer Strafrechtsordnung berührt [...] *per definitionem* [...] die Souveränitetssphäre mindenstens eines weiteren Staates.”
[191] Se Träskman 1977a, s. 209–210, Henrich 1994, s. 12, Tupamäki 1999, s. 38 och Hurtado Pozo 2008, s. 61.
[192] Rosswog 1965, s. 138: ”Denn da das Völkerrecht die konkurrierende Zuständigkeit des Staaten auf dem Gebiet des Strafrechts anerkennt, besitzt kein Staat die ausschließliche und damit zu seinen inneren Angelegenheiten gehörende Befugnis zur Strafrechtlichen Bewertung von Lebensvorgängen, die sich auf seinem Hoheitsgebiet abgespielt haben.” Se även Henrich 1994, s. 17. Trots den starka betoningen av territorialitet i den angloamerikanska rättstraditionen, har territorialprincipen inte heller där utgjort den exklusiva jurisdiktionsprincipen under det senaste århundradet, se Jennings 1957, s. 148–149.
[193] Kappel 2007, s. 82. Jfr även Beale 1923, s. 241.
[194] Se Pappas 1996, s. 80, Ambos 2008, s. 20 och Currie 2010, s. 58.

om ett absolut förbud mot inblandning i andra staters angelägenheter, utan om ett förbud mot *oberättigad* inblandning.[195] Frågan blir då hur dels noninterventionsprincipens konkreta omfattning, dels den aktiva självbestämmanderättens omfattning ska bestämmas i förhållande till två stater, som bägge hänvisar till statlig suveränitet.[196]

> ”Weder ein gänzliches Verbot extraterritorialer Hoheitsausübung noch eine grenzenlose Berechtigung zur extraterritorialen Hoheitsausübung werden vom souveränen Gleichheitssatz gedeckt. Keine der beiden Komponenten darf auf Kosten der anderen verwirklicht werden, vielmehr sind sie im Wege einer völkerrechtlichen Optimierung miteinander in Einklang zu bringen.”[197]

Ser vi på frågan ur ett rättsteoretiskt perspektiv föreligger en s.k. principkollision, om två principer som hör till samma rättsordning[198] kolliderar med varandra.[199] Utgående från att principer handlar om normer som påbjuder att något i så stor mån som möjligt ska realiseras i relation till de rättsliga och faktiska möjligheterna, utgör principer optimeringspåbud.[200] Med andra ord får ingen princip förverkligas på en annan princips bekostnad. I den aktuella problemställningen föreligger då en kollision mellan å ena sidan principen om staters aktiva självbestämmande, å andra sidan noninterventionsprincipen. Förverkligandet av dessa

---

[195] Jfr Europarådet 1990, s. 459: ”States must refrain from *unjustified interference* in the internal affairs of other states. […] Not every outside influence on the freedom of action of a state should be considered as inadmissible intervention under public international law” (min kursivering).
[196] Ziegenhain 1992, s. 35.
[197] Ibid., s. 51–52.
[198] Här utgås från att folkrätten är en enhetlig rättsordning, se Ziegenhain 1992, s. 37 och Tupamäki 1999, s. 21.
[199] En principkollision föreligger t.ex. då en princip anger att något är förbjudet, medan en annan princip anger att detsamma är tillåtet, varmed någondera av principerna måste träda tillbaka. Detta innebär dock varken att den tillbakaträdande principen ska anses ogiltig eller att principen kan anses ge uttryck för en undantagsklausul. Däremot har den ena principen under vissa omständigheter företräde framför den andra. Under andra omständigheter kan företrädesfrågan lösas på ett motsatt sätt. Detta betyder att principer tillmäts olika vikt från fall till fall och att den princip som väger mest har företräde. Här fordras alltså en avvägning mellan de kolliderande principerna, se Alexy 1986, s. 79. Se närmare om skillnaden mellan principkollisioner och regelkonflikter, Alexy 1986, s. 77–87.
[200] Alexy 1986, s. 75–76: ”*Prinzipien* [sind] Normen, die gebieten, daß etwas in einem relativ auf die rechtliche und tatsächlichen Möglichkeiten möglichst hohen Maße realisiert wird. Prinzipien sind demnach *Optimierungsgebote*, die dadurch charakterisiert sind, daß sie in unterschiedlichen Graden erfüllt werden können und daß das gebotene Maß ihrer Erfüllung nicht nur von der tatsächlichen, sondern auch von den rechtlichen Möglichkeiten abhängt. Der Bereich der rechtlichen Möglichkeiten wird durch gegenläufige Prinzipien und Regeln bestimmt.”

två principer måste då optimeras,[201] vilket innebär att respektive stats suveränitetsanspråk måste förverkligas i så stor omfattning som möjligt.[202]

Kollisioner mellan de två komponenterna låter sig givetvis inte lösas automatiskt genom aritmetiska medel.[203] Såväl noninterventionsprincipen som det folkrättsliga optimeringspåbudet tjänar enbart som yttersta gränser för staters grundläggande frihet till extraterritoriell jurisdiktionsutsträckning. Gränsdragningen mellan de två suveränitetskomponenterna måste göras genom en konkret intresseavvägning i varje enskilt fall, och då utifrån strikt folkrättsordningsbaserade värderingar. Detta avspeglar sig även i *Alexys* konstaterande om att frågan om en viss princips företräde måste lösas utgående från de omständigheter som är för handen[204].[205]

Den statliga suveränitetens positiva och negativa sida står alltså i ett ömsesidigt begränsningsförhållande till varandra.[206] Av grundsatsen om staters suveräna likställdhet kan varken ett fullständigt förbud mot eller ett gränslöst berättigande till extraterritoriell jurisdiktionsutsträckning anses följa. Ingen av de två komponenterna får förverkligas på den andras bekostnad och måste därför bringas i samklang genom en folkrättslig optimering. Gränsen mellan tillåten jurisdiktionsutövning och kränkning av noninterventionsprincipen kan inte bedömas schematiskt, utan måste avgöras från fall till fall.[207]

Såvida det handlar om transnationell jurisdiktionsrätt i betydelsen gränsöverskridande utsträckning av nationell straffmakt till utlandsbrott, tillfaller det självklart varje straffrättsnorm – som inte redan på förhand är t.ex. rumsligt eller tidsligt begränsad – att på bästa möjliga sätt skydda vederbörande rättsgott mot kränkningar.[208] Tendensen att utvidga den extraterritoriella jurisdiktionsrätten kan likväl ge upphov till konflikter och konkurrens mellan domsmakten i olika stater. Ett överordnat intresse måste därför vara att förhindra transnationella jurisdiktionskollisioner genom att begränsa den nationella jurisdiktionsutövningen till omständigheter som berör domstolsstaten i en tillräckligt hög grad.[209] Uppgiften att fullfölja detta mål faller i första hand på folkrätten, genom att den kan

---

[201] Om den folkrättsliga acceptansen av kravet på intresseavvägning, se t.ex. ICJ Judgment of 25 July 1974 – Fisheries Jurisdiction Case (Federal Republic of Germany v. Iceland), s. 200 och Ziegenhain 1992, s. 39–40.
[202] Ziegenhain 1992, s. 37–38.
[203] Se även granskningen i Tupamäki 1999, s. 57–60, där det konkluderas att det inte är möjligt att dra några entydiga gränser för förhållandet mellan staters (extraterritoriella) jurisdiktionsrätt och självbestämmanderätt.
[204] Se Alexy 1986, s. 79.
[205] Ziegenhain 1992, s. 41–42.
[206] Ibid., s. 51. Jfr även Tupamäki 1999, s. 57–58.
[207] Ziegenhain 1992, s. 52.
[208] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 68.
[209] Ibid.

anses förbjuda utsträckningen av straffrättslig jurisdiktion till gärningar som inte har ett tillräckligt nära samband med staten i fråga: Anknytningen kan då vara omedelbar, t.ex. gärningsmannens eller offrets statstillhörighet eller kränkta statsintressen, eller medelbar, t.ex. det universella värdet att skydda vissa rättsgoda eller ställföreträdande tillvaratagande av andra staters straffanspråk.[210]

Oberoende av hur man närmar sig frågan om folkrättens inverkan på statens extraterritoriella jurisdiktionsrätt, måste staten i alla händelser kunna visa en tillräcklig intresseanknytning mellan sig själv och jurisdiktionsobjektet.[211] Staternas prima facie omfattande handlingsfrihet måste nämligen inte anses ha som följd att de fullständigt enligt eget godtycke kan utsträcka sin jurisdiktionsrätt till extraterritoriella omständigheter.[212] Utan några slags praktiska och rättsliga gränser för staters extraterritoriella jurisdiktionsrätt vore territorialprincipen – åtminstone ur en folkrättslig synvinkel – överflödig, eftersom alla stater då kunde utöva jurisdiktion utan beaktande av brottets territoriella anknytning. Det vore sålunda oacceptabelt om extraterritoriell jurisdiktion kunde utövas utan grund i något slags legitima intressen.[213] Extraterritoriell jurisdiktionsutövning måste således förutsätta särskild legitimering.[214] Trots sin prima facie handlingsfrihet är staterna tillika underkastade folkrättsliga begränsningar. Stater är i egenskap av folkrättssubjekt bundna av grundsatsen om staters suveräna likställdhet utgående från art. 2.1 i FN-stadgan och den därpå baserade noninterventionsprincipen.[215] Försöker vi då utifrån Lotus-avgörandet finna ett generellt folkrättsligt förbud mot extraterritoriell jurisdiktionsutsträckning, måste detta förbud utgöras av noninterventionsprincipen.[216] Ytterligare verkar statspraxis ge vid handen att stater i fall av andra staters extraterritoriella jurisdiktionsanspråk i regel hänvisar

---

[210] Ibid.

[211] Se Oxman 1987, s. 278: ”Whatever the underlying conceptual approach, a State must be able to identify a sufficient nexus between itself and the object of its assertion of jurisdiction.” Jfr även Jennings 1957, s. 152–153 och Doehring 2004, s. 355–356.

[212] Ipsen/Epping – Glora 2004, s. 320–321.

[213] Se Jennings 1957, s. 150–151.

[214] Ipsen/Epping – Glora 2004, s. 320–321. Se också Europarådet 1990, s. 463: ”Since the principles of extraterritorial jurisdiction are exceptions or complements to the territoriality principle, however, they need special justification.”

[215] Ipsen/Epping – Glora 2004, s. 320–321.

[216] Se t.ex. Kuyper 1984, s. 1015 (”in modern international law such prohibitive rules must primarily be derived from broad principles of international law, such as the principles of peaceful cooperation and non-intervention in the domestic affairs of another State”), Ziegenhain 1992, s. 27 (”Die sicherlich wichtigste Beschränkung des Rechts zur extraterritorialen Hoheitsausübung ergibt sich aus dem […] Einmischungs- und Interventionsverbot”), Bungenberg 2001, s. 186 (”Grundsätzlich umfaßt [das Prinzip der Nichteinmischung] auch das ’Freisein von jurisdiktioneller Einmischung’”) och Currie 2010, s. 79 (”the major prohibitive rule is that the sovereignty of other states must be respected”).

just till kränkningar av noninterventionsprincipen eller den statliga suveräniteten, inte andra folkrättsliga principer.[217]

Stater kan därmed å andra sidan inte undgå sina folkrättsliga förpliktelser eller ensidigt skapa förpliktelser för andra stater enbart genom att åberopa sin nationella rätt.[218] Med utgångspunkt i den medgivande inställningen har man framför allt i tysk rättsdoktrin[219] och rättspraxis[220] då gått ett steg längre genom att utgående från noninterventionsprincipen förena staternas prima facie handlingsfrihet med ett folkrättsligt krav på s.k. meningsfull anknytning mellan den normerande staten och den normerade utlandsomständigheten.[221] Enligt merparten av företrädarna för denna uppfattning inskränks staternas principiellt vidsträckta regleringsmakt då betydligt på en följande nivå.[222] Genom att utsträcka sin nationella straffmakt till utlandet utövar staten nationell förbudsmakt inom andra staters territorium. Detta ingripande i andra staters självbestämmanderätt måste kunna berättigas med hänvisning till en sådan anknytning som gestaltar en godtagbar intresserelation mellan den extraterritoriella omständigheten och den stat som använder sin straffrättsliga regleringsmakt.[223] Med begreppet meningsfull anknytning – som med Lotus-avgörandets terminologi kan anses ha kommit till uttryck genom ”principles” – strävas efter att ge noninterventionsprincipen något

---

[217] Ziegenhain 1992, s. 50. Se mer ingående om statliga protester mot extraterritoriella jurisdiktionsanspråk, Gerber 1984, s. 216–218.

[218] Tupamäki 1999, s. 8.

[219] Se bl.a. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 402.

[220] Se BVerfG (12.12.2000 – 2 BvR 1290/99), Juristenzeitung 2000, s. 975 (s. 979): ”Im Hinblick auf das gewohnheitsrechtlich und vertragsrechtlich (Art. 2 Ziff. 1 UN Charta) verankerte völkerrechtliche Einmischungsverbot hat das *BVerfG* für die Normierung von Sachverhalten, die sich auf fremdem Staatsgebiet und somit außerhalb der deutschen Gebietshoheit vollziehen, einen sinnvollen Anknüpfungspunkt gefordert.” Se därtill även BVerfGE 63, 343 (s. 369) och BGHSt 45, 65 (s. 66).

[221] I tysk doktrin talar man härvid om ett krav på ”sinnvollen Anknüpfungspunkt” eller ”echte Verknüpfung”, se t.ex. Oehler 1983, s. 130, Li 1991, s. 56, Henrich 1994, s. 17, Kunig – Uerpmann 1994, s. 192, Scholten 1995, s. 59, Jescheck – Weigend 1996, s. 167, Pappas 1996, s. 81–85, Ambos 2008, s. 21–22, Hecker 2010, s. 29, Schöncke/Schröder/Eser 2010, s. 68 och Satzger 2011, s. 36. I engelskspråkig doktrin används bl.a. uttrycken ”real link”, ”sufficient nexus”, ”genuine connection”, ”meaningful contact” och ”substantial link”, se t.ex. Oxman 1987, s. 278, Blakesley – Lagodny 1992, s. 95, Cameron 1992, s. 567, Bianchi 1996, s. 90, Puttler 1996, s. 106, och Brownlie 2003, s. 309. Se för finsk doktrin Tupamäki 1999, s. 24. Se om de varierande begreppen, Ziegenhain 1992, s. 4, som menar att de i sak är identiska. Av annan åsikt Gardocki 1989, s. 61, som menar att avsaknaden av en ”meaningful point of relation” enbart innebär att staten gör anspråk på onödigt omfattande jurisdiktion, men inte direkt föranleder en folkrättslig kränkning.

[222] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 402.

[223] Om det allmänna folkrättsliga kravet på ”genuine connection” eller ”genuine link” mellan stat och medborgare, se ICJ Judgment of 6 April 1955 – Nottebohm (Liechtenstein v. Guatemala), s. 23 ff.; se även ICJ Judgment of 5 February 1970 – Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain), s. 43. Se ingående om det folkrättsliga kravet på ”genuine link”, Ziegenhain 1992.

slags konturer och rättslig bestämdhet.[224] Om en stat då utsträcker sin straffmakt till utlandet utan en meningsfull anknytning, kränker den noninterventionsprincipen och därmed folkrättslig sedvanerätt.[225]

> ”Fehlt es an der sinnvollen Anknüpfung, so macht ein Staat von einer Kompetenz Gebrauch, die nicht ihm, sondern einen anderen Staat zusteht. Er erfüllt damit den Tatbestand einer verbotenen Einmischung in die inneren Angelegenheiten des anderen Staats.”[226]

Den folkrättsliga noninterventionsprincipen bildar sålunda en omfattande begränsning av staternas extraterritoriella jurisdiktionsrätt, som överträds om ingen meningsfull anknytning förbinder omständigheterna med staten i fråga (negativ förutsättning).[227] Omvänt formulerat: Utsträckningen av den straffrättsliga jurisdiktionen är tillåten om en meningsfull anknytning föreligger (positiv förutsättning).[228] En meningsfull anknytning anses i grunden föreligga när statens straffmakt grundar sig på någon av de erkända folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna (se avsnitt 4.4.2.1).[229] Av tesen om staternas prima facie handlingsfrihet följer alltså inte en konstellation, där man vid avsaknaden av en uttrycklig förbudsnorm *e contrario* kan sluta sig till att statens jurisdiktionsanspråk är berättigat.[230]

---

[224] Henrich 1994, s. 17–18. Reydams 2004, s. 15 menar t.ex. att domstolen inte hade behövt lyfta fram behovet av ”principer” om den hade utgått från att stater har en omfattande handlingsfrihet i fråga om extraterritoriell jurisdiktionsutsträckning. Se även Ziegenhain 1992, s. 8.

[225] Henrich 1994, s. 18, Bianchi 1996, s. 90, Pappas 1996, s. 83, Cornils 1999, s. 194, Ambos 2008, s. 21 och Satzger 2011, s. 36. Kritiken mot det folkrättsliga kravet på meningsfull anknytning baserar sig bl.a. på att kravet kommit till uttryck inom olika rättsområden, varför det är oklart om någon enhetlig lära om meningsfull anknytning existerar. Ytterligare tenderar man att utgå från att avsaknaden av konkreta folkrättsliga rättssatser är att jämställa med en fullständig avsaknad av folkrättsliga rättsatser till förmån för den nationella regleringsbefogenheten, se Ziegenhain 1992, s. 5.

[226] Geiger 2002, s. 309.

[227] Se t.ex. Blakesley – Lagodny 1992, s. 95, Ipsen/Epping – Gloria 2004, s. 320–321 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 68. Se även BVerfGE 63, 343 (s. 369, som förvisso gällde den tyska skattelagstiftningens extraterritoriella utsträckning): ”Diese Erfordernis [einer hinreichender sachgerechter Anknüpfungsmomente] bildet eine wesentliche tatbestandliche Einschränkung der zulässigerweise von einem Staat mit Regelungen seiner eigenen Rechtsordnung zu erfassenden Sachverhalte, eine Begrenzung seiner internationalen Regelungskompetenz.”

[228] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 402. På så sätt får vi alltså både ett positivt och ett negativt krav på meningsfull anknytning, se Ziegenhain 1992, s. 47: ”Für die begründung einer völkerrechtlichen anerkannten Zuständigkeit wird ein sinnvoller Anknüpfungspunkt verlangt. [...] Negativ gewendet fehlt es dann an einer entsprechenden Zuständigkeit, wenn ein Staat keinen sinnvollen Anknüpfungspunkt zum Regelungsgegenstand vorweisen kann.” Jfr även Lagodny 1989, s. 1005 fn 62 och Cameron 1992, s. 567.

[229] Se t.ex. Jescheck – Weigend 1996, s. 167, Schmitz 2002, s. 130 och O’Keefe 2004, s. 738.

[230] Ziegenhain 1992, s. 8.

Om man omfattar denna uppfattning, kan den medgivande och den restriktiva inställningen i grunden anses leda till samma resultat.[231] Extraterritoriell jurisdiktionsutsträckning är då tillåten om inget folkrättsligt förbud föreligger: I detta avseende utgör noninterventionsprincipen ett allmänt förbud som överträds när ingen meningsfull anknytning är för handen. Detta leder omvänt även till att stater måste kunna påvisa en tillåtande grund för sin extraterritoriella jurisdiktionsutsträckning, dvs. en meningsfull anknytning. Den enda konkreta skillnaden mellan uppfattningarna verkar gälla bevisbördan, som enligt den traditionella uppfattningen ligger på den stat som åberopar en suveränitetskränkning, medan den modernare uppfattningen lägger bevisbördan på den stat som önskar utsträcka sin jurisdiktion till extraterritoriella förhållanden[232].[233]

Kravet på meningsfull anknytning kan inte enbart anses bekräftat i Internationella domstolens praxis, utan kan även anses framkomma i enskild statspraxis genom att stater – trots Lotus-avgörandets uttryck för en prima facie omfattande handlingsfrihet – anser sin extraterritoriella jurisdiktionsrätt vara betingad av specifika anknytningar eller intressen.[234] Att stater över huvud taget baserar sina jurisdiktionsanspråk på vissa anknytningar eller principer talar för att de anser sådana anspråk kräva visst berättigande.[235] Strävan verkar alltså snarare vara att hänvisa till grunder för tillåten jurisdiktionsutövning än att vice versa hänvisa till otillåtna grunder.[236] Enbart det faktum att överlappande jurisdiktion kan före-

---

[231] Jfr MKStGB/Ambos 2003, s. 94, O'Keefe 2004, s. 738 fn 12 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 403.

[232] O'Keefe 2004, s. 738 fn 12.

[233] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 402–403.

[234] Ipsen/Epping – Glora 2004, s. 320–321. I RP 1/1996 rd, s. 4 konstateras att de ”normer som fastställer den territoriella tillämpningen anger den förenande länken mellan brottet och den stat som utövar domsmakt, och på basis av vilken gärningsmannen kan straffas i denna stat”. Se även Cassese 2003a, s. 277: ”These legal provisions normally empower State courts to take proceedings if the offence, its alleged author, or its victim have som sort of link with the State.” Se också Jennings 1957, s. 152–153 och Currie 2010, s. 57–58. Jfr dock Cameron 1992, s. 567, som menar att direkta bevis inte kan skönjas för att stater skulle anse sig förpliktade att fastställa existensen av någon meningsfull anknytning vid uppställandet av extraterritoriella jurisdiktionsregler, även om det ter sig osannolikt att åklagare i praktiken skulle bemöda sig om att väcka åtal vid avsaknaden av en sådan anknytning.

[235] Jennings 1957, s. 150. Jfr även Rikosoikeus/Nuotio 2009, s. 214–215. Huruvida kravet på meningsfull anknytning utgör ett faktiskt krav enligt folkrättslig sedvanerätt kan uppenbarligen enbart fastställas genom en omfattande granskning av allmän statspraxis (jfr art. 38.1 b i Internationella domstolens stadga). Även om redan en rudimentär granskning av praxis och doktrin i olika stater visar att dessa ställer upp olika typer av krav på anknytning och även tolkar dem på avvikande sätt, tycks stater dock i regel förutsätta åtminstone någon form av anknytning för extraterritoriell lagtillämplighet (jfr den rättskomparativa granskningen av ”Internationaler Geltungsbereich des Strafrechts” i Sieber/Cornils 2008). Att förmoda att stater i vilket fall som helst inte anser sig ha en fullständigt obegränsad jurisdiktionsrätt ter sig alltså befogat, jfr Ziegenhain 1992, s. 6.

[236] Se Akehurst 1972/1973, s. 167.

komma kan inte heller anses bekräfta att staterna har en obegränsad handlingsfrihet. Att stater utövar en diskretionär rätt att väcka åtal för extraterritoriella brott visar tvärtom att de godtar vissa begränsningar eller åtminstone inte utesluter sådana.[237] Detta måste emellertid inte betyda att all extraterritoriell jurisdiktion entydigt måste vara folkrättsligt tillåten, utan innebär snarast att stater måste respektera den folkrättsliga noninterventionsprincipen genom att begränsa sin extraterritoriella jurisdiktion till meningsfulla anknytningar.[238] Något krav på ett explicit folkrättsligt bemyndigande till extraterritoriell jurisdiktion handlar det då inte nödvändigtvis om,[239] utan snarare om en negativ avgränsning av det område inom vilket staten saknar regleringsmakt i enlighet med folkrätten.[240] För en folkrättsligt godtagbar utsträckning av den statliga straffmakten förutsätts härvid en meningsfull anknytning. I ett negativt avseende innebär detta att en stat inte får utsträcka sin straffmakt till förhållanden som saknar en meningsfull anknytning till staten i fråga. Föreligger en meningsfull anknytning, måste noninterventionsprincipen ge vika för den jurisdiktionshävdande statens suveränitetsrotade anspråk. Saknas däremot en sådan anknytning, väger noninterventionsprincipen tyngre än den jurisdiktionshävdande statens intresse. Enligt min bedömning är det då den jurisdiktionshävdande statens sak att visa förekomsten av en meningsfull anknytning.[241]

Kravet på meningsfull anknytning kan sålunda anses utgöra en rättslig konkretisering av noninterventionsprincipens gränser. Existensen av en meningsfull anknytning implicerar att en extraterritoriellt reglerande stat inte oberättigat blandar sig i andra staters interna angelägenheter. Vi tänker oss t.ex. att en medborgare i staten X begår ett rån inom staten Y:s territorium. Rätten att kriminalisera och bestraffa rån följer otvivelaktigt av staten Y:s aktiva självbestämmanderätt. Däremot kan vi tillika utgå från att staten X självbestämmanderätt medför rätt att reglera de egna medborgarnas aktiviteter även utomlands. Utgår vi då från att det föreligger en meningsfull anknytning mellan staten X och dess medbor-

---

[237] Cameron 1992, s. 564.

[238] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 68 menar bl.a. att det är bättre att i stället för folkrättsliga giltighetsprinciper eller tillåtelsenormer tala om en från interventionsförbudet härledd ”förenlighetsprincip” (”Vereinbarungsprinzip”).

[239] Ziegenhain 1992, s. 30 och Ipsen/Epping – Glora 2004, s. 320–321. Se NKStGB/Böse 2010, s. 278, som konstaterar att enskilda handlingar i dag kan ha gränsöverskridande verkningar på stater i en tämligen diffus omfattning, varför strikta begränsningar av staternas straffrättsliga jurisdiktion kan förutsättas. Ju diffusare den inländska anknytningen till utlandsbrottet i fråga är, desto starkare ”internationell förenhetlighet” bör den jurisdiktionshävdande staten kunna påvisa. Se även Kreß 2002, s. 832.

[240] Ziegenhain 1992, s. 46–47.

[241] Se Bianchi 1996, s. 90: ”Only those claims that are founded on connections which have been accepted by the majority of states as sufficiently effective and significant för jurisdictional purposes will be regarded as lawful under international law.” På samma linje även Puttler 1996, s. 106.

gare, kan staten X jurisdiktionsutsträckning till utlandsbrott begångna av de egna medborgarna inte anses medföra en otillåten inblandning i staten Y:s interna angelägenheter.

Nedan diskuteras kravet på meningsfull anknytning och dess förhållande till de s.k. jurisdiktionsprinciperna närmare.

4.4.2 Kravet på meningsfull anknytning

Till skillnad från den normativa frågan om statens ”Kompetenz-Kompetenz” är frågan om anknytning mellan brott och stat i första hand snarast deskriptiv. En anknytning kan på ett tämligen neutralt sätt definieras som:

> ”A circumstance of the commission of a crime, giving rise to questions concerning the applicability of national law.”[242]

Man kan givetvis konstruera otaliga verklighetsförankrade anknytningar mellan brott och stat. Om t.ex. en finsk medborgare bevittnar ett mord i Japan, existerar tydligtvis en viss anknytning mellan detta brott och Finland. Det förefaller emellertid uppenbart att vilka godtyckliga anknytningar som helst inte kan godtas. För att den extraterritoriella jurisdiktionsregleringen ska vara berättigad (dvs. utgöra en icke-oberättigad inblandning i andra staters interna angelägenheter) förutsätts att anknytningen kan kvalificeras som ”meningsfull”.[243] Omvänt har man ur det positiva kravet på meningsfull anknytning också härlett ett negativt förbud mot godtycklig jurisdiktionsutsträckning. *Pappas* konstaterar följande:[244]

> ”Negativ formuliert dürfe die Anknüpfung nicht ’willkürlich’ sein, was immer dann vorliege, ’wenn Belange des die Strafgewalt beanspruchende Staates in keinerlei Bezug mehr zu der Handlung stehen, über die er urteilen will’.”

Frågan om huruvida en meningsfull anknytning föreligger måste avgöras utgående från folkrättsliga kriterier, dvs. anknytningsmomentet måste uppvisa ett

---

[242] Vander Beken et al. 2002, s. 9.

[243] Se även Blakesley – Lagodny 1992, s. 95–96, som ger som exempel att en stat (folkrättsstridigt) hävdar territoriell jurisdiktion enbart på den grunden att den misstänkte gärningsmannen påträffas inom statens territorium.

[244] Pappas 1996, s. 82. Såvitt jag kan se utgör förbudet mot godtycklighet endast en negativ omskrivning av det positiva kravet på meningsfull anknytning. Se om förbudet mot godtycklig jurisdiktionsutövning (”Willkürsverbot”) även Oehler 1983, s. 124, Henrich 1994, s. 186–187 och Hecker 2010, s. 29–30. Jag har svårt att se hur ett dylikt ”godtycklighetsförbud” skulle kunna utgöra ett tilläggskrav utöver kravet på meningsfull anknytning, åtminstone på lagstiftningsplanet, jfr Satzger 2011, s. 36. Däremot kan man eventuellt hävda att den konkreta utövningen inte får vara ”godtycklig”, trots förekomsten av en i sig meningsfull anknytning, jfr avsnitt 4.4.3.1.

minimum av folkrättslig konsensus.[245] Anknytningens meningsfullhet måste sålunda kunna beläggas med hänvisning till de folkrättsliga rättskällorna, varvid folkrättslig sedvanerätt och erkända rättsgrundsatser står i förgrunden.[246] Staterna kan inte själva, blott och bart utgående från sin nationella rättsordning, avgöra vad som utgör en meningsfull anknytning.[247] Man kan visserligen sätta i fråga om kravet på meningsfull anknytning verkligen kan vara vägledande för den nationella lagstiftaren, åtminstone så länge det inte finns några folkrättsliga standarder för anknytningarnas inbördes betydelse och innehåll.[248] Problemet med läran om meningsfull anknytning är således att kunna fastställa vilka anknytningar som kan anses ”meningsfulla” e.d.[249]

Om varje form av anknytning vore acceptabel, skulle det inskränkande adjektivet ”meningsfull” dock vara överflödigt.[250] Här gäller det emellertid att notera att de meningsfulla anknytningarna redan har preciserats närmare.[251] Över lag kan man nämligen utgå från att de s.k. folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna ger uttryck för godtagbara (meningsfulla) anknytningar i folkrätten.[252]

4.4.2.1 Legitima anknytningar – jurisdiktionsprinciper

Vid all granskning av frågor som har att göra med jurisdiktion eller jurisdiktionsrätt är de s.k. jurisdiktionsprinciperna något av det första man stöter på. *Jeßberger* konstaterar träffande att det inom jurisdiktionsrätten ”gibt [...] kaum eine Regel, die es nicht bis zum Rang eines ’Prinzips’ oder jedenfalls eines ’Grundsatzes’ gebracht hätte”.[253]

Då man i dag talar om jurisdiktionsprinciper utgår man ofta från de fem allmänna principer som formulerades av skribenterna i det s.k. ”Harvard research”-

---

[245] BVerfGE 63, 343 (s. 369) och Ipsen/Epping – Glora 2004, s. 321–322. Se även Scholten 1995, s. 60.

[246] Se Bianchi 1996, s. 90: ”international customary law makes the legality of extraterritorial jurisdiction dependent on the existence of an *effective and significant connection* between the regulating state and the activity or fact to be regulated […] the effectiveness and significance of a connection are entirely determined in the light of state practice in a given area”.

[247] Blakesley – Lagodny 1992, s. 96.

[248] Jfr uttalandet i BGHSt 27, 30 (s. 32): ”Geht man, wozu der Senat neigt, davon aus, daß es zur Ausdehnung der staatlichen Strafgewalt aus Auslandstaten ausländischer Straftäter eines legitimierenden Anknüpfungspunktes bedarf, so fehlt es doch eindeutigen völkerrechtlichen Maßstäben für das Gewicht solcher Gründe und das Ausmaß der durch sie bewirkten Normsetzungsbefugnis des Nationalen Gesetzgebers.” Jfr även Liivoja 2011, s. 73.

[249] Jeßberger 2011, s. 205.

[250] Alternativt ”real link”, ”sufficient nexus”, ”genuine connection” e.d.

[251] Se Henrich 1994, s. 18–19.

[252] Jeßberger 2011, s. 205.

[253] Ibid., s. 28–29.

projektet år 1935: den aktiva personalitetsprincipen, territorialitetsprincipen, realprincipen, universalitetsprincipen och den passiva personalitetsprincipen.[254] Ytterligare tillkommer bl.a. flaggprincipen och principen om ställföreträdande straffrättskipning. Även inom EU har inställningen till straffrättslig jurisdiktion mer eller mindre präglats av dessa allmänna principer.[255] Trots att principerna i någon form återfinns i så gott som all nationell rättsdoktrin och rättspraxis[256], är deras innebörd och betydelse dock tämligen omtvistad.[257] Jurisdiktionsprinciperna har till dags dato inte kodifierats i något enhetligt statsfördrag, främst på grund av bristen på konsensus om den statliga suveränitetens omfattning. Detta visar även hur omtvistade de internationella jurisdiktionsfrågorna verkligen är.[258] Trots detta är principerna en oundviklig och nödvändig del av varje ingående diskussion kring den straffrättsliga jurisdiktionsrätten.[259]

Typiskt finner man att de nationella jurisdiktionsreglerna anses ”ge uttryck för”, ”basera sig på” eller kunna ”inordnas under” diverse principer.[260] I regel berättigar stater sin jurisdiktionsutövning just med hänvisning till olika principer.[261] Vidare finner man ofta att principerna antingen själva anses utgöra anknytningar eller åtminstone baserar sig på sådana.[262] Anknytningarna utgör för sin del den förenande länken mellan brott och stat, på basis av vilken straffrättslig jurisdiktionsutövning anses berättigad.[263]

---

[254] Se Harvard Research 1935, s. 445. Trots att ”Harvard research”-projektet gällde rättsläget år 1929, torde projektet fortfarande vara den mest omfattande rättskomparativa granskningen inom jurisdiktionsrätten, och har i denna egenskap varit mycket inflytelserikt. Bland andra rättskomparativa granskningar av straffrättslig jurisdiktionsrätt kan framför allt *Dietrich Oehlers* bok ”Internationales Strafrecht” från år 1983 nämnas. I Europarådets regi har *European Committee on Crime Problems* i ”Extraterritorial Criminal Jurisdiction” från år 1990 undersökt material från 13 medlemsstater i Europarådet. I fråga om modernare rättskomparativ granskning kan framför allt Sieber/Cornils 2008, Sinn 2012 och Böse – Meyer – Schneider 2013 nämnas.

[255] Klip 2012, s. 191.

[256] Se t.ex. BVerfG 92, 277 (s. 320–321).

[257] Det kan poängteras att de enskilda jurisdiktionsprinciperna sällan nämns vid namn i vare sig nationell lagstiftning eller internationella avtal, utan det handlar om rättsvetenskapliga begrepp, se Li 1991, s. 68.

[258] Träskman 1992, s. 512 och Currie 2010, s. 79. Se om olika försök att åstadkomma internationella konventioner om jurisdiktionsutövning, t.ex. Jescheck – Weigend 1996, s. 166–167.

[259] Se även Jeßberger 2011, s. 29–30. I BGHSt 2, 160 framhålls t.o.m. att ”Die dabei [der räumlichen Geltungsbereich des Strafrechts] üblichen und brauchbaren Grundsätze sind für alle Staaten dieselben”.

[260] Se t.ex. RP 1/1996 rd, s. 4, Falk 1976, s. 63 och Satzger 2011, s. 70. Jfr även närmare Jeßberger 2011, s. 30–31.

[261] Cameron 1992, s. 566. Jfr Cassese 2003a, s. 18 och Spiermann 2006, s. 280. Se också Jennings 1957, s. 150.

[262] Se t.ex. Tupamäki 1999, s. 140–141, Kimpimäki 2005, s. 4, Asp 2011a, s. 26–27, Satzger 2011, s. 37 och Frände 2012, s. 309.

[263] Se RP 1/1996 rd, s. 4.

Jurisdiktionsprincipernas normativa betydelse är emellertid omstridd. Å ena sidan verkar det stå klart att några allmängiltiga jurisdiktionsregler inte existerar på internationell nivå.[264] Om man å andra sidan, såsom redan framhållits, utgår från att stater inte har en oinskränkt jurisdiktionsrätt, kan jurisdiktionsprinciperna rimligtvis inte fullständigt sakna normativ kraft. Om all jurisdiktionsutövning vore tillåten, skulle det över lag vara överflödigt att hänvisa till olika slags ”principer” e.d. Utgångspunkten måste vara att ”principerna” på något sätt styr staters straffrättsliga jurisdiktionsutövning.[265]

Att man inte kan tala om några entydiga normer står förvisso klart. Jurisdiktionsprinciperna präglas av stor abstraktion. Vissa författare framhåller t.ex. att principerna utgör ett slags ”vägvisare” för den nationella lagstiftaren,[266] ”standardiserade avvägningshjälpmedel” för de nationella domstolarna[267] eller ”urvalsprinciper” som staten kan använda för att gestalta sin jurisdiktionsrätt[268]. Andra menar att principerna är mer eller mindre slumpmässiga abstraktioner som snarast uppstått till följd av politiska och praktiska överväganden, men som i alla fall illustrerar allmänt accepterad statspraxis.[269]

Det förefaller alltså klart att de s.k. jurisdiktionsprinciperna tillskrivs varierande funktioner.[270] För att det över lag ska vara möjligt att granska begreppsapparaturen i fråga, bör en inledande åtskillnad dock göras mellan de nationella jurisdiktionsnormerna å ena sidan och de folkrättsliga jurisdiktionsnormerna å andra sidan.[271]

I den nationella lagstiftningen tar sig jurisdiktionsnormerna i första hand formen av regler.[272] Vill man systematisera dessa regler på det nationella planet, kan man enligt *Jeßberger* här snarast tala om *jurisdiktionsrättsliga grundsatser*.[273] Alla sådana allmänna rättssatser som baserar sig på reglerna i en given nationell straffrättslig jurisdiktionsrätt kan då betecknas som jurisdiktionsrättsliga grundsatser. Grundsatserna anger på vilka grunder och i vilken omfattning den nationella straffrätten är tillämplig, och är sålunda alltid bundna till en viss nationell

---

[264] Tupamäki 1999, s. 21 och Currie 2010, s. 79.
[265] Jfr Kimpimäki 2005, s. 3 och 65.
[266] Henrich 1994, s. 21.
[267] Pappas 1996, s. 87.
[268] Schönke/Schröder /Eser 2010, s. 71.
[269] Scholten 1995, s. 60. I Folkrätt och straffansvar 1984, s. 40 konstateras att de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna snarare kan sägas utgöra exempel på hänsynstaganden som ansetts relevanta i samband med skilda länders avgränsning av sin nationella jurisdiktion. Jfr även Zieher 1977, s. 95. Jareborg 2001, s. 247 menar tillika att dessa principer i normativt hänseende är så litet förpliktande att det kanske är mera rättvisande att tala om tillåtna argument än principer.
[270] Jeßberger 2011, s. 32. Jfr även Kimpimäki 2005, s. 65.
[271] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436, Ambos 2008, s. 24 och Jeßberger 2011, s. 32.
[272] Se Frände 1994, s. 302.
[273] Jeßberger 2011, s. 32 (”Grundsätze des Strafanwendungsrechts”).

rättsordning. De nationella jurisdiktionsgrundsatserna utgör resultaten av försök att utveckla övergripande rättssatser utgående från den nationella jurisdiktionsrättsliga regleringen.[274] Eftersom begreppet ”grundsats” emellertid är något främmande i svenskspråkigt juridiskt språkbruk, kan man också tala om t.ex. nationella jurisdiktionsprinciper.[275]

De *folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna* markerar däremot det område inom vilket folkrätten tillåter utövningen av straffrättslig jurisdiktion. Medan de nationella jurisdiktionsgrundsatserna hänför sig till det straffrättsliga ”varat”, betecknar de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna å andra sidan vad som ”får” göras ur folkrättens synvinkel (jfr avsnitt 2.2.1 om jurisdiktionsrättens dubbelfunktion). Principerna ger besked om huruvida och i vilken mån folkrätten tillåter utövning av nationell straffmakt. Medan de nationella grundsatserna är delar av statliga rättsordningar, hör de folkrättsliga principerna till den folkrättsliga sfären.[276] I denna egenskap har de en nyckelroll vid bestämmandet av de folkrättsliga ramarna för den statliga straffmakten.[277]

De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna anses – beroende på infallsvinkel – konkretisera ”legitima anknytningar” eller förkroppsliga folkrättsliga tillåtelsenormer.[278] Jurisdiktionsprinciperna är således grundvalen för den nationella lagstiftare som önskar bygga upp en folkrättskonform nationell jurisdiktionsrätt.[279] Här gäller det dock för lagstiftaren att enligt egna kriminalpolitiska övertygelser använda sig av principerna.[280] Lagstiftaren kan nöja sig med enbart en av principerna (t.ex. territorialitetsprincipen). Det är också möjligt att utforma den nationella jurisdiktionsrätten utgående från flera principer, kombinera enskilda principer eller – så länge det inte strider mot folkrätten – modifiera enskilda principer.[281] På så sätt kan man mycket väl se de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna som ett slags ”vägvisare”[282] eller ”urvalsprinciper”[283]. Såtillvida finns det även

---

[274] Ibid.
[275] Se Jeßberger 2011, s. 32, som konstaterar att den begreppsliga åtskillnaden mellan (nationella) ”Grundsätze” och (folkrättsliga) ”Prinzipien” givetvis inte är tvingande så länge man klargör den grundläggande skillnaden mellan dessa element.
[276] Jfr även Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 132, som betonar att principerna kan ha olika innebörd i en framställning av nationell rätt och i folkrätten: ”Folkeretten fastlægger rammerne for, hvad nationalstaterne kan eller skal gøre uden at komme i konflikt med folkeretten. Dansk, national lovgivning er for så vidt udtryk for den nationalretlige udmøntningen af reglerne.”
[277] Jeßberger 2011, s. 32–33.
[278] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436.
[279] Jeßberger 2011, s. 33.
[280] Kimpimäki 2005, s. 68.
[281] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436 och NKStGB/Böse 2010, s. 279.
[282] Henrich 1994, s. 21–22.
[283] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71.

fog för den uppfattning som man ofta finner i lagförarbeten,[284] rättspraxis[285] och rättsdoktrin[286] att jurisdiktionsprinciperna kan användas synonymt med (meningsfulla eller legitima) anknytningar. Härav följer även den i svenskspråkig juridisk doktrin ofta använda termen ”anknytningsprinciper”.[287] Följaktligen har de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna som funktion att med konstitutiv verkan fastställa vilka anknytningar den nationella lagstiftaren kan åberopa för att utsträcka den nationella straffmakten.[288] *Lagodny* konstaterar:[289]

> ”Denn die Funktion der Prinzipien besteht darin, eine völkerrechtliche (nicht innerstaatliche) Norm zu konkretisieren, wonach es dem nationalen Staat bei Nichtvorliegen eines sachlichen Interessenbezugs verboten ist, eine an einem bestimmten Ort geschehene Handlung strafrechtlich zu sanktionieren.”

Internationella mellanfolkliga domstolens uttalande i Lotus-avgörandet om att ”every State remains free to adopt the principles which it regards as best and most suitable” kan i sig anses peka på förekomsten av ett antal allmänt accepterade principer på basis av vilka stater kan utsträcka sin straffrättsliga jurisdiktion i enlighet med folkrätten.[290] Det kan dock noteras att man i straffrättslig doktrin nog talade om olika slags jurisdiktionsprinciper redan långt före Lotus-avgörandet.[291] Man kan emellertid hävda att jurisdiktionsprinciperna först i och med kravet på meningsfull anknytning upphörde att ha blott och bart en klassificeringsfunktion. Den nationella lagstiftaren kan då benämna jurisdiktionsprinci-

---

[284] Se RP 1/1996 rd, s. 4: ”För att finsk straffrätt skall kunna tillämpas på ett brott, skall det ha en av folkrätten godkänd anknytning till Finland. [...] Stadgandena om straffrättens tillämpningsområde baserar sig på anknytningen mellan ett brott och domstolsstaten, dvs. på principerna om tillämpningsområdet.”

[285] Se BVerfG (12.12.2000 – 2 BvR 1290/99), Juristenzeitung 2000, s. 975 (s. 979): ”Für das Strafrecht bildet neben Territorialitäts-, Schutz-, aktivem und passivem Personalitäts- sowie dem Prinzip der stellvertretenden Strafrechtspflege das Universalitäts- oder Weltrechtsprinzip einen solchen sinnvollen Anknüpfungspunkte.”

[286] Jfr t.ex. Jescheck 1972, s. 580 (”Völkerrechtlich anerkannte Anknüpfungspunkte sind [die Prinzipien]”), Jescheck – Weigend 1996, s. 167 (”Man nennt diese [sinnvollen] Anknüpfungspunkte herkömmlich ’Prinzipien des internationalen Strafrechts’”), Tupamäki 1999, s. 24 (”toimivaltaperiaatetta eli niin sanottua *liittymäkohtaa* tai *liittymäperustetta*”), Lagodny 2001, s. 22 (”Die Anknüpfungspunkte entsprechen den Prinzipien des internationalen Strafrechts”), Brownlie 2003, s. 309 (”The various principles of criminal jurisdiction overlap and could be synthesized in this way [as substantial and bona fide connections]”), Kimpimäki 2005, s. 69 (”toimivaltaperiaatteet ilmentävät näitä liittymiä”), Ambos 2008, s. 21 (”Als legitimierende Anknüpfungspunkte gelten die völkerrechtlichen Prinzipien des internationalen Strafrechts”) och Asp 2011a, s. 26 (”grunderna för staters jurisdiktion brukar uttryckas i olika principer”).

[287] Se bl.a. Falk 1976, s. 63 ff. och Träskman 1977a, s. 131 ff.

[288] Jeßberger 2011, s. 33–34.

[289] Lagodny 1989, s. 1005. Se även LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436.

[290] Reydams 2004, s. 21.

[291] Se t.ex. Hegler 1906, s. 31 ff., Forsman 1914, s. 485 ff. och Germann 1918, s. 3 ff.

perna anknytningsgrunder eller anknytningspunkter, varmed dessa samtidigt utges för att vara meningsfulla i folkrättslig bemärkelse.[292] Invändningen om att det inte existerar några folkrättsliga riktlinjer för de meningsfulla anknytningarna bortser från de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna, och kan såtillvida kritiseras.[293] Genom att basera de nationella jurisdiktionsreglerna på dessa principer strävar lagstiftaren efter att ta folkrätten i beaktande. Som giltigt innehåll för dessa principer duger dock inte vilken anknytning som helst, utan denna måste ge uttryck för ett folkrättsligt godtagbart, tillräckligt ”närförhållande” mellan gärning och domstolsstat.[294]

De nationella jurisdiktionsgrundsatserna utgör däremot resultaten av försök att identifiera och systematisera övergripande rekvisit i de nationella reglerna om straffrättens tillämpningsområde. Till sitt ursprung och väsen är grundsatserna enligt *Jeßberger* ingenting annat än induktionsbaserade grundvalar för jurisdiktionsreglerna i en viss statlig lagstiftning och sålunda generaliseringar av straffrättens tillämpningsförutsättningar så som de normeras i den statliga jurisdiktionsrätten.[295] De nationella jurisdiktionsgrundsatserna har sålunda en deskriptiv funktion, och häri måste deras egentliga funktion även anses ligga.[296] De används för att beskriva, jämföra och analysera staters jurisdiktionsregler.[297] Jurisdiktionsgrundsatserna beskriver en given straffrättsordnings tillämpningsgrunder och tillämpningsförutsättningar.[298] De gör det möjligt att gestalta och förstå den gällande jurisdiktionsrätten, och har således en hermeneutisk funktion.[299] Med hjälp av de olika jurisdiktionsgrundsatserna kan man bilda ett analytiskt ramverk som är till nytta vid granskningen, inordningen och värderingen av de nationella jurisdiktionsnormerna. I den bemärkelsen ger jurisdiktionsgrundsatserna information om i vilket omfång den statliga straffrätten möjliggör utövning av straff-

---

[292] Henrich 1994, s. 21–22.
[293] Ibid., s. 22.
[294] Jfr Henrich 1994, s. 20–22, som här talar om ett ”materiellt perspektiv”, varmed avses att jurisdiktionsprinciperna inte enbart fungerar som formella systematiseringar av under dem grupperade anknytningar, utan även konkretiserar vilka anknytningar som i ett folkrättsligt hänseende kan anses meningsfulla. Jfr även Bianchi 1996, s. 90.
[295] Jeßberger 2011, s. 34–35.
[296] Jfr även Henrich 1994, s. 19–20, som talar om ett ”formellt perspektiv”, varvid man enbart frågar sig vilken enskild princip vederbörande anknytning systematiskt kan grupperas under utan att principerna härigenom skulle erhålla normativ kraft. Ett sådant formellt perspektiv tar nämligen inte nödvändigtvis kravet på ”meningsfullhet” i beaktande, utan tar bara fasta på den formella systematiseringen av potentiella anknytningar. Jfr även Schröder 1942, s. 57 fn 2, som menar att enbart en schematisk uppdelning av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten i olika principer inte ger dessa betydelsen av grundsatser.
[297] Se Cameron 1992, s. 566, Brownlie 2003, s. 305, Asp 2011a, s. 27 och Jeßberger 2011, s. 35.
[298] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436.
[299] Jeßberger 2011, s. 35.

makt. Denna metodisk-systematiska funktion gör det t.ex. möjligt att framhålla att en viss nationell jurisdiktionsregel ger uttryck för eller reglerar en viss princip eller grundsats[300].[301]

Den teoretiskt påbjudna åtskillnaden mellan folkrättsliga jurisdiktionsprinciper och nationella jurisdiktionsgrundsatser kompliceras dock i praktiken av den växelverkan som råder mellan de två elementen. Denna växelverkan följer av att jurisdiktionsgrundsatserna i viss mån kopplar samman de nationella jurisdiktionsreglerna och de folkrättsliga standarderna. De nationella jurisdiktionsreglerna, som jurisdiktionsgrundsatserna generaliserande omskriver, och de folkrättsliga standarderna, som framgår av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna, är direkt sammanlänkade.[302]

Anknytningen mellan grundsatserna och principerna blir tydlig då man ser till processen bakom uppkomsten av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna.[303] De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna måste nämligen anses ha utvecklats utifrån de nationella jurisdiktionsgrundsatserna så som de förverkligats i statlig lagstiftning. Processen har sina rötter i de allmänna folkrättsunderbyggande rättskällorna, bl.a. folkrättslig sedvanerätt och allmänna rättsgrundsatser (se avsnitt 4.2).[304] Källorna baserar sig å sin sida på karaktärsdrag som är gemensamma för merparten av nationella rättsordningar. Såtillvida är det även klart att jurisdiktionsprinciperna har sin upprinnelse i decentraliserade källor – dvs. nationell rätt och statspraxis – snarare än en enda centraliserad källa.[305] För den straffrättsliga jurisdiktionsrättens del innebär detta en överensstämmelse med de i statliga rättsordningar förankrade jurisdiktionsgrundsatserna. I dag måste de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna i sig anses utgöra måttstockar för den statliga straffmaktens folkrättsliga legitimitet. Till skillnad från de nationella grundsatserna kan de därför inte betraktas som uteslutande deskriptiva utan även som preskriptiva eller normativa. Under utvecklingens gång har jurisdiktionsprinciperna lösgjorts från de nationella jurisdiktionsgrundsatserna och fått en självständig bety-

---

[300] Jfr t.ex. Asp 2011a, s. 47 och Frände 2012, s. 309. Detta innebär emellertid inte att det alltid vore entydigt vilken grundsats en viss jurisdiktionsregel ska sammanfattas under, se Jeßberger 2011, s. 38. Medan t.ex. de finska reglerna om straffrättens tillämpningsområde är rätt entydiga och generellt formulerade, vållar vissa av jurisdiktionsreglerna i t.ex. den tyska strafflagstiftningen (framför allt StGB 5 §, se t.ex. Satzger 2011, s. 69–70) betydligt större problem i detta hänseende.
[301] Jeßberger 2011, s. 34–35.
[302] Ibid., s. 36.
[303] Ibid.
[304] Se Currie 2010, s. 58.
[305] Reydams 2004, s. 22. Se även Tupamäki 1999, s. 36.

delse som folkrättsliga tillåtelsenormer.[306] Utgående från denna förståelse kan man instämma med *Asp*, som konstaterar:[307]

> ”De nu diskuterade principerna har först och främst en deskriptiv funktion. Härvid används de för att beskriva, jämföra och analysera staters jurisdiktionsregler. Det torde emellertid kunna hävdas att principerna också har en preskriptiv eller normativ funktion. Med detta avses att principerna utgör en del av folkrätten och därigenom sätter upp gränser för staters jurisdiktionskrav.”

Av denna konstellation följer att de nationella jurisdiktionsreglerna måste hålla sig inom ramarna för vad som är folkrättsligt tillåtet. Såtillvida har de folkrättsliga tillåtelseramarna – så som de utstakas av jurisdiktionsprinciperna – en direkt återverkan på gestaltningen av den nationella jurisdiktionsrätten, som i sin tur kan leda till modifieringar av gällande eller skapande av nya jurisdiktionsgrundsatser. Jurisdiktionsprinciperna tillhandahåller då möjliga anknytningar när det gäller utformningen och omfattningen av den inomstatliga jurisdiktionsrätten.[308] De kan i detta avseende anses ge uttryck för s.k. legitima anknytningar (”legitimierende Anknüpfungspunkte”),[309] som konkretiserar innehållet i de meningsfulla anknytningarna och har till uppgift att med konstitutiv verkan fastställa vilka anknytningar lagstiftaren kan hänvisa till för att utsträcka den nationella jurisdiktionen.[310] De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna ger således uttryck för

---

[306] Jeßberger 2011, s. 36.

[307] Asp 2011a, s. 27. Träffande också Cameron 1992, s. 566: ”It can be argued that the principles of extraterritorial jurisdiction are prescriptive, meaning that all exercises of jurisdiction must fall within their boundaries to be legitimate. Arguably, however, the principles began as generalisations of state practice, i.e. as descriptive. […] Nonetheless, they are no longer simply descriptive. The relationship between the principles and actual state practice should now be seen as mutually supportive; states (invariably?) justify extentions of jurisdiction by reference to the principles.”

[308] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71.

[309] Se t.ex. Jakobs 1993, s. 110, Ambos 2008, s. 21, Hecker 2010, s. 30, NKStGB/Böse 2010, s. 279 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 68. Jfr även Fuchs 2004, s. 42: ”Jeder Staat darf nur dann strafen, wenn die Tat eine Beziehung zum Inland aufweist (völkerrechtlicher Anknüpfungspunkte).” I samma riktning även Satzger 2011, s. 36: ”Dabei ist völkerrechtlich eine Reihe von Anknüpfungspunkten anerkent.”

[310] Se Lagodny 1989, s. 1005. Jfr även RP 1/1996 rd, s. 4: ”För att finsk straffrätt skall kunna tilllämpas på ett brott, skall det ha en av folkrätten godkänd anknytning till Finland. [...] Stadgandena om straffrättens tillämpningsområde baserar sig på anknytningen mellan ett brott och domstolsstaten, dvs. på principerna om tillämpningsområdet.” Se även Currie 2010, s. 58 och 80: ”Each [principle] has the effect of legitimizing to a greater or lesser extent, a state’s claim to exercise jurisdiction over persons, places, and things beyond its territory. […] [W]hat is clear about each of the traditional principles of jurisdiction is that they are geared towards demonstrating a connection of some sort between the state and the criminal act and offender in question.” Se även Brownlie 2003, s. 309, som knyter ihop kravet på ”substantial and bona fide connection” med de olika jurisdiktionsprinciperna.

när ett minimum av folkrättslig konsensus existerar över den folkrättsliga acceptansen av vissa anknytningar.[311]

I detta hänseende bildar principerna ett slags ”orienteringsmåttstock” för regleringen av den nationella straffrättens tillämpningsområde.[312] De baserar sig på och utgör typiska exempel på avvägningar mellan staters självbestämmanderätt och noninterventionsprincipen. Som sådana underlättar de den nationella lagstiftarens och rättstillämparens behov att göra en ny intresseavvägning i varje enskilt fall (jfr avsnitt 4.4.1 om behovet av suveränitetsoptimering).[313] Jurisdiktionsprinciperna avgör vilka rättsliga eller faktiska sakförhållanden den nationella straffrättens tillämplighet kan (eller inskränkt får) grunda sig på. De bildar sålunda en ”rättslig verktygslåda” för den nationella strafflagstiftaren att använda för att värna sina egna kriminalpolitiska intressen.[314] Värt att notera är att de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna däremot inte förpliktar stater till jurisdiktionsutsträckning, utan enbart tillåter sådan.[315]

Jeßberger poängterar emellertid att det knappast ter sig vettigt att kräva att anknytningen i sig ska vara ”meningsfull”. Snarare är det den på anknytningen baserade rätten till utövning av straffmakt som måste betecknas som meningsfull.[316] Anknytningen kan basera sig på faktiska grunder (t.ex. gärningsorten, gärningsmannen eller gärningsobjektet), men den kan också basera sig på rättsliga faktorer (t.ex. principen om *aut dedere aut iudicare* eller en främmande stats begäran om överföring av lagföring). Här måste man skilja mellan primär och härledd jurisdiktion (se avsnitt 3.3.1). En stat som inte kan hävda primär jurisdiktion i en situation där en misstänkt utländsk gärningsman påträffas inom dess territorium, saknar som utgångspunkt ett tillräckligt ”närförhållande” till gärningen.[317] Avslår staten emellertid en främmande stats begäran om utlämning

---

[311] Jfr Ipsen/Epping – Gloria 2004, s. 321–322. Jfr även Jeßberger 2011, s. 213.

[312] Jeßberger 2011, s. 37. Jfr också Henrich 1994, s. 21–22 och Pappas 1996, s. 87, som ser jurisdiktionsprinciperna som ett slags ”vägvisare” eller ”avvägningshjälpmedel”.

[313] Pappas 1996, s. 87 och Reydams 2004, s. 23–24. Jfr även Ziegenhain 1992, s. 55.

[314] Jeßberger 2011, s. 37.

[315] Jfr Doehring 2004, s. 356. Detta gäller givetvis inte i de fall där staten genom internationella överenskommelser förbundit sig att fastställa eller utöva jurisdiktion under vissa omständigheter (se avsnitt 4.6). Man torde förvisso kunna hävda att territorialitetsprincipen har en viss förpliktande karaktär genom att stater är skyldiga att inom det egna territoriet skydda personer mot kränkningar av grundläggande rättigheter. Huruvida detta skydd måste realiseras genom straffrättsliga medel lämnas dock utanför diskussionen.

[316] Jeßberger 2011, s. 204 fn 58.

[317] Jfr t.ex. Kimpimäki 2005, s. 67, som konstaterar att ”Sijaislainkäytön periaatteen ja universaaliperiaatteen nojalla valtio voi tuomita ulkomaalaisen ulkomailla tekemästä teosta, johon valtiolla ei ole liittymää”. Jfr även NKStGB/Böse 2010, s. 279, som gör en skillnad mellan jurisdiktionsprinciper som ger uttryck för anknytningar i snäv bemärkelse (”Anknüpfungspunkten im engeren Sinne”, t.ex. territorialitetsprincipen) och svagare anknytningar (”lockere Beziehung”, t.ex. principen om ställföreträdande straffrättskipning).

eller mottar en begäran om lagföring, kan en meningsfull anknytning även härigenom anses uppstå. Primärt utesluts en kränkning av interventionsprincipen också om stater på förhand har godtagit att andra stater kan utsträcka sin jurisdiktion till dess territorium (t.ex. genom ingående av internationella avtal).[318] Ett sådant internationellt avtal och de överenskommelser som omfattas av det bildar då en meningsfull anknytning. Detta kan också anses vara fallet när EU-medlemsstaterna sinsemellan kommit överens om lagföringen av vissa brott inom det gemensamma EU-territoriet.[319] Det avgörande är att de åberopade anknytningarna är förenliga med noninterventionsprincipen (oberoende av vilka faktiska eller rättsliga grunder de baserar sig på), varvid en otillåten inblandning i andra staters interna angelägenheter utesluts.[320]

4.4.2.2 Jurisdiktionsprincipernas omsättning i nationell rätt

Vid gestaltningen av den nationella jurisdiktionsrätten kan den nationella lagstiftaren tillgripa de olika jurisdiktionsprinciperna enligt eget omdöme.[321] Ingenting hindrar heller den nationella lagstiftaren från att försöka förverkliga de nationella kriminalpolitiska målen genom att kombinera flera principer[322] och – inom de folkrättsliga ramarna – modifiera dem.[323] Ur en folkrättslig synvinkel kan detta inte invändas mot, så länge som jurisdiktionsreglerna i alla fall ger uttryck

---

[318] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444. Se även Tupamäki 1999, s. 38 och Bantekas – Nash 2007, s. 72. Internationella avtal gäller dock enbart mellan de avtalsslutande parterna, se Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 156. Däremot är det givetvis möjligt att traktat i sig kodifierar redan existerande folkrättslig sedvänja eller utgör grunden för uppkomsten av sedvänja, se avsnitt 4.2.

[319] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444. Man kan visserligen hävda att unionsskyddsprincipen i form av en slags unionsrättslig realprincip baserar sig på en anknytning mellan brott och rättsgoda som tillfaller EU, jfr Hecker 2010, s. 45 fn 100. Jfr även Satzger 2011, s. 37–38, som menar att unionsskyddsprincipen inte baserar sig på någon folkrättsligt erkänd anknytning, men likväl är förenlig med noninterventionsprincipen.

[320] Jfr i detta avseende Pappas 1996, s. 86–87: ”Demnach haben die Prinzipien die Funktion, einen sinnvollen Anknüpfungspunkt zu benennen, *der entweder eine völkerrechtlich zulässige Nähebeziehung* des Urteilsstaates zur Tat bzw. zum Täter beschreibt *oder weitere völkerrechtliche Kriterien* benennt, die einem Eingriff in die staatliche Souveränität eines anderen Staates bei Ausdehnung extraterritorialer Strafgewalt entgegenwirken” (min kursivering). Jfr även Reydams 2004, s. 23.

[321] Kimpimäki 2005, s. 68.

[322] Jescheck – Weigend 1996, s. 167. StGB 5 § innehåller en anmärkningsvärd konstruktion, där den tyska straffrättens tillämpningsområde genom olika ”principkombinationer” (t.ex. realprincipen och den aktiva personalitetsprincipen) utsträcks till utlandet utan krav på dubbel straffbarhet, se närmare Satzger 2011, s. 70. Jfr även danska SL 7 § 1 mom. 2 punkten led b, som utgör en slags kombination av den aktiva och passiva personalitetsprincipen, se närmare Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 144–145.

[323] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436 och NKStGB 2010, s. 279.

för meningsfulla anknytningar och därmed är förenliga med noninterventionsprincipen.[324] I detta avseende accentueras vikten av att göra en åtskillnad mellan de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna och de nationella jurisdiktionsreglerna för att inte föregripa den folkrättsliga värderingen av de senare.[325] En stats jurisdiktionsutövning kan mycket väl vara förenlig med den egna nationella jurisdiktionsrätten men samtidigt dock strida mot de folkrättsliga standarderna.[326]

De nationella jurisdiktionsreglerna uppställer nämligen inte *per se* folkrättsligt legitima anknytningar, redan på den grunden att de inte nödvändigtvis är avfattade med tanke på noninterventionsprincipen, utan snarare nationella kriminalpolitiska överväganden och intressen.[327] De utgör en del av den nationella rättsordningen, inte folkrätten. Åtskillnaden mellan de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna och de inomstatligt förverkligade jurisdiktionsgrundsatserna är av grundläggande betydelse för värderingen av det inomstatliga rättsläget.[328] Den nationella jurisdiktionsrätten står i samklang med folkrätten bara om den är förenlig med noninterventionsprincipen. Såvida en nationell jurisdiktionsregel då kan hänföras till någon av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna, föreligger en presumtion om regelns uttryck för en meningsfull anknytning.[329] Detta är vad som avses när man t.ex. frågar efter (de nationella) jurisdiktionsreglernas folkrättsliga grunder eller motivering.[330] Stater kan således inte heller vidhålla att ett jurisdiktionsanspråk är fullt förenligt med statens nationella lagstiftning, om anspråket konstateras strida mot folkrätten.[331]

I ett folkrättsligt hänseende är jurisdiktionsprinciperna ofta tämligen vagt utformade, och deras praktiska implikationer är inte alltid entydiga.[332] Det är delvis därför som stater valt att utforma sina nationella jurisdiktionsregler på så olika sätt.[333] Jurisdiktionsprinciper som går under samma benämning kan mycket väl tolkas och tillämpas i varierande utsträckning.[334]

I regel motsvarar de inomstatligt förverkligade jurisdiktionsgrundsatserna även en motsvarande folkrättslig jurisdiktionsprincip. Gränsdragningsproblem

---

[324] Satzger 2011, s. 36.
[325] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436–437 och NKStGB/Böse 2010, s. 279–280.
[326] Currie 2010, s. 51.
[327] Se MKStGB/Ambos 2003, s. 97, Kimpimäki 2005, s. 68, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436–437, Ambos 2008, s. 24 och Hecker 2010, s. 30.
[328] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436–437.
[329] Jfr även Asp 2011a, s. 27: ”Jurisdiktionsregler som inte har stöd i någon av principerna (eller tänjer dem för långt) skulle således strida mot folkrätten.”
[330] Jfr Roggemann 1975, s. 13–14.
[331] Malanzcuk 1997, s. 110.
[332] Europarådet 1990, s. 458 och Cameron 1992, s. 562.
[333] Greve 2004, s. 105.
[334] Swart 1992, s. 528, Kimpimäki 2005, s. 68 och Bantekas – Nash 2007, s. 72.

kan emellertid förekomma. Att då se dem som separata entiter hjälper att klargöra rättsläget.[335]

Den aktiva personalitetsprincipen är ett belysande exempel på behovet att skilja mellan nationella jurisdiktionsgrundsatser och folkrättsliga jurisdiktionsprinciper. Principen återfinns undantagslöst såväl i internationell[336] som i nationell[337] jurisdiktionsdoktrin. I korthet kan den aktiva personalitetsprincipen sägas basera sig på den personliga anknytningen mellan gärningsmannen och hans eller hennes hemstat.

> ”Jurisdiction based on the nationality of the perpetrator is a generally accepted principle in international law.”[338]

Vid en första åsyn ter sig principen alltså tämligen entydig. En närmare granskning av nationella jurisdiktonsregler uppenbarar dock tydliga avvikelser i fråga om hur principen omsätts inomstatligt.

I finsk strafflagstiftning finner man t.ex. principens huvudsakliga omsättning i SL 1:6,[339] som lyder:

> På brott som en finsk medborgare har begått utanför Finland tillämpas finsk lag. [...]
>
> Som finsk medborgare anses den som vid gärningstidpunkten eller när rättegången inleds är finsk medborgare.
>
> Med finsk medborgare jämställs
>
> 1) den som vid gärningstidpunkten eller när rättegången inleds är varaktigt bosatt i Finland, samt
>
> 2) den som påträffas i Finland och som när rättegången inleds är medborgare eller varaktigt bosatt i Danmark, Island, Norge eller Sverige.

Granskar man den finska bestämmelsens ordalydelse närmare framgår det att det egentligen handlar om tre olika personbundna anknytningar mellan stat och gärningsman.[340] Anknytningen kan basera sig på gärningsmannens finska medborgarskap, gärningsmannens varaktiga bosättning i Finland samt att gärningsman-

---

[335] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 436–437.
[336] Se t.ex. Doehring 2004, s. 507, Spiermann 2006, s. 280–281 och Ryngaert 2008a, s. 88–92.
[337] Se t.ex. Träskman 1977a, s. 136–138, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69–70, Asp 2011a, s. 26 och Frände 2012, s. 309.
[338] Blakesley 2008, s. 116. Se även Harvard Research 1935, s. 519.
[339] Se RP 1/1996 rd, s. 5 och 20–21.
[340] Jag bortser här från frågan om hur anknytningen ska bedömas i fall där gärningsmannen fått alternativt förlorat sitt finska medborgarskap mellan gärningstidpunkten och tidpunkten för lagföring (se avsnitt 4.7.2.2).

nen påträffas i Finland i kombination med hans eller hennes medborgarskap eller varaktiga bosättning i ett annat nordiskt land.[341]

I t.ex. den tyska strafflagstiftningen finner vi principens huvudsakliga omsättning i StGB 7 § 2 mom. 1 punkten,[342] som lyder:

> Für andere Taten, die im Ausland begangen werden, gilt das deutsche Strafrecht, wenn die Tat am Tatort mit Strafe bedroht ist oder der Tatort keiner Strafgewalt unterliegt und wenn der Täter zur Zeit der Tat Deutscher war oder es nach der Tat geworden ist.

En granskning av den tyska bestämmelsen visar ett betydligt snävare tillämpningsområde än den finska bestämmelsen. Den tyska bestämmelsen bygger nämligen uteslutande på gärningsmannens tyska medborgarskap.[343] Den finska grundsatsen om aktiv personalitet är således mera omfattande än den motsvarande tyska grundsatsen.

I internationell doktrin förekommer begreppet aktiv nationalitetsprincip ibland synonymt med den aktiva personalitetsprincipen,[344] och ibland används enbart begreppet aktiv nationalitetsprincip[345] för att beteckna anknytningen mellan gärningsman och hemstat. Denna begreppsförvirring har sin förklaring i att extraterritoriell jurisdiktion på basis av den aktiva personalitetsprincipen kan knyta an till gärningsmannens personliga egenskaper på två olika sätt: genom nationalitet eller bosättning (som i regel förutsätts vara fast eller varaktig). Den aktiva personalitetsprincipen kan således tillämpas som en överordnad princip, omfattande både en aktiv nationalitetsprincip (anknytning på basis av gärningsmannens nationalitet)[346] och en aktiv domicilprincip (anknytning på basis av gärningsmannens bosättning).[347]

---

[341] Jfr även Waaben – Langsted 2011, s. 264 för en motsvarande uppdelning av de persongrupper som omfattas av danska SL 7 §.

[342] Se t.ex. Satzger 2011, s. 74–77.

[343] Om omfattningen på begreppet ”Deutscher”, se Ambos 2008, s. 39–40.

[344] Se t.ex. Reydams 2004, s. 21–23 och Currie 2010, s. 66.

[345] Se t.ex. Cassese 2003a, s. 281–282 och Brownlie 2003, s. 301–302.

[346] I tysk doktrin används begreppet aktiv personalitetsprincip uppenbarligen enbart i detta avseende, jfr t.ex. Ambos 2008, s. 36–37 och NKStGB/Böse 2010, s. 281–282.

[347] Se framför allt Träskman 1977a, s. 136–138. Se även Nord 1992:17, s. 24 och Tupamäki 1999, s. 249–264. Här tillkommer det faktum att den finska jurisdiktionsgrundsatsen om aktiv personalitet ytterligare har utvidgats till att gälla personer som är medborgare eller varaktigt bosatta i andra nordiska länder. Man kan här tala om en nordisk princip om aktiv personalitet. Det bör dock noteras regeln i första hand förutsätter att gärningsmannen ”påträffas” i Finland. Således utgör den närmast ett uttryck för den s.k. deprehensionsprincipen, kompletterad av ett slags ”nordisk” aktiv nationalitets- och domicilprincip, jfr Nord 1992:17, s. 24. I strikt bemärkelse torde man egentligen kunna hävda att regeln inte ger uttryck för någon legitim anknytning, jfr Waaben – Langsted 2011, s. 264–265. Eftersom en motsvarande regel dock finns i alla de nordiska strafflagarna (med undantag av Norges), och enighet måste antas råda om dess acceptans, aktualiseras heller ingen kränk-

Redan denna korta granskning av den allmänt mest accepterade extraterritoriella jurisdiktionsprincipen visar alltså hur svårt det kan vara att fastställa jurisdiktionsprincipernas exakta innebörd och omfattning. Detta är också nackdelen med de olika jurisdiktionsprinciperna. Om vi däremot betraktar problemet som en fråga om anknytningar, blir det hela något mera lätthanterligt.

För det första måste noteras att ”anknytning på grund av gärningsmannen” inte i sig kan anses utgöra en meningsfull anknytning. Detta uttryck säger oss inget om anknytningens materiella kvalitet, dvs. om huruvida den kan anses meningsfull eller inte. Härigenom uppkommer även relevansen av att skilja mellan (formella) nationella jurisdiktionsgrundsatser och (materiella) folkrättsliga jurisdiktionsprinciper. Ser vi jurisdiktionsprinciperna som enbart formella kategoriseringsgrupper för bestämda anknytningar, skulle vi i princip kunna ordna in alla former av anknytningar på grund av gärningsmannen under den aktiva personalitetsprincipen.[348] Ställer vi däremot även ett materiellt krav på jurisdiktionsprinciperna, måste de också anses konkretisera anknytningarnas materiella kvalitet. Således kan den aktiva personalitetsprincipen inte anses materiellt giltig för vilken form av anknytning mellan gärningsman och stat som helst, utan det fordras att anknytningen hänför sig till personens medborgarskap eller varaktiga bosättning. Om vi sedan vill ordna in bägge anknytningar under den aktiva personalitetsprincipen eller göra en åtskillnad mellan en aktiv nationalitetsprincip och en domicilprincip är egentligen egalt, så länge som vi har den meningsfulla anknytningens innebörd klar för oss.

Inledningsvis kan då konstateras att den aktiva nationalitetsprincipen är en erkänd folkrättslig jurisdiktionsprincip, vilket betyder att anknytning på basis av gärningsmannens nationalitet inte utgör endast en meningsfull, utan även en legitim anknytning (se avsnitt 4.7.2.2). Sålunda kan vi med säkerhet hävda att den tyska grundsatsen om aktiv personalitet är förenlig med noninterventionsprincipen; det relevanta är inte hur vi benämner principen (aktiv nationalitet eller personalitet), utan huruvida den på principen baserade regeln är förenlig med folkrätten. Om den aktiva domicilprincipen utgör en erkänd folkrättslig jurisdiktionsprincip eller inte är däremot inte lika klart. Då kan det också ifrågasättas om anknytning på basis av gärningsmannens bosättning (åtminstone utan närmare

---

ning av noninterventionsprincipen, se Nord 1992:17, s. 113, Spiermann 2008, s. 453, Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 145 och Waaben – Langsted 2011, s. 264–265. Vi har följaktligen att göra med en anknytning som nog är meningsfull, men inte nödvändigtvis legitim (dvs. baserad på någon av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna).

[348] I teorin kan vi konstruera ett otal ”anknytningar” mellan stat och gärningsman. Vi tänker oss t.ex. att en tysk man är gift med en kvinna med finskt medborgarskap, och bägge bor i Italien. Den tyske mannen begår sedan ett brott i Italien. Uppenbarligen kan man här hävda att det existerar en ”anknytning” mellan gärningsmannen och Finland. Att däremot påstå att en sådan anknytning vore meningsfull ter sig långsökt.

konkretiseringar) kan anses utgöra en meningsfull anknytning (se avsnitt 4.7.2.4). Därför kan vi inte med säkerhet hävda att den finska grundsatsen om aktiv personalitet till fullo är förenlig med noninterventionsprincipen.

Som ett exempel på en jurisdiktionsbestämmelse, som eventuellt inte över lag uppfyller kriterierna för en meningsfull anknytning, kan BrB 2:3 punkt 7 anges. Enligt denna bestämmelse döms för brott som begåtts utom riket även i annat fall än som avses i 2 § efter svensk lag och vid svensk domstol, om det lindrigaste straff som i svensk lag är stadgat för brottet är fängelse i fyra år eller däröver. Bestämmelsen kan enligt *Asp* sägas ge uttryck för universalitetsprincipen i vidare mening.[349] Motivet bakom införandet av bestämmelsen torde enligt honom snarast vara att eliminera varje risk för att frånvaron av svensk jurisdiktion skulle framstå som stötande i ett enskilt fall. Ytterligare kan bestämmelsen anses syfta till att underlätta det internationella samarbetet, dvs. Sverige ska på begäran av en annan stat kunna lagföra en individ i den statens intresse.[350] Bestämmelsen kan också ses som ett slags reservregel till BrB 2:2, närmast syftande till att tillse att lagföringen av riktigt grova brott inte stupar på ett krav på dubbel straffbarhet.[351] I BrB 2:7 föreskrivs dock: ”I fråga om svensk lags tillämplighet och svensk domstols behörighet skola, utöver vad i detta kapitel sägs, iakttagas de begränsningar som följa av allmänt erkända folkrättsliga grundsatser eller, enligt vad därom är särskilt stadgat, av överenskommelse med främmande makt.” Enligt *Asp* torde det inte kunna uteslutas att BrB 2:3 punkt 7 i vissa situationer skulle kunna behöva modereras med hjälp av BrB 2:7.[352]

---

[349] Ser vi däremot till ration bakom universalitetsprincipen kan en sådan uppfattning ifrågasättas (jfr närmare avsnitt 4.7.2.6).

[350] Personligen har jag svårt att se varför en sådan bestämmelse vore nödvändig för att tillgodose andra staters intresse av lagföring. Andra staters lagföringsintressen tillvaratas genom bestämmelser om härledd eller sekundär jurisdiktion (se avsnitt 3.3.1.2), varvid principen om ställföreträdande straffrättskipning är av primär betydelse. Den svenska jurisdiktionsbestämmelsen i fråga ger däremot uttryck för primär jurisdiktion, dvs. det handlar om Sveriges unilaterala jurisdiktionsutsträckning. Sverige har förvisso bestämmelser om överförande av lagföring. Däremot saknar Sverige jurisdiktionsbestämmelser som bygger på den ”traditionella” uppfattningen om principen om ställföreträdande straffrättskipning, dvs. för fall där Sverige inte utlämnar den misstänkte gärningsmannen trots en begäran härom (se avsnitt 4.7.2.8). Vad jag kan se kan införandet av en dylik bestämmelse (jfr SL 1:8) i BrB hellre rekommenderas i syfte att kunna tillgodose andra staters lagföringsintressen. Bestämmelsen i BrB 2:3 punkt 7 ifrågasätts även i Nord 1992:17, s. 119 och Träskman 2008, s. 587.

[351] Se SOU 2002:98, s. 102 och Asp 2011a, s. 49 och 60.

[352] Se Asp 2011a, s. 38–39 och 58. Enligt *Asp* torde en tillämpning av svenska jurisdiktionsregler – såsom BrB 2:3 punkt 7 – i strid med folkrätten dock i regel kunna undvikas redan genom kravet på åtalsförordnande. Vi ser alltså att jurisdiktionsregler mycket väl kan sättas i fråga vad gäller folkrätten redan på den legislativa nivån. Genom bl.a. krav på åtalsförordnande har man dock försökt garantera att inga folkrättsliga kränkningar förekommer på den judiciella nivån.

Beaktas kan förvisso att statsansvar sällan aktualiseras innan någon äkta kontrovers föreligger, dvs. innan ett statsorgan inleder straffrättsliga förfaranden vid brott med utlandsberöring.[353] Äkta kontroverser tenderar sålunda att uppstå först vid utövningen av judiciell jurisdiktion.[354] Statens behov att reagera på andra staters jurisdiktionsanspråk beror på anspråkets inverkan. Staten har sällan behov av att reagera på andra staters normer eller åtgärder innan de inverkar eller åtminstone hotar inverka skadligt på statens egna intressen.[355] Man bör således vara försiktig med att dra alltför långtgående slutsatser om de folkrättsliga gränserna för jurisdiktionsrätten enbart utifrån existerande nationella jurisdiktionsregler.[356] Bara det faktum att andra stater underlåter att protestera mot en stats jurisdiktionsregler innebär dock inte nödvändigtvis att de samtycker till dem.[357] Man kan givetvis fråga sig varför en stat skulle upprätthålla en regel – även om inte folkrättsstridig i sig – vars konkreta tillämpning föranleder uppenbara konfliktgrunder.[358]

4.4.2.3 Meningsfulla anknytningar utanför de folkrättsliga principerna

Det är uteslutande folkrättens sak att avgöra om en anknytning är att anse som ”meningsfull” eller inte.[359] Huruvida den nationella lagstiftaren uppfattar ett jurisdiktionsrättsligt anknytningsmoment som tillräckligt ”meningsfullt” spelar således ingen roll. I annat fall skulle bedömningen av folkrättsliga normers räckvidd tillfalla enbart staterna själva.[360]

Av noninterventionsprincipen och läran om meningsfull anknytning kan anses följa att stater vid utsträckningen av sin straffrättsliga jurisdiktion måste visa att en meningsfull anknytning är för handen (se avsnitt 4.4.1). Om den åberopade

---

[353] Cameron 1992, s. 563, Tupamäki 1999, s. 443 och Currie 2010, s. 92. Spiermann 2008, s. 445 menar att folkrätten som utgångspunkt inte befattar sig med den nationella jurisdiktionslagstiftningens utformning över lag så länge den inte tillämpas i praktiken. Att en jurisdiktionsregel tillämpas i strid med folkrätten innebär således inte att regeln som sådan är folkrättsstridig.

[354] Jfr RP 1/1996 rd, s. 4, där man i fråga om noninterventionsprincipen hänvisar till rättstillämpningsnivån: ”Att döma någon för ett brott som han har begått i ett annat land har även kunnat betraktas som inblandning i gärningsstatens interna angelägenheter”.

[355] Dock kan det vara möjligt att reagera på abstrakta normer av rent politiska orsaker, se Tupamäki 1999, s. 32.

[356] Straffprocessen/Asp 2005, s. 97.

[357] Cameron 1992, s. 563.

[358] Jfr även Oxman 1987, s. 278: ”The mere enactment of a statute or delivery of a summons may give rise to international protest because enforcement is implicitly threatened.”

[359] Henrich 1994, s. 20 och Jeßberger 2011, s. 206. Jfr även BVerfGE 63, 343 (s. 369): ”Diese Anknüpfungspunkte und ihre Sachnähe müssen von Völkerrechts wegen einem Mindestmaß an Einsichtigkeit genügen.”

[360] Jeßberger 2011, s. 206.

anknytningen kan subsumeras under någon av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna, föreligger en prima facie presumtion om en sådan anknytning. Då förutsätts givetvis att lagstiftaren vid uppställandet av en jurisdiktionsregel utnyttjar den meningsfulla anknytning som den bakomstående principen anses ge uttryck för.[361]

Frågan är dock om jurisdiktionsprinciperna ska anses som exklusiva tillåtelsenormer, eller om stater även får utvidga tillämpningsområdet för de existerande principerna eller hänvisa till nya principer, så länge förekomsten av en meningsfull anknytning under alla omständigheter kan påvisas.

Vissa rättsvetare framhåller att jurisdiktionsprinciperna är att anse som ett slags exklusiva tillåtelsenormer, varvid stater alltid måste kunna hänvisa till någon av de vedertagna jurisdiktionsprinciperna för att berättiga sin jurisdiktionsutsträckning.[362] Andra skribenter menar däremot att stater väl kan hänvisa till anknytningar utanför de erkända jurisdiktionsprinciperna, så länge dessa kan anses meningsfulla. Det står i och för sig klart att vilken anknytning som helst inte kan accepteras, men den ”meningsfulla” anknytningen måste inte heller nödvändigtvis kunna subsumeras under någon av de folkrättsligt erkända principerna.[363] Så konstaterar t.ex. *Böse – Meyer*:[364]

> ”Es muss weiterhin als offen gelten, ob eine Geltungserstreckung stets einer spezifischen völkerrechtlichen Rechtfertigung bedarf bzw. ob Fälle eines non liquet auch bei der Ausübung extraterritorialer Strafgewalt völkerrechtlich denkbar sind.”

Godtar man denna ståndpunkt, kan de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna inte anses utgöra exklusiva tillåtelsenormer. Det är också möjligt att den nationella lagstiftaren åberopar anknytningar som ligger utanför de vedertagna jurisdiktionsprinciperna, förutsatt dock att folkrättsliga belägg för deras meningsfullhet kan påvisas.[365] Under inga omständigheter kan det anses tillräckligt att den juris-

---

[361] Henrich 1994, s. 23.

[362] Se bl.a. Roggemann 1975, s. 13–14, Liivoja 2011, s. 68–70 och 78 och Jeßberger 2011, s. 212–213.

[363] Se bl.a. Rosswog 1965, s. 110–112, Lagodny 1989, s. 1005, Ziegenhain 1992, s. 7, Henrich 1994, s. 21. På samma linje även Bianchi 1996, s. 90: ”The proposed principle [of an effective and significant connection] [...] is [not] amenable to the jurisdictional principles of extraterritoriality highlighted by the classical doctrine of the international law of jurisdiction”. Jfr också Geiger 2002, s. 309: ”Worin im einzelnen eine sinnvollen Anknüpfungspunkt zu sehen ist, läßt sich nicht allgemein festlegen. Die antwort hängt von der eigenart des betreffenden Sachbereichs und der diesbezüglichen Staatenpraxis ab.”

[364] Böse – Meyer 2011, s. 338. Se även NKStGB/Böse 2010, s. 278–279.

[365] Se Böse – Meyer 2011, s. 338: ”In jüngeren Zeit wird nicht mehr die Begrenzung der staatlichen Strafgewalt, sondern ihre Ausdehnung auf das Hoheitsgebit anderer Staaten als begründungsdürftig angesehen, indem diese davon abhängig gemacht wird, dass sich ein anerkenter völker-

diktionshävdande staten åberopar någon av de erkända jurisdiktionsprinciperna, om inte den därunder subsumerade anknytningen samtidigt är folkrättskonform.[366] Nationella jurisdiktionsregler och därpå baserade grundsatser kan mycket väl tänkas ge upphov till nya jurisdiktionsprinciper i framtiden. Däremot är det knappast godtagbart att den protesterande staten (dvs. den stat som åberopar en kränkning av noninterventionsprincipen) förutsätts visa den åberopade anknytningens ”icke-meningsfullhet”.[367]

Å andra sidan ska man inte heller underskatta den säkerhet som de etablerade principerna ger lagstiftaren.[368] Genom att utforma den nationella jurisdiktionsrätten utgående från de erkända jurisdiktionsprinciperna (och hålla sig inom principernas godtagna gränser), tillförsäkrar den nationella lagstiftaren en stark presumtion om folkrättslig förenlighet.[369] De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna verkar i dag (åtminstone till sina kärnområden) tämligen etablerade i såväl rättspraxis som rättsdoktrin. Även om möjligheten att finna folkrättsliga belägg för meningsfulla anknytningar utanför dessa principer verkar förhållandevis teoretisk, är detta ingalunda uteslutet.[370] Folkrätten utgör trots allt inte ett statiskt rättsområde, utan utvecklas i takt med överenskommelser, praxis och rättsgrundsatser som staterna har förbundit sig att följa.

---

rechtlicher Anknüpfungspunkt (”genuine link”) findet.” På samma linje även Oxman 1987, s. 278: ”Whatever the underlying conceptual approach, a State must be able to identify a sufficient nexus between itself and the object of its assertion of jurisdiction.” På samma linje också Bianchi 1996, s. 90 och Puttler 1996, s. 106.

366 Jfr Henrich 1994, s. 23 fn 62: ”Die Absicht des Gesetzgebers, eine Vorschrift einem bestimmten Prinzip zu unterstellen, ist dagegen irrelevant, denn der Gesetzgeber kann nicht über die völkerrechtliche Aussage verfügen.”

367 Så emellertid Henrich 1994, s. 23 och Pappas 1996, s. 82. Jeßberger 2011, s. 213–214 menar däremot att läran om meningsfull anknytning lägger bevisbördan på den protesterande staten, vilket är betänkligt med tanke på det rådande folkrättsliga läget. Jag har dock svårt att finna entydiga belägg för denna uppfattning. Så skulle t.ex. en tillämpning av BrB 2:3 punkt 7 förutsätta att Sverige kan påvisa att regeln ger uttryck för en meningsfull anknytning. Om en nationell jurisdiktionsregel befinns strida mot den folkrättsliga noninterventionsprincipen, måste följden inte nödvändigtvis vara att regeln i sin helhet är att betrakta som ogiltig, utan snarare att regelns tillämpningsområde begränsas utgående från de folkrättsliga måttstockarna. Noninterventionsprincipen fungerar således som en ”tillämpningsspärr”, se Jeßberger 2011, s. 215. Jfr även SL 1:15 (”Utan hinder av detta kapitel skall dessutom iakttas de begränsningar av tillämpningsområdet för finsk lag som följer av allmänt erkända folkrättsliga regler”) och BrB 2:7 (”I fråga om svensk lags tillämplighet och svensk domstols behörighet skola, utöver vad i detta kapitel sägs, iakttagas de begränsningar som följa av allmänt erkända folkrättsliga grundsatser”).

368 Henrich 1994, s. 23.

369 Jfr även O’Keefe 2004, s. 738 fn 12: ”Instead of characterizing the accepted heads of jurisdiction as permissive rules set against a backdrop of a general prohibition, we think of them as pockets of residual presumptive permission in the interstices of specific prohibitions”.

370 Frågan om huruvida den aktiva och passiva domicilprincipen kan anses ge uttryck för meningsfulla anknytningar har redan berörts i avsnitt 4.4.2.2.

4.4.2.4 Jurisdiktionsprincipernas inbördes förhållande

Såsom redan konstaterats är intraterritoriell jurisdiktionsutövning som utgångspunkt alltid förenlig med folkrätten. Extraterritoriell jurisdiktionsutövning kan däremot leda till folkrättsliga betänkligheter.[371] Således är det relevant att skilja mellan territorialitetsprincipen å ena sidan och extraterritoriella jurisdiktionsprinciper å andra sidan. Detta måste emellertid inte implicera att de extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna ska betraktas som undantag från territorialitetsprincipen,[372] utan enbart att extraterritoriell jurisdiktionsutövning kräver särskild legitimering för att vara förenlig med noninterventionsprincipen.[373]

De folkrättsligt godtagna anknytningarna uttrycks genom de folkrättsliga principerna om straffrättslig jurisdiktion. Samtliga principer har visserligen inte erhållit motsvarande acceptans eller erkännande inom vare sig folkrätten eller de nationella rättssystemen,[374] men det vore även vanskligt att försöka rangordna dem. Jurisdiktionsprinciperna hänför sig enbart till frågan om huruvida den nationella jurisdiktionsrätten är förenlig med folkrätten eller inte, men säger ingenting om graden av förenlighet.[375] Redan det faktum att anknytningarna uttrycks genom principer kan anses tala mot en rangordning.[376] De erkända jurisdiktionsprinciperna måste inte heller anses uttömmande, men jurisdiktion baserad på dem implicerar ändå en generell presumtion om meningsfull anknytning (se avsnitt 4.4.2.3).[377] Det gäller också att hålla i minnet att stater sällan stöder sina jurisdiktionsanspråk på enbart en av dessa principer, utan snarare kombinationer

---

[371] Träskman 1977a, s. 264. En alltför långtgående materiell utsträckning av territorialitetsprincipen kan dock vara betänklig ur ett folkrättsligt perspektiv. Territorialitetsprincipens materiella ramar är alltså inte oomtvistade. Detta återkommer jag till i avsnitt 4.7.1.2.

[372] Spiermann 2006, s. 280 menar att det är kännetecknande för de extraterritoriella jurisdiktionsbestämmelserna ”at den stat, som lovgiver, findes at have en større interesse i det konkrete forhold end territorialstaten”. En närmare granskning av principerna visar dock att detta är ett något förenklat konstaterande. Extraterritoriella jurisdiktionsbestämmelser kan även syfta till internationell solidaritet och effektiv brottsbekämpning. Så är fallet t.ex. med den aktiva personalitetsprincipen, som inte enbart är ämnad att främja statens möjligheter att lagföra sina egna medborgare, utan också att tillförsäkra att gärningsmannen över lag lagförs i fall där staten inte utlämnar sina egna medborgare. Se närmare avsnitt 4.7.2.2.

[373] Jfr Europarådet 1990, s. 458–459.

[374] Pappas 1996, s. 88 och Hirst 2003, s. 44.

[375] Lagodny 1989, s. 1005. Av samma åsikt även Henrich 1994, s. 77–78, Pappas 1996, s. 87, Tupamäki 1999, s. 164, Thomas 2001, s. 118, Geiger 2002, s. 313, Kimpimäki 2005, s. 67 och Ryngaert 2008a, s. 128–129.

[376] Pappas 1996, s. 87–88. Däremot är det fullt möjligt att på nationell eller supranationell nivå modifiera jurisdiktionsbestämmelserna i syfte att kunna ta andra staters jurisdiktionsanspråk i beaktande vid eventuella konflikter. Detta återkommer jag till i kapitel 5.

[377] Se Pappas 1996, s. 82.

av dem.[378] Om det är möjligt att fastställa en meningsfull anknytning baserad på dessa principer, föreligger i alla fall en folkrättslig presumtion om rätten till jurisdiktion.

En folkrättsligt fastställd rangordning är i sig ingen omöjlig tanke, t.ex. så att folkrätten godkänner territorialitetsprincipens dominans över de andra jurisdiktionsprinciperna. Huruvida man dock kan utgå från existensen av en sådan folkrättslig sedvanerätt verkar tvivelaktigt.[379] Slutsatsen utesluter givetvis dock inte möjligheten att skapa en hierarki för rätten att realisera statlig straffmakt på basis av de olika jurisdiktionsprinciperna genom mellanstatliga överenskommelser (se närmare avsnitt 5.6.1).[380]

Vissa författare menar dock att principerna även har en konfliktlösande funktion genom att varje enskild princip anger ”styrkan” i den anknytning den baserar sig på.[381] Således skulle principerna visserligen ha en normativ funktion i att legitimera jurisdiktionsutövning, men trots det vara inbördes relativa.[382]

Man kan visserligen hävda att de enskilda jurisdiktionsprinciperna i praktiken har en viss konfliktlösande funktion genom att stater med ”svagare” anknytningar underlåter att utöva domsmakt till förmån för stater med ”starkare” anknytningar; detta aktualiseras då framför allt vid jurisdiktionsutövning till förmån för gärningsstaten. I praktiken torde det även vara rätt vanligt att konkret domsmakt utövas av den stat där den misstänkte gärningsmannen påträffas (och som kan stödja sin straffmakt på någon av principerna), trots att även andra stater kan ha jurisdiktionsanspråk i saken.[383] Detta måste dock inte – vad jag kan se – implicera att principerna rent normativt är relativa till sin grundläggande innebörd.

Bara genom att beakta de gränser de folkrättsligt erkända jurisdiktionsprinciperna ställer upp kan man emellertid inte förhindra alla konflikter i samband med överlappande straffmakt; detta beror på att flera stater samtidigt kan komma att åberopa likaledes erkända principer som stöd för sin jurisdiktionsrätt.[384] Frågan blir då om det på folkrättslig nivå existerar ytterligare begränsningar som påverkar staternas möjligheter att realisera sin nationella straffmakt.

---

[378] Som exempel kan nämnas en kombination av den aktiva och den passiva personalitetsprincipen. Se Oxman 1987, s. 278–279 och Tupamäki 1999, s. 30.
[379] Se Blakesley – Lagodny 1992, s. 94–97, Pappas 1996, s. 87 och Lagodny 2001, s. 44.
[380] Lagodny 2001, s. 44. Se även Waaben 1997, s. 233.
[381] Se Currie 2010, s. 58–59.
[382] Se Brownlie 2003, s. 297–298: ”The sufficiency of grounds for jurisdiction is an issue normally considered relative to the rights of other states and not as a question of basic competence”. Se även Currie 2010, s. 59.
[383] Kimpimäki 2005, s. 67.
[384] Tupamäki 1999, s. 27 och 30 och Brownlie 2003, s. 305–306.

4.4.3 Ytterligare folkrättsliga begränsningar

Det är uppenbart att staternas förlitan på de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna inte ensam räcker för att undvika intressekollisioner stater emellan. Det är inte uteslutet att flera stater samtidigt kan uppvisa en folkrättsligt godtagbar anknytning till samma brott (t.ex. territoriell anknytning och anknytning på grund av gärningsmannens nationalitet). Universalitetsprincipen leder i själva verket redan per definition till överlappande jurisdiktion; samtliga stater antas ju ha jurisdiktion på basis av den.[385] Staternas samlade jurisdiktionsmöjligheter bygger följaktligen på ett system av överlappande eller konkurrerande jurisdiktion.[386] Även om det torde vara mer undantag än regel att abstrakta jurisdiktionskonflikter även resulterar i konkreta jurisdiktionskonflikter, finns det uppenbara skäl att försöka undvika och lösa konkreta konflikter.

Den motsatta konstellationen, dvs. att en stat hävdar jurisdiktion över en gärning som en annan stat – framför allt gärningsstaten – över lag inte anser straffbar eller t.o.m. har påbjudit, är också möjlig.[387] I detta fall består intressekollisionen inte av staternas konkurrerande lagföringsintressen, utan av att den ena statens lagföringsintresse ställs mot den andra statens intresse av att låta gärningen gå obestraffad.

I det straffrättsliga systemet – och framför allt inom EU där samarbetet baserar sig på principen om ömsesidigt erkännande och präglas av en effektiv transnationell *ne bis in idem*-princip – bygger staternas lagföringsmöjligheter i grunden på konceptet ”först till kvarn får först mala”. Den stat som först hinner gripa en misstänkt gärningsman och lagföra honom eller henne, kommer att vara den som effektivt utövar sin straffrättsliga jurisdiktion.[388] Andra stater som likaså kan stödja sin straffmakt på meningsfulla anknytningar kan givetvis misstycka och motsätta sig detta. De kan t.ex. hävda att de har ett större eller ”mera” legitimt intresse att realisera sin straffmakt.[389] Ytterligare tenderar man ibland att glömma att jurisdiktionskonflikter inte enbart handlar om intressekonflikter stater emellan, utan även om inblandade individers intressen. För enskilda individer kan en uppenbar rättsosäkerhet uppstå om de utsätts för motstridiga normbefallningar härstammande från olika stater.

Utöver noninterventionsprincipens allmänna gränser verkar folkrätten i dag emellertid inte ställa upp några konkreta normer om gränserna för den nationella

---

[385] Ryngaert 2008a, s. 127.
[386] Ibid.
[387] Jfr ibid., s. 133.
[388] Ibid., s. 127.
[389] Ibid., s. 128.

jurisdiktionsrätten.[390] I både internationell och nationell doktrin finner man dock olika försök att kombinera de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna med ytterligare jurisdiktionsavgränsande förbud eller påbud. Även om det alltid finns risker med alltför strikta rättsanalytiska strukturer, kan frågan om huruvida staters jurisdiktionsutövning är förenlig med noninterventionsprincipen eller på annat sätt ändamålsenlig med visst fog baseras på en tvåstegsgranskning. För det första måste en meningsfull anknytning kunna fastställas. Utsträckningen av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan då anses prima facie tillåten i den mån den baserar sig på en meningsfull anknytning, varvid de folkrättsligt erkända jurisdiktionsprinciperna är av omedelbar relevans.[391]

Det kan dock ifrågasättas huruvida samtliga faktorer som kan hänföra sig till bedömningen av jurisdiktionsutövningens ändamålsenlighet eller skälighet verkligen kan beaktas redan på lagstiftningsnivå. Frågan om huruvida utövning av konkret domsmakt är ändamålsenlig eller inte ter sig i regel vanskligt att besvara före ett brott har begåtts och alla relevanta omständigheter är kända. Således ter det sig mindre rimligt att *ex ante* försöka konstruera några ändamålsenlighetskriterier för tillåten utsträckning av statens straffmakt än att *ex post* bedöma huruvida utövningen av domsmakt i det enskilda fallet är ändamålsenlig.[392]

Detta skulle leda till att frågan om den nationella jurisdiktionsrättens folkrättsenlighet måste granskas inte bara på den legislativa nivån, utan även på den judiciella. I varje enskilt rättstillämpningsfall måste för det andra bedömas huruvida aktualiserade statsintressen beaktats i tillräcklig mån för att jurisdiktionsutövningen ska vara folkrättskonform.[393] Denna form av tvåstegsgranskning finner man förordad såväl i folkrättslig[394] som i nationell[395] jurisdiktionsdoktrin.[396]

---

[390] Se MKStGB/Ambos 2003, s. 95.

[391] Ambos 2008, s. 22, NKStGB/Böse 2010, s. 277, Hecker 2010, s. 30 och Currie 2010, s. 80–81.

[392] Jfr Europarådet 1990, s. 469 (”The so-called rule of reason […] is of use not so much for limiting legislative jurisdiction but as a rule governing decisions on whether existing jurisdiction should be exercised”) och Liivoja 2011, s. 75–76 (”The reasonableness test may be possible to apply to decide the best placed forum to deal with the matter ex post facto, but it seems far less appropriate for establishing in the abstract and ex ante the State which should be permitted to regulate”).

[393] Ziegenhain 1992, s. 48. *Ziegenhain* konstaterar att påståendet även kan anses avspegla sig i rättsverkligheten i och med att stater sällan ifrågasätter den folkrättsliga legitimiteten av andra staters lagstiftning, utan i regel enbart den konkreta utövningen av jurisdiktion. Jfr även Tupamäki 1999, s. 459–460: ”Kahden suvereenin välisen lainkäytön ulottuvuus jää aina jossakin määrin *in casu* ratkaistavaksi. Kansainvälisen oikeuden normit eivät oikeastaan voi antaa tähän absoluuttisia ratkaisuja. Ratkaisut ovat asiayhteyssidonnaisia. Siihen vaikuttavat tapauksen yksityiskohdat, liittymät ja muut normit sekä ratkaisijan näkemys – kaikki yhdessä.”

[394] Se t.ex. Brownlie 2003, s. 309, Ryngaert 2008a, s. 134 ff. och Currie 2010, s. 80–82.

[395] Se t.ex. Ziegenhain 1992, s. 46 ff., Ambos 2008, s. 21 och Hecker 2010, s. 30.

[396] Ziegenhain 1992, s. 48–49 har förordat en modell där granskningen av kravet på meningsfull anknytning måste göras på såväl det legislativa som det judiciella planet. Således implicerar en

Såsom redan förts fram i avsnitt 3.2.2.1 finner man i de flesta rättssystem olika regler om ändamålsenlighetsavvägning vid bedömningen av huruvida åtal för – framför allt utlandsbrott – ska väckas eller inte trots att statlig straffmakt i sig skulle föreligga i överensstämmelse med någon av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna. Om denna inomstatliga återhållsamhet att utöva konkret domsmakt kan anses ge upphov till eller basera sig på bindande folkrättsliga normer kan däremot ifrågasättas.[397]

Trots att det är politiskt önskvärt att undvika alla former av rättsliga konflikter mellan stater,[398] är det svårt att finna något bindande folkrättsligt påbud för att lösa jurisdiktionskonflikter. De enskilda jurisdiktionsprinciper som legitimerar utsträckningen av statens primära jurisdiktion är alla likställda. De berättigar alla stater till utövning av primär jurisdiktion.[399]

I det följande granskas koncist ett antal utvalda argument, varefter frågan om förebyggande och lösande av jurisdiktionskonflikter diskuteras mera ingående i kapitel 5.

4.4.3.1 Förbudet mot rättsmissbruk

I framför allt tysk jurisdiktionsdoktrin förordas ofta att den statliga jurisdiktionsrättens förenlighet med noninterventionsprincipen ska granskas utifrån ett slags tvåstegsmodell.[400] I första hand prövas den legislativa jurisdiktionens (dvs. den statliga straffmaktens) förenlighet med kravet på meningsfull anknytning. Om de nationella jurisdiktionsreglerna står i samklang med de erkända jurisdiktionsprinciperna, föreligger en prima facie presumtion om att jurisdiktionsrätten är förenlig med noninterventionsprincipen.[401] I andra hand prövas sedan om den åberopade jurisdiktionsrätten i det konkreta fallet ytterligare kan anses strida mot det s.k. förbudet mot rättsmissbruk.[402]

---

nationell jurisdiktionsregel som i sig ger uttryck för en meningsfull anknytning endast en abstrakt generell anknytning, men inte att den konkreta jurisdiktionsutövningen skulle basera sig på en de facto meningsfull anknytning. Enbart genom en konkret avvägning mellan inblandade staters intressen kan bedömas huruvida en reellt meningsfull anknytning föreligger. Följaktligen kan någon uttömmande lista på meningsfulla anknytningar inte heller existera, eftersom frågan om anknytning alltid måste bedömas från fall till fall. Jag har dock valt att använda begreppet meningsfull anknytning bara för att beteckna abstrakt-generella anknytningar. Detta gör jag bl.a. för att förhållandet mellan anknytningarna och de därpå baserade jurisdiktionsprinciperna ska te sig klarare.

[397] Se Liivoja 2011, s. 75.

[398] Ibid.

[399] Lagodny 2001, s. 33.

[400] Se bl.a. Hecker 2010, s. 29–30.

[401] Se Hecker 2010, s. 29–30.

[402] Se Ambos 2008, s. 22, Hecker 2010, s. 29–30 och NKStGB/Böse 2010, s. 277–278. Doktrinen om ”förbudet mot rättsmissbruk” i förhållande till straffrättslig jurisdiktion verkar ha utvecklats av

Doktrinen om rättsmissbruk eller förbudet mot rättsmissbruk (”Verbot des Rechtsmißbrauchs”, ”abus de droit”, ”abuse of rights”) återfinns i flera nationella rättssystem, och innebär i korthet ett förbud för innehavaren av en rättighet att utnyttja denna rättighet på ett sätt som är oskäligt för någon annan.[403] Doktrinen om rättsmissbruk ingår också i folkrätten,[404] även om konturerna och innebörden av förbudet är betydligt mera omstridda här än inom de nationella rättssystemen.[405] Inom folkrätten antas förbudet dock ha en liknande funktion som i nationella rättssystem: Det förhindrar stater att utnyttja sina folkrättsliga rättigheter på ett sätt som inte tjänar ett ”legitimt socialt syfte”[406] eller som oproportionerligt inkräktar på andra staters rättigheter[407].[408]

Såsom redan konstaterats, kan staternas extraterritoriella jurisdiktionsrätt aldrig utgöra en rent exklusiv statsintern fråga, utan det handlar om diskretionär kompetens (se avsnitt 4.4.1). I förhållande till den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan förbudet mot rättsmissbruk då sägas uppställa gränser för den statliga handlingsfriheten genom att förutsätta att stater inte utövar denna kompetens på ett sätt som ger uttryck för rättsmissbruk.[409]

Vid granskningen av förbudet mot rättsmissbruk förordar vissa författare att man utgår från dels en subjektiv tolkning, dels en avvägning mellan represente-

---

Eberhard Rosswog i undersökningen ”Das Problem der Vereinbarkeit des aktiven und passiven Personalgrundsatzes mit dem Völkerrecht” från år 1965. Principen återfinns tillika i den angloamerikanska rättstraditionen, se Jennings 1957, s. 153, som talar om ”the doctrine of abuse of rights”. Kritisk till denna uppdelning Pappas 1996, s. 83 ff. Se även Li 1991, s. 56, som konstaterar att folkrätten ställer upp tre konkreta förbud i fråga om staters jurisdiktionsrätt: ”a) den Strafanspruch auf einen Sachverhalt zu gründen, der durch keinen sinnvollen Anknüpfungspunkt des internationales Strafrechts in rechtliche Beziehung zum Inland gesetzt wird; b) den Strafanspruch auf einen Sachverhalt zu gründen, der überhaupt nichts mit ihm zu tun hat; c) seine Strafgewalt rechtsmißbräuchlich auszuüben”.

[403] Se ursprungligen Politis 1926, s. 86 ff. Se ytterligare Rosswog 1965, s. 161 ff., Träskman 1977a, s. 263 ff. och Ryngaert 2004, s. 150–151.

[404] Se art. 300 i FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982): ”Konventionsstaterna skall med gott uppsåt fullgöra de skyldigheter som de åtagit sig enligt denna konvention samt utöva de rättigheter, den jurisdiktion och de friheter som erkänns i konventionen på ett sätt som ej innebär missbruk av rättighet.” Förbudet mot rättsmissbruk anses även utgöra en gällande princip med karaktär av en av de civiliserade folken erkänd rättsgrundsats (i betydelsen av art. 38.1 c i den Internationella domstolens stadga), se Rosswog 1965, s. 161, Träskman 1977a, s. 263 och Henrich 1994, s. 192.

[405] Se Träskman 1977a, s. 263.

[406] Se Kuyper 1984, s. 1015: ”The doctrine of abuse of rights would forbid the extraterritorial application of laws where this would primarily wreak havoc within the neighbouring country without serving a legitimate social goal.”

[407] Jfr Politis 1926, s. 81: ”Il y a abus si l’intérêret génerel est lésé par la sacrifice d’un intérêt individuel très fort à un autre intérêt individuel plus faible.”

[408] Ryngaert 2008a, s. 150.

[409] Se Träskman 1977a, s. 264.

rade intressen.[410] Den subjektiva tolkningen har sin grund i den franska teoribildningen kring det förvaltningsrättsliga begreppet ”détournement de pouvoir”.[411] Utslagsgivande här är den eventuella diskrepansen mellan å ena sidan syftet med ett visst organs diskretionära kompetens, å andra sidan vad organet använder kompetensen till i en konkret situation. Rättsmissbruk skulle då föreligga ”wenn ein subjektives Recht für ein anderen Zweck ausgeübt wird als für den es bestimmt ist”.[412] Vad jag kan se motsvaras detta krav av förbudet att utnyttja sina folkrättsliga rättigheter på ett sätt som inte tjänar ett ”legitimt socialt syfte”, dvs. ett syfte som inte hör samman med rättigheten i fråga.[413]

Den komplementära principen om intresseavvägning kan enligt *Träskman* karaktäriseras som ett fastställande av att en stat, som i en situation av kompetenskonflikt (dvs. en jurisdiktionskonflikt) kan uppvisa ett större berättigande till ett framställt anpråk, bör ha företräde att realisera detta framför en stat med ett sekundärt anspråk. Intresseavvägningen bygger således på uppfattningen att stater med ett större intresseanspråk inte ska vara tvungna att ge vika för stater med ett mindre intresseanspråk.[414] Enligt min bedömning motsvaras detta krav av förbudet att oproportionerligt inkräkta på andra staters rättigheter, dvs. stater bör inte försöka driva igenom intressen som i förhållande till andra staters intressen är av lägre betydelse.

Såvitt jag kan se, måste man i detta sammanhang nödvändigtvis göra en skillnad mellan staters missbruk av sin legislativa jurisdiktionsrätt (varvid redan själva jurisdiktionslagstiftningen medför rättsmissbruk)[415] och missbruk av sin judiciella jurisdiktionsrätt (varvid missbruk uppstår först i samband med utövningen av konkret domsmakt). På den legislativa nivån granskar man då huruvida de statliga jurisdiktionsnormerna kan anses tjäna ett legitimt syfte eller huruvida diskrepans råder mellan syftet med den statliga diskretionära jurisdiktionskompetensen och statens syfte med en konkret jurisdiktionsnorm. Att på den le-

---

[410] Så enligt Rosswog 1965, s. 162–166 och Träskman 1977a, s. 263 ff.

[411] Träskman 1977a, s. 263. Se Daël 2008, s. 192: ”Agir dans un but qui n’est pas un but d’intérêt public, c’est commetre un détournement de pouvoir.”

[412] Se Henrich 1994, s. 192 och där hänvisad litteratur.

[413] Jfr Jescheck – Weigend 1996, s. 165, som konstaterar att stater som utgångspunkt är fria att enligt egen diskretion utforma sin jurisdiktionsrätt med beaktande av folkrättsliga gränser. Däremot får stater inte utsträcka sin straffmakt till omständigheter där staten helt saknar ett legitimt rättskipningsintresse (”legitime Rechtspflegeinteresse”), eftersom detta vore i strid med förbudet mot rättsmissbruk.

[414] Se Träskman 1977a, s. 264, som också hänvisar till Politis 1926. Jfr även Ambos 2008, s. 22: ”Eine ungebührliche Verletzung liegt vor, wenn das Interesse des in seiner Souveränität verletzten Staates überwiegt.”

[415] Se Akehurst 1972/1973, s. 189: ”Even when the content of legislation does not infringe a specific rule of international law, it may nevertheless be contrary to international law if it constitutes an abuse of rights.”

gislativa nivån pröva om statens jurisdiktionsrätt i det konkreta fallet oproportionerligt inkräktar på andra staters rättigheter genom att väga olika stats- och suveränitetsintressen mot varandra (redan de erkända jurisdiktionsprinciperna baserar sig på en avvägning mellan staters aktiva självbestämmanderätt och noninterventionsprincipen), finner jag däremot inte rimligt annat än i vissa typfall.[416] Med typfall menar jag fall där det redan *ex ante* står klart att en stat som kan basera sin jurisdiktionsrätt på en viss anknytning har ett större eller ”mera legitimt” intresse att realisera sitt jurisdiktionsanspråk än andra stater. I t.ex. fall av fartygskollisioner eller navigeringsincidenter på öppna havet kan det redan *ex ante* anses klart att flaggstaten eller gärningsmannens hemstat har ett större jurisdiktionsintresse än en stat som kan basera sin jurisdiktion på t.ex. den passiva personalitetsprincipen.[417] Redan det att en stat på lagstiftningsnivån utsträcker sin straffmakt till sådana situationer på basis av den passiva personalitetsprincipen kunde således anses oproportionerligt.[418]

Vid den subjektiva granskningen av förbudet mot rättsmissbruk prövas huruvida en prima facie tillåten jurisdiktionsnorm i en konkret situation inte skulle tjäna något legitimt syfte, utan i stället ”skapa disharmoni” i en annan stat.[419] En stats agerande kan uppfattas som en form av rättsmissbruk när staten tillämpar sin handlingskompetens på ett sätt som förhindrar eller försvårar andra staters rättsutövning eller till andra staters nackdel tillämpar sin handlingskompetens i ett annat syfte än det för vilket den skapats.[420] *Akehurst* framhåller härvid att rättsmissbruk vid statlig utövning av legislativ jurisdiktion måste anses föreligga om ”the legislation is designed to produce mischief in another country without advancing any legitimate interest of the legislating State” eller om ”legislation is aimed at advancing the interests of the legislating State illegitimately at the ex-

[416] Jfr även Träskman 1977a, s. 269, som ger uttryck för att det i sista hand är upp till de rättstillämpande myndigheterna att tillförsäkra att utövandet av jurisdiktionsrätten inte innebär förbjudet rättsmissbruk.

[417] Se art. 97.1 i FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982): ”I händelse av kollision eller annan navigeringsincident, som berör fartyg på det fria havet och som medför straffrättsligt eller disciplinärt ansvar för befälhavare eller annan person i tjänst på fartyget, får straffrättsligt eller disciplinärt förfarande ej inledas mot sådan person inför andra judiciella eller administrativa myndigheter än myndigheterna i flaggstaten eller i den stat där personen är medborgare.”

[418] Bestämmelsen i art. 97.1 gäller till sin ordalydelse förvisso enbart utövning av domsmakt, dvs. judiciell jurisdiktion. Eftersom denna dock baserar sig på den nationella straffmakten, bör redan fastställandet av statens straffmakt i strid med bestämmelsen anses oproportionerligt.

[419] Ryngaert 2008a, s. 151.

[420] Se Kiss 2006: ”Abuse of rights refers to a State exercising a right either in a way which impedes the enjoyment by other States of their own rights or for an end different from that for which the right was created, to the injury of another State”. Se även Henrich 1994, s. 192.

pense of other States".[421] Som ett exempel på det första fallet framför *Akehurst* att Storbritannien under straffhot skulle kräva att medborgarna kör på vänster sida av vägen även utomlands, varvid oreda uppenbarligen skulle uppstå i länder med högertrafik, utan att tjäna något som helst legitimt syfte.[422]

Utgående från enbart en subjektiv tolkning ter sig kriterierna för rättsmissbruk dock tämligen vaga och oanvändbara. Det är i allmänhet vanskligt att dels fastställa ett entydigt syfte för ett organs diskretionära handlingskompetens, dels visa att organet i en viss situation använder kompetensen på ett sätt som strider mot detta syfte.[423] Vad som exak utgör legitima syften kan även anses oklart.[424] Oklarheten reducerar dock inte nödvändigtvis betydelsen av doktrinen om rättsmissbruk som en doktrin om medling mellan olika statsanspråk och statsintressen.[425]

För att det ska bli möjligt att uppställa användbara kriterier för begreppet rättsmissbruk, har det ansetts nödvändigt att komplettera den subjektiva diskretionstolkningen med en objektiv intresseavvägning.[426] På denna nivå gäller det då att pröva om den "abstrakt-generella" anknytningen på basis av en ytterligare avvägning mellan stats- och suveränitetsintressen också berättigar konkret utövning av domsmakt, dvs. om även utövningen av domsmakt kan anses meningsfull eller skälig.[427] I detta sammanhang brukar domaren *Fitzmaurice* påbud om skälig jurisdiktionsutövning i Barcelona Traction-avgörandet från Internationella domstolen[428] ofta nämnas:

---

[421] Akehurst 1972/1973, s. 189. Man kunde även uttrycka detta som att lagstiftningen inte får leda till missaktning för vistelsestatens lagstiftning ("Mißachtung des Rechts des Aufenthaltsstaates"). Doehring 2004, s. 354 ger här som exempel att en medborgare i staten A är chef för en firma i staten B. Staten A har lagt embargo på all frakt till staten C, men staten B har däremot inte godkänt embargot. Staten A bör som utgångspunkt inte under straffhot kunna tvinga sina medborgare att följa embargot i staten B, eftersom detta skulle leda till missaktning för lagstiftningen i staten B, där medborgaren är förpliktad att leda firman avtalsenligt och i enlighet med lagstiftningen i staten B.

[422] Akehurst 1972/1973, s. 189. Jfr även Salmiala 1965, s. 236 och Träskman 1977a, s. 238–239. I detta fall försöker alltså hemstaten under straffhot upprätthålla ett påbud utomlands, där efterlevnaden eventuellt bryter mot lagen och leder till straffrättsligt ansvar. Normadressaten skulle sålunda hamna i ett korstryck, där både efterlevnaden av hemstatens och vistelsestatens normer kunde föranleda straffansvar. Ett annat klassiskt exempel som torde kunna betecknas som förbjudet rättsmissbruk är att en stat förbjuder sina medborgare att röka på gator utomlands (där detta är tillåtet), jfr Currie 2010, s. 55. Exemplet kan även modifieras så att staten förbjuder sina medborgare att konsumera alkohol utomlands, jfr Currie 2010, s. 67 fn 79.

[423] Träskman 1977a, s. 264–265. Se även Henrich 1994, s. 192.

[424] Ryngaert 2008a, s. 150.

[425] Ibid., s. 150–151.

[426] Träskman 1977a, s. 264. Se även Pappas 1996, s. 79–81.

[427] Se Hecker 2010, s. 29–30.

[428] Se p. 70 i den separata åsikten av domare *Fitzmaurice* i ICJ Judgment of 5 February 1970 – Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain).

> ”International law […] involve[s] for every State an obligation to exercise moderation and restraint as to the extent of the jurisdiction *assumed by its courts* in cases having a foreign element, *and to avoid undue encroachment on a jurisdiction more properly appertaining to, or more appropriately exercisable by, another State*” (min kursivering).

In concreto fordras här en avvägning mellan vederbörande stats- och suveränitetsintressen, vilket kan uttryckas i form av ett folkrättsligt optimeringspåbud: Varje stat får hävda jurisdiktion i den mån det är möjligt utan att oskäligen inkräkta på andra staters intressen. Ett oskäligt inkräktande på andra staters suveränitetsintressen aktualiseras när utövningen av jurisdiktion i det konkreta fallet innebär en otillåten inblanding i en annan stats interna angelägenheter.[429]

4.4.3.2 Krav på dubbel straffbarhet

Inom den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan kravet på dubbel straffbarhet sägas utgöra en allmän förutsättning som innebär att stater inte får utöva straffrättslig jurisdiktion över en gärning med anknytning till en annan stat (främst gärningsstaten), om gärningen inte är straffbar enligt även den andra statens lagstiftning. Kravet på dubbel straffbarhet kan fungera antingen som en absolut jurisdiktionsinskränkande faktor på den legislativa nivån (straffmakten villkoras av krav på dubbel straffbarhet) eller som en diskretionär jurisdiktionsinskränkande faktor på den judiciella nivån (utövning av domsmakt kan anses oskälig om inte dubbel straffbarhet föreligger).

Även om denna avhandling inte kan anses utgöra rätt ställe för en ingående granskning av det jurisdiktionsrättsliga kravet på dubbel straffbarhet, finner jag det ändå nödvändigt att göra en koncis granskning av kravets implikationer. Uppfattningen att den nationella straffrätten ur folkrättslig synvinkel under vissa omständigheter får utsträckas till utlandsbrott bara under förutsättning att kravet på dubbel straffbarhet uppställs är utbredd.[430] Kravet ingår även i flera nationella strafflagstiftningar som ett krav för tillämpningen av den nationella straffrätten under bestämda omständigheter. Frågan är dock i vilken mån detta kan anses utgöra en folkrättsligt tvingande förutsättning.

Enligt *Asp* kan kravet på dubbel straffbarhet vid utövande av extraterritoriell jurisdiktion motiveras åtminstone utifrån den straffrättsliga legalitetsprincipen,

---

[429] Ambos 2008, s. 22 och Hecker 2010, s. 30.
[430] Se t.ex. Rosswog 1965, s. 181.

den folkrättsliga noninterventionsprincipen och individens intressen och rättigheter.[431]

Legalitetsprincipen förbjuder bestraffning av personer för gärningar som inte var straffbara vid gärningstidpunkten. Domstolar och andra lagtillämpande myndigheter är bundna av de möjligheter de ges av gällande lagstiftning. Det står då klart att denna lagstiftning även måste vara densamma som dessa myndigheter får, dvs. har rätt att, tillämpa.[432] Om vi antar att staten A har utsträckt tillämpningsområdet för sin straffrätt till en gärning som begås i staten B, där ifrågavarande gärning inte är straffbar, innebär det att en person som företar denna gärning i den senare staten inte har gjort sig skyldig till ett brott enligt lagen på gärningsorten. Vid första anblicken kan det alltså synas direkt oförenligt med legalitetsprincipen att döma ut straff för en gärning som när den företogs inte var straffbelagd enligt lagen på gärningsorten.[433] En person som företar en gärning i ett land där gärningen är tillåten har ju inte begått ett brott i denna stat. På samma sätt som ingen kan rätta sig efter en lagnorm som inte existerar i handlingsögonblicket, kan ingen enligt denna uppfattning heller rätta sig efter en norm som inte existerar på det territorium där han eller hon handlar.[434]

Såsom redan konstaterats tillämpar domstolar och andra rättsmyndigheter i regel alltid den egna nationella straff- och processlagstiftningen i brottmål. Det faktum att staten A har utsträckt tillämpningen av sin straffrätt till brott begångna i staten B kan sålunda anses medföra att legalitetsprincipens krav på föregående kriminalisering formellt tillgodoses, även om något krav på dubbel straffbarhet inte uppställs.[435] Eftersom gärningen är ett brott enligt staten A:s lagstiftning, utgör legalitetsprincipen inget direkt hinder för åtal och bestraffning i denna stat.[436] För legalitetsprincipens syften är det sålunda enbart lagstiftningen i dom-

---

[431] Se granskningen i Asp 2011a, s. 53–55 och Asp 2011b, s. 35–37. Se även Träskman 1989, s. 147–148 och Träskman 1990, s. 237. Uppställandet av krav på dubbel straffbarhet måste även anses förutsätta en viss reciprocitet för att vara praktiskt godtagbart. I RP 1/1996 rd, s. 25 konstateras att det skulle kränka den finska rättsuppfattningen och Finlands suveränitet, om någon döms utomlands för en gärning som begåtts i Finland och som är tillåten här. I sådana fall är det förenligt med finländska intressen att kräva att finsk lag ska beaktas, dvs. att dubbel straffbarhet föreligger. Det vore däremot svårt att framställa ett sådant krav till en annan stat, om inte Finland skulle iaktta samma princip i sin egen lagstiftning. Således torde man kunna hävda att reciprocitet vid krav på dubbel straffbarhet inte spelar en roll bara i förhållande till internationell rättslig hjälp, utan även vid extraterritoriell jurisdiktionsutövning, jfr Plachta 1989, s. 107.

[432] Träskman 1989, s. 150.

[433] Asp 2011a, s. 53.

[434] Jeßberger 2011, s. 143. Jfr i detta hänseende Scholten 1995, s. 68–69.

[435] Asp 2011a, s. 54.

[436] Se Träskman 1989, s. 149 och Asp 2011a, s. 54. Se även Tupamäki 1999, s. 437, Henrich 1994, s. 190–191 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 448. För ett annat perspektiv, se Sundberg 1973, s. 361 ff. Detta måste på motsvarande vis anses innebära att någon kränkning av legalitetsprincipen inte föreligger i domstolsstaten, om denna med beaktande av krav på dubbel straffbarhet

stolsstaten som är av relevans.[437] Situationen är givetvis annorlunda i staten B. Då även domstolarna och andra myndigheter i denna stat bara tillämpar den egna straff- och processlagstiftningen, kan gärningen inte bestraffas där utan att kränka legalitetsprincipen.[438]

De möjligheter en stat har att extraterritoriellt utsträcka sin jurisdiktion utan krav på dubbel straffbarhet kan dock anses medföra ett inte oansenligt element av rättslig osäkerhet.[439] Vad beträffar den straffrättsliga legalitetsprincipen och därmed sammanhängande hänsynstaganden kan nyckelordet härvid sägas vara förutsebarhet.[440] Medborgaren ska genom ett publiceringskrav i princip ha möjlighet att förutse vad han eller hon kan straffas för och kunna förlita sig på att han eller hon endast kan straffas för sådana gärningar som är straffbara på den ort där han eller hon befinner sig. Det faktum att staten A har kriminaliserat gärningen i fråga och utsträckt sin jurisdiktionsrätt till staten B kan visserligen formellt anses tillgodose detta krav.

Om man däremot utgår från att legalitetsprincipen har som grundläggande syfte att främja förutsebarhet, verkar ett dylikt förfarande mindre berättigat. Även om den gärning som begåtts i staten B har kriminaliserats av staten A genom ett extraterritoriellt tillämpligt straffbud, så har detta t.ex. inte offentliggjorts i staten B på ett sedvanligt sätt. Om inte kravet på dubbel straffbarhet upprätthålls, blir det betydligt svårare för en person i staten B att förutse vilka följder hans eller hennes gärningar kan få, eftersom han eller hon i princip kan vara underkastad straffbud från alla världens länder. Personen utsätts så att säga för en normkonflikt i fråga om rådande normer i domstols- och gärningsstaten.[441] Hävdas kan visserligen att en medborgare (eller en jämställbar person) i staten A kan bereda sig på att hemstatens strafflagstiftning kan bli tillämplig även utomlands genom att alltid bete sig i enlighet med normerna i såväl hemstaten som vistelsestaten. Osäkerheten blir däremot större om personen visserligen är medborgare i hem-/domstolsstaten, men har varit permanent bosatt i gärningsstaten en längre tid och hunnit anamma den kultur som råder där. Personen känner må-

---

gör anspråk på jurisdiktion över ett utlandsbrott som utgående från lagen på gärningsorten inte uppfyller de bestämdhetskrav som förutsätts i domstolsstaten, så länge som detta krav uppfylls i domstolsstatens lagstiftning, se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 448.

[437] Så även uttryckligen BVerfGE 92, 277 (s. 324).

[438] En annan fråga är dock om B kan utlämna den misstänkte gärningsmannen eller vidta andra åtgärder för att bistå A utan beaktande av krav på dubbel straffbarhet. Betydelsen av kravet på dubbel straffbarhet i förhållande till utlämningsrätten och annan internationell rättslig hjälp förbigås dock till stora delar i denna granskning, se härom ingående Capus 2010.

[439] Träskman 1989, s. 151. Se även Tupamäki 1999, s. 434.

[440] Om legalitetsprincipens krav på (subjektiv) förutsebarhet, se t.ex. Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 62–63. I Asp – von Hirsch – Frände 2006, s. 514 framförs detta förutsebarhetsargument närmast i förhållande till dubbel straffbarhet vid utlämning.

[441] Ziegenhain 1992, s. 57.

hända inte ens till att hemstaten har en avvikande lagstiftning på vissa punkter.[442] Ännu större blir osäkerheten om personen är medborgare i staten B eller i en tredje stat som eventuellt inte heller kriminaliserat gärningen i fråga.[443] I dessa fall kan personen vara fullständigt ovetande om gärningens straffbarhet i staten A, eller åtminstone om staten A:s extraterritoriella jurisdiktionsrätt. Om dubbel straffbarhet då inte förutsätts, kan en medborgare i staten B som begår en icke-straffbar gärning i denna stat, men som t.ex. är riktad mot en person i staten A, där gärningen är straffbar, riskera åtal i staten A. Om personen inte är medborgare i samma stat som offret (dvs. domstolsstaten) och det inte heller finns några andra anknytningar mellan personen och staten A, kan hans eller hennes möjligheter och skyldigheter att efterleva lagen i staten A anses ringa. I detta fall kan kravet på dubbel straffbarhet ses som en garanti för att personen ska kunna förutse att han eller hon kan komma att straffas i staten A.[444] Å andra sidan måste beaktas att det inte råder enighet om legalitetsprincipens krav på förutsebarhet. Framhållas kan nämligen även att legalitetsprincipen inte kan förutsättas säkra någon subjektiv förutsebarhet för gemene man, utan att principen snarast kräver objektiva möjligheter för den juridiskt utbildade att göra pålitliga prognoser om straffrättsliga reaktioner.[445] Av legalitetsprincipen följer då inte att en utomlands handlande utländsk medborgare måste kunna förutse att han eller hon kan komma att bestraffas enligt lagstiftningen i en annan stat; det enda som kan krävas är att lagstiftningen i domstolsstaten tillhandahåller en adekvat grad av objektiv förutsebarhet.[446]

Att legalitetsprincipen inte ger ett särskilt starkt stöd för – eller åtminstone inte exklusivt underbygger – kravet på dubbel straffbarhet avspeglar sig för det första i att samtliga stater utövar obegränsad jurisdiktion, dvs. utan krav på dubbel straffbarhet, i någon form. Om kravet på dubbel straffbarhet vore ett absolut krav, skulle ju alla former av obegränsad jurisdiktionsutövning – dvs. jurisdiktion som inte är villkorad av dubbel straffbarhet – utgöra en kränkning av legali-

---

442 Se Tupamäki 1999, s. 434.
443 Se även Cameron 2011, s. 123 och Helenius 2011, s. 133.
444 Träskman 1989, s. 152. Se även Ziegenhain 1992, s. 58–59.
445 Frände 1989, s. 160–214 (särskilt s. 160–170).
446 Så enligt Jeßberger 2011, s. 144–145. Jfr också Oehler 1983, s. 131 fn 33 och BGHSt 38, 260 (s. 270–271), där det framförs att en person inte kan ha ett skyddsvärt förtroende för att en stat inte kommer att utöva jurisdiktion över utlandsbrott. Eventuellt kan dock ifrågasättas om legalitetsprincipen som sådan kan anses tillämplig såväl på rent inomstatliga som på utomstatliga förhållanden. Måhända måste frågor om bl.a. förutsebarhet modifieras då man utsträcker den nationella straffrättens tillämplighet till utlandet, jfr även Tupamäki 1999, s. 438 fn 75.

tetsprincipen.[447] Åtminstone i vissa fall accepterar både folkrätten och nationell rätt att extraterritoriell jurisdiktion hävdas utan krav på dubbel straffbarhet.[448]

Man kan inte heller hävda att vare sig stater eller folkrätten är ense om nödvändigheten att binda samman vissa extraterritoriella jurisdiktionsanspråk med krav på dubbel straffbarhet. I nationella lagstiftningar finns inget allmänt krav på dubbel straffbarhet i samband med specifika jurisdiktionsgrunder, och också när ett sådant finns har staterna infört omfattande undantag från det generella kravet. Lagstiftningen om krav på dubbel straffbarhet skiljer sig avsevärt i olika stater, och staterna har i viss mån utformat sina krav på dubbel straffbarhet oberoende av varandra.[449]

Legalitetsprincipen ensam kan alltså inte anses vara en norm på basis av vilken staten B kan förhindra staten A från att utsträcka sin jurisdiktion utan krav på dubbel straffbarhet även till gärningar begångna på staten B:s territorium, även om kravet på dubbel straffbarhet delvis tjänar samma syften som legalitetsprincipen.[450]

Däremot kan man framhålla att den straffrättsliga skuldprincipen förutsätter identiska normer i gärningsstaten och domstolsstaten, dvs. normer som den extraterritoriellt handlande gärningsmannen har möjlighet att styra sitt beteende efter. Kravet kan främst anses aktualiseras i samband med den passiva personalitetsprincipen, dvs. när domstolsstaten hävdar jurisdiktion över utlandsbrott begångna av utlänningar riktade mot dess egna medborgare (se närmare avsnitt 3.5.3). Man kan mycket väl hävda att frågor om förutsebarhet inte nödvändigtvis måste modereras genom upprätthållandet av krav på dubbel straffbarhet, utan att

---

[447] Cameron 2011, s. 123.

[448] Asp – von Hirsch – Frände 2006, s. 513.

[449] Se Tupamäki 1999, s. 433. Det kan dock framhållas att strävan i åtminstone de nordiska länderna varit att förenhetliga bestämmelserna om krav på dubbel straffbarhet. Av den Nordiska straffrättskommitténs rapport Nord 1992:17 framgår att det – före revideringen av SL 1 kap. år 1996 – i flera fall var Finlands lagstiftning som ansågs problematisk vad beträffade avsaknaden av krav på dubbel straffbarhet. Se bl.a. s. 43–48, 51–52, 114 och 116. Se även Träskman 1989, s. 139–140. Vid revideringen av de finska bestämmelserna om straffrättens tillämpningsområde i SL 1 kap. var strävan att bringa de finska bestämmelserna om krav på dubbel straffbarhet i linje med bestämmelserna i de övriga nordiska länderna, se RP 1/1996 rd, s. 25–26.

[450] Träskman 1989, s. 152. Tupamäki 1999, s. 436–438 poängterar även att legalitetsprincipen, vad beträffar retroaktivitetsförbudet så som det kommer till uttryck i olika internationella konventioner, inte tar fasta på straffbarhetens utsträckning i rummet, utan endast i tiden. *Tupamäki* verkar dock förbise att frågan om straffbarhet vid utlandsbrott inte är avhängig endast av gärningens brottsbeskrivningsenlighet, utan även av utsträckningen av den nationella straffrättens tillämpningsområde. Därför kan det mycket väl hända att en utomlands företagen gärning vid gärningstidpunkten uppfyller rekvisiten i ett straffbud, men däremot inte faller inom tillämpningsområdet för den nationella straffrätten. Om detta tillämpningsområde därefter (retroaktivt) utsträcks till att omfatta gärningen i fråga, vore detta – enligt vad som konstaterats ovan – tydligtvis i strid med retroaktivitetsförbudet (se avsnitt 3.5.1).

allmänna straffrättsliga principer kan fylla samma syfte.[451] Har en person i staten B inte haft möjlighet att förutse tillämpligheten av straffrätten i staten A, kan frågan lösas också genom t.ex. de straffrättsliga villfarelsebestämmelserna (se avsnitt 3.5.4). Trots detta kan det vara ändamålsenligt att redan på lagstiftningsnivå i förutsebarhetssyfte uppställa krav på dubbel straffbarhet.

Som ett andra skäl för upprätthållandet av kravet på dubbel straffbarhet framför *Asp* den folkrättsliga noninterventionsprincipen.[452] Detta skulle innebära att stater vid utövande av extraterritoriell jurisdiktion, trots att de kan stödja sin jurisdiktionsrätt på en folkrättslig jurisdiktionsprincip, i vissa fall oberättigat kan blanda sig i andra staters interna angelägenheter, om de inte beaktar straffbarheten på gärningsorten. Sålunda kan den folkrättsliga noninterventionsprincipen anses ge ett visst stöd för kravet på dubbel straffbarhet.[453] Därtill kommer att hävdandet av jurisdiktion över utlandsbrott utan krav på dubbel straffbarhet kan förefalla ge uttryck för åtminstone en viss grad av misstro gentemot gärningsstatens rättsordning.[454]

Såsom redan konstaterats tillfaller det i grunden varje suverän stat själv att bestämma vad som ska vara tillåtet respektive otillåtet inom det egna territoriet (se avsnitt 4.3.1). Detta är en intern angelägenhet som andra stater utgående från noninterventionsprincipen i första hand inte ska blanda sig i. Om en stat inte anser en viss gärning vara så förkastlig att den ska kriminaliseras, bör denna bedömning som utgångspunkt respekteras av andra stater. Ser man alltså rättsordningen på gärningsorten som den primära ”rättmätighetsmåttstocken”, kan extraterritoriella jurisdiktionsanspråk utan krav på dubbel straffbarhet anses medföra en otillåten inblandning i gärningsstatens interna angelägenheter.[455]

Såsom även framhållits kan all form av extraterritoriell jurisdiktionsnormering i grunden anses utgöra en inblandning i andra staters interna angelägenheter. Denna inblandning kan dock rättfärdigas med hänvisning till meningsfulla anknytningar. Om extraterritoriell jurisdiktion hävdas över en gärning som är straffbar också på gärningsorten, kan vi förvisso påstå att den extraterritoriellt

---

[451] Jfr även Tupamäki 1999, s. 437–438.

[452] Asp 2011a, s. 54–55. Se även Nord 1992:17, s. 46 och Cameron 2011, s. 123.

[453] Se RP 1/1996 rd, s. 25. I Nord 1992:17, s. 46 konstateras att bestraffningen av utlandsbrott utan iakttagande av kravet på dubbel straffbarhet i vissa fall också kan stå i strid med folkrättens förbud mot rättsmissbruk. Detta är fallet då bestraffning av utlandsbrott utan beaktande av gärningens straffbarhet på brottsorten inte är *rimligt*. Se även Träskman 1977a, s. 263–269 för en diskussion kring dubbel straffbarhet kontra rättsmissbruk.

[454] Ambos 2008, s. 43–44. Över lag kan man säga att uppställandet av kravet på dubbel straffbarhet implicerar att domstolsstaten enbart utövar ett slags ställföreträdande eller subsidiär jurisdiktion i förhållande till gärningsstaten, jfr Satzger 2011, s. 74–75. Föreligger dubbel straffbarhet inte, så kommer ju gärningsstatens beslut att inte straffbelägga ett visst beteende att ha företräde framför domstolsstatens eventuella jurisdiktionsintressen.

[455] Ziegenhain 1992, s. 57.

normerande staten blandar sig i gärningsstatens territoriella lagstiftningsmakt, men däremot inte att lagstiftningen på gärningsorten genom inblandningen skulle motsägas eller neutraliseras.[456] I detta fall råder det ju konformitet mellan såväl den extraterritoriella som den territoriella normbefallningen.[457] Inblandningen gäller då i första hand gärningsstatens rätt att ställa gärningsmannen till svars, dvs. inte gärningsstatens territoriella straffmakt utan endast domsmakten. Någon prima facie folkrättslig kränkning kan man dock knappast tala om.[458]

Inblandningen blir dock betydligt mera påfallande om extraterritoriell jurisdiktion hävdas över en gärning som över lag inte är straffbar på gärningsorten. Gärningen kan rentav vara påbjuden på gärningsorten. Även i detta fall kan inblandning givetvis prima facie rättfärdigas med hänvisning till de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna. Vad som dock gör inblandningen avsevärt grövre är att den inte enbart gäller gärningsstatens rätt att ställa gärningsmannen till svars (om gärningen inte är straffbar föreligger ju ingen sådan rätt), utan gärningsstatens rätt att normera vad som ska vara förbjudet respektive påbjudet på det egna territoriet, dvs. gärningsstatens territoriella straffmakt.[459]

Uppenbarligen kan alla former av prima facie tillåten extraterritoriell jurisdiktionsutövning utan krav på dubbel straffbarhet inte anses medföra en otillåten inblandning i gärningsstatens interna angelägenheter. Man kan således inte hävda att all extraterritoriell jurisdiktionsutövning utan krav på dubbel straffbarhet redan *ex ante* vore i strid med noninterventionsprincipen.

I vissa fall har den nationella lagstiftaren inte velat göra tillämpligheten av den egna straffrätten avhängig av den osäkerhet som kan vara förbunden med skyldigheten att beakta lagstiftningen på den utländska gärningsorten. Å andra sidan kan extraterritoriell jurisdiktionsutövning utan krav på dubbel straffbarhet kritiseras för att inte i tillräcklig omfattning ta hänsyn till gärningsstatens suveränitet. Rättspolitiskt kan denna kritik visserligen vara berättigad, men ur ett folkrättsligt perspektiv verkar det inte lika entydigt att extraterritoriell jurisdiktionsutövning utan krav på dubbel straffbarhet vore betänkligt, så länge en meningsfull anknytning i alla fall föreligger.[460]

En extraterritoriell jurisdiktionsnorm kan för det första vara avsedd att skydda ett ur den normerande statens synvinkel fullständigt legitimt intresse (t.ex. den-

---

[456] Jfr Jennings 1957, s. 151.
[457] Rosswog 1965, s. 170 och Träskman 1977a, s. 264–265. Jfr även Li 1991, s. 20–21, som gör en skillnad mellan situationer där domstolsstaten hävdar jurisdiktion över en gärning som är straffbar enligt lagen i domstolsstaten men inte enligt lagen på gärningsorten, och situationer där domstolsstatens och gärningsstatens jurisdiktion överlappar. Den första situationen benämner han ”internationale Strafrechte-Kollisionen” och den andra ”internationale Strafgewalten-Kollisionen”.
[458] Se Träskman 1977a, s. 265.
[459] Jfr även Tupamäki 1999, s. 32–33.
[460] Satzger 2011, s. 69.

nas inre eller yttre säkerhet), som gärningsstaten inte är i stånd att skydda eller inte anser skyddsvärt.[461] I samband med realprincipen verkar samtliga stater sålunda göra undantag från kravet på dubbel straffbarhet.[462] Här kan man framhålla att staters rättsordningar inte kan förutsättas erbjuda andra staters statliga eller offentligrättsliga intressen ett tillräckligt skydd. Syftet med straffbud avseende skyddet av dessa intressen är i regel att skydda enbart statens egna intressen, och generellt kan stater inte heller anses förpliktade (eller för den delen intresserade av) att skydda andra statliga intressen än sina egna.[463] De straffbestämmelser som skyddar dessa intressen är i allmänhet dessutom nationellt begränsade, vilket innebär att endast gärningar som riktar sig mot statens egna intressen är straffbara. Detta betyder att kravet på dubbel straffbarhet inte uppfylls för en extraterritoriell gärning riktad mot domstolsstatens statsintressen, även om motsvarande gärning vore straffbar på gärningsorten, så länge som förutsättningen är att den riktar sig mot dennas intressen.[464] Uppställandet av krav på dubbel straffbarhet skulle således kunna inverka negativt på staternas självbevarelse.[465] Stater måste med andra ord anses ha en legitim rätt att skydda sina egna statsintressen mot extraterritoriellt begångna brott, även utan krav på dubbel straffbarhet.[466]

Det kan också hända att den extraterritoriella jurisdiktionsnormen syftar till att skydda ett överordnat internationellt intresse som gärningsstaten antingen inte är förmögen att skydda eller trots internationella förpliktelser har underlåtit att skydda genom kriminalisering. Kravet på dubbel straffbarhet verkar svårförenligt med universalitetsprincipen, eftersom det finns ett motsatsförhållande mellan principerna. Straffbarheten kan ju inte anses universell om den förhindras vid frånvaro av dubbel straffbarhet.[467] Tillämpningen av universalitetsprincipen utan krav på dubbel straffbarhet kan för det första anses berättigad i fall där internationella brott begås på ett område som inte underlyder någon stats territori-

---

[461] Se Träskman 1977a, s. 277.
[462] Tupamäki 1999, s. 429 och Cameron 2011, s. 124.
[463] Se t.ex. Träskman 1989, s. 148, Nord 1992:17, s. 52, Tupamäki 1999, s. 429–430, Straffprocessen/Asp 2005, s. 121 och Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 292–293.
[464] Det har visserligen framförts att man här skulle kunna kräva en slags analog dubbel straffbarhet; då skulle man fråga sig om motsvarande gärning vore straffbar enligt lagen på gärningsorten, om den hade begåtts utanför denna stat och hade riktat sig mot den, se Plachta 1989, s. 110 och Tupamäki 1999, s. 430 fn 47.
[465] RP 1/1996 rd, s. 18, Träskman 1977a, s. 141–142 och Nord 1992:17, s. 51–52. Man kan även tänka sig att stater av politiska skäl inte är villiga att lagföra gärningar som riktar sig mot andra staters politiska eller militära intressen, se Ambos 2008, s. 46–47.
[466] Li 1991, s. 57. En annan fråga är förvisso vilka statsintressen som kan anses tillräckligt betydelsefulla för att falla inom realprincipens skyddsområde. Detta diskuteras närmare i avsnitt 4.7.2.5. Vid övervägningen av realprincipens tillämpning utesluts givetvis inte heller att gärningsmannen kan ha befunnit sig i någon form av villfarelse om tillämpningen av domstolsstatens straffrätt.
[467] Tupamäki 1999, s. 430. Se även Cassese 2003a, s. 283.

ella suveränitet (t.ex. öppna havet); här finns ju ingen stat och ingen nationell lagstiftning att beakta. Detta är entydigt fallet åtminstone i fråga om sjöröveri begånget på öppna havet.[468]

För det andra kan tillämpningen av universalitetsprincipen utan krav på dubbel straffbarhet anses berättigad vid internationella brott som baseras direkt på folkrättslig sedvanerätt (folkrättsbrott). Detta gäller framför allt då brotten i fråga helt eller delvis tolereras enligt rättsordningen på gärningsorten.[469]

Konventioner om internationella brott handlar också om staternas gemensamma brottsbekämpningsintressen, men till skillnad från läget vid realprincipen har konventionsstaterna här kunnat förenhetliga sina intressen genom att ingå konventioner. Om brottet begåtts i en av konventionsstaterna borde dubbel straffbarhet åtminstone uppfyllas *in abstracto*, eftersom staten har förpliktat sig att kriminalisera gärningen. För stater utanför konventionen är situationen dock en annan; deras samtycke till att bestraffa gärningar begångna på deras territorium har ju har aldrig ens ombetts (om universalitetsprincipens omfattning och innebörd, se avsnitt 4.7.2.6).[470]

Vad beträffar krav på dubbel straffbarhet i förhållande till flaggprincipen kan frågan knappast avgöras enbart utgående från denna anknytning, utan måste granskas med beaktande av andra samtidigt tillämpliga anknytningar.[471]

Hur förhåller det sig då med extraterritoriella jurisdiktionsnormer om brott som begås av statens egna medborgare (eller i staten varaktigt bosatta)? Såsom närmare framgår av avsnitt 4.7.2.2 baserar sig ration bakom den aktiva personalitetsprincipen på två olika överväganden. Enligt den traditionella uppfattningen grundar sig den aktiva personalitetsprincipen på förbindelsen mellan den enskilda personen och hemstatens straffrätt samt medborgarnas trohetsplikt gentemot den egna staten.[472] Utifrån denna förståelse är statens medborgare skyldiga att även utomlands följa de straffrättsliga påbud och förbud som gäller i hemstaten, oberoende av lagstiftningen på vistelseorten.[473] Den moderna uppfattningen för däremot fram att den aktiva personalitetsprincipen i övervägande mån bygger

---

[468] Gardocki 1989, s. 68.
[469] Se Oehler 1983, s. 544 och Gardocki 1989, s. 68.
[470] Tupamäki 1999, s. 439. *Träskman* menar däremot att alla gärningar som i internationella konventioner (åtminstone i sådana som är världsomfattande) förutsätts kriminaliserade i nationell lag kan sägas vara sådana att den nationella jurisdiktionen över dem kan regleras med stöd av universalitetsprincipen. Endast ifall den nationella jurisdiktionen utsträcks till hela världen i fråga om ett sådant brott som inte förutsätts kriminaliserat i någon internationell konvention, kan bestraffning utan upprätthållande av kravet på dubbel straffbarhet ifrågasättas om anknytning mellan brott och domstolsstat saknas, se Träskman 1990, s. 237–238.
[471] Träskman 1989, s. 138 fn 6. Jfr även Bianchi 1996, s. 87.
[472] Se Oehler 1983, s. 142−143 och MKStGB/Ambos 2003, s. 102.
[473] Se t.ex. Forsman 1914, s. 489.

på tanken om solidaritet stater emellan, framför allt i fall där stater inte utlämnar sina egna medborgare.[474] Om den som begått ett brott utomlands återvänder till sin hemstat, skulle han eller hon undgå sitt straffrättsliga ansvar om hemstaten saknade jurisdiktion över brottet i fråga.[475] Utgående från denna solidaritetstanke sker bestraffningen av utlandsbrott begångna av egna statstillhöriga alltså huvudsakligen i syfte att genomdriva gärningsortens straffanspråk, och det ligger sålunda nära till hands att förutsätta att gärningen även är straffbar på gärningsorten.[476]

Trots att ration bakom den aktiva personalitetprincipen då talar för upprätthållandet av ett krav på dubbel straffbarhet vid tillämpningen av principen, är det mindre entydigt om det är ett absolut folkrättsligt krav eller inte.[477] Här ligger en uppenbar fara för allför långtgående generaliseringar.[478] Såsom redan konstaterats är noninterventionsprincipen inte en absolut princip, utan baserar sig på olika avvägningar mellan staters suveränitetsintressen (se avsnitt 4.4.1). Att försöka dra för strikta och schematiska gränser för principen ter sig enligt mig något betänkligt.

Om vi då ser till de problem som kan aktualiseras vid en obegränsad tillämpning av den aktiva personalitetsprincipen, kan tre typsituationer enligt mig åtskiljas: Hemstaten påbjuder eller förbjuder något som är varken påbjudet eller förbjudet på gärningsorten, hemstaten påbjuder något som är förbjudet på gärningsorten och hemstaten förbjuder något som är påbjudet på gärningsorten.[479]

---

[474] Se t.ex. Jescheck – Weigend 1996, s. 169 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440.

[475] RP 1/1996 rd, s. 5.

[476] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440. Se även MKStGB/Ambos 2003, s. 102–103 och Ambos 2008, s. 37, som menar att den aktiva personalitetsprincipen enbart kan anses förenlig med noninterventionsprincipen i kombination med krav på dubbel straffbarhet.

[477] Att så inte vore fallet förordas t.ex. av LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440. Av samma åsikt uppenbarligen även Tupamäki 1999, s. 438 fn 77. Jfr också Träskman 1977a, s. 269: ”Tillämpningen av den aktiva personalitetsprincipen utan iakttagande av kravet på normidentitet [kan] åtminstone *i vissa fall* enligt folkrätten bedömas som förbjudet rättsmissbruk” (min kursivering).

[478] Jfr även Thornstedt 1966, s. 514–516, som framhåller att det inte finns skäl för vare sig ett absolut krav på dubbel straffbarhet eller ett fullständigt avstående från detta krav i fråga om den straffrättsliga jurisdiktionens utsträckning till gärningar begångna utomlands av egna medborgare. Frågan om huruvida åtal ska väckas trots gärningens straffrihet på gärningsorten bör snarare bedömas från fall till fall utgående från regler om åtalsförordnande.

[479] Jfr även schemat i Tupamäki 1999, s. 166. Poängteras kan förvisso att dubbel straffbarhet inte kan förutsättas i situationer där brott begås på ett område som inte underlyder någon stats territoriella suveränitet (t.ex. öppna havet). I dessa fall finns det ju heller ingen möjlighet att hänvisa till lagen på gärningsorten, och någon inblandning i andra staters interna angelägenheter aktualiseras inte. I sådana fall är den nationella straffrättens tillämplighet dock ofta villkorad av att en påföljd av viss stränghet kan följa på brottet, se SL 1:6.1 (implicit även SL 1:5) och BrB 2:2.2. StGB 7 § innehåller emellertid inget krav på påföljdens stränghet när brott begås mot eller av en tysk medborgare på ett område som inte tillhör någon stat (så även BrB 2:3 punkt 5 då brottet begåtts mot

I den första typsituationen ligger problemet i att hemstaten under straffhot förutsätter att medborgarna utomlands ska bete sig på ett sätt som inte förutsätts i vistelsestaten. Att döma någon för en gärning som är tillåten på gärningsorten kan alltid anses medföra en viss inblandning i gärningsstatens interna angelägenheter, dvs. dennas rätt att själv bestämma om den inre ordningen inom sitt territorium.[480] Huruvida en person beter sig i enlighet med hemstatens normer kan dock som utgångspunkt måhända anses fullständigt egalt för vistelsestaten.[481] Vi tänker oss t.ex. att hemstaten under straffhot förutsätter att medborgarna även utomlands ska bistå personer i nöd.[482] Någon sådan plikt gäller däremot inte på vistelseorten. Att hemstaten försöker upprätthålla detta påbud även utomlands kan då knappast anses utgöra en oberättigad inblandning i vistelsestatens interna angelägenheter, utan kan t.o.m. uppfattas som något positivt. Inte heller torde det uppfattas som en prima facie oberättigad inblandning i vistelsestatens interna angelägenheter, om hemstaten förbjuder sina medborgare att utomlands göra något som inte är vare sig påbjudet eller förbjudet där, t.ex. att anskaffa narkotika eller barnpornografiskt material.[483] Att något inte är förbjudet måste givetvis inte

---

ett enskilt svenskt intresse på ett sådant område). Se närmare Ambos 2008, s. 43 och Asp 2011a, s. 57.

480 RP 1/1996 rd, s. 25 och Tupamäki 1999, s. 167.

481 Se Cameron 2011, s. 123. Jfr även Harvard Research 1935, s. 519: ”A State’s treatment of its own nationals is not ordinarily a matter of concern to other States or to international law”. Det kan också hända att de två staterna i sig har mycket likartade uppfattningar om straffvärdet av en viss gärning, men att det trots det förekommer detaljskillnader i fråga om avgränsningen av det straffbara området, se Asp 2011a, s. 55 fn 40. Det är givetvis också möjligt att ett visst beteende nog anses klandervärt även på gärningsorten, men att det däremot inte kriminaliserats där utan enbart förbjudits på administrativ väg. I detta fall har också gärningsstaten ett intresse av att beivra gärningen i fråga, trots att man inte gått in för att hantera saken genom straffrättsliga medel. Entydigt avvisande, Ambos 2008, s. 37 (och 43–44): ”Der die Strafgewalt beanspruchende Heimatstaat missachtet damit die Rechtsordnung des Empfangsstaates insoweit, als er dessen Entscheidung, das betreffende Verhalten nicht strafbar zu stellen, überspielt.” En annan fråga är dessutom hur sammanfallande bedömningen av gärningens straffbarhet måste vara i gärnings- och domstolsstaten. Klart är visserligen att gärningen inte måste kunna subsumeras under identiska straffbud, men uppfylls kravet på dubbel straffbarhet även om gärningen nog är straffbar på gärningsorten, men under ett markant avvikande straffbud? Enligt Satzger 2011, s. 79 kan kravet på dubbel straffbarhet undantagsvis inte anses uppfyllt, om gärningen i gärningstaten har ett ”völlig anderes rechtliches Gepräge” än i domstolsstaten. Detta skulle t.ex. innebära att dubbel straffbarhet inte föreligger om domstolsstaten bedömer en gärning som mordförsök, medan gärningsstaten enbart bedömer gärningen som ett skjutvapenbrott.

482 Jfr SL 21:15 (försummande av räddningsåtgärd).

483 Jfr även Tupamäki 1999, s. 165–167, som menar att stater sällan har intresse av att protestera mot andra staters extraterritoriella lagstiftning, så länge som denna inte medför en plikt att agera i strid med lagen på gärningsorten. Extraterritoriell lagstiftning kan tillämpas i den mån samhällsordningen i gärningsstaten inte störs (”aluevaltion yhteiskuntajärjestystä häiritsemättä”). *Tupamäki* konstaterar ytterligare att gärningsstaten antagligen har ett mindre intresse av att reagera på

samtidigt betyda att det är socialt önskvärt.[484] Huruvida detta slags extraterritoriella påbud eller förbud däremot står i överensstämmelse med allmänna kriminaliseringsprinciper, såsom ultima ratio-principen, är dock en annan fråga, som inte nödvändigtvis har någonting att göra med noninterventionsprincipen. Om hemstaten däremot genom extraterritoriella påbud eller förbud försöker främja sina egna intressen på bekostnad av vistelsestatens intressen eller utan ett legitimt socialt syfte, kan förbjudet rättsmissbruk eventuellt åberopas (se avsnitt 4.4.3.1).

De skäl som däremot kan framföras för att stater inte utomlands bör påbjuda eller förbjuda sådant beteende som inte är straffbart på vistelseorten hänför sig till respekten för individen och hans eller hennes rättigheter. Man kan nämligen framhålla att personer bör kunna tillgodogöra sig de friheter och rättigheter som tillförsäkras i vistelsestaten utan att oroa sig för åtal i hemstaten.[485] En viss kränkning av de individuella rättigheter en person har kan förefalla ske om denne inte tillåts tillgodogöra sig de friheter att handla som vistelsestaten erbjuder.[486] Man kunde även uttrycka detta genom att säga att hemstaten inte har någon generell rätt att kräva hörsamhet gentemot dess regler av en person som befinner sig utanför dess territorium, så även beträffande domstolsstatens egna medborgare.[487] Kränkningen av individen kan anses särskilt beaktansvärd i de fall då gärningen enligt gärningsortens lag ger uttryck för en författningsskyddad frihet eller rättighet (t.ex. yttrandefrihet) men är kriminaliserad i hemstaten.[488] Huruvida en sådan kränkning däremot kan anses strida mot noninterventionsprincipen måste rimligen avgöras utgående från hur påtaglig den på vistelseorten garanterade frieller rättigheten är. Om hemstaten även utomlands förbjuder t.ex. all form av

---

främmande extraterritoriell lagtillämpning beträffande gärningar som över lag inte är reglerade i gärningsstaten i förhållande till gärningar som explicit är tillåtna eller t.o.m. påbjudna.

[484] Thomas 2002, s. 146.

[485] Träskman 1989, s. 151. Se även Ambos 2008, s. 36–37, som menar att det vore oskäligt att i hemstaten straffa en person som frivilligt begett sig utomlands och där begått en gärning som inte är straffbar på gärningsorten.

[486] Se även Nord 1992:17, s. 46.

[487] Se Asp – von Hirsch – Frände 2006, s. 513. Se även Serlachius 1940, s. 59–60 (”Meidän oikeuskäsitystämme tuskin vastaisi, jos Suomen mies kotia tullessaan saisi rangaistuksen siitä, että hän ulkomailla ollessaan maan tapaa noudattaen on rikkonut jotakin siellä aivan tuntematonta ja tarpeetonta oman maansa järjestyssääntöä”) och det av Spiermann 2008, s. 448–449 anförda citatet från den danska strafflagskommissionens betänkande från 1912 (”att Staten ved disse mindre betydelige strafbare Handlinger ikke har Grund til at fordre Lydighed mod sin Lov af Undersaaterne, naar den fremmende Stat giver dem Rett til at foretage den Handling, som Hjemstedets Lov forbyder”).

[488] Se Cameron 2011, s. 123 och Böse – Meyer 2011, s. 340. Jfr även Asp – von Hirsch – Frände 2006, s. 513.

kritik mot hemstatens monark eller regering, torde man redan prima facie kunna hävda att det handlar om förbjudet rättsmissbruk.[489]

I vissa situationer kan det emellertid te sig motiverat att inte tillerkänna hemstatens medborgare de fri- och rättigheter som gäller på vistelseorten. Krav på dubbel straffbarhet är otvivelaktigt rättvisare för den misstänkte, samtidigt som det medför ett slags prima facie-presumtion om jurisdiktionsrättens folkrättsliga förenlighet. Som huvudargument mot dubbel straffbarhet kan anföras att det kan uppstå situationer då kravet kommer att hindra en lagföring som framstår som önskvärd. Detta kan skada brottsbekämpningen och inverka negativt på det allmänna rättsmedvetandet i domstolsstaten.[490] Även generalpreventiva hänsyn kan i viss mån anses tala för tillämpningen av den aktiva personalitetsprincipen utan krav på dubbel straffbarhet; det vore skadligt för straffrättens beteendestyrande syfte i hemstaten, om statens medborgare i utlandet fick bete sig på ett sätt som är kriminaliserat i hemstaten.[491] I vissa fall har den nationella lagstiftaren ansett det motiverat att garantera specifika rättsgoda ett särskilt skydd oberoende av gärningsortens rättsordning.[492] Kravet på dubbel straffbarhet frångås framför allt i syfte att garantera att de egna medborgarna inte kringgår straffnormerna i hemlandet genom att bege sig utomlands.[493]

Det är inte särskilt svårt att finna situationer där, åtminstone vissa persongrupper, kan tänkas anse det stötande om inte hemstatens lagstiftning är tillämplig även på utomlands begångna gärningar, oberoende av lagstiftningen på gärningsorten.[494] De moraliskt och politiskt kanske mest laddade exemplen är här abort och eutanasi.[495] Men också andra exempel som hänför sig till t.ex. anskaffning av

---

[489] Dylika problemsituationer torde man emellertid komma åt redan genom att åberopa internationella normer om mänskliga och grundläggande rättigheter. Under den nationalsocialistiska eran i Tyskland ändrades den tyska strafflagen t.ex. så att den blev tillämplig på utlandsbrott begångna av tyska medborgare oberoende av gärningens straffbarhet på gärningsorten, om gärningen ansågs strida mot ”dem gesunden Empfinden des deutschen Volkes”. Sådana gärningar var bl.a. s.k. rasskändning (”Rassenschande”), dvs. äktenskap och sexuella relationer mellan ”tyskblodiga” och judar, se Jeßberger 2011, s. 61–63 och 98.

[490] Ställvis har även argumenterats att det strider mot principen om likhet inför lagen att rika människor kan förlägga sin verksamhet till platser där den är straffri medan fattigare människor bestraffas, se Asp 2011a, s. 55 och Cameron 2011, s. 124–125.

[491] Se Träskman 1989, s. 146–147 och SKStGB/Hoyer 2007, s. 7.

[492] Ambos 2008, s. 43.

[493] Jokela 2008, s. 94 och Jeßberger 2011, s. 68.

[494] Träskman 1989, s. 137. Se även Thornstedt 1966, s. 515.

[495] I Sverige förekom t.ex. en intensiv diskussion under 1960-talet om huruvida svenska kvinnor kunde resa till Polen för att skaffa aborter. Aborter var under denna tid tillåtna i det då ännu kommunistiska Polen, medan de var förbjudna i Sverige. Den allmänna opinionen vände här till fördel för kvinnorna, se Träskman 1989, s. 136–137 och Cameron 2011, s. 123–124. Ambos 2008, s. 44–45 menar entydigt att utsträckningen av tillämpningsområdet för delikt om avbrytande av havandeskap (”Schwangerschaftsabbruch”; se StGB 5 § 9 punkten) till utlandet utan krav på dub-

eller jakt på utrotningshotade djurarter, pornografiskt eller sedlighetssårande material, hälsovådliga kemiska preparat eller s.k. piratprodukter (läkemedel, kläder, musik etc.) kan ges.[496] Även inställningen till narkotikabrott – och då framför allt sådana brott som primärt enbart kan medföra skada för gärningsmannen (såsom straffbart bruk av narkotika) – kan variera.[497] I synnerhet vid vissa former av grova sexualbrott har det ansetts motiverat att frångå kravet på dubbel straffbarhet – särskilt när det gäller brott riktade mot barn (”sexturism”).[498] I dessa fall kan undantaget från kravet på dubbel straffbarhet bl.a. motiveras med att sådana sexualbrott inte betraktas som det slags ”moralkriminaliseringar”[499] där man måste ta hänsyn till avvikande nationella moraluppfattningar och värderingar.[500] Om det inte anses möjligt att utsträcka tillämpningsområdet för stater-

---

bel straffbarhet strider mot noninterventionsprincipen. Ytterligare menar han att detta strider mot den EU-rättsliga etableringsfriheten och friheten att tillhandahålla tjänster (art. 49–62 FEUF). Av samma åsikt Hecker 2010, s. 319–320. Se även Oehler 1983, s. 490–491.

[496] Se t.ex. Wengler 1977, s. 258, Träskman 1989, s. 137, SKStGB/Hoyer 2007, s. 7 och Jokela 2008, s. 94.

[497] Cameron 2011, s. 124. Asp 2011a, s. 55 konstaterar att det inte bör vara alltför våghalsigt att förutskicka att kravet på dubbel straffbarhet blir mer omdebatterat ju större skillnad det är mellan olika straffsystem (vad gäller narkotikabrott torde t.ex. redan i ett europeiskt perspektiv finnas förutsättningar för vissa spänningar på grund av kraven på dubbel straffbarhet och lex mitior). Om alla system vore identiska skulle kravet inte innebära någonting.

[498] Det har hittills varit tämligen ovanligt att EU-lagstiftaren uttryckligen förutsatt att krav på dubbel straffbarhet inte får ställas då medlemsstaterna fastställer sin straffrättsliga jurisdiktion i fråga om brottstyper som tillnärmats på EU-nivå. I art. 17.4 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi samt om ersättande av rådets rambeslut 2004/68/RIF förutsätts emellertid att medlemsstaterna vid lagföringen av vissa av de brott som avses i direktivet, om brottet begåtts utanför den berörda statens territorium och gärningsmannen är medborgare i den medlemsstaten, vidtar de åtgärder som är nödvändiga för att sörja för att dess behörighet inte är beroende av att gärningarna är straffbelagda på den plats där de begicks. Se även Bantekas – Nash 2007, s. 80.

[499] Se t.ex. Frände 2004, s. 23–24 om godtagbara skyddsintressen vid kriminaliseringar. Han konstaterar att pluralistiska samhällen inte genom kriminaliseringar kan skydda rena moralföreställningar, t.ex. trohet inom äktenskap.

[500] Rikosoikeus/Nuotio 2009, s. 219. I RP 117/1997 rd, s. 4 sägs att det för tillfället råder omfattande internationell konsensus gällande förkastligheten av sexuellt utnyttjande av barn. Därför innebär det inte någon väsentlig kränkning av den internationella rättens suveränitetsprincip att den finska lagstiftningen utsträcks till att omfatta sådana brott som avses i den gemensamma åtgärden (mot människohandel och sexuellt utnyttjande av barn som beslutats av Europeiska unionens råd den 24 februari 1997, EGT L 63, 4.3.1997) och som finländare har begått utomlands, vilket avsteget från kravet på dubbel straffbarhet innebär. De centrala straffbestämmelserna gällande dessa brott är också allmänt kända, så finländare kan också utomlands förutsättas kunna anpassa sitt beteende i enlighet med dessa. Jfr även Spiermann 2008, s. 454–455. Även Ambos 2008, s. 44 godtar undantag från kravet på dubbel straffbarhet i fråga om särskilt grova sexualbrott riktade mot barn begångna av det egna landets medborgare utomlands (StGB 5 § 8 punkten). Detta får stöd av den folkrättsliga förpliktelsen i art. 34 i FN:s konvention om barnets rättigheter (New York den 20 november 1989). I Tupamäki 1999, s. 439–441 konstateras dock att utsträckningen av den natio-

nas nationella straffrätt till brott av denna typ på basis av t.ex. universalitetsprincipen, måste den aktiva personalitetsprincipen kunna tillämpas.[501] Rättspolitiska och individrelaterade hänsyn kan alltså anses tala för ett omfattande krav på dubbel straffbarhet vid tillämpningen av den aktiva personalitetsprincipen, men detta betyder inte att folkrätten absolut kräver det.

Exemplen ovan har alla gällt situationer där hemstaten förbjuder eller påbjuder ett sådant beteende utomlands som över lag inte är (straffrättsligt) reglerat på vistelseorten. Konstellationen blir dock en annan, om hemstaten antingen påbjuder ett sådant beteende som på vistelseorten är förbjudet, eller förbjuder ett sådant beteende som på vistelseorten är påbjudet. Utifrån sin territoriella jurisdiktion kan stater förvänta sig att personer som uppehåller sig på deras territorium följer de förbud och påbud som gäller där, och vid behov påtvinga personer normlydnad inom det egna territoriet.[502] I detta fall blir inblandningen i den andra statens interna angelägenheter betydligt mera påtaglig genom att hemstatens medborgare förutsätts handla på ett sätt som står i strid med lagstiftningen på vistelseorten.[503] I det ovan nämnda exemplet (se avsnitt 4.4.3.1) där Storbritannien påbjuder sina medborgare att agera på ett sätt som står i strid med trafiklagstiftningen i vistelsestaten, kan man redan prima facie hävda att förbjudet rättsmissbruk i strid med noninterventionsprincipen föreligger. Förutom i yttersta

---

nella jurisdiktionen till denna typ av brott utan krav på dubbel straffbarhet kan ifrågasättas ur folkrättslig synpunkt. *Tupamäki* framhåller även att undantaget i dessa fall uttryckligen är moralbaserat. Att sexualbrott mot barn ska bekämpas globalt kan knappast bestridas på ett trovärdigt sätt. Däremot torde den ”moraliska förkastligheten” bli betydligt mera tvistig om vi ser till de avvikande bestämmelserna om sexualmyndighetsålder olika länder emellan. Bör en 17-åring straffas i sitt hemland för t.ex. ett utomlands utfört samlag med en 14-åring, om detta var tillåtet på gärningsorten men förbjudet i hemstaten? Här kan det trots allt te sig befogat att förutsätta en viss normkonformitet för bestraffning, se Greve 2010a, s. 176 och Asp 2011a, s. 58.

[501] Rikosoikeus/Nuotio 2009, s. 219. Vad beträffar undantag från krav på dubbel straffbarhet på grund av brottets karaktär kan sådana enligt SL 1:11.2 endast göras i förhållande till den aktiva personalitetsprincipen, men inte den passiva personalitetsprincipen eller principen om ställföreträdande straffrättskipning. Ifråga om människohandelsbrott konstateras i Cameron 2011, s. 127–128 att de konventioner som förpliktar till kriminalisering av dessa brott inte stöder åberopande av universalitetsprincipen för deras del. Däremot stöder dessa argument att det inte är i strid med noninterventionsprincipen att frångå kravet på dubbel straffbarhet vad gäller medborgare eller fast bosatta utlänningar. I SL 1:7.3 har man dock valt att ta in en uttrycklig bestämmelse om universalitetsprincipens tillämpning på dessa brott, trots att Finlands internationella förpliktelser i fråga om människohandel inte anses förutsätta att handeln med människor ska vara ett internationellt brott. För närmare motiv, se RP 34/2004 rd, s. 66–69. Noteras kan därtill att det i art. 10.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF förutsätts att medlemsstaterna inte gör sin jurisdiktion beroende av att gärningarna är straffbelagda på den plats där de begicks i fråga om brott som begåtts utanför den berörda medlemsstatens territorium då gärningsmannen är medborgare i medlemsstaten.

[502] Doehring 2004, s. 507.

[503] Jfr Tupamäki 1999, s. 167.

undantagsfall – t.ex. när lagstiftningen på vistelseorten står i strid med mänskliga och grundläggande rättigheter[504] eller i sig kränker noninterventionsprincipen[505] – bör sådan inblandning i andra staters interna angelägenheter anses stå i strid med noninterventionsprincipen.[506]

De tydligtvis största betänkligheterna hänför sig till huruvida extraterritoriell jurisdiktion kan hävdas över utlandsbrott som riktar sig mot hemstatens medborgare (eller fast bosatta) utan krav på dubbel straffbarhet. Ofta förespråkas att jurisdiktion på basis av den passiva personalitetsprincipen kan anses folkrättsligt tillåten bara om den begränsas genom krav på dubbel straffbarhet.[507] Utsträckningen av straffrättslig jurisdiktion till utlandsbrott begångna mot egna statstillhöriga vore sålunda tillåten endast under förutsättning att gärningen är straffbar också på gärningsorten.

Den passiva personalitetsprincipen utsträcker den nationella straffmakten till utlandsbrott begångna av utländska gärningsmän – vilka ofta även är medborgare i gärningsstaten – riktade mot inländska medborgare. Att man här inte utan vidare kan utgå från att den nationella straffrätten är tillämplig framkommer tydligt då man beaktar den konstellationen att gärningen inte är straffbar på gärningsorten. Den utländska gärningsmannen utgör ju i detta fall inte den inländska straffrättens egentliga ”normadressat”[508].[509]

Bl.a. *Rosswog* kommer i sin undersökning från år 1965 fram till att tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen i situationer där gärningen inte är straffbar på gärningsorten utgör en form av rättsmissbruk från domstolsstatens sida.[510] *Rosswog* konstaterar härvid att inte enbart påbuds- och förbudsnormer, utan även rättigheter och friheter utgör en väsentlig beståndsdel av respektive rättsordning. Bara när en person som lever inom en viss stats territorium kan ta

---

[504] Lagstiftningen på vistelseorten påbjuder t.ex. alla vithyade människor att misshandla eller skymfa människor med en annan hudfärg som vistas på offentliga platser. Jfr även Thornstedt 1966, s. 515.

[505] Se Berber 1975, s. 188: ”Ein Staat darf von seinen im Ausland befindlichen Staatsanhörigen nicht die Vornahme von Handlungen verlangen, die ihnen durch ihren Aufenthaltsstaat verboten sind, oder ihnen die Vornahme von Handlungen verbieten, die ihnen durch ihren Aufenthaltsstaat geboten sind, *sofern diese Verbote oder Gebote des Aufenthaltsstaats nichts selbst unzulässige Interventionen darstellen*” (min kursivering). NKStGB/Böse 2010, s. 284 menar t.ex. att gärningsstatens försök att skydda personer inom sitt territorium mot folkrättsligt straffansvar med hänvisning till noninterventionsprincipen utgör en form av rättsmissbruk.

[506] Se Jennings 1957, s. 151.

[507] Se RP 1/1996 rd, s. 20, Rosswog 1965, s. 190, Oehler 1983, s. 135–137 och 421–423, Jescheck – Weigend 1996, s. 170, Tupamäki 1999, s. 442, MKStGB/Ambos 2003, s. 105, Ambos 2008, s. 47–48 och Satzger 2011, s. 40.

[508] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 170.

[509] Satzger 2011, s. 40.

[510] Se Rosswog 1965, s. 184. Se även Träskman 1977a, s. 277–278 och Jescheck – Weigend 1996, s. 170.

del av de rättigheter och friheter som tillförsäkras där, kan den samlevnadsordning som gärningsortens rättsgemenskap erbjuder förverkligas: ”Jeder Staat hat daher ein übergeordnetes Interesse daran, daß die Bewährung der von ihm verkörperten Lebensordnung nicht von außen her gestört wird.”[511] *Rosswog* konkluderar att tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen utan krav på dubbel straffbarhet leder till rättsmissbruk, eftersom gärningsortens rättsordning ”wird von den Normen des fremden Staates *zurückgedrängt* und *überlagert*, soweit Angehörige des fremden Staates und ihnen zugeordnete Rechtsgüter im Spiel sind”.[512]

Den passiva personalitetsprincipen har i nyare doktrin granskats av bl.a. *Henrich* i hans avhandling från år 1994. Enligt honom måste man göra en åtskillnad mellan de av *Rosswog* uppställda kriterierna. Å ena sidan är det vid utlandsbrott klart att domstolsstaten använder sig av sin egen straffrätt, inte gärningsstatens. Enbart utgående från detta faktum kan samtliga extraterritoriella jurisdiktionsnormer då anses medföra en kränkning av noninterventionsprincipen, eftersom de alltid leder till att gärningsortens lag ”överlappas” (”überlagert werden”) av lagen i domstolsstaten.[513]

I regel kan man enligt *Henrich* å andra sidan inte heller tala om någon undanträngning (”zurückdrängung”) av lagen på gärningsorten, emedan gärningsorten på inget vis är förhindrad att bestraffa gärningen enligt sin egen rätt eller lämna den obestraffad. Gärningsstaten utövar sin jurisdiktion självständigt, precis som offrets hemstat. Ur folkrättslig synvinkel kan enbart förutsättas att en meningsfull anknytning föreligger, medan dubbel straffbarhet inte nödvändigtvis måste förutsättas.[514]

Samma uppfattning finner man även hos andra skribenter, som menar att offrets statstillhörighet i sig är en folkrättsligt adekvat anknytning för utövning av nationell straffmakt[515] eller att något absolut krav på normidentitet åtminstone inte kan förutsättas[516]. Belägg för att den passiva personalitetsprincipen inte nödvändigtvis måste begränsas genom krav på dubbel straffbarhet finner man förvisso inte enbart i jurisdiktionsdoktrin, utan även i nationell lagstiftning. Vissa rättsordningar vidhåller en absolut begränsad tillämpning av den passiva personalitetsprincipen,[517] medan andra inte ställer något allmänt krav på dubbel

---

[511] Rosswog 1965, s. 183.
[512] Ibid., s. 184.
[513] Henrich, s. 192.
[514] Henrich 1994, s. 192–193.
[515] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 439.
[516] Se Träskman 1977a, s. 277–278, som menar att ”normidentitet i *vissa fall* kan uppställas som förutsättning” (min kursivering).
[517] Så t.ex. i den finska straffrättsordningen, se SL 1:5 och 1:11. Se närmare RP 1/1996 rd, s. 20 och 25.

straffbarhet över lag[518] eller åtminstone medger undantag från kravet för specifika delikt[519]. Även i EU-rättslig lagstiftning finner man belägg stöd för denna uppfattning.[520] Liksom vid tillämpningen av den aktiva personalitetsprincipen kan det vid tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen uppenbarligen uppstå situationer, där det kunde anses stötande för det rättsmedvetande som råder i offrets hemstat om en gärning som begåtts utomlands mot en medborgare i hemstaten inte kan bestraffas på grund av bristande dubbel straffbarhet. Åtminstone i fall där gärningsstaten inte tillhandahåller ett tillräckligt straffrättsligt skydd av elementära mänskliga rättigheter, kan dubbel straffbarhet inte rimligtvis förutsättas.[521]

Även om man utgår från att nationella jurisdiktionsnormer som ger uttryck för en obegränsad passiv personalitetsprincip inte entydigt kan anses folkrättsligt otillåtna, kan det givetvis – på samma sätt som vid den aktiva personalitetsprincipen – förekomma fall där sådana normer redan på lagstiftningsnivå kan uppfattas som folkrättsvidriga. Liksom vid den aktiva personalitetsprincipen kan man betrakta jurisdiktionsnormer som gäller utländska medborgares handlande gentemot hemstatens medborgare som förbjudet rättsmissbruk, om dessa inte kan anses tjäna något legitimt syfte. Att straffa utländska medborgare för sådana ex-

---

[518] Det kan särskilt noteras att Frankrike enligt Code pénal art. 113-7 numera gör gällande straffrättslig jurisdiktion över både brott (”crime”) och förseelser (”délit”), om dessa är belagda med fängelsestraff, som utomlands riktas mot franska statstillhöriga, oberoende av gärningens straffbarhet på gärningsorten, se Lelieur – Pfützner – Volz 2008, s. 208 och 217–218.

[519] I den tyska straffrättsordningen begränsas tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen som huvudregel av krav på dubbel straffbarhet (StGB 7 § 1 mom.). Undantag från denna huvudregel har emellertid gjorts i fråga om brotten bortrövande (*Verschleppung*, StGB 234a §) och politisk anklagelse (*politische Verdächtigung*, StGB 241a §, StGB 5 § 6 punkten), bortförande av barn (*Entziehung eines Kindes*, StGB 235 § 2 mom. 2 punkten, StGB 5 § 6a punkten) samt brott mot företags- och affärshemlighet (*Verletzung von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen*, StGB 5 § 7 punkten). Se närmare LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 543–548, NKStGB/Böse 2010, s. 330–332 och Satzger 2011, s. 70. Kritisk till dessa undantag från kravet på dubbel straffbarhet, Ambos 2008, s. 49–51. I den engelska och walesiska straffrättsordningen gäller den passiva personalitetsprincipen enbart för terrorattacker (”terrorist attacks”) begångna utomlands mot egna medborgare eller varaktigt bosatta utlänningar (s. 63 C *Terrorism Act* 2000), dock utan något krav på dubbel straffbarhet, se Forster 2008, s. 184 och 193–194. Jfr även Summers 2008, s. 290 och 293–294 om den skotska rättsordningen.

[520] Se art. 10.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF, som tillåter att medlemsstater inte gör sin jurisdiktion beroende av att gärningarna är straffbelagda på den plats där de begicks i fråga om brott som begåtts utanför den berörda medlemsstatens territorium då brottet har begåtts mot en medborgare i den medlemsstaten eller mot en person som har sitt hemvist på dess territorium.

[521] Se Herdegen 1987, s. 236.

traterritoriella gärningar som på gärningsorten är påbjudna ter sig generellt även stå i strid med noninterventionsprincipen.[522]

Med tanke på skuldprincipen kan krav på dubbel straffbarhet däremot väl förutsättas vid tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen. En utländsk gärningsman som agerar enligt lagstiftningen på gärningsorten saknar i regel möjlighet att rätta sig efter de förbud och påbud som gäller enligt rättsordningen i offrets hemstat eller en annan för honom eller henne bindande rättsordning, och kan således anses handla utan skuld (se avsnitt 3.5.3).

Bl.a. *Ambos* menar att friktionen i förhållande till skuldprincipen enbart kan mildras genom krav på dubbel straffbarhet.[523] Om gärningen däremot är straffbar även på gärningsorten, kommer det straffrättsliga ansvaret inte som en fullständig överraskning för gärningsmannen (även om den främmande jurisdiktionen skulle komma som en överraskning); samma straffansvar skulle ju aktualiseras om gärningen hade riktats mot en medborgare i gärningsmannens hemstat (gärningsstaten). Misstar sig gärningsmannen om offrets utländska nationalitet och därmed om den tillämpliga straffrätten, kan invändningar inte framföras så länge gärningen även är straffbar enligt rätten på gärningsorten.

Man kan följaktligen framhålla att folkrätten inte entydigt kan anses förutsätta att straffmakt som baseras på den passiva personalitetsprincipen måste begränsas genom krav på dubbel straffbarhet. Detta innebär givetvis inte att det inte vore påbjudet för stater att vidhålla en tämligen hög nivå av måttfullhet och återhållsamhet vid utformandet av sin straffrättsliga jurisdiktionsrätt på basis av den passiva personalitetsprincipen utan beaktande av krav på dubbel straffbarhet i syfte att lindra ingrepp i territorialstatens regleringsmakt.[524] Det kan mycket väl förordas att staternas möjligheter att hävda straffrättslig jurisdiktion över utlandsbrott riktade mot deras egna statstillhöriga utan krav på dubbel straffbarhet bör hållas på ett minimum med tanke på såväl noninterventionsprincipen som skuldprincipen.[525]

Realiseringen av jurisdiktionsanspråk på basis av en obegränsad passiv personalitetsprincip kan förvisso även te sig praktiskt omöjligt. Om gärningsstaten

---

[522] Se t.ex. Harvard Research 1935, s. 616: ”In exercising jurisdiction under this convention, no State shall prosecute or punish an alien for an act or omission which was required of that alien by the law of the place where the alien was at the time of the act or omission.”

[523] Ambos 2008, s. 47–48. På samma linje Germann 1954, s. 220, som visserligen verkar se kravet på dubbel straffbarhet som en allmän följd av legalitetsprincipens krav. Jfr även Henrich 1994, s. 193–194. Jeßberger 2011, s. 158–159 menar emellertid att kravet på normkonformitet härvid inte nödvändigtvis måste hänföra sig till en identisk straffrättsnorm, eftersom skuldprincipen inte förutsätter kännedom om straffbarhet, utan enbart otillåtet handlande. Jfr också Frände 2012, s. 193.

[524] Se NKStGB/Böse 2010, s. 283. Jfr även MKStGB/Ambos 2003, s. 105.

[525] Se Cameron 2011, s. 131.

inte anser gärningen i fråga vara straffbar, kommer denna i regel inte att utlämna den misstänkte gärningsmannen till domstolsstaten för lagföring.[526]

Även i systemet med ömsesidigt erkännande har EU-medlemsstaterna i omfattande grad möjlighet att förvägra rättslig hjälp i fall där den gärning som hjälpen åsyftar har begåtts på den anmodade statens territorium.[527] Denna vägrandegrund ter sig desto mer befogad om gärningen över lag inte är straffbar enligt den anmodade statens lagstiftning.[528] Utländska polis-, åklagar- och domstolsmyndigheter kan i de flesta fall inte förutsättas samarbeta i syfte att lagföra gärningar som inte är straffbara enligt lagen i deras hemstat. För det första beror det i sådana fall ofta på slumpen om myndigheterna i domstolsstaten får kännedom om extraterritoriellt begångna brott som inte är straffbara på gärningsorten. För det andra kan det i dessa fall även uppstå problem med att få gärningsmannen utlämnad eller bevis överförda till domstolsstaten.[529] Domstolsstaten kan då realisera sitt jurisdiktionsanspråk bara om den misstänkte gärningsmannen av andra orsaker råkar befinna sig i domstolsstaten, eller om han eller hon infinner sig i en tredje stat[530] som bestämmer sig för att utlämna honom eller henne.

---

[526] Ryngaert 2008a, s. 95–96.

[527] Se t.ex. art. 4.7 a i rambeslutet 2002/584/RIF om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna, enligt vilken den verkställande rättsliga myndigheten får vägra att verkställa en europeisk arresteringsorder om den avser brott som enligt den verkställande medlemsstatens lagstiftning anses ha begåtts helt eller delvis på dess territorium eller en plats som är likställd med den medlemsstatens territorium. Se t.ex. även art. 13.1 f led i i rådets rambeslut 2008/978/RIF av den 18 december 2008 om en europeisk bevisinhämtningsorder för att inhämta föremål, handlingar eller uppgifter som ska användas i straffrättsliga förfaranden.

[528] Se t.ex. 5 § 1 mom. 5 punkten i lagen om utlämning för brott mellan Finland och de övriga medlemsstaterna i Europeiska unionen (1286/2003), enligt vilken utlämning ska förvägras om den gärning som ligger till grund för framställningen enligt 1 kap. strafflagen anses ha begåtts helt eller delvis i Finland eller ombord på ett finskt fartyg eller luftfartyg och gärningen eller en gärning som motsvarar den inte är straffbar i Finland. Detta gäller oberoende av om gärningen finns med på listan i artikel 2.2 i rambeslutet 2002/584/RIF om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna över de gärningar för vilka inget krav på dubbel straffbarhet får ställas. I RP 88/2003 rd, s. 21 konstateras att kravet på dubbel straffbarhet i de situationer som avses här inte är jämförbart med ett allmänt krav på dubbel straffbarhet. I detta sammanhang innebär den dubbla straffbarheten endast att territorialitetsprincipen begränsas så att den inte kan tillämpas i alla situationer så som rambeslutet skulle medge. Enligt propositionen kan det aldrig anses motiverat att en person utlämnas till en annan medlemsstat i ett sådant fall där den gärning som ligger till grund för framställningen inte är straffbar enligt finsk lag och gärningen anses ha begåtts i Finland. Ett sådant ingrepp i Finlands jurisdiktion inom Finlands eget territorium vore enligt propositionen inte acceptabelt.

[529] Se van den Wyngaert 1989, s. 55–56 och Cameron 2011, s. 123 och 132.

[530] Även i detta fall ger rambeslutet om den europeiska arresteringsordern möjlighet att förvägra överlämning, om gärningen begåtts utanför den utfärdande medlemsstatens territorium och åtal enligt den verkställande medlemsstatens lagstiftning inte är tillåtet för sådana brott, när de begåtts utanför den verkställande statens territorium (art. 4.7 b).

Krav på dubbel straffbarhet kan å andra sidan också leda till praktiska problem för åklagarsidan, eftersom det kan vara svårt att få korrekta uppgifter om gällande utländsk rätt. I fall där dubbel straffbarhet förutsätts *in concreto* måste bl.a. ursäktande grunder och ansvarsfrihetsgrunder enligt lagen på gärningsorten även tas i beaktande; ytterligare kan det vara nödvändigt att utreda rättspraxis och andra normer som inte hör till straffrätten.[531]

Utsträckningen av den nationella jurisdiktionsrätten till extraterritoriella förhållanden utan krav på dubbel straffbarhet kan förvisso även ifrågsättas på generalpreventiva grunder. Saknar medborgarna kunskap om den lagstiftning som inte direkt kan hänföras till det självklara kan någon generalprevention inte uppnås.[532] En utländsk medborgare utan någon kunskap om strafflagstiftningen i en annan stat kan således inte låta sig vägledas av denna lagstiftnings åsyftade generalpreventiva verkan.

Oberoende av om man anser den passiva personalitetsprincipen vara folkrättsligt godtagbar på lagstiftningsnivå även i sin obegränsade form, är det motiverat att ge de nationella rättstillämpningsorganen möjlighet att beakta lagstiftningen på gärningsorten vid utövande av domsmakt. Vid bedömningen av huruvida konkret domsmakt ska utövas på basis av den passiva personalitetsprincipen – liksom frågan om utövning av domsmakt på basis av andra extraterritoriella jurisdiktionsprinciper – bör hänsyn kunna tas till såväl gärningsstatens och domstolsstatens intressen som offrets och gärningsmannens intressen. Möjligheterna till diskretionär åtalsprövning på rättskipningsnivån medför att den legislativa inblandningen i andra staters territoriella lagstiftningsmakt kan modereras genom en *in casu*-bedöming av huruvida utövandet av domsmakt är skäligt och ändamålsenligt. Denna mekanism möjliggör en slags processuell korrigering av den straffrättsliga jurisdiktionens annars så omfattande utsträckning.[533] Härigenom är det möjligt att beakta bl.a. den konfliktsituation som gärningsmannen befunnit sig i om han agerat i enlighet med lagstiftningen på gärningsorten[534] samt den omständigheten att även andra straffrättsordningar vid sidan av den nationella har jurisdiktionsanspråk över samma brott.[535]

---

[531] Se Tupamäki 1999, s. 424–425 och Cameron 2011, s. 124.
[532] Frände 2012, s. 25.
[533] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 464 och Satzger 2011, s. 71.
[534] Se t.ex. Thornstedt 1966, s. 507: ”Vid denna åtalsprövning kan bl.a. hänsyn tagas till om gärningen är straffbar på gärningsorten.”
[535] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 464.

4.4.3.3 Föreligger ett folkrättsligt påbud om intresseavvägning?

Om man godtar ett folkrättsligt påbud om intresseavvägning kan då anses följa att en stat måste avstå från konkret jurisdiktionsutövning om 1. andra staters intressen av att domstolsstaten inte utövar jurisdiktion väger tyngre än domstolsstatens intressen av att utöva jurisdiktion eller 2. andra stater har ett klart större intresse av jurisdiktionsutövning.[536] Frågan om vilken stat som i fall av överlappande jurisdiktionskompetens ska ha möjlighet att realisera sin straffmakt måste i grunden avgöras på basis av en ändamålsenlighets- eller skälighetsbedömning (”reasonable jurisdiction”).[537] I detta avseende kan framför allt hänvisas till 403 § i ”Restatement (Third) of US Foreign Relations Law”,[538] ett dokument utarbetat av American Law Institute år 1987.[539] Vi har redan blivit varse (avsnitt 4.4.3.1) att påbudet om intresseavvägning i grunden är samma krav som knyter an till det folkrättsliga förbudet mot rättsmissbruk.

Det ter sig i dock i regel problematiskt att *ex ante*, dvs. redan på lagstiftningsnivå, försöka beakta alla de situationer och omständigheter som i ett konkret fall kan föranleda folkrättsliga betänkligheter. De relevanta omständigheterna är ofta möjliga att beakta först *ex post*, dvs. efter att en viss gärning redan begåtts. Bedömningen av huruvida jurisdiktionsutövning i det konkreta fallet kan anses skäligt och ändamålsenligt kan på ett meningsfullt sätt i regel göras först på rättskipningsnivå. Så konstaterar t.ex. *Bowett*:[540]

> ”Thus, the ’balancing’ has to be achieved by the exercise of either judicial or negotiating skills: it cannot be achieved by legislation, whether on the national or international plane, that is, via municipal legislation or treaty.”

Under alla omständigheter står det klart att det föreligger ett behov att moderera den statliga utövningen av domsmakt utöver de gränser som stakas ut av det folkrättsliga kravet på meningsfull anknytning. Detta är nödvändigt inte bara för att undvika och lösa jurisdiktionskonflikter, utan även i syfte att beakta både andra staters suveränitetsintressen och berörda individers intressen av rättssäkerhet och förutsebarhet.

---

[536] Ziegenhain 1992, s. 49. Se även Dansk straffemyndighed 2007, s. 174, 233 och 333–334 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 133–134.
[537] Ryngaert 2008a, s. 135 ff.
[538] 403.1 § lyder: ”Even when one of the bases for jurisdiction under § 402 is present, a state may not exercise jurisdiction to prescribe law with respect to a person or activity having connections with another state when the exercise of such jurisdiction is unreasonable.”
[539] Fråga är emellertid inte om ett officiellt dokument, utan om ett doktrinärt utkast, se Ryngaert 2008a, s. 154.
[540] Bowett 1982, s. 25. Se även Liivoja 2011, s. 75–76.

Dagens folkrätt förefaller emellertid inte att innehålla ett klart normativt bindande påbud om intresseavvägning e.d. Det faktum att stater obestridligen är rätt återhållsamma med att lagföra utlandsbrott, behöver inte betyda att de vore folkrättsligt förpliktade till det.[541] Det är svårt att finna entydiga folkrättsliga belägg i statlig sedvana eller *opinio juris* för att stater utöver kravet på meningsfull anknytning vore förpliktade att vidta en ytterligare skälighetsbedömning vid utövande av jurisdiktion.[542] Därtill ter det sig besvärligt att finna någon enhetlig värderingsmåttstock att utgå från vid en sådan avvägning.[543]

Doktrinen om förbudet mot rättsmissbruk ger förvisso belägg för att stater, trots en meningsfull anknytning, under vissa omständigheter kan agera i strid med folkrätten. Doktrinen är till sitt innehåll och sin normativa kraft emellertid omstridd,[544] och det är oklart om stater på den judiciella nivån är folkrättsligt förpliktade till ytterligare intresseavvägning utöver den grundläggande suveränitetsavvägning som hör samman med kravet på meningsfull anknytning. Vidare kan man eventuellt hänvisa till ett krav på rättmätighet (”equity”) och proportionalitet, men inte heller i detta hänseende är det klart om man kan tala om några folkrättsligt bindande krav.[545]

I detta sammanhang kan man också hänvisa till ett allmänt krav på internationellt samarbete eller hövlighet (”international comity”, ”comitas gentias”). Om folkrätten verkligen medför ett sådant krav är dock osäkert.[546] Att visa att detta vore annat än vettig utrikespolitik är vanskligt.[547] Påbudet om internationell hövlighet är därtill ett främst politiskt, inte rättsligt, instrument, varför det även ter sig vanskligt att överlåta dess tillämpning på nationella rättskipningsorgan.[548] Om man utgår från att konflikten inte bör lösas bakom ryggen på de inblandade personerna i form av en ”politisk kraftmätning”, måste konflikten i första hand

---

[541] Ryngaert 2008a, s. 135.
[542] Se granskningen i Ryngaert 2008a, s. 142 och 163–184. Se även Mann 1999, s. 151.
[543] Se Geiger 2002, s. 313.
[544] Bianchi 1996, s. 99.
[545] Se Ryngaert 2008a, s. 146–150.
[546] Europarådet 1990, s. 459 och Ziegenhain 1992, s. 51. Det exakta folkrättsliga innehållet i detta krav ter sig även tämligen diffust och osäkert, se t.ex. Gerber 1984, s. 205: ”Comity balancing does not provide an effective solution to the problems of extraterritorial jurisdiction. […] [I]t is a political, not a legal, solution. […] [I]t merely states that the court, having jurisdiction, should use its jurisdictional powers wisely by answering the additional question of whether it should exercise such jurisdiction, based on a consideration of legitimate concerns of foreign countries. Balancing thus operates as a political rather than a legal concept.” Se även Hirst 2003, s. 34–35.
[547] Currie 2010, s. 82 konstaterar dessutom att ”offering a legal solution to a political problem has its own difficulties”. Se även Ryngaert 2008a, s. 136.
[548] Se International Law Association, Report of the Sixty-Seventh Conference 1996, s. 523 och Mann 1999, s. 207–208.

kunna lösas antingen på diplomatisk väg eller genom mellanstatliga överenskommelser.[549]

En ytterligare fråga är vem som ska tolka sådana samarbets- och hövlighetsplikter. En norm kan knappast sägas utgöra en effektiv plikt i rättsligt hänseende, om det är objektet för plikten – dvs. staten själv – som bestämmer om normen är bindande eller inte.[550] Om intressavvägningen då görs av de nationella myndigheterna kommer dessa att ”fatta beslut i egen sak”.[551]

Till skillnad från vad som gäller nationellt konfronteras vi folkrättsligt med ett krav på en så objektiv intressevärdering som möjligt. Medan parterna på ett nationellt plan kan vända sig till mer eller mindre neutrala instanser, görs värderingen på det internationella planet av parterna själva. Här föreligger en uppenbar fara för att nationella myndigheter värderar de egna intressena högre än främmande staters intressen.[552] Så länge några enhetliga värderingsriktlinjer inte heller existerar, riskerar avvägningsresultat att präglas av godtycke.[553] Det finns sålunda ett behov av att kunna hänföra frågan om vilken stat som ska ha företräde vid jurisdiktionskonflikter till något supranationellt organ, om staterna inte på egen hand förmår lösa tvisten.[554]

Även om stater i sin nationella strafflagstiftning uppställt ytterligare jurisdiktionsbegränsande krav – såsom krav på dubbel straffbarhet, krav på den tilltalades inlandsvistelse och krav på åtalsförordnande – är det svårt att finna entydiga bevis på att begränsningarna bottnar i ett folkrättsligt bindande påbud om skälighet.[555] Trots att det finns vissa belägg för ett folkrättsligt påbud om intresseavvägning, är den normativa kraften av och innehållet i det omstritt. Det verkar således betänkligt att bygga upp en generell granskningsstruktur utgående från ett sådant påbud. Detta innebär givetvis inte att ett sådant påbud om intresseavvägning inte vore rättspolitiskt motiverat.

De nationella reglerna om statens straffmakt flankeras i regel av processrättsliga regler om utövning av domsmakt. Av särskild betydelse för brott med utlandsberöring är här bestämmelserna om åtalsförordnande samt reglerna om internationellt samarbete i brottmål. Såsom redan konstaterats leder de nationella reglerna om straffrättens tillämplighet inte kategoriskt till att varje brott som underlyder statens straffmakt även måste lagföras av de nationella domstolarna.

---

[549] Ziegenhain 1992, s. 51.
[550] Se McGoldrick 2003, s. 203–204.
[551] Pappas 1996, s. 81.
[552] Ziegenhain 1992, s. 43–44. Se också Ryngaert 2008a, s. 182.
[553] Ziegenhain 1992, s. 44. Se även Geiger 2002, s. 313.
[554] Jfr Tupamäki 1999, s. 31 och 38: ”[Toimivalta]kiista voitaisiin selvittää, jos osapuolivaltioita sitovalla tavalla voitaisiin ratkaista, oikeuttavatko tapauksen tosiasiat liittymään vaiko eivät”.
[555] Ryngaert 2008a, s. 180. Se även Maier 1996, s. 73.

Under särskilda omständigheter har de nationella åklagarmyndigheterna i regel möjlighet att avstå från att väcka åtal för framför allt utlandsbrott.[556] Vid prövningen gäller då opportunitetsprincipen eller principen om diskretionär åtalsplikt. Vad gäller inlandsbrott tillämpas vanligen däremot legalitetsprincipen eller principen om absolut åtalsplikt[557] – åtminstone i de stater som allmänt iakttar denna princip.[558]

Det förutsätts sålunda att staten balanserar sina jurisdiktionsintressen gentemot andra staters intressen av att utöva jurisdiktion eller av att jurisdiktion inte utövas över lag. Vid åberopande av nationella jurisdiktionsregler – och då främst i samband med utlandsbrott – gäller det att beakta hur starka anknytningar gärningsomständigheterna de facto har till domstolsstaten och huruvida jurisdiktionskonflikter kan uppstå till följd av jurisdiktionsanspråket.[559] Möjligheterna till diskretionär åtalsprövning medför att stater på rättstillämpningsnivå kan bedöma om utövandet av konkret domsmakt ur en folkrättslig synvinkel är invändningsfritt med beaktande av andra staters suveränitetsrotade självbestämmanderätt.[560] Därtill ger reglerna om diskretionär åtalsprövning en möjlighet att in casu bedöma rättskipningens ändamålsenlighet med hänsyn till bl.a. misstänkta gärningsmäns och offrens[561] intressen.[562]

---

[556] Beslut om huruvida åtal ska väckas fattas i regel självständigt av åklagarmyndigheterna utan någon inblandning av domstolar, eftersom bl.a. politiska hänsyn ofta måste tas i beaktande, se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 464. Det gäller att notera att beslut om åtalsunderlåtelse kan tänkas stå i strid med EU-medlemsstaternas plikt att skydda EU:s intressen genom straffrättsliga medel. Ett beslut om att inte meddela åtalsförordnande i ett fall av misstänkt EU-subventionsbedrägeri kan t.ex. anses strida mot art. 325 FEUF, se Hecker 2010, s. 50.

[557] Se Asp 2011a, s. 43.

[558] Under vissa omständigheter kan ett åtalsförordnande dock även krävas för brott som begåtts inom det nationella territoriet, t.ex. i samband med utländska fartyg, delaktighet och militära trupper, se RP 1/1996 rd, s. 26, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 463 och Asp 2011a, s. 43–44.

[559] Om kravet på åtalsförordnande i förhållande till de finska jurisdiktionsreglerna, se RP 1/1996 rd, s. 26–28. För Sveriges del, se SOU 2002:98, s. 111–115.

[560] Se RP 1/1996 rd, s. 26: ”Justitiekanslerns åtalsförordnande är en förutsättning för att ett brott som förövats utomlands skall kunna behandlas vid finsk domstol. I dessa fall är förfarandet med åtalsförordnande nödvändigt, för att folkrättens normer om staternas suveränitet och eventuella kompetenskonflikter skall beaktas innan saken kommer upp vid en finsk domstol.” Se även Spiermann 2008, s. 446: ”Hensyntagen til folkeretten [kan] ske ikke blot i lovgivning, men også i anklamyndighedens tiltalepraksis eller domstolenes retsanvendelse.”

[561] Jfr t.ex. art 8.3 i Schweiz StPO: ”Sofern nicht überwiegende Interessen der Privatklägerschaft entgegenstehen, können Staatsanwaltschaft und Gerichte von der Strafverfolgung absehen, wenn die Straftat bereits von einer ausländischen Behörde verfolgt oder die Verfolgung an eine solche abgetreten wird.”

[562] Det kan emellertid framhållas att tillämpningen av en sådan opportunitetsprincip ursprungligen inte nödvändigtvis hade till syfte att tillvarata den tilltalades intressen, utan utgjorde ”gar keine Schutzmittel für den Verfolgten, sondern nur eine diskretionäre Gewalt für den Verfolger”, se Jeßberger 2011, s. 52 fn 52 och hänvisningarna till diskussionen kring utkastet till en tysk strafflagsreform år 1875.

Således blir frågan i vissa fall inte om ett visst jurisdiktionsanspråk är oberättigat *per se*, utan om anspråket medför ändamålsenlig jurisdiktionsutövning med beaktande av såväl intressekonflikter med andra stater som konsekvenserna för parterna.[563] Konflikten kan gälla å ena sidan om de åberopade anknytningarna verkligen är meningsfulla, å andra sidan om jurisdiktionsanspråken är reellt ändamålsenliga.[564] I jurisdiktionsdoktrin har man härvid kommit att utveckla en s.k. kompetensfördelningsprincip som uttryck för behovet av konkret intresse- och ändamålsenlighetsavvägning (se avsnitt 4.7.2.9). Nationell lag innehåller dock sällan i dag några klara regler och kriterier för hur dessa konflikter ska lösas, utan bedömningen blir beroende av den behöriga myndighetens prövning.[565] Det kan väl hända att bägge (eller flera) stater kan åberopa såväl meningsfulla anknytningar som ett legitimt rättskipningsintresse.

Trots att det står klart att omfattande jurisdiktionsregler kan ”korrigeras” processuellt genom bestämmelser om diskretionär åtalsprövning, bör möjligheterna till sådan prövning inte heller sträckas för långt. I grunden är det trots allt den nationella lagstiftarens sak att definiera det område inom vilket personer riskerar att ställas till straffrättsligt ansvar. Alltför omfattande möjligheter till processuell korrigering riskerar i värsta fall att rubba den grundläggande maktfördelningen mellan lagstiftaren och rättstillämparen, och därtill skapa förutsebarhetsproblem[566] för lagstiftningens normadressater.[567] Olika modeller och mekanismer för lösandet av jurisdiktionskonflikter diskuteras närmare i kapitel 5.

---

[563] Reydams 2004, s. 24.

[564] Tupamäki 1999, s. 33–34.

[565] Hakapää 1981, s. 155, Tupamäki 1999, s. 31 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 133. Ett undantag utgörs dock av StPO 153f §, som emellertid enbart gäller avstående från åtal i fråga om folkrättsbrott. Enligt bestämmelsen ska åklagarmyndigheten särskilt beakta om den misstänkte gärningsmannen eller offret är tysk medborgare, om den misstänkte gärningsmannen uppehåller sig i eller förväntas uppehålla sig i Tyskland och om en internationell domstol eller en domstol på gärningsorten redan vidtagit lagföringsåtgärder. Om den misstänkte gärningsmannen uppehåller sig i Tyskland, ska därtill beaktas huruvida det är tillåtligt och avsett att utlämna personen till en internationell domstol eller en annan stat som vidtagit lagföringsåtgärder. Se även Jeßberger 2011, s. 136.

[566] Thornstedt 1966, s. 516 konstaterar att det från legalitetssynpunkt vore otillfredsställande att i alltför stor utsträckning göra medborgarnas straffansvar beroende av åklagarmyndigheternas skönsmässiga bedömning. Enligt honom ska man dock beakta att möjligheterna att beivra utomlands begångna brott beror på så många tillfälligheter av rättslig och faktisk art att skönsmässighet i åtalsprövningen endast i ringa mån kan öka den osäkerhet som råder rörande risken för åtal för sådana brott.

[567] Jfr Eser 1985, s. 1362–1363 och Bianchi 1996, s. 85–86.

4.5 FOLKRÄTTSLIG IMMUNITET

Inom folkrätten är det sedan länge vedertaget att vissa persongrupper åtnjuter s.k. exemption eller immunitet i fråga om straffrättslig jurisdiktion, vilket även erhållit uttryck i staters nationella lagstiftning[568] och mer eller mindre utan förbehåll erkänts i den straffrättsliga doktrinen.[569]

Reglerna om nationell jurisdiktion handlar om den nationella straffmaktens utsträckning, som i allmänhet uttrycks genom normer om den nationella straffrättens tillämplighet. Under vissa omständigheter kan särskilda personer dock vara undantagna från den nationella jurisdiktionen, trots att förhållandena i sig skulle omfattas av den nationella straffmakten.[570] I dessa fall bör man emellertid göra en åtskillnad mellan personkategorier som är exkluderade från å ena sidan den nationella straffmakten, å andra sidan den nationella domsmakten. I det första fallet handlar det om ett materiellt straffrättsligt problem, i det andra fallet om ett straffprocessuellt problem.[571]

Immuniteten kan för det första gälla *ratione personae*, vilket betyder att den inbegriper bara innehavaren av ett visst ämbete och då endast så länge personen innehar detta ämbete. Immuniteten *ratione personae* är sålunda temporärt begränsad. För det andra kan immuniteten gälla *ratione materie*, vilket betyder att den knyter an till åtgärder som vidtagits i en offentlig ställning. Denna typ av immunitet hänför sig till åtgärder, inte ämbeten, och kan sålunda även gälla till fördel för personer som annars inte skulle åtnjuta immunitet *ratione personae*.[572]

Stats- och regeringschefer samt utrikesministrar åtnjuter generellt den mest extensiva immuniteten från andra länders straffrättsliga jurisdiktion. Eftersom de

---

[568] I nationell strafflagstiftning finner man ofta bestämmelser där den nationella straffrättens tillämplighet begränsas av ”övriga” folkrättsliga normer e.d. Se SL 1:15 (”Utan hinder av detta kapitel skall dessutom iakttas de begränsningar av tillämpningsområdet för finsk lag som följer av allmänt erkända folkrättsliga regler”), svenska BrB 2:7 (”I fråga om svensk lags tillämplighet och svensk domstols behörighet skola, utöver vad i detta kapitel sägs, iakttagas de begränsningar som följa av allmänt erkända folkrättsliga grundsatser.)” och danska SL 12 § (”Anvendelsen af §§ 6–11 begrænses ved de i folkeretten anerkendte undtagelser”). Sådana ”övriga folkrättsliga normer” kan i första hand anses avse normer som begränsar straffansvar för vissa personer, och då främst internationella bestämmelser om immunitet, se RP 1/1996 rd, s. 29–30, Cameron 1992, s. 562, Asp – Samuelsson 1995, s. 63–67, Waaben 1997, s. 234–235 och Straffprocessen/Asp 2005, s. 106–107. Dock kan dessa s.k. övriga normer även få betydelse, om de nationella jurisdiktionsbestämmelserna på annat vis kan ses gå utanför de folkrättsliga ramarna, se Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 297–299 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 133.

[569] Träskman 1977a, s. 156–157.

[570] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 187 (”persönlichen Geltungsbereich”).

[571] Ibid.

[572] Se Drumbl 2008, s. 231 och NKStGB/Böse 2010, s. 290–292.

är de högsta representanterna för sina stater, skulle utövandet av jurisdiktion över dem väsentligen påverka staternas internationella relationer.[573]

Även diplomater åtnjuter omfattande immunitet.[574] Immuniteten regleras i detalj i den internationella fördragsrätten, där Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser är det ledande instrumentet.[575] Vanligtvis uppstår diplomatens privilegier och immunitet när han eller hon kommer till den mottagande staten för att beträda sin post och upphör när diplomaten lämnar den mottagande staten i och med befattningens upphörande. Medlemmar av den diplomatiska företrädarens familj är berättigade till samma immunitet.[576] Även medlemmar av den diplomatiska personalen åtnjuter, beroende på tjänsteställning, vissa nivåer av immunitet.[577] Också konsuler åtnjuter immuniteter, om än mer begränsad än diplomater. Immuniteten finns kodifierad i Wienkonventionen om konsulära förbindelser.[578] Ytterligare kan vissa ombud på offentliga uppdrag åberopa immunitet från straffrättslig jurisdiktion. Ombud vid FN:s huvudorgan och biträdande organ och vid av FN sammankallade konferenser åtnjuter vissa likartade privilegier och liknande immunitet som diplomater.[579] Nämnas kan även att Internationella brottmålsdomstolens tjänstemän åtnjuter vissa privilegier och en viss immunitet i sin tjänsteutövning.[580]

Medan det folkrättsliga interventionsförbudet är en följd av staters territoriella suveränitet, ska en stats (eller internationell organisations) företrädare som åtnjuter folkrättslig exemption skyddas mot utövning av territoriell överhöghet inom den omfattning som personen i fråga under vissa förutsättningar är undantagen från andra staters straffrättsliga jurisdiktion.[581]

I äldre folkrättslig doktrin utgick man härvid från den s.k. exterritorialitetsteorin, som byggde på tanken att ifrågavarande personer förblev utanför vistelsesta-

---

[573] Drumbl 2008, s. 231.
[574] Immuniteten kan utöver vistelsestatens straffrättsliga jurisdiktion även gälla dess privaträttsliga jurisdiktion, se närmare art. 31 i Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser (Wien den 18 april 1961).
[575] Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser (Wien den 18 april 1961), se framför allt art. 22, 29, 30 och 31.
[576] Art. 37.1 i Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser.
[577] Se art. 37.2 och 37.3 i Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser.
[578] Wienkonventionen om konsulära förbindelser (Wien den 24 april 1963), se framför allt art. 31, 41 och 43.
[579] Konvention rörande Förenta nationernas privilegier och immuniteter (New York den 13 februari 1946), se framför allt art. 11, 18, 19 och 22.
[580] Se art. 48 i Romstadgan.
[581] NKStGB/Böse 2010, s. 290. Folkrättsliga bestämmelser om immunitet begränsar sålunda statens territoriella självbestämmanderätt genom att utesluta vissa persongrupper från statens interna straffrättsliga jurisdiktionssfär, se Brownlie 2003, s. 319.

tens territorium, och att deras rättsliga status, trots den fysiska förflyttningen från hemstaten till vistelsestaten, bestämdes enligt hemstatens rätt.[582]

Den historiska uppfattningen om statliga företrädares ”exterritoriala” ställning i förhållande till vistelseortens straffrättsliga jurisdiktion kan numera uppfattas som en ren fiktion eller allegori, eftersom omfattningen av den straffrättsliga immuniteten inte på ett realistiskt sätt låter sig härledas ur den. En konsekvent tillämpning av exterritorialitetsteorin skulle innebära en total befrielse från vistelseortens straffrättsliga jurisdiktion.[583] Med hänsyn till de person- och funktionsanknutna skälen för den straffrättsliga exemptionen kan begreppet immunitet (i form av personanknuten exemption) föredras.[584]

I dag kan folkrättslig immunitet anses grunda sig på en kombination av den s.k. representationsteorin (”Repräsentationstheorie”) och den s.k. teorin om funktionell nödvändighet (”Theorie der funktionalen Notwendigkeit”).[585] Representationsteorin hänför sig i huvudsak till diplomaters ställning som representanter för antingen regenter (i äldre doktrin) eller suveräna stater (i yngre doktrin). Genom att säkerställa skötseln av dessa statliga företrädares tjänsteuppdrag visar vistelsestaten även respekt för den utsändande statens oavhängighet; vistelsestaten skyddar företrädarna i deras egenskap av representanter för sina hemstater och exkluderar dem i bred omfattning från sin straffrättsliga jurisdiktion. Representationsteorin har emellertid kritiserats för att inte kunna förklara varför två oavhängiga stater bör tillförsäkra varandra privilegier och immunitet inom ramen för den egna territoriella överhögheten. Någon sådan förpliktelse kan inte anses följa blott och bart av det faktum att staterna i lika mån är oavhängiga.[586] Den något modernare teorin om funktionell nödvändighet (eller enbart funktionsteorin) utgår i sin tur från att företrädarna för hemstaten inte på ett effektivt sätt skulle kunna fullfölja sina diplomatiska uppdrag på vistelseorten utan medgivandet av straffrättslig immunitet. Immuniteten uppfattas som en nödvändig förutsättning för att statliga företrädare ska kunna utöva sitt uppdrag, och är en garanti för oinskränkt handlings- och yttrandefrihet. Utan denna garanti skulle det officiella samarbetet mellan stater försvåras. Den straffrättsliga immuniteten innebär sålunda att vistelsestaten till förmån för det internationella samarbetet frivilligt avstår från att göra eventuella straffrättsliga anspråk gällande.[587]

---

[582] Se von Holstein 1915, s. 128, Träskman 1977a, s. 157 och Spiermann 2006, s. 297.
[583] Oehler 1983, s. 362 och Ipsen/Fischer 2004, s. 570. Se även von Holstein 1915, s. 128–131, Honkasalo 1948, s. 99, Träskman 1977a, s. 157, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 466 och NKStGB/Böse 2010, s. 290.
[584] Se Ipsen/Fischer 2004, s. 570–571, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 78–79 och NKStGB/Böse 2010, s. 290.
[585] Se Ipsen/Fischer 2004, s. 570–571. Jfr även Drumbl 2008, s. 231.
[586] Ipsen/Fischer 2004, s. 570–571. Jfr också Träskman 1977a, s. 157.
[587] Träskman 1977a, s. 157–158. Se även Honkasalo 1948, s. 99.

Immuniteten medges emellertid inte med hänsyn till statliga företrädares personliga intressen, utan enbart i vederbörande stats intresse.[588] Skyddet för personer som åtnjuter immunitet bortfaller därmed om den sändande staten avstår från immuniteten[589] eller denna stat upphör att existera[590]. De folkrättsliga kraven föranleder utöver detta emellertid inte en materiell-rättslig straffuteslutande grund, dvs. immuniteten gör inte den statliga företrädarens lagöverträdelser på vistelseorten rättsenliga.[591] Detta innebär bl.a. att nödvärn mot en rättsstridig handling som företas av en person med immunitet är rättsenlig. Ytterligare kan medhjälpare eller anstiftare till en brottslig handling som en person som åtnjuter immunitet begår ställas till ansvar och dömas för sin andel, förutsatt att personerna inte själva åtnjuter immunitet. Motsvarande gäller även för medelbara gärningsmän.[592]

Enligt den ”processrättsliga teorin” ovan medför särställningen för personer som åtnjuter immunitet då enbart en processuell immunitet. I grunden är dessa personer sålunda underkastade straffrätten även på vistelseorten.[593] Uppfattningen låter sig bl.a. motiveras med att vistelsestaten nog har möjlighet att vidta lagföringsåtgärder om den sändande staten t.ex. häver immuniteten.[594] Vidare talar också ordalydelsen i de till grund liggande folkrättsliga fördragen för en

---

[588] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 466–467 och NKStGB/Böse 2010, s. 290.
[589] Se p. 61 i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium).
[590] MKStGB/Ambos 2003, s. 136.
[591] Se p. 60 i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium): ”Immunity from criminal jurisdiction and individual criminal responsibility are quite separate concepts. While jurisdictional immunity is procedural in nature, criminal responsibility is a question of substantive law. Jurisdictional immunity may well bar prosecution for a certain period or for certain offences; it cannot exonerate the person to whom it applies from all criminal responsibility.” Se även Träskman 1977a, s. 158 och Brownlie 2003, s. 350. För en annan åsikt, se Oehler 1983, s. 362.
[592] Se Träskman 1977a, s. 158. Jfr även Frände 2012, s. 10.
[593] Se bl.a. von Holstein 1915, s. 129–130, Jescheck – Weigend 1996, s. 190, Hirst 2003, s. 15–16, Spiermann 2006, s. 297–298, SKStGB/Hoyer 2007, s. 25–26, Hurtado Pozo 2008, s. 68 och Satzger 2011, s. 67–68.
[594] Jfr art. 32 i Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser (Wien den 18 april 1961). Se ytterligare Jescheck – Weigend 1996, s. 190, MKStGB/Ambos 2003, s. 143 och Satzger 2011, s. 67–68.

processuell förståelse av immunitet.[595] *Li* sammanfattar den folkrättsliga immunitetens jurisdiktionsrättsliga betydelse enligt följande:[596]

> ”Exterritorialität bedeutet auf keinen Fall, daß bestimmte Kategorien von Personen überhaupt nicht der eigenen Strafgewalt unterliegen, sondern daß der betreffende Staat seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen gemäß und auf der Basis der Gleicheit *der eigenen Gerichtsbarkeit entzieht*. *Jedoch ist in diesem Fall die eigene Strafgewalt zu bejahen*” (min kursivering).

4.6 INTERNATIONELLA JURISDIKTIONS- OCH LAGFÖRINGSFÖRPLIKTELSER

De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna kan uppfattas som tillåtna grunder för staters utsträckning av sin nationella straffmakt. Genom att basera sin jurisdiktionsrätt på de erkända principerna försöker staterna tillförsäkra att den står i överensstämmelse med folkrätten. Detta innebär dock bara att staterna är tillåtna att basera sin straffmakt på de erkända jurisdiktionsprinciperna, men däremot inte att de vore förpliktade att göra det fullt ut, och allra minst att de vore förpliktade att de facto lagföra brott som faller inom jurisdiktionsprincipernas tillämpningsområde.[597] De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna sätter alltså ett slags ramar inom vilka stater kan använda sin jurisdiktionsrätt. Inom dessa ramar får varje stat dock i grunden själv bestämma om utsträckningen och realiseringen av sin straffrättsliga jurisdiktionsrätt.

Staternas grundläggande frihet att själva bestämma om tillämpningsområdet för sin straffrätt begränsas dock inte endast av noninterventionsprincipens begränsningar av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten. Den statliga regleringssuveräniteten inskränks ytterligare genom folkrättsliga förpliktelser om den straffrättsliga jurisdiktionens utsträckning. Sådana ”positiva” jurisdiktionsåtaganden

---

[595] Satzger 2011, s. 68. Jfr art. 31 (”Diplomatisk företrädare skall åtnjuta immunitet i den mottagande staten i vad avser utövande av dess domsrätt i straffrättsligt hänseende”) i Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser (Wien den 18 april 1961). Att förhindra realiseringen av straffrättsligt ansvar på grund av immunitetsbestämmelser kan te sig oskäligt framför allt vad beträffar folkrättsbrott. Sålunda föreskrivs bl.a. i art. 27 i Romstadgan att en persons officiella ställning inte ska ge personen immunitet mot straffrättsligt ansvar i enlighet med stadgan eller hindra Internationella brottmålsdomstolen från att utöva jurisdiktion över personen. Om skillnaderna mellan immunitet från nationell jurisdiktion och internationella domstolars jurisdiktion i fråga om internationella kärnbrott, se Drumbl 2008, s. 234–242. Se även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 78–79. Se också Pellonpää et al. 2012, s. 21–22 angående skillnaden mellan immunitet från vistelsestatens domsmakt och dennas jurisdiktion enligt art. 1 i EMRK.

[596] Li 1991, s. 49.

[597] Se Currie 2010, s. 96. Jfr även Malanzcuk 1997, s. 110.

finner man framför allt i mellanstatliga överenskommelser och EU-rättsakter. Beslut om den nationella jurisdiktionsrättens utsträckning kan därför trots allt inte anses exklusivt förbehållna den nationella strafflagstiftaren.[598]

Om staternas jurisdiktionsutövning enbart baserade sig på ett system med tillåtna – men icke-förpliktande – grunder, skulle det föreligga en uppenbar fara för potentiella eller konkreta fall där ingen stat skulle ha möjlighet att utöva domsmakt över brott.[599] För att råda bot på detta har stater framför allt sedan mitten av 1900-talet utarbetat internationella konventioner med målet att täppa till eventuella ”jurisdiktionsluckor” och skapa tillräckligt omfattande ”jurisdiktionsnätverk” i syfte att komma åt särdeles grova brott av internationell karaktär och garantera att brottslingar inte finner fristäder i någon av konventionsstaterna.[600]

Bestämmelser om omfattningen av den nationella straffrättsliga jurisdiktionen ingår i talrika mellanstatliga, ofta multilaterala, överenskommelser. Syftet med överenskommelserna är att i första hand skapa en grund för det internationella samarbetet i fråga om bekämpningen av särskilda brottstyper. Överenskommelserna förutsätter då att konventionsstaterna i sin nationella rätt belägger dessa internationella (eller transnationella) brott med straff. Dessutom berättigar, och i många fall också förpliktar, överenskommelserna staterna att under bestämda förutsättningar utsträcka den nationella straffrättsliga jurisdiktionen till dessa brott.

Som ett led i den politiska och samhälleliga integrationen finner man även på det europeiska planet, utöver de jurisdiktionsrelevanta konventionerna inom ramen för Europarådet och EU, andra typer av unionsrättsliga rättsakter, framför allt direktiv och rambeslut, som är av omedelbar betydelse för tolkningen och tillämpningen av den nationella jurisdiktionsrätten.[601]

Internationella överenskommelser är av relevans både vid utformningen och vid tolkningen av nationell rätt. De internationella överenskommelserna och de europeiska rättsakterna är i första hand av betydelse i och med att de skapar omsättningsförpliktelser.[602] Vidare måste de beaktas vid tolkningen av nationell rätt. Den inomstatliga straffrätten ska vid rättstillämpning tolkas såväl folkrätts-[603]

---

[598] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 404 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69.
[599] Se Currie 2010, s. 96: ”The potential and actual gaps which are left by a system of solely permissive jurisdiction are obvious.”
[600] Currie 2010, s. 96–97. Närmare om olika internationella och europeiska jurisdiktionsförpliktande överenskommelser, se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 409–435. Se även Jeßberger 2011, s. 168–180.
[601] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 408.
[602] Jeßberger 2011, s. 166.
[603] Uppfattningarna om omfattningen av de folkrättsliga överenskommelsernas tolkningseffekt skiljer sig dock åt, se närmare t.ex. Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 285–288, Bring – Mahmoudi 2007, s. 45–47 och Hakapää 2010, s. 44–45.

som EU-rättskonformt[604]. I andra hand påverkas statspraxisen även av innehållet i överenskommelserna, vilket kan vara av relevans för skapandet av folkrättslig sedvanerätt (se avsnitt 4.2).[605]

Här gäller det dock att skilja mellan dels sådana internationella konventionsnormer som förpliktar att fastställa egen domsmakt över specifika internationella brott (och därigenom implicit att utsträcka den nationella straffmakten), dels sådana som utöver detta förpliktar att utöva domsmakt över vissa bestämda brott.[606] Om dessa plikter grundas på mellanstatliga överenskommelser, måste man utgå från att fördragsstaterna även förutsätter en korresponderande straffmaktskompetens av varandra.[607]

I de flesta folkrättsliga konventioner och åtskilliga EU-rättsliga direktiv och rambeslut på det straffrättsliga området förutsätts att konventions- respektive medlemsstaterna under bestämda villkor fastställer sin domstolsbehörighet över enskilda brott. Dessa förpliktelser har vanligtvis en ordalydelse i stil med: ”Varje konventionsstat [eller medlemsstat] ska vidta de åtgärder som fordras för att den ska kunna utöva domsrätt [eller fastställa sin behörighet] beträffande de brott som anges i artikel X i följande fall.”[608]

Förpliktelser att fastställa domstolsbehörighet föreligger då alltid för inlandsbrott, dvs. brott som begåtts inom det egna statsterritoriet. Se bl.a.

- art. 3.1 a i konventionen om förebyggande och bestraffning av brott mot personer, som åtnjuter internationellt skydd, bland dem diplomatiska representanter (New York den 14 december 1973)
- art. 5.1 a i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979).

Ibland förpliktas stater ytterligare att fastställa sin domsrätt i fråga om sådana inlandsbrott som begåtts helt eller (enbart) delvis på deras territorium. Se t.ex.

- art. 4.1 a i rådets rambeslut 2002/946/RIF av den 28 november 2002 om förstärkning av den straffrättsliga ramen för att förhindra hjälp till olaglig inresa, transitering och vistelse

---

[604] Se härom t.ex. Melander 2010, s. 88–96, Satzger 2011, s. 144–155 och Klip 2012, s. 64–69.
[605] Jeßberger 2011, s. 167.
[606] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 404. Se även Currie 2010, s. 97.
[607] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 404.
[608] Se t.ex. art. 4.1 a i konventionen mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988): ”Varje part skall vidta sådana åtgärder som kan vara nödvändiga för att den skall kunna utöva domsrätt i fråga om brott som anges i artikel 3, punkt 1.” Man kan här, såsom Jeßberger 2011, s. 8 fn 4, framhålla att det är något missvisande att översätta den engelskspråkiga termen ”jurisdiction” med domsrätt e.d. term som hänför sig till domstolarnas kompetens, eftersom denna alltid bygger på statens straffmakt. Det som i regel alltså avses är just straffmakt. Själv skulle jag anse det vettigast att man i svensk översättning använder begreppet jurisdiktion, om det inte är nödvändigt att skilja mellan straff- och domsmakt.

– art. 10.1 a i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF.

Vidare förutsätts i regel att fördragsstaterna under bestämda omständigheter utsträcker sin straffrättsliga jurisdiktion till utlandsbrott. En förpliktelse att fastställa sin domsrätt över brott som begåtts ombord på ett i staten registrerat fartyg eller luftfartyg återfinns bl.a. i

– art. 3.2 a i tilläggskonventionen om avskaffande av slaveri, slavhandel och med slaveri analoga företeelser och praxis (Genève den 7 september 1956)
– art. 3 i konventionen om brott och vissa andra handlingar begångna ombord på luftfartyg (Tokyo den 14 september 1963)
– art. 4.1 i konventionen om förhindrande av olagligt besittningstagande av luftfartyg (Haag den 16 december 1970)
– art. 5.1 b i konventionen om förebyggande av olagliga handlingar mot säkerheten inom den civila luftfarten (Montreal den 23 september 1971)
– art. 3.1 a i konventionen om förebyggande och bestraffning av brott mot personer, som åtnjuter internationellt skydd, bland dem diplomatiska representanter (New York den 14 december 1973)
– art. 5.1 a i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979)
– art. 5.1 a i konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (New York den 10 december 1984)
– art. 6.1 a i konventionen för bekämpande av brott mot sjöfartens säkerhet (Rom den 10 mars 1988)
– art. 4.1 a led ii i konventionen mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988)
– art. 6.1 b i konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997)
– art. 7.1 b i konventionen om bekämpande av finansiering av terrorism (New York den 9 december 1999)
– art. 15.1 b i den internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000)
– art. 9.1 b i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism.

En förpliktelse att fastställa domsrätt över brott som begåtts av medborgare eller permanent bosatta personer återfinns bl.a. i

– art. 8 i konventionen för bekämpande av myntförfalskning (Genève den 20 april 1929)
– art. 3.1 b i konventionen om förebyggande och bestraffning av brott mot personer, som åtnjuter internationellt skydd, bland dem diplomatiska representanter (New York den 14 december 1973)

- art. 5.1 b i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979)
- art. 5.1 b i konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (New York den 10 december 1984)
- art. 6.1 c i konventionen för bekämpande av brott mot sjöfartens säkerhet (Rom den 10 mars 1988)
- art. 6 1 c i konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997)
- art. 7.1 c i konventionen om bekämpande av finansiering av terrorism (New York den 9 december 1999)
- art. 9.1 c i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism
- art. 10.1 b i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF
- art. 17.1 b i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi samt om ersättande av rådets rambeslut 2004/68/RIF.

I fråga om brott som begås mot personer som åtnjuter internationellt skydd till följd av de funktioner de utövar till förmån för en konventionsstat, förutsätts enligt art. 3.1 c i konventionen om förebyggande och bestraffning av brott mot personer, som åtnjuter internationellt skydd, bland dem diplomatiska representanter (New York den 14 december 1973) att konventionsstaterna fastställer sin domsrätt över dessa brott.

En förpliktelse att fastställa domstolsbehörighet för fall där gärningsmannen påträffas inom det nationella territoriet och inte kan utlämnas[609] återfinns bl.a. i

- art. 4.2 i konventionen om förhindrande av olagligt besittningstagande av luftfartyg (Haag den 16 december 1970)
- art. 5.2 i konventionen om förebyggande av olagliga handlingar mot säkerheten inom den civila luftfarten (Montreal den 23 september 1971)
- art. 3.2 i konventionen om förebyggande och bestraffning av brott mot personer, som åtnjuter internationellt skydd, bland dem diplomatiska representanter (New York den 14 december 1973)
- art. 6 i Europarådets konvention av den 27 januari 1977 om bekämpande av terrorism (CETS No. 90)

---

[609] Ställvis gäller denna förpliktelse uttryckligen fall där gärningsmannen är medborgare i domstolsstaten och denna inte utlämnar sina egna medborgare, se t.ex. art. 8 i konventionen för bekämpande av myntförfalskning (Genève den 20 april 1929).

- art. 5.2 i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979)
- art. 5.2 i konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (New York den 10 december 1984)
- art. 6.4 i konventionen för bekämpande av brott mot sjöfartens säkerhet (Rom den 10 mars 1988)
- art. 4.2 i konventionen mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988)
- art. 6.4 i konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997)
- art. 7.4 i konventionen om bekämpande av finansiering av terrorism (New York den 9 december 1999)
- art. 10.1 a i rådets rambeslut 2001/413/RIF av den 28 maj 2001 om bekämpning av bedrägeri och förfalskning som rör andra betalningsmedel än kontanter
- art. 9.3 i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism
- art. 5.1 a i rådets rambeslut 2002/946/RIF av den 28 november 2002 om förstärkning av den straffrättsliga ramen för att förhindra hjälp till olaglig inresa, transitering och vistelse
- art. 7.3 i rådets rambeslut 2003/568/RIF av den 22 juli 2003 om kampen mot korruption inom den privata sektorn.

Utöver förpliktelsen att fastställa sin domsrätt finner man i åtskilliga fall även en internationell förpliktelse att lagföra den misstänkte gärningsmannen.[610] Sådana lagföringsförpliktelser återfinns bl.a. i

- art. 9 i konventionen för bekämpande av myntförfalskning (Genève den 20 april 1929)
- art. 7 i konventionen om förhindrande av olagligt besittningstagande av luftfartyg (Haag den 16 december 1970)
- art. 7 i konventionen om förebyggande av olagliga handlingar mot säkerheten inom den civila luftfarten (Montreal den 23 september 1971)
- art. 7 i konventionen om förebyggande och bestraffning av brott mot personer, som åtnjuter internationellt skydd, bland dem diplomatiska representanter (New York den 14 december 1973)
- art. 7 i Europarådets konvention av den 27 januari 1977 om bekämpande av terrorism (CETS No. 90)

---

[610] Beaktas kan att denna fördragsbaserade förpliktelse kan komma i konflikt med nationella bestämmelser om diskretionär åtalsplikt, som i regel föreligger beträffande utlandsbrott, se Jeßberger 2011, s. 189–190.

- art. 8.1 i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979)
- art. 7.1 i konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (New York den 10 december 1984)
- art. 10.1 i konventionen för bekämpande av brott mot sjöfartens säkerhet (Rom den 10 mars 1988)
- art. 8.1 i konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997)
- art. 10.1 i konventionen om bekämpande av finansiering av terrorism (New York den 9 december 1999)
- art. 10.1 b i rådets rambeslut 2001/413/RIF av den 28 maj 2001 om bekämpning av bedrägeri och förfalskning som rör andra betalningsmedel än kontanter
- art. 5.1 b i rådets rambeslut 2002/946/RIF av den 28 november 2002 om förstärkning av den straffrättsliga ramen för att förhindra hjälp till olaglig inresa, transitering och vistelse.

De lagföringsförpliktelser som ingår i dessa internationella konventioner och EU-rättsakter gäller till övervägande del fall där den misstänkte gärningsmannen påträffas och grips inom det statliga territoriet och han eller hon av en eller annan orsak inte utlämnas till en lagföringsvillig stat (*aut dedere aut iudicare*).[611] Denna grupp av fall bildar likväl det huvudsakliga tillämpningsområdet för mellanstatligt grundade lagföringsförpliktelser.[612] Dessa förpliktelser har vanligtvis en ordalydelse i stil med: ”En konventionsstat inom vars territorium den misstänkte befinner sig ska, om den inte utlämnar personen i fråga, vara skyldig att utan onödigt dröjsmål överlämna ärendet till sina behöriga myndigheter för beslut i åtalsfrågan.”[613] Lagföring på uppehållsorten och utlämning står då ibland som alternativa åtgärder, ibland i ett hierarkiskt förhållande till varandra, varvid utlämning i regel utgör den primära åtgärden framför lagföring.[614]

I flera internationella överenskommelser föreskrivs även att jurisdiktionsbestämmelserna i dem inte ska ”utesluta att någon straffrättslig jurisdiktion utövas

---

[611] Grunderna på vilka utlämning inte kan ske lämnas i regel däremot öppna i fördragstexten. Se dock t.ex. art. 36.2 a led iv i den allmänna narkotikakonventionen (New York den 23 mars 1961) och art. 22.2 a led iv i konventionen angående psykotropiska ämnen (Wien den 1 februari 1971), som bägge förpliktar till lagföring på gärningsorten, oberoende av gärningsmannens nationalitet.
[612] Jeßberger 2011, s. 183–184.
[613] Jeßberger 2011, s. 184 benämner denna form av förpliktelse ”befattningsplikt” (”Befassungspflicht”) till skillnad från äkta lagföringsförpliktelser.
[614] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 406. Däremot finner man svårligen något generellt folkrättsligt företräde för utlämning framför lagföring, varför ett eventuellt företräde alltid måste bedömas utgående från bestämmelserna i relevanta fördrag och nationell lagstiftning, se Lagodny 1989, s. 1008.

som en part har etablerat i enlighet med sin nationella lag".[615] I regel hänvisas här dock till de gränser som ställs av "allmänna folkrättsliga grundsatser".[616] För det första kan dessa bestämmelser anses implicera att överenskommelsens jurisdiktionsbestämmelser enbart bildar en minimistandard, utöver vilken fördragsstaterna fritt kan utsträcka sin jurisdiktion. För det andra implicerar hänvisningen till "allmänna folkrättsliga grundsatser" emellertid även att det inte står fördragsstaterna fritt att utsträcka sin jurisdiktion fullständigt enligt eget gottfinnande, utan att vissa – om än ospecificerade – folkrättsliga gränser måste beaktas.[617]

Om internationella överenskommelser förpliktar stater att fastställa domstolsbehörighet eller vidta lagföringsåtgärder, måste följande beaktas: Konventionsförpliktelserna kan inte sträcka sig längre än själva konventionens tillämpningsområde.[618] I grunden gäller folkrättsliga fördrag bara *inter partes*; ett fördrag fastställer då varken rättigheter eller plikter för icke-fördragsstater.[619] Motsvarande gäller också för EU-rättsakter vad beträffar jurisdiktionsutsträcknings- och lagföringsförpliktelser; även dessa grundar enbart förpliktelser för medlemsstaterna.[620] Av detta kan man sluta sig till att internationella överenskommelser i grunden inte kan vara bindande för icke-fördragsstater. Ligger gärningsorten i en icke-fördragsstat, kan ett fördrag mellan andra stater – också om dessa uppfattar sin jurisdiktionsrätt som "universell" – inte utan vidare skapa förenlighet med noninterventionsprincipen.[621]

En bindande verkan för icke-fördragsstater föreligger enbart om det – möjligen med hänvisning till ett multilateralt fördrag – låter sig påvisas att en fördragsregel ger uttryck för folkrättslig sedvanerätt.[622] Såtillvida kan mellanstatliga överenskommelser ha sin förankring i allmänt bindande folkrättsliga normer, utan att dock själva utgöra grunden för dem. En omfattande fördragspraxis kan därutöver även skapa belägg för existerande folkrättslig sedvanerätt (se avsnitt

---

[615] Se t.ex. art. 15.6 i den internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000).
[616] Ibid.
[617] Jeßberger 2011, s. 184–185.
[618] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 406.
[619] Så enligt art. 34 i Wienkonventionen om traktaträtten (Wien den 23 maj 1969): "En traktat skapar varken förpliktelser eller rättigheter för en tredje stat utan dess samtycke." Se även t.ex. Ipsen/Heintschel von Heineg 2004, s. 157 och Jeßberger 2011, s. 187–188.
[620] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 406.
[621] Jeßberger 2011, s. 188. Denna uppfattning kan även anses underbyggas av att flera internationella överenskommelser hänvisar till "allmänna folkrättsliga grundsatser" som jurisdiktionsbegränsande grunder. Av annan åsikt Träskman 1990, s. 238 och MKStGB/Ambos 2003, s. 189. I sådana fall förutsätts följaktligen att jurisdiktionsrätten härleds från icke-fördragsstaten och att straffrättskipningen sker ställföreträdande. Om skillnaden mellan ställföreträdande straffrättskipning och internationella fördragsbestämmelser om *aut dedere aut iudicare*, se avsnitt 4.7.2.8.
[622] Ipsen/Heintschel von Heineg 2004, s. 225 och Jeßberger 2011, s. 188.

4.2).[623] Lagförings- och bestraffningsförpliktelser kan slutligen även i enskilda fall anses följa av folkrättslig sedvanerätt, t.ex. i fråga om om folkrättsbrotten.[624]

4.7 DE ENSKILDA JURISDIKTIONSPRINCIPERNA

Såsom redan framhållits har de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna en nyckelroll vid fastställandet av de folkrättsliga ramarna för den statliga jurisdiktionsrätten (se avsnitt 4.4.2.1).[625] Jurisdiktionsprinciperna har till uppgift att med konstitutiv verkan fastställa med hänvisning till vilka anknytningar (”legitima anknytningar”) lagstiftaren kan utsträcka den nationella jurisdiktionen. Principerna kan således anses ge uttryck för när ett minimum av folkrättslig konsensus existerar över den folkrättsliga acceptansen av vissa anknytningar.

De flesta av de här behandlade jurisdiktionsprinciperna är, åtminstone till sitt grundväsen, sedan länge erkända. Det problematiska är inte så mycket att fastställa vilka principer som i sig är att betrakta som legitima, utan att bestämma principernas innehåll och omfattning.[626] Om den nationella lagstiftaren inte tar sig tid att reflektera över jurisdiktionsprincipernas omfattning, föreligger en uppenbar fara för att nationella jurisdiktionsnormers folkrättsliga förenlighet tas för given bara för att bestämmelserna förefaller att kunna ordnas in under någon av de erkända jurisdiktionsprinciperna.

I allt väsentligt baserar sig samtliga jurisdiktionsprinciper på en jurisdiktionsgrund, som i folkrättsligt hänseende utgör den folkrättsliga legitimationsgrunden för den straffrättsliga jurisdiktionsutövningen. Samtidigt ingår i varje jurisdiktionsprincip ett eller flera jurisdiktionsmoment. Jurisdiktionsmomenten utgörs av rättsliga eller faktiska förhållanden, som betecknar det konkreta förhållandet mellan brott och jurisdiktionsstat.[627] Den nationella straffrättens tillämplighet

---

[623] Jeßberger 2011, s. 188. Se art. 38 i Wienkonventionen om traktaträtten (Wien den 23 maj 1969): ”Intet i artiklarna 34 till 37 utesluter att en regel som intagits i en traktat blir bindande för en tredje stat som en internationell sedvanerättsregel, vilken är erkänd som sådan.” Se även t.ex. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 406.

[624] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 406. Se Werle 2005, s. 61–65, som menar att en sådan lagföringsförpliktelse åtminstone kan anses föreligga för gärningsstaten, men poängterar att det dock kan anses oklart huruvida en sådan förpliktelse även föreligger för tredje stater. Kritisk till en sådan lagföringsplikt till följd av folkrättslig sedvanerätt, Kimpimäki 2005, s. 282–284.

[625] De här diskuterade jurisdiktionsprinciperna är emellertid inte enbart av relevans för den straffrättsliga jurisdiktionens utsträckning. Samma principer finner man även i diskussionen kring utsträckningen av t.ex. den civil- och förvaltningsrättsliga jurisdiktionen. Ziegenhain 1992, s. 55 menar dock att principerna ursprungligen utvecklats just med avseende på utövningen av straffrättslig jurisdiktion.

[626] Jeßberger 2011, s. 221. Se även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69.

[627] Jeßberger 2011, s. 223. Jfr Zieher 1977, s. 95 och även Jescheck – Weigend 1996, s. 167.

med avseende på t.ex. territorialitetsprincipen grundar sig således på statens territoriella överhöghet. Jurisdiktionsmomentet utgörs däremot av gärningsorten.

Nedan diskuteras de enskilda jurisdiktionsprincipernas omfattning och innebörd.

4.7.1 Inlandsbrott

4.7.1.1 Territorialitetsprincipen

> ”Det är en allmänt erkänd sak, att ett lands straffrätt bör tillämpas å de brott, hvilka föröfvats inom det statsgebit, för hvilket strafflagen är utfärdad, vare sig de äro begångna af in- eller utlänning.”[628]

Genom territorialitetsprincipen grundas jurisdiktion över samtliga gärningar som begåtts i inlandet, dvs. på statens territorium. Den ort där brottet begåtts (gärningsorten) måste med andra ord ligga i inlandet.[629] Eftersom det är varje stats fundamentala uppgift att upprätthålla den allmänna ordningen på det egna statsterritoriet, baserar varje stat i första hand även sin straffrättsliga jurisdiktion på territorialitetsprincipen.[630] Av alla jurisdiktionsprinciper är territorialitetsprincipen[631] den primära och den enda som förbehållslöst och universellt accepterats.[632] Detta gäller ur ett såväl nationellt[633] och folkrättsligt[634] som EU-rättsligt[635] perspektiv. Denna utgångspunkt gäller också i den finska,[636] svenska[637], danska[638] och tyska straffrättsordningen[639].

Territorialitetsprincipen ger stater en ovillkorlig straffmakt över de fysiska och juridiska personer som befinner sig på deras område. Principiellt lyder alla människor, objekt och omständigheter inom en viss stats territorium under denna

---

[628] Forsman 1914, s. 485.
[629] Satzger 2011, s. 38.
[630] Li 1991, s. 65. Se också Oehler 1983, s. 159 och Schlüchter 1985, s. 309.
[631] Alternativt territorialprincipen eller principen om *locus regit actum*.
[632] Se t.ex. Träskman 1977a, s. 133, Jescheck – Weigend 1996, s. 167 och Tupamäki 1999, s. 140.
[633] Se t.ex. Nord 1992:17, s. 31 och 110.
[634] Se bl.a. p. 16 i den separata åsikten av president *Guillaume* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium). Se ytterligare t.ex. Bowett 1982, s. 4.
[635] Se SEC(2005) 1767, s. 36 och Klip 2012, s. 191.
[636] Se SL 1:1 och Frände 2012, s. 301.
[637] Se BrB 2:1 och Jareborg 2001, s. 246.
[638] Se danska SL 6 § och Greve 2004, s. 106–107.
[639] Se StGB 3 § och Satzger 2011, s. 44.

stats rättsordning.[640] Den inomstatliga rättsordningen måste som utgångspunkt kunna göra anspråk på bestraffning av alla som uppehåller sig på det nationella territoriet.[641] Uppehållsortens rättsordning gäller sålunda i lika mån för såväl insom utlänningar, med de undantag som följer av bl.a. de mänskliga rättigheterna[642].[643] Att stater kan välja att begränsa sin territoriella jurisdiktionsrätt genom mellanstatliga överenskommelser (t.ex. militära stationeringsavtal) är likväl en annan sak.[644]

Däremot kan det inte anses möjligt att ur territorialitetsprincipen härleda en prima facie exklusiv territoriell lagstiftningsmakt och därigenom ett förbud för stater att lagstifta om andra omständigheter än de som äger rum inom det egna territoriet.[645] Den på territorialitetsprincipen baserade befogenheten att utöva jurisdiktion inom det egna territoriet föranleder således inte ett motsvarande förbud att utsträcka den straffrättsliga jurisdiktionen till utlandsbrott. Territorialitetsprincipen kan med andra ord inte anses innefatta en ”negativ dimension”.[646] Folkrätten verkar inte ge något underlag för att territorialitetsprincipen ska uppfattas som absolut och exklusiv territorialitet. Det är förvisso riktigt att ett exklusivt förverkligande av territorialitetsprincipen inom den statliga straffrättsordningen innebär att utlandsbrott inte omfattas av den statliga jurisdiktionen.[647] Detta måste emellertid inte samtidigt betyda att staten i ett folkrättsligt hänse-

---

[640] Se t.ex. Li 1991, s. 49 och Jeßberger 2011, s. 228.

[641] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 437 och Satzger 2011, s. 38. Att så är fallet måste inte nödvändigtvis ses som en självklarhet. I t.ex. Tysklands RStGB 3 § föreskrevs fram till år 1940: ”Die Strafgesetze des deutschen Reichs finden Anwendung auf alle im Gebiete desselben begangenen strafbaren Handlungen, *auch wenn der Thäter ein Ausländer ist*” (min kursivering). Se även Jeßberger 2011, s. 226.

[642] Även om staten som utgångspunkt har en absolut jurisdiktionsrätt inom sitt eget territorium, står det klart att staten inte med åberopande av denna rätt kan underkasta sina medborgare eller andra personer som vistas där sådan lagstiftning eller rättskipning som står i strid med fundamentala mänskliga rättigheter, se Doehring 2004, s. 353. Folkrättslig immunitet kan däremot inte anses betyda att bestämda personkategorier över lag inte vore underkastade vistelsestatens straffmakt, se närmare avsnitt 4.5.

[643] Hakapää 2003, s. 188, Ipsen/Ipsen 2004, s. 811 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69. Se Walther 2005, s. 937–949 om nackdelar som tillämpningen av territorialitetsprincipen kan medföra för utländska tilltalade och offer.

[644] Doehring 2004, s. 352.

[645] Se Jennings 1957, s. 149–150 och Jescheck – Weigend 1996, s. 168 (”Das territorialitätsprinzip ist jedoch nicht in einem ausschließlichen Sinne zu verstehen”).

[646] Jeßberger 2011, s. 226. Jfr dock Oehler 1983, s. 155, SKStGB/Hoyer 2007, s. 4 och Shaw 2008, s. 653. Jfr även Forsman 1914, s. 487 (den ”exklusiva territorialitetsprincipen”).

[647] I det angloamerikanska rättssystemet innebär principen inte enbart att gärningsstaten har jurisdiktion över inlandsbrott, utan snarare att domstolar primärt bara kan lagföra brott som begåtts inom det nationella territoriet, se Hirst 2003, s. 3–9.

ende vore förhindrad att utsträcka sin straffrätt till utlandsbrott på basis av andra folkrättsligt godtagna jurisdiktionsprinciper.[648]

Territorialitetsprincipen har sin grund i staters territoriella suveränitet och deras suveräna likställdhet, och är sålunda starkt förankrad i folkrätten.[649] Detta bekräftas genom ett flertal folkrättsliga fördragsförpliktelser om grundande av jurisdiktion för inlandsbrott,[650] och genom den motsvarande bestämmelsen i art. 12.2 a i Romstadgan[651]. De nationella strafflagstiftningarna inleds även i regel med jurisdiktionsbestämmelser baserade på territorialitetsprincipen.[652]

Man behöver dock inte ty sig till suveränitetsaspekter för att rättfärdiga territorialitetsprincipens företräde. Mer pragmatiska orsaker av kriminalpolitisk art kan även föras fram i detta sammanhang, som också prima facie leder till en mer ändamålsenlig arbetsfördelning mellan staterna.[653] Det är lättare och säkrare att genomföra en straffprocess när polisen, domstolen, gärningsmannen, offer och vittnen befinner sig på gärningsorten, samtidigt som dessa i regel talar ett gemensamt språk.[654] Även fakta och material som kan visa sig nödvändiga för bevisföringen kan ofta lättast återfinnas där själva gärningen ägt rum.[655] Sålunda kan territorialitetsprincipen anses bidra till en mera processekonomisk lagföring.[656] Territorialitetsprincipens företräde kan utöver processekonomi och effektivare åtalsmöjligheter motiveras med försvarets intressen. Gärningsstatens rättsbiträden är ofta bäst lämpade att finna brister i åklagarens subsumtion av gärningsortens straffrättsliga bestämmelser och den konkreta gärningen.[657] Vidare är gärningsstatens domstolar förtrogna med de ekonomiska, sociala och kulturella förhållanden som råder där.[658] Den tilltalade är vanligtvis även medborgare eller åtminstone bosatt i gärningsstaten, och sålunda bekant med den lokala lagstiftningen, inklusive bestämmelser om processuella rättigheter.[659]

---

[648] Jeßberger 2011, s. 226.
[649] Se t.ex. Träskman 1977a, s. 133, Oehler 1983, s. 155, Oxman 1987, s. 279, Jescheck – Weigend 1996, s. 167, Vander Beken et al. 2002, s. 11, MKStGB/Ambos 2003, s. 97, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 437 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69.
[650] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 437.
[651] Bestämmelsen förutsätter visserligen att gärningsstaten är part i stadgan eller har godtagit den Internationella brottmålsdomstolens jurisdiktion, se MKStGB/Ambos 2003, s. 97.
[652] Se SL 1:1, BrB 2:1, danska SL 6 § 1 punkten och StGB 3 §.
[653] Se Greve 2004, s. 107. Se även Europarådet 1990, s. 459 och Cameron 1992, s. 566.
[654] Greve 2004, s. 107 och Currie 2010, s. 60.
[655] Se Träskman 1977a, s. 52, Wong 2004, s. 84 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69. I detta hänseende ses alltså tillgången till bevis som en faktor som talar för territorialitetsprincipen, inte som en jurisdiktionsgrundande faktor i sig, jfr Peers 2009, s. 5.
[656] Jescheck – Weigend 1996, s. 167.
[657] Se Oehler 1983, s. 160 och Swart 1992, s. 531.
[658] Oehler 1983, s. 160 och Jeßberger 2011, s. 229.
[659] Currie 2010, s. 60.

Vanligtvis är det också det allmänna rättsmedvetandet på gärningsorten som blir mest kränkt av brottet och dess menliga konsekvenser.[660] Stater använder sin straffrätt inte bara för att förhindra kränkningar av andra personers rättigheter, utan också för att förhindra brott av samma art och för att skydda de rättsgoda som de kränkta normerna är ämnade att upprätthålla.[661] Således kan det i första hand ses som territorialstatens uppgift att återställa samhällsfreden på det egna området.[662] Därtill erbjuder territorialitetsprincipen en tämligen klar avgränsning av straffrättens tillämpningsområde i och med att statens territoriella gränser i regel enkelt går att fastställa.[663]

4.7.1.2 Brottets lokalisering – gärningsorten

Vid första anblicken förefaller konkurrerande jurisdiktion och jurisdiktionskonflikter inte möjliga, om alla stater skulle hävda jurisdiktion enbart på basis av territorialitetsprincipen. Detta stämmer givetvis inte överens med verkligheten, eftersom omfattningen av territorialitetsprincipens tillämpningsområde är beroende av var brottet anses begånget, dvs. av brottets lokalisering.[664] Det är således helt avgörande för jurisdiktionsfrågan att inledningsvis fastställa om gärningsorten ligger inom eller utom domstolsstatens gränser.[665] För att ställning över huvud taget ska kunna tas till huruvida det handlar om ett inlands- eller utlandsbrott (och om territorialitetsprincipen eller någon av de extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna därigenom aktualiseras), måste man bedöma var brottet begåtts, dvs. fastslå gärningsorten.[666] Hur gärningsorten bestäms är dock inte entydigt, trots sakens grundläggande betydelse för territorialitetsprincipens räckvid. Generellt baserar sig gärningsortens definition på staternas egen kriminalpolitiska bedömning.[667] Trots att territorialitetsprincipen till sitt väsen är oomstridd, kan tolkningen av den ge upphov till frågor som kan besvaras på olika sätt. Frågorna hänför sig i allmänhet till vilka metoder som ska användas vid lokaliseringen av brott och vilken relevans extraterritoriella element ska tillmätas.[668]

---

660 Tupamäki 1999, s. 162.
661 Europarådet 1990, s. 457–458.
662 OM 2/1991, s. 4 och Träskman 1977a, s. 132.
663 Jeßberger 2011, s. 229.
664 Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69. Se även Jescheck – Weigend 1996, s. 177.
665 Cornils 1999, s. 195. Begreppet gärning i ”gärningsort” måste anses omfatta både handling och underlåtenhet, se Frände 2009, s. 217 fn 11.
666 Ambos 2008, s. 6 och 27: ”Die bestimmung des Tatorts (und damit des Inlands) ist also die logische Vorbedingung der Anwendung des Territorialitätsprinzips.”
667 Vander Beken et al. 2002, s. 11.
668 Europarådet 1990, s. 446.

Frågan om lokalisering av brott med anknytningar till flera stater är i sig mångfasetterad och har diskuterats rätt ingående i jurisdiktionsdoktrin.[669] Till denna problematik hör bl.a. frågor om hur brott ska lokaliseras vid förberedelse, försök, medgärningsmannaskap, medhjälp, anstiftan och underlåtenhet.[670] Frågorna förtjänar utan tvivel en mera detaljerad granskning än vad som här kan erbjudas.[671] Till följd av sin inneboende konfliktpotential kan brottslokaliseringen emellertid inte förbigås helt. Jag har dock valt att bara ta upp vissa frågor som hänför sig till transnationellt lokaliserbara brott begångna av enskilda gärningsmän.

Det normala är givetvis att ett brott begås inom en och samma stat och av denna stats medborgare. Några jurisdiktionskonflikter uppkommer i regel då inte, eftersom endast en stat har intresse av att utöva jurisdiktion. Ett erkänt faktum är dock att en brottslig gärning mycket väl kan anses vara begången på flera orter och i flera stater, framför allt vid brottslighet som till sin karaktär redan är av transnationell art, såsom terrorism, människosmuggling, miljöbrott, it-brott och narkotikabrott.[672] Staternas regler om den egna straffmaktens intraterritoriella utsträckning kan nämligen även omfatta sådana brott som kan lokaliseras till flera länder.[673] Följaktligen kan ett brott ha mer än en gärningsort, varvid det för territorialitetsprincipens tillämpning räcker att en av gärningsorterna ligger i inlandet.[674] Detta betyder att jurisdiktionskonflikter kan uppstå mellan två eller flera stater, som alla har lokaliserat någon del av den brottsliga gärningen till sitt nationella territorium.

Folkrättsligt är det obestridligt att jurisdiktion får utövas på basis av territorialitetsprincipen, om handlingsorten eller den ort där den rekvisitsenliga följden framträdde ligger i inlandet.[675] Däremot verkar det inte finns något entydigt folk-

---

669 Greve 2004, s. 102. Om olika lokaliseringsteorier (”Theorienstreits”), se t.ex. Jescheck – Weigend 1996, s. 177–178.

670 Det kan visserligen noteras att staters – ofta omfattande – bestämmelser om brottslokalisering i fråga om osjälvständiga brottsformer inte nödvändigtvis måste leda till några regelrätta jurisdiktionskonflikter trots att flera stater är inblandade. Det kan mycket väl hända att en stat som kan hävda jurisdiktion över huvudbrottet inte kan hävda jurisdiktion över medhjälparens eller anstiftarens brott, och vice versa, jfr t.ex. Satzger 2011, s. 57–61. Detta talar givetvis inte emot att det kan vara ändamålsenligt att koncentrera lagföringen av samma brottshelhet till en och samma stat, trots att denna stat eventuellt saknar primär jurisdiktion över samtliga delgärningar. I så fall aktualiseras olika former av ställföreträdande straffrättskipning (se avsnitt 4.7.2.8 och 4.7.2.9).

671 För en mera djupgående granskning, se t.ex. Wong 2004, s. 143–191. För mera komprimerade granskningar, se t.ex. Jescheck – Weigend 1996, s. 177–180, Greve 2004, s. 102–105, Stigen 2011 och Satzger 2011, s. 48–66.

672 Se SEC(2005) 1767, s. 37 och Träskman 2008, s. 572.

673 Frände 2007, s. 78.

674 Satzger 2011, s. 50.

675 Se Akehurst 1972/1973, s. 152, Kunig – Uerpmann 1994, s. 193, Miller – Rackow 2005, s. 385, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 437 och Ambos 2008, s. 26.

rättsligt stöd för uppfattningen att det för utövande av straffrättslig jurisdiktion på basis av territorialitetsprincipen är tillräckligt att en handling föranleder vilken typ av – dvs. även en icke-rekvisitsenlig – följd som helst inom det nationella territoriet.[676] Av gärningsortens tämligen omfattande begreppsliga innebörd följer oberoende att ett brott kan anses begånget på mer än en ort, vilka även kan ligga i olika stater. Således kan överlappande jurisdiktion och jurisdiktionskonflikter även uppstå vid anknytning på basis av enbart territorialitetsprincipen.

För att det ska vara möjligt att avgöra när ett brott är begånget i inlandet – och vice versa när det är begånget i utlandet – måste jurisdiktionsregler som grundar sig på territoriell anknytning kompletteras med regler om brottets (territoriella) lokalisering, dvs. regler om brottets gärningsort. Den territoriella anknytningen bestäms normalt inte endast utifrån orten för (aktivt eller underlåtet) handlande, utan även utifrån orten för gärningens följder. Så lyder t.ex. SL 1:10.1:

> ”Ett brott anses vara begånget såväl där den brottsliga handlingen företogs som där den rekvisitsenliga följden av brottet framträdde. Ett underlåtenhetsbrott anses vara begånget såväl där gärningsmannen borde ha handlat som där den rekvisitsenliga följden av brottet framträdde.”[677]

Sammanlagt bottnar denna lokaliseringslära i den s.k. ubikvitetsprincipen, som kan sägas utgöra en kombination av en handlingsprincip och en följdprincip.[678] Det betyder kort att ett brott anses vara begånget både där gärningsmannen utförde en handling (eller underlät att utföra en handling) och där följden av handlingen inträffade, eller t.o.m. där enbart något av brottsrekvisiten framträdde.[679]

---

[676] Se MKStGB/Ambos 2003, s. 99, Currie 2010, s. 64 och Jeßberger 2011, s. 234.

[677] På motsvarande sätt även svenska BrB 2:4, danska SL 9 § 1–2 mom. och StGB 9 § 1 mom. Att särskilja handling och följd förutsätter visserligen att man kan skilja mellan de språkliga relationer som hänför sig till s.k. primära och härledda handlingar, och utifrån dessa språkliga relationer spjälka upp de konstruerade handlingsbegreppen utgående från det primära handlandet och kausalt orsakade följder, se Frände 2012, s. 307. Eftersom en härledd handling av typen ”dräpande” innefattar både en primär handling, i form av t.ex. krökandet av ett finger kring en avtryckare (som även kan uttryckas genom den härledda handlingen ”skjutande”), och en till denna primärhandling kausalt hänförbar följd, i form av t.ex. kulans genomträngande av en annan person med döden som följd, innebär det att den primära handlingen kan komma att lokaliseras till en ort och den därigenom orsakade följden till en annan ort. Detta förutsätter emellertid att det utgående från straffbestämmelsen är möjligt att skilja mellan en handling och en följd.

[678] I en främst teologisk betydelse innebär ubikvitet ”allestädesnärvaro”. I detta sammanhang kan ubikvitetsprincipen då sägas innebära att ett brott anses ”närvara” eller ”existera” på alla ställen där någon del av brottet framträder. Den brottsliga handlingen och följden anses alltså likvärdiga, se Jescheck – Weigend 1996, s. 177.

[679] Se t.ex. Europarådet 1990, s. 462, Seguin 2001, s. 249, Träskman 2008, s. 572 och Satzger 2011, s. 48. Jescheck – Weigend 1996, s. 178 konstaterar att man som rekvisitsenliga följder kan betrakta alla sådana följder som förutsätts för brottets fullbordande (vilket inte ska förväxlas med gärningens avslutande, se Frände 2012, s. 237). Handlingsort är däremot respektive ort på vilken

Vid lokaliseringen av brott har brottsföljden betydelse framför allt i fall där handlings- och följdort inte sammanfaller (s.k. distansdelikt).[680]

Ser man bara till lokalisering utgående från gärningens följder, kan läran sägas ha sin grund i en slags följdprincip eller följddoktrin (”Auswirkungsgrundsatz”).[681] Följdprincipen kan ytterligare spjälkas upp så att den syftar på både den ort där följden faktiskt inträdde och den ort där den åsyftade följden skulle ha inträtt. Så lyder t.ex. danska SL 9 § 2 mom.:

> ”Hvis en handlings strafbarhed afhænger af eller påvirkes af en indtrådt eller tilsigtet følge, anses handlingen tillige for foretaget, hvor virkningen *er indtrådt*, eller hvor gerningsmanden *har forsæt til, at virkningen skulle indtræde*”[682] (min kursivering).

---

gärningsmannen företagit eller försökt företa en handling i syfte att fullborda en brottsbeskrivning. Handlingsorten utgörs alltså väsentligen av den ort där gärningsmannen uppehåller sig, se Ambos 2008, s. 7. Enbart förberedande (icke-brottsbeskrivningsenliga) handlingar saknar däremot relevans, se Satzger 2011, s. 49. Det kan således noteras att territorialitetsprincipen och brottets lokalisering inte sammanfaller med statens verkliga territoriella gränser, eftersom brott genom ubikvitetsprincipen kan lokaliseras till statsterritoriet trots att handlingen eller följden inträffat på en annan stats territorium, se Spiermann 2006, s. 271.

[680] Jescheck – Weigend 1996, s. 178, Cornils 1999, s. 196 och Satzger 2011, s. 50.

[681] Denna princip framkommer redan av Lotus-avgörandet (s. 23 och 30), där domstolen konstaterade att både Frankrike och Turkiet utgående från folkrätten kunde hävda territoriell jurisdiktion, eftersom (den underlåtna) handlingen hade företagits på det franska Lotus-fartyget medan följden av handlingen uppkom på det turkiska Boz Kourt-fartyget. Se även Akehurst 1972/1973, s. 152–153 och MKStGB/Ambos 2003, s. 99, som menar att följdprincipen sålunda måste anses åtnjuta folkrättsligt erkännande. Däremot måste följdprincipen i fall av kollisioner mellan fartyg numera entydigt anses ge vika för handlingsprincipen med stöd av art. 97 i FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982), se Oehler 1983, s. 310–312.

[682] Se närmare Dansk straffemyndighed 2007, s. 58 och Waaben – Langstedt 2011, s. 261. På ett liknande sätt även StGB 9 § 1 mom.: ”Der zum Tatbestand gehörende Erfolg *eingetreten ist* oder *nach der Vorstellung des Täters eintreten sollte*” (min kursivering). I finska SL framkommer lokaliseringen utgående från åsyftade följder inte direkt av bestämmelsen i 1:10.1 om fullbordade brott. Däremot måste en motsvarande lokaliseringsmöjlighet indirekt anses följa av SL 1:10.2 om lokalisering vid försök till brott. Enligt denna bestämmelse ska brottet, om det stannade vid försök, anses vara begånget där den rekvisitsenliga följden antingen sannolikt eller enligt gärningsmannens uppfattning skulle ha framträtt om brottet skulle ha fullbordats. Om man läser bestämmelsen mot bakgrund av dess förarbeten, måste den anses innebära att försök till brott i detta hänseende inte enbart åsyftar situationer där något brott inte fullbordats över lag, utan även situationer där något brott inte fullbordats i Finland (men däremot nog utanför Finland). I det senare fallet föreligger alltså ett ”försök” till brott i Finland, även om det utanför Finland entydigt vore fråga om ett fullbordat brott. Detta skulle alltså innebära att om en persons åsyftade brott i rekvisitsenlig bemärkelse fullbordas utanför Finland, men personen hela tiden har åsyftat att följden av gärningen ska inträda i Finland, så kan även Finland anses som gärningsort, jfr RP 1/1996 rd, s. 24. Enligt mig skulle en annan tolkning leda till att brottets lokalisering till Finland blir beroende av den eventuellt godtyckliga omständigheten var brottet ”råkar” fullbordas, trots att gärningsmannen hela tiden föreställt sig att det ska fullbordas i Finland.

När det gäller lokalisering ifråga om gärningens följder kan den mest omstridda frågan anses hänföra sig till följdernas karaktär: Avses enbart rekvisitsenliga följder, dvs. följder som har en avgörande betydelse för gärningens brottsbeskrivningsenlighet, eller omfattas även andra typer av följder, dvs. följder utöver sådana som är av betydelse för gärningens brottsbeskrivningsenlighet, men som på ett eller annat sätt har ett direkt kausalsamband med handlingen? I de straffrättsliga system som här står i fokus är det redan utgående från lagtexten klart att det bara är sådana följder som hänför sig till brottsbeskrivningsenligheten som är av relevans. Så förutsätts enligt SL 1:10.1 en rekvisitsenlig följd,[683] enligt svenska BrB 2:4 att brottet fullbordats,[684] enligt danska SL 9 § 2 mom. att en ”handlings strafbarhed afhænger af eller påvirkes af en indtrådt eller tilsigtet følge”[685] och enligt StGB 9 § 1 mom. att ”der zum Tatbestand gehörende Erfolg eingetreten ist”[686]. Utan relevans är därmed sådana följder som inte förutsätts för förverkligandet av en brottsbeskrivning.[687]

Den vedertagna åsikten utgår alltså från rekvisitsenliga följder, men också förespråkare för en bredare effektdoktrin har förekommit.[688] I den angloamerikanska jurisdiktionsdoktrinen finner man även uttryck för ubikvitetsprincipen,

---

[683] Se Frände 2012, s. 307.

[684] Den svenska bestämmelsen är i detta hänseende något avvikande, emedan den inte explicit befattar sig med följdens karaktär, utan med platsen där ”brottet fullbordades”. Detta kan då anses åsyfta både platsen för brottets fullbordande i straffrättslig (dvs. brottsbeskrivningsenlig) bemärkelse och platsen för handlingens omedelbara effekt. I det klassiska exemplet med personen A som i staten X skjuter personen B, som befinner sig i staten Y men senare avlider i staten Z, skulle brottet då kunna lokaliseras till både X (handling), Y (omedelbar effekt) och Z (brottets fullbordande i straffrättslig bemärkelse), se Asp 2011a, s. 35. Se även Cornils 2008, s. 307, som härvid använder uttrycken ”Primäreffekt” och ”Endeffekt”. Av annan åsikt beträffande finsk rätt, Frände 2012, s. 307, som menar att endast staten Z ska betraktas som gärningsort utgående från handlingens följd. Med hänvisning till SL 1:10.2 om lokalisering vid försök till brott vill jag dock reservera mig mot *Frändes* uppfattning. Om gärningsmannen A nämligen i staten X skjuter offret B över gränsen i staten Y, och offret senare avlider i staten Z, kan det rimligtvis argumenteras att den rekvisitsenliga följden enligt A:s uppfattning skulle ha framträtt i Y, inte i Z. I detta fall skulle alltså ett försök till fullbordat brott föreligga i Y, vilket betyder att Y kan uppfattas som gärningsort i fråga om försöket men inte det fullbordade brottet. Detta ter sig något besynnerligt, varför jag menar att den finska lokaliseringsbestämmelsen bör tolkas i linje med den motsvarande svenska. I samma riktning även Tapani – Tolvanen 2008, s. 468. Situationen är däremot en annan om A skjuter B i staten X, varefter B transporteras till ett sjukhus i staten Y, där läkarna lyckas rädda livet på B. Här kan försöket inte lokaliseras till Y, om vi, rimligen, utgår från att A hade som avsikt att B skulle dö i X, jfr Hecker 2010, s. 33.

[685] Se Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 163: ”Ud fra ordlyden af bestemmelsen må det nærmest antages, at § 9 kun omfatter de følgevirkninger, der udtrykkelig er gjort til gerningsmoment i straffebestemmelsen.”

[686] Se bl.a. MKStGB/Ambos 2003, s. 100, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 437 och NKStGB/Böse 2010, s. 280.

[687] Inte heller den ort där brottet upptäcks kan anses vara av relevans, se Satzger 2011, s. 49–50.

[688] Se närmare Puttler 1996, s. 106–107 och Greve 2004, s. 102–103.

varvid man genom doktrinen om s.k. kvalificerad territorialitet (”qualified territoriality”) ofta gör en skillnad mellan subjektiv territorialitet (”subjective territoriality”), som hänför sig till handlingsorten, och objektiv territorialitet (”objective territoriality”), som hänför sig till orten för brottets verkningar.[689] Här ska man dock notera att den objektiva territorialiteten även kan innefatta verkningar utöver de rekvisitsenliga följderna.[690]

Det är dock inte särdeles svårt att inse de problem som kan uppstå om det vore möjligt att lokalisera brott till samtliga stater där allehanda negativa effekter till följd av ett brott kan anses framkomma. Tillämpningen av en dylik ”utvidgad” följddoktrin skulle t.ex. kunna innebära att ett rån som begås i Tyskland mot en lastbil som ägs av ett finskt företag skulle kunna lokaliseras även till Finland, eftersom det finska företaget orsakas direkt ekonomisk förlust i Finland på grund av rånet.[691] Marknadsmanipulation eller informationsbrott som gäller värdepappersmarknaden som företas i ett land skulle t.ex. kunna lokaliseras till samtliga länder där aktieägare lider ekonomisk förlust på grund av brotten. Att godta en sådan effektprincip[692] skulle sålunda kunna leda till såväl godtyckliga och oändamålsenliga som oförutsebara resultat, eftersom brott i princip kan ha gränslösa (framför allt ekonomiska) effekter i åtskilliga stater; många av staterna kan dessutom ligga långt från den stat där gärningsmannen handlad.[693] Den ”utvidgade” följddoktrinen har förkastats i alla nordiska och vad jag kan se också i övriga kontinentaleuropeiska straffrättssystem.[694]

---

[689] Se Hirst 2003, s. 46, Shaw 2008, s. 654 och Currie 2010, s. 62–64.

[690] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69 och Currie 2010, s. 64. Se MKStGB/Ambos 2003, s. 99 för en närmare diskussion kring förhållandet mellan principen om objektiv territorialitet och följdprincipen. Se även Jeßberger 2011, s. 231. I USA har tillämpningen av effektprincipen bl.a. lett till betänkliga resultat i och med att den kombinerats med realprincipen, och då framför allt i fråga om utomlands begången förberedelse (”conspiracy”) till narkotikainförsel till USA, se närmare Ziegenhain 1992, s. 67–70. I övrigt har effektprincipen främst tillämpats inom konkurrensrätten i USA, se Hirst 2003, s. 47–48, som även konstaterar att man inom engelsk rätt förhållit sig skeptisk till tillämpningen av effektprincipen.

[691] Se exemplet i Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 163. Situationen skulle däremot vara en annan om chaufförerna hade iscensatt rånet utomlands i syfte att få ett finskt försäkringsbolag att betala ut försäkringsersättning till företaget. Detta bedrägeribrott skulle då kunna lokaliseras även till Finland, eftersom den rekvisitsenliga ekonomiska skadan hade framträtt där.

[692] Jag har här valt att göra en åtskillnad mellan ”följdprincipen” och ”effektprincipen”, även om dessa stundom används synonymt. Detta gör jag för att understryka att den förra enbart avser rekvisitsenliga följder, medan den senare även kan avse andra typer av brottsrelaterade effekter, se t.ex. Akehurst 1972/1973 s. 153 ff., som använder uttrycket ”doctrine of effects” i just den senare bemärkelsen. Jfr även Bring – Mahmoudi 2007, s. 74–75 och Currie 2010, s. 64.

[693] Se Nord 1992:17, s. 29. Se även Greve 2010b, s. 509.

[694] Se Böse – Meyer – Schneider 2013, s. 412–413. För nordisk doktrin, se Nord 1992:17, s. 29 och 108. För tysk doktrin, se bl.a. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 437.

Följderna av brottets lokalisering utgående från ubikvitetsprincipen kan illustreras genom ett exempel. I finska SL 36:1 föreskrivs att ”Den som för att bereda sig eller någon annan orättmätig ekonomisk vinning […] genom att vilseleda eller utnyttja misstag, förmår någon att göra eller underlåta något och därigenom orsakar ekonomisk skada för den som misstagit sig […], skall för *bedrägeri* dömas till böter eller fängelse i högst två år.” Låt oss då anta att X i Spanien förmått ett antal finska medborgare i Finland att betala X en handpenning vid fastighetsköp i Spanien. X har dock ingen förfoganderätt över några fastigheter, och har aldrig tänkt fullgöra fastighetsköpen. Genom detta måste de finska medborgarna i Finland anses ha orsakats ekonomisk skada. Eftersom den rekvisitsenliga följden för bedrägeri är en orsakad ekonomisk skada, måste brottet anses begånget både i Spanien (handlingsort) och i Finland (följdort).[695]

För brott som kan utföras i etapper (eller vid s.k. sammansatta brott) innebär ubikvitetsprincipen att gärningsorten utgörs av varje ort där någon av de rekvisitsenliga delgärningarna vidtogs.[696] Vi tänker oss att A på en bensinstation i Haparanda (Sverige) olovligen tillägnar sig en summa pengar ur stationens dagskassa. Medan A håller på att smita iväg i sin bil, upptäcker expediten B vad som skett och beger sig efter A i sin egen bil. B hinner i fatt A i Torneå (Finland), där han tvingar A att stanna bilen. Då B närmar sig A i syfte att återta pengarna, drar A kniv och hotar att skada B om denne inte låter honom löpa. Rånet (eller den ”rånartade stölden”, se SL 31:1.3, BrB 8:5 och StGB 252 §) kan lokaliseras till både Sverige och Finland.[697]

Vid s.k. fortgående brott upprätthålls ett visst lagstridigt tillstånd. Fortgående brott kännetecknas av att de anses fortgå eller vara under förövande så länge det lagstridiga tillståndet upprätthålls, dvs. tidpunkten för brottets fullbordande och brottets avslutande behöver inte sammanfalla.[698] Tillståndet kan givetvis fortsatt

---

[695] Se Jareborg 1995, s. 154, Jescheck – Weigend 1996, s. 178, Jareborg 2001, s. 244, Tapani – Tolvanen 2008, s. 467 och Frände 2012, s. 308. Här blir det tillika relevant att bedöma vad som avses med en ”rekvisitsenlig följd”. Se närmare t.ex. Frände 2012, s. 110–112. Fråga är t.ex. om s.k. överskjutande uppsåtsrekvisit kan ha en lokaliseringskonstituerande verkan. Enligt det finska bedrägeristraffbudet i SL 36:1 (se även StGB 263 §) förutsätts t.ex. att någon vilseleder eller utnyttjar misstag ”för att bereda sig eller någon annan orättmätig ekonomisk vinning”. Att någon faktisk ekonomisk vinning erhålls krävs däremot inte, det räcker att gärningsmannen uppsåtligen strävat efter sådan vinning (jfr t.ex. Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 377–378 och Frände 2012, s. 116–117). Eftersom erhållen ekonomisk vinning sålunda inte utgör ett objektivt rekvisit för brottsbeskrivningsenlighet (så dock enligt BrB 9:1), ter det sig riktigt att inte betrakta orten för den eftersträvade ekonomiska vinningens realisering som gärningsort (förutsatt att detta är en annan ort än den på vilken gärningsmannen handlade och den där ekonomisk skada orsakades), se Satzger 2011, s. 49.

[696] Se Satzger 2011, s. 52 och Frände 2012, s. 308.

[697] Se Satzger 2011, s. 52.

[698] Se Jareborg 2001, s. 138 och 407 (som använder begreppet perdurerande brott).

upprätthållas i flera länder.[699] Om A i Norge spärrar in B i bagageutrymmet på sin bil och sedan kör via Sverige till Finland, kan frihetsberövandet lokaliseras till samtliga tre länder. Således medför även fortgående brott en risk för jurisdiktionskonflikter till följd av överlappande territoriell jurisdiktion.[700]

Med rena distansdelikt eller fortgående brott ska s.k. transitbrott inte sammanblandas. Vid transitbrott ligger gärningsorterna i olika länder, men det föreligger även en ”territoriell kausalkedja” som förbinder gärningsorterna med andra länder; ”gärningsobjektet” förflyttas med andra ord genom olika länder. Det traditionella exemplet är här att någon i ett land skriver ett ärekränkande brev som genom andra länder skickas till en mottagare i ett annat land. Enligt den rådande uppfattningen kan brottet i detta fall inte lokaliseras till något av ”transitländerna”, eftersom enbart brottets kausalförlopp, men ingen fara för brottets fullbordande eller brottsbeskrivningsenliga rekvisit, framträder i dem.[701] Däremot kan det förhålla sig annorlunda om redan själva transitförloppet konstituerar en straffbar gärning. Skickar en person i Sverige t.ex. en brevbomb till Estland via Finland, kan ett brott (framkallande av fara eller eventuellt vållande av allmän fara) anses vara begånget även i Finland.[702]

Till skillnad från frågan om gärningsortens lokalisering utgående från rekvisitsenliga följder är frågan om huruvida även objektiva straffbarhetsförutsättningar kan ha en gärningsortskonstituerande verkan, dvs. huruvida objektiva straffbarhetsförutsättningar kan anses utgöra rekvisitsenliga följder, betydligt oklarare.[703] Om en person i Frankrike t.ex. underlåter att anmäla ett grovt brott (se SL 15:10) och brottet eller ett straffbart försök därtill därefter begås i Finland, blir frågan om gärningen på denna grund kan lokaliseras till Finland. Den rådande uppfattningen i tysk rättspraxis och doktrin är att också objektiva straffbarhetsförutsättningar kan ha en gärningsortskonstituerande verkan, eftersom endast sådana följder som är irrelevanta för eller inte kan subsumeras under en

---

[699] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 178–179, Asp 2011a, s. 35, Satzger 2011, s. 52 och Frände 2012, s. 308.

[700] Se t.ex. Linke 1970, s. 86.

[701] Werle – Jeßberger 2001, s. 39, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 104 och Asp 2011a, s. 36. Denna uppfattning blir ännu tydligare om man tänker sig att den ärekränkande skriften skickas per e-post. I detta fall skulle man annars ställas inför ett otal gärningsorter, se Satzger 2011, s. 57.

[702] Se Werle – Jeßberger 2001, s. 39 fn 35 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 104. Jfr även Frände 2012, s. 89. I detta fall kan man knappast anse att ett försök till det primärt avsedda brottet (mord eller sabotage) har begåtts i Finland. Denna fråga måste rimligen avgöras utgående från gärningsmannens insikt och uppsåt: Var bomben t.ex. så instabilt konstruerad att gärningsmannen ansåg det övervägande sannolikt att den även detonerar under sin transit till den slutliga destinationen? Jfr emellertid Träskman 2008, s. 573, som utgående från de danska lokaliseringsbestämmelserna framhåller att det i sådana situationer kan handla om försök även i transitländerna.

[703] Allmänt härom, se t.ex. Asp – Ulväng – Jareborg 2010, s. 378–379, Frände 2012, s. 9–10 och Wessels – Beulke 2012, s. 54–55.

brottsbeskrivning är uteslutna. Att en objektiv straffbarhetsförutsättning är för handen är över lag en grund för bestraffning.[704] Sålunda bör man vid tolkningen av begreppet ”rekvisitsenlig följd” inte göra en strikt åtskillnad mellan rekvisit och objektiva straffbarhetsförutsättningar, utan enbart utesluta sådana följder som helt faller utanför brottsbeskrivningen.[705]

Från de ovan diskuterade fallen – där enskilda brott består av flera delelement i olika länder – måste man särskilja fall där flera till varandra anknytande brott begås i olika länder. Har en person i Danmark t.ex. förvärvat egendom eller vinning genom brott (stöld, bedrägeri etc.), bör det inte vara möjligt att lokalisera detta förbrott till Finland på den grunden att en annan person senare företagit häleri- eller penningtvättshandlingar som gäller egendomen eller vinningen i fråga.[706] I fall där brott begås yrkesmässigt inom ramen för samma verksamhet torde det även vara nödvändigt att bedöma gärningsorten för varje brott separat. Bedriver en person i Finland verksamhet som kan betraktas som yrkesmässigt häleri (se SL 32:3), bör det inte vara möjligt att blott och bart på denna grund lokalisera ett häleribrott som personen undantagsvis begår i Tyskland till Finland.[707]

En annan synnerligen angelägen problematik vid lokalisering av brott gäller it-brottslighet, och då framför allt brott som begås på eller med hjälp av internet. Frågan är i sig mångfasetterad och komplicerad (särskilt vad beträffar

---

[704] BGHSt 42, 235 (s. 242–243) motiverar denna ståndpunkt bl.a. med att syftet med vissa straffbud är att förhindra uppkomsten av (eller fara för) vissa skadliga följder. Trots att uppkomsten av en viss följd inte utgör ett brottsbeskrivningsenligt rekvisit, måste den icke-rekvisitsenliga följdens inträdande i inlandet ha en gärningsortslokaliserande verkan, om denna följd hör till just den grupp av följder som man strävat efter att förhindra genom straffbudet. Se även granskningen i Böse – Meyer – Schneider 2013, s. 413.

[705] Se BGHSt 42, 235 (s. 242) och framför allt Hecker 2011b. Se även Oehler 1983, s. 215–216, Jescheck – Weigend 1996, s. 179, Hecker 2010, s. 32 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 104. I BGHSt 42, 235 (s. 242) konstateras härvid att ”Was im Sinne des § 9 StGB unter dem Merkmal ’zum Tatbestand gehörender Erfolg’ zu verstehen ist, kann […] nicht ausgehend von der Begriffsbildung der allgemeinen Tatbestandslehre ermittelt werden”. Av annan åsikt Satzger 2010a, s. 113–114 och Satzger 2011, s. 56–57, eftersom de objektiva straffbarhetsförutsättningarna har en straffbarhetsinskränkande funktion som verkar till den tilltalades fördel, varför det vore motstridigt att ge dessa förutsättningar en (till den tilltalades nackdel verkande) gärningsortskonstituerande funktion (och därtill vore i strid med ordalydelsen ”zum Tatbestand gehörende Erfolg” i StGB 9 §).

[706] Jfr SOU 2012:12, s. 172. Detsamma torde även vara fallet vid kriminaliserade gärningar av s.k. självtvätt. Även här bör förbrottet och penningtvättsbrottet lokaliseras separat.

[707] Satzger 2011, s. 53. Se även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 107.

yttrandebrott),[708] och såväl lagstiftning[709] som rättsdoktrin på området är stadda i omvandling.[710] Den väsentliga frågeställningen är huruvida traditionella territorialitetsbaserade lokaliseringsmodeller kan ge adekvata lösningar även för internet, eller om det krävs ett *sui generis*-system för att skilja mellan ”virtuella” gärningsorter och ”reella” gärningsorter.[711] Detta problemkomplex kan likväl inte diskuteras närmare inom ramen för denna granskning.[712] Det kan dock betonas att it-brottslighet redan i sig är en grund för både reella och potentiella kon-

---

[708] Yttrandebrott (t.ex. ärekränkning eller hets mot folkgrupp) är i regel s.k. abstrakta faredelikt. Såsom nedan konstateras kan den ”abstrakta faran” inte anses utgöra en rekvisitsenlig – och därigenom gärningsortsgrundande – följd. Enligt en annan tolkning skulle yttrandebrott begångna med hjälp av internet nämligen kunna lokaliseras till varje stat där en abstrakt fara för skada eller lidande kan anses uppkomma. En sådan tolkning skulle följaktligen innebära att följdorten i princip skulle kunna ligga i samtliga stater, se Cornills 1999, s. 196–199 och Satzger 2011, s. 62–64. Jfr även Illman 2005, s. 239–245 och motiveringen i HD 2007:76, p. 4. Av särskilt intresse är här fallet BGHSt 46, 212. I fallet hade en australiensisk medborgare i Australien på en internetsida (på en australiensisk server) lagt upp ett antal artiklar, där det bl.a. med hänvisning till vetenskaplig forskning hävdades att någon förintelse av judebefolkningen inte ägt rum under den nationalsocialistiska maktperioden i Tyskland. Gärningsmannen greps i Tyskland och åtalades för hets mot folkgrupp (”Volkverhetzung”, närmare bestämt s.k. ”qualifizierte Auschwitzlüge”, dvs. förnekande av förintelsen). BGH kom i sitt avgörande fram till att gärningsmannens avsikt hade varit att göra sina teser tillgängliga för läsare i hela världen, alltså även i Tyskland. Brottet ”Volkverhetzung” ansågs vidare utgöra ett s.k. ”abstrakt konkrete Gefährdungsdelikt” eller ”potentielles Gefährdungsdelikt”, vilket (till skillnad från s.k. rena abstrakta faredelikt) betydde att brottet kunde sägas ha en följd i den bemärkelse som paragrafen för bestämmande av gärningsorten (StGB 9 §) avser (BGHSt 46, 212 [s. 218–224]). Poängteras kan här dock att brottet ansågs ha en särskild anknytning till Tyskland (”einen besondere Bezug zur Bundesrepublik Deutschland”) på grund av de särskilda förbrytelser mot judar begångna under den nationalsocialistiska maktperioden; vidare ansågs yttringarna vara adresserade till en tysk målgrupp och i konkret bemärkelse kunna medföra störningar i den allmänna ordningen i Tyskland (vilket utgör ett av rekvisiten för ”Volkverhetzung” enligt StGB 130 §). Om fallet, se t.ex. Illman 2005, s. 150–153 och 237–242 (där han bl.a. noterar att man i finsk straffrätt inte laborerar med den av BGH företrädda mellanformen av rena abstrakta respektive konkreta faredelikt) och Hecker 2010, s. 37–39, som verkar mena att man inte bör dra alltför långtgående slutsatser av BGH:s avgörande just på grund av att brottet i det aktuella fallet ansågs ha en särskild anknytning till Tyskland.

[709] Noteras kan t.ex. att danska SL § 9 a innehåller en särskild lokaliseringsbestämmelse i fråga om brott begångna med hjälp av internet eller liknande system, se Dansk straffemyndighed 2007, s. 153–164 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 166–167. Se även Träskman 2008, s. 582.

[710] Se närmare t.ex. Cornils 1999, s. 194–195 och Ambos 2008, s. 7–10. I det långa loppet ter det sig nödvändigt att försöka åstadkomma internationella avtal om jurisdiktionskriterier och jurisdiktionsfördelning vid internetkriminalitet, jfr Cornils 1999, s. 203.

[711] Se t.ex. Kappel 2007, s. 65, Träskman 2008, s. 581–582, Currie 2010, s. 92, Asp 2011a, s. 37 och Satzger 2011, s. 65 (”Das Internet deterritorialisert das Recht”). Illman 2005, s. 244 konstaterar träffande att ”gällande bestämmelser om straffrättslig jurisdiktion bygger på den föråldrade tanken att världen är indelad i länder men inte i nätverk”.

[712] För en mer ingående diskussion kring lokaliseringen av brott på internet, se t.ex. Cornils 1999, Christiansen 2001 och Kappel 2007.

flikter eftersom brott på internet – åtminstone i princip – kan begås var som helst i världen.[713]

Utgående från ubikvitetsprincipen kan samma brott i vilket fall som helst komma att lokaliseras till flera gärningsorter, och jurisdiktionskonflikter är därför inte heller uteslutna vid anknytning på basis av enbart territorialitet.[714] Så uttalade Internationella mellanfolkliga domstolen redan i Lotus-avgörandet:[715]

> ”The offence for which Lieutenant Demons appears to have been prosecuted was an act – of negligence or imprudence – having its origin on board the *Lotus*, whilst its effects made themselves felt on board the *Boz-Kourt*. *These two elements are, legally, entirely inseparable, so much so that their separation renders the offence non-existent*. Neither the exclusive jurisdiction of either State, nor the limitations of the jurisdiction of each to the occurrences which took place on the respective ships would appear calculated to satisfy the requirements of justice and effectively to protect the interests of the two States. It is only natural that each should be able to exercise jurisdiction and to do so in respect of the incident as a whole. *It is therefore a case of concurrent jurisdiction*” (min kursivering).

Följdprincipens konsekvenser kan nog ifrågasättas i vissa situationer, och då framför allt vad gäller dess tillämpning på (konkreta) faredelikt.[716] Egentligen kan det inte anses helt korrekt att se konkret fara som en följd; någon skada har ju inte uppkommit till följd av en handling, utan farebedömningen baserar sig på en kontrafaktisk bedömning av den ontologiska möjligheten till skadans uppstå-

---

[713] Ambos 2008, s. 7 konstaterar t.ex. att det vid internetkriminalitet snarare är regel än undantag att handlings- och följdorten inte sammanfaller, eftersom tillgång till innehållet på servrar i utlandet även kan fås från inlandet. Då måste man kunna utgå från att gärningsorten är dels den ort där gärningsmannen fysiskt agerar, dels den ort där den kontaktade internetservern finns, se Illman 2005, s. 244. Jfr även Tapani – Tolvanen 2008, s. 469 och Träskman 2008, s. 580–582.

[714] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 437.

[715] Se s. 30–31 i avgörandet. Se dock även MKStGB/Ambos 2003, s. 98, som menar att territorialitetsprincipen ”a limine” har en konfliktlösande funktion. I Roggeman 1975, s. 13 konstateras att territorialitetsprincipen är ”der einzige Grundsatz, der im Fall allgemeiner Anwendung *nicht notwendig* Kollisionsgefahren mit Souveränitätsansprüchen anderer Staaten herbeiführen müßste” (min kursivering). Att territorialitet är den enda anknytning som inte ”automatiskt” berör andra staters intressen kan man i och för sig instämma i. Vid extraterritoriella anknytningar föreligger däremot ”automatiskt” en beröring till gärningsorten. Att utländska intressen inte per automatik berörs innebär emellertid inte, såvitt jag kan se, att territorialitetsprincipen skulle ha en konfliktlösande funktion (däremot eventuellt en konfliktbegränsande funktion); i dessa fall kan man ju inte ens tala om en konflikt då gärningen enbart har anknytning till en och samma stat. Om gärningsorten dock genom ubikvitetsprincipen kan lokaliseras till flera än en stat ger territorialitetsprincipen inte några riktlinjer för hur därav följande jurisdiktionskonflikter ska lösas. Kritisk till uppfattningen om territorialitetsprincipens konfliktlösande funktion även LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 437 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69.

[716] Se MKStGB/Ambos 2003, s. 99 och NKStGB/Böse 2010, s. 280.

ende.[717] Om en brottsbeskrivning dock är utformad så att konkret fara för ett visst skyddat rättsgott (liv eller egendom) förutsätts, måste man i grunden utgå från att en sådan fara (åtminstone i ett jurisdiktionsrättsligt hänseende) utgör en rekvisitsenlig följd, och att den ort där rättsgodat äventyrades också är en gärningsort.[718] Tyska BGH har bl.a. konstaterat:[719]

> ”Daß konkrete Gefährdungsdelikte – als Untergruppe der Erfolgsdelikte – dort, wo es zur konkreten Gefahr gekommen ist, einen Erfolgsort habe, ist weitgehend unbestritten.”

Vid abstrakta faredelikt kan det däremot inte anses möjligt att göra en sådan distinktion mellan handling och följd som redogjordes för ovan. Abstrakta faredelikt grundar sig på lagstiftarens bedömning av att vissa gärningar typiskt sett är ägnade att orsaka konkret fara för skada. För brottsbeskrivningsenlighet är det således utan relevans huruvida någon konkret fara verkligen orsakas.[720] Den rådande uppfattningen är här att enbart den rekvisitsenliga handlingen är av betydelse för brottets lokalisering.[721] Ståndpunkten har dock inte godtagits förbehållslöst. Enligt vissa skribenter bör följdorten vid abstrakta faredelikt utgöras av varje ort där det finns fara för att det rättsgott som skyddas av straffbudet kränks.[722] Om t.ex. en fabrik på den svenska sidan i den norra gränstrakten mellan Finland, Sverige och Norge släpper ut luftförorenande ämnen, skulle det vara möjligt att lokalisera brottet även till Finland (eller Norge), om gärningen är ägnad att förorena miljön, orsaka andra motsvarande skadliga förändringar i miljön, skräpa

---

[717] Se Tapani – Tolvanen 2008, s. 468 och Frände 2012, s. 82–84 och 308. Däremot är det klart att den ontologiska möjligheten till skada (konkret fara) måste komma till uttryck som ett av rekvisiten i en brottsbeskrivning, se Satzger 2011, s. 54.

[718] Oehler 1983, s. 214, Satzger 2011, s. 54. Frände 2012, s. 308 konstaterar att man som gärningsort vid konkreta faredelikt också kan anse den plats där den hypotetiska följden skulle ha inträtt, eftersom lagstiftaren vid försök till brott även godtar den gärningsort som den hypotetiska följden kan lokaliseras till. *Frände* verkar alltså mena att bestämmelsen om lokalisering av försök (SL 1:10.2) ska tillämpas. Se även Tapani – Tolvanen 2008, s. 468. Enligt min uppfattning måste bestämmelsen om fullbordade brott dock tillämpas (jfr Satzger 2011, s. 54). Uppstår brottsbeskrivningsenlig fara har vi ju att göra med ett fullbordat brott, varför jag inte kan se hur det vore möjligt att lokalisera det i egenskap av ett försök till brott. Att gärningsmannen i samband med orsakandet av fara även kan begå ett straffbart försök är däremot en annan sak. Står någon vid gränsen mellan två stater och avlossar ett skott mot en viss person som befinner sig i en folkmassa på andra sidan gränsen, kan både dråpförsök och framkallande av fara aktualiseras. Jfr även Illman 2005, s. 234–235 om lokaliseringen av offentlig uppmaning till brott (SL 17:1).

[719] BGHSt 46, 212 (s. 220–221).

[720] Se t.ex. Hecker 2011b, s. 399, Satzger 2011, s. 54 och Frände 2012, s. 85–87.

[721] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 178–179, Illman 2005, s. 233 (om hets mot folkgrupp), Rikosoikeus/Nuotio 2009, s. 218, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 105, Satzger 2011, s. 54–56 och Frände 2012, s. 307–308. Jfr även Tapani – Tolvanen 2008, s. 468.

[722] Se framför allt Hecker 2010, s. 39–41 och Hecker 2011b, s. 399–401.

ned miljön eller förorsaka fara för hälsan i Finland (se SL 48:1). Utan att här gå närmare in på diskussionen om abstrakt fara verkligen kan anses utgöra en (rekvisitsenlig) följd, kan man invända att en sådan lokaliseringstolkning skapar ett otal potentiella gärningsorter (framför allt vid miljöbrott och yttrandebrott);[723] detta vore fallet särskilt i gränstrakter.

Det kan framföras att fullbordandet av konkreta faredelikt i hög grad kan vara beroende av slumpen.[724] En person som anlägger en eldsvåda vid den tysk-franska gränsen kan inte med säkerhet veta om vinden kommer att vända så att elden sprider sig till en närliggande lantgård på andra sidan gränsen (jfr SL 34:1.1). Vid konkreta faredelikt kan det anses finnas vissa skäl att förutsätta att gärningen i fråga är straffbar både på handlingsorten och på orten för den hypotetiska följdens inträdande, dvs. förutsätta dubbel straffbarhet, eftersom en gärningsman som (enbart) handlar grovt oaktsamt i regel inte kan veta eller förutse var den hypotetiska följden av hans eller hennes handlande kan komma att uppstå.[725] Genom ubikvitetsprincipen kan gärningsmannen nämligen underkastas jurisdiktionen i en (följd)stat, vars rättssystem han eller hon varken känner till eller har möjlighet att känna till eller förutse.[726]

Såsom ovan konstaterats (avsnitt 4.4.3.2) kan flera skäl uppställas för krav på dubbel straffbarhet. Dubbel straffbarhet kan för det första förutsättas av folkrättsliga skäl, dvs. i syfte att ta noninterventionsprincipen i beaktande. Om det emellertid föreligger en beaktansvärd anknytning mellan en gärning och såväl handlings- som följdorten, kan noninterventionsprincipen svårligen åberopas; handlingsorten kan inte hävda att följdorten blandar sig i dess interna angelägenheter, om det faktiskt uppkommer konkret fara på följdortens territorium.[727] Den straffrättsliga legalitetsprincipen/skuldprincipen, och då framför allt kravet på förutsebarhet, kan däremot göra sig gällande i betydligt starkare mån. Jag har redan lyft fram gärningsmannens svårigheter att förutse var hans eller hennes handlande kan förorsaka konkret fara. Sålunda kan på goda grunder förespråkas att följdorten, åtminstone i fall av konkreta faredelikt, förutsätter att gärningen även är straffbar på handlingsorten.[728] I de flesta straffrättsordningar ställs dock över lag

---

[723] Satzger 2011, s. 55. Jfr också Gless – Echle 2012, s. 229.
[724] Frände 2012, s. 85.
[725] NKStGB/Böse 2010, s. 280. Se även Ambos 2008, s. 26.
[726] Germann 1954, s. 242–243, Kunig – Uerpmann 1994, s. 193, MKStGB/Ambos 2003, s. 99 och Jeßberger 2011, s. 156–157.
[727] Se Kunig – Uerpmann 1994, s. 193 och NKStGB/Böse 2010, s. 280. Av annan åsikt, MKStGB/Ambos 2003, s. 99.
[728] Se Kunig – Uerpmann 1994, s. 193, NKStGB/Böse 2010, s. 280 och Jeßberger 2011, s. 163.

inget krav på dubbel straffbarhet eller åtalsförordnande,[729] om gärningen kan lokaliseras till domstolsstatens territorium, och då oberoende av delikt eller lokaliseringsgrund. Utgående från det som sägs ovan (se avsnitt 4.4.3.2) kan folkrätten härvid inte heller anses förutsätta dubbel straffbarhet, vilket däremot kravet på förutsebarhet kan anses tala för.[730]

På grund av sin karaktär som naturlig utgångspunkt är territorialitetsprincipen den minst omstridda av de olika jurisdiktionsprinciperna. Tillämpningen av principen är dock inte problemfri, eftersom stater kan tillämpa sina lokaliseringsbestämmelser mer eller mindre utvidgande. Att åberopa territorialitetsprincipen gör saken vanligen mindre komplicerad, varför man ofta väljer att tillämpa den framför andra jurisdiktionsalternativ.[731] Det är i sig klart att en alltför extensiv tillämpning av ubikvitetsprincipen (och då framför allt följdprincipen) de facto kan innebära att nationell straffrätt tillämpas extraterritoriellt under skenet av territorialitetsprincipen.[732] Fara för en alltför omfattande territoriell brottslokalisering torde framför allt föreligga i samband med lokaliseringsbestämmelser om förberedelse och försök. Ytterligare kan divergerande lokaliseringsbestämmelser leda till att medlemsstater på avvikande sätt åberopar territorialitet som en vägrandegrund för internationell rättshjälp.

Det står stater tämligen fritt att internt bestämma den straffrättsliga gärningsorten utifrån mer eller mindre omfattande lokaliseringsteorier. Eftersom det är vanskligt att finna en hållbar rättslig preferens för någon viss lokaliseringsteori, utgör detta snarast en fråga om nationell kriminalpolitik.[733] Extensiva lokalise-

---

[729] Med vissa undantag för t.ex. fall där brottet begåtts ombord på utländska fartyg då de befinner sig på statens territorialvatten eller utländska luftfartyg då de befinner sig i statens luftrum, se t.ex. SL 1:12.1 punkt 2 och StPO 153c § 1 mom. 2 punkten.

[730] Se NKStGB/Böse 2010, s. 280.

[731] Genom åberopande av territorialitetsprincipen undviks ju krav på t.ex. åtalsförordnande och granskning av dubbel straffbarhet, se Tupamäki 1999, s. 31.

[732] Europarådet 1990, s. 462.

[733] Vander Beken et al. 2002, s. 11–12. I EU-lagstiftningen lämnas regleringen av brottets lokalisering i allmänhet till nationell rätt. Vissa undantag förekommer dock, se Klip 2012, s. 191–193. Så förutsätter bl.a. art. 10.1 a i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF att ”Medlemsstaterna ska vidta de åtgärder som är nödvändiga för att fastställa sin behörighet när det gäller de brott som avses i artiklarna 2 och 3 när brottet helt eller delvis har begåtts inom medlemsstatens territorium”. I art. 17.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/92/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi samt om ersättande av rådets rambeslut 2004/68/RIF förutsätts att ”Medlemsstaterna ska säkerställa att deras behörighet omfattar situationer i vilka ett brott enligt artiklarna 5 och 6 och, i den mån det är relevant, artiklarna 3 och 7, begås med hjälp av informations- och kommunikationsteknik till vilken åtkomsten skett från deras territorium, oavsett om denna är baserad inom deras territorium eller inte.”

ringsteorier ger omfattande möjligheter att hävda territoriell jurisdiktion,[734] medan mera begränsade lokaliseringsteorier inskränker statens möjligheter att hävda jurisdiktion på basis av territorialitetsprincipen. Framför allt med tanke på att staters nationella straffrättsordningar i tämligen begränsad mån möjliggör diskretionär åtalsprövning, om brottet kan lokaliseras till det egna territoriet, ter det sig som om stater inte i tillräcklig mån beaktar det faktum att samma brott även kan komma att åtalas i andra stater på basis av territorialitetsprincipen.[735] I och med att dagens (gränsöverskridande) brottslighet allt oftare äger rum i flera än en stat, förefaller den traditionella suveränitetscentrerade uppfattningen om statens absoluta åtalsplikt vid inlandsbrott något föråldrad och oskälig. En möjlighet att förebygga överlappande territoriella jurisdiktionsgrunder skulle följaktligen vara att förespråka en mera begränsad definition av gärningsorten (och då framför allt av brottets följdort).[736]

Trots att territorialitetsprincipen alltså knyter an till den nationella straffrättens tillämplighet när gärningsorten ligger i inlandet, berör den också straffrättens transnationella tillämplighet. Även en strikt tillämpning av principen tillåter att den nationella straffrätten tillämpas på brott med utlandsberöring. En utlandsberöring kan för det första uppstå genom gärningsmannens utländska medborgarskap eller någon annan anknytning mellan en gärningsman och en främmande stat (”inlandsbrott med personlig utlandsberöring”). För det andra kan brott som lyder under den nationella jurisdiktionen på basis av territorialitetsprincipen även uppvisa extraterritoriella inslag i egentlig betydelse (”inlandsbrott med territoriell utlandsberöring” eller ”ofullständiga inlandsbrott”). Detta kan vara fallet

---

[734] Miller – Rackow 2005, s. 386–387 kommer t.ex. fram till att delaktighetsgärningar kan lokaliseras till Tyskland på tio olika grunder enligt StGB 9 § 2 mom.

[735] Vander Beken et al. 2002, s. 11–12. I Europarådet 1992, s. 469 framförs: ”In establishing extraterritorial criminal jurisdiction, the legislature should leave room for assessing the expediency of bringing proceedings. […] *The same should apply* with respect to prosecutions based on the principle of territoriality for offences which can be construed as having been committed within one’s own territory only with the help of the ubiquity or effects doctrine” (min kursivering). I detta avseende ter sig t.ex. bestämmelsen i SL 1:10.4 problematisk. Enligt bestämmelsen vore åtalsplikten absolut, även då ”gärningsorten inte med säkerhet kan fastställas, men det finns grundad anledning att anta att brottet har begåtts inom finskt område”. Jfr i detta hänseende Jeßberger 2011, s. 136. Det kan förvisso diskuteras hur kravet på ”grundad anledning” förhåller sig till det allmänna krav på ”sannolika skäl” som förutsätts för väckande av åtal (BRL 1:6), framför allt om man accepterar den i avsnitt 3.4.6.2 anförda uppfattningen om jurisdiktionsnormernas dogmatiska funktion. Utgår man från att ”grundad anledning” innebär en lägre tröskel än ”sannolika skäl”, bör åtal inte väckas även om det finns grundad anledning att anta att brottet begåtts i Finland, men åklagaren kommer fram till att det inte finns sannolika skäl för detta och gärningens inlandslokalisering är ett brottsbeskrivningsenligt rekvisit.

[736] Vander Beken et al. 2002, s. 11–12. Se även Cornils 1999, s. 196–203 om betänkligheter kring alltför omfattande (men även betänkligheter kring alltför snäva) lokaliseringsteorier vid internetkriminalitet.

då gärningsorten är belägen såväl i inlandet som i utlandet (distansdelikt) eller då en främmande stats överhöghetsområde på något annat vis berörs av det brottsliga handlandet (transitdelikt).[737]

Det vore sålunda fel att utesluta territorialitetsprincipen vid granskningen av straffrättens extraterritoriella tillämpningsområde. Genom att kvalificera ett brott som ”inlandsbrott” riskerar man att förbise faktiska beröringspunkter till utlandet och därmed anknutna problem, såsom intresse- och jurisdiktionskonflikter.[738]

4.7.2 Utlandsbrott

Samtliga rättssystem verkar numera betrakta territorialitetsprincipen som utgångspunkten för sin straffmakt. Den nationella straffrätten är som huvudregel alltså enbart tillämplig inom det egna statsterritoriet.[739] Den extraterritoriella jurisdiktionsrättens undantagsnatur förutsätter inte bara folkrättsligt ytterligare legitimering, utan kommer också ofta nationellt till uttryck genom tilläggskrav för straffrättens tillämplighet (krav på dubbel straffbarhet, krav på brottets straffminimum etc.) och/eller för utövning av domsmakt (krav på åtalsförordnande) vid utlandsbrott.

Att extraterritoriell jurisdiktion ur ett nationellt perspektiv är att betrakta som ett undantag från territoriell jurisdiktion behöver dock inte innebära att de extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna vore att betrakta som undantag från territorialitetsprincipen. En förutsättning vore då nämligen att folkrätten även tillhandahåller avvägningskriterier för tillämpningen av territorialitetsprincipen visavi de extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna. Detta kan svårligen anses vara fallet, utan de extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna tillhandahåller ur ett folkrättsligt perspektiv enbart tillåtna anknytningar för staternas jurisdiktionsutsträckning. Sålunda bör de extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna i ett folkrättsligt hänseende snarast betraktas som komplement till territorialitetsprincipen (se avsnitt 4.4.2.4).[740]

I de flesta rättssystem har jurisdiktion baserad på enbart territorialitetsprincipen dock ansetts leda till ett alltför snävt tillämpningsområde för den nationella straffrätten, eftersom utlandsbrott – också sådana som t.ex. begås av eller mot nationella medborgare – då inte skulle lyda under den nationella straffmakten. Till följd av den allt fastare sammanslutningen och avhängigheten mellan stater

---

[737] Jeßberger 2011, s. 226–227.
[738] Ibid.
[739] Se t.ex. RP 1/1996 rd, s. 4 och 15 och Satzger 2011, s. 45.
[740] Jfr Li 1991, s. 66, som betecknar de extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna som ”Ergänzungen zu dem grundlegendem Territorialitätsprinzip”.

inom så gott som alla livsområden, verkar det i dag otänkbart att en stat skulle begränsa tillämpningsområdet för sin lagstiftning endast till sitt eget territorium. Stater kan enbart realisera sina politiska intressen i en tillräckligt omfattande mån om de är i stånd att även underställa förhållanden med utlandsberöring sin regleringsbefogenhet.[741] Sålunda kompletteras territorialitetsprincipen ofta med olika extraterritoriella jurisdiktionsprinciper. Man kan säga att den grundläggande avgränsningen av den nationella straffrättens tillämpningsområde till inlandsbrott relativiseras genom de nationella reglerna om extraterritoriell jurisdiktion.[742]

4.7.2.1 Flaggprincipen

Med stöd av flaggprincipen utsträcker stater sin straffrättsliga jurisdiktion till gärningar som begåtts ombord på fartyg,[743] luftfartyg[744] eller rymdfartyg,[745] som seglar under statens flagg eller är registrerade i staten, i regel oberoende av fartygets läge eller gärningsmannens eller offrets nationalitet.[746] Man kan här säga att jurisdiktionsgrunden utgörs av den skydds- och ordningsfunktion som tillkommer den stat inom vilken fartyget eller luftfartyget är registrerat; ett ytterligare syfte är att undvika jurisdiktionsluckor (framför allt på öppna havet).[747] Flaggprincipen i sig måste anses folkrättsligt erkänd.[748] Omfattningen av principens tillämpning kan dock variera beroende på om transportmedlet finns i inlandet, i utlandet eller på ett område som inte lyder under någon stat.[749]

I äldre rättspraxis och rättsdoktrin framhålls ofta att stater genom flaggprincipen utsträcker det nationella territoriet till att omfatta även fartyg och luftfartyg.

---

[741] Ziegenhain 1992, s. 3.
[742] Satzger 2011, s. 69.
[743] Se art. 91, 94 och 97 i FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982).
[744] Se art. 3 i konventionen om brott och vissa andra handlingar, begångna ombord på luftfartyg (Tokyo den 14 september 1963). Se närmare Malmberg 2011 angående brott som begås ombord på luftfartyg (om jurisdiktionsspörsmål, framför allt s. 335–336).
[745] Se art. 8 i fördraget innehållande principer för staterna vid utforskandet och utnyttjandet av yttre rymden, däri inbegripet månen och övriga himlakroppar (Washington, Moskva, London den 27 januari 1967). Se närmare om straffrättslig jurisdiktion i rymden t.ex. Currie 2010, s. 91–92.
[746] Jescheck – Weigend 1996, s. 168 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69.
[747] MKStGB/Ambos 2003, s. 101, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69 och NKStGB/Böse 2010, s. 280. Eftersom varje fartyg rättmätigen enbart bör segla under en enda stats flagga, och varje luftfartyg enbart bör vara registrerat i en enda stat, innebär flaggprincipen följaktligen att åtminstone hemstaten alltid kommer att ha jurisdiktion över brott begångna ombord på fartyget, oberoende av var fartyget befunnit sig vid gärningstidpunkten, se Jescheck – Weigend 1996, s. 168.
[748] Jescheck – Weigend 1996, s. 168 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438.
[749] Se Zieher 1977, s. 84 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438.

Sålunda skulle nationella fartyg och luftfartyg utgöra ett slags ”flytande” (”territoire flottant”) eller ”flygande” del av statens territorium.[750]

Andra skribenter uppfattar däremot inte flaggprincipen som en egentlig utsträckning av det nationella territoriet till nationella fartyg och luftfartyg, utan menar snarare att principen bara ”fingerar” att en gärning utgör ett inlandsbrott när gärningsorten utgörs av ett fartyg eller luftfartyg som registrerats i domstolsstaten. Befinner sig fartyget dock i domstolsstatens hamn eller luftfartyget i domstolsstatens luftrum, så behövs denna tankekonstruktion inte, eftersom territorialitetsprincipen automatiskt blir tillämplig.[751] Enbart om fartyget eller luftfartyget lämnar de nationella vattnen eller det nationella luftrummet aktualiseras denna ”fiktion”. I övrigt och i förhållande till de andra anknytningarna måste gärningar ombord på fartyg eller luftfartyg dock betraktas som utlandsbrott.[752]

Genom att berättiga flaggstaten till viss obegränsad jurisdiktionsutövning över handlingar och omständigheter som äger rum ombord på inländska fartyg eller luftfartyg och därigenom knyta an till brottets gärningsort, visar flaggprincipen ett slags ”släktskap” med territorialitetsprincipen. Trots detta kan det inte anses riktigt att betrakta flaggprincipen som en utsträckning eller fingerad utsträckning av det nationella territoriet.[753] Snarare utgör flaggprincipen ur ett folkrättsligt perspektiv inget annat än en pragmatisk grund för staters extraterritoriella jurisdiktionsutsträckning, som syftar till undvikandet av straffrättsliga jurisdiktionsluckor, framför allt på öppna havet och i luftrum ovanför territorium som inte underlyder någon stat.[754]

---

[750] Se s. 25 i Lotus-avgörandet (”assimilated to the territory of the State”). Noteras kan tillika att Internationella mellanfolkliga domstolen uttryckligen ansåg Turkiets jurisdiktionsanspråk berättigat på basis av objektiv territoriell jurisdiktion, då brottets effekter ansågs ha uppkommit på en del av Turkiets territorium i form av ett turkiskt fartyg. Se ytterligare Harvard Research 1935, s. 510 och Feller 1981, s. 50 och 59–62.

[751] Jfr t.ex. Forsman 1914, s. 490.

[752] Walter 2006, s. 967. Även Jescheck – Weigend 1996, s. 172 och Satzger 2011, s. 48 verkar mena att brott begångna ombord på fartyg eller luftfartyg genom flaggprincipen jämställs med inlandsbrott. Jfr även diskussionen i Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 148.

[753] Oehler 1983, s. 313–314, MKStGB/Ambos 2003, s. 101, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 69 och NKStGB/Böse 2010, s. 280–281. Avfärdande även Harvard Research 1935, s. 509: ”Ships and aircraft are not territory.” Currie 2010, s. 82 ser även jurisdiktionsutövning på andra än territoriella havsområden som en form av extraterritoriell jurisdiktionsutövning. Också Ambos 2008, s. 33 noterar att flaggprincipen aktualiseras bara om flaggstatens fartyg befinner sig utanför statens territorium. Befinner sig fartyget däremot på flaggstatens territorium, bestäms jurisdiktionen utgående från territorialitetsprincipen. Jag har därför valt att behandla flaggprincipen under avsnitten om utlandsbrott.

[754] Ambos 2008, s. 32.

Att uppfatta flaggprincipen som en utsträckning av det nationella territoriet vore även oförenligt med den folkrättsliga fördragsregleringen av jurisdiktionskonflikter på basis av territorialitetsprincipen.[755]

I art. 27.1 i FN:s havsrättskonvention[756] föreskrivs:

> Kuststatens straffrättsliga jurisdiktion bör ej utövas ombord på ett utländskt fartyg under genomfart av territorialhavet i syfte att gripa en person eller genomföra en undersökning i anledning av brott som begåtts ombord på fartyget under dess genomfart, utom i följande fall:
> a) om brottets följder sträcker sig till kuststaten,
> b) om brottet är av sådant slag att det stör lugnet i landet eller ordningen på territorialhavet,
> c) om de lokala myndigheternas bistånd begärts av fartygets befälhavare eller av en av flaggstatens diplomatiska eller konsulära tjänstemän, eller
> d) om sådana åtgärder är nödvändiga för att undertrycka olaga handel med narkotika eller psykotropa ämnen.

Enligt denna bestämmelse förbehålls flaggstaten i princip (”bör”) jurisdiktion över fartyg som seglar under dess flagg, när fartygen befinner sig inom en annan stats territorialhav och inget av de särskilda villkoren uppfylls. Bestämmelsen har på så sätt en viss konfliktförebyggande funktion.[757] Däremot kan flaggjurisdiktionen inte uppfattas som exklusiv. Flaggstaten kan enbart utöva exklusiv jurisdiktion på öppna havet.[758] Inom andra staters territorialhav konkurrerar flaggstatens jurisdiktion emellertid med kuststatens territoriella jurisdiktion.[759] Om kuststaten hävdar jurisdiktion över gärningar som begåtts på utländska fartyg inom dess territorialhav, underkastas flaggstatens jurisdiktion kuststatens territo-

---

[755] MKStGB/Ambos 2003, s. 101 och NKStGB/Böse 2010, s. 281.

[756] FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982)

[757] Jfr RP 1/1996 rd, s. 30–31: ”Enligt 1 kap. 1 § strafflagen kan en finsk domstol döma till straff för en gärning som har förövats på Finlands territorialvatten. Om ett brott har förövats ombord på ett utländskt fartyg då det befunnit sig inom territorialvattengränserna, är tillämpningen av finsk straffrätt mera begränsad än vad ovan nämnda stadgande ger vid handen. [...] Ett brott som förövats på finskt territorialvatten ombord på ett fartyg under främmande flagg är alltså underkastad finsk straffrätt, men möjligheterna att tillämpa den är begränsade.”

[758] MKStGB/Ambos 2003, s. 159. På motsvarande vis i fråga om konkurrerande jurisdiktion över luftfartyg, se Jescheck – Weigend 1996, s. 168.

[759] Ambos 2008, s. 32 och Jeßberger 2011, s. 235–236. Jfr även RP 1/1996 rd, s. 31. Rudolf 1954, s. 220 poängterar att två stater samtidigt skulle kunna hävda territoriell jurisdiktion över samma ort i situationer där flaggstatens fartyg befinner sig på en annan stats territorialvatten, om flaggprincipen uppfattades som en utsträckning av flaggstatens territoriella jurisdiktion. Detta är givetvis omöjligt, eftersom enbart en stat kan förfoga över ett visst territorium (jfr avsnitt 4.3.1 om påbudet om respekt för andra staters territoriella suveränitet). Denna situation ska likväl åtskiljas från fall där två eller flera stater lokaliserar en del av brottet till sitt territorium på basis av ubikvitetsprincipen. Här har vi att göra med två eller flera gärningsorter, som alla dock lyder under enbart en stats territoriella suveränitet.

riella jurisdiktion. Detta motsäger den fingerade utsträckningen av flaggstatens territorium till dess fartyg, eftersom dessa faller utanför flaggstatens territoriella överhöghet och sålunda dess straffrättsliga jurisdiktion.[760]

Vidare är flaggprincipen även på öppna havet underkastad en viss inskränkning genom att flaggstatens jurisdiktion i fall av fartygskollisioner eller andra navigeringsincidenter kan konkurrera med jurisdiktionen i gärningsmannens hemstat (aktiv personalitet);[761] då förutsätts att också andra än flaggstatens medborgare är inblandade.[762]

Flaggprincipen är en praktisk och lätthanterlig jurisdiktionsgrund utan någon avsevärd konfliktpotential. När kuststaten påverkas av brott begångna ombord på fartyg i dess territorialhav, erbjuder bestämmelserna i FN:s havsrättskonvention vissa konfliktlösningsgrunder. I regel torde den stat i vars havs- eller luftrum ett fartyg enbart är på genomfart dock sakna något egentligt jurisdiktionsintresse. Dessutom kan det ofta vara besvärligt att entydigt lokalisera den territoriella gärningsorten för brott som begås ombord på fartyg.[763]

4.7.2.2 Den aktiva personalitetsprincipen

> ”Enär hwar Stat, för upprätthållandet af rättstillståndet hos sig, är intresserad deri, att utländingar ej må, för brott, som de inom Statens område föröfwat, wara straffrie, om det lyckas dem att der undgå bestraffning; måste ock Staten, å sin sida, ej skydda egna medlemmar emot answar för brott, begångna i ett främmande land.”[764]

Den aktiva personalitetsprincipen innebär att hemstaten kan hävda straffrättslig jurisdiktion över brott som begås av dess statstillhöriga, oberoende av om brottet begås i inlandet eller utlandet. Den aktiva personalitetsprincipen är folkrättsligt erkänd,[765] ingår i talrika internationella överenskommelser[766] och är även utbredd

---

[760] Oehler 1983, s. 313.

[761] Se art. 97.1 i FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982): ”Straffrättsligt eller disciplinärt förfarande [får] ej inledas mot sådan person inför andra judiciella eller administrativa myndigheter än myndigheterna i flaggstaten eller i den stat där personen är medborgare.”

[762] Ambos 2008, s. 32.

[763] Jeßberger 2011, s. 238.

[764] Lag-Commiteen, Förslag till Allmän Criminallag (Stockholm 1832), Motiver, s. 6, citerat i Thornstedt 1966, s. 507.

[765] Se p. 16 i den separata åsikten av president *Guillaume* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Oxman 1987, s. 279, MKStGB/Ambos 2003, s. 101–102 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 439–440.

[766] Se t.ex. art. 4.1 b led i i konventionen mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988) och art. 7.1 c i konventionen om bekämpande av finansiering av terrorism (New York den 9 december 1999). Se även granskningen i avsnitt 4.6.

i de nationella lagstiftningarna. Ur ett folkrättsligt perspektiv kan den aktiva personalitetsprincipens legalitet inte heller anses bero på om gärningsmannen är medborgare i flera än en stat,[767] trots att denna omständighet tydligtvis medför viss konfliktpotential.

Den aktiva personalitetsprincipen låter sig rättfärdigas på olika grunder. Man kan uppfatta den antingen som den förhärskande principen inom den egna jurisdiktionsrätten eller, vilket numera är fallet i de flesta rättssystem, bara som ett komplement till territorialitetsprincipen med avseende på utlandsbrott begångna av inländska statstillhöriga.

Den aktiva personalitetsprincipen knyter an till gärningsmannens statstillhörighet och har ur ett statligt perspektiv sina rötter i uppfattningen om statens överhöghet över sina medborgare (”Personalhoheit”).[768] Ur ett individuellt perspektiv ansågs den aktiva personalitetsprincipen på motsvarande sätt förr i tiden ha sin grund i medborgarnas trohetsplikt gentemot lagstiftningen i sin hemstat.[769] Utgående från denna traditionella uppfattning tar principen avstamp i tanken att staten kan förvänta sig och fordra att statens egna statstillhöriga efterföljer den nationella rättsordningens påbud och förbud, oberoende av var de befinner sig. Huruvida inländska statstillhöriga handlar i inlandet eller utlandet, spelar sålunda ingen roll.[770]

Under den nationalsocialistiska maktperioden i Tyskland var övervägandet ovan även huvudargumentet bakom principen, som i sin absoluta och obegränsade form togs in i tysk strafflagstiftning år 1940.[771] I form av en ”folklig hörsamhetsplikt” lades den aktiva personalitetsprincipen till grund för den straffrättsliga jurisdiktionsrätten i 3 § i GeltungsbereichsVO,[772] som löd på följande sätt:

---

[767] Jeßberger 2011, s. 240.

[768] Se Germann 1918, s. 14: ”Auch von seinen im Ausland delinquirenden Angehörigen kann der Staat Respektierung seiner Normen verlangen zufolge seiner Personalhoheit.” Se närmare MKStGB/Ambos 2003, s. 101–102, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 439–440 och NKStGB/Böse 2010, s. 281–282.

[769] Se Zachariä 1852, s. 37–38 och Kohler 1917, s. 101 (”wie also z. B. ein Mensch nicht nur als Mensch, sondern auch etwa als Vater oder Kind in Betracht kommen kann, und wie darum die Verletzung durch eine Person in diesem nahen Kreise doppelt schwer ist, so verhält es sich auch bei dem Staat”). Se även Forsman 1914, s. 489 (”Ingen kan på den grund att han vistas utomlands anses vara fri från de sedlighetsband, som binda honom vid det egna landet, dess lagar och inrättningar”) och Harvard Research 1935, s. 519 (”Such jurisdiction [nationality based] is based upon the allegiance which the person charged with crimes owes to the State of which he is a national”). Se även RP 1/1996 rd, s. 5, Oehler 1983, s. 142–143 och MKStGB/Ambos 2003, s. 102.

[770] Se Oehler 1983, s. 444–445 (”absolutes aktives Personalitätsprinzip”) och Satzger 2011, s. 39 (”Jedermann trägt somit – bildlich gesprochen – seine Strafrechtsordnung mit sich”).

[771] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 169, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 446 och Satzger 2011, s. 44.

[772] Die nationalsozialistische Verordnung über den Geltungsbereich des Strafrechts des Ministerrats für die Reichsverteidigung vom 6.5.1940. Se närmare LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 395

> ”Das deutsche Strafrecht gilt für die Taten eines deutschen Staatsangehörigen, *einerlei, ob er sie im Inland oder im Ausland begeht*.
>
> Für eine im Ausland begangene Tat, die nach dem Recht des Tatorts nicht mit Strafe bedroht ist, gilt das deutsche Strafrecht nicht, wenn die Tat nach dem gesunden Empfinden des deutschen Volkes wegen der besonderen Verhältnisse am Tatort kein strafwürdiges Unrecht ist” (min kursivering).

Idag tillbakavisas denna förståelse av den aktiva personalitetsprincipen dock allmänt på grund av det däri innefattade uttrycket för statens auktoritära makt.[773] Sedan år 1975 har territorialitetsprincipen även i tysk strafflagstiftning åter kommit att utgöra den primära jurisdiktionsgrunden,[774] och numera verkar inget rättssystem längre basera sin jurisdiktionsrätt primärt eller uteslutande på den aktiva personalitetsprincipen[775].

Som ett komplement till territorialitetsprincipen låter sig den aktiva personalitetsprincipen däremot i dag huvudsakligen rättfärdigas med hänvisning till internationell solidaritet.[776] Principen är då enbart av relevans för utlandsbrott begångna av nationella invånare (vid inlandsbrott baseras jurisdiktion uteslutande på territorialitetsprincipen). Denna uppfattning återfinns framför allt i de (främst kontinentaleuropeiska) rättsordningar som inte utlämnar egna medborgare till utlandet.[777] Om den som begått ett brott utomlands återvänder till sitt hemland, skulle han eller hon undkomma sitt straffrättsliga ansvar, om hemstaten saknade

---

och Jeßberger 2011, s. 79–80, som träffande konstaterar: ”Bestraft werde nicht die Verletzung eines Rechtsgutes, sondern die Verletzung der (Treu-)Pflicht.”

[773] Se Oehler 1983, s. 142–143: ”Es gibt jedoch gar keine aus der Treupflicht der Bürgers zu seinem Staat zu folgernde allgemeine Verpflichtungen für ihn, die Strafrechtliche Gebote und Verbote des Heimatlands im Ausland zu beachten.” Se även Kaila 1930, s. 144, Jescheck – Weigend 1996, s. 169, MKStGB/Ambos 2003, s. 102, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440, NKStGB/Böse 2010, s. 281–282 och Satzger 2011, s. 39. Jeßberger 2011, s. 242–243 konstaterar även att acceptansen av en sådan trohetsplikt skulle motivera en strängare bestraffning av inländska medborgare som begår brott i hemlandet än utländska medborgare som gör sig skyldiga till brott i inlandet, eftersom de senare inte har en likadan trohetsplikt mot landets rättsordning. Så också Oehler 1983, s. 445.

[774] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 393–396. För en ingående diskussion kring de rättspolitiska grunderna bakom den aktiva personalitetsprincipen visavi territorialitetsprincipen, se Eser 1985, s. 1362–1368.

[775] Jeßberger 2011, s. 245. Till denna del dock missvisande DeSchutter 1975, s. 381: ”No criminal legislation will ever know a different starting point [than the territorial principle].”

[776] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 169, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440 och Satzger 2011, s. 39.

[777] Ambos 2008, s. 36. Även i angloamerikansk rättstradition har den aktiva personalitetsprincipen emellertid fått genomslag i fråga om specifika brottstyper, se t.ex. Hirst 2003, s. 203–208 och Bantekas – Nash 2007, s. 79–81. Åtminstone i engelsk rättspraxis har lagföring på basis av den aktiva personalitetsprincipen dock betraktats som en subsidiär åtgärd till utlämning.

jurisdiktion att behandla brott som begåtts utomlands (”straffrättslig asyl”).[778] I detta fall anses lagföringen i hemstaten då ske i syfte att stödja genomförandet av gärningsstatens straffanspråk.[779] Utgående från denna solidaritetstanke bestraffas utlandsbrott begångna av egna statstillhöriga alltså huvudsakligen för att genomdriva gärningsstatens straffanspråk, varför det ligger nära till hands att förutsätta – trots att detta inte vore ett folkrättsligt tvång – att gärningen även är straffbar på gärningsorten (se även avsnitt 4.4.3.2).[780]

Invändningarna mot eller undantagen från tankegången ovan grundar sig bl.a. på att staten i viss omfattning måste ha möjlighet att tillvarata väsentliga statsintressen och vissa inomstatliga rättsgoda utan något krav på dubbel straffbarhet. Dessa skäl för den aktiva personalitetsprincipen hänför sig till den nationella rättsordningens plikt att skydda sina egna statstillhöriga, och de statstillhörigas motsvarande skyldighet att inte äventyra hemstatens rättsordning, varför avkall på kravet på dubbel straffbarhet kan göras (obegränsad aktiv personalitetsprincip).[781]

Mot ett absolut krav på dubbel straffbarhet talar även det faktum att man i ett flertal nationella rättssystem finner uttryck för principen utan ett sådant krav. I vissa rättsordningar ger man härvid ett mera generellt avkall på kravet på dubbel straffbarhet,[782] medan andra rättsordningar frångår kravet i fråga om specifika brottskategorier eller i kombination med andra jurisdiktionsprinciper[783]. Även i mellanstatliga överenskommelser förekommer den aktiva personalitetsprincipen

---

[778] RP 1/1996 rd, s. 5, Serlachius 1940, s. 59–61, Thornstedt 1966, s. 507–508 och 514, Jescheck – Weigend 1996, s. 169, Asp 2011a, s. 51 och Satzger 2011, s. 39.

[779] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440.

[780] Ibid., NKStGB/Böse 2010, s. 281–282 och Satzger 2011 s. 39. Se även Europarådet 1990, s. 464 och MKStGB/Ambos 2003, s. 102–103. Man kan också hävda att den aktiva personalitetsprincipen härigenom tangerar principen om ställföreträdande straffrättskipning och därför bör begränsas av krav på dubbel straffbarhet, se Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 141 och NKStGB/Böse 2010, s. 281. Oehler 1983, s. 143–144 poängterar dock riktigt att den aktiva personalitetsprincipen – till skillnad från principen om ställföreträdande straffrättskipning – inte är beroende av gärningsstatens begäran om utlämning. Bestraffning av egna medborgare för utlandsbrott kan sålunda ske även om gärningsorten inte gett uttryck för en lagföringsvilja genom att framställa en begäran om utlämning eller lagföring. Jfr dock Jeßberger 2011, s. 244 fn 130. Särdeles kritisk till tillämpningen av den aktiva personalitetsprincipen utan krav på dubbel straffbarhet, Ambos 2008, s. 37, som menar att en sådan obegränsad aktiv personalitetsprincipen bara ger uttryck för statens auktoritära makt över sina medborgare. Kritiska även Träskman 1977a, s. 269, Vander Beken et al. 2002, s. 13 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 70.

[781] Se Pawlik 2006, s. 376–377. Se även Harvard Research 1935, s. 520 och NKStGB/Böse 2010, s. 281 och 295.

[782] Se t.ex. art. 113-6 i Frankrikes Code pénal, där dubbel straffbarhet förutsätts för förseelser (”délit”) men inte för brott (”crime”). Se även Lelieur – Pfützner – Volz 2008, s. 210–211.

[783] Se t.ex. SL 1:11.2, BrB 2:2.4, danska SL 7 § 1 mom. 2 punkten och StGB 5 § (om strukturen i denna bestämmelse, se Satzger 2011, s. 70). Det handlar här framför allt om sexualbrott mot barn och människohandel.

utan krav på dubbel straffbarhet.[784] Att stater som huvudregel tenderar att binda jurisdiktionsutövning på basis av den aktiva personalitetsprincipen till dubbel straffbarhet måste inte heller innebära att de uppfattar detta som ett folkrättsligt tvång. Folkrätten kan i detta hänseende anses lämna ett visst spelrum för staten, som då kan använda det enligt eget rättspolitiskt övervägande.[785] Således kan framhållas att det i dag inte finns en tillräckligt enhetlig statspraxis om kravet på dubbel straffbarhet vid jurisdiktionsutövning på basis av den aktiva personalitetsprincipen för att konstituera ett allmänt folkrättsligt krav.[786] Den aktiva personalitetsprincipen kan folkrättsligt anses acceptabel, även utan ett kombinerat krav på dubbel straffbarhet.[787]

Någon strikt differentiering måste nödvändigtvis inte heller göras mellan syftena bakom den aktiva personalitetsprincipen. Trots att flera nationella rättssystem motiverar tillämpningen av den aktiva personalitetsprincipen med förbudet mot utlämning av egna medborgare, kan den nära anknytningen mellan medborgare och hemstat inte förnekas.[788] Accepterar man nämligen att förbudet mot utlämning av egna medborgare utgör den uteslutande grunden för den aktiva personalitetsprincipen, följer nödvändigtvis att jurisdiktionsutövning på basis av principen enbart kan ske till förmån för gärningsstaten, och att det således handlar om en form av härledd jurisdiktion. Godtar man däremot att den aktiva personalitetsprincipen även baserar sig på närförhållandet mellan medborgare och hemstat, är principen en grundval för hemstatens primära jurisdiktionsutövning.[789] I och med att hemstaten sålunda även realiserar sina egna straffanspråk

---

[784] Se art. 10.3 a i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF och art. 17.4 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi samt om ersättande av rådets rambeslut 2004/68/RIF, som bägge rent av förutsätter att inget krav på dubbel straffbarhet uppställs.

[785] Se Harvard Research 1935, s. 53, Oehler 1983, s. 466–467 och Jeßberger 2011, s. 246.

[786] Se konklusionerna av den rättskomparativa granskningen i Schmitz 2002, s. 260–261. Så även Jeßberger 2011, s. 246–247.

[787] Se Schroeder 1969, s. 81–82, Oehler 1983, s. 466–467, Holthausen 1992, s. 215 och Plum/Laursen/Spiermann 2007, s. 292. Av annan åsikt MKStGB/Ambos 2003, s. 102–103. Akehurst 1972/73, s. 156 konstaterar även att common law-stater – som traditionellt förhållit sig skeptiska till att basera sin egen jurisdiktion på den aktiva personalitetsprincipen – generellt inte opponerat sig mot de kontinentaleuropeiska staternas tämligen vittomfattande jurisdiktionsanpråk på basis av principen. Däremot kan givetvis andra faktorer tala för att dubbel straffbarhet bör krävas (se avsnitt 4.4.3.2).

[788] Se Shaw 2008, s. 661: ”A legal manifestation of the link between the person and the state granting nationality and a recognition that the person was more closely connected with that state than with any other.”

[789] Jeßberger 2011, s. 244.

genom tillämpning av den aktiva personalitetsprincipen måste ett absolut krav på dubbel straffbarhet inte förutsättas.

Utöver de överväganden som nämns ovan kan den aktiva personalitetsprincipen motiveras med hänsyn till den tilltalade: Statstillhöriga är i regel bäst förtrogna med rättssystemet i sitt hemland. Åtminstone i teorin ger rättssystemet i hemlandet de bästa garantierna för en rättvis rättegång.[790] Den aktiva personalitetsprincipen är även förenlig med tanken om gärningsmannens sociala återanpassning.[791] Vidare baserar sig den aktiva personalitetsprincipen vanligen på kriterier som kan fastställas enkelt och exakt. Till övervägande del överlåter folkrätten dock på staterna att själva reglera förutsättningarna för medborgarskap.[792]

Juridiktionsutövning på basis av den aktiva personalitetsprincipen bör även anses folkrättsligt tillåten när gärningsmannen beviljats inländskt medborgarskap först efter gärningstidpunkten men innan rättegången inleds.[793] Sådana klausuler (”Neubürgerklausulen”) finner man både i nationell lagstiftning[794] och i vissa mellanstatliga överenskommelser[795]. Det kan emellertid framhållas att jurisdiktionsutövningen då kan gälla bara till förmån för gärningsstaten, och att jurisdiktionsutövning över personer som beviljats inländskt medborgarskap först efter gärningstidpunkten således utgör en form av härledd jurisdiktionsutövning. Gärningsmannen saknar i dessa fall ett tillräckligt närförhållande till domstolsstaten vid gärningstidpunkten (till skillnad från ”egentlig” aktiv personalitet), och jurisdiktionsutövningen motiveras uteslutande med förbudet mot utlämning

[790] För kritik av överbetoningen av territorialstatens jurisdiktion visavi hemstatens jurisdiktion, se framför allt Walther 2005, s. 937–949. Se även Harvard Research 1935, s. 520 och Jeßberger 2011, s. 240.

[791] Jfr dock avsnitt 2.2.2 om möjligheterna till internationell rättslig hjälp för att underlätta gärningsmannens sociala återanpassning.

[792] Se Shaw 2008, s. 660–662. Angående kravet på ”genuine connection” mellan stat och medborgare, se ICJ Judgment of 6 April 1955 – Nottebohm (Liechtenstein v. Guatemala), s. 23: ”Nationality is a legal bond having as its basis a social fact of attachment, a genuine connection of existence, interests and sentiments, together with the existence of reciprocal rights and duties.” Se härom även MKStGB/Ambos 2003, s. 103.

[793] Jeßberger 2011, s. 247–248. Se också Harvard Research 1935, s. 532.

[794] Se t.ex. SL 1:6.2, BrB 2:2.1 punkt 2, danska SL 7 § 1 mom. och StGB 7 § 2 mom. 1 punkten.

[795] Se t.ex. art. 8 i konventionen för bekämpande av myntförfalskning (Genève den 20 april 1929).

av egna medborgare.[796] Således finns skäl att förutsätta att gärningen i dessa fall var straffbar även på gärningsorten vid gärningstidpunkten.[797]

Under den aktiva personalitetsprincipens tillämpningsområde kan även utlandsbrott begångna av juridiska personer ordnas in.[798] Även i detta fall utgörs jurisdiktionsgrunden av det särskilda närförhållandet mellan ”gärningsman” och ”hemstat”. Om man här kan tala om en tillräckligt stark förankring i statspraxis kan förvisso ifrågasättas (framför allt med tanke på staters varierande inställning till straffansvar för juridiska personer),[799] men generellt verkar folkrätten inte heller förbjuda detta.[800]

Den aktiva personalitetsprincipen berättigar även till utövning av straffrättslig jurisdiktion över utlandsbrott i samband med tjänsteutövning som begås av statliga myndigheter eller andra personer som utomlands utövar offentlig makt till förmån för domstolsstaten. I detta fall kan tjänsteförhållandet mellan personen och hemstaten anses grunda en särskilt stark personlig anknytning som berättigar jurisdiktionsutövning.[801] Den aktiva personalitetsprincipen har här samband med realprincipen genom att tjänstebrott anses rikta sig omedelbart mot den egna hemstaten.[802] Trots att nationella tjänstemän normalt också är medborgare i dom-

---

[796] Jurisdiktionen kan här inte uppfattas som primär, eftersom gärningsmannen vid gärningstidpunkten inte omfattas av domstolsstatens straffmakt. Den nödvändiga anknytningen uppstår först i samband med lagföringen och knyter således enbart an till domstolsstatens processuella domsmakt, jfr Pappas 1996, s. 20. Jfr även RP 1/1996 rd, s. 21, där jämställandet av personer som beviljats finskt medborgarskap efter gärningstidpunkten med personer som haft det redan vid gärningstidpunkten motiveras just med utlämningsrättsliga hänsyn.

[797] Se SOU 2002:98, s. 98, Henrich 1994, s. 43 fn 39, Schmitz 2002, s. 212–214, SKStGB/Hoyer 2007, s. 38/3, Böse – Meyer 2011, s. 339 och Jeßberger 2011, s. 248. Denna distinktion görs dock inte i t.ex. SL 1:11.2. Särskilt kritisk till jurisdiktionsutövning på basis av inländskt medborgarskap som beviljats först efter gärningstidpunkten (”udvidet personalhøjhed”), Spiermann 2008, s. 463–464, som menar att samtycke då måste fås av gärnings- eller hemstaten. Jfr även avsnitt 4.7.2.8 om principen om ställföreträdande straffrättskipning.

[798] Se Nord 1992:17, s. 115 och Ambos 2008, s. 38. Detta är fallet i t.ex. SL 1:9. Se också art. 9.1 d i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism.

[799] Jeßberger 2011, s. 248–249.

[800] Se Harvard Research 1935, s. 535: ”It is indisputable, also, that nothing in international law precludes a State from prosecuting and punishing one of its juristic persons for a crime committed outside of its territory.”

[801] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440 och 558: ”Die loyalitätspflicht, die den Auslandsreisenden kraft seiner Staatsangehörigkeit trifft, wird noch verstärkt durch das Dienstverhältnis, das den Träger öffentlicher Gewalt and den Staat bindet. Det Staat verlangt von seinen Amtsträgern, dass sie die eigene Rechtsordnung achten, solange sie sich im Ausland aufhalten.” Samma argument gäller generellt även för militärbrott som begås utomlands av militärer i domstolsstaten, se RP 1/1996 rd, s. 19. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 559 poängterar dock att hemstatens jurisdiktion över egna militärer stationerade utomlands regleras av talrika internationella överenskommelser, varför allmänna bestämmelser om sådana persongrupper är utan större praktisk relevans.

[802] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 558, som dock poängterar att det här måste handla om ”äkta” tjänstebrott (såsom t.ex. tagande av muta). Se även RP 1/1996 rd, s. 19, Honkasalo 1948, s.

stolsstaten (varvid den aktiva personalitetsprincipen är tillämplig), har det vid tjänstebrott begångna utomlands ansetts nödvändigt att frångå ett allmänt krav på dubbel straffbarhet. Detta beror bl.a. på att bestämmelserna om tjänstebrott är nationellt begränsade, vilket betyder att kravet på dubbel straffbarhet inte uppfylls.[803] Här gäller det att observera att jurisdiktionsrätten bara gäller brott som på något sätt begås i samband med tjänsteutövning. Begår en nationell tjänsteman ett brott utomlands fullständigt i egenskap av privatperson, måste jurisdiktionsrätten avgöras på basis av de normala bestämmelserna om t.ex. aktiv personalitet.[804]

4.7.2.3 Den passiva personalitetsprincipen

Tanken bakom den s.k. skyddsprincipen är att varje stat är berättigad att utsträcka tillämpningsområdet för sin nationella straffrätt till gärningar som kränker eller äventyrar inhemska rättsgoda, oberoende av var eller av vem de begås.[805] Denna jurisdiktionsprincip kan framför allt anses relevant i fråga om utlandsbrott begångna av utlänningar men riktade mot inhemska rättsgoda. Skyddsprincipen delas dock i regel upp i två ytterligare principer utgående från huruvida de rättsgoda som aktualiseras är av offentlig eller privat natur.[806] Genom realprincipen (även kallad statsskyddsprincipen)[807] går staten in för att skydda statliga eller offentliga intressen, dvs. intressen som enbart kan innehas av staten själv. Skyddet

---

76, Oehler 1983, s. 401–403 och Frände 2012, s. 295. Noteras kan även att StGB 5 § 13 punkten utan krav på dubbel straffbarhet utsträcker den tyska jurisdiktionen till utlandsbrott begångna av utlänningar i egenskap av tyska tjänsteinnehavare eller med särskild tjänsteplikt. I detta fall baseras jurisdiktionsrätten enbart på realprincipen genom att det handlar om tryggandet av den tyska offentliga förvaltningens integritet, se Ambos 2008, s. 51.

[803] RP 1/1996 rd, s. 19 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 558. Däremot kan avståendet från krav på dubbel straffbarhet generellt inte motiveras med statliga tjänstemäns immunitet i utlandet (så enligt Oehler 1983, s. 403), å ena sidan därför att samtliga tjänstemän inte åtnjuter immunitet i utlandet (som hemstaten dessutom kan upphäva), å andra sidan därför att immunitet hindrar lagföring enbart i uppehållstaten men inte i hemstaten, se Ambos 2008, s. 45 (delvis kritisk) och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 558. Oehler 1983, s. 134 förordar allmänt att utlandsbrott begångna av statliga tjänstemän inte ska underordnas den aktiva personalitetsprincipen, eftersom även utländska medborgare kan ha inländska tjänsteuppdrag.

[804] Satzger 2011, s. 72.

[805] Jescheck – Weigend 1996, s. 169, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 70 och Satzger 2011, s. 39.

[806] Se Träskman 1977a, s. 140–141, MKStGB/Ambos 2003, s. 103 och NKStGB/Böse 2010, s. 282. Se även RP 1/1996 rd, s. 18. Jfr också Agge 1944, s. 74.

[807] Begreppen kan anses synonyma, se NKStGB/Böse 2010, s. 282. Jag kommer dock att använda mig av begreppet realprincipen i fortsättningen.

av privata intressen brukar däremot numera ordnas in under den passiva personalitetsprincipen.[808]

I likhet med den aktiva personalitetsprincipen grundar sig utsträckningen av den nationella straffmakten till utlandsbrott på basis av den passiva personalitetsprincipen på rättsförhållandena i hemstaten;[809] då talar vi framför allt om statens skyddsplikt i förhållande till de egna undersåtarna,[810] men även om statens folkrättsbaserade skyddsplikt[811] i förhållande till vissa undersåtar.[812] Denna ömsesidiga pliktförbindelse, som kännetecknar statens förhållande till sina medborgare, kan i sig anses bilda en godtagbar grundval för hemstatens jurisdiktionsanspråk.[813] Till skillnad från statliga rättsgoda tryggas inländska individuella rättsgoda (liv, hälsa, frihet, egendom etc.) dock i regel även av rättsordningen på gärningsorten.[814] Sålunda kan jurisdiktionsanspråk på basis av den passiva personalitetsprincipen anses ge uttryck för en viss misstro gentemot rättsordningen på gärningsorten,[815] eller åtminstone en viss egoism gällande den egna rättsordningen[816]. Denna misstro gäller i första hand dock inte bristande straffbarhet på gärningsorten, utan snarare bristande lagföring; implikationen är att gärningsstaten, trots möjligheter därtill, inte på ett tillfredsställande sätt gör bruk av sina

---

[808] Se RP 1/1996 rd, s. 18, Ambos 2008, s. 46 och Satzger 2011, s. 40. Som synonym till den passiva personalitetsprincipen används ibland även ”individualskyddsprincipen”, se t.ex. Jescheck – Weigend 1996, s. 169. Om förhållandet mellan den passiva personalitetsprincipen och realprincipen, se Henrich 1994, s. 30–32, som allmänt rekommenderar att begreppet ”skyddsprincipen” bör undvikas, eftersom det kan leda till missförstånd kring tillämpningsförutsättningarna dessa två principer emellan.

[809] Ambos 2008, s. 47 poängterar dock att anknytningen mellan offrets hemstat och gärningsstaten (och den där handlande gärningsmannen) uppkommer först genom ett angrepp mot hemstatens medborgare. Till skillnad från den aktiva personalitetsprincipen finns det ingen anknytning före gärningstidpunkten. En potentiell gärningsman är med andra ord inte underkastad domstolsstatens jurisdiktion på grund av sitt medborgarskap i sig, utan underkastas denna jurisdiktion först i och med att han eller hon begår ett brott mot en av domstolsstatens medborgare.

[810] RP 1/1996 rd, s. 5, Vander Beken et al. 2002, s. 13, Cassese 2003a, s. 282 och MKStGB/Ambos 2003, s. 106.

[811] Denna skyddsplikt hänför sig i första hand till personer som åtnjuter internationellt skydd i utlandet, jfr art. 3.1 c i konventionen om förebyggande och bestraffning av brott mot personer, som åtnjuter internationellt skydd, bland dem diplomatiska representanter (New York den 14 december 1973). Ambos 2008, s. 48 konstaterar dock att jurisdiktion över utlandsbrott riktade mot statens diplomater egentligen baserar sig på en kombination av realprincipen och den passiva personalitetsprincipen. Detsamma gäller i grunden för utlandsbrott riktade mot domstolsstatens tjänstemän (t.ex. SL 1:3.2 punkt 3 och StGB 5 § 14 punkten), se Ambos 2008, s. 51 och jfr även RP 1/1996 rd, s. 17–18.

[812] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 439.

[813] Jeßerger 2011, s. 261 och Gless – Echle 2012, s. 222. Jfr även Zieher 1977, s. 76–77.

[814] NKStGB/Böse 2010, s. 283. Se också RP 1/1996 rd, s. 20.

[815] Zieher 1977, s. 77, Vander Beken et al. 2002, s. 13, Cassese 2003a, s. 282, Ambos 2008, s. 48 och Currie 2010, s. 68.

[816] de Vabres 1928, s. 170.

lagföringsmöjligheter.[817] Den passiva personalitetsprincipen kan eventuellt också bidra till att ”provocera” fram jurisdiktionskonflikter i stället för att förhindra dem.[818] Risken för jurisdiktionskonflikter kan här anses ännu större än vid tillämpningen av den aktiva personalitetsprincipen då man betänker att ett brott väl kan rikta sig mot flera offer med olika nationalitet.[819]

Utgående från bl.a. premisserna ovan har den passiva personalitetsprincipens uttryck för en folkrättsligt legitim anknytning stundom ifrågasatts,[820] eller åtminstone har tvivel kring legitimitetens ”nivå” förts fram[821]. Ibland anses principen folkrättsligt acceptabel enbart i sin – genom krav på dubbel straffbarhet – begränsade form,[822] eller anses åtminstone subsidiär till gärningsortens territoriella jurisdiktion[823]. Ställvis framförs även att den passiva personalitetsprincipen främst vore att anse som en primär jurisdiktionsgrund vid terroristbrott riktade mot domstolsstatens medborgare utomlands.[824] Att principen inte har en särdeles stark folkrättslig förankring kan även anses framgå av att tillämpningen av den på basis av folkrättsliga konventioner ofta är diskretionär, dvs. beroende av konventionsstaternas lämplighetsprövning.[825] Det faktum att flera mellanstatliga

---

[817] Jeßerger 2011, s. 261–262. Man kunde sålunda argumentera att tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen bör anses sekundär till gärningsstatens territoriella jurisdiktion, dvs. offrets hemstat bör hävda jurisdiktion bara i fall där gärningsstaten är ovillig eller oförmögen att skydda domstolsstatens medborgare, jfr Malanzcuk 1997, s. 111 och Ambos 2008, s. 48.

[818] Ambos 2008, s. 48. Jfr även de Vabres 1928, s. 170.

[819] Gless – Echle 2012, s. 222.

[820] Se t.ex. Currie 2010, s. 68, som menar att den passiva personalitetsprincipen inte kan anses grunda sig på accepterad folkrättslig sedvanerätt.

[821] Se Brownlie 2003, s. 302: ”This [the passive nationality principle] is the least justifiable, as a general principle, of the various bases of jurisdiction.” Se även Oxman 1987, s. 280–281, Vander Beken et al. 2002, s. 13 och Shaw 2008, s. 665.

[822] Rosswog 1965, s. 190, Oehler 1983, s. 135–137 och 421–423, Jescheck – Weigend 1996, s. 170, MKStGB/Ambos 2003, s. 105 och Satzger 2011, s. 40.

[823] Se p. 5 i den separata åsikten av domare *Rezek* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium): ”In most countries, criminal proceedings are possible on the basis of the principles of active or passive nationality where crimes have been committed abroad by or against nationals of the forum State, but on condition that those crimes have not been tried elsewhere, in a State where criminal jurisdiction would more naturally lie, and provided that the accused is present on the territory of the forum State, of which either he himself or his victims are nationals.” I samma riktning även t.ex. Cassese 2003a, s. 283–284, som menar att den passiva personalitetsprincipen bör ses som en subsidiär jurisdiktionsgrund vid särskilt allvarliga brott som inte lagförs av någon annan stat.

[824] Se Cassese 2003a, s. 284.

[825] Se t.ex. art. 5.1 c i konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (New York den 10 december 1984): ”Varje konventionsstat skall vidta sådana åtgärder som kan vara nödvändiga för att hävda egen domsrätt i fråga om de i artikel 4 avsedda brotten [...] när offret är medborgare i den staten, om denna stat anser detta vara lämpligt.” Se även art. 6.2 a i konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997). Jfr även Currie 2010, s. 69.

överenskommelser tillåter jurisdiktionsutövning på basis av den passiva personalitetsprincipen kan dock även ses som ett bevis för att principen i sig åtminstone inte strider mot folkrätten.

Uppenbarligen måste den passiva personalitetsprincipen anses folkrättsligt omtvistad. Att det saknas enhetlig statspraxis, och därmed en stabil folkrättslig grund, är de vanligaste argumenten mot principen.[826] Framhållas kan emellertid även att den passiva personalitetsprincipen nog kan anses ge uttryck för en meningsfull anknytning, oberoende av om denna uttryckligen är folkrättsligt erkänd (dvs. legitim) eller inte.[827] Hävdas kan även att principen numera kan anses ha ett tillräckligt stöd i folkrätten för att betraktas som en legitim anknytning.[828] I vilket fall som helst måste den passiva personalitetsprincipen anses folkrättsligt kontroversiell, men likväl tillåten.[829] Ofta baserar sig betänkligheterna mot den passiva personalitetsprincipen snarare på rättspolitiska argument.[830] Kärnan i kritiken mot den passiva personalitetsprincipen, dvs. att hemstaten underkastar främmande statsmedborgare sin jurisdiktion, är följaktligen främst av en straffrättslig, inte folkrättslig, natur.[831] Denna konklusion stöds inte enbart av att den passiva personalitetsprincipen – visserligen ofta med ytterligare inskränkningar – omsatts i ett flertal nationella rättsordningar,[832] utan även i ett flertal internationella

---

[826] Li 1991, s. 182.

[827] Rosswog 1965, s. 113, Henrich 1994, s. 187–188, Ipsen/Epping – Gloria 2004, s. 323 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 439. Oehler 1983, s. 135–136 hävdar att någon meningsfull anknytning inte kan anses existera, om gärningsmannen på gärningsorten inte kände eller kunde känna till att hans eller hennes handlande utgjorde ett brott enligt en annan stats normer och riktade sig mot en annan stats medborgare. Således menar Oehler att den passiva personalitetsprincipen måste kombineras med ett krav på dubbel straffbarhet. Kritisk till detta synsätt, Henrich 1994, s. 187 fn 8. Utgående från granskningsstrukturen ovan håller jag med om att kravet på dubbel straffbarhet inte bör vara av relevans för anknytningens meningsfullhet som sådan.

[828] Så t.ex. NKStGB/Böse 2010, s. 283 och Jeßberger 2011, s. 260. Av samma åsikt uppenbarligen även Eser 2002, s. 229.

[829] Se Zieher 1977, s. 77–78, Henrich 1994, s. 189, Jescheck – Weigend 1996, s. 169–170, Doehring 2004, s. 507–508, Blakesley 2008, s. 121–124 och Shaw 2008, s. 664–666.

[830] Henrich 1994, s. 189. Framhållas kan även att det praktiska behovet av den passiva personalitetsprincipen är näst intill obetydligt. I straffrättspraxis i de länder som omsatt principen i sin nationella rätt tillämpas den ytterst sällan, se Jeßberger 2011, s. 262 och Böse – Meyer – Schneider 2013, s. 419.

[831] Jeßberger 2011, s. 262 fn 240.

[832] Se t.ex. de rättskomparativa granskningarna i Henrich 1994, s. 198 ff. och Liivoja 2011, s. 36–37. I t.ex. Harvard Research 1935, s. 445 konstateras att den passiva personalitetsprincipen är ”asserted in some form by a considerable number of States and contested by others”.

överenskommelser[833].[834] I vissa stater är principen prima facie tillämplig på alla utlandsbrott, i vissa endast på särskilt allvarliga utlandsbrott,[835] eller annars i kombination med krav på brottets grovhet[836] eller i kombination med andra jurisdiktionsprinciper[837]. Också stater som traditionellt förhållit sig kritiska till den passiva personalitetsprincipen – såsom USA, Storbritannien och Frankrike – verkar på senare tid i allt större utsträckning ha tagit sig jurisdiktion över utlandsbrott riktade mot egna statstillhöriga.[838] Ju grövre brott desto mer berättigad ter sig den passiva personalitetsprincipen, kan man eventuellt säga. I vilken mån offrets statstillhörighet bidragit till gärningsmannens handlande kan också vara en beaktansvärd omständighet i sammanhanget.[839] Med tanke på noninterventionsprincipen kunde man hävda att ju grövre brott, desto större (mera berättigat) statligt regleringsintresse i saken.[840]

Det kan också hävdas att folkrätten inte entydigt förutsätter att tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen begränsas genom ett krav på dubbel straff-

---

[833] Se bl.a. art. 6.2 a i den internationella konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997), 7.2 a i den internationella konventionen om bekämpande av finansiering av terrorism (New York den 9 december 1999), art. 5.1 d i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979), art. 6.2 b i den internationella konventionen om bekämpande av brott mot sjöfartens säkerhet (Rom den 10 mars 1988) och art. 15.2 a i den internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000). Utgående från dessa överenskommelser kunde man hävda att den passiva personalitetsprincipen anses folkrättsligt erkänd åtminstone i fråga om terroristbrott och andra internationellt fördömliga brott, se Shaw 2008, s. 666. I t.ex. Förenade konungarikets straffrättsordning gäller den passiva personalitetsprincipen enbart för terroristbrott riktade mot statens medborgare utomlands, se Forster 2008, s. 193–194 (England och Wales) och Summers 2008, s. 293–294 (Skottland). Se även Malanzcuk 1997, s. 111 och Liivoja 2011, s. 36.

[834] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 439 och NKStGB/Böse 2010, s. 283. Jfr också granskningen i Böse – Meyer – Schneider 2013, s. 418–419.

[835] Vander Beken et al. 2002, s. 13. Currie 2010, s. 69 menar att tillämpningen av den passiva personalitetsprincipen generellt är mindre kontroversiell i fråga om transnationella brott av internationell betydelse.

[836] Se t.ex. SL 1:5 och motiveringen i RP 1/1996 rd, s. 20 samt danska SL 7 a §.

[837] Se t.ex. Österrikes StGB 64 § och härom Fuchs 2004, s. 46.

[838] Se Shaw 2008, s. 665–666, Forster 2008, s. 193–194 och Lelieur – Pfützner – Volz 2008, s. 208 och 217–218.

[839] Jfr Tupamäki 1999, s. 339, som framför att hemlandets lagtillämpning ter sig desto mera motiverad när ett utlandsbrott riktats mot dess medborgare uttryckligen på grund av hans eller hennes medborgarskap. Ju grövre brott det är frågan om, desto mer berättigat är det enligt honom att skydda egna medborgare utomlands. Vice versa verkar detta mindre berättigat, om en medborgare blir utsatt för ett brott av en ren tillfällighet och utan att gärningsmannen är medveten om hans eller hennes medborgarskap och brottet därtill är ringa.

[840] Ziegenhain 1992, s. 59. Jfr det faktum att bestämmelsen om passiv personalitet enligt SL 1:5 är begränsad till brott som enligt finsk lag kan leda till fängelse i över sex månader. Se även RP 1/1996 rd, s. 20 och Kaila 1930, s. 143–144.

barhet.[841] Denna uppfattning finner stöd i nationell lagstiftning[842] och även i EU-rättslig lagstiftning[843]. Offrets statstillhörighet kan sålunda in abstracto anses medföra en tillräcklig grund för straffrättslig jurisdiktionsutövning.[844] Med hänsyn till det straffrättsliga skydd som erbjuds på gärningsorten kan ett folkrättsligt påbud om måttfullhet och återhållsamhet vid utövande av extraterritoriell jurisdiktion emellertid tala för att rätten på gärningsorten bör beaktas i syfte att lindra ingrepp i dennas regleringsmakt.[845] Är gärningen emellertid inte straffbar (eller t.o.m. påbjuden) på gärningsorten, kan straffrättsliga villfarelsebestämmelser aktualiseras i enskilda fall (se avsnitt 3.5.4).[846]

Såsom redan konstaterats torde en utländsk gärningsman i utlandet sällan vara medveten om nationaliteten av eventuella ”offer”. Om en gärning inte är straffbar på gärningsorten, kan gärningsmannen vara fullständigt omedveten om det rättstridiga i hans eller hennes handlande, och straffbarheten kan sålunda komma som en total överraskning för honom eller henne. Även om man inte stöder krav på dubbel straffbarhet på folkrättsliga grunder, kan synpunkter som hänför sig till skuldprincipen anses underbygga långtgående krav på dubbel straffbarhet (se avsnitt 3.5.3).[847] Tilliten till andra staters rättssystem i kombination med andra staters förmåga att att lagföra brott begångna mot det egna landets medborgare, talar även för uppställandet av krav på dubbel straffbarhet.[848] Detta gäller inte minst mellan EU-medlemsstaterna, som åtminstone förmodas ha ett stort ömsesidigt förtroende för varandra.[849] Som utgångpunkt bör (konkret) jurisdiktionsutövning på basis av den passiva personalitetsprincipen således vara subsidiär till gärningsstatens jurisdiktionsutövning, dvs. aktualiseras i första hand när gärningsstaten inte är villig att eller förmår lagföra brott begångna mot det egna

---

[841] Så enligt t.ex. Jakobs 1993, s. 111, Henrich 1994, s. 189–194 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 439.

[842] Det kan här särskilt noteras att Frankrike enligt art. 113-7 i Code pénal numera antar straffrättslig jurisdiktion över både brott (”crime”) och förseelser (”délit”), om dessa är belagda med fängelsestraff och utomlands riktas mot franska statstillhöriga, oberoende av gärningens straffbarhet på gärningsorten. Jfr även angående italiensk rätt, Jarvers 2008, s. 229 och 236.

[843] Se art. 10.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF, som tillåter att medlemsstater inte gör sin jurisdiktion beroende av att gärningarna är straffbelagda på den plats där de begicks i fråga om brott som begåtts utanför den berörda medlemsstatens territorium, då brottet har begåtts mot en medborgare i den medlemsstaten eller mot en person som har sitt hemvist på dess territorium.

[844] NKStGB/Böse 2010, s. 283.

[845] Ibid. Jfr även MKStGB/Ambos 2003, s. 105.

[846] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 439.

[847] Se Jeßerger 2011, s. 260–261. Jfr också Ziegenhain 1992, s. 59 fn 27.

[848] Jfr Jeßberger 2011, s. 84–85.

[849] Se Vogel 2006, s. 893 och Böse – Meyer 2011, s. 342.

landets medborgare.[850] I vissa fall kan givetvis även ändamålsenlighetshänsyn tala för jurisdiktionsutövning på basis av den passiva personalitetsprincipen, t. ex. då den tilltalade samtidigt kommer att lagföras för andra brott i domstolsstaten (jfr avsnitt 5.6.2).[851]

4.7.2.4 Domicilprincipen

För att (den aktiva och passiva) personalitetsprincipen ska kunna omsättas i nationell rätt måste begrepp som statstillhörig, medborgare och inlänning definieras i rättsordningen.[852] I stället för att strikt knyta an jurisdiktionsutövningen till gärningsmannens eller offrets medborgarskap är det även möjligt att göra så när det gäller inlandsbosättning. Omsättningen av principen förutsätter då även att begreppet bosättning definieras närmare.[853]

De två tidigare granskade personalitetsprinciperna (den aktiva och passiva personalitetsprincipen) kan i ett bredare perspektiv anses innefatta två anknytningar: gärningsmannens respektive offrets medborgarskap (nationalitetsprincipen) och (permanenta eller fasta) bosättning (domicilprincipen). Tillsammans kan dessa två anknytningar alltså underordnas de två personalitetsprinciperna. Vid sidan av nationalitetsprincipen innebär domicilprincipen att den nationella jurisdiktionen gäller vid anknytning på basis av gärningsmannens (aktiv domicilprincip) eller offrets (passiv domicilprincip) bosättning.[854] Domicilprincipen

---

[850] För uppfattningen talar även konstaterandet i RP 1/1996 rd, s. 20: ”För att undvika situationer där en tämligen allvarlig rättskränkning som riktar sig mot ovan nämnda intressegrupper [finska medborgare, i Finland varaktigt bosatta utlänningar samt finska juridiska personer] lämnas obestraffad, har i paragrafen [SL 1:5] intagits ett stadgande om sådana brott.” Av citatet framgår att bestämmelsen om passiv personalitet inte är avsedd att tillämpas kategoriskt, utan enbart i undantagsfall. Tillämpningen av bestämmelsen måste då ses i förhållande till kravet på riksåklagarens åtalsförordnande.

[851] Jfr även Tupamäki 1999, s. 340, som menar att den passiva personalitetsprincipen i bästa fall kan fungera som en slags implicit form av ställföreträdande straffrättskipning.

[852] Se SKStGB/Hoyer 2007, s. 5.

[853] Satzger 2011, s. 39.

[854] Se Jescheck – Weigend 1996, s. 169 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71. I tysk doktrin tenderar man att göra en skillnad mellan personalitetsprincipen (som då enbart omfattar medborgare) och domicilprincipen (som omfattar i staten bosatta utlänningar). Sålunda anses domicilprincipen snarast utgöra en utvidgning av den aktiva personalitetsprincipen, se Li 1991, s. 66 och Ambos 2008, s. 37–38. Jag har emellertid valt att följa uppdelningen i Träskman 1977a, s. 136–142, där personalitetsprincipen används som en överordnad princip för nationalitets- respektive domicilprincipen. Härigenom tydliggörs att ”personalitet” kan innebära anknytning på basis av såväl medborgarskap som bosättning, medan ”nationalitet” däremot åsyftar enbart medborgarskap och ”domicil” enbart bosättning.

återfinns i ett flertal internationella och mellanstatliga överenskommelser.[855] Vad beträffar nationella rättsordningar har domicilprincipen vunnit fotfäste framför allt i de nordiska staterna.[856]

Till skillnad från nationalitetsprincipen med sin strikta anknytning till det formella kriteriet medborgarskap är domicilprincipen betydligt flexiblare.[857] Huruvida den idag redan kan anses folkrättsligt erkänd kan förvisso ifrågasättas; folkrättens utveckling kan ännu anses vara i omvandling på denna punkt.[858] Det kan dock hävdas att det i dag föreligger en internationell trend[859] att utsträcka personalitetsprinciperna till att också omfatta permanent bosatta utlänningar,[860] vilket kan ses som ett indicium på att domicilprincipen åtminstone inte strider mot folkrätten.[861] Enligt *Werle – Jeßberger* torde man för närvarande kunna utgå från att jurisdiktionsutövning på basis av domicilprincipen är entydigt berättigad

---

[855] Se art. 6.2 c i konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997), art. 7.2 d i konventionen om bekämpande av finansiering av terrorism (New York den 9 december 1999), art. 5.1 b i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979), art. 6.2 a i konventionen för bekämpande av brott mot sjöfartens säkerhet (Rom den 10 mars 1988) och art. 15.2 b i den internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000). De relevanta bestämmelserna om fastställande av jurisdiktion gäller i samtliga konventioner när brottet begåtts av en statslös person med hemvist inom statens territorium. Att den i domstolsstaten bosatta gärningsmannen är statslös förutsätts dock inte enligt art. 4.1 b led i i konventionen mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988), art. 9.1 c i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism, art. 10.2 c i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF och art. 17.2 c i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi samt om ersättande av rådets rambeslut 2004/68/RIF.

[856] Se Li 1991, s. 66 och Spiermann 2008, s. 441–442.

[857] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 445. Vem som ska anses som medborgare i en stat avgörs dock i grunden av den nationella rätten, se Malanzcuk 1997, s. 111. Det är även bosättningsstatens sak att i det konkreta fallet visa en tillräcklig anknytning till en utländsk medborgare, se Ambos 2008, s. 37. Jfr emellertid om kraven på ”bosättning” och ”uppehåll” inom en EU-medlemsstat, mål C-66/08, *Kozłowski*, där EU-domstolen konstaterar att dessa begrepp ska ges en autonom unionsrättslig tolkning (p. 30–54). Om begreppet ”hemvist”, se även t.ex. Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 142 och Asp 2011a, s. 51. Jfr även Frände 2013, s. 40–43 om begreppet ”boende” vid tillämpningen av den skatterättsliga domicilprincipen.

[858] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 445. Kritisk till ett allmänt jämställande av medborgare och bosatta utlänningar, Oehler 1983, s. 140. Se även Harvard Research 1935, s. 533: ”Domicile alone does not afford an adequate basis for the unrestricted competence [jurisdiction over nationals] which this article recognizes.”

[859] Se hänvisningarna i fotnot 855.

[860] Se Currie 2010, s. 67–68. Se även Akehurst 1972/1973, s. 156–157. Malanzcuk 1997, s. 111 konstaterar även att de stater som inte själva gör bruk av domicilprincipen generellt inte protesterat mot andra staters tillämpning av principen.

[861] Så uttryckligen Jescheck – Weigend 1996, s. 169. Se även BGH (11.12.1998 – 2 ARs 499/98), Neue Zeitschrift für Strafrecht 1999, s. 236: ”Dieser Umstand [inländischen Aufenthalt des Be-

enbart när domstolsstaten utgående från en konventionsgrund fastställer sin jurisdiktion på basis av anknytning till en persons bosättning.[862] I enskilda fall kan visserligen domicilprincipens koppling till andra anknytningar eller aspekter, såsom den passiva nationalitetsprincipen (jfr StGB 5 § 9 punkten) eller skyddet av särdeles betydande individualrättsgoda,[863] leda till en annan konklusion.[864]

Ration bakom den aktiva domicilprincipen är också något annorlunda än för den aktiva personalitetsprincipen. Den aktiva domicilprincipen kan inte entydigt underbyggas med vare sig förbudet mot utlämning eller medborgarnas trohetsplikt mot sin hemstat.[865] Principen omfattar även utlänningar som är bosatta i domstolsstaten.

Den aktiva domicilprincipen är å andra sidan betydligt mera flexibel och tidsenlig än den aktiva personalitetsprincipen med dess strikta anknytning till det formella medborgarskapskriteriet. Antalet utländska invånare i västvärldens industriländer är i dag ansenligt. Ur ett kriminalpolitiskt perspektiv kan man på goda grunder säga att den aktiva domicilprincipen har en given plats i modern jurisdiktionsrätt. I dagens globaliserade värld identifierar sig människor kulturellt, och därigenom även normativt, inte nödvändigtvis i första hand med det samhälle de tillhör utifrån sitt formella medborgarskap, utan snarare utifrån sin geografiska bundenhet till en viss rättsordning.[866] I detta sammanhang kan även hänsynen till gärningsmannens sociala återanpassning till det samhälle där han eller hon är bosatt berättiga den aktiva domicilprincipens tillämplighet.[867] Till

---

schuldigten] kann einen legitimierenden, auch völkerrechtlich unbedenklichen Anknüpfungspunkt für die Ausübung deutschen Strafrechtspflege liefern."

[862] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 445. Vad gäller de nordiska staternas jurisdiktion över personer med bosättning i andra nordiska länder torde det vara klart att en gemensam överenskommelse härom föreligger, jfr Spiermann 2008, s. 452–453. Emellertid jämställer bl.a. bestämmelsen i SL 1:6.3 punkt 1 även generellt varaktigt bosatta i Finland med finska medborgare. På motsvarande sätt även danska SL 7 § 1 mom.

[863] StGB 5 § innehåller en anmärkningsvärd konstruktion, där den tyska straffrättens tillämpningsområde genom olika "principkombinationer" (t.ex. realprincipen och den aktiva personalitetsprincipen) utsträcks till utlandet utan krav på dubbel straffbarhet, se närmare Satzger 2011, s. 70.

[864] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444–445. Ambos 2008, s. 38 och 48 menar t.ex. att jurisdiktionsutsträckning på basis av enbart gärningsmannens bosättning är en icke-godtagbar utvidgning av den aktiva personalitetsprincipen, medan en kumulation av både domicilprincipen och den aktiva personalitetsprincipen (dvs. anknytningen förutsätter såväl inländskt medborgarskap som inländsk bosättning, jfr StGB 5 § 9 punkten) däremot är folkrättsligt godtagbar.

[865] Under vissa omständigheter kan jämställande av fast bosatta utlänningar med inländska medborgare dock motiveras även med utlämningsrättsliga hänsyn, se Asp 2011a, s. 51.

[866] Se Jeßerger 2011, s. 251. Jfr också motiveringen i RP 1/1996 rd, s. 21. Jfr t.ex. även Frände 2013, s. 40–43 om skälen bakom den skatterättsliga domicilprincipen.

[867] Jfr t.ex. EU-domstolens konstateranden i mål C-306/09, *I.B.*, p. 48–61. Jfr även avsnitt 2.2.2 om möjligheter till rättslig hjälp.

denna del hänger domicilprincipen även ihop med den i avsnitt 4.7.2.9 granskade kompetensfördelningsprincipen.[868]

I fråga om jurisdiktionskonflikter riskerar domicilprincipen att komma i konflikt med framför allt nationalitetsprinciperna. Hänsyn bör därför tas till den stat som i första hand gärningsmannen har en större faktisk anknytning till. Den passiva domicilprincipen kan å sin sida inge ännu större betänkligheter än den passiva nationalitetsprincipen.[869] Huruvida den passiva domicilprincipen kan anses ha ett tillräckligt folkrättsligt stöd kan även ifrågasättas.[870]

4.7.2.5 Realprincipen – statsskyddsprincipen

Realprincipen måste anses ge uttryck för en folkrättsligt legitim anknytning;[871] de flesta rättssystem godtar och tillämpar den.[872] Den återfinns i talrika internationella och mellanstatliga överenskommelser, framför allt sådana som gäller terroristbrott.[873] Enligt realprincipen har alla stater kompetens att utsträcka sin straffrättsliga jurisdiktion till brott som omedelbart riktar sig mot egna statliga rättsgoda.[874] Här spelar det ingen roll om angreppet sker i in- eller utlandet eller vilket medborgarskap gärningsmannen har.[875] Genom att en person i utlandet riktar ett angrepp mot en annan stat kan han eller hon därigenom anses skapa en

---

[868] Jfr Zieher 1977, s. 86–87.

[869] Denna jurisdiktionsgrund återfinns dock t.ex. i art. 17.2 a i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi samt om ersättande av rådets rambeslut 2004/68/RIF. I nationell rätt förekommer den t.ex. i SL 1:5 och StGB 5 § 6a punkten.

[870] Jeßberger 2011, s. 265 och 289. Se även konstaterandet av BGH (11.12.1998 – 2 ARs 499/98), Neue Zeitschrift für Strafrecht 1999, s. 236: ”Der inländische Aufenthalt des Tatopfers ist kein tauglicher Anknüpfungspunkt für die Begründung der deutschen Gerichtsbarkeit.” Däremot kan den passiva domicilprincipen i fråga om juridiska personer enligt Jeßberger 2011, s. 264 anses folkrättsligt godtagen. Konfliktsituationer kan härvid emellertid uppstå framför allt med avseende på multinationela företag, jfr t.ex. ICJ Judgment of 5 February 1970 – Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain), s. 46–47.

[871] Se p. 16 i den separata åsikten av president *Guillaume* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium).

[872] Se RP 1/1996 rd, s. 5, Oehler 1983, s. 384, MKStGB/Ambos 2003, s. 103, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438, Ambos 2008, s. 46, Currie 2010, s. 69–70 och NKStGB/Böse 2010, s. 282.

[873] Se t.ex. art. 6.2 b och d i konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997), art. 5.1 c i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979), art. 7.2 b och c i den internationella konventionen om bekämpande av finansiering av terrorism (New York den 9 december 1999) och art. 9.1 e i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism.

[874] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438–439.

[875] Vogler 1970, s. 155.

meningsfull anknytning till staten i fråga, som följaktligen måste kunna försvara sig mot angreppet.[876]

Principen grundar sig på uppfattningen att främmande staters rättsordningar i regel inte kan förutsättas erbjuda den egna statens statliga och offentligrättsliga intressen ett tillräckligt skydd, och att varje stat således måste kunna vidta nödvändiga jurisdiktionsåtgärder för att säkerställa lagföringen av utomlands begångna angrepp mot dess egna rättsgoda.[877] De straffbestämmelser som skyddar dessa intressen är i allmänhet nationellt begränsade, vilket innebär att endast gärningar som riktar sig mot statens egna intressen är straffbara.[878] Det kan även finnas farhågor om att vissa statsskyddsbrott begås i utlandet i gärningsstatens intresse.[879] Realprincipen grundar således jurisdiktion även i sådana fall där gärningen enligt rätten på gärningsorten inte är straffbar; att begränsa principens tillämpningsområde genom krav på dubbel straffbarhet kan nämligen anses göra den obrukbar.[880]

De skäl som realprincipen grundar sig på ställer dock tillika upp gränser för principens tillämpning genom att förutsätta att utomlands begångna gärningar

---

[876] Jescheck – Weigend 1996, s. 169, Ambos 2008, s. 47 (som betecknar realprincpen som ett slags statlig nödvärnsrätt) och Satzger 2011, s. 40. Se även Oehler 1983, s. 367–368 och Li 1991, s. 50 (som förliknar realprincipen vid staters allmänna folkrättsliga rätt till självförsvar utgående från art. 51 i FN-stadgan).

[877] RP 1/1996 rd, s. 18, Oehler 1983, s. 384, Jescheck – Weigend 1996, s. 169, Vander Beken et al. 2002, s. 13, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438, Ambos 2008, s. 46 och NKStGB/Böse 2010, s. 282.

[878] RP 1/1996 rd, s. 18 och Satzger 2011, s. 40. Jfr även Forsman 1877, s. 13–14: ”Ei mikään valtio katso rikosta toisen valtion olemusta vastaan samalta kannalta kuin jos rikos olisi tehty sitä itseä vastaan.”

[879] Zieher 1977, s. 78.

[880] Oehler 1983, s. 389, MKStGB/Ambos 2003, s. 103–104 och NKStGB/Böse 2010, s. 282. Se emellertid Lagodny 1989, s. 1003 och Schultz 1989, s. 903, som menar att kravet på dubbel straffbarhet skulle kunna uppfyllas genom en modifiering av rekvisiten i gärningsstaten; man skulle då fråga sig om gärningen vore straffbar enligt lagen i gärningsstaten om den hade riktats mot dennas statliga intressen. Samma koncept förs fram också av Wong 2004, s. 198 (”double criminality *mutatis mutandis*”). Jfr t.ex. även Frände 2009, s. 142 om hypotetisk tillämpning av dubbel straffbarhet vid utlämning. Jfr i detta hänseende också art. 7.2 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73): ”Har brottet begåtts av en person i offentlig ställning i den anmodande staten eller mot sådan person eller offentlig institution eller egendom med offentlig karaktär i denna stat, skall brottet i den anmodade staten anses begånget av en person i offentlig ställning i den staten eller mot person, institution eller egendom som i denna stat motsvarar den mot vilken det begåtts.” Böse – Meyer 2011, s. 342–343 föreslår även en slags modifierad tillämpning av den EU-rättsliga assimilationsprincipen, varvid samtliga EU-medlemsstater vore förpliktade att skydda varandras statsintressen inom sitt eget territorium i samma omfattning som de skyddar sina egna motsvarande intressen.

riktar sig mot statliga intressen.[881] Det problematiska vid tillämpningen av realprincipen är i första hand att avgöra vilka statliga intressen som kan anses skyddsvärda oberoende av straffbarheten på gärningsorten. Det är rimligt att förutsätta att stater inte obegränsat kan basera sin jurisdiktion på realprincipen i förhållande till extraterritoriella gärningar riktade mot vilka godtyckliga statsintressen som helst.

Svårigheten ligger sålunda i att bestämma realprincipens exakta folkrättsliga gränser och innehåll, dvs. vilka brott som omfattas av principen. Ostridigt är visserligen att alla gärningar som medelbart eller omedelbart riktar sig mot statliga intressen inte kan berättiga jurisdiktionsutövning på basis av realprincipen.[882] Realprincipen kan generellt inte anses omfatta statliga individualrättsgoda (egendom, förmögenhet), eftersom dessa i regel redan skyddas av den straffrättsliga ordningen på gärningsorten.[883] Det råder likväl enighet om att åtminstone ett kärnområde av väsentliga statsintressen omfattas av realprincipen. Till detta kärnområde hör åtminstone gärningar som riktar sig mot staters inre och yttre säkerhet, territoriella integritet och politiska oavhängighet.[884] Realprincipens tillämpningsområde omfattar sålunda i varje fall särskilda statsskyddsdelikt i snävare bemärkelse, såsom lands- och högförräderibrott.[885]

Vilka statliga intressen som utöver dem som nämns ovan kan anses förutsätta ett skydd genom utsträckning av den statliga jurisdiktionen på basis av realprincipen kan dock anses oklart.[886] De nationella lagstiftningarna uppvisar här betyd-

---

[881] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438–439 och NKStGB/Böse 2010, s. 282. Se även Agge 1944, s. 82, som konstaterar att det bör handla om brott vars omedelbara angreppsobjekt utgörs av ett straffskyddat intresse beträffande vilket (den svenska) staten uppfattas som bärare.

[882] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438–439.

[883] Se Oehler 1983, s. 384 fn 2 och NKStGB/Böse 2010, s. 282. Jfr också LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438–439. Asp 2011a, s. 47 poängterar att skälen för realprincipens tillämpning försvagas, om den främmande staten kan antas skydda intressena på ett godtagbart sätt.

[884] Se Blakesley 2008, s. 108, som inkluderar statens ”security, integrity, sovereignty or important governmental function”. Detta kan gälla även om brottet riktar sig mot eller har en inverkan på enskilda medborgare, om brottet har som syfte att avskräcka, påverka eller utpressa staten till någon form av eftergift eller hota dess säkerhet eller suveränitet och väsentliga regeringsfunktioner. Jfr här t.ex. art. 6.2 d i konventionen om bekämpande av bombattentat av terrorister (New York den 15 december 1997): ”En konventionsstat får även fastställa att den har domsrätt beträffande varje sådant brott […] om brottet har begåtts vid ett försök att tvinga den staten att vidta eller avstå från att vidta en handling.” Se ytterligare Harvard Research 1935, s. 543, Oehler 1983, s. 386, Cameron 1994, s. 2–3, Brownlie 2003, s. 302, MKStGB/Ambos 2003, s. 104, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438 och Currie 2010, s. 70.

[885] Schmitz 2002, s. 136. Jfr SL 1:3.2 punkt 1. Onekligen faller även statliga och militära rättigheter eller intressen enligt SL 1:3.2 punkt 2 inom realprincipens tillämpningsområde. Vad beträffar ekonomiska rättigheter eller intressen är läget mera omtvistat, se t.ex. Jeßberger 2011, s. 256–257.

[886] Se närmare Jeßberger 2011, s. 256–257. Ett tämligen snävt tillämpningsområde för realprincipen förespråkas t.ex. av Ambos 2008, s. 47 och 49, som menar att den extraterritoriella gärningen i något avseende måste skada eller äventyra antingen statens säkerhet eller statens integritet (vilket

liga skillnader. Under realprincipen inordnas ibland även brott som riktar sig mot enskilda statsmyndigheters funktionsduglighet (t.ex. brott mot rättskipningen)[887] och straffbestämmelser som syftar till att skydda den egna valutan[888]. Ibland inbegrips även brott som riktar sig mot statens ekonomiska intressen[889] och illegal invandring[890]. Det centrala syftet med realprincipen måste dock anses vara att förhindra att utlandsbrott riktade mot staten förblir obestraffade.[891] Ytterligare krävs att brottet omedelbart riktar sig mot ett statligt rättsgott, att det handlar om ett väsentligt rättsgott och att angreppet mot detta rättsgott inte lagförs i utlandet.[892]

Så länge realprincipen enbart utsträcks till utlandsbrott riktade mot den egna statens fundamentala intressen, såsom statens inre och yttre säkerhet samt territoriella integritet, torde några anmärkningsvärda förutsebarhetsbetänkligheter inte uppstå. En person som i utlandet riktar ett angrepp mot en främmande stats grundläggande statliga eller militära intressen kan knappast hävda att denna stats straffanspråk kommer som en överraskning för honom eller henne, också om gärningen inte motsvarar en brottsbeskrivning på gärningsorten. Eftersom samtliga stater, åtminstone i viss utsträckning, kan antas ha kriminaliserat gärningar riktade mot vitala statliga rättsgoda, kan en person inte utgå från att angrepp mot sådana rättsgoda är tillåtna.[893]

När ett utlandsbrott enbart riktar sig mot domstolsstatens fundamentala statsintressen torde någon konkurrerande jurisdiktion sällan uppstå. Såsom redan konstaterats har gärningsstaten knappast möjligheter eller intresse av att lagföra

---

han kallar realprincipen i snäv bemärkelse) för att realprincipen ska kunna åberopas. Annars kan avvikelser från noninterventions- eller territorialitetsprincipen på basis av realprincipen inte anses berättigade. I annat fall förutsätts att realprincipen tillämpas i kombination med t.ex. en av personalitetsprinciperna eller baseras direkt på en folkrättslig överenskommelse. Se även Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 70: ”Wesentlichen unbestritten, soweit es um den Selbstschutz des Staates […] geht.”

[887] Oehler 1983, s. 387.

[888] RP 1/1996 rd, s. 18, Oehler 1983, s. 386–387, Brownlie 2003, s. 302, Guinchard – Buisson 2008, s. 644 och NKStGB/Böse 2010, s. 282.

[889] RP 1/1996 rd, s. 18, Vander Beken et al. 2002, s. 14 och Brownlie 2003, s. 302.

[890] Malanzcuk 1997, s. 112, Brownlie 2003, s. 302 och Currie 2010, s. 70. Kritisk till realprincipens tillämpning på sådana brott, MKStGB/Ambos 2003, s. 104 och Jeßberger 2011, s. 257.

[891] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 438–439.

[892] Ibid. Se även Doehring 2004, s. 357: ”Eine ausweitung des Schutzprinzips in dem Sinne, daß alle Maßnahmen gerechtfertigt wären, die dem Staatsschutz dienlich sein können, ist daher mit dem Völkerrecht nicht zu vereinbaren; jedenfalls bedarf es einer konkreten Gefährdung, der anders als durch Sanktionen nicht zu begegnen ist.” Jfr också Böse – Meyer 2011, s. 343.

[893] Jfr t.ex. argumentationen i BGHSt 45, 97 (s. 101–102), där det konstateras att gärningsmannen inte kunde utgå från att gärningen i fråga var tillåten enligt tysk rätt, eftersom motsvarande gärningar generellt även är straffbara (om än genom nationellt begränsade straffbud) i andra länder, gärningsmannens hemland inberäknat.

sådana brott. Den enda stat som har ett legitimt intresse av att hävda jurisdiktion över sådana brott är den stat som brottet riktas mot.[894] Ju längre man emellertid sträcker realprincipens omfattning – dvs. ju fler enskilda delikt som underordnas principen (t.ex. miljöbrott och ekonomiska brott) – desto större ter sig möjligheten för konkurrerande jurisdiktion och missbruk.[895] Ett annat problem är att realprincipen kan komma i konflikt med grundläggande rättigheter på gärningsorten, såsom yttrandefrihet.[896] Om en person uppfattar sig utöva en sådan rättighet på gärningsorten, kan en främmande stats jurisdiktionsanspråk på basis av realprincipen komma som en fullständig överraskning.[897]

4.7.2.6 Universalitetsprincipen

Av de granskade principerna är det tydligtvis ingen som varit föremål för så mycket diskussion och kontrovers som universalitetsprincipen. Universalitetsprincipen väcker såväl förhoppningar om en funktionsduglig och effektiv universell straffrättskipning som kan bidra till en bättre och rättvisare värld, som farhågor om en politiserad straffrätt som kan missbrukas av starkare stater i förhållande till svagare.[898] Den rättsvetenskapliga diskussionen om universalitetsprincipens omfattning och berättigande är i dag näst intill oöverskådlig.[899] Mitt syfte

---

[894] Realprincipen skiljer sig från de övriga extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna såtillvida att den sällan torde resultera i några jurisdiktionskonflikter, eftersom endast den stat som innehar det angripna intresset kommer att ha ett anspråk i saken, jfr Lagodny 1989, s. 1002. Undantag kan förekomma t.ex. i fall där realprincipen anses omfatta utlandsbrott begångna mot domstolsstatens myndigheter (se t.ex. SL 1:3.2 punkt 3), varvid gärningen kan falla även inom gärningsstatens territoriella jurisdiktion i form av t.ex. misshandelsbrott. Det råder dock oenighet om huruvida utlandsbrott riktade mot inländska myndigheter ska klassificeras under realprincipen eller den passiva personalitetsprincipen, jfr RP 1/1996 rd, s. 18–19 och Jeßberger 2011, s. 39. Själv är jag benägen att i enlighet med Satzger 2011, s. 70 (i fråga om StGB 5 § 14 punkten) framhålla att jurisdiktion härvid kan basera sig på element från bägge principer.

[895] Se Vander Beken et al. 2002, s. 13 och Currie 2010, s. 70.

[896] I vissa ytterlighetsfall kan det vara möjligt att åtgärda en alltför utsträckt tillämpning av realprincipen genom andra folkrättsliga principer, såsom förbudet mot rättsmissbruk (se avsnitt 4.4.3.1). Om en stat t.ex. hävdar jurisdiktion över en journalist som i utlandet riktat kritik mot statens regering eller kungahus (vilket på gärningsorten faller inom ramarna för yttrandefriheten), kan man hävda att det handlar om förbjudet rättsmissbruk, jfr Malanzcuk 1997, s. 112. Även Oehler 1983, s. 133–134 noterar att realprincipen i värsta fall kan komma att missbrukas i odemokratiska syften genom att tillämpningsområdet för diffusa politiska straffbud utsträcks till utlandet. Se också Harvard Research 1935, s. 557, där det förs fram att ”the present Article excludes from prosecution or punishment on the protective principle every act or omission which is ‘committed in exercise of a liberty guaranteed the alien by the law of the place where it was committed’”.

[897] Vander Beken et al. 2002, s. 13. Se även Germann 1954, s. 248.

[898] Se Jeßberger 2011, s. 222.

[899] Se t.ex. Henzelin 2000, Reydams 2004, Kimpimäki 2005, Gärditz 2006, Wilhelmi 2007 och Kmak 2011. Se även hänvisningarna i Jeßberger 2011, s. 222 fn 13.

med detta avsnitt är således inte att gå på djupet med universalitetsprincipen, utan enbart att skissera upp en struktur för principen och granska dess kärninnehåll.

I sin absoluta form skulle universell jurisdiktion innebära att varje stat vore berättigad att utsträcka sin straffmakt till varje brott, oberoende av gärningsortens belägenhet och av eller mot vem brottet begåtts. En sådan oinskränkt jurisdiktionsrätt utan något som helst krav på intresseanknytning kan uppenbarligen inte accepteras med hänvisning till noninterventionsprincipen.

Vad universalitetsprincipen emellertid tillåter är att den straffrättsliga jurisdiktionen utsträcks till brott som riktar sig mot sådana rättsgoda som det ligger i hela statsgemenskapens intresse att skydda, oberoende av var och av vem brottet begåtts samt vem det riktas mot.[900] Universalitetsprincipen kan rättspolitiskt låta sig rättfärdigas genom två överväganden.[901] För det första är gärningsstaten ofta inte kapabel eller villig att skydda det angripna rättsgodat och lagföra kränkningar av det.[902] För det andra kan brott som riktar sig mot statsgemenskapens gemensamma intressen tillika anses rikta sig mot samtliga medlemmar i statsgemenskapen och mänskligheten som sådan.[903] Således försöker man genom universalitetsprincipen garantera att personer som begått brott riktade mot statsgemenskapens gemensamma intressen inte kan finna en fristad någonstans i världen.[904]

Den lagförande staten anförtros genom universalitetsprincipen rätten att agera till hela statsgemenskapens förmån,[905] och till denna del finns ett nära samband med tanken bakom principen om ställföreträdande straffrättskipning.[906] Om det samtidigt även handlar om skyddet av inländska intressen föreligger en parallell till skyddsprincipen.[907]

---

[900] Higgins 1996, s. 56–57, MKStGB/Ambos 2003, s. 106–107, Cassese 2003a, s. 284–285, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440–441, Shaw 2008, s. 668 och Asp 2011a, s. 7.

[901] Ambos 2008, s. 53 skiljer här mellan realpolitiska och normativa motiveringar.

[902] Se p. 46 i den avvikande åsikten av domare *van den Wyngaert* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium). Se även Brownlie 2003, s. 303, Cassese 2003a, s. 285 och NKStGB/Böse 2010, s. 283. Således kan man hävda att tillämpningen av universalitetsprincipen alltid ger uttryck för en viss grad av misstro gentemot gärningsstatens rättssystem, se Eser 2002, s. 222.

[903] Zieher 1977, s. 83, Kimpimäki 2005, s. 72 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 441.

[904] Eser 2002, s. 234.

[905] Se Kreß 2002, s. 836–837 och Ambos 2008, s. 53.

[906] NKStGB/Böse 2010, s. 283. Jeßberger 2011, s. 265–284 underordnar både principen om ställföreträdande straffrättskipning och universalitetsprincipen vad han kallar ombudsprincipen (”Sachwalterprinzip”). I samma riktning även Walther 2005, s. 952–953.

[907] Doehring 2004, s. 508–509 och NKStGB/Böse 2010, s. 283. Även i övrigt kan universalitetsprincipen sägas grunda sig på en liknande konstellation som realprincipen genom att statens straffmakt bestäms utifrån brottets natur, se Satzger 2011, s. 41. Genom bägge principer försöker man

Universalitetsprincipen är som utgångspunkt generellt erkänd som en grund för straffrättslig jurisdiktion.[908] Frågan om meningsfull anknytning vid tillämpningen av universalitetsprincipen är däremot omtvistad. Enligt vissa rättsvetare ger universalitetsprincipen uttryck för en anknytning på grund av brottets särskilt allvarliga karaktär. Vissa brott (i första hand folkrättsbrott) kan anses kränka sådana rättsgoda som det ligger i hela statgemenskapens intresse att skydda. Sålunda skulle själva brottets karaktär innebära en meningsfull anknytning.[909] Genom att gärningsmannen kränker sådana rättsgoda som hela statsgemenskapen har ett intresse av att skydda kan han eller hon anses skapa en tillräcklig anknytning till samtliga rättsordningar i världen. På så sätt föreligger en liknande konstellation som vid realprincipen.[910] Enligt en annan uppfattning handlar universalitetsprincipen likväl om skyddet av rättsgoda som är av överordnad betydelse. Den överordnade betydelsen av dessa rättsgoda innebär dock att ingen stat kan hävda exklusiv suveränitet över dem. Följaktligen kan gärningsstatens suveränitet inte heller kränkas genom extraterritoriella jurisdiktionsanspråk. I och med att det ligger i hela statsgemenskapens intresse att beivra brott riktade mot rättsgoda av överordnad betydelse, har samtliga stater en jämställd rätt att lagföra dem.[911]

Utöver det som sagts ovan är man inte enig – vilket fallet Kongo mot Belgien tydligt visar –[912] om principens exakta tillämpningsområde och gränser.[913] Problemen kring universalitetsprincipen gäller således inte så mycket om principen som sådan är folkrättsligt erkänd eller inte, utan principens omfattning.[914] Någon

---

även kompensera situationer där gärningsstaten saknar vilja eller förmåga till lagföring, se Jeßberger 2011, s. 272.

[908] Se ICTY (Appeals Chamber Decision) 2.10.1995, IT-94-1-AR72 – ”Tadić”, p. 62: ”Universal jurisdiction being nowadays acknowledged in the case of international crimes.” Se även Oxman 1987, s. 281, Higgins 1996, s. 58, Wilhelmi 2007, s. 92–93 och Jeßberger 2011, s. 272–274. Kritisk däremot Oehler 1983, s. 541–543.

[909] Så t.ex. Lelieur – Pfützner – Volz 2008, s. 220 och Asp 2011a, s. 27. Satzger 2011, s. 41 och 72 konstaterar att universalitetsprincipen inte baserar sig på någon anknytning till faktiska omständigheter (gärningsort, medborgarskap e.d.) utan snarare på äventyrandet av intressen som är gemensamma för samtliga stater eller på naturen av det rättsgott som äventyrats eller kränkts.

[910] Satzger 2011, s. 41.

[911] Så enligt Ambos 2008, s. 22 och 53–54. Se även Pappas 1996, s. 86 och Bassiouni 2001, s. 88–89 för en motsvarande uppfattning. Jfr också NKStGB/Böse 2010, s. 279, som menar att universalitetsprincipen enbart ger uttryck för en ”svag” anknytning.

[912] ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium).

[913] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 441 och NKStGB/Böse 2010, s. 284.

[914] Se p. 45 i de separata åsikterna av domarna *Higgins*, *Kooijmans* och *Buergenthal* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium): ”That there is no established practice in which States exercise universal jurisdiction, properly so called, is undeniable. […] In short, national legislation and case law – that is, State practice – is neutral as to exercise of universal jurisdiction.” Se även Ambos 2008, s. 54 och Satzger 2011, s. 41.

numerus clausus över de brott som omfattas av principen finns inte, men den folkrättsliga sedvanerätten och fördragsrätten måste dock anses ställa upp vissa gränser.[915] Om någon sådan sedvanerätt inte låter sig påvisas, kan de allmänna rättsgrundsatserna eventuellt åberopas (art. 38.1 c i stadgan för den internationella domstolen) i syfte att avgöra innehållet i och gränserna för universalitetsprincipen.[916] Även statspraxis och nationella straffrättsordningar medför gränser.[917] Det är givet att universalitetsprincipen måste vara begränsad till särdeles grova brott, som det ligger i hela statsgemenskapens intresse att bekämpa; detta måste anses följa direkt av noninterventionsprincipen.

Vad beträffar universalitetsprincipens räckvidd är det enbart folkrätten som är av betydelse.[918] Den universella straffbefogenheten kan då för det första basera sig på att brottet är omedelbart straffbart till följd av universell folkrättslig sedvanerätt, vilket är fallet med alla folkrättsbrott (se avsnitt 2.2.4.1). För det andra har universell straffbefogenhet även ansetts godtagbar vid s.k. *jus cogens*-brott,[919] som inte nödvändigtvis är omedelbart straffbara på basis av folkrättslig sedvanerätt, men som dock till följd av en folkrättsligt erkänd *erga omnes*-verkan kan lagföras på basis av universalitetsprincipen.[920]

I tysk rättsdoktrin förs ofta fram att universalitetsprincipen omfattar sådana brott som kränker rättsgoda som är gemensamma och erkända i alla kulturnationer (”in allen Kulturstaaten anerkannte Rechtsgüter”).[921] Denna uppfattning kan inte ifrågasättas bara på grund av det föråldrade och tvivelaktiga uttrycket ”kulturnationer”,[922] utan även på grund av att universalitetsprincipen inte kan

---

[915] Doehring 2004, s. 357.
[916] Se Kreß 2002, s. 832–840, Gärditz 2006, s. 211–214 och NKStGB/Böse 2010, s. 284.
[917] Doehring 2004, s. 357. Se även den nationella översikten i Reydams 2004, s. 81–226.
[918] Ambos 2008, s. 54.
[919] Med *jus cogens*-normer avses tvingande allmänna folkrättsnormer från vilka ingen avvikelse är tillåten genom t.ex. fördrag, se art. 53 i Wienkonventionen om traktaträtten (Wien den 23 maj 1969). De s.k. *jus cogens*-brotten kan åtminstone anses omfatta samtliga folkrättsbrott, se närmare Kimpimäki 2005, s. 107–108 och Bassiouni 2001, s. 106–108. Ytterligare har t.ex. tortyr ansetts utgöra ett *jus cogens*-brott, se Currie 2010, s. 11–12 och 126.
[920] Bassiouni 2001, s. 104 och 148–151, Vander Beken et al. 2002, s. 14 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 441–442. Förhållandet mellan *jus cogens*- och *erga omnes*-doktrinen och universalitetsprincipen är dock inte entydigt. Medan universalitetsprincipen grundar individuell straffbarhet, hänför sig *jus cogens*- och *erga omnes*-doktrinen till staternas rätt och skyldighet att bekämpa internationella brott. *Jus cogens*- och *erga omnes*-doktrinerna kan visserligen ge ett visst stöd för den universella straffbarheten av vissa brott, men kan på grund av sin omtvistade natur dock anses vara av enbart begränsad nytta när det gäller att bestämma universalitetsprincipens omfattning, se närmare Kimpimäki 2005, s. 107–110. Currie 2010, s. 76–77 menar även att brott med *jus cogens*-status inte automatiskt gör universalitetsprincipen tillämplig.
[921] Se t.ex. Jakobs 1993, s. 111, SKStGB/Hoyer 2007, s. 5–6 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 70.
[922] Jfr även Wetters 1932, s. 18 (”civiliserade länder”).

anses handla om universellt erkända rättsgoda[923] – vilket otvetydigt vore fallet i fråga om t.ex. liv, hälsa, kroppslig integritet och frihet – utan snarare enbart om huruvida det kränkta intresset är gemensamt för statsgemenskapen.[924] På samma vis handlar universalitetsprincipen inte heller om jurisdiktionens ”geografiska” universalitet; också andra jurisdiktionsprinciper, t.ex. principerna om aktiv eller passiv personalitet, medför ju att anknytningen till domstolsstaten kan uppstå var som helst i världen.[925]

Att världsfreden och statsgemenskapens internationella säkerhet är gemensamma intressen för samtliga stater är man enig om. I fråga om krigsförbrytelser måste universalitetsprincipens tillämplighet utgående från de relevanta bestämmelserna i Genèvekonventionerna anses erkänd enligt folkrättslig sedvanerätt.[926] Brott som riktar sig mot världsfreden och den internationella säkerheten omfattas otvetydigt alltså av universalitetsprincipen.[927] Utöver detta inbegriper universalitetsprincipen direkt på basis av folkrättslig sedvanerätt även folkmord och brott mot mänskligheten.[928] Sålunda omfattar universalitetprincipen åtminstone de s.k. folkrättsbrotten: krigsförbrytelser, folkmord, brott mot mänskligheten och – dock med ett visst förbehåll för det oklara rättsläget – även aggressionsbrott (se avsnitt 2.2.4.1).[929]

Det är dock omtvistat huruvida och i vilken utsträckning lagföring på basis av universalitetsprincipen är folkrättsligt tillåten för andra än folkrättsbrott. De delade meningarna i frågan framgick med all tydlighet senast av Kongo mot Belgien-fallet vid internationella domstolen.[930]

---

[923] Något missvisande, t.ex. Satzger 2011, s. 41 (”universell geschützten [Rechtsgütern]”).
[924] Se MKStGB/Ambos 2003, s. 108–109, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 441. Jfr även BVerfG (12.12.2000 – 2 BvR 1290/99), Juristenzeitung 2000, s. 975 (s. 979), Higgins 1996, s. 56–58 och Currie 2010, s. 104 fn 2.
[925] Jeßberger 2011, s. 271.
[926] Se Bassiouni 2001, s. 118, Kreß 2002, s. 833–834, Gärditz 2006, s. 96 och Currie 2010, s. 73. I Kongo mot Belgien-fallet (ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 [Democratic Republic of the Congo v. Belgium]) var det inte så mycket fråga om huruvida universalitetsprincipen i sig gällde för krigsförbrytelser, utan om huruvida principen även gällde för lagföring i gärningsmannens utevaro (*in absentia*), se bl.a. p. 16 i den separata åsikten av president *Guillaume*, p. 10 i den separata åsikten av domare *Rezek*, p. 67 i den avvikande åsikten av domare *van den Wyngaert* och p. 57 i de gemensamma separata åsikterna av domarna *Higgins*, *Kooijmans* och *Buergenthal*.
[927] Se Kreß 2002, s. 836 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 441.
[928] Se p. 9 i den separata åsikten av domare *Koroma* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium). Se ytterligare Oxman 1987, s. 281, Bassiouni 2001, s. 118–122 och Kreß 2002, s. 834–835 och 838.
[929] Eser 2002, s. 229, MKStGB/Ambos 2003, s. 112, Gärditz 2006, s. 294 ff., Shaw 2008, s. 668–673, Currie 2010, s. 73, Jeßberger 2011, s. 278 och Satzger 2011, s. 41.
[930] ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium). Se framför allt de separata åsikterna av president *Guillaume* och domarna *Higgins*, *Kooijmans* och *Buergenthal* samt den avvikande åsikten av domare *van den Wyngaert*.

Om internationella fördrag automatiskt underbygger jurisdiktionsutövning på basis av universalitetsprincipen (förutsatt att de inte utgör en del av den folkrättsliga sedvanerätten) kan sättas i fråga.[931] Detta följer redan av att fördrag enbart har verkan *inter partes*, vilket innebär att icke-fördragsstater inte är bundna av fördragsbestämmelserna (se avsnitt 4.6).[932] Uppfattningen att en fördragsstat inte kan nekas möjligheten att underställa ett brott universalitetsprincipen då ett folkrättsligt fördrag ger uttryck för att brottet inte får bli obestraffat[933] kan därför ifrågasättas.[934] Att ett flertal stater ratificerar ett internationellt avtal kan bara vara ett indicium på att en avtalsbestämmelse motsvarar en folkrättslig sedvanerättsregel.[935] Universell jurisdiktion kan inte heller automatiskt härledas från sådana fördragsklausuler som föreskriver att fördraget inte utesluter jurisdiktionsutövning i enlighet med nationell lagstiftning.[936] Även i detta fall fordras nämligen att den mera vittgående jurisdiktionen står i överensstämmelse med folkrätten.[937]

I nyare doktrin finner man en tendens till en mera restriktiv uppfattning som söker återföra universalitetsprincipen till sin folkrättsligt säkerställda kärna.[938] En sådan återhållsamhet ligger även i linje med strävan att undvika jurisdiktionskonflikter.[939] Ju mera ”universell” den nationella jurisdiktionen är, desto lättare kan mellanstatliga jurisdiktionskonflikter uppstå.[940]

---

[931] Se Malanzcuk 1997, s. 113, Kreß 2002, s. 832–833, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442 och Shaw 2008, s. 673–674.

[932] Se art. 34 i Wienkonventionen om traktaträtten (Wien den 23 maj 1969): ”En traktat skapar varken förpliktelser eller rättigheter för en tredje stat utan dess samtycke.”

[933] Så enligt t.ex. Träskman 1990, s. 238 och MKStGB/Ambos 2003, s. 110.

[934] Se Henzelin 2000, s. 381, Gärditz 2006, s. 153–155, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442, Shaw 2008, s. 673 och NKStGB/Böse 2010, s. 284. Jfr även Oehler 1983, s. 540.

[935] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442. Jfr också Henzelin 2000, s. 374–377.

[936] Se t.ex. art. 3.3 i konventionen om brott och vissa andra handlingar begångna ombord på luftfartyg (Tokyo den 14 september 1963) och art. 5.3 i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979).

[937] Jeßberger 2011, s. 280. I vissa fördrag finner man även uttryckligen föreskrivet att fördragsstaterna ska fullgöra sina fördragsskyldigheter på ett sätt som är förenligt med folkrättsliga principer, se t.ex. art. 2.2 i konventionen mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988).

[938] Se framför allt LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442. Jfr även Cassese 2003a, s. 289–298, Cassese 2003b, Eser 2002, s. 229 och Weigend 2005, s. 971–975.

[939] Gardocki 1989, s. 67–68 och Vander Beken et al. 2002, s. 14. Jfr även Resolutions of the XVIIIth AIDP International Congress of Penal Law 2009, s. 554: ”With the aim of ensuring the protection of the fundamental interests of the international community as a whole and preventing impunity, states should establish universal jurisdiction to investigate, prosecute and punish the most serious crimes of concern to the international community as a whole and particularly those defined in the Statute of the International Criminal Court. […] Universal jurisdiction should be exercised with self-restraint.”

[940] I syfte att undvika jurisdiktionskonflikter på grund av universalitetsprincipen fordras nödvändigtvis dock inte att den materiella straffmakten inskränks. Konflikter kan även lösas på rättskipningsnivån genom bestämmelser om internationellt samarbete och bestämmelser om prioritet

Utgående från denna restriktiva uppfattning kan universalitetsprincipen entydigt anses gälla enbart folkrättsbrotten.[941] Tortyrbrott och terrorism kan uppfattas som folkrättsbrott – som sålunda omfattas av universalitetsprincipen – bara om rekvisiten för folkmord, brott mot mänskligheten eller krigsförbrytelser i det konkreta fallet uppfylls.[942] Förvisso finner man i doktrin även uppfattningen att universalitetsprincipen omfattar tortyr och terrorism oberoende av om dessa karaktäriseras som folkrättsbrott eller inte, och att något folkrättsligt förbud åtminstone inte kan anses föreligga för utsträckningen av universalitetsprincipen till dessa brott utan att de skulle knyta an till något av de erkända folkrättsbrotten.[943] Sammanfattningsvis kan dock konstateras att folkrätten fortfarande är stadd i utveckling i detta avseende.[944]

När jurisdiktion hävdas på basis av universalitetsprincipen kan det i vilket fall som helst rekommenderas att hänsyn tas till det folkrättsliga påbudet om måttfullhet och återhållsamhet, t.ex. genom att möjligheten till alternativa konfliktlösningsförfaranden på gärningsorten (exempelvis sannings- och försoningskommissioner) beaktas.[945] Att straffmakt realiseras på basis av universalitetsprincipen kan över lag betraktas som subsidiärt i förhållande till jurisdiktionsutövning utifrån andra jurisdiktionsprinciper (då främst territorialitetsprincipen), varvid intrånget i gärningsstatens interna angelägenheter tillika mildras.[946] Tillämpningen av universalitetsprincipen vore sålunda möjlig enbart om gärningsstaten inte – av rättsliga eller faktiska skäl – på ett tillbörligt sätt kan tillgodose lagföringen av den misstänkte gärningsmannen; lagföring på basis av universali-

---

mellan gärningsstaten, gärningsmanna- och offerstaten samt övriga (sekundärt) domsmaktsutövande stater, se Eser 2002, s. 236.

[941] Så enligt bl.a. Schultz 2002, s. 733, Kreß 2002, s. 844, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442 och Satzger 2011, s. 41.

[942] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442 och Blakesley 2008, s. 130.

[943] Se Europarådet 1990, s. 453, Bassiouni 2001, s. 134, MKStGB/Ambos 2003, s. 113–114, Doehring 2004, s. 358, Ambos 2008, s. 55–56 och NKStGB/Böse 2010, s. 285–286.

[944] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442. Jfr även Shaw 2008, s. 670.

[945] NKStGB/Böse 2010, s. 284. Jfr också Jeßberger 2011, s. 277.

[946] Se även Walther 2005, s. 949–950 om de nackdelar för offren (på gärningsorten) som tillämpningen av universalitetsprincipen kan medföra. Nackdelarna är uppenbara med tanke på att offren befinner sig i en annan del av världen än där lagföringen äger rum.

tetsprincipen är då också en sekundär åtgärd i förhållande till utlämning.[947] Även statspraxis kan anses stödja detta synsätt.[948]

Vid sidan av de egentliga folkrättsbrotten finner man även andra brott som anses kunna lagföras när de begåtts i utlandet av en utlänning och riktats mot en utlänning, dock med beaktande av vissa ytterligare begränsningar. Till skillnad från den obegränsade eller ”äkta” universalitetsprincipen[949] som kan anses gälla för folkrättsbrotten,[950] kan den statliga straffbefogenheten härvid inte uppfattas som absolut universell, utan snarare som territoriellt (*ratione loci*) begränsad; i denna mening kan man tala om en begränsad eller ”oäkta” universalitetsprincip[951]. Medan den äkta eller obegränsade universalitetsprincipen kan anses berättiga stater att unilateralt utsträcka sin straffmakt till samtliga folkrättsbrott, begära misstänkta gärningsmän utlämnade på basis av principen och inleda processer även i gärningsmannens frånvaro, medför den oäkta eller begränsade universalitetsprincipen däremot att staters utövning av domsmakt görs avhängig av ytterligare anknytningar, såsom gärningsmannens närvaro i staten.[952] Den nationella straffmakten kan fortfarande anses universell, men rätten till utövning av

---

[947] Detta synsätt riskerar förvisso att blanda ihop skillnaderna mellan universalitetsprincipen och principen om ställföreträdande straffrättskipning. Medan principen om ställföreträdande straffrättskipning tillämpas till förmån för gärningsstaten – och således förutsätter bl.a. dubbel straffbarhet – sker lagföring på basis av universalitetsprincipen till förmån för hela statsgemenskapen. Således kan enbart en begränsad vikt fästas vid gärningens straffbarhet och straffvärde på gärningsorten, vilket tydligt illustrerar den största skillnaden mellan tillämpningsförutsättningarna för dessa två principer, se närmare BVerfG (12.12.2000 – 2 BvR 1290/99), Juristenzeitung 2000, s. 975 (s. 979), Oehler 1983, s. 147, 498, 508 och 519, Gardocki 1989, s. 62–65 och Tupamäki 1999, s. 399. Jfr även StPO 153f § som uttryckligen beaktar utlämning av den misstänkte gärningsmannen som ett kriterium för avstående från åtal för folkrättsbrott.

[948] Se Currie 2010, s. 75.

[949] Se Henzelin 2000, s. 381 (”l’universalité absolue”), Cassese 2003a, s. 286–291 (”absolute universal jurisdiction”), MKStGB/Ambos 2003, s. 110 (”Weltrechtsprinzip *strictu sensu*”), LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442 (”echten Universalitätsprinzip”) och Ambos 2008, s. 54 (”echten bzw. absoluten Weltrechtsprinzip”).

[950] Enligt art. 1 i Tysklands *Völkerstrafgesetzbuch* gäller universalitetsprincipen utan något krav på ytterligare anknytning till Tyskland för alla folkrättsbrott (exklusive aggressionsbrott). Man har emellertid strävat efter att lindra verkningarna av lagens tillämpningsområde genom krav på åtalsförordnande och subsidiaritetsbestämmelser, se Kimpimäki 2005, s. 127 och Gierhake 2008, s. 381–383.

[951] Se Henzelin 2000, s. 381 (”l’universalité déléguée”), Cassese 2003a, s. 285–286 (”conditional universal jurisdiction”), MKStGB/Ambos 2003, s. 110 (”Weltrechtsprinzip *latu sensu*), LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 442 (”unechten Universalitätsprinzip”), Shaw 2008, s. 673 (”quasi-universal jurisdiction”), Ambos 2008, s. 54 (”bedingten bzw. eingeschränkten Weltrechtsprinzip”) och NKStGB/Böse 2010, s. 284 (”bedingtes Weltrechtsprinzip”).

[952] Ambos 2008, s. 54: ”Beim [bedingten Weltrechtsprinzip] wird die zuständigkeit zur Strafverfolgung hingegen *von anderen Anknüpfungspunkten*, etwa der Anwesenheit des Tatverdächtigen im Hoheitsgebiet des Aburteilungsstaates, abhängig gemacht.” Se koncist även Henzelin 2000, s. 29–30.

domsmakt kan i sin tur vara beroende av territoriella eller andra inlandsanknytningar.[953]

Skillnaden mellan tillämpningen av en obegränsad och en begränsad universalitetsprincip hänför sig inte enbart till huruvida domstolsstaten på basis av universalitetsprincipen kan lagföra en misstänkt gärningsman i hans eller hennes frånvaro (*in absentia*), utan även till huruvida förundersökning och åtalsprövning kan ske i gärningsmannens frånvaro och huruvida domstolsstaten kan begära en misstänkt gärningsman utlämnad från en annan stat på basis av universalitetsprincipen.[954] Vad gäller nationella jurisdiktionsregler som ger uttryck för universalitetsprincipen, existerar härvid inte någon enhetlig linje.[955] I målet Kongo mot Belgien vid Internationella domstolen uppstod uttryckligen frågan om möjligheterna att lagföra personer för folkrättsbrott *in absentia*, i och med att Belgien hade utfärdat en arresteringsorder för krigsförbrytelser och brott mot mänskligheten mot *Abdoulaye Yerodia Ndombasi*, dåvarande utrikesminister i Demokratiska republiken Kongo, i dennes frånvaro.[956] Målet kom emellertid att

---

[953] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 70: ”Weniger durch Einschränkungen der materiellen Strafbarkeit dieser Verbrechen als vielmehr durch prozessuale Verfolgungsbedingungen zu begegnen.” Se även Eser 2002, s. 227–228. Jfr här BGHSt 45, 64 (s. 65–66): ”Nach § 6 Nr. 1 StGB gilt kraft des Weltrechtsprinzips deutsches Strafrecht für ein im Ausland begangenes Verbrechen des Völkermordes. *Voraussetzung der Begründung der deutschen Gerichtsbarkeit für die Verfolgung von Straftaten*, die von Ausländern im Ausland an Ausländern verübt worden sind, ist ferner, daß der Anwendung deutschen Strafrechts ein völkerrechtliches Verbot nicht entgegensteht […] Ferner bedarf es – über den Vortlaut der Vorschrift hinaus – *eines legitimierenden Anknüpfungspunkt im Einzelfall, der einen unmittelbaren Bezug der Strafverfolgung zum Inland herstellt*; nur dann ist die Anwendung innerstaatlicher (deutscher) Strafgewalt auf die Auslandstat eines Ausländers gerechtfertigt. Fehlt ein derartiger Inlandsbezug, verstößt die Strafverfolgung gegen das Nichteinmischungsprinzip, das aus der völkerrechtlich gebotenen Beachtung der Souveränität anderer Staaten folgt” (min kursivering). (I fallet hade den tilltalade vistats en längre tid i Tyskland).

[954] Kimpimäki 2005, s. 120, Weigend 2005, s. 969–970 och Currie 2010, s. 74. Även om något krav på dubbel straffbarhet i regel aldrig ställs för tillämpningen av universalitetsprincipen, kan man hävda att det är mera motiverat att avvika från kravet i fråga om den obegränsade universalitetsprincipen (dvs. vid folkrättsbrott) än i fråga om den begränsade universalitetsprincipen, jfr Gardocki 1989, s. 68.

[955] Enligt t.ex. Frankrikes Code de procédure pénale art. 689-1 gäller för tillämpningen av universalitetsprincipen ett absolut krav på den tilltalades inlandsvistelse, se Lelieur – Pfützner – Volz 2008, s. 222 och Kimpimäki 2005, s. 121. Enligt finska SL 1:7 förutsätts däremot generellt ingen inlandsvistelse för lagföring av en person för samtliga typer av internationella brott, se närmare Kimpimäki 2005, s. 121–122. Inte heller tyska VStGB förutsätter någon särskild anknytning till Tyskland för lagföring av folkrättsbrott på basis av universalitetsprincipen. Däremot har man utgått från en omfattande opportunitetsprincip vid bedömningen av om lagföring ska ske i syfte att motverka en orimlig belastning av rättskipningsorganen och begränsa lagföringen till meningsfulla fall, se närmare Ambos 2008, s. 56–59. Se även om rättsläget i Belgien och Tyskland, Kimpimäki 2005, s. 122–127.

[956] Närmare om målet, se t.ex. Reydams 2004, s. 227–231 och Drumbl 2008, s. 239–240.

avgöras främst med stöd av rätten till folkrättslig immunitet,[957] medan frågan om kravet på den tilltalades inlandsvistelse däremot inte prövades i själva avgörandet. I de enskilda domarnas separata åsikter argumenterades emellertid både för ett sådant krav och för att folkrätten inte entydigt kan anses uppställa ett krav på den tilltalades inlandsvistelse.[958]

Också när det gäller sjöröveri anses universalitetsprincipen av tradition folkrättsligt otvetydig.[959] Detta framgår även av art. 105 i FN:s havsrättskonvention[960], som emellertid enbart möjliggör utsträckningen av den nationella straffmakten i fråga om sjöröveri till öppna havet, men inte till andra staters territorium.[961] På grund av denna geografiska begränsning kan man här alltså främst tala om universalitetsprincipen i en oäkta bemärkelse.[962]

Den oäkta universalitetsprincipen kan även anses omsatt i samtliga internationella avtal, som föreskriver att enskilda brott får (ställvis måste) lagföras, då de begåtts i utlandet av en utlänning; på så sätt knyter universalitetsprincipen även an till avtalsprincipen (se avsnitt 4.7.2.10). Förpliktelsen att antingen utlämna eller själv lagföra (*aut dedere aut iudicare*) en misstänkt gärningsman, som återfinns i talrika internationella avtal, kan därför inte utan vidare anses grunda en obegränsad befogenhet till lagföring på basis av universalitetsprincipen;[963] det förutsätts nämligen här att den misstänkte gärningsmannen har en territoriell

---

[957] Se p. 51 ff. i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium).

[958] Koncist om de enskilda domarnas separata åsikter i detta avseende, se Reydams 2004, s. 228–230. Se även Resolutions of the XVIIIth AIDP International Congress of Penal Law 2009, s. 554: ”Investigation is admissible *in absentia*; states can initiate criminal proceedings, conduct an investigation, preserve evidence, issue an indictment, or request extradition. […] The presence of the defendant should be always required for the main proceedings. Therefore, trials *in absentia* shall not be conducted in cases of universal jurisdiction.”

[959] Se bl.a. p. 12 i den separata åsikten av president *Guillaume* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Harvard Research 1935, s. 563 ff., Oxman 1987, s. 281 och Bassiouni 2001, s. 108–112.

[960] FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982)

[961] Jfr emellertid The situation in Somalia, Security Council Resolution 1816, 2 June 2008, 7 §, enligt vilken stater tillerkänns rätten att bekämpa sjöröveri även inom somaliskt territorialvatten. Se också Feldtmann 2011, s. 184–185.

[962] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 443 och NKStGB/Böse 2010, s. 285–286. Jfr även Kimpimäki 2005, s. 216 fn 353. Universalitetsprincipens tillämplighet på sjöröveri är såtillvida exceptionell att den inte grundar sig på brottets förankring i folkrättslig sedvanerätt, utan på att själva universalitetsprincipen anses tillämplig direkt på basis av sedvanerätt, se Currie 2010, s. 76 fn 138. För en ingående diskussion kring universalitetsprincipens tillämpning på sjöröveri och dess historiska grunder, se ytterligare Kontorovich 2004.

[963] Av annan åsikt t.ex. MKStGB/Ambos 2003, s. 110.

anknytning till domstolsstaten i form av närvaro eller gripande i inlandet[964].[965] Om fördraget inte binder lagföringen till ett avslag på en utlämningsbegäran av den stat som har primär jurisdiktion över brottet i fråga (främst gärningsstaten), faller lagföringsplikten (och därmed implicit även den egna straffmakten) under (den oäkta) universalitetsprincipen.[966] Här ligger även en av skillnaderna mellan universalitetsprincipen och principen om ställföreträdande straffrättskipning.[967] Samtidigt kan noteras att jurisdiktionsutövning (i betydelsen utövning av domsmakt) på basis av den oäkta universalitetsprincipen i själva verket kan vara mera omfattande än på basis av den äkta universalitetsprincipen, eftersom många av de fördrag som innehåller bestämmelser om *aut dedere aut iudicare* inte bara tillåter utövning av legislativ jurisdiktion, utan också förutsätter utövning av judiciell jurisdiktion.[968]

Currie lyfter fram fyra väsentliga skillnader mellan den äkta universalitetsprincipen och den oäkta universalitetsprincipen:[969]

1. Den äkta universalitetsprincipen har sin grund i folkrättslig sedvanerätt, medan den oäkta universalitetsprincipen grundar sig på internationella fördrag.

---

[964] Jfr t.ex. art. 8.1 i den internationella konventionen mot tagande av gisslan (New York den 17 december 1979) och art. 7.1 i konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (New York den 10 december 1984).

[965] Se Kimpimäki 2005, s. 128, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 440–443, Shaw 2008, s. 673–674, Ambos 2008, s. 54 och NKStGB/Böse 2010, s. 284. Currie 2010, s. 75–76 använder här begreppet ”custodial universal jurisdiction”. Jfr även p. 41 i de separata åsikterna av domarna *Higgins*, *Kooijmans* och *Buergenthal* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium): ”By the loose use of language the latter [provisions whereby a State party in whose jurisdiction the alleged perpetrator of such offences is found shall prosecute him or extradite him] has come to be referred to as 'universal jurisdiction', though this is really an obligatory territorial jurisdiction over persons, albeit in relation to acts committed elsewhere.” Ett sådant krav på ”territoriell anknytning” till domstolsstaten innebär dock inte nödvändigtvis en materiell begränsning av statens straffmakt, utan har enbart en processuell funktion; utövningen av (trans)nationell domsmakt inskränks med andra ord genom ett krav på territoriell anknytning, se Gierhake 2008, s. 382 och Jeßberger 2011, s. 284.

[966] Se Bassiouni 2001, s. 148 och NKStGB/Böse 2010, s. 284. Jfr även RP 1/1996 rd, s. 22, Reydams 2004, s. 67–68 och 80 och Kimpimäki 2005, s. 117–118. Se Gärditz 2006, s. 162, som menar att dessa förpliktelser konsekvent bör underordnas principen om ställföreträdande straffrättskipning. Noteras kan dock att enbart gripandet av en misstänkt gärningsman i inlandet inte kan anses skapa en meningsfull anknytning till denna stat, om inte andra anknytningar föreligger till följd av t.ex. brottets natur. En anknytning baserad uteslutande på gripande i inlandet skulle ge alltför obegränsade möjligheter till lagföring och dessutom bidra till en ansenlig rättslig osäkerhet för utländska medborgare, se Oehler 1983, s. 130. Så även Ambos 2008, s. 79, som dock poängterar att den ort där gärningsmannen grips nog kan spela en roll vid lösandet av jurisdiktionskonflikter.

[967] Se Oehler 1983, s. 508 och 539 och Gardocki 1989, s. 64–65.

[968] Se Currie 2010, s. 19–20.

[969] Currie 2010, s. 98.

2. Lagföring på basis av den äkta universalitetsprincipen är nästan uteslutande fakultativ,[970] medan lagföring på basis av den oäkta universalitetsprincipen kan vara obligatorisk för fördragsstater.
3. Universell jurisdiktionsutövning på basis av folkrättslig sedvanerätt sker i förhållande till hela statsgemenskapen, medan den oäkta universalitetsprincipen har relevans bara i förhållande till fördragsstater.
4. Universell jurisdiktion i sin obegränsade och äkta form berättigar stater att vidta lagföringsåtgärder även i den misstänkte gärningsmannens frånvaro och begära denne honom eller henne utlämnad från andra stater,[971] medan universell jurisdiktion i sin begränsade och oäkta form förutsätter den misstänkte gärningsmannens vistelse i domstolsstaten, vilket även betyder att domstolsstaten inte kan begära en person utlämnad enbart på denna grund (som den dock kan göra om andra jurisdiktionsgrunder föreligger).

Om gärningsmannens närvaro i domstolsstaten inte över lag förutsattes i dessa fall, skulle universalitetsprincipen få ett tämligen – och måhända alltför – omfattande tillämpningsområde. I och med att man förutsätter att den tilltalade är närvarande i domstolsstaten motverkar man vissa av de invändningar som är förknippade med universalitetsprincipen genom att uppställa rationella gränser för principens tillämpning. Samtidigt ter sig domstolsstatens tillämpning av universalitetsprincipen måhända inte totalt godtycklig ur den tilltalades perspektiv, då hans eller hennes närvaro i domstolsstaten krävs för utövning av domsmakt.[972] Man kan också argumentera för att tillämpningen av universalitetsprincipen i kombination med ett allmänt krav på den tilltalades närvaro i domstolsstaten modererar den eventuella inblandningen i gärningsstatens interna angelägenheter.[973] Sammantaget måste dock konstateras att det inte i dagens läge går att ge något entydigt folkrättsligt svar på frågan om tillämpningen av universalitetsprincipen alltid förutsätter den tilltalades närvaro i domstolsstaten eller inte.[974]

---

[970] Det enda tydliga undantaget verkar utgöras av krigsförbrytelser, se Kimpimäki 2005, s. 283 och Currie 2010, s. 96 och 139. Kimpimäki 2005, s. 284 argumenterar dock övertygande för att en sådan sedvanerättslig lagföringsplikt enbart kan anses föreligga om den misstänkte gärningsmannen påträffas på domstolsstatens territorium. Det förefaller svårt att godta ett synsätt som förpliktar samtliga stater att lagföra en misstänkt gärningsman, oberoende av var han eller hon uppehåller sig.

[971] Se Kimpimäki 2005, s. 283.

[972] Kimpimäki 2005, s. 129.

[973] Jfr House of Lords/Millet 1999, s. 648: ”The limiting factor that prevents the exercise of extra-territorial criminal jurisdiction from amounting to an unwarranted interference with the internal affairs of another stat is that, for the trial to be fully effective, the accused must be present in the forum state.” Trots att universalitetsprincipen ger uttryck för en meningsfull anknytning kan det med tanke på den konkreta jurisdiktionsutövningens förenlighet med noninterventionsprincipen alltså vara nödvändigt att beakta andra faktorer i sammanhanget.

[974] Se Weiß 2002, s. 698–700, Kimpimäki 2005, s. 129 och Currie 2010, s. 78.

Den oäkta universalitetsprincipen kan då i första hand anses vara av relevans för s.k. världsbrott (se avsnitt 2.2.4.2). Utan att här gå närmare in på de olika mellanstatliga överenskommelser som konstituerar denna typ av brott[975] kan den oäkta universalitetsprincipen anses relevant för åtminstone följande typer av brott:

– Tortyr[976]
– Organiserad brottslighet, åtminstone i samband med penningförfalskning[977]
– Narkotikahandel[978]
– Människohandel.[979]

På miljöbrott kan universalitetsprincipen som utgångspunkt inte anses tillämplig.[980] Det kan visserligen sägas ligga i statsgemenskapens intresse att bekämpa sådana brott, men eftersom de folkrättsliga kraven är så pass vaga i jämförelse med övriga internationella brott blir gränsdragningen svår.[981] I fråga om fartygsföroreningar på öppna havet anses flaggstaten som utgångspunkt ha primär jurisdiktion, medan denna kompletteras av kuststatens jurisdiktion när det gäller föroreningar som skett inom denna stats territorialhav eller ekonomiska zon.[982] I det sistnämnda fallet vill man genom rätten till jurisdiktionsanspråk trygga kuststatens möjligheter att upprätthålla den statliga ordningen inom det egna området, dvs. skäl som hänför sig till territorialitetsprincipen.[983]

Om straffbarheten av hård pornografi kan någon internationell konsensus inte anses råda på grund av staternas avvikande moralföreställningar. Att då tillämpa universalitetsprincipen kan följaktligen anses medföra en otillåten inblandning i

---

975 Se närmare granskningen i LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 569 ff.
976 Se art. 5.2 i konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (New York den 10 december 1984). Se även Bassiouni 2001, s. 125 och MKStGB/Ambos 2003, s. 189 och Doehring 2004, s. 358.
977 Ambos 2008, s. 56. Se även Vander Beken et al. 2002, s. 14, Doehring 2004, s. 358, Gärditz 2006, s. 305. Kritisk till denna utsträckning Oehler 1983, s. 541. Jfr också art. 7.2 i rambeslutet 2000/383/RIF om förstärkning av skyddet mot förfalskning i samband med införandet av euron genom straffrättsliga och andra påföljder och Klip 2012, s. 198.
978 Se art. 4.2 b i FN:s konvention mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988) och NKStGB/Böse 2010, s. 286–287. Se även Ambos 2008, s. 56. Kritisk till (den äkta) universalitetsprincipens tillämpning på narkotikahandel Oehler 1983, s. 542, Gärditz 2006, s. 306–308 och Jeßerger 2011, s. 291.
979 Bassiouni 2001, s. 112, Blakesley 2008, s. 125 fn 219 och NKStGB/Böse 2010, s. 286. För universalitetsprincipens giltighet i fråga om slaveri, se p. 9 i den separata åsikten av domare *Koroma* i ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium) och Blakesley 2008, s. 125.
980 Gärditz 2006, s. 308–310, Ambos 2008, s. 51 och NKStGB/Böse 2010, s. 287. Av annan åsikt Doehring 2004, s. 358.
981 Se Gärditz 2006, s. 309 och NKStGB/Böse 2010, s. 287.
982 Se art. 217 och 220 i FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982).
983 NKStGB/Böse 2010, s. 287.

gärningsstatens regleringsmakt.[984] Det finns emellertid tecken på en gemensam övertygelse om att skyddet av barn kräver att utnyttjande genom spridning av barnpornografiska bilder straffbeläggs.[985] Åtminstone vad beträffar den absoluta kärnan i denna övertygelse kan man hävda att tillämpningen av (i varje fall den den oäkta) universalitetsprincipen inte medför en kränkning av noninterventionsprincipen.[986]

4.7.2.7 Unionsskyddsprincipen

Såsom redan konstaterats inverkar straffrättens europeisering även på den nationella jurisdiktionsrätten (se avsnitt 2.2.3). Europeiska unionen är innehavare av ett flertal rättsgoda, men saknar däremot egen kompetens att skydda dessa rättsgoda genom straffrättsliga medel. Unionen är sålunda beroende av att medlemsstaternas nationella straffrätt står till tjänst för den.[987]

Utgående från denna premiss innebär unionsskyddsprincipen (eller tidigare ”gemenskapsskyddsprincipen”)[988] att brott som riktas mot Europeiska unionen (mened, brott mot tystnadsplikten, subventionsbedrägeri etc.) oberoende av gärningsorten kan underkastas den straffrättsliga jurisdiktionen i samtliga EU-medlemsstater.[989] I ett sakligt hänseende bygger unionsskyddsprincipen dock på realprincipen, eftersom sådana rättsgoda som ursprungligen tillfaller de enskilda medlemsstaterna även förutsätter ett straffrättsligt skydd för motsvarande unionsrättsgoda, vilket enligt unionsrättens nuvarande ställning måste garanteras av medlemsstaterna.[990] Unionsskyddsprincipen utgör således ett nödvändigt jurisdiktionsrättsligt korrelat till kravet på unionsrättskonform tolkning av de nationella straffbuden. Unionsskyddsprincipen kan anses nödvändig i och med att medlemsstaterna i regel inte har möjlighet att vidta lagföringsåtgärder i fråga om brott riktade mot unionens intressen på basis av de traditionella jurisdiktions-

---

[984] Oehler 1983, s. 542, MKStGB/Ambos 2003, s. 185–186, Gärditz 2006, s. 310, Ambos 2008, s. 61 och NKStGB/Böse 2010, s. 287.
[985] NKStGB/Böse 2010, s. 287–288, Se härvid FN:s tilläggsprotokoll om handel med barn, barnprostitution och barnpornografi (New York den 25 maj 2000) och Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/93/EU av den 13 december 2011 om bekämpande av sexuella övergrepp mot barn, sexuell exploatering av barn och barnpornografi samt om ersättande av rådets rambeslut 2004/68/RIF.
[986] NKStGB/Böse 2010, s. 288.
[987] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444 och Gröning 2008, s. 85. Se även Ambos 2008, s. 61–62 om subventionsbedrägeri riktat mot EU.
[988] Satzger 2011, s. 42.
[989] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71 och NKStGB/Böse 2010, s. 289. Jfr även Oehler 1983, s. 549–550.
[990] Satzger 2011, s. 42 och 96.

principerna.[991] Unionsskyddsprincipen gäller till denna del även brott som begåtts utanför unionen.[992] Unionsskyddsprincipen kan anses folkrättsligt acceptabel; den riktar sig mot skyddsbrister i fråga om unionsrättsgoda i rättssystem på gärningsorter utanför EU. Vid tillämpningen av unionsskyddsprincipen gäller såtillvida dock motsvarande förutsättningar och begränsningar som vid tillämpningen av realprincipen.[993]

Så länge varje EU-medlemsstat tillämpar enbart sin egen nationella jurisdiktionsrätt och några entydiga regler för jurisdiktionsallokering mellan EU-medlemsstaterna inte existerar, medför unionsskyddsprincipen en immanent fara för jurisdiktionskonflikter.[994] Av medlemsstaternas lojalitetsplikt (art. 4.3 FEU) följer ytterligare att de ska ställa sin straffrätt i unionens tjänst och utforma sin jurisdiktionsrätt på ett sätt som i största möjliga omfattning möjliggör sanktioneringen av brott mot unionens intressen. Den av tradition statsterritoriellt bundna territorialitetsprincipen sägs därför vara på god väg att utvidgas till en ”europeisk territorialitetsprincip”[995].[996]

Den ”statliga” territorialitetsprincipens begränsade tillämplighet aktualiseras i samband med att de nationella statsgränserna suddas ut inom ramen för straffrättsligt samarbete stater emellan, vilket framför allt är fallet inom EU.[997] Med tanke på den fortskridande politiska och samhälleliga integrationen i Europa kan man ur ett *de lege ferenda*-perspektiv se territorialitetsprincipen utvecklas till en unionsrättslig eller europeisk territorialitetsprincip. Referenspunkten för en sådan utvidgad territorialitetsprincip vore då territoriet för samtliga EU-medlemsstater.[998] Principen har förts fram särskilt i samband med den planerade europe-

---

[991] Ibid., s. 42–43. Jfr också Oehler 1983, s. 551–552.
[992] Se LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444 och NKStGB/Böse 2010, s. 289.
[993] Jeßberger 2011, s. 258.
[994] Se Lagodny 2001, s. 18–19.
[995] En sådan europeisk territorialitetsprincip kan bl.a. anses komma till uttryck i StGB 6 § 8 punkten: ”Das deutsche Strafrecht gilt weiter, unabhängig vom Recht des Tatorts, für folgende Taten, die im Ausland begangen werden: Subventionsbetrug (§ 264).” Däremot förutsätter t.ex. de finska bestämmelserna om EU-subventionsbedrägeri (SL 29:5 och 29:9.2 punkt 2) att någon ytterligare anknytning till Finland (gärningsort eller finsk gärningsman) föreligger, se RP 45/1998 rd, s. 16–17.
[996] Satzger 2011, s. 184.
[997] Ibid., s. 38.
[998] Se van den Wyngaert 2001, s. 38, MKStGB/Ambos 2003, s. 91 och 128, Satzger 2011, s. 42–43. De nordiska staternas inbördes jurisdiktionsramverk är en tänkbar modell för en sådan europeisk territorialitetsprincip. De nordiska staterna har ett beprövat system för lagföring av brott begångna på varandras territorier, jfr Wong 2011, s. 543–544. Jfr även art. 5 i det s.k. Helsingforsavtalet (samarbetsöverenskommelse mellan Danmark, Finland, Island, Norge och Sverige av den 23 mars 1962), där det konstateras: ”De fördragsslutande parterna bör eftersträva enhetliga bestämmelser om brott och brottspåföljder. Beträffande brott, som begåtts i ett nordiskt land, bör utredning och lagföring i största möjliga utsträckning kunna ske även i annat nordiskt land.”

iska åklagarmyndighetens behörighetsområde (art. 86 FEUF)[999] och i samband med särskilda ”Europa-delikt”[1000], dvs. brott som varje medlemsstat vore kompetent att lagföra om det begåtts inom EU:s gemensamma territorium.[1001]

Om en sådan europeisk territorialitetsprincip kan anses folkrättsligt erkänd kan dock ifrågasättas, framför allt då det gemensamma unionsterritoriet (ännu) inte kan jämställas med ett statsterritorium. Också om principen inte vore förankrad i folkrätten, är det givetvis fullt möjligt för EU-medlemsstaterna att i EU-rättsliga instrument komma överens om utövningen av jurisdiktion över brott som begås inom varandras territorier.[1002]

4.7.2.8 Principen om ställföreträdande straffrättskipning

Principen om ställföreträdande straffrättskipning baserar sig på tanken att straffrättslig jurisdiktion (i betydelsen domsmakt) utövas för att tillvarata en annan stats lagföringsintresse, när denna av faktiska eller rättsliga skäl är förhindrad att själv genomföra ett i sig berättigat straffanspråk: Principen omfattar således fall där gärningsmannen grips i inlandet och den utländska staten, som vore berättigad till lagföring främst på basis av territorialitetsprincipen, faktiskt eller rättsligt inte kan lagföra brottet.[1003] Tanken bakom principen om ställföreträdande straffrättskipning är i grunden att avlägsna de jurisdiktionsluckor som kan uppstå när gärningsmän flyr till en stat som saknar primär jurisdiktion.[1004] Har t.ex. en politisk flykting begått en straffbar gärning mot liv i sitt hemland, bör han eller hon inte undgå lagföring enbart på den grunden att brottet saknar en ytterligare an-

---

[999] Se Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 188. I art. 14 a i förslaget till rådets förordning om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten (COM(2013) 534 final) föreskrivs att Europeiska åklagarmyndighetens exklusiva behörighet omfattar brott som helt eller delvis har begåtts inom en eller flera medlemsstaters territorium. Se även art. 2 (”European territoriality”) i ”European Model Rules for the Procedure of the future European Public Prosecutor’s Office” utarbetade under ledning av *Katalin Ligeti* där det föreskrivs följande: ”For the purpose of investigations and prosecutions conducted by the EPPO, the territory of the Member States of the EU constitutes a single legal area.”

[1000] Se van den Wyngaert 1999, s. 3 och Vogel 2002, s. 96 och 99–100, som därtill poängterar att skapandet av en europeisk territorialitetsprincp samtidigt förutsätter bestämmelser om forumallokering, eftersom en sådan princip per definition medför överlappande jurisdiktion för samtliga EU-medlemsstater. Om denna fråga, se även Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 94–95.

[1001] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444. Om möjligheterna att unilateralt avstå från lagföringen av brott som riktas mot unionens intressen med beaktande av bl.a. principen om lojalt samarbete, se Jokisch 2000, s. 166–170.

[1002] Jeßberger 2011, s. 239. Genom detta inbördes samförstånd undviks följaktligen kränkningar av noninterventionsprincipen.

[1003] Oehler 1983, s. 506, Jescheck – Weigend 1996, s. 170, Pappas 1996, s. 1, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 443, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71 och NKStGB/Böse 2010, s. 288.

[1004] Ambos 2008, s. 64.

knytning till vistelsestaten och denna inte utlämnar personen på grund av att han eller hon löper risk att utsättas för förföljelse i sitt hemland.[1005]

Vid ställföreträdande straffrättskipning grundas straffrättslig domsmakt (och tillämpligheten av inländska sanktionsnormer) alltså i syfte att utöva straffmakt som härletts från en utländsk stat: Den nationella domaren träder då (med vissa begränsningar) in för den utländska domaren, men utövar inte desto mindre straffrättslig jurisdiktion för den egna staten.[1006] Den ställföreträdande straffrättskipningen kan sålunda snarast betraktas som en form av internationell rättslig hjälp,[1007] som ges på basis av en uttrycklig, konkludent[1008] eller förväntad[1009] begäran om lagföring.[1010] Till principen om ställföreträdande straffrättskipning anknyter även internationella fördragsregler om grundsatsen *aut dedere aut iudicare*. Genom dem påförs vistelsestaten (dvs. staten där den misstänkte gärningsmannen påträffas) en lagföringsplikt, om den inte utlämnar den misstänkte gärningsmannen[1011] eller gör åtminstone lagföringen avhängig av en begäran om utlämning.[1012] Ifall begäran då avslås kan man med stöd av fördraget i fråga tala om en konkludent lagföringsanmodan.[1013]

I avsnitt 4.7.2.6 har konstaterats att internationella förpliktelser om *aut dedere aut iudicare* även kan berättiga jurisdiktionsutövning på basis av (den oäkta eller begränsade) universalitetsprincipen. Här kan följande poängteras. Principen om ställföreträdande straffrättskipning är en härledd form av jurisdiktionsutövning, dvs. den berättigar inte – till skillnad från universalitetsprincipen – unilateral utsträckning av straffmakt, och implicerar enbart att lagföringen (utövning av domsmakt) sker på en annan stats (främst gärningsstatens eller hemstatens) vägnar.[1014] Domstolsstaten handlar sålunda som ett slags ombud som sörjer för den

---

[1005] Satzger 2011, s. 42.
[1006] Jescheck – Weigend 1996, s. 170, Pappas 1996, s. 100–101, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 443
[1007] RP 1/1996 rd, s. 23 och Kimpimäki 2005, s. 73.
[1008] Jfr NJA 1987 s. 771 (som dock gällde en konkludent begäran om överförande av lagföring).
[1009] Jfr här om folkrättsbrott, Kreß 2007, s. 517.
[1010] NKStGB/Böse 2010, s. 288.
[1011] Jfr bl.a. art. 16.10 i den internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000) och art. 6.2 i Europarådets konvention av den 13 december 1957 om utlämning för brott (CETS No. 24). Lagföring och utlämning är för det mesta alternativa åtgärder, som enbart undantagsvis står i ett hierarkiskt förhållande till varandra, se Ambos 2008, s. 65.
[1012] Jfr bl.a. art. 7 i Europarådets konvention av den 27 januari 1977 om bekämpande av terrorism (CETS No. 90) och art. 6.9 i konventionen mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988).
[1013] Se Pappas 1996, s. 155, Lagodny 1989, s. 993, MKStGB/Ambos 2003, s. 116, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 443–444 och NKStGB/Böse 2010, s. 288.
[1014] Ambos 2008, s. 65.

främmande statens lagföringsintressen.[1015] I ett folkrättsligt hänseende krävs alltså mera än blott att en utlämning inte kan ske och en därigenom till uttryck kommande subsidiaritet visavi gärnings- eller hemstaten.[1016] Dessa stater kan mycket väl underlåta att själva lagföra brottet i fråga utan att dock vara införstådda med lagföringen i vistelsestaten.[1017]

För att ställföreträdande straffrättskipning ska kunna utövas måste för det första dubbel straffbarhet undantagslöst förutsättas. Är gärningen inte straffbar i staten med primär jurisdiktion, kan något ”ställföreträdande” givetvis inte ske. Till skillnad från tillämpningen av personalitetsprinciperna har kravet på dubbel straffbarhet i samband med principen om ställföreträdande straffrättskipning sålunda inte en begränsande utan snarare en konstituerande funktion.[1018] För det andra måste den ”företrädda” statens ”lagföringsvilja” på något sätt komma till uttryck.[1019] Om domstolsstaten hävdar jurisdiktion utan att dessa krav uppfylls, kan det inte längre anses vara fråga om egentlig ställföreträdande straffrättskipning, utan (legitim eller illegitim) jurisdiktionsutövning på basis av universalitetsprincipen.[1020] *Capus* uttrycker saken koncist enligt följande:[1021]

> ”Während das Universalitätsprinzip dazu dient, einen eigenen extraterritorialen Strafanspruch zu begründen, der unabhängig vom Strafanspruch des Tatortsstaates und im Extremfall sogar unbeachtlich der Strafbarkeit am begehungsort existiert, übernimmt der Staat bei der stellvertretenden Strafrechtspflege nur die prozessuale Durchsetzung eines fremd bleibenden Strafanspruchs.”

Trots att även universalitetsprincipen (i sin oäkta eller begränsade bemärkelse) kan hänföras till principen om *aut dedere aut iudicare*, handlar det vid ställföreträdande jurisdiktion om mer än blott orealiserbar utlämning och vid universalitetsprincipen om mer än blott oavhängighet därav. Ställföreträdande straffrättskipning sker derivativt till förmån för en annan stat och i samförstånd med denna, dvs. beroende av gärningsstatens lagföringsvilja; vistelsestaten agerar

---

[1015] Jeßberger 2011, s. 265–267, som här använder begreppet ombudsprincipen (”Sachwalterprinzip”).
[1016] Ambos 2008, s. 65.
[1017] Henrich 1994, s. 98, Pappas 1996, s. 95–98 och Ambos 2008, s. 65.
[1018] RP 1/1996 rd, s. 23 och Jeßberger 2011, s. 268.
[1019] Pappas 1996, s. 98–99 och Ambos 2008, s. 65.
[1020] Se BGHSt 27, 30 (s. 33), som hänvisar till bestämmelsen om *aut dedere aut iudicare* i art. 36.2 a led iv i den allmänna narkotikakonventionen (New York den 23 mars 1961), och konstaterar att lagföring i den stat där gärningsmannen grips enligt denna bestämmelse inte förutsätter att gärningen är straffbar på gärningsorten, varför domstolsstaten kan anses berättigad att tillämpa universalitetsprincipen i stället för principen om ställföreträdande straffrättskipning. Jfr även BVerfGE 34, 334 (s. 336).
[1021] Capus 2010, s. 222. Se även Ambos 2008, s. 53.

enbart för eller i stället för gärningsstaten. Universalitetsprincipen bygger däremot på tanken om primär jurisdiktion över vissa internationella brott oberoende av gärningsstatens vilja; vistelsestaten handlar då till förmån för eller i stället för hela statsgemenskapen. Härav följer att principen om ställföreträdande straffrättskipning inte har som syfte att förhindra faktisk eller rättslig straffrihet i gärningsstaten. Detta syfte tillfaller endast universalitetsprincipen.[1022]

Vidare kan poängteras att principen om *aut dedere aut iudicare* är utformad som en påbudsnorm: En misstänkt gärningsman ska antingen utlämnas eller lagföras. Nationella regler om ställföreträdande straffrättskipning är däremot i regel utformade som tillåtelsenormer: Staten där den misstänkte gärningsmannen vistas får vidta lagföringsåtgärder om personen i fråga inte kan utlämnas. Principen om *aut dedere aut iudicare* och principen om ställföreträdande straffrättskipning kan trots ett visst släktskap alltså inte anses kongruenta.

En stat med primär jurisdiktion måste alltså föra över sin jurisdiktionsrätt till vistelsestaten för att berättiga utövning av härledd jurisdiktion. Det handlar med andra ord om derivativ jurisdiktionsutsträckning eller om ”subsidiär komplettering” av främmande straffmakt.[1023] Principen om ställföreträdande straffrättskipning manifesterar ingen självständig anknytning i en jurisdiktionsrättslig bemärkelse, utan implicerar enbart ett samarbete mellan gärningsstat och vistelsestat snarare i form av rättslig hjälp än unilateral jurisdiktionsutsträckning.[1024] Den nödvändiga anknytningen till domstolsstaten (uppehåll och gripande i inlandet) uppstår först *ex post*, dvs. efter gärningstidpunkten.[1025]

Folkrättsligt är principen om ställföreträdande straffrättskipning godtagbar, om staten med primär jurisdiktion – vanligen gärningsstaten – verkligen är inför-

---

[1022] Ambos 2008, s. 65–66.

[1023] Se Zieher 1977, s. 85, Jescheck – Weigend 1996, s. 170, Pappas 1996, s. 100, MKStGB/Ambos 2003, s. 115 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 443–444.

[1024] Ambos 2008, s. 65. Vid ställföreträdande straffrättskipning finns förvisso en anknytning mellan stat och gärningsman i och med att den senare vistas i domstolsstaten, se Kimpimäki 2005, s. 73. Denna anknytning är dock alltför svag för att berättiga unilateral och självständig jurisdiktionsutövning. Förhållandet är emellertid annorlunda vid jurisdiktionsutövning på basis av fördragsbestämmelser om *aut dedere aut iudicare*. Här räcker det att den misstänkte gärningsmannen vistas i domstolsstaten och att utlämning inte kan ske. Grunderna för förvägrad utlämning lämnas däremot i regel öppna i fördragstexten och någon uttrycklig utlämningsbegäran måste inte nödvändigtvis heller ligga till grund lagföringen, se Jeßberger 2011, s. 186–187.

[1025] Jeßberger 2011, s. 266. Jfr Asp 2011a, s. 26, som ser gärningsmannens vistelse i domstolsstaten som en jurisdiktionsgrundande anknytning. Här kan framhållas att gärningsmannens blotta vistelse i en stat (om det inte handlar om sådana internationella brott som lyder under universalitetsprincipen) inte kan anses utgöra en meningsfull anknytning. Det är alltså inte gärningsmannens vistelse i domstolsstaten i sig som har en jurisdiktionsgrundande funktion, utan en annan stats yttrade lagföringsvilja, se Ambos 2008, s. 65.

stådd med den ställföreträdande straffrättskipningen.[1026] Samtidigt framgår principens avgränsning: Den härledda jurisdiktionen är accessorisk, dvs. den sträcker sig enbart så långt som gärningsstatens primära jurisdiktion. Därmed förutsätter ställföreträdande straffrättskipning inte bara brottsbeskrivningsenlighet, utan även att straff hade kunnat dömas ut enligt lagen på gärningsorten med beaktande av både materiella normer (rättfärdigande och skuldutesslutande grunder) och processuella lagföringshinder (t.ex. amnesti), dvs. dubbel straffbarhet *in concreto*.[1027]

När förutsättningarna ovan är för handen kan prima facie belägg för gärningsstatens ”lagföringsintresse” anses föreligga. En annan fråga är emellertid hur grundligt gärningsstatens ”lagföringsvilja” måste utredas i det enskilda fallet.[1028] Om gärningsstaten dock antingen generellt (t.ex. genom en allmän praxis om icke-lagföring) eller i det enskilda fallet[1029] motsätter sig lagföring i vistelsestaten, måste ställföreträdande straffrättskipning anses utesluten.[1030]

Strikt tolkat kan ställföreträdande straffrättskipning dock anses godtagbar bara när gärningsstaten framställt en begäran om utlämning som avslagits. Enbart på så sätt kan den primärt jurisdiktionsberättigade staten ge uttryck för sin lagföringsvilja.[1031]

[1026] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 443 och Ambos 2008, s. 65. Noteras kan att det enligt SL 1:8 uttryckligen förutsätts att jurisdiktionen härleds från gärningsstaten. Ställföreträdande straffrättskipning kan dock även anses tänkbar till förmån för en stat med primär jurisdikton på basis av den aktiva eller passiva personalitetsprincipen eller realprincipen, se Jeßberger 2011, s. 268. Jfr även Oehler 1983, s. 145.

[1027] Lagodny 1989, s. 993, NKStGB/Böse 2010, s. 288 och Satzger 2011, s. 82. I LaUB 4/1996, s. 3 poängteras att enbart ett krav på dubbel straffbarhet *in abstracto* skulle kunna leda till ett otillfredsställande resultat framför allt i fråga om SL 1:8 (ställföreträdande straffrättskipning), eftersom gärningsstaten i annat fall skulle kunna begära att brottet lagförs i Finland, trots att straff inte hade kunnat dömas ut av en domstol i gärningsstaten. Ambos 2008, s. 42 och 68 konstaterar vidare att ställföreträdande straffrättskipning utan beaktande av dubbel straffbarhet *in concreto* vore folkrättsligt betänkligt och dessutom i strid med själva tanken bakom ställföreträdande jurisdiktionsutövning. Se även Satzger 2010b, s. 194 och Satzger 2011, s. 82–83, som menar att också gärningsstatens rättspolitiska beslut om faktisk icke-lagföring (som t.ex. tagit sig uttryck i rättspraxis) bör beaktas. An annan åsikt t.ex. Hecker 2010, s. 48, som anser att processuella lagföringshinder på gärningsorten inte måste beaktas.

[1028] Se Lagodny 1989, s. 993 och MKStGB/Ambos 2003, s. 205. LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 443–444 menar att ett krav på en uttrycklig lagföringsvilja från gärningsstatens sida kan leda till rättsosäkerhet och svårlösliga praktiska problem. I samma riktning även NKStGB/Böse 2010, s. 288.

[1029] Jfr gärningsstatens rätt att motsätta sig enligt art. 6.9 b i konventionen mot olaglig hantering av narkotika och psykotropa ämnen (Wien den 20 december 1988): ”Om inte annat begärts av den ansökande parten för att den skall behålla sin rätt att utöva laglig domsrätt.”

[1030] NKStGB/Böse 2010, s. 288.

[1031] Se Reydams 2004, s. 143–144 och Ambos 2008, s. 68. Finska SL 1:8 står uttryckligen i samklang med denna uppfattning: ”Den stat inom vars område brottet har förövats [...] har framställt begäran om att gärningsmannen skall utlämnas men begäran har avslagits.” Så även danska SL 8 §

Eftersom stater utöver reglerna om *aut dedere aut iudicare* med hänsyn till folkrätten inte kan anses förpliktade till ställföreträdande straffrättskipning, är det möjligt att foga ytterligare villkor till bestämmelserna om jurisdiktion baserad på principen om ställföreträdande straffrättskipning.[1032] Om vistelseorten då strävar efter att tillvarata även egna intressen, gäller det att beakta att dessa intressen inte utgör grunden för jurisdiktionens legitimitet, utan enbart begränsar den.[1033] Principen om ställföreträdande straffrättskipning kan i och för sig också anses tjäna domstolsstatens intressen. Få stater torde uppfatta det som positivt att låta brottslingar gå fria från straffansvar – på general- eller individualpreventiva grunder – bara för att de uppehåller sig på statens territorium men inte kan utlämnas.[1034]

Deiters har föreslagit att alla egna medborgare skulle kunna lagföras för utlandsbrott genom tillämpning av straffrätten på gärningsorten i form av en slags EU-modifierad princip om ställföreträdande straffrättskipning,[1035] i stället för att gärningsmannen skulle överlämnas mellan domstolsstaten och hemstaten på basis av den europeiska arresteringsordern. Hans idé är i och för sig originell. Frågan är dock om ett sådant system vore genomförbart i dagens läge. Man kan förvisso se fördelar med systemet. Det skulle inte längre vara nödvändigt att överlämna en person från hemstaten för lagföring och därefter tillbaka till hemstaten för straffverkställighet[1036], eftersom han eller hon direkt skulle kunna ställas inför en domstol i hemstaten.[1037] Måhända vore det dock för mycket begärt att domstolsstatens rättskipningsorgan å ena ena sidan skulle utföra ett slags ställföreträdande tillämpning av främmande straffrätt med beaktande av samtliga

---

6 punkten: ”Udlevering af sigtede til retsforfølgning i et andet land afslås.” StGB 7 § 2 mom. 2 punkten har däremot ansetts problematisk såtillvida att bestämmelsen tillåter jurisdiktionsutövning även då utlämning inte är möjlig (”die Auslieferung nicht ausführbar ist”) utan att en uttrycklig framställd begäran om utlämning har avslagits. För kritik av den tyska bestämmelsen om ställföreträdande straffrättskipning, se Schmitz 1999, s. 636–637, Pappas 1996, s. 229–230 och Hecker 2010, s. 47. Svenska BrB innehåller däremot ingen uttrycklig motsvarande regel. BrB 2:2.1 punkt 3 kan dock anses tjäna ett liknande syfte, jfr NJA 1987 s. 771. Angående frågan om när utlämning kan anses utesluten så att en grund för ställföreträdande straffrättskipning föreligger, se t.ex. Ambos 2008, s. 67–68.

[1032] Tillämpningen av principen kan t.ex. begränsas till specifika rättsgoda (se Oehler 1983, s. 509) eller till brott begångna mot egna statstillhöriga, se NKStGB/Böse 2010, s. 288. Tillämpningen av t.ex. SL 1:8 förutsätter att för brottet enligt finsk lag kan följa fängelse i över sex månader. Syftet med denna begränsning är att utesluta tillämpningen av finsk strafflag på sådana utomlands begångna brott beträffande vilka det på grund av deras obetydlighet inte är motiverat att använda finska myndigheters resurser, se RP 1/1996 rd, s. 23.

[1033] NKStGB/Böse 2010, s. 288–289.

[1034] Pappas 1996, s. 190–192 och Ambos 2008, s. 68.

[1035] Deiters 2006.

[1036] Se art. 5.3 i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism.

[1037] Deiters 2006, s. 474.

straffrättsordningar inom EU, och att gärningsstatens förundersökningsmyndigheter å andra sidan skulle vidta förundersökningsåtgärder i sin hemstat. Ytterligare skulle förslaget förutsätta både ett EU-omfattande regelverk för jurisdiktionskoordinering och en möjlighet att beakta nationella konstitutionella principer (ordre public).[1038] Åtminstone för tillfället ter det sig sålunda effektivare och förmånligare att överlämna den tilltalade fram och tillbaka mellan EU-medlemsstaterna, än att försöka utbilda åklagare och domare i samtliga EU-medlemsstaters straffrätt och överföra vittnen och bevismedel mellan stater.[1039]

4.7.2.9 Kompetensfördelningsprincipen – ändamålsenlig jurisdiktionsutövning

Vid sidan av de traditionella jurisdiktionsprinciperna betonas allt mera i modernare doktrin den s.k. kompetensfördelningsprincipen (”Kompetenzverteilungsprinzip”, ”principle of distribution of competence”). Tanken bakom denna princip är att staternas jurisdiktionskompetens bör fastställas utgående från ändamålsenlighets- och rättvisegrunder och/eller i syfte att undvika jurisdiktionskonflikter och därigenom dubbel lagföring.[1040] Kompetensfördelningsprincipen ger alltså väsentligen uttryck för tanken om solidaritet mellan stater.[1041] Tills vidare har denna princip inte haft någon betydande genomslagskraft i nationell lagstiftning, utan grundar sig i första hand på mellanstatliga överenskommelser och rättsdoktrin. Noteras bör även att det inte är fråga om någon entydig princip – som baserar sig på anknytningen mellan brott och stat – utan snarare om ett slags överbegrepp för olika mekanismer, genom vilka man strävar efter att undvika och lösa jurisdiktionskonflikter och allokera jurisdiktionskompetens utgående från ändamålsenlighetshänsyn.

Utifrån kompetensfördelningsprincipen fastställs en stats lagföringsbehörighet på basis av mellanstatliga fördragsbestämmelser.[1042] Syftet är då att bestämma

---

[1038] Så även ibid., s. 478.
[1039] Se Ambos 2008, s. 69.
[1040] Oehler 1983, s. 431, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 445 och Satzger 2011, s. 42. Se också Cameron 1994, s. 18 och 83 och Jescheck – Weigend 1996, s. 171.
[1041] Oehler 1983, s. 431.
[1042] Se Europarådets konvention av den 30 november 1964 om straff för vägtrafikbrott (CETS No. 52) och Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73) och i fråga om dessa konventioner, Oehler 1983, s. 432–436. Se även FN:s modellkonvention om överförande av lagföring i brottmål (Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters, A/RES/45/118, 14 December 1990) och EG:s konvention om överförande av lagföring i brottmål (Convention on Transfer of Proceedings in Criminal Matters, Brussels, 6 November 1990), som emellertid aldrig trätt i kraft, se närmare Seguin 2001, s. 251. Se ytterligare initiativet till rådets rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om överföring av straffrätts-

vilken stat som är mest lämpad att vidta lagföringsåtgärder med hänsyn till det aktuella brottet genom en avvägning mellan ändamålsenlighets- och rättvisegrunder och/eller i syfte att undvika jurisdiktionskonflikter och dubbel lagföring.[1043] Vid tillämpningen av kompetensfördelningsprincipen fästs särskild vikt vid gärningsmannens hemvist[1044] eller andra ändamålsenlighetssynpunkter.[1045]

Kompetensfördelningsprincipen har sin grund i bl.a. det faktum att människor av olika orsaker, oftast arbetsrelaterade, under längre tidsperioder bor och lever i en annan stat än hemstaten, utan att dock få medborgarskap i denna stat. Således kan det av både effektivitets-, förenklings- och solidaritetsskäl samt med tanke på gärningsmannens intressen vara ändamålsenligare med lagföring där han eller hon är bosatt.[1046] Kompetensfördelningsprincipen kan framför allt aktualiseras vid trafikbrott, andra lindriga brott och i viss mån även i fall där gärningsmannen t.ex. inom en organiserad kriminell sammanslutning begått flera brott i olika stater.[1047]

Enligt vissa forskare skapar kompetensfördelningsprincipen en anknytning för en materiell-rättslig utsträckning av den nationella straffmakten.[1048] De flesta rättslärda förkastar däremot denna uppfattning och menar att principen snarast är processuell till naturen, dvs. grundar enbart straffrättslig domsmakt.[1049] Till skill-

---

liga förfaranden (EUT C 219/7, 12.9.2009), som i och med att Lissabonfördraget trädde i kraft den 1 december 2009 emellertid inte hann antas och sålunda förföll. Noteras kan även att de högsta åklagarna i de nordiska länderna år 1970 kom överens om ett förfarande för väckande av åtal i ett annat nordiskt land än det där brottet har förövats, som likväl inte utgör ett statsfördrag eller har bringats i kraft i de enskilda staterna, se RP 1/1996 rd, s. 23 och Prosessioikeus/Sihto 2003, s. 1187.

[1043] Zieher 1977, s. 87, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71, NKStGB/Böse 2010, s. 289 och Hecker 2010, s. 49.

[1044] Jurisdiktion ska således utövas av den stat där lagföringen kan skötas så ändamålsenligt som möjligt med tanke på t.ex. gärningsmannens samhälleliga återanpassning, se Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71. I detta hänseende knyter kompetensfördelningsprincipen väsentligen an till den aktiva domicilprincipen, se Oehler 1983, s. 133 och Ambos 2008, s. 70.

[1045] Oehler 1983, s. 138, Pappas 1996, s. 132–133, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 445 och Satzger 2011, s. 42. Se även MKStGB/Ambos 2003, s. 117.

[1046] Zieher 1977, s. 87. Noteras kan här att alla länder inte har lika långtgående jurisdiktionsregler baserade på domicilprincipen som de nordiska länderna. Därför finns det inte alltid någon självständig jurisdiktionsgrund på basis av gärningsmannens bosättning.

[1047] Zieher 1977, s. 88. Möjligheten att bestämma ett gemensamt fängelsestraff kan t.ex. tala för överföring och centralisering av lagföring, om gärningsmannen samtidigt ska åtalas för flera brott som har begåtts i olika stater.

[1048] Jfr Oehler 1983, s. 138, 432 och 434.

[1049] Se Ambos 2008, s. 70 (kritisk till att här tala om en äkta jurisdiktionsprincip), NKStGB/Böse 2010, s. 289 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71. Den stat som tar över lagföringen av en annan stat kan givetvis också ha möjlighet att basera sin jurisdiktion på någon av de primära jurisdiktionsprinciperna (t.ex. den aktiva personalitetsprincipen). I detta fall kommer kompetensfördelningsprincipen inte att fungera som en rättslig grund för statens domsmakt, utan snarare som en grund för utövningen av domsmakt.

nad från de primära jurisdiktionsprinciperna handlar det inte om staters unilaterala utsträckning av sin straffmakt, utan snarare om mellanstatlig kompetensreglering i syfte att lösa jurisdiktionskonflikter och allokera jurisdiktionsutövning på basis av ändamålsenlighetssynpunkter.[1050] Det är uppenbart att kompetensfördelningsprincipen kan komma i konflikt med de primära jurisdiktionsprinciperna; en effektiv och ändamålsenlig jurisdiktionsallokering förutsätter då att man inte låter de primära jurisdiktionsprinciperna vara alltför utslagsgivande. De primära jurisdiktionsprincipernas saklogiska berättigande måste då tas hänsyn till i sammanhanget, vilket innebär att de ska uppfattas som blott och bart meningsfulla anknytningar. Om jurisdiktionsanspråk uteslutande på basis av någon av de primära anknytningarna inte kan anses ändamålsenliga, bör dessa ge vika.[1051]

Om en och samma gärning samtidigt omfattas av flera staters straffmakt, finns det risk för en jurisdiktionskonflikt, dvs. flera än en stat kan hävda jurisdiktion på basis av någon av de primära jurisdiktionsprinciperna. I de flesta fall kommer den abstrakta jurisdiktionskonflikten inte att leda till någon konkret konflikt, eftersom stater med extraterritoriella jurisdiktionsgrunder enligt t.ex. processuella bestämmelser om krav på åtalsförordnande avstår från att utöva domsmakt till förmån för gärningsstaten. Även om förfarandet inte skulle basera sig på någon mellanstatlig överenskommelse, kommer kompetensfördelningsprincipen härigenom dock till uttryck i teorin: Stater med ett ”svagare” jurisdiktionsanspråk ger vika för staten med det ”starkaste” anspråket. Det starkaste anspråket måste dock inte nödvändigtvis basera sig på den objektivt sett starkaste anknytningen till brottet, utan bör snarare basera sig på ändamålsenlighet.[1052] Detta innebär t.ex. att gärningsstaten inte automatiskt har det starkaste anspråket, även om den rent objektivt kan tänkas ha den starkaste anknytningen till brottet i fråga. Det kan mycket väl vara ändamålsenligare med lagföring i den tilltalades hemstat

---

[1050] Zieher 1977, s. 87–88, MKStGB/Ambos 2003, s. 117, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71 och Satzger 2011, s. 42. Jfr även Cameron 1994, s. 83.

[1051] Zieher 1977, s. 87–88. Framföras kan tillika att kompetensfördelningsprincipen i första hand ter sig ändamålsenlig enbart mellan väsentligen likartade stater, se Oehler 1983, s. 160. För en effektiv tillämpning av principen förutsätts därför en tillräcklig nivå av förtroende staterna emellan. Jfr även Oehler 1983, s. 140 och 437, som ger de nordiska staternas extensiva möjligheter att lagföra varandras medborgare som ett positivt exempel på tillämpningen av kompetensfördelningsprincipen (”das Kompetenzverteilungsprinzip kann nur in einem kulturell-zivilisatorisch und wirtschaftlich eng verbundenen Staatenkreis, wie gerade dem der nordischen Staaten, stattfinden”). Se även Vander Beken et al. 2002, s. 32–33.

[1052] Jfr RP 1/1996 rd, s. 26, där det konstateras att förfarandet med riksåklagarens (tidigare justitiekanslerns) åtalsförordnande innebär att ”man i varje enskilt fall prövar om det är ändamålsenligt att framställa ett straffyrkande i Finland”. Något missvisande Liivoja 2011, s. 75, som enbart utgår från brottets anknytning (”the most substantial connection”) och staternas anspråk (”the State with the strongest claim”).

eller offrets[1053] hemstat med tanke på t.ex. språksvårigheter och tillgången till rättshjälp.[1054]

Vad jag kan se aktualiseras kompetensfördelningsprincipen närmast i tre situationer.[1055] I den första situationen har flera än en stat straffmakt över samma brott, dvs. åtminstone två stater har möjlighet att basera sin jurisdiktion på någon av de primära jurisdiktionsprinciperna. Ytterligare visar åtminstone två stater ett konkret intresse av att utöva domsmakt över brottet i fråga: Det kan här vara fråga om t.ex. gärningsstaten och den tilltalades hemstat. Om bägge stater inleder förundersökningar och åtalsförfaranden beträffande brottet, föreligger en konkret jurisdiktionskonflikt. Kompetensfördelningsprincipens funktion är då att lösa konflikten och allokera den konkreta utövningen av domsmakt till den stat där lagföringen kan anses mest ändamålsenlig. Någon folkrättslig grund för kompetensfördelningsprincipen finns däremot inte med tanke på denna situation.[1056] Att överföra lagföringen till en av staterna är som utgångspunkt inte nödvändigt, eftersom bägge stater kan hävda primär jurisdiktion över brottet.[1057] Inom ramen för det straffrättsliga samarbetet inom EU har man däremot försökt skapa mekanismer för att avhjälpa dessa konfliktsituationer.[1058] Av mekanismerna är rambeslutet om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden den viktigaste i dag.[1059] När det gäller det

---

[1053] Det ligger dock inte nödvändigtvis i offrets intresse att brottet lagförs i hans eller hennes hemstat. Vid t.ex. sexualbrott kan offret rent av se det som önskvärt att processen genomförs i en annan stat än hemstaten.

[1054] Jfr Oehler 1983, s. 142 och 433–434, som konstaterar att kompetensfördelningsprincipen inte ser till bara statens intressen, utan även den tilltalades intressen. Även Cameron 1994, s. 336 kritiserar åsidosättandet av individuella intressen vid ändamålsenlighetsavvägning: ”As far as criminal law is concerned, the balancing test omits human rights considerations (i.e. the interests of the accused) almost entirely from the weighing process.”

[1055] Jfr även Asp 2011a, s. 103–104.

[1056] Se Lagodny 2001, s. 33: ”Aus dem Völkerrecht kann man kein rechtliches Gebot zur Lösung von Strafgewaltkonflikten ableiten.”

[1057] Däremot kan det i vissa fall vara ändamålsenligt att den stat som avstår från att utöva jurisdiktion till förmån för en annan stat även begär att den senare staten övertar lagföringen i fråga, eftersom detta kan effektivisera samarbetet genom att t.ex. krav på ett särskilt åtalsförordnande härigenom kan undvaras. Jfr SL 1:12.1 punkt 2, enligt vilken riksåklagarens förordnande inte behövs om ”brottet har begåtts i Danmark, Island, Norge eller Sverige och åklagaren på gärningsorten har framställt en begäran om att brottet ska behandlas vid en finsk domstol”. Se även RP 1/1996 rd, s. 27. Detta implicerar givetvis att den stat som begär att lagföringen ska överföras även avsäger sig sitt jurisdiktionsanspråk, varmed någon konflikt inte längre föreligger, se Lagodny 1989, s. 992. Följaktligen kan det vara nödvändigt att kombinera mekanismer för jurisdiktionsallokering och mekanismer för överförande av lagföring i syfte att koncentrera lagföringen till en och samma stat och samtidigt spärra andra (i sig lagföringsberättigade) staters möjligheter till lagföring, jfr Klip 2012, s. 406–408.

[1058] Hecker 2010, s. 49.

[1059] Rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden.

straffrättsliga samarbetet inom Europarådet finner man bestämmelser om lösande av jurisdiktionskonflikter också i Europarådets konvention från år 1972 om överförande av lagföring i brottmål.[1060] Kompetensfördelningsprincipens syfte är här att lösa jurisdiktionskonflikter och allokera utövningen av jurisdiktion utgående från ändamålsenlighetshänsyn.[1061]

Även i den andra situationen har flera än en stat straffmakt över samma brott, dvs. åtminstone två stater har möjlighet att basera sin jurisdiktion på någon av de primära jurisdiktionsprinciperna. Däremot visar enbart en stat ett konkret intresse av att utöva domsmakt över brottet i fråga: Det kan t.ex. vara fråga om en person som gjort sig skyldig till trafikbrott utomlands, varvid det ligger i gärningsstatens intresse att brottet lagförs, medan personens hemstat däremot som utgångspunkt är ovillig att använda sina myndighetsresurser på ärendet.[1062] Någon konkret jurisdiktionskonflikt föreligger sålunda inte, trots överlappande straffmakt.[1063] Om den misstänkte gärningsmannen begett sig till hemstaten innan han eller hon hinner gripas och lagföras i gärningsstaten, kan gärningsstaten begära att hemstaten övertar lagföringen av brotten, om detta kan anses ändamålsenligt (i förhållande till t.ex. en begäran om utlämning). På så sätt kan man bl.a. undvika att gärningsmannen måste sitta häktad i gärningsstaten i väntan på rättegång.[1064] I detta fall har kompetensfördelningsprincipen inte till primär uppgift att lösa en jurisdiktionskonflikt, eftersom någon konkret konflikt över lag inte uppstått.[1065] Principens syfte är snarast att fördela den konkreta utövningen av jurisdiktion utgående från ändamålsenlighetshänsyn.

[1060] Se art. 30–34 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73).

[1061] Se Explanatory report (Basic Solutions) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73): ”The transfer of proceedings may take place in respect of any offence which may be prosecuted in the requesting State and in respect of which the condition of dual criminal liability is fullfilled, if such a transfer is in the interests of a proper administration of justice.”

[1062] Generellt måste man visserligen utgå från att bestämmelser om trafikbrott – åtminstone i viss utsträckning – är nationellt begränsade, se Träskman 1977a, s. 223–243 och Frände 2012, s. 289. Utgående från Europarådets konvention av den 30 november 1964 om straff för vägtrafikbrott (CETS No. 52) kan nationella trafiklagstiftningsbestämmelser emellertid även vara tillämpliga på gärningar som begåtts utomlands, se om svensk lagstiftning Jareborg 2001, s. 106 och 246.

[1063] Detta utesluter givetvis inte att *ne bis in idem*-situationer kan uppstå, om även hemstaten senare vill lagföra gärningen i fråga.

[1064] Thornstedt 1966, s. 513.

[1065] Här kan man alltså inte hävda att jurisdiktionskompetensen i ett materiellt hänseende härleds från en annan stat, utan snarast att den anmodade statens lagföringsintresse härleds från den anmodande staten. I detta fall har samarbetet främst en ”praktisk betydelse”, genom att den anmodande statens begäran om överförande av lagföring leder till att den anmodade staten inleder en lagföring för en gärning som denna annars inte hade haft intresse av att lagföra (även om den anmodade staten enligt sin jurisdiktionsrätt i och för sig haft möjlighet härtill), se Asp 2011a, s. 30. De prak-

I den tredje situationen har däremot endast en stat straffmakt över brottet i fråga, dvs. bara en och samma stat har möjlighet att basera sin jurisdiktion på någon av de primära jurisdiktionsprinciperna: Det kan t.ex. vara fråga om ett antal bedrägerier som begåtts inom en och samma stat mot denna stats medborgare. Denna stat kan dock anse det mer ändamålsenligt att gärningarna lagförs i en annan stat, som emellertid inte har möjlighet att hävda primär jurisdiktion över just dessa gärningar:[1066] En straffprocess är t.ex. redan anhängiggjord mot den misstänkte gärningsmannen (samt andra medgärningsmän) i en annan stat beträffande en omfattande transnationell bedrägerihärva som ifrågavarande gärningar knyter an till, men som den andra staten däremot inte har möjlighet att hävda primär jurisdiktion över. I detta fall kan det anses ändamålsenligt att lagföringen av bedrägerierna överförs till den andra staten, eftersom de hör samman med lagföringen av samma sakförhållanden som redan är föremål för en process i denna stat.[1067] Förfarandet kan även vara ändamålsenligt med tanke på t.ex. redan insamlade bevis i den andra staten samt det faktum att den misstänkte gärningsmannen förväntas avtjäna ett fängelsestraff i denna stat. Inte heller i detta fall har kompetensfördelningsprincipen till uppgift att lösa någon jurisdiktionskonflikt, eftersom överlappande straffmakt över lag inte föreligger. Principens syfte är då enbart att fördela den konkreta utövningen av jurisdiktion utgående från ändamålsenlighetshänsyn.

En begäran om överföring av lagföring knyter härvid an till den anmodande statens straffmakt,[1068] dvs. den anmodade staten utövar i första hand en form av härledd jurisdiktion eller ställföreträdande straffrättskipning.[1069] Domstolsstatens

---

tiska problemen har att göra med att stater inte kan förutsättas ha ett obetingat intresse av att säkerställa andra staters lagföringsintressen, se Lagodny 1989, s. 993–994.

[1066] Enligt Asp 2011a, s. 31 och 104 utgör dessa de viktigaste situationerna för tillämpningen av mekanismen för överförande av lagföring.

[1067] Jfr art. 7 e i medlemsstaternas initiativ till rådets rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om överföring av straffrättsliga förfaranden (EUT C 219/7, 12.9.2009) angående kriterier för framställningar om överföring av straffrättsliga förfaranden: ”Om straffrättsliga förfaranden avseende samma eller därmed sammanhängande sakförhållanden som berör andra personer, särskilt när det gäller samma kriminella organisation, pågår i den andra medlemsstaten.”. Se även Överförande av lagföring – Handbok 2006, s. 3.

[1068] Jfr framför allt art. 2 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73): ”1. Fördragsslutande stat är vid tillämpningen av denna konvention behörig att enligt sin egen strafflag lagföra varje brott beträffande vilket strafflagstiftningen i annan fördragsslutande stat är tillämplig. 2. Den behörighet som tillkommer fördragsslutande stat uteslutande på grund av första stycket får utövas endast efter det att en annan fördragsslutande stat gjort framställning om lagföring.” En överföring av lagföringen till en annan stat implicerar givetvis att den anmodande staten avsäger sig sin rätt till jurisdiktionsutövning i fallet i fråga, se Cameron 1994, s. 18.

[1069] Se Jescheck 1970, s. 71, Cameron 1994, s. 18, Lagodny 2001, s. 118–119, Pappas 1996, s. 134, NKStGB/Böse 2010, s. 289 och Asp 2011a, s. 30 och 103–104. I och med att kompetensfördel-

jurisdiktionskomptens ”skapas” på sätt och vis i och med att lagföringen tas över, och den överförande staten ”delegerar” sålunda realiseringen av sin straffmakt till en annan stat.[1070] Från den ”äkta” principen om ställföreträdande straffrättskipning måste kompetensfördelningsprincipen dock anses skilja sig genom att den inte står i något subsidiärt förhållande till utlämning, utan enbart baserar sig på ändamålsenlighetsöverväganden.[1071] Man kan även tänka sig att det av någon orsak inte är möjligt att tillämpa principen om ställföreträdande straffrättskipning (t.ex. på grund av brottets ringhet), trots att den misstänkte gärningsmannen vistas i inlandet och vistelsestaten har beslutat att inte utlämna honom eller henne; för att personen då ska kunna lagföras krävs överföring av lagföring från en annan stat.[1072] Det kan också vara nödvändigt att överföra lagföring för att stater som är bundna av den processuella legalitetsprincipen ska kunna avstå från förundersöknings- och åtalsåtgärder.[1073] Överförande av lagföring förutsätter givetvis dubbel straffbarhet – en stat kan inte rimligen begära att en annan stat ska lagföra en gärning som inte är straffbar enligt lagen i den senare staten.[1074]

---

ningsprincipen inte grundar primär jurisdiktion skiljer den sig också från den aktiva domicilprincipen. Ytterligare skiljer sig dessa principer genom att tillämpningen av den aktiva domicilprincipen (alternativt den aktiva personalitetsprincipen) ofta förutsätter att utlandsbrottet kan föranleda en straffpåföljd av viss stränghet. Om en sådan förutsättning inte är för handen för den aktiva domicilprincipens del, kan gärningsmannens hemstat eventuellt vara kompetent att lagföra honom eller henne genom en överföring av lagföring på basis av kompetensfördelningsprincipen, se Cameron 1994, s. 18 fn 55 och 83.

[1070] Ludwiczak 2010, s. 354.

[1071] Jfr Pappas 1996, s. 134. Oehler 1983, s. 142 anser att kompetensfördelningsprincipen över lag inte har något att göra med principen om ställföreträdande straffrättskipning. Det kan här noteras att man i den finska bestämmelsen om ställföreträdande straffrättskipning i SL 1:8 inte enbart tagit fasta på fall där Finland inte utlämnar den misstänkte gärningsmannen, utan även fall där den stat inom vars område brottet har förövats har begärt att åtal för brottet ska väckas vid finsk domstol, se RP 1/1996 rd, s. 22–23. Enligt min mening kan man hävda att principen om ställföreträdande straffrättskipning i sin ursprungliga (snäva) form baserar sig på vistelsestatens beslut att inte utlämna en misstänkt gärningsman (trots en begäran om utlämning), medan man likväl i ett bredare hänseende kan betrakta jurisdiktionsutövning på basis av en begäran om lagföring som en form av ställföreträdande straffrättskipning. Jfr i samma riktning även Schultz 1970, s. 141 och Vogler 1972, s. 612.

[1072] Jfr Asp 2011a, s. 104. För den finska strafflagstiftningens del torde en sådan situation dock inte aktualiseras eftersom ställföreträdande straffrättskipning (SL 1:8) utifrån både en begäran om överföring av lagföring och en begäran om utlämning som avslagits förutsätter att på brottet enligt finsk lag kan följa fängelse i över sex månader.

[1073] Se Explanatory report (Article 3) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

[1074] Oehler 1983, s. 433, Lagodny 1989, s. 993 och Helenius 2011, s. 142. Se dock art. 2.2 i Europarådets konvention av den 30 november 1964 om straff för vägtrafikbrott (CETS No. 52): ”For the purposes of prosecution or enforcement of sentence the law of the State of residence shall be applicable, it being understood that the only traffic rules to be referred to shall be those in force at the place of the offence.” Bestämmelsen implicerar alltså att enbart vägtrafikbestämmelserna på gär-

Som en del av den internationella rättshjälpen i brottmål gäller kompetensfördelningsprincipen sålunda främst den straffrättsliga jurisdiktionens processuella sida (domsmakt); den skapar fördragsramar för begäran om överförande av lagföring och lösande av jurisdiktionskonflikter genom effektiviserat mellanstatligt samarbete.[1075] Kompetensfördelningsprincipen kan således anses vara en i jurisdiktionsrättsliga termer omskriven princip för bestämmelser om jurisdiktionsallokering och överförande av lagföring i brottmål.[1076] Kompetensfördelningsprincipen kan därför anses utgöra en grund för lösandet av jurisdiktionskonflikter.[1077] Rättsliga mekanismer och kriterier för lösande av jurisdiktionskonflikter diskuteras närmare i kapitel 5.

4.7.2.10 Avtalsprincipen

Den nationella straffmaktens (dvs. inte enbart den straffrättsliga domsmaktens) utsträckning kan ytterligare bero på en mellanstatlig överenskommelse; man kan här tala om en avtalsprincip eller fördragsprincip (”Vertragsprinzip”).[1078] Avtalsprincipen utgör en slags *sui generis* jurisdiktionsprincip, som till sin struktur skiljer sig från de övriga jurisdiktionsprinciperna.[1079] Avtalsprincipen innebär att den nationella straffrättens tillämplighet utsträcks till sådana jurisdiktionsrelevanta omständigheter som fördragsstaterna sinsemellan lagt till grund för varandras straffmakt. I regel underordnas dessa omständigheter någon av de traditionella jurisdiktionsprinciperna (t.ex. den aktiva personalitetsprincipen), men det

---

ningsorten ska vara av relevans vid bedömningen av gärningens straffbarhet, se även Oehler 1983, s. 435.

[1075] Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71 och NKStGB/Böse 2010, s. 289. Se också Ambos 2008, s. 70.

[1076] Däremot kan bestämmelser om överföring av straffverkställighet inte anses ge uttryck för kompetensfördelningsprincipen i bemärkelsen jurisdiktionsprincip (jfr Oehler 1983, s. 138–141), eftersom det här inte handlar om en grund för domstolsstatens straffrättstillämpning, utan endast om verkställigheten av ett redan utdömt straff (även om straffverkställighet kan överföras på liknande ändamålsenlighetsgrunder), se Pappas 1996, s. 133–134. Om förundersökningen och lagföringen dock anses lämpligare att genomföra på gärningsorten, ter det sig ändamålsenligt att därefter kunna överföra straffverkställigheten till en bättre lämpad stat (t.ex. hemstaten), se Zieher 1977, s. 88.

[1077] Jfr Ambos 2008, s. 70. Ibland har man befarat att överförande av lagföring rentav kan skapa nya jurisdiktionskonflikter i och med att överföring skapar jurisdiktion som annars inte hade funnits. Mot detta kan framföras att åtminstone den anmodande staten i och med överföring av lagföring samtidigt måste avsäga sig sitt jurisdiktionsanspråk till förmån för den anmodade staten, se Lagodny 2001, s. 74.

[1078] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444, Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71 och NKStGB/Böse 2010, s. 289.

[1079] Jeßberger 2011, s. 286.

är också möjligt att jurisdiktionsrätten knyts an till andra omständigheter.[1080] Till följd av den överenskomna jurisdiktionsutsträckningen utesluts kränkningar av noninterventionsförbudet.[1081] Den meningsfulla anknytningen utgörs alltså av fördragsstaternas inbördes överenskommelse om jurisdiktionsutsträckning till t.ex. varandras territorier eller varandras medborgare.

Det gäller dock att observera att den avtalsbaserade kompetensgrunden inte kan sträcka sig över avtalets tillämpningsområde; detta gäller framför allt med tanke på brott som begåtts i icke-konventionsstater.[1082] T.ex. de nordiska staternas överenskommelser om lagföring av varandras medborgare kan till en del anses ge uttryck för avtalsprincipen.[1083]

[1080] Ibid., s. 287–288.

[1081] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 444.

[1082] Ibid. och NKStGB/Böse 2010, s. 289. Avtalsprincipen framgår bl.a. av tyska StGB 6 § 9 punkten: ”Das deutsche Strafrecht gilt weiter, unabhängig vom Recht des Tatorts, für folgende Taten, die im Ausland begangen werden: Taten, die auf Grund eines für die Bundesrepublik Deutschland verbindlichen zwischenstaatlichen Abkommens auch dann zu verfolgen sind, wenn sie im Ausland begangen werden.” Eftersom det numera allt starkare behovet av större effektivitet och förenkling vid den internationella brottsbekämpningen kan föranleda att någon av de primära jurisdiktionsprinciperna inte anses tillämplig, möjliggör blankettnormen i StGB 6 § 9 punkten att den tyska straffrätten oberoende av gärningsorten kan tillämpas på alla sådana brott som Tyskland genom mellanstatliga överenskommelser har åtagit sig att lagföra, se Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 71.

[1083] Jfr Spiermann 2008, s. 453.

5 Förebyggande och lösande av straffrättsliga jurisdiktionskonflikter

5.1 INNEBÖRDEN AV JURISDIKTIONSKONFLIKTER

Det är välkänt att den europeiska integrationen har skapat nya utmaningar för de nationella straffrättssystemen, inte minst vad gäller gränsöverskridande brottslighet. Utvecklingen har ytterligare framhävt betydelsen av mellanstatligt samarbete och koordination. Integrationen har nämligen inte enbart ökat potentialen för brottsligt handlande, utan även för situationer där sådant handlande omfattas av jurisdiktionsrätten i fler än en medlemsstat.[1] Inom ett område med frihet, säkerhet och rättvisa bör brottslingar å ena sidan inte undgå sitt straffrättsliga ansvar genom att förflytta sig från en stat till en annan, men å andra sidan inte heller lagföras mer än en gång för samma gärning.[2] Den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan således inte (längre) betraktas som ett nationellt isolerat fenomen, utan måste föras upp på ett övernationellt kriminalpolitiskt plan. Straffrätten kan inte tillåtas sacka efter den globala utvecklingen i övrigt. Detta implicerar dock inte nödvändigtvis ett behov av en allt längre utsträckning av den nationella jurisdiktionsrätten; jurisdiktionsrätten måste snarare verka för en solidarisk brottbekämpning där även individuella rättigheter tillmäts betydelse. Straffrättens uppgift kan inte längre betraktas som en nationellt isolerad angelägenhet, utan måste ses som en angelägenhet för statsgemenskapen.[3] I denna gemenskap har framför allt EU en viktig roll att spela. Detta kapitel fokuserar således i första hand på förebyggandet och lösandet av jurisdiktionskonflikter inom EU.

---

[1] Jfr t.ex. svaren till det frågeformulär om jurisdiktionskonflikter som rådet lade fram under Tjeckiens ordförandeskap år 2008 (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008) och svaren givna av Polen (”Taking into account possibility of free movement of persons and Polish regulations concerning determination of jurisdiction, it is expected that the number of such cases will increase”), Ungern (”The Chief Prosecutor’s Office held that it may be supposed that an increase in cases of the kind referred to above can be expected regarding to the increase of the economic and other connections between the citizens of the Member States and to the widening of the possibilities of travelling and settlement. The Metropolitan Court held that having regard to the scope and the nature of the crime concerned, an increase can be expected in cases regarding conflicts of jurisdiction”) och Österrike (”In parallel to the increase of the free movement of citizens an increase in cases with conflicting jurisdictions is rather likely”).

[2] Luchtman 2011, s. 74.

[3] Se Vogler 1972, s. 613.

Termen jurisdiktionskonflikt är – liksom begreppet jurisdiktion – emellertid inte entydig. På samma sätt som begreppet jurisdiktion grovt kan förstås antingen i en materiell (straffmakt) eller i en processuell (domsmakt) bemärkelse, menar jag att jurisdiktionskonflikter även kan delas in i ”konflikter” både på lagstiftningsnivån och på rättstillämpningsnivån. Då är det ändamålsenligt att skilja mellan dels konkreta, dels abstrakta konflikter.[4] Om två eller flera rättstillämpare i olika stater samtidigt hävdar jurisdiktion över en och samma gärning, kan vi tala om en konkret jurisdiktionskonflikt.[5] Konflikten är konkret i det hänseendet att det föreligger en faktisk intressekonflikt mellan enskilda rättstillämpares uttryckta lagföringsvilja. Om vi utgår från ett fungerande transnationellt *ne bis in idem*-förbud – åtminstone mellan EU-medlemsstaterna – kan flera än ett rättskipningsorgan följaktligen inte fullt ut realisera sitt jurisdiktionsanspråk utan att komma i konflikt med förbudet. En sådan jurisdiktionskonflikt måste åtminstone anses föreligga när två eller flera stater har jurisdiktion över samma konkreta gärning och samtidigt ger uttryck för en vilja att realisera denna jurisdiktion och de facto inleder en straffprocess eller åtminstone tillkännager sin avsikt att inleda en straffprocess.[6] I detta sammanhang måste ingen av de inblandade staternas jurisdiktion uttryckligen kunna bestridas på folkrättsliga eller andra rättsliga grunder. Det räcker med att staterna samtidigt agerar och oavhängigt av varandra företar åtals- och utredningsåtgärder med avseende på samma sakförhållanden och samma person.[7]

Om två eller flera rättsordningar normerar samma enskilda beteende och bestämmelserna är samtidigt tillämpliga, kan vi däremot tala om en abstrakt jurisdiktionskonflikt.[8] Konflikten är abstrakt i det hänseendet att den enbart ligger på det normativa planet. I själva verket ter det sig något missvisande att här tala om en egentlig konflikt. Konkurrens behöver inte betyda en normlogisk konflikt, och

---

[4] I detta avseende, se Vander Beken et al. 2002, s. 18, som skiljer mellan ”abstract conflicts of jurisdiction” på lagstiftningsnivå och ”concrete conflicts of jurisdiction” på lagtillämpningsnivå.

[5] Konflikten kan också gälla mellan en nationell och en supra- eller internationell domstol, dvs. vara vertikal till naturen. Vad beträffar Internationella brottmålsdomstolens jurisdiktion torde sådana konflikter dock inte kunna uppstå till följd av den s.k. komplementaritetsprincipen, se t.ex. Ambos 2008, s. 288–292 och Asp 2011a, s. 165

[6] I Greklands initiativ inför antagandet av rådets rambeslut om tillämpning av ne bis in idem-principen från år 2003 (EUT C 100/24, 26.4.2003) ingick i art. 1 d även en bestämmelse om litispendens (anhängighetsverkan), vilket definierades som ”brottmål där åtal för en straffbar handling redan har väckts mot en person och anhängiggjorts vid domstol utan att dom i målet har avkunnats”. Jag hävdar dock att en konkret jurisdiktionskonflikt kan föreligga redan innan överlappande åtal väckts och anhängiggjorts i två eller flera stater.

[7] Se Linke 1970, s. 85–86.

[8] Även denna typ av jurisdiktionskonflikt kan vara såväl horisontell (mellan stater) som vertikal (mellan stater och supranationella institutioner), se t.ex. Hußung 2011, s. 93–99 om möjligheterna till överlappande (lagstiftnings)jurisdiktion mellan EU och EU-medlemsstaterna.

det faktum att flera rättsordningar går in för att reglera samma typ av beteende, behöver inte implicera att de står i konflikt med varandra.[9] Sålunda ter det sig mera passande att här tala om konkurrerande, kolliderande eller överlappande jurisdiktion.[10] Så länge lagtillämparna i enskilda stater dessutom inte kategoriskt är förpliktade att hävda konkret jurisdiktion över beteenden som regleras i den nationella rättsordningen, kommer abstrakta jurisdiktionskonflikter inte nödvändigtvis att leda till konkreta sådana.[11]

Skillnaden mellan abstrakta och konkreta jurisdiktionskonflikter framhävs även uttryckligt i samband med Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål från år 1972. I motiveringen (”explanatory report”) till konventionen konstateras:[12]

> ”A conflict of competence *in concreto* arises or exists, when the authorities of two or more States, competent under domestic law, simultaneously claim jurisdiction in the same case and actually start proceedings or, at least, indicate their intention to do so. It is not necessary that the competence of one of the States concerned should actually be contested; it is sufficient that two or more States are acting simultaneously and that there is a consequent overlapping of proceedings.
>
> The plurality of competence raises therefore only international problems where the competent States decide to exercise their competence. Consequently, the Convention only speaks of ’plurality of criminal proceedings’ and not of ’plurality of competence’.”

Trots att omfattande jurisdiktionsbestämmelser i viss mån kan förordas för att garantera att lagföring alltid kan ske om detta anses nödvändigt, utesluter detta dock inte att det kan finnas anledning till återhållsamhet vid utformningen av den nationella jurisdiktionsrätten.[13] Det kan framhållas att *abstrakta* jurisdiktionskonflikter inte nödvändigtvis behöver vara ett problem; de är i viss mån oundvikliga och t.o.m. önskvärda.[14] *Konkreta* jurisdiktionskonflikter uppstår däremot

---

[9] Jfr Walther 2005, s. 927.

[10] Jfr Currie 2010, s. 52, som konstaterar att överlappande jurisdiktion (”concurrent jurisdiction”) implicerar att ”two or more states concurrently have at least *a potential interest in exercising jurisdiction*” (min kursivering). Jfr även Wetters 1932, s. 18 (”konkurrerande straffanspråk”).

[11] Jfr Vander Beken et al. 2002, s. 21 (”conversion of abstract conflicts into concrete conflicts”) och Ambos 2008, s. 31, som skiljer mellan jurisdiktionskollisioner och jurisdiktionskonflikter. Jfr också Ziegenhain 1992, s. 51 fn 196: ”Allein die Tatsache, daß zwei Staaten konkurrierend sind, bedeutet nicht zugleich, daß es bei der Wahrnehmung der entsprechenden Kompetenz automatisch zu einem zwischenstaatlichen Konflikt kommen muß.”

[12] Se Explanatory report (Part IV, General remarks) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

[13] Jareborg 2001, s. 248. Se även Vogler 1972, s. 602–603.

[14] Jareborg 2001, s. 236 framhåller att överlappande kompetens är en förutsättning för att gränser mellan stater inte ska fungera som skydd mot lagföring med anledning av brott förövat i utlandet.

alltid på rättstillämpningsnivån genom att flera än en stat samtidigt hävdar jurisdiktion och inleder eller ämnar inleda processer som gäller samma sakförhållanden. Dessa konflikter är klart mindre önskvärda.[15]

Lösandet av jurisdiktionskonflikter implicerar att konflikten redan uppstått; överlappande förundersökningar, vittnesförhör och bevisupptagningar har kanske redan skett, och parterna har belastats till följd av detta. Flerdubbla processer medför alltid att polisens, åklagarnas, domstolarnas och rättsbiträdenas begränsade tidsresurser och ekonomiska resurser går till spillo. Samtidigt ingriper detta i den tilltalades rättigheter. Risken för att han eller hon t.ex. hålls häktad längre än nödvändigt ökar klart. Även livet för vittnen och brottsoffer försvåras i och med att de kan bli tvungna att höras i flera länder.[16] Hur man än ser på saken är överlappande processer i fråga om samma sak till förfång för en rättvis och smidig straffprocess.[17]

En förutsättning för jurisdiktionskonflikter på rättstillämpningsnivån är över lag jurisdiktionskonkurrens på (åtminstone två länders) lagstiftningsnivå. Eftersom nationell domsmakt förutsätter att egen straffmakt föreligger (alternativt härleds från en annan stat), aktualiseras konkreta jurisdiktionskonflikter inte utan överlappande straffmakt.

Resonemanget visar att enskilda staters straffrättsliga jurisdiktionsrätt ger upphov till överlappande jurisdiktionsanspråk, vilka i sin tur kan leda till regelrätta jurisdiktionskonflikter. I transnationella fall handlar det – till skillnad från interna nationella fall – dock inte i första hand om en bestämd domstols behörighet, utan om huruvida en viss stat har straffmakt över en gärning (se avsnitt 3.2.2.1). Tvister eller konflikter kan då uppstå om flera än en stat gör anspråk på straffmakt över samma gärning och vidtar lagföringsåtgärder mot den misstänkte gärningsmannen utan beaktande av andra staters lagföringsintressen. Dessa konflikter betecknas ofta som positiva jurisdiktionskonflikter.[18]

Överlappande jurisdiktion till följd av gärningens utlandsberöring kan uppstå i varierande konstellationer. Konstellationerna kan i grunden kategoriseras enligt följande:[19]

– två gärningsstater
– gärningsstat och gärningsmannens hemstat

---

[15] Se Zieher 1977, s. 22: ”Die Geltung mehrerer Strafgesetze im Hinblick auf einen Lebenssachverhalt ist keine logische Unmöglichkeit, allenfalls ein Problem der theoretischen oder praktischen Konkordanz.”

[16] Dessutom sammanfaller ställningen som brottsoffer och vittne ofta i och med att målsäganden kan höras i bevissyfte.

[17] Se Peers 2009, s. 4. Jfr även Frände 2007, s. 78.

[18] Lagodny 2001, s. 15.

[19] Se ibid., s. 16–20 med konkreta exempel.

– gärningsstat och offrets hemstat
– skydd av rättsgoda som tillfaller övernationella gemenskaper
– skydd av rättsgoda som tillfaller hela statsgemenskapen
– gärningsstat/hemstat/stat som innehar ett kränkt rättsgott
– gärningsstat och stat där en misstänkt gärningsman grips[20].

Exemplen visar att den huvudsakliga orsaken till kollissionen mellan straffprocesser i olika stater beror på mångfalden folkrättsligt tillåtna anknytningar för den extraterritoriella utsträckningen av statens straffmakt.[21] Några entydiga folkrättsliga invändningar mot detta förhållande kan emellertid inte framföras så länge som respektive jurisdiktionsanspråk baserar sig på en meningsfull anknytning (se avsnitt 4.4.2.4). I vilket fall som helst finns det uppenbara risker i samband med konkurrerande straffrättslig jurisdiktion. Riskerna är inte bara ekonomi- och effektivitetsrelaterade utan hänför sig framför allt till de enskilda individer som utsätts för motstridiga normbefallningar (se avsnitt 4.4.3.2), och som också när norminnehållen är identiska kan bli föremål för flerfaldig lagföring.[22]

I fall av brott med transnationella element kan två huvudkonstellationer grovt särskiljas: I den första situationen omfattas en gärning enbart av en stats straffmakt, i den andra situationen omfattas gärningen av åtminstone två staters straffmakt. Den första situationen handlar om statens behov av rättslig hjälp i fall där denna inte på egen hand förmår realisera sin straffmakt, t.ex. eftersom den tilltalade eller nödvändiga bevis finns utomlands.[23] I den andra situationen kan behovet av rättslig hjälp givetvis även aktualiseras (framför allt i förhållande till tredje stater), men här tillkommer dock en ytterligare och kvalitativt annorlunda fråga, nämligen frågan om koordineringen av jurisdiktionsutövning. Såsom redan konstaterats är den kriminalpolitiska grunden för staters extraterritoriella jurisdiktionsutsträckning ofta en önskan att skapa ett så pass vattentätt ”jurisdiktionsnät” som möjligt för att garantera att gärningsmän inte undgår straffansvar (se avsnitt 3.2). Även om denna strävan i sig kan vara önskvärd uppstår för den

---

[20] Exemplet gäller situationer där den misstänkte gärningsmannen påträffas inom domstolsstatens territorium och denna stat är kompetent eller förpliktad att vidta antingen utlämnings- eller lagföringsåtgärder till följd av internationella fördragsbestämmelser (*aut dedere aut iudicare*). Här skiljer man således mellan den äkta och den oäkta universalitetsprincipen (se avsnitt 4.7.2.6).

[21] Lagodny 2001, s. 21.

[22] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 406.

[23] Lagodny 1989, s. 989–1003 skiljer mellan tre grundläggande fall där en gärning omfattas av straffmakten i en enda stat: 1. Gärningen är straffbar i både gärningsstaten och andra stater, men omfattas enbart av gärningsstatens straffmakt. 2. Gärningen är straffbar enbart i gärningsstaten, varvid andra staters straffmakt är utan relevans. 3. Gärningen är inte straffbar i gärningsstaten, men nog enligt lagstiftningen i en annan stat, och omfattas även av straffmakten i denna stat.

tilltalade härigenom dock en grundläggande nackdel i form av risken för dubbel lagföring.[24]

För tillfället kan det ofta te sig svårare att finna en stat som inte kan hävda jurisdiktion över ett visst brott än en som kan göra det.[25] Många stater ser sig tvungna att fastställa sin jurisdiktion inte bara för brott som begås inom det egna territoriet, men även för brott som begås utanför det i syfte att undvika situationer där oönskade beteenden inte kan beivras och undvika att brottslingar kan undgå straffansvar genom att fly till andra stater.[26] Konkurrens uppstår därför oundvikligen mellan olika nationella jurisdiktionsanspråk, som i värsta fall kan leda till konkreta jurisdiktionskonflikter. Både internationella konventioner och EU-lagstiftaren verkar stimulera denna trend i och med att en av medlemsstaternas första prioriteter i många överenskommelser är att fastställa sin egen domstolsbehörighet över specifika brott (se avsnitt 4.6).[27]

Om negativa jurisdiktionskonflikter handlar det däremot för det första om ett brott över lag inte underlyder någon stats straffmakt; ingen stat har alltså möjlighet att hävda jurisdiktion över brottet. I dagens läge torde det emellertid sällan förekomma situationer där ingen stat skulle ha straffmakt över ett brott.[28] Negativa jurisdiktionskonflikter på lagstiftningsnivå kan sålunda i mångt och mycket förbises.[29]

För det andra kan vi också tala om negativa jurisdiktionskonflikter när straffmakten i minst två stater kommer på fråga, men ingen av dessa stater har möjlighet eller intresse av att göra bruk av sin jurisdiktionsrätt.[30] Här handlar det om en negativ jurisdiktionskonflikt på rättstillämpningsnivån. Orsaken kan t.ex. vara att gärningsmannen inte kan nås (vistelsestaten vägrar t.ex. utlämna gärningsmannen) eller att lagföringen inte vill övertas (bristande lagföringsintresse). Till skillnad från positiva jurisdiktionskonflikter – där faran består av att individen

---

[24] Lagodny 1989, s. 987–988.

[25] Vander Beken et al. 2002, s. 11.

[26] Se t.ex. Feller 1981, s. 44 ff., som starkt förordar överlappande jurisdiktion i syfte att undvika straffrihet på grund av jurisdiktionsluckor.

[27] KOM(2000) 495 slutlig, s. 17.

[28] Se Explanatory report (Solutions adopted) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73): ”After examination of national legislations it was concluded that situations where no State is competent to act do not arise in member States of the Council of Europe; a regulation of negative conflicts was therefore unnecessary.” På samma linje även Vander Beken et al. 2002, s. 10: ”At the moment, it is sometimes more difficult to find a State which has no jurisdiction than to find one that has jurisdiction.”

[29] Som ett teoretiskt exempel kan dock nämnas en statslös person som begår ett brott mot en annan statslös person inom ett område som inte tillhör någon stat. Om man emellertid accepterar de konklusioner om jurisdiktionsnormernas dogmatiska funktion som anförts i avsnitt 3.4.6.2, blir följden här att vi i själva verket inte har att göra med ett brott.

[30] Lagodny 2001, s. 24 och Ambos 2008, s. 74 fn 16.

kan råka ut för dubbel lagföring – ligger faran vid negativa jurisdiktionskonflikter i att gärningsmannen över huvud taget inte bestraffas.[31] Ett bristande intresse att lagföra gärningar med transnationella element har framför allt kunnat skönjas vad gäller bedrägerier riktade mot EU:s ekonomiska intressen.[32] Vid negativa jurisdiktionskonflikter kan icke-lagföring för det första stå i strid med inomstatlig rätt, om staten i fråga vidhåller en åtalsplikt utgående från legalitetsprincipen (detta gäller i regel dock enbart brott begångna på det egna territoriet). För det andra kan den EU-rättsliga lojalitetsprincipen även anses implicera att det alltid bör finnas en medlemsstat som åtar sig lagföringen av brott som riktar sig mot unionens intressen.[33] Ytterligare kan icke-lagföring stå i strid med internationell rätt, om staten i fråga i fördragsväg har förbundit sig att lagföra vissa specificerade gärningar.[34] Att staten har utfäst sig att fastställa sin jurisdiktionsrätt utan att binda den till en lagföringsplikt, betyder likväl inte att icke-lagföring skulle strida mot internationell rätt (se avsnitt 4.6).

Det kan alltså framhållas att överlappande straffmakt inte i sig implicerar någon konflikt. Konflikter uppstår i enskilda, konkreta fall, när flera än en stat försöker realisera sin straffmakt genom utövande av domsmakt. Lösandet av jurisdiktionskonflikter hänför sig således i första hand inte till lagstiftnings-, utan till lagtillämpningsnivån.[35]

En funktionell granskning av jurisdiktionsrätten förutsätter ett förhållandevis brett betraktelseperspektiv. Här handlar det inte enbart om huruvida jurisdiktion (straffmakt) föreligger eller inte, utan även om hur denna rätt ska utövas (domsmakt). Att staten har ett legitimt anspråk på straffmakt innebär inte kategoriskt att utövandet av domsmakt är motiverat.[36]

Vid granskningen av huruvida överlappande jurisdiktion, och därav resulterande jurisdiktionskonflikter, föreligger över samma gärning, är vad som avses med ”samma gärning” ytterligare en viktig fråga. Frågan har diskuterats intensivt och hänger nära samman med *ne bis in idem*-principen i sin transnationella tillämpningsform. I och med att *ne bis in idem*-principen förbjuder dubbel lagfö-

---

[31] Se Lagodny 2001, s. 24–28, som använder fallet med den forna PKK-ledaren *Abdullah Öcalan* som exempel. Se även om staters generella ovilja att vidta lagföringsåtgärder mot sjörövare gripna utanför Somalias kust, Feldtmann 2011, s. 182–183 och 185–186. Oviljan att vidta lagföringsåtgärder är ofta helt enkelt ekonomiskt och politiskt betingad.

[32] Se t.ex. Eurojusts årsrapport 2010, s. 41–43 och KOM(2011) 293 slutlig, s. 9.

[33] Se bl.a. Vernimmen-Van Tiggelen – Surano 2008, s. 40.

[34] Lagodny 2001, s. 29.

[35] Se Walther 2005, s. 929: ”Die Ebene des Konkreten, auf welcher einzig und allein Konflikte zwischen verschiedenen ’Strafgewalten’ entstehen können, ist damit bezeichnet: Es ist die Ebene der – einzelfallorientierten – Verfolgungszuständigkeit bzw. Gerichtsbarkeit. Dort muss folglich auch die Lösung etwaiger ’Strafgewaltkonflikte’ entwickelt werden.”

[36] Se avsnitt 3.2.2.1 och Walther 2005, s. 930–932.

ring för samma gärning, och ett av de grundläggande syftena med förebyggande och lösande av jurisdiktionskonflikter är just att undvika dubbel lagföring, måste frågan om överlappande jurisdiktion följaktligen tolkas i enlighet med *ne bis in idem*-principens materiella omfattning.[37] Föreligger ingen överlappande jurisdiktion, kan någon dubbel lagföring givetvis inte heller aktualiseras.[38] Diskussion om och tolkning av ”gärningsidentitetens” (transnationella) avgränsning återfinns i en mängd rättspraxis och litteratur.[39] Jag går inte närmare in på frågan här, utan konstaterar bara följande.

EU-domstolen har tolkat det s.k. *idem*-momentet i art. 54 i Schengenregelverket utifrån de faktiska gärningar som aktualiseras under ett visst historiskt händelseförlopp. Detta betyder att gärningsidentiteten bestäms av faktiska gärningar, inte gärningarnas rättsliga kvalificering.[40] I mål C-436/04, *van Esbroeck* konstaterade EU-domstolen att eftersom ”de nationella strafflagstiftningarna inte har harmoniserats, skulle ett kriterium som grundas på gärningarnas rättsliga kvalificering eller på det rättsliga intresse som skyddas kunna ge upphov till lika många hinder för den fria rörligheten inom Schengenområdet som det finns straffrättsliga system i de avtalsslutande staterna”.[41] Emedan samma faktiska handling beroende på brottsrekvisitens utformning i nationell rätt t.ex. kan utgöra stöld i ett land, förskingring i ett annat land och bedrägeri i ett tredje land, skulle en tolkning utgående från den rättsliga kvalificeringen innebära att en person skulle kunna åtalas för samtliga dessa brott i olika medlemsstater.[42]

För tolkningen av gärningsidentiteten är det enligt EU-domstolen avgörande ”huruvida sakförhållandena är identiska i den meningen att de består av en rad sinsemellan oskiljaktiga omständigheter, oberoende av omständigheternas rätts-

---

[37] NKStGB/Böse 2010, s. 301 och Hußung 2011, s. 229. Se även Explanatory report (Article 30) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73) och art. 1.2 a i rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden. I detta sammanhang kan problem uppenbarligen uppstå, om stater tolkar begreppet samma gärning olika, jfr Lagodny 2001, s. 123. Det som ter sig som en jurisdiktionskonflikt för en stat behöver inte nödvändigtvis göra det för en annan stat. Trots både EU-domstolens och Europadomstolens omfattande tolkningspraxis på området, kan det fortfarande uppstå problem i enskilda fall.

[38] Jfr dock avsnitt 5.6.2.2 om brottskonnexitet.

[39] Se t.ex. Kniebühler 2005, särskilt s. 274–300, Rui 2009a, s. 333–486, van Bockel 2010, slutsatser på s. 230–233 och Hußung 2011, särskilt s. 229–244.

[40] Denna historiska gärningsidentitet gäller dock enbart i fall av överlappande primär jurisdiktion. Om det däremot handlar om härledd jurisdiktion, måste tolkningen vara snävare. En begäran om t.ex. överförande av lagföring kan inte sträcka sig längre än denna begäran. En stat som övertar lagföringen av en annan stat kan således inte lagföra sådana gärningar som inte omfattas av den överförande statens begäran (och straffmakt), trots att den historiska gärningsidentiteten enligt den övertagande statens tolkning skulle omfatta ytterligare gärningar.

[41] Mål C-436/04, *van Esbroeck*, p. 35.

[42] Helenius 2011, s. 122.

liga kvalificering eller det rättsliga intresse som skyddas".[43] Enligt domstolens uttalande i mål C-150/05, *van Straaten* ska man närmare sagt granska "huruvida de konkreta gärningarna är identiska i den meningen att de utgör en helhet av konkreta omständigheter som är oupplösligt förbundna med varandra".[44] Den slutgiltiga bedömningen av denna fråga ska dock göras av de behöriga nationella domstolarna, "som skall fastställa huruvida de konkreta gärningarna i fråga utgör en helhet av omständigheter som är oupplösligt förbundna med varandra i tid och rum samt med hänsyn till vad de avser".[45]

Det kan dessutom observeras att även Europadomstolen i och med avgörandet *Zolotukhin mot Ryssland* gått in för en tolkning av *idem*-momentet utgående från en motsvarande gärningsidentitet.[46] Europadomstolen gjorde i fallet en komparativ analys av andra instrument avsedda att upprätthålla *ne bis in idem*-förbudet – däribland art. 54 i Schengenregelverket – och uttalade härvid ett behov av en harmoniserad tolkning.[47]

Det finns också skäl att beakta sådana konflikter där en gärning nog faller inom jurisdiktionsområdet för flera än en stat, men där gärningen emellertid inte är straffrättsligt sanktionerad i samtliga stater.[48] Gärningen kan däremot vara sanktionerad på administrativ väg i någon av staterna. Med beaktande av den autonoma innebörd Europadomstolen givit begreppen "anklagelse för brott" i art. 6 i EMRK, "brott" och "straff" i art. 7 i EMRK och "brottmålsförfarande" i art. 4 i tilläggsprotokoll 7 till EMRK,[49] kan det mycket väl vara att *ne bis in idem*-förbudet kommer att omfatta även olika typer av administrativa förfaranden.[50] Också här kan överlappande jurisdiktion således förekomma, trots att jurisdiktionen inte är straffrättslig enligt samtliga inblandade staters rättsordningar. Fattar en stat då ett slutligt beslut om en administrativ sanktion för en gärning som omfattas av straffmakten i andra stater, kan beslutet förhindra realiseringen av de andra staternas straffmakt i fråga om samma gärning. Detsamma gäller även i den omvända situationen. Frågan är dock alltför omfattande för att tas närmare upp i avhandlingen.

Det gäller ytterligare att skilja mellan frågan om transnationell jurisdiktionskonkurrens och frågan om konkurrens mellan olika jurisdiktionsregler inom

---

[43] Mål C-436/04, *van Esbroeck*, p. 42.
[44] Mål C-150/05, *van Straaten*, p. 48 och 53.
[45] Ibid., p. 53. Om denna nationella diskretion, se Rui 2009a, s. 352.
[46] Se *Zolotukhin mot Ryssland* (14939/03 dom den 10 februari 2009), p. 81–82.
[47] Närmare om Europadomstolens praxis härom, se t.ex. Helenius – Hellsten 2010, s. 133–136.
[48] Jfr i detta avseende bl.a. Explanatory report (Article 9) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).
[49] Närmare om detta, se t.ex. Helenius – Hellsten 2010, s. 120–126.
[50] Jfr här EU-domstolens avgöranden i målen C-489/10, *Bonda*, p. 37 och C-617/10, *Åkerberg Fransson*, p. 35.

samma rättssystem. Om man enbart ser till det nationella rättssystemet, möjliggör den nationella lagstiftningstekniken att samma brott ibland faller under flera jurisdiktionsregler som är tillämpliga vid sidan av varandra (t.ex. när en medborgare i domstolsstaten begår ett brott ombord på ett fartyg som är registrerat i denna stat). I detta fall kan något konfliktlösningssystem knappast förutsättas, eftersom det bara handlar om att fastställa jurisdiktionen inom ett och samma rättssystem.[51] De nationella jurisdiktionsreglerna måste härvid uppfattas som alternativa, varför var och en av dem anger i sig en tillräcklig förutsättning för utövning av nationell jurisdiktion;[52] någon inbördes rangordning kan inte uppställas mellan dem. I syfte att möjliggöra en så omfattande lagföring som möjligt med beaktande av respektive tillämplig jurisdiktionsregel, bör vid konkurrens mellan flera jurisdiktionsregler inom samma rättssystem den regel ha företräde som i det enskilda fallet sträcker sig längst.[53] T.ex. i fall av konkurrens mellan jurisdiktionsregler som förutsätter respektive inte förutsätter dubbel straffbarhet bör de senare därför ges företräde.[54]

5.2 FÖREBYGGANDE AV JURISDIKTIONSKONFLIKTER

Jurisdiktionskonflikter kan i grunden förhindras på två olika sätt: Stater kan å ena sidan begränsa den nationella straffmaktens utsträckning, å andra sidan fastställa bindande kriterier för jurisdiktionsföreträde.[55] Det första tillvägagångssättet är uppenbart; i och med att den nationella straffmaktens omfattning begränsas, minskar även riskerna för konkreta jurisdiktionskonflikter.[56] Det andra tillvägagångssättet innebär däremot att man – t.ex. i en internationell överenskommelse – fastslår bindande kriterier för vilken stat som i ett konkret fall av överlappande straffmakt ska ha företräde att realisera sin straffmakt. På så sätt undviks kon-

---

[51] Att flera anknytningsregler i ett rättssystem kan vara tillämpliga på ett brott på vilket även en eller flera anknytningsregler i ett annat rättssystem är tillämpliga är dock en annan sak, t.ex. om en medborgare i domstolsstaten begår ett brott mot en annan medborgare i denna stat på en annan stats territorium.

[52] MKStGB/Ambos 2003, s. 124–125 och Asp 2011a, s. 62.

[53] Se MKStGB/Ambos 2003, s. 124–125 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 447. Här gäller det att observera att eventuella för staten förpliktande folkrättsliga bestämmelser måste beaktas i sammanhanget, se Asp 2011a, s. 62. Ytterligare kan särskilda lagstiftningstekniska beslut föranleda undantag från denna grundsats, jfr LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 447.

[54] Asp 2011a, s. 62. Om staten t.ex. kan grunda sin jurisdiktion på både den aktiva personalitetsprincipen och realprincipen, måste realprincipen ges företräde i och med att den inte förutsätter dubbel straffbarhet.

[55] Vogel 2006, s. 893.

[56] Se t.ex. Linke 1970, s. 86.

kreta jurisdiktionskonflikter på förhand genom att inblandade stater åläggs att antingen vidta eller avstå från lagföringsåtgärder. Detta koncept återfinns bl.a. i art. 27.1 i FN:s havsrättskonvention, som ger flaggstatens jurisdiktionsanspråk ett generellt jurisdiktionsföreträde (se även avsnitt 4.7.2.1).[57] Även art. VII.3 i ”Agreement between the Parties to the North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces”[58] innehåller bestämmelser om jurisdiktionsföreträde vid överlappande jurisdiktion.[59]

Det kan således framhållas att konkreta jurisdiktionskonflikter generellt kan *förebyggas* enbart på den legislativa nivån, i första hand genom en återhållsam utformning av den nationella jurisdiktionsrätten och i andra hand genom klausuler om jurisdiktionsföreträde. Konkreta jurisdiktionskonflikter kan däremot *lösas* endast på den judiciella nivån. Detta kan ske t.ex. genom bestämmelser om intresseavvägning och diskretionär åtalsplikt (eventuellt i kombination med regler om jurisdiktionsföreträde eller jurisdiktionsprioritering), som möjliggör att rättskipningsorganen i ett tillräckligt tidigt stadium kan avstå från lagföring av brott som i sig omfattas av den nationella straffmakten.[60] Staten kan således vidhålla en omfattande straffmakt, men ”korrigera” denna på processuell väg genom diskretionär bedömning av huruvida domsmakt ska utövas. Då förutsätts givetvis att lagstiftaren ger de judiciella myndigheterna rättsliga medel för lösandet av dessa konflikter.

Fördelen med en återhållsam jurisdiktionslagstiftning är att den främjar rättssäkerhet och rättsskydd; vidare kan små stater visa återhållsamhet gentemot större stater, vilket även ligger i deras eget intresse.[61] Detta kan också reducera risken för yttre påtryckningar när det gäller judiciell jurisdiktionsutövning i enskilda fall. Å andra sidan har en återhållsam jurisdiktionslagstiftning sitt pris:

---

[57] Art. 27.1 FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982) lyder: ”Kuststatens straffrättsliga jurisdiktion bör ej utövas ombord på ett utländskt fartyg under genomfart av territorialhavet i syfte att gripa en person eller genomföra en undersökning i anledning av brott som begåtts ombord på fartyget under dess genomfart, utom i följande fall: a) om brottets följder sträcker sig till kuststaten, b) om brottet är av sådant slag att det stör lugnet i landet eller ordningen på territorialhavet, c) om de lokala myndigheternas bistånd begärts av fartygets befälhavare eller av en av flaggstatens diplomatiska eller konsulära tjänstemän, eller d) om sådana åtgärder är nödvändiga för att undertrycka olaga handel med narkotika eller psykotropa ämnen.”

[58] Agreement between the Parties to the North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces (19 June 1951).

[59] Sådana militära stationeringsavtal gäller emellertid mycket specifika jurisdiktionssituationer, och kan sålunda knappast fungera som en modell för mera allmänna regler om konfliktförebyggande. Närmare angående bestämmelserna om jurisdiktion i ifrågavarande NATO-avtal, se Lagodny 2001, s. 88–97.

[60] Jfr Oxman 1987, s. 282 och Swart 1992, s. 533.

[61] Jfr även Ryngaert 2008a, s. 190–193 för en diskussion kring reciprocitet vid jurisdiktionsutövning.

Det är inte alltid möjligt för en stat att reagera på kränkningar av dess egna intressen eller att finna en väg att uttrycka internationell solidaritet. Men det kan mycket väl hända att priset överskattas, och att nackdelarna är relativt få jämfört med fördelarna.[62]

Fördelen med omfattande jurisdiktionsbestämmelser är däremot att stater i enskilda fall kan söka den lämpligaste lösningen, utan förfång för egna intressen eller internationell solidaritet. Till nackdelarna hör en omfattande rättslig osäkerhet och att det kan finnas få orsaker att inta en återhållsam linje i enskilda fall.[63]

Redan i det tidigare EU-fördraget, såsom det ändrades genom Amsterdamfördraget,[64] föreskrevs att ”de gemensamma insatserna i det straffrättsliga samarbetet skall omfatta förebyggande av behörighetskonflikter mellan medlemsstaterna” (art. 31 d EU).[65] Samtliga EU-instrument för tillnärmning av medlemsstaternas materiella straffrätt innehåller dock flerdubbla jurisdiktionsgrunder i dag. Således skapar de automatiskt möjligheter för överlappande jurisdiktion, utan att samtidigt införa konfliktförebyggande åtgärder.[66]

---

[62] Swart 1992, s. 533.

[63] Ibid. I Swart 1992, s. 527–529 konstateras att Finland (före 1996 års reform av bestämmelserna om straffrättens tillämpningsområde) och Nederländerna – som bägge är liknande och förhållandevis små medlemsstater i EU – verkar ha närmat sig frågan om den nationella straffrättens extraterritoriella tillämpning på diametralt motsatta sätt. Staternas strafflagar ger uttryck för olika koncept i fråga om vad som krävs för skyddet av nationella intressen och hur långt den internationella solidariteten bör utsträckas. Den finska lagstiftningen ger avsevärt utrymme för skyddet av finska intressen och internationell solidaritet. Trots att den nederländska lagstiftningen nog också ger uttryck för sådana intressen, överskuggas dessa ibland av andra hänsynstaganden, såsom respekten för andra staters suveränitet, undvikandet av jurisdiktionskonflikter och skyddet av individer. Utan att se till hur lagstiftningen utformats i praktiken är det dock svårt att ta ställning till hur stora dessa skillnader egentligen är. Också om man inte kan peka på några väsentliga skillnader, förefaller sätten och åtgärderna för att nå samma resultat bygga på olika filosofier. Enligt den finska inställningen förefaller omfattande jurisdiktionsbestämmelser vara önskvärda i sig, medan faktiska eller potentiella intressekonflikter med andra stater sedan bör lösas genom riksåklagarens diskretionära kompetens att förordna om åtal. I nederländsk rätt finns det däremot en mycket starkare tendens att undvika sådana problem genom legislativa medel. Båda systemen har givetvis sina fördelar och nackdelar.

[64] EGT C 340, 10.11.1997.

[65] Behovet att förebygga och lösa jurisdiktionskonflikter mellan EU-medlemsstaterna understryks även i handlingsplanen av den 3 december 1998 för att på bästa sätt genomföra bestämmelserna i Amsterdamfördraget om upprättande av ett område med frihet, säkerhet och rättvisa (EGT C 19/1, 23.1.1999). I p. 49 e konstateras att åtgärder ska vidtas för ”Förebyggande av behörighetskonflikter mellan medlemsstaterna genom att exempelvis granska möjligheten att registrera huruvida det föreligger oavslutade förfaranden mot samma personer för samma brott i flera medlemsstater” samt ”Fastställande av åtgärder för att samordna pågående straffrättsliga utredningar och rättsliga åtgärder i medlemsstaterna i syfte att undvika dubbelarbete liksom motstridiga avgöranden och därvid ta hänsyn till en bättre användning av principen om ne bis in idem”. Se även Vervaele 2009, s. 100.

[66] Klip 2012, s. 198–199.

Trenden inom EU mot vidare jurisdiktionsbestämmelser kan fortfarande ifrågasättas i ljuset av art. 82.1 b FEUF, enligt vilken EU ska sträva efter att ”förebygga och lösa behörighetskonflikter mellan medlemsstaterna”. Ett exempel på denna trend är art. 7.2 i rådets rambeslut 2000/383/RIF av den 29 maj 2000 om förstärkning av skyddet mot förfalskning i samband med införandet av euron genom straffrättsliga och andra påföljder, som föreskriver följande:

> ”Åtminstone de medlemsstater som har antagit euron skall vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att förfalskning, åtminstone när det gäller euron, är åtalbar, oberoende av gärningsmannens nationalitet och vilken plats brottet har begåtts på.”

En möjlighet för EU att förebygga jurisdiktionskonflikter medlemsstaterna emellan vore således att omvärdera sin inställning till jurisdiktionsregleringen. Unionens inställning till straffrättslig jurisdiktion verkar i första hand vara inriktad på att tjäna de enskilda medlemsstaternas intressen. Någon strävan att betrakta jurisdiktionsrätten ur ett gemensamt unionsperspektiv verkar däremot inte kunna skönjas.[67] I stället för att stimulera medlemsstaternas jurisdiktionsutsträckning skulle det vara på sin plats att klart uttrycka återhållsamhet till straffrättslig jurisdiktion.[68] På så sätt skulle åtminstone en del av de konkreta jurisdiktionskonflikterna kunna förebyggas.[69]

Om staternas straffrättsliga jurisdiktionsanspråk baserade sig på gemensamma bestämmelser, skulle den ömsesidiga förståelsen sannolikt öka och konflikterna minska.[70] En allt längre utsträckning av den extraterritoriella jurisdiktionsrätten i syfte att garantera en effektiv brottsbekämpning verkar dock för tillfället vinna över målet att förebygga straffrättsliga jurisdiktionskonflikter.[71] Det huvudsakliga argumentet har då ofta varit behovet att undvika luckor i de samlade möjligheterna till lagföring (dvs. undvikande av negativa jurisdiktionskonflikter). Således skapas avsiktligen överlappande jurisdiktionsgrunder för att reducera sådana luckor och öka möjligheterna till lagföring. De praktiska problemen kan visser-

---

[67] Ibid., s. 199.

[68] I vissa instrument har EU-lagstiftaren emellertid lämnat rum för medlemsstaternas diskretion angående utsträckningen av deras jurisdiktion. Jfr t.ex. art. 9.1 b i rådets rambeslut 2001/413/RIF av den 28 maj 2001 om bekämpning av bedrägeri och förfalskning som rör andra betalningsmedel än kontanter, där medlemsstaterna förpliktas fastställa sin jurisdiktion på basis av den aktiva personalitetsprincipen men samtidigt ges möjlighet att begränsa principens tillämplighet genom krav på dubbel straffbarhet.

[69] Vander Beken et al. 2002, s. 17. En ytterligare fråga som gäller främst det europeiska rättsrummet är huruvida jurisdiktionskonflikter skulle kunna förebyggas genom en mera långtgående harmonisering av medlemsstaternas jurisdiktionsrätt, se Böse – Meyer 2011, s. 337.

[70] Europarådet 1990, s. 470–471.

[71] Klip 2012, s. 199.

ligen te sig ringa, eftersom det nästan alltid bara är en stat som känner till och är intresserad av att lagföra det konkreta brottet.[72] Man kan dock även hävda att en sådan presumtion snarare kan ha en motsatt effekt genom att medlemsstater blir passiva – ”allas arbete är lika med ingens arbete”. Denna strävan rimmar även något illa med den ”exklusivitetspresumtion” som både *ne bis in idem*-förbudet och principen om ömsesidigt erkännande kan sägas innebära.[73] *Ne bis in idem*-förbudet och principen om ömsesidigt erkännande kan i värsta fall leda till slumpmässiga och godtyckliga resultat utan ett system för jurisdiktionsallokering. Valet av jurisdiktion lämnas sålunda åt slumpen, och det är troligen därför som det fortfarande finns åtskilliga undantag till *ne bis in idem*-förbudet.[74] Detta förhållande kan ses i kontrast till t.ex. det civilprocessuella samarbetet inom EU, där bestämmelser om ömsesidigt erkännande av civilrättsliga domar i regel är förenade med jurisdiktionsbestämmelser. Inom detta område har man i mycket högre grad strävat efter att undvika jurisdiktionskonflikter och basera jurisdiktionen på allmänt erkända normer, som samtidigt bidrar till (ömsesidigt) erkännande av jurisdiktion.[75]

Det finns emellertid också tendenser som pekar i en annan riktning. Den finska straffrättens tillämpningsområde begränsades t.ex. i flera avseenden genom den reform av strafflagens 1 kap. som trädde i kraft år 1996.[76] Å andra sidan verkar de nyligen reviderade danska jurisdiktionsbestämmelserna utgöra ett exempel på en utvidgande tendens.[77]

Noteras kan t.ex. även att Benelux-länderna – som har en liknande historisk, kulturell och rättslig tradition av samarbete som de nordiska länderna – år 1976 gjorde en ansats att begränsa sin straffrättsliga jurisdiktion genom att omdefiniera sina jurisdiktionskriterier. Syftet med ansatsen var att undvika abstrakta jurisdiktionskonflikter genom att slå fast de anknytningar som jurisdiktionen kan grunda sig på. Trots att utkastet aldrig utarbetades till en egentlig konvention, och bestämmelserna i sig är rätt allmänna, har dokumentet ändå en tydlig ut-

---

72 Jareborg 2001, s. 236 och 248.

73 Klip 2012, s. 199–200.

74 Se bl.a. art. 55 i Schengenregelverket.

75 Vernimmen-Van Tiggelen – Surano 2008, s. 40 och Klip 2012, s. 199 fn 781. Se i detta avseende särskilt art. 6.1 i rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område. I bestämmelsen regleras frågan om särskild behörighet så att talan, om det finns flera svarande, kan väckas vid den domstol där någon av svarandena har hemvist, förutsatt att ”det finns ett tillräckligt nära samband mellan käromålen för att en gemensam handläggning och dom skall vara påkallad för att undvika att oförenliga domar meddelas som en följd av att käromålen prövas i olika rättegångar”.

76 Se närmare RP 1/1996 rd, s. 11–14.

77 Närmare härom, se Träskman 2008, s. 570–590.

gångspunkt: Det ligger i såväl det internationella samarbetets som enskilda individers intresse att jurisdiktion föreskrivs på ett moderat sätt.[78]

5.3 BEHOVET AV MEKANISMER FÖR LÖSANDE AV JURISDIKTIONSKONFLIKTER

Något internationellt fördrag om straffrättslig jurisdiktion eller jurisdiktionskonflikter existerar inte i dag. Redan detta faktum visar hur omtvistade och svårlösta jurisdiktionsfrågorna är. År 1926, dvs. året före Lotus-avgörandet, konstaterade Committee of Experts for the Progressive Codification of International Law i regi av Nationernas Förbund angående frågan om en internationell kodifiering av jurisdiktionsrätten att ”international regulation of these questions by way of a general convention, although desirable, would encounter grave political and other obstacles”.[79] Resultatet var inte mycket annorlunda 60 år senare, då International Law Association’s Committee on Extraterritorial Jurisdiction i sina konklusioner om möjligheterna till en internationell kodifiering av jurisdiktionsprinciperna konstaterade att ”A set of rules on jurisdictional issues would, it is submitted, either lack precise meaning or be unlikely to attract consensus within the committee, let alone within the International Law Association as a whole”,[80] medan International Law Association i sina resolutioner konstaterade att ”disputes over extraterritorial jurisdiction continue to arise and threaten friendly relations between States”[81].

I många mellanstatliga överenskommelser finner man numera bestämmelser om hur avtalsstaterna ska förfara, om flera än en av dem samtidigt utövar eller kan utöva jurisdiktion över samma gärning. På så sätt beaktar man även att de jurisdiktionsförpliktelser som bygger på överenskommelserna kan leda till överlappande jurisdiktionskompetens.[82] De mest rudimentära konkurrensklausulerna skapar enbart samrådsförpliktelser, dvs. föreskriver att de inblandade staterna genom överläggningar ska samordna sina åtgärder och finna en lämplig lösning på jurisdiktionskonflikten.[83] Hur detta samråd ska gå till i praktiken eller vilka grunder konflikten ska lösas på lämnas i regel dock öppet.

---

78 Vander Beken et al. 2002, s. 17.
79 Citerat i Spiermann 2008, s. 444.
80 International Law Association, Report of the Sixty-Seventh Conference 1996, s. 521.
81 Ibid., s. 28.
82 Jeßberger 2011, s. 185.
83 Se t.ex. art. 15.5 i den internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000): ”Om en konventionsstat som utövar sin jurisdiktion med stöd av punkt 1 eller 2 i denna artikel har blivit varskodd om, eller på annat sätt har fått reda på, att

Den rådande transnationella kriminalpolitiken har visat en tendens att skapa jurisdiktionsgrunder för så många rättsordningar som möjligt i fråga om brott som ansetts nödvändiga att bekämpa på övernationell nivå. Detta framgår inte minst av de straffrättsliga instrument som har antagits inom EU.[84] Den kriminalpolitiska grunden utgörs väsentligen av en strävan att tillskapa ett så pass vattentätt ”jurisdiktionsnät” som möjligt för att garantera att gärningsmän inte undgår straffansvar oberoende av vilken stat de uppehåller sig i.

I och för sig tanken om ett heltäckande jurisdiktionsnät mellan olika rättsordningar inte helt orimlig. Målet är att misstänkta gärningsmän inte ska kunna fly till någon stat som saknar jurisdiktionsrätt (vilket skulle medföra ett slags ”straffrättslig asyl”).[85] Beaktar man dock att samtliga folkrättsliga jurisdiktionsprinciper i grunden måste anses ”likvärdiga” (se avsnitt 4.4.2.4), står det klart hur ofta en och samma gärning kan leda till att flera än en stat har möjlighet eller rent av en skyldighet (om åtalsplikt föreligger) att vidta lagföringsåtgärder.[86] Därtill kommer att folkrätten inte som sådan kan anses innefatta något entydigt rättsligt påbud om lösandet av jurisdiktionskonflikter.[87] Kombinationen av jurisdiktionsprinciper har alltså inte enbart lett till ett världsomfattande, utan även till ett frekvent överlappande jurisdiktionsnätverk.[88]

Om någon verklig efterfrågan på denna nätverkstanke längre finns kan därtill ifrågasättas. Inom Europarådet utarbetades redan år 1965 en ”Draft Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters”, där det uttryckligen fördes fram följande (skäl 3 och 4 i ingressen): ”jurisdiction itself may give rise to conflict regarding determination of the place of the offence […] Whereas such conflict of jurisdiction is undesirable and may, in particular, have the consequence, unacceptable in law, that a single person may be tried successively by courts in

---

en eller flera andra konventionsstater genomför en utredning eller lagföring eller vidtar rättsliga åtgärder med avseende på samma gärning, skall de behöriga myndigheterna i dessa stater, om så är lämpligt, samråda för att samordna sina åtgärder.”

84 Se t.ex. uttalandet i grönboken om straffrättsligt skydd av Europeiska gemenskapens ekonomiska intressen och inrättande av en europeisk åklagare (KOM(2001) 715 slutlig), s. 55: ”De kriterier för domstols behörighet som antagits av unionens medlemsstater inom den tredje pelaren har till huvudsakligt ändamål att se till att *minst* en medlemsstat alltid är behörig att döma de där angivna överträdelserna.” Däremot kan noteras att EU-rätten även kan verka inskränkande på den nationella jurisdiktionsrätten, om denna kommer i konflikt med t.ex. de ekonomiska grundfriheterna eller rätten till fri rörlighet inom unionen. I detta hänseende kan EU-rätten inte anses ställa gränser endast för EU-medlemsstaternas kriminaliseringar, utan även för deras straffrättsliga jurisdiktionsrätt, se Böse – Meyer 2011, s. 340.

85 Lagodny 2001, s. 23, Vogel 2006, s. 891 och Satzger 2011, s. 34.

86 Linke 1970, s. 85 och Lagodny 2001, s. 23.

87 Se Lagodny 2001, s. 33 och avsnitt 4.4.3.3.

88 Vogler 1970, s. 153.

several States for the same offence."[89] Ytterligare verkar dagens transnationella kriminalpolitik visa att man inte bara håller fast vid nätverkstanken, utan även kontinuerligt utvidgar den till nya delikt.[90] Detta har inte minst varit fallet i fråga om bekämpningen av terrorism.[91] Ytterligare tillkommer att även nationella lagstiftare parallellt har möjlighet att unilateralt utsträcka den statliga jurisdiktionsrätten inom de folkrättsligt godtagbara ramarna.[92] På denna punkt verkar stater dock uppvisa varierande tendenser.[93]

Den central ration bakom nätverkstanken uttrycker likväl bara att det inte ska finnas någon stat där misstänkta gärningsmän kan gå fria från straffansvar.[94] I och med att en misstänkt gärningsman då grips och lagförs, föreligger något behov av övriga staters jurisdiktion inte längre. Huruvida denna konstellation kan anses nödvändig och proportionell kan dock sättas i fråga. Om staten där den misstänkte gärningsmannen grips inte självmant kan vidta lagföringsåtgärder, är det alltid en lösning att denna stat övertar lagföringskompetensen från en stat med befintlig straffmakt[95] eller överlämnar den misstänkte gärningsmannen till en stat som innehar straffmakt. Nätverkstanken har sin förankring i den ort där den misstänkte gärningsmannen grips och kan med tanke på dagens möjligheter till rättsligt samarbete således inte längre betraktas som ett nödvändigt instrument för transnationell lagföring.[96]

Nätverkstanken för även med sig att jurisdiktion kan innehas av en stat vars faktiska lagföringsmöjligheter i det enskilda fallet ter sig ofördelaktiga, t.ex. därför att samtliga bevis måste samlas in från en annan stat. Man kan också tänka sig att en annan stat än den där den misstänkte gärningsmannen grips utger sig för att ha ett "starkare" jurisdiktionsanspråk än den förra staten.[97] Nätverkstanken i sig baserar sig nämligen inte på en strävan efter ändamålsenlig lagföring, utan snarare på maximerade möjligheter till unilateral lagföring.

I slutet av 1960-talet och början av 1970-talet började man allt mera betrakta tilltalade personer i transnationella förfaranden inte bara som objekt för de inblandade staternas myndighetsåtgärder, utan även som subjekt som inte får be-

---

[89] Draft European Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters, Recommendation 420 on the Settlement of Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters (1965). Se närmare härom Lagodny 2001, s. 45–49 och Vander Beken et al. 2002, s. 22. För en tidig kritisk inställning till behovet av överlappande jurisdiktion, se även Vogler 1970, s. 153–154.

[90] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625.

[91] Se t.ex. Gröning 2008, s. 275 och Husabø – Bruce 2009, s. 315–361 (särskilt konklusionerna på s. 357–361). Jfr därtill redan DeSchutter 1975.

[92] Lagodny 2001, s. 23.

[93] Jfr om detta, avsnitt 5.2.

[94] Sinn 2013, s. 1–2.

[95] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625.

[96] Ibid. Kritisk även Vogel 2006, s. 891.

[97] Lagodny 2001, s. 102.

lastas otillbörligt till följd av straffprocessens transnationella natur.[98] Medan nätverkstanken i första hand ensidigt baserar sig på statens lagföringsintressen,[99] har även tanken om gärningsmannens sociala återanpassning samtidigt fått ett allt starkare fotfäste. Strävan efter att både garantera en effektiv social återanpassning och undanröja lagföringsluckor har skiftat fokus från undvikandet av abstrakta jurisdiktionskonflikter till att se till att dessa inte övergår i konkreta jurisdiktionskonflikter. Framför allt instrument för överförande av lagföring har då stått i en central position.[100]

Samtidigt kan man givetvis fråga sig varför jurisdiktionskonflikter egentligen bör undvikas. Är det inte snarare önskvärt att så många stater som möjligt går in för att lagföra begångna brott?[101]

Med tanke på de skillnader som onekligen finns mellan medlemsstaternas rättssystem kan jurisdiktionsvalet ha en stor betydelse för de inblandade individerna. Beslutet att lagföra en person i en annan medlemsstat än hemstaten ställer honom eller henne inför en rad praktiska (t.ex. domstolsspråket)[102] och rättsliga problem.[103] Ur den tilltalades, men även offrets och vittnenas, synvinkel är valet av jurisdiktion sålunda inte ett neutralt spörsmål. Den tilltalades rättsliga ställning under förundersökningen, rättegången och efter dem kan variera avsevärt beroende på vilken medlemsstat han eller hon lagförs i. Ju flera stater som är inkopplade, desto större belastning och osäkerhet innebär processen för den tilltalade.[104]

Straffprocessen medför redan i sig betydande ingrepp i individuella rättigheter av olika slag, och den tilltalade har en utsatt ställning under hela processens gång (från förundersökning till slutlig dom).[105] Under förundersökningsfasen innebär användningen av tvångsmedel olika ingrepp i den tilltalades rättigheter; det

---

98 Ibid., s. 24. Jfr i detta hänseende Jescheck 1970, s. 69–70.

99 Böse – Meyer 2011, s. 337.

100 Vander Beken et al. 2002, s. 21.

101 Jfr t.ex. Björksten 1926, s. 129–130: ”Uppriktigt sagt, kan jag omöjligen förstå den uppfattningen, att en konkurrens mellan flera staters straffrätter inte finge förekomma. Det enda, som det är en uppgift för den internationella straffrätten att hindra, är, att då en person redan i ett land dömts för ett brott och avtjänat sitt straff, han i ett annat land utan tvingande skäl ånyo drages till ansvar för samma brott. [...] Min uppfattning är den, att en brottsling skall bestraffas; av sekundär betydelse är däremot, var det sker.”

102 För en dellösning till detta problem, se Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/64/EU av den 20 oktober 2010 om rätt till tolkning och översättning vid straffrättsliga förfaranden. Om förstärkandet av tilltalades processuella rättigheter inom EU i allmänhet, se rådets resolution av den 30 november 2009 om en färdplan för att stärka misstänkta eller åtalade personers processuella rättigheter vid straffrättsliga förfaranden (EUT C 295/1, 4.12.2009).

103 Se Sieber 2009, s. 14–15 och Luchtman 2011, s. 75.

104 Luchtman 2011, s. 75. Se även Schomburg 2012, s. 321.

105 Lagodny 2001, s. 34.

räcker här med att nämna rätten till personlig frihet, rätten till respekt för privatliv, hem och korrespondens samt äganderätten. Även huvudförhandlingen kan omfatta ingrepp i den tilltalades handlingsfrihet i form av bl.a. närvaroplikt.[106] Över lag präglas straffprocessen sålunda av en rad enskilda bördor för den tilltalade (men även för offer och vittnen), vilket rent av kan anses innebära att själva processen (och inte bara det slutliga straffet) har en repressiv verkan – ”the process is the punishment”.[107]

Frågan kan även närmas med utgångspunkt i straffprocessens ändamål. Man kan kort och gott säga att straffprocessens ändamål är att förverkliga det straffrättsliga ansvaret.[108] Detta förutsätter å sin sida att den materiella sanningen utreds: För att det straffrättsliga ansvaret ska kunna förverkligas, måste man kunna utreda vad som har hänt.[109] Lyfter vi upp denna föresats på en transnationell nivå, blir frågan inte enbart hur det straffrättsliga ansvaret ska förverkligas, utan även vem (vilken stat) som ska anförtros saken. Här måste man frigöra sig från en suveränitetscentrerad uppfattning om att den egna staten alltid är bäst lämpad att förverkliga detta syfte. Uppfattningen ger uttryck för en fundamental misstro gentemot andra staters rättsordningar och kan, åtminstone inom det europeiska rättsområdet, i grunden inte längre accepteras.[110] Den finska eller svenska ”sanningen” kan alltså inte anses vare sig bättre eller sämre än den tyska eller spanska ”sanningen”, också om dessa skulle skilja sig från varandra.[111] Att acceptera detta förutsätter i sin tur ett tillräckligt förtroende stater emellan. Ser vi till området för Europeiska unionen föreligger åtminstone en stark presumtion om ett sådant förtroende.[112] Att då inleda överlappande processer i olika medlemsstater i fråga om samma gärning kan inte sägas vara förenligt med denna presumtion, eftersom förfarandet implicerar ett ”sanningsmonopol” för varje inblandad stat. Strävan bör snarare vara ett samfällt (europeiskt) förverkligande av det straffrättsliga ansvaret, där alla medlemsstater har en roll att spela.

---

[106] Ibid., s. 35.
[107] Se Feeley 1979 (särskilt s. 199–243).
[108] Se Jokela 2008, s. 6 och Frände 2009, s. 30. Mera ingående om straffprocessens syften, se t.ex. Vuorenpää 2007, s. 9–27.
[109] Se Tirkkonen 1948, s. 32–33, Lagodny 2001, s. 37, Jokela 2008, s. 426 och Frände 2009, s. 271. Någon absolut, 100-procentigt verifierbar sanning handlar det emellertid inte om, utan den sanning som ska utredas knyter an till kravet ”på bortom rimligt tvivel”, se Frände 2009, s. 366–367.
[110] Se Lagodny 2001, s. 38.
[111] Med detta sagt menar jag inte att det inte kan finnas skäl att ibland ifrågasätta rättsordningen eller straffprocessens förverkligande i andra stater. Vissa nyansskillnader måste man dock acceptera, åtminstone med hänsyn till det ömsesidiga förtroende som presumeras råda inom EU. Ju större rättsliga, geografiska, sociala, kulturella och historiska avvikelser vi har att göra med, desto mer markanta blir givetvis skillnaderna, jfr t.ex. Helenius 2011, s. 111–112.
[112] Se t.ex. Vogel 2006, s. 883. Om grundvalen för och innebörden av denna presumtion, se Suominen 2011a, s. 47–51.

Slutligen kan vi närma oss frågan utifrån straffrättens funktion. Utgår vi från att straffhot (kriminaliseringar) i grunden tillskrivs en generalpreventiv funktion, måste denna funktion även kunna realiseras genom konkret bestraffning för att inte förlora sitt berättigande.[113] Att den som har överträtt lagens bestämmelser straffas bidrar till att upprätthålla förtroendet för rättsordningen och dess förmåga att garantera rättsfriden; brottets rättsupplösande effekt ”elimineras”. Härigenom upprätthålls eller rent av förstärks medborgarnas tro på nyttan med laglydnad. Man kan även säga att straffet eliminerar den sociala oro och upprördhet som brottet gav upphov till.[114] Lyfter vi åter upp denna funktion på en transnationell nivå, blir frågan i mångt och mycket densamma som i föregående stycke: Kan lagföringen i en annan stat bidra till att upprätthålla förtroendet för den egna rättsordningen och dess förmåga att garantera rättsfriden? Också här handlar det om förtroende för andra staters rättssystem, ett förtroende som åtminstone måste kunna presumeras bland EU-medlemsstaterna. Är svaret på frågan nekande, undergrävs dessutom tanken bakom *ne bis in idem*-förbudets transnationella tillämpning.[115] Om vi godtar att ett slutligt avgörande fattat i Italien spärrar förfaranden i Finland gällande samma gärning, vilken är då idéen med att tillåta parallella förfaranden? Även här måste en suveränitetscentrerad syn på den egna straffrättsordningens förträfflighet frångås.[116] Överlappande förfaranden är därtill inte bara ineffektiva och kostsamma, utan också onödiga så länge som gärningsmannen har begått en enda gärning och likaså kan bestraffas bara en gång.[117]

Det ökade europeiska polissamarbetet har även fört upp frågan om kontroll och övervakning av polisutredningar på ett övernationellt plan. Det är vanligt att flera stater är inblandade i såväl utredningen av samma gärningar, som lagföringen av samma gärningsmän. Som en följd uppstår både jurisdiktionskonflikter och en risk för s.k. forum-shopping, eftersom polisingripanden ofta har en avgörande betydelse i fall där flera stater har jurisdiktionsanspråk; ett polisingripande bestämmer i praktiken ofta lagföringsplatsen. Det värsta scenariot är att polismyndigheterna sinsemellan väljer att koncentrera utredningen till den stat som t.ex. har de flexiblaste reglerna om bevisanskaffning och bevistillåtlighet eller de högsta straffskalorna genom att fördröja gripandet av den misstänkte gärningsmannen tills han eller hon infinner sig i denna stat. Också inom området för Eu-

[113] Se Frände 2012, s. 23.
[114] Frände 2012, s. 24.
[115] Lagodny 2001, s. 38–39. Också möjligheten att överlämna egna medborgare till andra EU-medlemsstater för lagföring talar för uppfattningen att samtliga EU-medlemsstater är lika lämpade att garantera den egna straffrättens funktion.
[116] Se Lagodny 2001, s. 34–39.
[117] Sinn 2013, s. 2.

ropols behörighet kan en risk för sådana överenskommelser tänkas föreligga.[118] Detta påverkar inte enbart den tilltalades position, utan även offrens, eftersom dessa kan förbli ovetande om pågående lagföring eller vara tvungna att väcka skadeståndstalan i en främmande stat.[119]

Som fenomen är forum-shopping bekant framför allt i den internationella privaträtten.[120] Som forum-shopping betecknas kort sagt situationer där antingen den tilltalade eller åklagarmyndigheterna försöker få ärendet behandlat i den stat där sannolikheten för ett fördelaktigt avgörande är störst.[121] De förväntade fördelarna kan hänföra sig till såväl den tillämpliga processlagstiftningen som den materiella lagstiftningen.[122] För den tilltalade handlar det då om den ”mildaste” lagstiftningen, medan det för åklagarmyndigheternas del handlar om den ”strängaste” lagstiftningen.[123] Problematiken hänger i första hand samman med *ne bis in idem*-förbudet, som i sin transnationella gestaltning innebär att samtliga förfaranden gällande samma gärning spärras i andra stater i och med att en stat avkunnat ett slutligt avgörande. Någon möjlighet att få ett mera gynnsamt resultat i en annan stat finns härefter inte längre (se avsnitt 5.5.1). Som bekant tillämpar nationella brottmålsdomstolar i dag i praktiken uteslutande nationell strafflagstiftning; att ett ärende hänförs till en viss domstolsstat betyder följaktligen också att domstolsstatens strafflagstiftning blir tillämplig. Någon möjlighet att skilja forumval från lagval, såsom i den internationella privaträtten, finns således inte (se avsnitt 3.2.2.1).

Det står klart att de nationella åklagarmyndigheterna i dagens läge har en nyckelroll när det gäller frågan om jurisdiktionsallokering. Detta gäller inte minst frågan om åtalsförordnande ska meddelas beträffande utlandsbrott.[124] Åklagarmyndigheterna bestämmer huruvida åtal ska väckas, och följaktligen även huruvida den egna staten kommer att utöva domsmakt.[125] För åklagarmyndigheternas del skulle forum-shopping alltså innebära en strävan att få lagföringen av ett ärende koncentrerad till den stat som har de mest repressiva straff-

---

[118] Se Lagodny 2001, s. 67–68 och Eicker 2004, s. 254.
[119] Vander Beken et al. 2002, s. 38.
[120] Närmare om fenomenet i den internationella privaträtten, se t.ex. Rennert 2005.
[121] Se t.ex. KOM(2000) 495 slutlig, s. 19, Kniebühler 2005, s. 130 och Jagla 2007, s. 32. I Eurojusts årsrapport 2003, s. 60 definieras forum-shopping som ett godtyckligt val av plats för åtal.
[122] Rennert 2005, s. 119.
[123] Kniebühler 2005, s. 130.
[124] Se RP 222/2010 rd, s. 192. Åklagarens roll kommer här fram redan i samband med frågan om förundersökning ska inledas eller inte. Det är givetvis inte ändamålsenligt att undersöka ett fall där det trots allt inte kommer att utfärdas något åtalsförordnande.
[125] Luchtman 2011, s. 87. Jfr även Walther 2005, s. 930, som konstaterar att det föreligger ett ytterligare plan mellan det legislativa (”jurisdiction to prescribe”) och det judiciella (”jurisdiction to adjudicate”) planet, nämligen ett åtalsplan (”jurisdiction to prosecute”).

skalorna eller den i praktiken mest repressiva straffmätningen.[126] Det kan även handla om staten med den lägsta standarden på processuella rättigheter.[127] Däremot måste tillgången till bevis och regler om bevistillåtlighet inte nödvändigtvis uppfattas som forum-shopping-faktorer, så länge som faktorerna inte beaktas bara till åklagarsidans fördel.[128]

Om risken för forum-shopping är lika stor inom (den transnationella) straffrätten som inom den internationella privaträtten kan dock sättas i fråga.[129] Vad gäller åklagarmyndigheternas möjligheter till forum-shopping kan för det första poängteras att åklagarmyndigheterna i stater som tillämpar en princip om åtalsplikt i regel är skyldiga att väcka åtal när det finns en tillräcklig sannolikhet för att ett brott har begåtts, åtminstone när sannolikhetsbedömningen avser brott på det egna territoriet. Någon möjlighet att ”avtala” om lagföringen med åklagarmyndigheter i andra stater föreligger då i princip inte.[130] ”Avtal” om allokeringen av lagföring fordrar dessutom att åklagarmyndigheter i olika stater har ett faktiskt intresse av att avstå från egna åtgärder och överlåta lagföringen på andra stater, vilket förutsätter en inte oansenlig tillit dessa myndigheter emellan.[131]

Vad gäller risken för forum-shopping från den tilltalades sida är risken än mer teoretisk. En sådan risk förutsätter för det första att vi kan säga att gärningsmannen agerar rationellt: Gärningsmannen begår medvetet brott på ett sätt som möj-

---

[126] Se Hußung 2011, s. 118. Man kan här tänka sig t.ex. narkotikabrottslighet med anknytning till flera länder med markant avvikande straffskalor, jfr Jagla 2007, s. 33.

[127] Se Gebbie 2009, s. 12–13. Jfr också Eurojusts årsrapport 2003, s. 64–65. Om risken för forum-shopping inom ramen för den tilltänkta Europeiska åklagarmyndighetens verksamhet, se t.ex. Satzger 2011, s. 163–164 och Csúri 2012, s. 80 och 82. Om och när en europeisk åklagarmyndighet inrättas, måste denna institution nödvändigtvis även ha regler för jurisdiktionsallokering. Jurisdiktion baserad på den s.k. europeiska territorialitetsprincipen implicerar nämligen att samtliga medlemsstater har jurisdiktion över de brott som omfattas av Europeiska åklagarmyndighetens kompetens. För närmare diskussion kring denna fråga utgående från Corpus Juris-projektet, se bl.a. Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 94–95 och Vander Beken et al. 2002, s. 34–37. Se även KOM(2001) 715 slutlig (särskilt s. 46–49) och art. 27.4 i kommissionens initiativ till rådets förordning om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten (COM(2013) 534 final, Bryssel 17.7.2013).

[128] Se Eurojusts årsrapport 2003, s. 64 och jfr Peers 2009, s. 5.

[129] En viss tendens till forum-shopping verkar dock ha uppkommit kring bl.a. ärekränkningsbrott, framför allt då yttranden framförts med hjälp av internet. I dessa fall tycks det emellertid främst handla om ”shopping” från målsägandens sida snarare än åklagarmyndigheternas, se t.ex. Council of Europe – Declaration of the Committee of Ministers on the Desirability of International Standards dealing with Forum Shopping in respect of Defamation, ”Libel Tourism”, to Ensure Freedom of Expression (adopted by the Committee of Ministers on 4 July 2012 at the 1147th meeting of the Ministers’ Deputies).

[130] Se Kniebühler 2005, s. 131 och Hußung 2011, s. 119.

[131] Kniebühler 2005, s. 130–131. I Förenade konungarikets svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 97 konstateras angående frågan om åtgärder vidtagits i syfte att koncentrera lagföringsåtgärder till en enda stat att ”The outcome of the proceedings and forum shopping is […] not an option”.

liggör lagföring enligt den för honom eller henne förmånligaste lagstiftningen i jämförelse mellan flera tillämpliga lagstiftningar.[132] För de flesta gärningsmäns del verkar en sådan presumtion dock verklighetsfrämmande.[133] Detta skulle även förutsätta att gärningsmännen antingen själva har omfattande kunskap om standarderna i olika rättssystem eller åtminstone har möjlighet att få kvalificerad juridisk rådgivning om saken.[134] I regel finns också möjligheter för utlämning, om gärningsmannen t.ex. låter sig gripas i en stat där han eller hon anser sig kunna få det förmånligaste avgörandet.[135]

I vilket fall som helst verkar åtminstone en teoretisk risk för forum-shopping föreligga,[136] vilket inte desto mindre kan medföra att det ömsesidiga förtroendet mellan stater undergrävs. Ett system för jurisdiktionsallokering kan då väsentligen bidra till att minska denna risk.[137]

Behovet av mekanismer för att undvika överlappande transnationella förfaranden och lösa jurisdiktionskonflikter hänför sig inte bara till en effektiv brottsbekämpning, utan även till de inblandade individernas rättigheter. Behovet kan underbyggas dels genom statsrelaterade, dels genom individrelaterade hänsynstaganden. Statsrelaterade hänsynstaganden kan koncist kategoriseras enligt följande:[138]

- *Transnationell processekonomi*. Genom koordineringen av transnationella förfaranden gällande samma gärning kan man undvika både de dubbla kostnader och den tidsspillan som kan uppstå genom överlappande, okoordinerade förfaranden.
- *Effektivitet*. Okoordinerade parallella förfaranden kan leda till att myndigheterna i en stat förbiser bevis och omständigheter i en annan stat. Detta kan i sin tur medföra att det straffrättsliga ansvaret inte realiseras optimalt.
- *Undvikande av slumpmässig jurisdiktionsutövning*. Okoordinerade parallella förfaranden kan leda till att den faktiska jurisdiktionsutövningen allokeras till den stat där den misstänkte gärningsmannen råkar gripas. Vidare kan det hända att de inblandade staterna försöker nå ett slutligt avgörande så fort som möjligt i syfte att spärra förfaranden i andra stater, vilket rimmar illa med strävan att finna den materiella sanningen.

---

[132] Jfr Hußung 2011, s. 223.
[133] Jfr t.ex. Frände 2012, s. 23–24. I fråga om omfattande organiserad ekonomisk brottslighet (bedrägerier, penningtvätt etc.) ter det sig dock inte enbart som en teoretisk möjlighet att gärningsmännen försöker strukturera brottsligheten på ett sätt som gör det möjligt att tillämpa den för dem förmånligaste lagstiftningen.
[134] Kniebühler 2005, s. 131–132 och Hußung 2011, s. 119
[135] Thomas 2002, s. 163 och Kniebühler 2005, s. 132.
[136] Kniebühler 2005, s. 131.
[137] Se t.ex. KOM(2000) 495 slutlig, s. 19.
[138] Lagodny 2001, s. 61–62.

De individrelaterade skälen för att förebygga och lösa positiva jurisdiktionskonflikter är också många:[139]

- *Belastningshänsyn*. Även om parallella förfaranden inte skulle anses strida mot vare sig folkrätten eller medlemsstaternas konstitutioner, föranleder de i vilket fall som helst en avsevärd belastning för de inblandade individerna. Även proportionalitetshänsyn kan anses tala för undvikandet av överlappande förfaranden.[140]
- *Bestraffningssyftet*. Ser man till syftet med bestraffning kan flerfaldig bestraffning snarare anses ha en samhälleligt segregerande än en integrerande verkan.[141] Att tillskriva hot om flerfaldig bestraffning en högre negativ generalpreventiv effekt verkar knappast heller rimligt.[142]
- *Forum-shopping*. Så länge som förfarandena är okoordinerade i fråga om samma gärning, finns en (åtminstone teoretisk) möjlighet att antingen åklagarmyndigheterna eller svaranden söker sig till den stat som ur deras synvinkel är förmånligast.[143] Det kan här handla om att förundersöknings- eller åklagarmyndigheter i olika stater sinsemellan avtalar om att koncentrera lagföringen till den stat som har de högsta straffskalorna, de flexiblaste reglerna om bevistillåtlighet eller den lägsta standarden på processuella rättigheter. Detta kan t.ex. ske genom att förundersökningsmyndigheter i andra stater avstår från att gripa den misstänkte gärningsmannen i avvaktan på att han eller hon uppenbarar sig i den önskade lagföringsstaten.[144]

Internationella ansatser för att koordinera straffprocessuella förfaranden i enskilda stater och förhindra överlappande förfaranden (och den anknutna risken

---

[139] Lagodny 2001, s. 64–68.

[140] Ibid., s. 64. Se även Kniebühler 2005, s. 70 och Sieber 2009, s. 11–12. Man kan förvisso framhålla att oproportionerlig bestraffning kan undvikas genom avräknande av ett tidigare utdömt straff i en annan stat utgående från bl.a. art. 56 i Schengenregelverket. Det bör emellertid betonas att förbudet mot dubbel bestraffning skiljer sig från förbudet mot dubbel lagföring, trots att bägge förbuden ibland underordnas *ne bis in idem*-principen. Ett förbud mot dubbel lagföring utesluter per definition behovet av ett förbud mot dubbel bestraffning. Förbudet mot dubbel bestraffning bör aktualiseras endast i syfte att utmäta ett proportionellt straff, om dubbla lagföringar av en eller annan orsak inte kan undvikas, se härom van Bockel 2010, s. 211–212. Förbudet mot dubbel bestraffning hindrar inte heller en andra lagföring i en sak där den första lagföringen lett till en friande dom, eftersom det här inte föreligger något första straff som kan dubbleras, se Lagodny 2001, s. 102–103. Jfr också Schomburg 2005, s. 843.

[141] Thomas 2002, s. 129: ”Wiederholte Strafen haben weniger eingliedernde (resozialisierende) als ausgliedernde (asozialisierende) Wirkung.” Se även Breukelaar – Mulder 1970, s. 30–34 och Lagodny 2001, s. 64.

[142] Thomas 2002, s. 129–130.

[143] Någon egentlig forum-shopping kan det emellertid inte anses handla om i situationer där gärningsmannen söker ”straffrättslig asyl” i en stat som över lag inte kommer att vidta lagföringsåtgärder. I detta fall är det inte frågan om överlappande jurisdiktion.

[144] Lagodny 2001, s. 67–68.

för dubbel lagföring) finns förvisso redan. Ansatserna har skapat nya former av mellanstatligt samarbete (i form av t.ex. överförande av lagföring), som syftar till att tillvarata både samhälleliga och individuella intressen utgående från ändamålsenlighetssynpunkter (se avsnitt 2.2.2). Grunden för denna statliga samverkan utgörs inte minst av insikten om att en enda straffprocess måste räcka till för att tillgodose straffanspråken i samtliga stater, åtminstone när det gäller regionalt samarbete inom områden med likartade konstitutionella traditioner.[145]

Resonemangen kring hur man kunde skapa ett rationellt system för transnationell lagföring genom undvikandet av konflikter har framför allt lett till tanken om att utarbeta internationella regler för centralisering av jurisdiktionsutövning till en och samma stat. Detta kunde eventuellt ske i kombination med ett övernationellt organ med kompetens att fatta bindande beslut i tvistiga fall.[146]

Också om parallella förfaranden i fråga om samma gärning inte i sig vore folk- eller grundrättsstridiga, finns det ett klart rättspolitiskt incitament att koordinera parallella förfaranden inte minst inom EU.[147] Detta framgår i viss mån även av de åtgärder och initiativ som under de senaste åren vidtagits på området.

Efter Amsterdamfördragets ikraftträdande lyftes problemet med jurisdiktionskonflikter särskilt upp i kommissionens meddelande till rådet och Europaparlamentet om ömsesidigt erkännande av slutgiltiga avgöranden i brottmål från år 2000.[148] I meddelandet framfördes att systemet med ömsesidigt erkännande bör kompletteras med bindande kriterier för jurisdiktionsallokering.[149] Frågan kom emellertid inte upp på agendan före EU-domstolens avgöranden i de sammansatta målen C-187/01, *Gözütok* och C-358/01, *Brügge* år 2003. Målen gällde tolkningen av *ne bis in idem*-förbudet i art. 54 i Schengenregelverket och etablerade förbudet som en de facto prioritetsbaserad jurisdiktionslösningsmekanism: Den medlemsstat som först hinner meddela ett slutligt avgörande spärrar förfaranden i andra medlemsstater gällande samma gärning (”först till kvarn får först mala”).[150] Enbart några månader efter EU-domstolens avgörande lade Grekland fram ett initiativ till antagandet av rådets rambeslut om tillämpning av *ne bis in*

---

[145] Ibid., s. 10.
[146] Ibid., s. 9–10. Se även t.ex. KOM(2000) 495 slutlig, s. 18.
[147] Lagodny 2001, s. 39. Jfr t.ex. uttalandet (Statement on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the Freezing and Confiscations of Proceeds of Crime in the European Union) av European Criminal Bar Association angående förslaget till Europaparlamentets och rådets direktiv om frysning och förverkande av vinning av brott i Europeiska unionen (COM(2012) 85 final), s. 4: ”The Commission’s Proposal does not consider how to proceed if different member states investigate the same cases (a key area where there could be added value in a new instrument). Different persons accused of the same criminal activities could be confronted with measures to collect the same economic advantage. Any EU proposal should address this.”
[148] KOM(2000) 495 slutlig.
[149] Se ibid., s. 18–19.
[150] Luchtman 2011, s. 79.

idem-principen,[151] som även innehöll bestämmelser om jurisdiktionsföreträde. Det visade sig emellertid vara problematiskt att komma överens om framför allt bestämmelserna om jurisdiktion, och diskussionerna kring initiativet avbröts därefter i juli 2004. I december 2005 lade kommissionen fram en grönbok om behörighetskonflikter och *ne bis in idem*-principen i straffrättsliga förfaranden,[152] där frågor om *ne bis in idem*-principen och jurisdiktionsallokering behandlades samfällt. I grönboken intog kommissionen en något försiktigare inställning till problemet än i sitt meddelande från år 2000, och framförde att konflikter bör lösas genom samråd, tvistlösning och eventuellt genom bindande beslut av en EU-instans. Beslut om jurisdiktionsallokering föreslogs inte heller basera sig på bindande kriterier, utan på en flexibel avvägning mellan olika kriterier från fall till fall med beaktande av en allmän vägledande princip om rimlighet och/eller rättssäkerhet.[153]

Det senaste steget i fråga om problemet togs år 2009 i och med antagandet av rådets rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden.[154] Rambeslutet skapar i första hand ett förfarande för upprättande av kontakter mellan behöriga myndigheter i medlemsstaterna, i syfte att få bekräftat huruvida det pågår parallella straffrättsliga förfaranden avseende samma sakförhållanden och samma person (art. 2.1 a).[155] Medlemsstaternas behöriga myndigheter bör genom samråd sträva efter att uppnå samförstånd om en effektiv lösning, för att undvika de negativa följder som uppkommer av parallella förfaranden och undvika att de berörda myndigheterna drabbas av tidsspillan och resursslöseri (art. 1.2 b). En sådan effektiv lösning kan bl.a. bestå i att förfarandena koncentreras till en medlemsstat, till exempel genom överföring av straffrättsliga förfaranden (skäl 4 i ingressen). När en behörig myndighet i en medlemsstat har rimliga skäl att anta att ett parallellt förfarande pågår i en annan medlemsstat, ska den kontakta den behöriga myndigheten i den

---

[151] EUT C 100/24, 26.4.2003.

[152] KOM(2005) 696 slutlig.

[153] I Haagprogrammet från år 2005 anfördes även: ”För att samtidigt som man garanterar korrekt rättskipning öka effektiviteten i lagföringen bör möjligheterna att koncentrera lagföringen i gränsöverskridande multilaterala mål till en medlemsstat ägnas särskild uppmärksamhet.” Se EUT C 53/1, 3.3.2005, s. 12.

[154] Rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden. Det kan noteras att rambeslutet baserar sig på art. 31 d i det tidigare EU-fördraget, som innefattade ”förebyggande av behörighetskonflikter mellan medlemsstaterna”. Inte desto mindre har rambeslutet även till syfte att ”lösa” sådana konflikter, vilket tyder på att man försökte tillmötesgå ordalydelsen i art. 82.1 b FEUF som trädde i kraft dagen efter rambeslutets antagande, se Sinn 2013, s. 3.

[155] Enligt art. 3 a innebär parallella förfaranden ”straffrättsliga förfaranden, inbegripet både skedet före rättegången och själva rättegången, som pågår i två eller flera medlemsstater avseende samma sakförhållanden och samma person”.

andra medlemsstaten, för att bekräfta huruvida det pågår ett sådant parallellt förfarande, i syfte att inleda direkt samråd (art. 5.1). När medlemsstaternas behöriga myndigheter sedan inleder ett direkt samråd om ett fall för att nå samförstånd ska de överväga sakförhållandena och omständigheterna i fallet och alla andra faktorer som de anser vara relevanta (art. 11). Samråd kan även föras med bistånd av Eurojust (art. 12).

Däremot tillhandahåller rambeslutet inte några konkreta kriterier för koncentreringen av förfarandena till en medlemsstat, utan nöjer sig med att i ingressen (skäl 9) hänvisa till de riktlinjer som offentliggjordes i Eurojusts årsrapport 2003.[156] I rambeslutet betonas dock att hänsyn ska tas till att varje fall är specifikt och att fallets samtliga fakta och omständigheter ska beaktas. Därtill förpliktar rambeslutet inte medlemsstater att de facto uppnå samförstånd, varför ingen medlemsstat mot sin vilja är förpliktad att avstå från eller utöva jurisdiktion.[157] Om samförstånd inte uppnås, bör medlemsstaternas behöriga myndigheter kunna fortsätta straffrättsliga förfaranden för alla brott som omfattas av deras nationella jurisdiktion. I detta fall kommer det i slutändan sålunda att vara *ne bis in idem*-principen som är utslagsgivande. Rambeslutet har således vissa uppenbara svagheter, som det också kritiserats för.[158]

Rambeslutet har även kritiserats för att skapa (eller bibehålla) ett system präglat av bristande transparens, där myndigheterna i olika stater kan avtala om lagföringens allokering bakom ryggen på den tilltalade utan att han eller hon kan påverka beslutet.[159] Härtill kommer att Eurojust fortfarande tillerkänns endast en medlingsroll utan möjligheter att fatta bindande beslut om jurisdiktionsallokering. Bristen på en lista över kriterier som ska (eller får) beaktas vid avgörandet av vilken stat jurisdiktionsutövningen ska koncentreras till gör det också vanskligt att bedöma om ett beslut är rättvist och ändamålsenligt.[160] Rambeslutet före-

---

[156] Det ursprungliga initiativutkastet innehöll däremot mer specifika kriterier för jurisdiktionsallokeringen, se rådets dokument 5208/09, COPEN 7, 20.1.2009, art. 15.

[157] Se skäl 11 i ingressen: ”Ingen medlemsstat bör vara förpliktad att mot sin vilja avstå från eller utöva jurisdiktionen. Om man inte nått samförstånd om att de straffrättsliga förfarandena ska koncentreras, bör medlemsstaternas behöriga myndigheter kunna fortsätta straffrättsliga förfaranden för alla brott som omfattas av deras nationella jurisdiktion.”

[158] Se t.ex. Klip 2012, s. 407 och Schomburg 2012, s. 314. Se även Gebbie 2009, som kritiserar rambeslutet för att införa möjligheter till rättsmissbruk från förundersöknings- och åklagarmyndigheternas sida och inte ge tillräckliga garantier för den tilltalades intressen. Jag delar i princip *Gebbies* kritik, men anser problemet snarare vara utmärkande för det straffrättsliga samarbetet inom EU i allmänhet och inte bara för rambeslutet. De missförhållanden som *Gebbie* tar upp är svåra att åtgärda genom att enda instrument, utan här förutsätts en övergripande reglering där olika instrument samverkar i syfte att skapa en balanserad och rättvis straffprocess.

[159] Sinn 2013, s. 4. Se även Peers 2009, s. 4–7.

[160] Klip 2012, s. 407 framhåller förvisso att rambeslutet ska se till såväl den tilltalades mänskliga rättigheter som rättskipningens effektivitet.

skriver enbart att medlemsstaternas behöriga myndigheter ska ”överväga sakförhållandena och omständigheterna i fallet och alla andra faktorer som de anser vara relevanta” (art. 11). Ingressens hänvisning till de riktlinjer som offentliggjordes i Eurojusts årsrapport 2003 är såtillvida enbart diskretionär (”kan inbegripa”).[161]

Praxis kommer förmodligen att visa om rambeslutet verkligen bidrar till att lösa jurisdiktionskonflikter på ett tillfredsställande sätt. Att man genom rambeslutet lägger fram ett första deliktövergripande konfliktlösningssystem för överlappande förfaranden inom EU kan i varje fall ses som ett framsteg.[162] Kommissionen övervakar även att samrådsförpliktelserna i rambeslutet efterföljs. Om de behöriga myndigheterna i en medlemsstat underlåter att uppfylla sin samrådsförpliktelse, har kommissionen i princip möjlighet att väcka talan mot medlemsstaten för åsidosättande av sin skyldighet till lojalt samarbete.[163]

Inte desto mindre finns det vägande skäl att utveckla och komplettera det system som rambeslutet är uppbyggt kring. I detta sammanhang lyfter *Hecker* fram följande kompletteringsbehov. För det första bör jurisdiktionsallokeringen baseras på en bindande lista med kriterier. Hur denna lista kunde se ut och struktureras, diskuteras nedan. Listan skulle därtill kunna kombineras med en slags missbruksklausul om kriterier som inte får vara utslagsgivande för jurisdiktionsallokeringen. För det andra bör Eurojust ges behörighet att fatta bindande beslut i fall där inblandade medlemsstater inte själva lyckas nå konsensus, och slutligen bör detta beslut även kunna prövas av EU-domstolen.[164] Dessa möjligheter diskuteras närmare i avsnitt 5.6.

Det är förvisso möjligt att jurisdiktionskonflikter inte är ett så stort problem i verkligheten som rättsdoktrin ibland låter påskina.[165] Mellanstatligt samarbete utgör trots allt en daglig företeelse, och en stor del arbete utförs genom generös mellanstatlig hövlighet underbyggd av gemensamma intressen av lagföring av

---

[161] Sinn 2013, s. 4.

[162] Se RP 21/2012 rd, s. 3–4. Tidigare regelverk har i detta hänseende enbart varit deliktspecifika, jfr. t.ex. art. 9.2 i rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism.

[163] Hecker 2011a, s. 61.

[164] Se Hecker 2011a, s. 62–63, som därtill framhåller att rambeslutet bör omarbetas till ett direktiv på basis av art. 82.1 b FEUF.

[165] Currie 2010, s. 80. Jfr även svaren till det frågeformulär om jurisdiktionskonflikter som lades fram av rådet under Tjeckiens ordförandeskap år 2008 (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008). Ett flertal av medlemsstaterna antyder klart att (konkreta) jurisdiktionskonflikter varit fåtaliga, se bl.a. svaren givna av Belgien, Danmark, Finland, Litauen, Malta, Nederländerna, Ungern och Österrike. Å andra sidan för andra medlemsstater fram att jurisdiktionskonflikter uppkommit vid ett flertal tillfällen, se bl.a. svaren givna av Grekland, Lettland, Polen, Slovakien, Slovenien och Tjeckien. Se även sammanfattningen av svaren i rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009, s. 2.

brott.[166] Dagens värld präglas av ett allt intensivare mellanstatligt samarbete i brottmål, och statliga myndigheter kan – också utan ett gediget rättsligt ramverk – antas välja att samarbeta i syfte att undvika onödiga jurisdiktionskonflikter. I konfliktsituationer är det inte ovanligt att nationella åklagarmyndigheter försöker nå samförstånd om vilken stat som ska vidta lagföringsåtgärder och vilken stat som följaktligen ska avstå från sina jurisdiktionsanspråk.[167] Sådana samråd kan bl.a. syfta till att fastställa om den tilltalade ska lagföras i vistelsestaten eller utlämnas till en annan stat med jurisdiktionsanspråk. Samarbetet kan även föregå ett eventuellt gripande och häktande, och en överenskommelse om jurisdiktionsallokering kan utgöra det första steget i en gemensam plan inkluderande en begäran om gripande, utlämning och slutligen lagföring.[168]

I statspraxis löser man ofta jurisdiktionsdispyter inte enbart på rättsliga grundvalar, utan även på praktiska grunder (staten där den misstänkte gärningsmannen påträffas utövar jurisdiktion), genom realpolitik (starkare stater hotar/förmår svagare stater att avstå från jurisdiktionsutövning) eller regelrätt olaglighet (en stat för olagligt bort den misstänkte gärningsmannen från en annan stats territorium)[169]. Det faktum att Lotus-avgörandet fortfarande i dag regelbundet citeras som grund för staters legislativa jurisdiktionsrätt visar att det handlar om konflikter som staterna inte utan vidare börjar processa om.[170]

I många fall är det också möjligt att myndigheterna i en medlemsstat helt enkelt är omedvetna om föreliggande jurisdiktionskonflikter eller rent av ignorerar dem i hopp om att myndigheterna i en annan stat ska ta hand om ärendet.[171] I praktiken utgörs problemen kanske sålunda inte så mycket av positiva som av negativa jurisdiktionskonflikter.[172] Det transnationella *ne bis in idem*-förbudet

---

[166] Currie 2010, s. 80.

[167] Det materiella målet med samråden är däremot en annan fråga. Currie 2010, s. 64 hävdar att målet bör vara att allokera jurisdiktionsutövningen till den stat som har de praktiskt bästa möjligheterna att framgångsrikt döma den tilltalade. Denna fråga diskuteras närmare i avsnitt 5.6.

[168] Currie 2010, s. 65.

[169] Ett av de kändaste fallen utgörs här av Israels bortförande av *Adolf Eichmann* från Argentina år 1960 för lagföring i Israel, se närmare t.ex. Malanzcuk 1997, s. 110.

[170] Currie 2010, s. 79.

[171] Schomburg 2012, s. 320.

[172] Jfr i detta hänseende svaren till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008) och svaren givna av Eurojust (”Eurojust has noted that, in practice, for different reasons, Member States are sometimes reluctant to exercise their jurisdiction. This problem tends to arise especially in the area of economic crime.”), Förenade konungariket (”In addition, the nature of [Serious Fraud Office] cases is such [serious/complex fraud and corruption] that few other member states are willing to pursue those cases if another member state is willing to deal with it.”), Lettland (”In cases of car theft, the countries where they have been reported stolen, do not show any initiative to proceed with the criminal proceedings.”), Nederländerna (”If it is necessary, based on information of Europol and/or Eurojust to focus on jurisdiction

inom EU får emellertid problemet att framstå i en annan dager, i och med att myndigheterna är medvetna om att de genom att ignorera konflikter numera fullständigt kan gå miste om sina möjligheter att ta upp ärendet till prövning. Att nonchalera pågående förfaranden gällande samma gärning i andra stater kan medföra att de egna, kanske redan långt framskridna, undersökningarna helt rinner ut i sanden.[173]

Även om jurisdiktionskonflikter inte skulle uppfattas som ett särdeles stort problem från staternas sida, kan samråd och allokering av jurisdiktionsutövning emellertid inte tillåtas ske enbart utgående från rättskipningsmyndigheternas intressen.

5.4 NATIONELLA KONFLIKTLÖSNINGSMEKANISMER

Såsom redan förts fram reglerar de nationella jurisdiktionsbestämmelserna enbart den inomstatliga jurisdiktionens räckvidd och utesluter således inte att samma gärning även är straffbar och kan lagföras enligt rättsordningen i andra stater (se avsnitt 3.2.2.1). De nationella jurisdiktionsnormerna säger i regel inget om hur man ska förfara vid överlappande jurisdiktion, varför de inte är kollisionsnormer på samma sätt som den internationella privaträttens normer om lagval.[174] De straffrättsordningar som kan ingripa i fråga om brott med utlandsberöring står således jämsides och befattar sig uteslutande med den egna lagstiftningens utsträckning.[175]

I brist på mellanstatliga mekanismer för lösandet av jurisdiktionskonflikter står det stater i princip fritt att bestämma hurdan betydelse de tillskriver överlappande förfaranden gällande samma gärning i andra stater. På det nationella planet kan eventuella jurisdiktionskonflikter alltid beaktas genom modifiering av den nationella jurisdiktionsrätten. Bestämmelser om t.ex. dubbel straffbarhet har emellertid endast en jurisdiktionsbegränsande (och till denna del konfliktförebyggande) funktion, men däremot inte en konfliktlösande funktion.[176] Åtminstone inom EU torde utgångspunkten dock vara att stater så långt som möjligt nog tenderar att undvika och sträva efter att lösa konflikter som uppstår till följd av

---

conflicts, the focus should be on negative jurisdiction conflicts.") och Sverige ("A Member State has in several cases been unwilling to take over the criminal proceedings even though that State was, according to Swedish prosecutors, most suitable to conduct them. This has been considered a problem.").

[173] Schomburg 2012, s. 320.

[174] SKStGB/Hoyer 2007, s. 3.

[175] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 461–462 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 83.

[176] Lagodny 1989, s. 1005–1006.

överlappande jurisdiktionsanspråk.[177] Problemet utgörs sålunda knappast i första hand av en bristande vilja att lösa jurisdiktionskonflikter, utan snarare avsaknaden av enhetliga regler för konfliktlösning. Så länge varje stat enbart unilateralt avgör hur konfliktsituationer ska lösas, föreligger en uppenbar risk för oenhetliga och otillfredsställande resultat.

Det noterades tidigare att unilaterala åtgärder för att lösa jurisdiktionskonflikter i grunden kan delas upp under två komponenter (se avsnitt 3.2.2.1), dvs.

1. *ne bis in idem*-principen, och
2. tillämpligheten av ett ändamålsenlighetskriterium vid bedömningen av huruvida domsmakt ska utövas när ett brott i sig omfattas av den nationella straffmakten.[178]

Ne bis in idem-förbudet återfinns i dag, åtminstone i sin inomstatliga utformning, i så gott som alla rättsordningar. I vilken omfattning stater tillerkänner också utländska domar och beslut en spärrande verkan varierar dock. Ibland finns det bara ett påbud att beakta utländska domar vid en senare straffmätning utan något absolut krav att beakta dem i form av processhinder,[179] medan andra rättsordningar tillerkänner utländska domar och beslut en mera omfattande *ne bis in idem*-verkan[180]. Inte desto mindre existerar mellan EU-medlemsstaterna i dag även ett effektivt transnationellt *ne bis in idem*-förbud i och med art. 54 i Schengenregelverket och art. 50 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna, vilket diskuteras närmare i avsnitt 5.5.1.

Utöver nationella bestämmelser om beaktande av utomlands givna domar och andra beslut innehåller nationella rättssystem ofta även bestämmelser om åtalsdiskretion, dvs. möjligheter att underlåta lagföring i fall av jurisdiktionskonflikter (se också avsnitt 3.2.2.1). Denna mekanism möjliggör å sin sida att den natio-

---

[177] Jfr här svaren till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008) och svaren givna av Tyskland (”The number of cases in which jurisdiction is established in two or more Member States is presumably set to rise. It should however be altogether possible, on the basis of good cooperation among the EU Member States, to resolve any problems which occur with positive conflicts of jurisdiction. Cases of positive conflicts of jurisdiction which cannot be resolved should, moreover, become fewer as Member States' confidence in the judicial systems of other Member States increases”) och Sverige (”The Swedish Prosecution Offices have reported that they always try to reach an agreement as to where the criminal proceeding should be conducted. […] There have, to our knowledge, not been any cases where an agreement was not reached.”).

[178] Se Europarådet 1990, s. 468–469, Henrich 1994, s. 24, Asp – Samuelsson 1995, s. 26, Jareborg 2001, s. 236–237, Vander Beken et al. 2002, s. 19, Ambos 2008, s. 80 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 133. Jfr Tupamäki 1999, s. 27–30 för en delvis annorlunda uppdelning.

[179] T.ex. tyska GG art. 103.3 gäller endast inomstatliga avgöranden, medan StPO 153c § enbart ger de tyska åklagarmyndigheterna en diskretionär möjlighet att ta utländska avgöranden i beaktande. Se t.ex. Lagodny 2001, s. 33, Eicker 2004, s. 52–55 och Jagla 2007, s. 157–158.

[180] T.ex. SL 1:13, se närmare RP 1/1996 rd, s. 28–29 och RP 45/1998 rd, s. 24–25.

nella straffmaktens breda utsträckning i enskilda fall kan korrigeras på processuell väg och att potentiella jurisdiktionskonflikter därigenom kan beaktas vid bedömningen av huruvida åtal ska väckas eller inte.[181] Då kan man bl.a. bedöma en gärnings eventuellt starkare anknytningar till en annan stat och andra staters lagföringsmöjligheter.[182] Klara lagregler om vilka kriterier som ska beaktas vid prövningen finns i regel dock inte, utan bedömningen sker från fall till fall.[183] Till skillnad från konflikter mellan nationella domstolar saknas sålunda övergripande bestämmelser eller riktlinjer för hur transnationella jurisdiktionskonflikter ska lösas.[184] I avsaknad av bindande mellanstatlig reglering av denna typ av mekanism och därvid relevanta bedömningskriterier verkar en risk alltjämt föreligga för bristande transparens och förutsebarhet.

I dag beslutar alltså medlemsstaterna i första hand själva om en medlemsstat, och i så fall vilken, ska ta sig an ett straffrättsligt förfarande. Detta kan leda till situationer där flera medlemsstater inleder överlappande förfaranden, men även situationer där ingen medlemsstat vidtar åtgärder.[185]

Ett system där de enskilda medlemsstaterna enbart unilateralt tar ställning till frågor om jurisdiktion och jurisdiktionsallokering kan emellertid inte anses tillfredsställande inom ett område med frihet, säkerhet och rättvisa. Här nonchaleras för det första att medlemsstaterna genom öppnandet av de inre gränserna kan anses ha blivit ”solidariskt ansvariga” för kampen mot brottslighet[186] och för det andra att det straffrättsliga samarbetet numera är baserat på principen om ömsesidigt erkännande. Principen om ömsesidigt erkännande har framför allt medfört att medlemsstaternas nationella rättsordningar inte längre (enbart) kan anses anknutna till deras egna territorier eller medborgare. Å ena sidan innebär principen att de nationella rättssystemen tillkommer en extraterritoriell effekt som sträcker sig utöver det egna territoriet. Å andra sidan medför principen att medlemsstaternas rättsliga beslut är tillämpliga inom hela unionens gemensamma rättsområde, dvs. inom de enskilda medlemsstaternas territorier. Härav följer alltså att de enskilda medlemsstaternas rättssystem ”konkurrerar” med varandra inom det gemensamma EU-territoriet.[187]

---

[181] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 464.
[182] Se SOU 2002:98, s. 111, Straffprocessen/Asp 2005, s. 125–126 och Kommenteret straffelov/Greve 2009, s. 133.
[183] RP 1/1996 rd, s. 26, SOU 2002:98, s. 111 och Justitsministeriets grundnotat vedrørende forslag til rådets rammeafgørelse om forebyggelse og bilæggelse af konflikter om jurisdiktion i straffesager (6. februar 2009, Sagsnr. 2009-305-0743, Dok. KBU40125), s. 5.
[184] Linke 1970, s. 85–86.
[185] Luchtman 2011, s. 75.
[186] Se förslag till avgörande av generaladvokat *Yves Bot* i mål C-123/08, *Wolzenburg*, p. 105.
[187] Se Mitsilegas 2009, s. 118–119 och Luchtman 2011, s. 93.

Jag har redan nämnt att flera av EU-instrumenten om straffrättsligt samarbete har bäring på frågan om transnationell jurisdiktionsallokering (se avsnitt 2.2.2). Detta framkommer t.ex. i samband med den europeiska arresteringsordern, där ett nationellt beslut att vägra verkställa en europeisk arresteringsorder på basis av att brottet i fråga anses begånget inom den verkställande medlemsstatens territorium eller på basis av att den person som är föremål för den europeiska arresteringsordern redan är föremål för lagföring i den verkställande medlemsstaten för samma gärning i praktiken prioriterar den verkställande medlemsstatens jurisdiktion och således lämnar den utfärdande medlemsstaten (eller medlemsstaterna) med tomma händer.[188] I och för sig hindrar ett sådant beslut om vägrande inte andra medlemsstater från att vidta eller fortsätta egna förfaranden, eftersom beslutet trots allt inte utgör ett medel för mellanstatlig konfliktlösning. Emellertid måste den utfärdande medlemsstaten i så fall fortsätta utan den åtalade personens närvaro, eftersom den verkställande medlemsstaten anser sig vara i en bättre position att ta hand om ärendet (eller att inte ta hand om det). Dessa beslut baserar sig sålunda på nationella, unilaterala mekanismer där jurisdiktionsfrågan avgörs till förmån för den verkställande medlemsstaten. Samma problem uppkommer t.ex. i samband med överföring av bevis.[189]

En uppfattning som utgår från att det fortfarande är de enskilda medlemsstaternas sak att organisera de nationella straffprocessystemen förbiser således att systemen redan är sammanflätade till följd av genomslaget av principen om ömsesidigt erkännande. Systemet baserat på principen om ömsesidigt erkännande har emellertid inte genomförts genom tillhandahållande av regler om jurisdiktionsallokering på EU-nivå, utan genom regler om vägrande av rättslig hjälp.[190] Reglerna innebär följaktligen att medlemsstaterna alltjämt har en de facto möjlighet att unilateralt styra jurisdiktionsutövningen till sin fördel.[191]

---

[188] Se art. 4 i rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna.
[189] Luchtman 2011, s. 93.
[190] Jfr Klip 2012, s. 199 fn 781 om EU-regleringen på den internationella privaträttens område.
[191] Luchtman 2011, s. 93.

5.5 MELLANSTATLIGA KONFLIKTLÖSNINGSMEKANISMER

5.5.1 En transnationell *ne bis in idem*-princip

I dag är nationella myndigheter i grunden fria att inleda parallella straffrättsliga förfaranden för samma gärning. Den huvudsakliga transnationella spärren utgörs här av *ne bis in idem*-principen. Detta förbud förhindrar dock inte jurisdiktionskonflikter i fall där överlappande förfaranden inleds i flera stater för samma gärning, utan kan bara förhindra ett andra förfarande när en slutlig dom givits i samma ärende.[192] Den stat som först hinner meddela en slutlig dom kommer då att hindra andra medlemsstater från att lagföra en person för samma sak. Den centrala normativa spänningen i fråga om *ne bis in idem*-principen ligger främst mellan staters vilja att skydda sina intressen genom jurisdiktionsutövning och den tilltalades rätt att inte lagföras mer än en gång för samma sak.[193] Det yttersta målet när man förebygger och löser jurisdiktionskonflikter är då att ingen lagförs mera än en gång för samma sak.[194]

Initiativen att införa ett internationellt *ne bis in idem*-förbud har varit många, vissa mer framgångsrika än andra. Utöver internationella fördrag med uttryckliga bestämmelser om internationell *ne bis in idem*-verkan innehåller åtskilliga konventioner om internationell rättslig hjälp bestämmelser om saken, även om man inte kan tala om ett generellt förbud här. Oberoende visar den allmänna trenden i dag en vilja att acceptera ett *ne bis in idem*-förbud även på internationell nivå. Trots att det ännu inte existerar något universellt *ne bis in idem*-förbud står det klart att viktiga framsteg gjorts i detta hänseende.[195] Inom dagens Europa måste förbudet anses så pass etablerat att jurisdiktionsfrågor omöjligen kan diskuteras utan hänsynstagande härtill.[196]

I och med art. 54 i Schengenregelverket i kombination med art. 50 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna existerar i dag en funktionell (transnationell) europeisk *ne bis in idem*-princip.[197] Även ett omfattande europeiskt *ne bis*

---

[192] Grönbok om behörighetskonflikter och *ne bis in idem*-principen i straffrättsliga förfaranden (KOM(2005) 696 slutlig), s. 3.
[193] Colangelo 2009, s. 836.
[194] Europaparlamentets betänkande A7-0011/2009, s. 10. Se även Lagodny 1989, s. 1010.
[195] Se Lagodny 2001, s. 50–58, Vander Beken et al. 2002, s. 19 och Schomburg 2012, s. 313.
[196] Lagodny 2001, s. 58.
[197] Rättsvetenskapliga granskningar om *ne bis in idem*-principens europeiska dimension råder det inte heller någon brist på. Jag ämnar dock inte här gå närmare in på principens innebörd eller rättsliga konkretisering. För en mera ingående diskussion kring den europeiska *ne bis in idem*-principen, se t.ex. Thomas 2002, Biehler et al. 2003, Eicker 2004, Kniebühler 2005, Jagla 2007, Rui 2009a, van Bockel 2010 och Hußung 2011.

in idem-förbud erbjuder emellertid bara en partiell och i det långa loppet otillräcklig lösning på straffrättsliga jurisdiktionskonflikter. Andra stater kan givetvis endast erkänna ett första slutligt avgörande i en stat i och med att ett sådant avgörande först givits. Fram till dess kan överlappande straffprocesser alltjämt fortgå.[198] I praktiken kan den konkreta jurisdiktionsutövningen då komma att bero på slumpmässigheter – såsom att gärningsmannen påträffas och grips i en viss stat – eller forum-shopping-grunder, såsom bevistillåtlighet eller lagstiftningens repressivitet.[199] Att låta enbart *ne bis in idem*-principen vara utslagsgivande leder sålunda till allokering av jurisdiktion utgående från vad man kan kalla en faktisk prioritetsprincip (”faktisches Prioritätsprinzip”).[200]

I likhet med principen om ömsesidigt erkännande kan den europeiska *ne bis in idem*-principen anses basera sig på en felaktig implikation av jurisdiktionsexklusivitet. Detta visar sig i praktiken genom att den medlemsstat som först hinner vidta rättsliga åtgärder utesluter motsvarande åtgärder från övriga medlemsstaters sida. Denna föreställning om exklusivitet står dock i strid med de överlappande jurisdiktionsgrunder som inte bara existerar till följd av medlemsstaternas nationella lagstiftning, utan även i och med EU:s tillnärmande rättsakter. *Ne bis in idem*-principen leder sålunda i praktiken till jurisdiktionsallokering utgående från tanken om ”först till kvarn får först mala”.[201] Att varje stat vill vara den som hinner avkunna det första slutliga och därigenom spärrande avgörandet ökar också risken för förhastade och bristfälligt genomförda processer.[202] Detta kan uppenbarligen leda till icke önskvärda resultat i och med att staten som först hinner avkunna ett slutligt avgörande inte nödvändigtvis var i bästa position att sköta lagföringen. Tillgången till bevis hade kanske varit bättre i en annan stat, gärningsmannen hade kanske sitt hemvist i en annan stat och hade varit bättre förtrogen med språket och rättssystemet där samt haft bättre tillgång till rättshjälp av ett biträde som talar samma språk.[203] Att låta slumpen avgöra var lagföringen kommer att ske kan uppenbarligen inte ses som en tillfredsställande lösning, inte bara med tanke på den tilltalades rättigheter, utan också med tanke på det förutsatta ömsesidiga förtroendet mellan EU-medlemsstaterna.[204] En sådan

---

198 Eicker 2004, s. 252–253, Hußung 2011, s. 217–219 och Sinn 2013, s. 2.
199 Thomas 2002, s. 162–164 och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 624.
200 Lagodny 2001, s. 58 och Eicker 2004, s. 254.
201 Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 624 och Klip 2012, s. 199–200. Se även Österrikes svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 67.
202 Thomas 2002, s. 164, Vogel 2006, s. 882–883 och Hußung 2011, s. 220.
203 Jfr t.ex. exemplet i Lagodny 2001, s. 17–18.
204 Se t.ex. Wasmeier 2006, s. 35 och Suominen – Frände 2009, s. 660–661. Se även Ryngaert 2008a, s. 183.

lösning på jurisdiktionskonflikter kan över lag anses legitim endast när andra rationella rättsliga lösningar inte finns att tillgå.[205]

Problemet kan åskådliggöras genom följande exempel.[206] Ett gränsöverskridande bedrägeri, som riktar sig mot finska medborgare i Finland och som begås på spanskt territorium av en spansk medborgare, kan underlyda både finsk och spansk jurisdiktion i och med att bägge länder kan hänvisa till meningsfulla anknytningar. Vi tänker oss då att gärningsmannen har viss information som är nödvändig för att utreda brottet lagrad på en dator i Tyskland. Både finska och spanska utredningsmyndigheter är intresserade av att få tag på denna information. Principen om ömsesidigt erkännande implicerar dock att jurisdiktionen är exklusivt förbehållen en viss medlemsstat. Om de finska myndigheterna då hinner utfärda en europeisk bevisinhämtningsorder före de spanska myndigheterna och den tyska polisen verkställer denna order, kan det hända att de spanska myndigheterna fullständigt går miste om all information. Om Finland dessutom hinner lagföra och döma gärningsmannen före Spanien, medför *ne bis in idem*-förbudet att gärningsmannen eventuellt över lag inte kan ställas inför rätta i Spanien. Detta är fallet trots att Spanien måhända vore bättre skickad att utreda och lagföra brottet än Finland. Som en konsekvens kan inte enbart de spanska och tyska myndigheternas förtroende för det finska rättssystemet, utan även förtroendet för systemet med ömsesidigt erkännande som sådant, påverkas negativt. Den föreställning om exklusiv jurisdiktion som principen om ömsesidigt erkännande implicerar står sålunda i strid med de överlappande jurisdiktionsgrunder som existerar i och med medlemsstaternas nationella lagstiftning och skapar möjligheten för konkurrerande beslut.

Även statliga lagföringsintressen talar för en lösning utöver *ne bis in idem*-principen. Motargumenten baserar sig nämligen väsentligen på vidmakthållandet av klassiska suveränitetsföreställningar och misstro mot främmande rättsordningar.[207]

En tilltagande koordinering av nationella straffprocessuella förfaranden kan motiveras också på ekonomiska grunder. Tillämpningen av art. 54 i Schengenregelverket leder ofrånkomligt till att enbart en stat har möjlighet att slutföra sin straffprocess, medan andra stater däremot kan komma att investera sina resurser

---

[205] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625. Även i rent nationella sammanhang kan domstolsbehörigheten komma att bero på slumpmässiga omständigheter såsom gärningsmannens gripande (se t.ex. StPO 9 §). Situationen är dock här en annan, eftersom det handlar om behörighet inom en och samma rättsordning. Till skillnad från transnationella situationer vet gärningsmannen då såväl vilken materiell strafflagstiftning som vilken processuell lagstiftning som kommer att tillämpas. Se även van den Wyngaert 1999, s. 3.

[206] Jfr omständigheterna i målet Helsingfors hovrätt 2008:21 (21.6.2007).

[207] Se Thomas 2002, s. 145–162.

i processer som på grund av ett förestående processhinder aldrig leder fram till rättegångsstadiet. Okoordinerade parallella förfaranden kan också resultera i att förfarandena i en stat inställs på grund av gärningens uppfattade ringa karaktär, medan omständigheterna i en annan stat hade föranlett en betydligt grövre bedömning. Genom att på förhand koordinera transnationella förfaranden kan stater däremot bättre dra nytta av sina resurser och allokera dem på ett effektivare sätt.[208] Om inblandade medlemsstater redan på förhand därtill skulle kunna fatta beslut om jurisdiktionsallokering på basis av allmänt fastställda regler, skulle det också vara lättare för andra medlemsstater att erkänna och acceptera avgörandet, trots att utgången i ärendet till följd av avvikelser i materiell straffrätt och straffprocessrätt kan vara en annan i den stat som jurisdiktionsutövningen anförtros. Tydliga jurisdiktionsregler skulle även kunna motverka potentiella forum-shopping-fenomen, både för åklagarsidans och för försvarets del.[209]

Ne bis in idem-principen kan därtill rentav sägas vara ett starkt incitament till mellanstatligt samråd om lösande av jurisdiktionskonflikter. I och med att ett slutligt avgörande i en medlemsstat spärrar förfaranden i andra stater, kommer enbart en stat i slutändan att kunna realisera sin straffmakt.[210] Att fortsätta parallella förfaranden kommer i de flesta fall sålunda att vara meningslöst.[211] Detta i sin tur kan anses sporra stater att försöka säkerställa att lagföringen koncentreras till den stat som är bäst lämpad; andra stater förutsätts då ytterligare bidra med sådan rättslig hjälp som är nödvändig.[212]

Däremot bör understrykas att ett transnationellt *lis pendens*-förbud (anhängighetsverkan) inte kan anses nödvändigt, eller önskvärt för den delen. Något sådant förbud ingår inte heller i art. 54 i Schengenregelverket. Den transnationella kontexten är här väsentligen annorlunda än den nationella.[213] Ett transnationellt *lis pendens*-förbud skulle nämligen innebära att den stat som först hinner anhängiggöra förfaranden (eller väcka åtal, beroende på när man låter förbudet inträda), skulle spärra alla andra staters möjligheter att undersöka samma gärning.[214] Detta skulle föranleda ännu större risker för slumpmässig jurisdiktionsal-

---

[208] Se Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 624–625 och Hußung 2011, s. 220–221.
[209] Se t.ex. KOM(2000) 495 slutlig, s. 18–19, Lagodny 2001, s. 42–43 och Eicker 2004, s. 254–255. Även i fall utan dubbel straffbarhet kan det tänkas att den medlemsstat som anmodats att verkställa ett avgörande som gäller ett beteende som enligt den egna lagen inte är ett brott har lättare att acceptera detta beslut eftersom det baseras på allmänt fastställda normer.
[210] Här bortses från eventuella undantag reglerade i bl.a. art. 55 i Schengenregelverket.
[211] Jfr Explanatory report (Article 31) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).
[212] Currie 2010, s. 64 fn 72.
[213] Om *lis pendens*-verkan på nationell nivå, se t.ex. Frände 2009, s. 236 och 440.
[214] Se Explanatory report (Article 35) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73), Eicker 2004, s. 271 och Vogel 2006, s. 886.

lokering än *ne bis in idem*-förbudets tillämpning. Den stat som först hinner inleda förfaranden är kanske helt omedveten om att gärningen även omfattas av andra staters straffmakt eller hänför sig till en större gränsöverskridande brottshärva, och skulle med kännedom om detta vara fullt villig att låta någon av de andra staterna sköta lagföringen. Det är t.ex. möjligt att en annan stat är bättre lämpad att säkerställa bevis och höra vittnen.[215] Det kan då exempelvis handla om att en stat åtalar och avkunnar ett slutligt (spärrande) avgörande för koppleri, omedveten om att verksamheten även hänför sig till en större människohandelshärva i andra stater.[216] Behovet av en effektiv och ändamålsenlig brottbekämpning kan inte få undergrävas av dylika slumpmässigheter.[217]

Det är sålunda okoordinerade (överlappande) parallella förfaranden som det i första hand gäller att undvika. Koordinerade parallella förundersökningar kan däremot rent av vara önskvärda, om myndigheterna i olika stater kan samarbeta och komma överens om vilken stat lagföringen i slutändan ska koncentreras till.[218] Koordinerade förfaranden kan t.ex. i högre mån gagna utredningen av den materiella sanningen.[219] Detta ligger inte enbart i samhällets, utan ofta också i den misstänkte gärningsmannens intresse. Strävan bör alltså vara att i ett så tidigt stadium av straffprocessen som möjligt koordinera transnationella förfaranden och avtala om vilken stat lagföringen ska koncentreras till.[220]

Ett transnationellt erkännande av slutliga domar och beslut är dock bara ett första steg för att förhindra att problemet med överlappande jurisdiktion inte oskäligen går ut över den tilltalade. En riktigt förstådd samhällelig återanpassning börjar emellertid inte först i och med straffverkställigheten, utan redan när

---

[215] Jfr mål C-491/07, *Turanský*, p. 42.

[216] Se Schomburg 2012, s. 319. Om förhållandet mellan koppleri och människohandel samt identifieringen av koppleri som hänför sig till människohandel, se Roth 2012, särskilt s. 244–254. Jfr även fallen i Eurojusts årsrapport 2012, s. 19 och 36.

[217] Se mål C-491/07, *Turanský*, p. 43–44. Se också Justitiedepartementets promemoria (2006-03-31), s. 4: ”Det är inte lämpligt med en bindande regel om att parallella rättsliga förfaranden inom EU skall avbrytas eller läggas ned. [...] En regel som utesluter parallella förundersökningar kan omintetgöra åtal i någon medlemsstat.”

[218] De parallella förundersökningarna kan givetvis ge vid handen att det inte alls handlar om samma gärning, och att någon jurisdiktionskonflikt således inte föreligger. Jfr dock avsnitt 5.6.2.2.

[219] Eicker 2004, s. 271. Se även Frankrikes svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 37: ”The circumstances of two prosecutions taking place, protecting the interests of the two states concerned, is not necessarily an obstacle to the proper administration of justice. In such cases, ’cross’ requests enable the courts concerned to exchange items of evidence obtained in the two locations and thereby uncover the truth.”

[220] Se Lagodny 2001, s. 73 och Schünemann 2006, s. 351.

straffprocessen inleds.[221] Sålunda är det inte tillräckligt att enbart tillerkänna straffdomen, som straffprocessens slutpunkt, transnationell giltighet. Snarare är det kriminalpolitiskt önskvärt att även utforma jurisdiktionsutövningen så att den tilltalades samhälleliga återanpassning främjas så effektivt som möjligt.[222] Denna ambition talar i första hand för lagföring i den tilltalades hemstat.

Å andra sidan kan strävan efter en effektiv straffprocess inte lämnas utan avseende. Syftet uppnås i regel bäst genom lagföring på gärningsorten, där merparten av bevisen finns tillgängliga och möjligheterna att klara upp brottet därför är större.[223] Ofta torde strävan efter huvudförhandlingens omedelbarhet även bäst kunna uppfyllas på gärningsorten.[224] Det är sålunda viktigt att försöka tillgodose bägge – ibland motstridiga – syften (tillvaratagande av den tilltalades intressen och strävan efter en effektiv straffprocess).

5.5.2 Behovet av ytterligare mellanstatliga konfliktlösningsmekanismer

Såsom ovan visats, är den transnationella *ne bis in idem*-principen inte ensam ett tillfredsställande medel för att lösa jurisdiktionskonflikter (se avsnitt 5.5.1). Inom EU verkar fokus för tillfället ligga på lösandet av jurisdiktionskonflikter genom ömsesidig koordinering och samråd, antingen med eller utan hjälp av Eurojust; detta framgår inte minst av rambeslutet om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden.[225]

Till skillnad från konflikter nationella domstolar emellan finns det däremot inga övergripande bestämmelser eller riktlinjer för hur transnationella jurisdiktionskonflikter ska lösas. Inte heller finns det i dag någon övernationell instans som på ett bindande vis kan lösa sådana konflikter.[226] Rättsvetenskapliga utkast till lösning av jurisdiktionskonflikter – framför allt inom EU – råder det förvisso ingen brist på. Huruvida förslagen även har möjlighet att vinna politiskt gehör är däremot en annan fråga.[227]

---

[221] Framför allt i fråga om unga gärningsmän kan själva huvudförhandlingen antas fungera som ett slags avskräckande eller uppfostrande händelse, se Jokela 2008, s. 428 och Frände 2009, s. 467.
[222] Vogler 1972, s. 608–609 och Lagodny 2001, s. 52.
[223] Se Breukelaar – Mulder 1970, s. 31.
[224] Se Schultz 1970, s. 145, Vogler 1972, s. 609. Närmare om kravet på omedelbarhet, se t.ex. Straffprocessen/Eklund 2005, s. 219 och Jokela 2008, s. 19–20.
[225] Luchtman 2011, s. 74–75.
[226] Se Linke 1970, s. 85–86.
[227] Se Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 624 och Sinn 2013, s. 9. Se även Resolutions of the XVIIIth AIDP International Congress of Penal Law 2009, s. 554: ”The international community should establish mechanisms in order to determine the most appropriate and effective jurisdiction in cases of conflicts of multiple jurisdictions.”

Valet av vilken medlemsstat åtal ska väckas i är emellertid inte oviktigt inom ett rättsområde som endast delvis är harmoniserat. Valet av stat bestämmer inte bara rättegångsspråk, rättegångens praktiska genomförande (till exempel hörande av vittnen och transport till platsen), behörig domstol osv., utan också vilken lag som (utöver den gemensamma grunden) ska tillämpas. Därför är två frågor särskilt betydelsefulla: frågan om kriterierna för att välja domstolsland och frågan om hur detta val ska kontrolleras.[228]

I doktrinen finner man olika lösningsförslag när det gäller valet av domstolsland; förslagen har dock det gemensamt att man vid jurisdiktionskonflikter ska försöka finna den stat som är i ”bästa läge” att genomföra sitt straffanspråk.[229] Över lag bör det genomgående syftet då vara att uppnå en ändamålsenlig jurisdiktionsutövning eller närmare sagt straffrättskipning (”proper administration of justice”). Här låter sig två grundmodeller åtskiljas.[230] Det första alternativet utgår från en avtalsbaserad hierarki av jurisdiktionsgrunder, på basis av vilken det kan avgöras vilken stat som är bäst lämpad att utöva domsmakt och vidta lagföringsåtgärder.[231] Det andra alternativet utgår däremot från att det är omöjligt att hierarkiskt strukturera olika jurisdiktionsanspråk och att beslut om jurisdiktionsallokering måste fattas från fall till fall i syfte att uppnå en så ändamålsenlig straffrättskipning som möjligt.[232]

Den normativa skillnaden mellan de två modellerna är uppenbar. Medan den första modellen baserar sig på entydiga, bindande kriterier fastställda på lagstiftningsnivån, förutsätter den andra modellen en diskretionär lämplighetsprövning på lagtillämpningsnivån. Häri ligger även bägge modellers styrkor och svagheter. Den första modellen medför rättslig förutsebarhet och transparens, men kan i praktiken leda till oskäliga resultat då specifika omständigheter inte kan beaktas i enskilda fall. Den andra modellen baserar sig däremot på rättstillämparens diskretionära bedömning och medför därför en viss grad av oförutsebarhet och i värsta fall rättsmissbruk. Fördelen är däremot att man genom att beakta omständigheterna i varje enskilt fall kan finna en så ändamålsenlig lösning som möjligt.[233] Modellerna diskuteras närmare nedan.

---

[228] Grönbok om straffrättsligt skydd av Europeiska gemenskapens ekonomiska intressen och inrättande av en europeisk åklagare (KOM(2001) 715 slutlig), s. 55.
[229] LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 406–407.
[230] Vander Beken et al. 2002, s. 20 och LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 406–407. Se även Sinn 2013, s. 2–3.
[231] Se framför allt MKStGB/Ambos 2003, s. 118–122 och Ambos 2008, s. 74–80.
[232] Se framför allt Lagodny 2001, Vander Beken et al. 2002 och Biehler et al. 2003. Se också Hein 2002 och Lelieur-Fischer 2006.
[233] Jfr även Luchtman 2011, s. 84 och 100.

5.6 TRANSNATIONELLA MEKANISMER FÖR JURISDIKTIONSALLOKERING

5.6.1 Bindande jurisdiktionskriterier – hierarkisering av jurisdiktionsgrunder

5.6.1.1 Koncept

Systemet med hierarkiska jurisdiktionsgrunder baserar sig på tanken att ”starkare” jurisdiktionsgrunder ges företräde framför ”svagare” grunder. Underordnade jurisdiktionsanspråk kan enbart realiseras i en bestämd rangordning, om staten med primär jurisdiktionskompetens inte önskar eller förmår utöva denna kompetens.[234] I syfte att tangera den statliga (territoriella) suveräniteten i så liten omfattning som möjligt är utgångspunkten för detta koncept att primärt tilldela jurisdiktionskompetens åt den stat som kan stödja sitt jurisdiktionsanspråk på territorialitetsprincipen.[235] Ett system baserat på rangordnade jurisdiktionsgrunder skulle framför allt öka förutsebarheten vid jurisdiktionsallokeringen, inte bara för inblandade stater, men även för individer.

Det första som här måste poängteras är att det vid valet av ”bästa” jurisdiktion inte handlar om grunder för fastställande av staters materiella straffmakt. Staternas straffmakt avgränsas i grunden av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna, varvid stater fritt kan utsträcka sin straffmakt inom de gränser som folkrätten uppställer. De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna är i allt väsentligt likvärdiga, vilket betyder att varje stat som kan fastställa en meningsfull anknytning har ett likvärdigt jurisdiktionsanspråk.

På rättstillämpningsnivån, dvs. då vi talar om att lösa jurisdiktionskonflikter, handlar det däremot om allokering av konkret jurisdiktionsutövning. Här förutsätts att staterna redan som utgångspunkt har en folkrättslig grund för sin straffmakt, om de inte härleder sin jurisdiktion från en annan stat med primär jurisdiktion. På rättstillämpningsnivå handlar det alltså inte om kriterier för fastställande av en stats straffmakt, utan om att bestämma vilken stat som ska ges möjlighet att realisera sin straffmakt. Jurisdiktionsprinciperna fungerar härvid inte som materiella jurisdiktionsgrunder, utan som processuella forumgrunder. Därtill måste beaktas att det utöver de traditionella jurisdiktionsprinciperna även kan hänvisas till ytterligare grunder (t.ex. bevistillgänglighet) för forumets ändamålsenlighet.[236]

---

[234] Se Linke 1970, s. 88, Hein 2002, s. 133 och Eicker 2004, s. 257.
[235] Se Hein 2002, s. 137, Thomas 2002, s. 166–167 och Eicker 2004, s. 257
[236] Jfr även Lagodny 2001, s. 104.

Någon heltäckande mellanstatlig reglering av jurisdiktionskonflikter utgående från hierarkibaserade jurisdiktionsgrunder existerar inte i dag, men vissa särregler finns dock. I detta sammanhang kan framför allt rådets rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 om bekämpande av terrorism nämnas. I art. 9.2 i rambeslutet konstateras att ”När brottet faller under fler än en medlemsstats behörighet och vilken som helst av dessa stater kan lagföra brottet på grundval av samma omständigheter, skall de berörda medlemsstaterna samarbeta för att bestämma vilken av dem som skall lagföra gärningsmännen för att om möjligt centralisera lagföringen till en enda medlemsstat”. Följande omständigheter *ska* då beaktas i *successiv* ordning[237]

- medlemsstaten ska vara den inom vars territorium brottet begåtts (territorialitetsprincipen),
- medlemsstaten ska vara den i vilken gärningsmannen är medborgare eller bosatt (den aktiva nationalitetsprincipen och domicilprincipen),
- medlemsstaten ska vara den som offren kommer ifrån (den passiva personalitetsprincipen), och
- medlemsstaten ska vara den på vars territorium gärningsmannen påträffats.

I art. 10.4 i rådets rambeslut 2005/222/RIF av den 24 februari 2005 om angrepp mot informationssystem finns en liknande hierarkisk lista över anknytningsgrunder, dock med vissa (förmildrande) modifikationer. För det första konstateras inte att omständigheterna (dvs. anknytningsgrunderna) *ska*, utan att de *får*, beaktas i successiv ordning. För det andra nämns den medlemsstat som offren kommer ifrån över huvud taget inte, dvs. den passiva personalitetsprincipen är inte inkluderad i anknytningsgrunderna.

I tysk rättsdoktrin har framför allt *Ambos* förordat att jurisdiktionskonflikter bör förebyggas och lösas på basis av en förutbestämd hierarkisering av de olika jurisdiktionsprinciperna,[238] men konceptet har även anhängare bland andra skribenter[239].

Ambos konstaterar att den bästa lösningen vore fattandet av internationella överenskommelser om kompetensfördelning mellan fördragsstaterna. För tillfället finns det emellertid inga sådana heltäckande överenskommelser. Sålunda vore

---

[237] Enligt Husabø – Bruce 2009, s. 356 indikerar beteckningen ”successiv” att omständigheterna ska beaktas i en nedgående ordning av betydelse, men att de inte desto mindre enbart ska anses riktgivande snarare än bindande. Jfr också Europaparlamentets betänkande A5-0397/2001, s. 25.

[238] Se MKStGB/Ambos 2003, s. 118–122 och Ambos 2008, s. 74–80.

[239] Se t.ex. Feller 1981, s. 68–70, Kniebühler 2005, s. 73, Hurtado Pozo 2008, s. 62 och Hecker 2010, s. 49.

det bästa alternativet tills vidare att utgå från en hierarkisering av de erkända jurisdiktionsprinciperna.[240]

Vill man utarbeta en folkrättsligt tillförsäkrad rangordning mellan de enskilda anknytningsgrunderna, måste denna som utgångspunkt basera sig på återhållsam utövning av extraterritoriell jurisdiktion (”maßvollen Ausübung extraterritorialer Strafgewalt”). Av detta följer att territorialitetsprincipen måste ges ett generellt företräde.[241]

Problem uppkommer emellertid till följd av ubikvitetsprincipen, som implicerar att en brottsbeskrivning kan förverkligas på flera än en gärningsort: I detta fall har varje gärningsort en svagare anknytning till brottet än en gärningsort där hela brottsbeskrivningen har förverkligats. Flera gärningsorter betyder således en svagare territoriell anknytning, och ubikvitetsprincipen medför ytterligare en konflikt mellan handlings- och följdorten. Denna typ av jurisdiktionskonflikter följer nödvändigtvis av ubikvitetsprincipen; konflikterna kan inte heller lösas genom nationella bestämmelser om åtalsdiskretion så länge som diskretion är utesluten när ett brott kan lokaliseras till statens territorium. Även om territorialitetsprincipen delas upp i olika nivåer, ändrar detta dock inte principens företräde framför extraterritoriella jurisdiktionsprinciper.[242]

I egenskap av en pragmatisk grund för extraterritoriell jurisdiktionsutsträckning har även flaggprincipen företräde framför andra principer.[243] Flaggprincipen konkurrerar med territorialitetsprincipen endast då ett fartyg befinner sig på en främmande stats territorialvatten. I förhållande till kuststatens jurisdiktion visavi flaggstaten innehåller art. 27 i FN:s havsrättskonvention[244] ett generellt jurisdiktionsföreträde för flaggstaten. Kuststaten kan enbart utöva jurisdiktion ombord på ett utländskt fartyg under genomfart av territorialhavet då en särskild anknytning till kuststaten föreligger (art. 27.1) eller anlöper kuststatens inre vatten (art. 27.2).[245] Även art. 97.1 i FN:s havsrättskonvention bidrar till att lösa jurisdiktionskonflikter genom att tillbakavisa följdprincipen (dvs. flaggjurisdiktion kan inte utövas på basis av en lokalisering av brottets följder).[246] Bestämmelsen visar

---

[240] Ambos 2008, s. 74. Se även Herdegen 1987, s. 235–236.
[241] Ambos 2008, s. 75. Se också Feller 1981, s. 69. Kritisk till territorialitetsprincipens generella företräde, Wong 2004, s. 195–200.
[242] Ambos 2008, s. 75.
[243] Ibid.
[244] FN:s havsrättskonvention (Montego Bay den 10 december 1982).
[245] Se Ipsen/Gloria 2004, s. 836.
[246] Art. 97.1 i FN:s havsrättskonvention lyder: ”I händelse av kollision eller annan navigeringsincident, som berör fartyg på det fria havet och som medför straffrättsligt eller disciplinärt ansvar för befälhavare eller annan person i tjänst på fartyget, får straffrättsligt eller disciplinärt förfarande ej inledas mot sådan person inför andra judiciella eller administrativa myndigheter än myndigheterna i flaggstaten eller i den stat där personen är medborgare.”

dessutom att det är möjligt att lösa jurisdiktionskonflikter genom folkrättsliga överenskommelser. Inomstatligt ger flera strafflagstiftningar även möjligheter att avstå från utövning av domsmakt över utländska fartyg som befinner sig på statens territorialvatten.[247]

Vad beträffar de extraterritoriella jurisdiktionsprinciperna kan någon folkrättslig rangordning inte utan vidare underbyggas; folkrätten tillhandahåller så att säga inga ”hard and fast rules”. Likväl kan man utgående från den grad av erkännande de olika principerna åtnjuter och den grundtanke som ligger bakom varje enskild princip försöka utveckla en viss rangordning med anspråk på normativt bindande kraft. Utgår man från denna grundtanke kan man göra en åtskillnad mellan huruvida en stat utövar jurisdiktion för att säkerställa egna, främmande eller ursprungligt folkrättsliga intressen.[248]

Tanken att säkerställa egna intressen härrör i grunden från den traditionella tanken om statens självskydd, som i sin tur har sin förankring i de principer som tjänar statens territoriella eller institutionella integritet. Vid sidan av territorialitetsprincipen gäller detta även realprincipen.[249] Realprincipen är så till vida strukturellt jämförbar med territorialitetsprincipen att den fokuserar på skyddet av statsterritoriet och en effektiv utövning av suveräna befogenheter. Eftersom skyddet av främmande stater i regel är irrelevant för gärningsstaten, måste realprincipen ha samma rang som territorialitetsprincipen.[250]

Utöver detta bör realprincipen ha företräde framför de principer som enbart medelbart tjänar skyddet av den egna staten eller främmande intressen. Detta gäller alla principer som knyter an jurisdiktionen till gärningsmannens respektive offrets medborgarskap, dvs. den aktiva och passiva personalitetsprincipen. Även om det är obestridligt att staten genom att lagföra utlandsbrott begångna av egna medborgare ökar straffrättens generalpreventiva verkan i inlandet,[251] och genom att lagföra brott riktade mot egna medborgare bl.a. fyller sin diplomaträttsliga skyddsfunktion – i båda fallen således bara skyddar egna intressen – så berör brotten dock inte statens existens eller territoriella integritet. Domstolsstaten är inte längre gärningsstat, utan snarare gärningsmanna- eller offerhemstat. I denna egenskap lagför domstolsstaten egentligen enbart brott riktade mot främmande intressen, nämligen sådana som tillfaller gärningsstaten, och som därför

---

[247] Se t.ex. SL 1:12.1 punkt 2 och StPO 153c § 1 mom. 2 punkten.
[248] Ambos 2008, s. 75–76.
[249] Se även Oehler 1983, s. 133–134 och Schönke/Schröder/Eser 2010, s. 70.
[250] Ambos 2008, s. 76. Jfr också art. 7 i Draft European Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters, Recommendation 420 on the Settlement of Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters (1965): ”The jurisdiction of the State whose safety or credit has been jeopardised in the conditions defined in Article 2 (2) is independent of that of any other State and cannot be affected by the exercise of the latter jurisdiction.”
[251] Se SKStGB/Hoyer 2007, s. 7.

utgående från territorialitetsprincipen bör ha företräde att utöva domsmakt.[252] Mot denna bakgrund är det meningsfullt att utsträcka statens jurisdiktion på basis av personalitetsprinciperna bara när det annars är fara för straffrihet.[253]

För jurisdiktionsprincipernas konkreta rangordning har territorialitets- och realprincipen följaktligen företräde framför personalitetsprinciperna, varvid den aktiva personalitetsprincipen bör ha företräde framför den (folkrättsligt omtvistade) passiva personalitetsprincipen. Vidare kan man även tänka sig att inskränka den passiva personalitetsprincipens tillämpningsområde till enbart särdeles grova brott riktade mot egna medborgare.[254]

Att principen om ställföreträdande straffrättskipning uteslutande tjänar skyddet av främmande staters intressen är också entydigt. Principen kan enbart baseras på en (visserligen något diffus) tanke om mellanstatlig solidaritet, varvid grundvalen är övertygande bara om domstolsstaten verkligen agerar ”solidariskt” med gärningsstaten, dvs. i samförstånd med denna (se avsnitt 4.7.2.8). Ställföreträdande straffrättskipning är i vilket fall som helst subsidiär, inte endast i förhållande till gärningsstaten, utan även i förhållande till den stat som brottet riktats mot och hemstaten, dvs. i förhållande till realprincipen och personalitetsprinciperna. I själva verket torde tillämpningsområdet för principen om ställföreträdande straffrättskipning ytterligare inskränkas av (den begränsade eller oäkta) universalitetsprincipens växande betydelse. Om den primärt kompetenta gärnings- eller hemstaten avstår från att utöva jurisdiktion till förmån för en tredje stat, verkar principen om ställföreträdande straffrättskipning enbart relevant för sådana delikt som uppvisar en viss svårhetsgrad och därigenom underlyder den oäkta universalitetsprincipen (*aut dedere aut iudicare*).[255]

Universalitetsprincipen kan emellertid inte blott och bart motiveras utgående från tanken om mellanstatlig solidaritet, eftersom alla brott som inte bara riktar sig mot statens egna intressen i princip kan underordnas den. I verkligheten kan universalitetsprincipen inte så mycket anses ge uttryck för mellanstatlig solidaritet, som för en solidaritet gentemot offren för de brott som med stöd av principen inte får förbli obestraffade. Universalitetsprincipen passar dåligt ihop med systemet med rangordnade jurisdiktionsprinciper, eftersom den syftar till att driva igenom rättigheter som tillfaller själva statsgemenskapen och grundar sig på en

[252] Se även Feller 1981, s. 70.
[253] Ambos 2008, s. 76.
[254] Ibid.
[255] Ibid., s. 76–77.

misstro gentemot förbrytarstatens lagföringsvillighet eller lagföringsförmåga[256].[257]

Systemet med universalitetsprincipens indirekta upprätthållande (”indirect enforcement model”) kan samtidigt ge upphov till jurisdiktionskonflikter. Man kan t.ex. fråga sig om inte gärningsstaten i samtliga fall borde ha primär domsmakt även visavi de stater som kan stödja sin jurisdiktion på universalitetsprincipen.[258] Detta ter sig även på praktiska grunder önskvärt, eftersom det i regel enbart är gärningsstaten som har direkt tillgång till den misstänkte gärningsmannen, vittnen, övriga bevis och annat relevant processmaterial.[259] På samma gång verkar det betänkligt att generellt prioritera gärningsstaten eftersom denna stat vanligen saknar ett reellt intresse av jurisdiktionsutövning, vilket undergräver universalitetsprincipens uppgift att värna specifika rättsgoda. På så sätt antyds också misstron mot förbrytar- eller gärningsstaten. En sådan subsidiaritet kan även på rättsliga grunder ifrågasättas, emedan universalitetsprincipen grundar sig på tanken om lagföring av ursprungligt folkrättsliga intressen, som konceptuellt inte kan underordnas statens egna eller främmande nationella intressen.[260]

En tänkbar kompromisslösning är att utgå från en betingad subsidiaritet av universalitetsprincipen visavi territorialitetsprincipen. Då krävs att gärningsstaten är villig och kapabel att själv vidta lagföringsåtgärder.[261] Under denna förutsättning skulle universalitetsprincipen även vara subsidiär till personalitetsprinciperna; som utgångspunkt skulle gärnings-, gärningsmanna- eller offerstaten ha företräde här.[262] Saknar dessa stater dock lagföringsvilja och lagföringsförmåga, griper universalitetsprincipen in, och samtliga stater är berättigade att vidta lagföringsåtgärder. Risken för positiva jurisdiktionskonflikter mellan lagföringsvilliga stater verkar närmast teoretisk; vid eventuella konflikter gäller det dock för de inblandade staterna att komma överens om lagföringskompetensen och lagföringsorten på *ad hoc*-basis.[263] Även missbruk av universell jurisdiktion kan häri-

---

[256] Se även Amnesty International, Universal Jurisdiction: The duty of states to enact and enforce legislation: Introduction (IOR 53/002/2001, 31.8.2001), s. 21–22.
[257] Ambos 2008, s. 77.
[258] Så även House of Lords/Millet 1999, s. 651–652. Denna fråga aktualiserades bl.a. i *Pinochet*-fallet, se t.ex. Ambos 2008, s. 6 och 77.
[259] Se Ryngaert 2008b, s. 158–159.
[260] Ambos 2008, s. 77.
[261] Detta motsvarar också ration bakom art. 17 i Romstadgan om Internationella brottmålsdomstolens komplementära jurisdiktion.
[262] Av samma åsikt även Ryngaert 2008b, s. 157–160 och 176–178.
[263] Se även Amnesty International, Universal Jurisdiction: The duty of states to enact and enforce legislation: Introduction (IOR 53/002/2001, 31.8.2001), s. 68–70, där det noteras att stater i regel förhållit sig välvilliga till varandras strävanden att lagföra internationella brott (”national courts generally accord great respect to decisions of international and national courts in other countries which have addressed questions of implementation of international law”).

genom hindras av territorialstaten. Gör gärningsstaten gällande att det över lag inte handlar om en universellt lagförbar förbrytelse, och är en tredje stat av annan åsikt, måste frågan kunna hänskjutas till en oavhängig internationell rättsinstans för avgörande.[264]

Kombinationen av olika jurisdiktionsprinciper kan även påverka den av *Ambos* föreslagna rangordningen.[265] Man kan då säga att varje komplement till territorialitetsprincipen förstärker dess företräde framför konkurrerande principer. Så bör t.ex. jurisdiktion på basis av en kombinerad tillämpning av territorialitets- och den aktiva personalitetsprincipen (gärningsstaten lagför en egen medborgare) ha ett absolut företräde framför konkurrerande jurisdiktionsanspråk, även då en annan stat kan stödja sin jurisdiktion på realprincipen.[266] Om ett brott har begåtts av en utlänning mot en annan utlänning av samma nationalitet kan hemstatens jurisdiktion baseras på en kombination av den aktiva och passiva personalitetsprincipen, vilket enligt *Ambos* dock inte bör åsidosätta gärningsstatens rätt att utöva domsmakt utgående från territorialitetsprincipen.[267]

Sammantaget erhåller man enligt *Ambos* en relativt klar rangordning mellan de olika jurisdiktionsprinciperna utgående från huruvida de är ämnade att upprätthålla den egna statens eller främmande staters intressen:[268]

1. territorialitets-, flagg- och realprincipen,
2. den aktiva och passiva personalitetsprincipen, samt – komplementärt –
3. principen om ställföreträdande straffrättskipning.

Parallellt med principerna ovan har universalitetsprincipen till uppgift att se till ursprungligt folkrättsliga intressen. *In concreto* kan dessutom en strävan efter att optimera jurisdiktionsutövningens ändamålsenlighet (”reasonableness”) ge flexibla lösningar. Då kan dessutom hänvisas till olika kvalitativa tilläggskriterier (t.ex. tillgången till bevis, den tilltalades språkkunskaper och eventuell samtida

---

[264] Ambos 2008, s. 77–78.
[265] Ibid., s. 78.
[266] Så även Herdegen 1987, s. 237. Noteras kan dock att gärningsstaten i regel inte kommer att ha jurisdiktion över sådana brott som omfattas av realprincipen, eftersom dessa inte är straffbara enligt rätten på gärningsorten.
[267] Det gäller att observera att t.ex. de finska bestämmelserna om riksåklagarens åtalsförordnande inte möjliggör någon diskretionär åtalsprövning då ett utlandsbrott begåtts av en finsk medborgare och brottet riktar sig mot en annan finsk medborgare eller en därmed jämförbar person (SL 1:12.2 punkt 1), se RP 1/1996 rd, s. 26–27.
[268] Ambos 2008, s. 78.

lagföring av andra brott).[269] Inomstatligt möjliggörs flexibla lösningar framför allt genom bestämmelser om diskretionär åtalsplikt.[270]

Ambos konstaterar ytterligare att jurisdiktionskonflikter även måste regleras i fördragsform, och att man på den processuella nivån eventuellt måste skapa en instans som i konfliktsituationer kan fatta beslut om allokeringen av lagföringskompetens[271].[272] På EU-nivån utgör förebyggandet och lösandet av jurisdiktionskonflikter inte enbart ett mål för EU-lagstiftaren (art. 82.1 b FEUF), utan det gäller också att *de lege ferenda* skapa en enhetlig EU-straffrättslig jurisdiktionsrätt. I syfte att motverka den s.k. principen om maximal punitivitet (”Prinzip der maximalen Punitivität”)[273] bör denna jurisdiktionsrätt ges en så snäv omfattning som möjligt. Ibland kan det dessutom vid distansdelikt vara nödvändigt att förutsätta en uttrycklig anknytning till handlingsortens straffmakt.[274] Detta kräver dock en uttrycklig mellanstatlig överenskommelse, eftersom staterna här avstår från den folkrättsligt erkända följdprincipen.[275]

5.6.1.2 Kritik

Under 1960-talet gjorde Europarådet ett försök att komma åt problemet med överlappande jurisdiktion. Utgångspunkten var en rekommendation (Recommendation 420) och ett därpå baserat utkast till en konvention om internationella jurisdiktionskonflikter (”Draft Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters”). Syftet med försöket var att skapa en hierarkisk lista utgående från kravet på ändamålsenlig rättskipning i syfte att undvika konkreta positiva jurisdiktionskonflikter. Utkastet stödde sig framför allt på följande grundläggande argument:[276]

– [...] under international law each State possesses various kinds of penal jurisdiction: [...] whenever an offence involves some extraneous factor, there may be overlapping of two or more of these jurisdictional powers, giving rise to positive conflicts of jurisdiction,

---

[269] Ambos 2008, s. 78 fn 46 hänvisar här till Lagodny 2002, s. 264 ff. och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625 f. Se närmare avsnitt 5.6.2.
[270] Ambos 2008, s. 78.
[271] En sådan instans förordas även av t.ex. Schomburg 2005, s. 843.
[272] Ambos 2008, s. 79
[273] Se Schünemann 2003, s. 187–188.
[274] Se Deiters 2003, s. 361.
[275] Ambos 2008, s. 79–80.
[276] Se Explanatory report (Introduction) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

– [...] when territorial jurisdiction is involved; that jurisdiction itself may give rise to conflict regarding determination of the place of the offence,
– [...] such conflict of jurisdiction is undesirable and may, in particular, have the consequence, unacceptable in law, that a single person may be tried successively by courts in several States for the same offence,
– the only possible solution for these problems is to be found in an agreement among States.

Ytterligare upprättade man en hierarkisk lista som gjorde en åtskillnad mellan primära och sekundära jurisdiktionsanspråk. Den stat där brottet hade begåtts (territorialjurisdiktion) och den stat som brottet riktats mot (realjurisdiktion) placerades högst upp i hierarkin, efterföljda av anspråk baserade på den aktiva personalitetsprincipen och universalitetsprincipen.[277]

Efter att konventionsutkastet överlämnats till Europarådets ministerkommitté fick en underkommitté i uppgift att ytterligare revidera konventionen. Underkommittén hade emellertid en något annorlunda syn på problemet. Underkommittén stödde nämligen inte idén om en hierarkisk jurisdiktionsrangordning, eftersom systemet ansågs alltför osmidigt och mekaniskt för att lämpa sig för konkreta situationer. Underkommittén höll inte heller med om att gärningsstaten alltid är det ändamålsenligaste forumet. Med utgångspunkt i framför allt tanken om gärningsmannens sociala återanpassning beslöt underkommittén att jurisdiktionsallokeringen inte skulle vara strikt förutbestämd, eftersom specifika omständigheter i varje enskilt fall måste kunna tas i beaktande.[278]

I slutet av överläggningarna kvarstod tämligen lite av det ursprungliga utkastet. Idén om en hierarkisk jurisdiktionsrangordning hade ersatts av ett system baserat på överförande av lagföring.[279] Argumenten bakom detta strukturskifte förtjänar här att återges i sin ursprungsform:[280]

> ”The assumption that it is normally most appropriate to prosecute an offence where it has been committed is not justified. Rehabilitation of the offender which is increasingly given weight in modern penal law requires that the sanc-

---

[277] Se Explanatory report (Solutions adopted) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73). Se även Lagodny 2001, s. 45–47 och Vander Beken et al. 2002, s. 22.
[278] Se Lagodny 2001, s. 48–49 och Vander Beken et al. 2002, s. 22.
[279] Det ursprungliga konventionsutkastet kom alltså att ersättas av Europarådets konvention av den 28 maj 1970 om brottmålsdoms internationella rättsverkningar (CETS No. 70) och Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73), se Oehler 1983, s. 503. Även Europarådets konvention av den 30 november 1964 om straff för vägtrafikbrott (CETS No. 52) innehåller bestämmelser om överförande av lagföring, se närmare Lagodny 2001, s. 74–77.
[280] Se Explanatory report (Solutions adopted) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

tion be imposed and enforced where the reformative aim can be most successfully pursued, that is normally in the State in which the offender has family or social ties or will take up residence after the enforcement of the sanction.

On the other hand it is clear that difficulties in securing evidence will often be a consideration militating against the transmission of proceedings from the State where the offence has been committed to another State. The weight to be given in each case to conflicting considerations cannot be decided by completely general rifles. The decision must be taken in the light of the particular facts of each case. By attempting in this way to arrive at an agreement between the various States concerned it will be possible to avoid the difficulties which they would encounter by a prior acceptance of a system restricting their power to impose sanctions."

Motsvarande hänsynstaganden finner man därefter också i FN:s "Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters" från 1990.[281] I konventionsutkastets ingress konstateras:

"Desirous of further strengthening international co-operation and mutual assistance in criminal justice, on the basis of the principles of respect for national sovereignty and jurisdiction and of non-interference in the internal affairs of States,

Believing that such co-operation should further the ends of justice, the social resettlement of offenders and the interests of the victims of crime,

Bearing in mind that the transfer of proceedings in criminal matters contributes to effective administration of justice and to reducing conflicts of competence,

Aware that the transfer of proceedings in criminal matters can help to avoid pre-trial detention and thus reduce the prison population,

Convinced, therefore, that the transfer of proceedings in criminal matters should be promoted."

Försöket att upprätta en hierarkisk lista över jurisdiktionskriterier visade sig således inte vara särskilt framgångsrikt, eftersom en sådan lösning ansågs alltför osmidig och mekanisk för att lämpa sig för konkreta situationer.[282]

Varför lyckades man då inte skapa en internationell konvention om jurisdiktionskonflikter? Misslyckandet har delvis förklarats med att de principer som angavs i förslaget saknade allmängiltig acceptans vid tidpunkten i fråga. Framför allt betoningen av territorialitetsprincipens företräde tedde sig främmande för kontinentaleuropeiska rättsordningar, där territorialitetsprincipen kompletteras av den aktiva personalitetsprincipen och andra principer. I stater där olika juris-

[281] Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (A/RES/45/118, 14 December 1990).

[282] Vander Beken et al. 2002, s. 23 och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625.

diktionsgrunder tillämpas jämsides hade det varit nödvändigt att göra betydande ändringar i straffrättsordningarna innan konventionen hade kunnat undertecknas i sin ursprungliga form. Betänkligheter ingav särskilt den aktiva personalitetsprincipens sekundära ställning i relation till territorialitetsprincipen. Vid allvarliga brott kan hemstatens intresse av att lagföra sina medborgare förmodas vara rätt högt, varför denna stat inte utan vidare kan tänkas vara villig att överlåta lagföringen till gärningsstaten.[283]

Enligt vissa uppfattningar var ansatsen att skapa en internationell jurisdiktionsreglering baserad på en tämligen strikt jurisdiktionsfördelning generellt förfelad. Detta berodde dock inte nödvändigtvis på jurisdiktionsrättens nationella känslighet,[284] utan snarare på att uppfattningen om vad man vill uppnå med en internatonell jurisdiktionsreglering så småningom började ändras.[285] Ur ett kriminalpolitiskt perspektiv måste jurisdiktionsrätten även sträva efter att så långt som möjligt främja dömda personers samhälleliga återanpassning.[286] Jurisdiktionsrätten kan härvid anses ha ett dubbelt syfte, å ena sidan att värna om en effektiv lagföring (vilket i första hand talar för jurisdiktionsallokering till gärningsstaten), å andra sidan att värna om gärningsmannens intressen (vilket talar för lagföring och straffverkställighet i den stat vars språk, kultur och omgivning gärningsmannen är förtrogen med). Att ge vissa jurisdiktionsgrunder ett prima facie företräde framför andra ter sig svårförenligt med dessa mål. I stället bör ett flexibelt system utarbetas, som tillåter att särdragen i varje enskilt fall tas hänsyn till.[287]

Insatserna inom både Europarådet och EU verkar ge vid handen att det är svårt att enbart på lagstiftningsnivå finna en patentlösning på jurisdiktionskonflikter utan en integrerad möjlighet att beakta omständigheterna i enskilda fall.[288] Ser man till den diskussion som förts inom EU och de åtgärder som vidtagits där, verkar det som om även medlemsstaterna ställt sig kritiska till en bindande rang-

---

[283] Se Oehler 1986, s. 204–205 och Lagodny 2001, s. 48.
[284] Jfr Oehler 1986, s. 205 fn 25: ”This kind of law is too dependent on national tradition.”
[285] Lagodny 2001, s. 48. Jfr Vogler 1972, s. 609–613.
[286] Vogler 1972, s. 609.
[287] Linke 1970, s. 88, Vogler 1972, s. 609 och Lagodny 2001, s. 49. Det kan noteras att konventioner med alltför strikta och oflexibla regler om lagval inte heller fallit i god jord inom den internationella privaträtten, se t.ex. Rennert 2005, s. 128–129 och 132.
[288] Wasmeier 2006, s. 35–36. Jfr även grönboken om straffrättsligt skydd av Europeiska gemenskapens ekonomiska intressen och inrättande av en europeisk åklagare (KOM(2001) 715 slutlig), s. 56: ”Anknytningskriterierna måste vägas mot varandra, eftersom samma kriterium kan peka ut flera platser. Hellre än att rangordna dem bör de kombineras som ett knippe indicier. [...] [Den europeiska åklagaren] bör välja det domstolsland som verkar lämpligast för en god handläggning av ärendet.” Begreppet ”god handläggning av ärendet” är enligt grönboken ”knutet till iakttagandet av principerna om skälig tid, likhet inför lagen och rättegångens effektivitet”.

ordning mellan jurisdiktionsgrunder.[289] Kommissionen förefaller också ha övergett detta tillvägagångssätt.[290] Därtill kan noteras att Stockholmsprogrammet[291] inte innehåller något om vare sig jurisdiktion(skonflikter) eller överförande av lagföring i brottmål. Jurisdiktionsallokering utgående från hierarkiska forumgrunder avvisas eller ifrågasätts även av flera rättsvetare.[292]

Såsom redan framhållits kan de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna inte anses vara hierarkiska i sig.[293] Man kan på sin höjd tänka sig en rangordning förankrad i folkrättslig sedvanerätt, om t.ex. territorialitetsprincipens företräde framför de andra jurisdiktionsprinciperna vore erkänd. Än så länge verkar det emellertid inte möjligt att utgå från existensen av en sådan sedvanerätt.[294] Utöver uttryckliga fördragsbestämmelser om saken kan folkrätten alltså inte anses fastställa någon rangordning mellan jurisdiktionsprinciperna.[295]

Jag har redan tidigare nämnt att inte heller territorialitetsprincipen kan förhindra alla jurisdiktionskonflikter så länge brott kan anses begångna i flera än ett land (se avsnitt 4.7.1.2). Genom att ge jurisdiktionsföreträde bara åt stater som kan basera sin jurisdiktion på territorialitetsprincipen kan man därför inte förebygga eller lösa samtliga potentiella konflikter. En möjlighet vore uppenbarligen att gradera den territoriella anknytningen så att vissa stater anses ha en ”starkare” territoriell anknytning än andra.[296] I annat fall kommer jurisdiktionsföreträde i

---

[289] Jfr rådets dokument 7174/09, COPEN 44, 6.3.2009, s. 5: ”De kriterier som anges i artikel 15 [Kriterier för att nå samförstånd] ska inte anses ha någon prioritetsordning eftersom varje fall är unikt och alla fakta och omständigheter måste beaktas.” Jfr även rådets dokument 7683/09, COPEN 51, 20.3.2009, s. 2: ”Flera medlemsstater i arbetsgruppen hade starka invändningar mot införandet av en sådan kriterieförteckning i rambeslutets artikeldel. Man uttryckte farhågor om att det direkta överförandet av dessa kriterier till nationell lagstiftning kan visa sig svår och kanske även ge upphov till en tolkning som i onödan begränsar de behöriga myndigheternas bestämmanderätt.” Se ytterligare t.ex. Justitiedepartementets promemoria (2006-03-31), s. 5–6: ”En jurisdiktionskonflikt bör lösas från fall till fall. Det innebär att prioritet kan komma att ges till en mängd olika faktorer som anses viktiga för jurisdiktionsvalet i det speciella fallet. Ju större flexibilitet som kan ges vid jurisdiktionsvalet desto bättre kan de särskilda egenheterna i det särskilda fallet beaktas.”

[290] Luchtman 2011, s. 82.

[291] KOM(2010) 171 slutlig.

[292] Se t.ex. Linke 1970, s. 88, Henzelin 2000, s. 230–231, Lagodny 2001, s. 44–49, Thomas 2002, s. 167–168, Vander Beken et al. 2002, s. 22–23, Biehler et al. 2003, s. 14 och Eicker 2004, s. 259.

[293] Se Lagodny 1989, s. 1004–1005, Blakesley – Lagodny 1992, s. 94–98, Henrich 1994, s. 77–78, Pappas 1996, s. 87–88, Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 407 och NKStGB/Böse 2010, s. 290.

[294] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625.

[295] Blakesley – Lagodny 1992, s. 97, Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625 och NKStGB/Böse 2010, s. 290.

[296] Jfr här art. 3.3 i Draft European Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters, Recommendation 420 on the Settlement of Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters (1965): ”Where in application of the preceding paragraph, more than one State claims that the offence was committed on its territory, jurisdiction shall be exercised in the following order: first, the State on whose territory the constituent factor of the offence or attempted offence was committed or the

praktiken troligen att ges den gärningsstat där den misstänkte gärningsmannen råkar gripas.[297] Så länge vissa stater dessutom vidhåller en obligatorisk åtalsplikt för brott begångna inom det egna territoriet, skulle ett sådant koncept förutsätta en omfattande revision av nationella rättsordningar.

Intuitivt verkar det förvisso som om gärningsstaten har de bästa kvalifikationerna att tillhandahålla en ändamålsenlig och effektiv rättskipning. I praktiken är det prima facie så. En närmare analys visar emellertid att detta inte alltid kan tas för givet. Staternas inomterritoriella jurisdiktion gäller, som ovan noterats, för både inländska och utländska medborgare, dvs. för samtliga inlandsbrott. Utländska medborgare stöter här på en rad problem. Utlänningar är inte nödvändigtvis förtrogna med vare sig den materiella eller den processuella rätten på gärningsorten; de känner kanske inte till sina processuella rättigheter eller hur de ska få effektiv rättslig hjälp, och det är inte sagt att de behärskar språket på gärningsorten. I praktiken kan det också vara bekymmersamt och föga lockande för utländska gärningsmän att anföra besvär hos högre rättsinstanser i gärningsstaten, eftersom överklaganden drar ut på processen ytterligare (framför allt om den tilltalade räknar med att få avtjäna straffet i sin hemstat). Samma argument kan i grunden framföras också för offrens del.[298] Beroende på det rättsskydd som gärningsstaten tillförsäkrar utländska tilltalade i form av t.ex. tolkning och rättshjälp kan sådana olägenheter avhjälpas i praktiken. Frågan är då huruvida man generellt kan utgå från att gärningsstaten alltid erbjuder ett adekvat skydd för utländska tilltalade eller offer, eller om omständigheterna snarare ska bedömas från fall till fall.

Utöver rättsliga överväganden kan även praktiska grunder anföras mot ett absolut företräde för territorialitetsprincipen. Om t.ex. både gärningsman och offer har samma nationalitet vid ett utlandsbrott (t.ex. en stöld mellan två turister), kan det te sig olämpligt att behandla saken i gärningsstaten i och med att både brottmålet och skadeståndsmålet skulle kunna behandlas tillsammans i hemstaten.[299] I första hand är det alltså bevistillgängligheten som talar för att

---

constituent omission occurred; then, the State on whose territory an act of complicity was committed; lastly the State on whose territory the effect was produced. Where more than one State can claim equal right to exercise jurisdiction, primary right of jurisdiction shall lie with the State on whose territory the offender is found."

[297] Eicker 2004, s. 259–260. Jfr även Frankrikes svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 36: "In practice, the place where the person being prosecuted is located constitutes an important criterion, in that it tends to ensure quicker and more effective proceedings as well as the presence of the prosecuted person at hearings."

[298] Se särskilt Walther 2005, s. 937–949 om de nackdelar som en överbetoning av territorialjurisdiktion kan medföra för utländska tilltalade och offer.

[299] Eicker 2004, s. 258.

koncentrera lagföringen till gärningsstaten.[300] Inte heller detta argument gäller emellertid förbehållslöst, eftersom utländska målsäganden och vittnen t.ex. kan vara tvungna att resa till gärningsstaten för att kunna höras.[301] Vid lindriga brott (t.ex. stölder eller trafikbrott) kan man också fråga sig huruvida det är lämpligt att ge gärningsstaten företräde, om den tilltalade hunnit återvända till sin hemstat. För att bl.a. undvika belastande utlämningsförfaranden kan det vara ändamålsenligare att hemstaten tar hand om lagföringen.[302]

5.6.2 Ändamålsenlig jurisdiktionsutövning – lämplighetsbedömning genom intresseavvägning

5.6.2.1 Koncept

Konceptet med ändamålsenlig jurisdiktionsutövning utgår i grunden från att det inte kan anses önskvärt att på förhand ställa upp strikta kriterier för jurisdiktionsföreträde, eftersom detta system är alltför osmidigt för att i konkreta fall garantera en ändamålsenlig rättskipning. Frågan om vilken stat som är i ”bästa” läge att utöva jurisdiktion måste snarare avgöras från fall till fall utgående från ett övergripande krav på ändamålsenlighet. Lösningen kan således inte ligga i ett på förhand fastslaget schematiskt rangordningssystem, utan snarare i ett hänsynstagande till omständigheterna i varje enskilt fall.[303]

Detta koncept har i doktrin förespråkats och utvecklats av framför allt *Lagodny*[304] och *Vander Beken et al.*[305] i separata granskningar, där forskningsresultaten i många avseenden är överenstämmande[306]. Mycket av diskussionen i detta avsnitt bygger på undersökningarna i fråga.

Utgående från att en hierarkisk lista över jurisdiktionsgrunder inte är önskvärd måste lösandet av jurisdiktionskonflikter i första hand basera sig på samråd.[307] Samrådet ska då syfta till att klargöra vilka stater som har intresse av att utöva

---

[300] Ibid. Man kan givetvis även framhålla att det i första hand är rättsfriden på gärningsorten som kränks genom brottet, se närmare avsnitt 4.7.1.1.

[301] Hein 2002, s. 140 och Eicker 2004, s. 258. Jfr även Eurojusts årsrapport 2003, s. 63: ”Ett vittnes villighet att resa och avlägga vittnesmål i en annan jurisdiktion bör övervägas noga och är en faktor som sannolikt påverkar beslutet om var ett åtal skall genomföras.”

[302] Om proportionalitet vid utlämning och överlämnande, se t.ex. Sotto Maior 2009.

[303] Linke 1970, s. 88.

[304] Lagodny 2001.

[305] Vander Beken et al. 2002.

[306] Se den gemensamma granskningen i Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002.

[307] Det kan understrykas att alla fall med anknytningar till flera stater inte nödvändigtvis måste avgöras genom transnationela samråd. I enkla fall (t.ex. en est som gör sig skyldig till äventyrande av trafiksäkerheten i Finland) kan ärendet behandlas direkt av den behöriga nationella åklagaren utan att några samråd är nödvändiga, se Vander Beken et al. 2002, s. 24.

jurisdiktion, om jurisdiktionsutövning ska koncentreras till en enda stat eller eventuellt flera stater, och hur staterna då kan bidra till en så ändamålsenlig lagföring som möjligt.[308]

Det övergripande syftet med jurisdiktionsallokering är en ändamålsenlig rättskipning (”proper administration of justice”, ”bonne administration de la justice”), något som staterna ska sträva efter att uppnå genom samråd.[309] Det bör här understrykas att ändamålsenlig rättskipning inte nödvändigtvis är detsamma som en snabb och effektiv rättskipning. Det gäller snarare att finna en balans mellan behovet av lagföring, humanitära hänsynstaganden till bl.a. gärningsmannens sociala återanpassning, lagföring i en stat där den tilltalade är förtrogen med språket och lagstiftningen, offrens rättigheter och intressen etc.[310]

I angloamerikansk rätt finner man även en rättslig parallell till denna avvägningsmodell som utgår från ett överordnat krav på ”reasonableness”.[311] Enligt denna modell bör domstolar, även vid förekomsten av *in abstracto* tillräckliga jurisdiktionsgrunder, överväga om konkret jurisdiktionsutövning därtill kan anses skälig (”reasonable”).[312]

Även vid bestämmandet av nationella domstolars lokala behörighet kan ändamålsenlighetshänsyn ha relevans, trots att gärningsorten här spelar en primär roll.[313] Beaktas måste visserligen att frågan om tillämplig lagstiftning inte har

---

[308] Vander Beken et al. 2002, s. 24. Se även Vernimmen-Van Tiggelen – Surano 2008, s. 40.

[309] Se van den Wyngaert 1999, s. 4, Vander Beket et al. 2002, s. 25 och Resolutions of the XVIIth AIDP International Congress of Penal Law 2004, s. 804–805. Se även Biehler et al. 2003, s. 13–15.

[310] van den Wyngaert 1999, s. 4 och Vander Beken et al. 2002, s. 25. Jfr även Schwaighofer – Ebensperger 2001, s. 22 och Schomburg 2005, s. 843. Det handlar sålunda om att koncentrera jurisdiktionsutövningen till den stat där rättskipningen som en helhet ter sig ändamålsenligast. Sålunda fokuserar man inte uteslutande på en effektiv rättskipning, jfr härvid kriterierna i Corpus Juris-projektet i Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 206–207 (”appropriate in the interests of effective administration of justice”). Om detta kriterium i Corpus Juris-projektet, se även Lagodny 2001, s. 110. Jfr också Explanatory report (Article 6) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73): ”To quote an example, it depends entirely on the particular circumstances of each case whether the fact of possessing evidence is to be regarded as outweighing the fact that better possibilities of rehabilitation exist in another State.” Jfr även 2 § i Nordiska samarbetsavtalet om lagföring i annat nordiskt land än det där brottet förövats (Oslo den 6 februari 1970): ”Vid prövning av fråga om framställning om lagföring i annat land än gärningslandet skall göras och om sådan framställning skall beviljas skall hänsyn till den misstänktes intressen och genomförandet av ett effektivt brottmålsförfarande vara bestämmande.” Se även Eurojusts årsrapport 2003, s. 60: ”Varje fall är unikt, och följaktligen måste varje beslut som fattas om vilken jurisdiktion som har de bästa förutsättningarna att åtala grundas på fakta och meriter i varje enskilt fall. Alla faktorer som anses vara relevanta måste beaktas.”

[311] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 626.

[312] Se 403 § (s. 245) i Restatement of Foreign Relations Law, 3d. Närmare härom, se även Vander Beken et al. 2002, s. 28–30.

[313] Se t.ex. BRL 4:1.3: ”Åtal för ett brott kan också prövas av den domstol inom vars domkrets den som skall åtalas bor eller stadigvarande vistas, om det med hänsyn till den utredning som skall

någon egentlig roll i sammanhanget. Oberoende av vilken domstol som dömer, är strafflagstiftningen alltid densamma. Några egentliga förutsebarhetsproblem förekommer således inte i fråga om tillämplig lagstiftning. Inte heller frågan om t.ex. bevistillåtlighet är av betydelse, eftersom domstolarna tillämpar samma regler.

Utgår man alltså från en transnationell jurisdiktionsallokeringsmodell baserad på ändamålsenlighetshänsyn, bör aspekter som hänför sig till lagtillämpning enbart spela en underordnad roll. Det handlar i första hand inte om valet av tillämplig lagstiftning, utan om forumets ändamålsenlighet. Jurisdiktionsallokering på basis av strafflagstiftningens repressivitet eller flexibla bestämmelser om bevistillåtlighet måste då undvikas.

Ration bakom lösandet av negativa jurisdiktionskonflikter är dessutom nära förbunden med lösandet av positiva jurisdiktionskonflikter. Föreligger nämligen en strävan att koordinera konkurrerande jurisdiktionsanspråk utgående från ändamålsenlighetshänsyn, bör en motsvarande plikt även föreligga att vid behov vidta lagföringsåtgärder när detta kan anses ändamålsenligt.[314]

Ett överordnat krav på ”ändamålsenlighet” är emellertid i sig alltför vagt för att ge underlag till jurisdiktionsallokering. Om de nationella myndigheterna ges fullständigt fria händer att bedöma vilken stat det är mest ändamålsenligt att hänföra jurisdiktionsutövningen till, riskerar man godtyckliga diskretionsbedömningar. Behovet av såväl förutsebarhet som transparens förutsätter att ändamålsenlighetsbedömningen kan underbyggas närmare.

Det står således klart att ytterligare materiella kriterier måste utvecklas för att bestämma vilken stat (eller vilka stater) jurisdiktionsutövningen ska koncentreras till. I detta avseende måste man dock frigöra sig från föreställningen om att det enbart handlar om att välja mellan de olika jurisdiktionsprinciperna. Jurisdiktionsprinciperna gäller endast en specifik aspekt av brottet, och kan bara ge svar på huruvida det finns en folkrättsligt legitim anknytning för att utsträcka statens straffmakt eller inte. Härigenom får man emellertid inget svar på frågan om vilken av flera stater i ett specifikt fall innehar den ”lämpligare” straffmakten.[315] På den judiciella nivån handlar det sålunda inte längre om en abstrakt-generell gradering av jurisdiktionsprinciperna, utan snarare om en individuell-konkret. Detta innebär även att man till de traditionella (legislativa) jurisdiktionsgrunderna kan foga ytterligare (judiciella) kriterier. I och med att saken inte längre gäller en abstrakt-generell gradering finns det inte heller något behov att isolerat granska

läggas fram, rättegångskostnaderna och andra omständigheter *anses lämpligt* att målet behandlas av den” (min kursivering). Se härom även Frände 2009, s. 220.

[314] Lagodny 2001, s. 41.

[315] Ibid., s. 104 och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625.

för- och nackdelarna med respektive princip. Det är tvärtom möjligt att ingående värdera varje enskilt fall separat.[316]

Kriterierna för jurisdiktionsallokering måste således utvidgas. Då handlar det om vilka kriterier som i det enskilda fallet ska tillämpas för att avgöra vilken stat som har den kvalitativt bästa jurisdiktionen.[317] Kriterierna måste för det första formuleras i ljuset av individuella grundläggande rättigheter.[318] Samtidigt ska hänsyn även tas till transnationella lagföringsintressen. Det gäller med andra ord att finna en balans mellan individuella och överindividuella intressen.[319] Med individuella intressen åsyftas inte bara den tilltalades intressen, utan även offrets intressen. Överindividuella intressen kan i sin tur delas upp i sådana som hänför sig till staten (t.ex. suveränitetsrelaterade intressen) och sådana som hänför sig till straffprocessens förverkligande (t.ex. bevistillgång och processekonomi).[320] Denna mellanstatliga ”arbetsfördelning” får dock varken försvåra den tilltalades tillgång till en rättvis rättegång eller väsentligen reducera hans eller hennes rättigheter enligt rättssystemen i de inblandade staterna.[321]

I syfte att arbeta fram materiella kriterier för att bedöma jurisdiktionsutövningens ändamålsenlighet kan olika instrument för överförande av lagföring för det första vara till nytta.[322] Instrumenten tillhandahåller kriterier för jurisdiktionsallokering och har i denna egenskap utvecklingspotential.[323] Därtill kan även tidigare försök att skapa mellanstatliga kriterier för jurisdiktionsallokering vara användbara, såsom Europarådets ”Draft Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters” från år 1965 (se avsnitt 5.6.1.2).[324]

---

316 Lagodny 2001, s. 104.
317 Ibid., s. 105.
318 För det detta talar inte minst förbudet mot dubbel lagföring (*ne bis in idem*) och därtill anknutna individuella belastning- och förutsebarhetshänsyn, se närmare Lagodny 2002, s. 256–260.
319 Lagodny 2001, s. 105 och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625. Se även Linke 1970, s. 89–90 och Biehler et al. 2003, s. 14.
320 Eicker 2004, s. 262–263.
321 Lagodny 2001, s. 106.
322 Se t.ex. Europarådets konvention av den 30 november 1964 om straff för vägtrafikbrott (CETS No. 52) och Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73). Ytterligare instrument för överförande av lagföring är ”Agreement between the [EU] Member States on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters” (6 November 1990), som emellertid aldrig fick något genomslag i praxis på grund av det låga antalet undertecknanden, se härom Klip 2012, s. 407. Vidare kan nämnas FN:s ”Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters” (A/RES/45/118, 14 December 1990). Närmare om dessa instrument, se Lagodny 2001, s. 82–84. Se även Schomburg 2012, s. 322.
323 Lagodny 2001, s. 87.
324 Ett tidigt nämnvärt försök att reducera jurisdiktionskonflikter är även den s.k. Montevideokonventionen mellan vissa sydamerikanska stater (Argentina, Bolivia, Paraguay, Peru och Uruguay) från 23 januari 1889. Se härom Oehler 1983, s. 13 och Vander Beken et al. 2002, s. 22.

Instrument för överförande av lagföring kan betecknas som ett slags mekanismer för lösande av jurisdiktionskonflikter.[325] Syftet med sådana instrument är att skapa rättsliga möjligheter för överförande av lagföring till den stat som med beaktande av kriminalpolitiska behov är mest kvalificerad att sköta det enskilda fallet; vidare vill man så långt det är möjligt undvika överlappande förfaranden.[326] I principtermer hänför sig konceptet väsentligen till den i avsnitt 4.7.2.9 diskuterade kompetensfördelningsprincipen.[327]

Enligt Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål är varje stat som enligt sin nationella lagstiftning har primär jurisdiktion berättigad att begära att en annan stat övertar lagföringen.[328] Konventionen förutsätter för det första att förfaranden kan vidtas i den anmodade staten endast om den gärning som avses med begäran om lagföring skulle ha varit ett brott om den begåtts i den staten, och att gärningsmannen i sådant fall hade varit underkastad ansvar även enligt den statens lag.[329] Därtill ska den anmodade staten under vissa omständigheter även döma ut straff med beaktande av *lex mitior*-principen.[330] För att säkerställa en ändamålsenlig rättskipning anges ett flertal kriterier för jurisdiktionsallokering, varvid även humanitära syftemål såsom gärningsmannens sociala återanpassning kan tas i beaktande. Man kan också på goda grunder framhålla att offerintressen inte får förbises i sammanhanget; även offrets rättsliga position kan märkbart påverkas av jurisdiktionsallokeringen.[331]

Konventionen försöker sålunda inte förebygga jurisdiktionskonflikter genom att begränsa staternas straffmakt eller fastställa en prioritetsordning för jurisdiktionsutövning, utan förpliktar snarare konventionsstaterna att i bestämda fallkonstellationer komma överens om lagföring med andra stater. Strävan är sålunda att finna den ändamålsenligaste lösningen på jurisdiktionskonflikter i varje enskilt fall.[332] Fördelen med överförande av lagföring är att man på så sätt kan ta hänsyn till ett bredare spektrum av intressen än enbart sådana som hänför sig till den

---

[325] Lagodny 2001, s. 78 (”Zuständigkeitslösungsmechanismus”).
[326] Ibid.
[327] Se även Vogel 2006, s. 892–893.
[328] Således tillfaller denna rätt inte enbart gärningsstaten, se Lagodny 2001, s. 78–79. Jfr här SL 1:8, som endast ger gärningsstaten möjlighet att framställa en begäran om överföring av lagföring till Finland.
[329] Art. 7.1 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73).
[330] Art. 25 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73).
[331] Vander Beken et al. 2002, s. 32. Jfr även Överförande av lagföring – Handbok 2006, s. 5: ”En helhetsbedömning måste alltid göras av brottets allvar och art, samt eventuella andra intressen av att lagföring kommer till stånd, exempelvis målsägandens intresse.”
[332] Oehler 1983, s. 433–434 och Lagodny 2001, s. 80.

anmodande staten.[333] Konventionen har alltså inte som enda syfte att förhindra överlappande förfaranden mellan den anmodande och anmodade staten, utan att förhindra överlappande förfaranden mellan samtliga stater som i det enskilda fallet enligt sin egen nationella lagstiftning har straffmakt över samma gärning.[334] Såvida beslut om jurisdiktionsallokering fattas, ska övriga inblandade stater avstå från eller inställa sina förfaranden gällande samma sak.[335] I och med en framställning om övertagande av lagföring ska den anmodande staten avstå från egna förfaranden. Förfaranden får då inte återupptas förutom i undantagssituationer.[336]

I samband med initiativet för ett rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden lades även ett annat initiativ fram av EU-medlemsstaterna gällande samma problemkomplex: initiativet till rådets rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om överföring av straffrättsliga förfaranden.[337] Initiativet knyter väsentligen an till Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål från år 1972 och ”Agreement between the [EU] Member States on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters” av den 6 november 1990.[338] Syftet med rambeslutet angavs vara att ”öka effektiviteten i straffrättsliga förfaranden och att förbättra den korrekta rättskipningen [the proper administration of justice] inom området med frihet, säkerhet och rättvisa genom fastställandet av gemensamma bestämmelser som underlättar överföring av straffrättsliga förfaranden mellan medlemsstaternas myndigheter, med beaktande av de misstänkta personernas och brottsoffrens legitima intressen” (art. 1).

I likhet med Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål bygger initiativet på ett system där varje medlemsstat som i enlighet med sin nationella lagstiftning har jurisdiktion att lagföra ett brott får avsäga sig eller avstå från straffrättsliga förfaranden mot en misstänkt person, så att de straffrättsliga förfarandena avseende det brottet kan överföras till en annan medlemsstat (art. 6 och 16). Om den medlemsstat som begärs överta lagföringen inte själv har möjlighet att hävda (primär) jurisdiktion, kan staten på begäran överta lagföringen, vilket betyder att medlemsstaten kommer att utöva en form av härledd

---

[333] Klip 2012, s. 407.
[334] Lagodny 2001, s. 80. Några bestämmelser om bindande beslut om jurisdiktionsallokering av en övernationell instans innehåller konventionen däremot inte.
[335] Se art. 3 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73).
[336] Se art. 21 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73).
[337] EUT C 219/7, 12.9.2009. Se även rådets dokument 11119/09, COPEN 115, 3.7.2009. Närmare om initiativet, se också Ludwiczak 2010.
[338] Se rådets dokument 11119/09, ADD 1, COPEN 115, 3.7.2009, s. 2.

jurisdiktion (art. 5).[339] Om den överförande medlemsstatens lagstiftning är tillämplig på brottet och denna har gjort en framställning om överföring av straffrättsliga förfaranden, tilldelas den övertagande medlemsstaten jurisdiktion att lagföra brottet i enlighet med sin nationella lagstiftning (art. 5).

Den föreslagna möjligheten att skapa subsidiär (eller härledd) jurisdiktion orsakade emellertid meningsskiljaktigheter under diskussionerna i rådet.[340] Enligt ett stort antal medlemsstater skulle en mekanism för subsidiär jurisdiktion (vilket innebär att en medlemsstat som saknar ursprunglig jurisdiktion får lagföringsbehörighet genom den faktiska överföringen) vid överföring av straffrättsliga förfaranden ha ett mervärde. En majoritet av medlemsstaterna verkade stödja möjligheten till upprättande av subsidiär jurisdiktion, men flera medlemsstater hade dock problem med denna aspekt av förslaget.[341] Oenigheten kring framför allt denna fråga ledde slutligen till att konsensus inte hann nås om initiativet innan Lissabonfördraget trädde i kraft 1.12.2009, varför det förföll. För tillfället är det oklart om och när ett direktivförslag angående denna fråga kommer att ges.

Det gjordes klart att initiativet till ett rambeslut inte baserade sig på principen om ömsesidigt erkännande. En medlemsstat skulle således inte ha möjlighet att ”beordra” en annan medlemsstat att överta straffrättsliga förfaranden. Detta har att göra med den särskilda karaktären av samarbetet i fråga. Den anmodade medlemsstaten bistår ju inte den anmodande medlemsstaten bara för att den senare ska kunna sköta sin egen lagföring, utan tar snarare över hela ansvaret för lagföringen.[342] I initiativet används därför inte heller begreppen ”utfärdande” eller ”verkställande” myndighet, utan ”överförande” och ”mottagande” myndighet.[343]

Också det nordiska samarbetsavtalet om lagföring i annat nordiskt land än det där brottet förövats är värt att nämna i detta sammanhang.[344] Detta samarbetsavtal, som i grunden baserar sig på det ömsesidiga förtroende som råder mellan de nordiska länderna, påminner i mångt och mycket om Europarådets konvention

---

[339] Se även Ludwiczak 2010, s. 350.

[340] Meningsskiljaktigheterna berodde antagligen på att alla medlemsstater inte är förtrogna med jurisdiktion baserad på ställföreträdande straffrättskipning. Därtill väcktes farhågor om ytterligare jurisdiktionskonflikter till följd av överföring av lagföring. Mot detta kan emellertid framföras att samtliga medlemsstater som innehar jurisdiktion över gärningen i fråga som utgångspunkt förutsätts avstå från sin jurisdiktionsrätt i samband med att lagföring överförs, se art. 6 i det ursprungliga initiativet och jfr även Lagodny 2001, s. 74. Detta skulle å sin sida dock förutsätta att överföringen föregås av tillräckligt samråd de inblandade staterna emellan.

[341] Se rådets dokument 16437/1/09, REV 1, COPEN 231, 26.11.2009, s. 2–3.

[342] Luchtman 2011, s. 81.

[343] Se rådets dokument 11119/09, ADD 1, COPEN 115, 3.7.2009, s. 5 och Luchtman 2011, s. 81.

[344] Nordiskt samarbetsavtal om lagföring i annat nordiskt land än det där brottet förövats (Oslo den 6 februari 1970). Avtalet ingår också i Överförande av lagföring – Handbok 2006. Avtalet utgör emellertid inte ett statsfördrag och har inte satts i kraft i de enskilda staterna, men tillämpas trots det i praktiken, se RP 1/1996 rd, s. 23 och Prosessioikeus/Sihto 2003, s. 1187.

om överförande av lagföring. De nordiska staterna har en lång tradition av lagstiftningssamarbete, vilket har lett till att deras rättsordningar har stora likheter. Denna omständighet möjliggör i sin tur en flexibel och effektiv straffrättskipning mellan de nordiska staterna.[345] Avtalet ingicks mellan de nordiska riksåklagarna (för Finlands del justitiekanslern) år 1970 och ändrades till vissa delar år 1972. I november 1973 träffades en överenskommelse om tillägg till samarbetsavtalet. Tilläggsavtalet föranleddes av tillkomsten av Europarådets konvention om överförande av lagföring och reglerar hur det nordiska samarbetsavtalet förhåller sig till lagföringskonventionen.[346]

I det nordiska lagföringsavtalet föreskrivs om förutsättningarna för lagföring i ett annat nordiskt land än det där brottet förövats (1 §). Lagföring för brott som förövats i ett nordiskt land (gärningslandet) kan för det första ske i ett annat nordiskt land, om den misstänkte är bosatt i detta land och gärningen är straffbar också där. Detsamma gäller om den misstänkte uppehåller sig i ett annat land och det av särskild anledning anses lämpligt att lagföringen sker där samt detta lands myndigheter är behöriga att handlägga saken. Lagföringen sker då enligt den straff- och processrättsliga lagstiftningen i det land som övertar saken (det anmodade landet).

Vid prövning av en framställning ska både hänsyn till den misstänktes intressen och genomförandet av ett effektivt brottmålsförfarande vara bestämmande (2 §).[347] En framställning bör således inte avslås om utlämning till gärningslandet lagligen inte kan ske eller av annan anledning anses ogenomförbar, eller om den misstänkte ska lagföras för annat brott i det anmodade landet och målen bör handläggas i en rättegång. En framställning kan dock avslås om det kan antagas att bevisningen i målet inte kan förebringas vid domstol i det anmodade landet eller att det skulle medföra oskälig kostnad eller synnerlig olägenhet att handlägga målet där (”processekonomi”).

Framställning om lagföring i ett annat land än gärningslandet bör göras så snart som möjligt. Sedan dom meddelats i första instans kan en sådan framställ-

---

[345] Se Europeiska unionens råd, Evaluation Report on Finland of 7 July 2000 on Mutual Legal Assistance and Urgent Requests for the Tracing and Restraint of Property, s. 4: ”The long tradition of cooperation in law drafting has led to the fact that the Nordic Countries have nationally brought into force similar legislation, which enables flexible and efficient administration of justice in criminal matters between the Countries.”

[346] Se Överförande av lagföring – Handbok 2006, s. 13. Av de nordiska länderna har Sverige, Danmark och Norge tillträtt Europarådets lagföringskonvention. Däremot kan noteras att Finland genom lagen om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden och om överföring av förundersökning och lagföring mellan Finland och de övriga medlemsstaterna i Europeiska unionen (15.6.2012/295) har infört ett förfarande för överförande av lagföring och förundersökning mellan Finland och de övriga EU-medlemsstaterna. Se 3–4 kap. i lagen och RP 21/2012 rd, s. 4–6 och 17–23.

[347] Jfr även Överförande av lagföring – Handbok 2006, s. 5.

ning inte längre göras (3 §). Framställningar och samråd om lagföring görs direkt mellan vederbörande åklagarmyndigheter (5 §). Därtill föreskrivs bl.a. att myndigheterna bör söka att lösa uppkommande frågor på ett smidigt sätt i samråd med varandra (8 §).

Vid strävan efter en ändamålsenlig straffrättskipning kan två typer av kriterier i grunden särskiljas: positiva och negativa kriterier.[348] Olika typer av positiva kriterier återfinns i varierande internationella fördrag och initiativ, såsom Europarådets konvention om brottmålsdoms internationella rättsverkningar från år 1970[349] och Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål från år 1972[350].

I art. 8.1 i Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål anges de fall där en fördragsstat kan göra en framställning om lagföring. En framställning är möjlig om

- den misstänkte har hemvist i den anmodade staten,
- den misstänkte är medborgare i den anmodade staten eller om denna stat är hans eller hennes ursprungliga hemland,
- den misstänkte undergår eller ska undergå en frihetsberövande påföljd i den anmodade staten,
- lagföring för samma eller andra brott har inletts mot den misstänkte i den anmodade staten,
- den anmodande staten anser att överförande av lagföring påkallas av utredningsskäl och i synnerhet om den anser att det viktigaste bevismaterialet finns i den anmodade staten,
- den anmodande staten anser att verkställighet i den anmodade staten av en eventuell dom kan antas öka möjligheterna till den dömdes sociala återanpassning,
- den anmodande staten anser att den misstänktes närvaro i den anmodande staten inte kan säkerställas och att hans eller hennes personliga närvaro i den anmodade staten kan säkerställas, och
- den anmodande staten anser att den inte kan verkställa en eventuell dom ens med användning av utlämningsförfarande och verkställighet kan ske i den anmodade staten.

Kriterierna återfinns i likartade former i ett flertal andra överenskommelser och baserar sig i sin tur på art. 5 i Europarådets konvention om brottmålsdoms internationella rättsverkningar. Kriterierna knyter an till art. 11 i samma konven-

---

348 Vander Beken et al. 2002, s. 25.

349 Europarådets konvention av den 28 maj 1970 om brottmålsdoms internationella rättsverkningar (CETS No. 70).

350 Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 073).

tion om överförande av lagföring i brottmål, som anger de fall där den anmodade staten helt eller delvis får avslå en framställning om lagföring. Förutsättningarna i art. 8 är inte kumulativa men listan är däremot uttömmande.[351] De fyra första kriterierna på listan har en objektiv karaktär, medan de fyra sista förutsätter en subjektiv avvägning av den anmodande staten.[352] Vidare gäller det att notera att kriterierna inte är angivna i ordning av betydelse och att inget av kriterierna har en övervägande betydelse med avseende på konventionens syfte. Kriterierna syftar samfällt till uppnåendet av en ändamålsenlig rättskipning.[353] Syftet med konventionen är sålunda att förlägga lagföringen till den stat där det med hänsyn till samtliga föreliggande omständigheter framstår som mest ändamålsenligt att den äger rum.[354]

Detta hindrar emellertid inte att ett eller flera av kriterierna i specifika fall är av sådan betydelse att övriga kriterier måste ge vika.[355] De inblandade staterna måste således samråda i syfte att bestämma vilka kriterier som i det konkreta fallet talar för eller emot att jurisdiktionsutövningen koncentreras till en av dem. Härefter måste kriterierna värderas och övervägas i sin helhet.[356]

I initiativet till rådets rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om överföring av straffrättsliga förfaranden[357] ingår också en lista, som till stora delar motsvarar den i Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål. Enligt art. 7 i initiativet får, om en person misstänks ha begått ett brott enligt lagstiftningen i en medlemsstat, den överförande myndigheten i den medlemsstaten begära att den mottagande myndigheten i en annan medlemsstat övertar de straffrättsliga förfarandena om det skulle förbättra den effektiva och korrekta

---

[351] Explanatory report (Article 8) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73) och Vander Beken et al. 2002, s. 26.

[352] Vander Beken et al. 2002, s. 26. Pappas 1996, s. 129–130 delar upp kriterierna i tre olika grupper utgående från vilket intresse de hänför sig till: 1. Social återanpassning, 2. processekonomi och 3. undvikande av domar *in absentia*. Se även Lagodny 2001, s. 79. För närmare motiv för de olika kriterierna, se även Explanatory report (Article 8) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

[353] Se Explanatory report (Article 8) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

[354] Överförande av lagföring – Handbok 2006, s. 3. Se också Explanatory report (Basic solutions) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73): ”The principle that proceedings should be transferred only in the interests of a proper administration of justice is fundamental. Because it is self-evident, this principle is not expressed explicitly in the Convention. It may, however, be deduced from the conditions listed in Article 8 that a transfer of proceedings is designed to serve the interests of a proper administration of justice.”

[355] I de flesta fall väger sannolikt kriterier som knyter an till gärningsorten tyngre än andra kriterier.

[356] Explanatory report (Article 31) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

[357] EUT C 219/7, 12.9.2009.

rättskipningen (efficient and proper administration of justice) och om minst ett av följande kriterier är uppfyllt:

- om brottet helt eller delvis har begåtts på den andra medlemsstatens territorium, eller om de flesta följderna eller en betydande del av den skada som orsakats av brottet har lidits på den andra medlemsstatens territorium,
- om den misstänkta personen vanligen är bosatt i den andra medlemsstaten,
- om betydande delar av det viktigaste bevismaterialet finns i den andra medlemsstaten,
- om straffrättsliga förfaranden mot den misstänkta personen pågår i den andra medlemsstaten,
- om straffrättsliga förfaranden avseende samma eller därmed sammanhängande sakförhållanden som berör andra personer, särskilt när det gäller samma kriminella organisation, pågår i den andra medlemsstaten,
- om den misstänkta personen avtjänar eller ska avtjäna ett frihetsstraff i den andra medlemsstaten,
- om verkställandet av domen i den andra medlemsstaten sannolikt förbättrar utsikterna för den dömda personens sociala rehabilitering eller om det finns andra skäl till att det skulle vara lämpligare att domen verkställs i den andra medlemsstaten, och
- om brottsoffret vanligen är bosatt i den andra medlemsstaten eller om brottsoffret har något annat betydande intresse av att de straffrättsliga förfarandena överförs.

Som ett övergripande kriterium för alla framställningar om överföring av straffrättsliga förfaranden gäller således att man på så sätt förbättrar den effektiva och korrekta rättskipningen.[358] Kriterierna knyter an till art. 12 i initiativet, som anger de fall där den mottagande myndigheten får avslå framställningen. En anmodad stat som saknar primär jurisdiktion kan vägra överföring, om den anser att detta inte skulle främja en ändamålsenlig rättskipning utgående från de nämnda kriterierna.[359] De angivna kriterierna utgör alternativ och är inte kumulativa. Förteckningen är emellertid uttömmande. Kriterierna är inte rangordnade och inget kriterium är av överordnad vikt med tanke på rambeslutets syften. Alla kriterier är medel för att nå det övergripande målet, nämligen att förbättra rätt-

---

[358] På motsvarande vis även art. 1.1 i FN:s Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (A/RES/45/118, 14 December 1990): ”When a person is suspected of having committed an offence under the law of a State which is a Contracting Party, that State may, *if the interests of the proper administration of justice so require*, request another State which is a Contracting Party to take proceedings in respect of this offence” (min kursivering).

[359] En överföring skapar emellertid enbart en skyldighet att överta förfarandena, men däremot inte en skyldighet att de facto väcka åtal. Den övertagande medlemsstaten avgör själv på basis av sin nationella lagstiftning huruvida åtal ska väckas, se Ludwiczak 2011, s. 356.

skipningen.[360] Frågan om ändamålsenlig jurisdiktionsutövning avgörs i grunden utifrån en helhetsavvägning av intressen som hänför sig till både staten och inblandade individer.

För överföring av lagföring förutsätts inte samtycke av den tilltalade. Han eller hon ska emellertid ha rätt att framföra sina synpunkter eller åtminstone informeras om den avsedda överföringen innan ett beslut fattas. Målet är att bekräfta personens rätt att försvara sig, eftersom beslutet kan påverka resultatet av de straffrättsliga förfarandena (art. 8).[361] De behöriga myndigheterna ska även ta vederbörlig hänsyn till brottsoffrens rättigheter, i synnerhet rätten att underrättas om den avsedda överföringen (art. 9).[362]

Ytterligare finns det skäl att nämna den bilaga om ”Riktlinjer för beslut om vilken jurisdiktion som bör åtala” som ingår i Eurojusts årsrapport 2003.[363] Bilagan innehåller ett antal vägledande kriterier som bör tillämpas vid val av jurisdiktion. Dessa innefattar koncist[364]

– den plats där större delen av brottsligheten ägde rum,
– den plats där störst skada eller förlust skedde,
– den plats där den misstänkta eller åtalade personen befinner sig och möjligheterna att säkerställa överlämnande eller utlämning av honom eller henne till andra stater,
– den misstänkta eller åtalade personens nationalitet eller bosättningsort,
– den misstänkta eller åtalade personens avgörande intressen,
– offrens och vittnenas avgörande intressen, och
– bevismaterialets tillåtlighet eller förseningar som kan inträffa.

Vid tillämpningen av de angivna kriterierna ska beaktas att varje fall är unikt; varje beslut om vilken jurisdiktion som har de bästa förutsättningarna att åtala måste följaktligen grundas på fakta och meriter i varje enskilt fall. Alla faktorer som anses vara relevanta måste tas hänsyn till.[365] Däremot förefaller det som om kriterierna inte är uteslutande, utan bara vägledande.

Ett annat projekt värt att nämna i detta sammanhang är det s.k. Corpus Juris-projektet.[366] I art. 26.2 i utkastet till Corpus Juris föreskrevs att jurisdiktion ska

---

[360] Se rådets dokument 11119/09, ADD 1, COPEN 115, 3.7.2009, s. 8 och Ludwiczak 2010, s. 354–355.
[361] Rådets dokument 11119/09, ADD 1, COPEN 115, 3.7.2009, s. 10.
[362] Ibid., s. 11.
[363] Eurojusts årsrapport 2003, s. 60–66. I Eurojusts årsrapport 2011, s. 22 konstateras att ”Riktlinjerna ger en användbar introduktion till hur man ska beakta de olika faktorer som påverkar ett beslut. De tillämpas ofta av behöriga nationella myndigheter.”
[364] Se även skäl 9 i ingressen till rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden.
[365] Eurojusts årsrapport 2003, s. 60.
[366] Se härom Delmas-Marty – Vervaele 2000.

utövas av den medlemsstat som bäst kan antas tillförsäkra en effektiv rättskipning, nämligen[367]

– den stat där största delen av bevisen finns,
– staten för den åtalades (eller de huvudåtalades) bosättning eller nationalitet, och
– den stat där brottets ekonomiska inverkan varit störst.

Kriterierna kan emellertid kritiseras med hänvisning till behovet av att finna en balans mellan statsintressen och inblandade personers intressen. Kriterierna i Corpus Juris-utkastet verkar i första hand tillförsäkra statens intressen. Kritik kan även riktas mot att kriterierna inte är tillräckligt entydiga och att deras funktion är oklar. Frågan är framför allt vilken relevans som ska tillmätas bevislokaliseringen.[368] Inte heller Corpus Juris-projektet hade dock som mål att skapa en hierarkisk lista med jurisdiktionskriterier, vilket var ett medvetet val av författarna till utkastet.[369]

Såväl instrumenten om överförande av lagföring i brottmål som Corpus Juris-projektet tillhandahåller exempel på listor med positiva kriterier.[370] Därtill kan det vara fruktbart att fokusera på negativa kriterier, dvs. kriterier som inte får beaktas vid beslut om jurisdiktionsallokering. Sådana kriterier kan då t.ex. hänföra sig till rättsordningens repressivitet.[371] Vidare kan eventuellt hävdas att oän-

---

[367] Se Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 206–207. Jfr även art. 27.4 i kommissionens initiativ till rådets förordning om inrättandet av Europeiska åklagarmyndigheten (COM(2013) 534 final, Bryssel 17.7.2013): ”Europeiska åklagaren ska i nära samråd med den delegerade nationella åklagare som lämnar in ärendet och med beaktande av god rättskipning, välja behörighetsområde och fastställa behörig nationell domstol med beaktande av följande kriterier: a) Platsen där brottet eller, i händelse av flera brott, majoriteten av brotten begicks. b) Platsen där den anklagade personen har sin stadigvarande vistelseort. c) Platsen där bevismaterialet finns. d) Platsen där de direkta offren har sin stadigvarande vistelseort.”

[368] Vander Beken et al. 2002, s. 26.

[369] Se Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 94–95. Se även Vander Beken et al. 2002, s. 24–26.

[370] Se ytterligare kriterierna i Results of the second meeting of the Intergovernmental Expert Group to Prepare a Study on Fraud and the Criminal Misuse and Falsification of Identity, UN Doc. No. E/CN.15/2007/8/Add.2 (2 February 2007), p. 50. Se härom Currie 2010, s. 65.

[371] Vander Beken et al. 2002, s. 28. Ett sådant negativt kriterium innebär emellertid inte att det vore förbjudet att koncentrera lagföringen till den stat som har den mest repressiva straffnivån av de inblandade staterna. Kriteriet innebär däremot att detta slags omständigheter inte får spela en avgörande roll för jurisdiktionsallokeringen. Jfr även Eurojusts årsrapport 2003, s. 65: ”Åklagare får inte fatta beslut om att åtala i en jurisdiktion hellre än i en annan för att helt enkelt undvika att efterkomma de rättsliga skyldigheter som gäller i en jurisdiktion men inte i en annan. [...] Ett beslut om val av jurisdiktion för åtal får inte ta sin utgångspunkt i en jämförelse av domstolars olika befogenheter att utdöma straff i de olika jurisdiktioner som kan komma ifråga för åtal. Åklagarna bör inte eftersträva att åtala fall i en jurisdiktion där påföljderna är strängast. Åklagarna bör däremot se till att de eventuella påföljder som står till buds speglar grovheten i det brottsliga beteendet som är föremål för åtal. [...] Åklagare bör inte besluta att åtala i en jurisdiktion hellre än i en annan endast på grund av att det skulle resultera i en effektivare återvinning av intäkterna från brott. Åklagarna bör alltid ta hänsyn till vilka befogenheter som står till buds för att förbjuda, återvinna, beslagta

damålsenligt genomdrivande av jurisdiktion kan stå i strid med art. 6 i EMRK. Europadomstolen skulle således kunna fälla en medlemsstat för kränkning av rätten till en rättvis rättegång, om valet av jurisdiktionsstat varit godtyckligt.[372]

Det är viktiga är sålunda att finna en balans mellan en effektiv lagföring (tillgång till bevis, utredningsmöjligheter och bevisupptagningens omedelbarhet[373]) å ena sidan och individuella rättigheter å andra sidan.[374] Utgående från de instrument som diskuterats ovan kan åtminstone följande kriterier lyftas fram:[375]

- gärningsorten
- processekonomiska grunder, särskilt
  - tillgången till bevis,
  - den tilltalades inlandsvistelse (i syfte att undvika utlämningsförfaranden),[376]
  - lagföring av samma tilltalade för andra brott (i syfte att bl.a. kunna bestämma ett gemensamt fängelsestraff),
  - parternas (särskilt den tilltalades) behärskande av domstolsspråket (vilket sparar på tolkningskostnader),[377]
- gärningsmannens sociala återanpassning,
- den tilltalades och/eller offrens nationalitet,
- den ort där brottets inverkan varit störst,[378] och
- övriga positiva kriterier.

Som ytterligare kriterium kan nämnas vad man kan kalla gärningens ”karaktäristiska orätt” (”charakteristische Unrecht”).[379] Om en person i staten A uppsåtligen t.ex. kör på en fotgängare med följden att denne avlider, och sedan fortsät-

---

och konfiskera intäkter från brott och på bästa sätt utnyttja internationella samarbetsavtal i sådana frågor.” Jfr emellertid även kritiken mot dylika kriterier i Justice, Response to the European Commission’s Green Paper on conflicts of jurisdiction and the principle of ne bis in idem in criminal proceedings, April 2006, s. 19–20.

372 Vander Beken et al. 2002, s. 43–44. Jfr även Explanatory report (Article 11) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73): ”The European Convention on Human Rights is of particular importance in this respect. Article 6 of that Convention lays down certain minimum rules applicable to criminal proceedings and implies that a transfer of proceedings should not result in a worsening of the accused person’s legal position.” Jfr också Eurojusts årsrapport 2003, s. 60: ”Beslutet [om jurisdiktion som bör åtala] måste alltid vara rättvist, oavhängigt objektivt, och det måste fattas med tillämpning av Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och garantera att varje tilltalads eller möjlig tilltalads mänskliga rättigheter skyddas.”

373 Närmare om detta krav, se t.ex. Jokela 2008, s. 478–492.

374 Lagodny 2001, s. 106.

375 Se Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625–626. Jfr även Biehler et al. 2003, s. 13.

376 Inom EU har kriteriet dock tappat mycket av sin relevans i och med rambeslutet om den europeiska arresteringsordern (se avsnitt 2.2.2).

377 Se Lagodny 2001, s. 107–108.

378 Jfr Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 207: ”The State where the economic impact of the offence is the greatest.”

379 Se Thomas 2002, s. 154–155. Se även Lagodny 2001, s. 107.

ter bilfärden över gränsen till staten B och där bryter mot trafikreglerna, står det klart att den ”karaktäristiska orätten” begåtts i staten A.[380] I situationer där en gärning anses begången i flera än en stat på basis av ubikvitetsprincipen, vore en möjlighet att ”gradera” gärningens anknytning till respektive stat.[381] Då skulle det te sig naturligt att tillskriva handlingsorten en större betydelse än följdorten.[382] En sådan tolkning kan emellertid inte förbehållslöst accepteras. Skickar en person i staten A t.ex. en brevbomb till staten B, där bomben detonerar och orsakar omfattande skada, kan det i sin tur vara naturligt att framhålla att staten B har ett större lagföringsintresse i saken.[383] Strävan efter ändamålsenlighet förutsätter härvid även att stater frångår en strikt legalitetsprincip i fråga om brott som kan lokaliseras till det egna territoriet.[384]

Framför allt med hänsyn till den tilltalades försvarsmöjligheter, men även med tanke på statens intresse av att minimera processkostnaderna för t.ex. tolkning, kan det vara fördelaktigt att lagföringen sker i en stat vars språk den tilltalade behärskar.[385] Här handlar det i regel, men inte nödvändigtvis, om den tilltalades hemstat. I fråga om utländska tilltalade kan det ytterligare vara nödvändigt att använda grövre tvångsmedel (t.ex. reseförbud eller häktning) i syfte att förhindra flykt till hemstaten.[386]

Utgör hemstaten emellertid inte även gärningsstat, uppkommer i regel bevisföringsproblem som enbart kan avhjälpas genom internationell rättslig hjälp. Om och i vilken omfattning det t.ex. är möjligt att höra vittnen i utlandet beror i hög grad på domstolsstatens internationella åtaganden och nationella lagstiftning.[387]

Det står därtill klart att offrens intressen inte bör prioriteras framför den tilltalades intressen. Valet av jurisdiktion har som utgångspunkt större konsekvenser

---

[380] Exemplet är taget ur Lagodny 2001, s. 107. Utgångspunkten är här givetvis att det handlar om samma gärningsidentitet med avseende på *ne bis in idem*-principen. Se emellertid frågan om brottskonnexitet i avsnitt 5.6.2.4.

[381] Se t.ex. Lagodny 2001, s. 109 och Lelieur-Fischer 2006, s. 12. Jfr även utkastet till art. 3.3 i Draft European Convention on Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters, Recommendation 420 on the Settlement of Conflicts of Jurisdiction in Criminal Matters (1965).

[382] Se t.ex. Eicker 2004, s. 269–270.

[383] Eicker 2004, s. 270–271 föreslår att gärningsortsrelaterade kriterier skulle kunna fungera som ett slags (bindande) subsidiära kriterier, om konsensus inte kan nås utgående från en helhetsbedömning av övriga omständigheter.

[384] Se Breukelaar – Mulder 1970, s. 39.

[385] Lagodny 2001, s. 108. Om den tilltalades faktiska möjligheter (och härtill anknutna problem) till ett effektivt försvar vid transnationella förfaranden, se Szwarc 2006, särskilt s. 432–433. I Eurojusts årsrapport 2003, s. 65 konstateras att ”Kostnaderna förknippade med åtal i ett fall eller deras inverkan på en åklagarmyndighets resurser bör få ingå som faktor i underlaget för ett beslut om ett fall bör åtalas i en jurisdiktion hellre än i en annan endast när alla andra faktorer väger jämnt”.

[386] Lagodny 2001, s. 108. Jfr även Schwaighofer – Ebensperger 2001, s. 22.

[387] Lagodny 2001, s. 108. Se t.ex. Frände 2009, s. 392–392 för Finlands del.

för den tilltalade och hans eller hennes rättigheter än för offret.[388] Detta betyder emellertid inte att offrets rättigheter inte ska beaktas vid en helhetsbedömning av inblandade intressen. En brottmålsrättegång i en stat kan givetvis inte heller hindra offret från att väcka skadeståndstalan i en annan stat.[389] Inte desto mindre kan det finnas skäl att t.ex. överväga möjligheterna till en adhesionsprocess vid bedömningen av vilken stat som ska vidta lagföringsåtgärder.[390] Offrens intressen av lagföring i en viss stat kan även bero på temporär vistelse där till följd av människohandel eller ett vittnesskyddsprogram som ger grundad anledning att inte resa till en annan stat.[391]

I ett system baserat på ändamålsenlig jurisdiktionsutövning bör det slutligen även finnas rum för individrelaterade förutsebarhetshänsyn. Handlade gärningsmannen t.ex. på ett sätt som inte var straffbart på gärningsorten, men så att effekterna av handlandet sträckte sig till ett annat land där dessa konstituerade en straffbar gärning, kan det vara ändamålsenligt att hänvisa till normer om straffrättslig villfarelse (se även avsnitt 3.5.4 och 4.7.1.2).[392]

I praktiken kommer dock straffmakt att kunna realiseras endast av en sådan stat på vars territorium den misstänkte gärningsmannen befinner sig eller till vilken han eller hon kan utlämnas/överlämnas av en annan stat. Detta är sin tur beroende av utlämningsrättsliga spörsmål.[393] Det är således viktigt att än en gång

---

[388] Gless – Echle 2012, s. 237.

[389] Se de sammansatta målen C-187/01, *Gözütok* och C-358/01, *Brügge*, p. 47.

[390] Se Gless – Echle 2012, s. 226–227 och 238–239. I Eurojusts årsrapport 2003, s. 64 konstateras: ”Åklagarna måste ta hänsyn till brottsoffrens intressen och huruvida de skulle skadas om ett åtal skulle genomföras i en jurisdiktion i stället för i en annan. Vid övervägandet av denna faktor är det lämpligt att räkna med möjligheten att brottsoffren begär skadestånd.” Även i övrigt har man inom EU strävat efter att förstärka brottsoffers rättigheter. Se Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/29/EU av den 25 oktober 2012 om fastställande av miniminormer för brottsoffers rättigheter och för stöd till och skydd av dem samt om ersättande av rådets rambeslut 2001/220/RIF. I art. 17 i direktivet föreskrivs särskilt om rättigheter för brottsoffer bosatta i en annan medlemsstat, och enligt 1 punkten ska medlemsstaterna ”säkerställa att deras behöriga myndigheter kan vidta lämpliga åtgärder för att minimera de svårigheter som uppstår när brottsoffret är bosatt i en annan medlemsstat än den där brottet begicks, särskilt med avseende på var de rättsliga förfarandena ska äga rum. I detta syfte ska de behöriga myndigheterna i den medlemsstat där brottet begicks särskilt ha rätt att a) ta upp en förhörsutsaga från brottsoffret omedelbart efter brottsanmälan till den behöriga myndigheten, b) i största möjliga utsträckning höra brottsoffer som är bosatta utomlands med hjälp av de bestämmelser om videokonferenser och telefonkonferenser som fastställs i konventionen om ömsesidig rättslig hjälp i brottmål mellan Europeiska unionens medlemsstater av den 29 maj 2000”. Frågan om jurisdiktion och möjligheterna till rättslig hjälp måste alltså även i detta avseende behandlas gemensamt.

[391] Rådets dokument 14934/09, COPEN 213, 28.10.2009, s. 9.

[392] Se Vernimmen-Van Tiggelen – Surano 2008, s. 40 och jfr även Deiters 2003, s. 361. Så länge ett – om än begränsat – krav på dubbel straffbarhet dock upprätthålls, kommer domstolsstaten inte att ha möjlighet att realisera sin straffmakt om gärningsstaten vägrar utlämning.

[393] Lagodny 2001, s. 112–113. Eventuella kriterier för jurisdiktionsallokering bör således även vara utslagsgivande vid konkurrerande framställningar om utlämning/överlämning eller vid be-

poängtera att jurisdiktionsrättsliga frågor inte kan behandlas utan hänsyn till spörsmål om internationell rättslig hjälp (se avsnitt 2.2.2).

Utöver frågan om materiella kriterier för en ändamålsenlig jurisdiktionsallokering aktualiseras också frågan om tillämpningen och strukturering av kriterierna. I det forskningsprojekt som *Vander Beken et al.* utförde år 2002 har kravet på ändamålsenlig jurisdiktionsutövning formulerats genom en negativ, icke-hierarkisk lista med kriterier.[394] För att tillförsäkra ändamålsenlig rättskipning ska medlemsstaterna sålunda inte hävda jurisdiktion om detta vore oändamålsenligt. Att en medlemsstat hävdar jurisdiktion ska då anses oändamålsenligt, om det inte är fråga om den medlemsstat

- där brottet har begåtts,
- där den misstänkta personen vanligen vistas,
- där den misstänkta personen är medborgare eller har sitt ursprung i,
- där den misstänkta personen genomgår eller ska genomgå straffverkställighet som innefattar berövande av frihet,
- där förfaranden för samma eller andra brott håller på att vidtas mot den misstänkta personen av åtalsmyndigheterna,
- där det viktigaste bevismaterialet finns,
- där verkställigheten av en eventuell framtida dom troligen kommer att förbättra utsikterna för den dömda personens sociala återanpassning,
- där den misstänkta personens närvaro vid förhandlingarna kan garanteras,
- där en eventuell framtida dom kan verkställas,
- där den person som lidit men av brottet vanligen vistas,

---

dömning av huruvida utlämning/överlämning ska ske, eftersom ett beslut om överlämning till en viss medlemsstat de facto leder till att jurisdiktionsutövningen allokeras till denna stat, jfr art. 16 i rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna och Luchtman 2011, s. 90. I detta hänseende konstateras t.ex. i RP 88/2003 rd, s. 23 i fråga om av prövning beroende grunder för förvägrande av verkställighet av en europeisk arresteringsorder: ”Trots att en sak är anhängig i Finland kan det vara ändamålsenligast att behandla den i den ansökande medlemsstaten. Detta kan vara fallet t.ex. när det är fråga om en mera omfattande serie av brott av vilken den sak som behandlas i Finland endast utgör en del. Också i en sådan situation när bevisen och målsägandena finns i den ansökande medlemsstaten kan det vara ändamålsenligare att behandla saken i denna medlemsstat. Även med tanke på den misstänktes rättsskydd är det motiverat att behandlingen av saken grundar sig på de bästa möjliga bevisen. En utlämning kan också tjäna de centrala principerna för rättskipningen i Finland, enligt vilka behandlingen skall vara så muntlig, omedelbar och koncentrerad som möjligt. Den ökande rörligheten för människor samt tjänster, kapital och varor inom Europeiska unionens område kommer sannolikt att öka antalet fall där flera medlemsstater är behöriga att behandla en sak. I sådana situationer är det motiverat att rättegången hålls där det är ändamålsenligast. Vid denna ändamålsenlighetsprövning skall man också beakta en eventuell målsägande i Finland i vars intresse det kan vara att rättegången hålls i Finland.”

[394] Se Vander Beken et al. 2002, s. 51.

– där den person som lidit men av brottet är medborgare eller har sitt ursprung i, eller
– där skada har förorsakats.

I sitt forskningsprojekt från år 2001 konstaterar *Lagodny* för det första att man måste frångå uppfattningen om att det enbart handlar om en avvägning mellan olika jurisdiktionsprinciper. Principerna kan bara erbjuda ett ja/nej-svar (straffmakt/inte straffmakt), däremot inte ett mindre/mera-svar (mindre lämpad straffmakt/mera lämpad straffmakt). När jurisdiktion allokeras utifrån ändamålsenlighetshänsyn talar vi sålunda inte längre om en abstrakt-generell gradering av jurisdiktionsprinciperna, utan om konkret-individuella kriterier.[395]

De konkret-individuella kriterierna kan ibland komma i konflikt med varandra, men ska inte desto mindre tas i beaktande i varje enskilt fall. Beslut om jurisdiktionsallokering ska sålunda fattas utgående från de utarbetade sakkriterierna. Av mångfalden kriterier följer dock att besluten inte ska fattas utifrån konditionalis-satser (om kriterium X – så följd Y), utan att kriterierna snarare ska fungera som relativa avvägningskriterier. Besluten ska sålunda fattas utgående från ”ju–desto”-satser.[396] Satserna kan t.ex. ha följande utformning:[397]

– ju mera en stat utgör gärningsstat,
– ju mera bevismaterial som finns tillgängliga i denna stat,
– ju mera denna stat utgör den tilltalades fasta boningsplats,
– ju mera den tilltalade behärskar språket i denna stat,
– ju mera den tilltalade samtidigt kommer att lagföras för andra brott i denna stat,
– ju större inverkan brottet har i denna stat, och
– ju mera övriga synpunkter talar för det kvalitativt bästa avgörandet i sak i denna stat,

desto flera är grunderna för att lokalisera jurisdiktionen till staten i fråga.

Jurisdiktionskriterierna ska då tillämpas i respektive individuellt-konkret fall. Av denna rättslogiska struktur följer att det handlar om beslut baserade på avvägning och diskretion.[398] Vid oklarheter eller tvivel bör rättsliga instanser samarbeta och rådgöra med varandra. Det är för övrigt inte bara de verkställande

[395] Lagodny 2001, s. 104 talar här om jurisdiktionsallokering från fall till fall utgående från en s.k. kvalitetsprincip (”Qualitätsprinzip”). Se även Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625.
[396] Ju-satsen anger förutsättningen och desto-satsen resultatet. Om ”ju–desto”-satser i juridiskt språkbruk, se även Phillips 2011.
[397] Lagodny 2001, s. 108–109. Se även Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625.
[398] Lagodny 2001, s. 111.

myndighetern som gör avvägnings- och diskretionsbedömningar, vilket bl.a. reglerna om straffmätning visar.[399]

Inom ramen för avvägningsavgörandena måste det därtill finnas rum för kompensation.[400] Talar samtliga kriterier för att jurisdiktionsutövningen ska lokaliseras till staten A, behöver detta inte samtidigt betyda att även straffverkställigheten måste äga rum i staten A. Kombinationen av olika instrument för rättslig hjälp möjliggör t.ex. att straffverkställigheten kan överföras till en annan stat, t.ex. gärningsmannens hemstat.[401] På så sätt kan såväl lagföringsintressen som individuella intressen tas i beaktande.[402] Trots att dessa kombinationsmöjligheter inte utnyttjas i särskilt stor omfattning i dag, står de redan till myndigheternas förfogande.

5.6.2.2 Exkurs: Intraterritoriell behörighet och transnationell brottskonnexitet

Behörighetskonflikter är givetvis även möjliga inom gränserna för en och samma stat.[403] En person som har sitt hemvist i Vanda och begår ett rån i Åbo skapar uppenbarligen en anknytning till både Vanda tingsrätts och Egentliga Finlands tingsrätts domkrets. Behörighets- och konfliktregler är sålunda nödvändiga också för intraterritoriella förhållanden.

---

[399] Jfr t.ex. SL 6:4: ”Straffet skall *mätas ut så att det står i ett rättvist förhållande* till hur skadligt och farligt brottet är, motiven till gärningen samt gärningsmannens av brottet framgående skuld i övrigt” (min kursivering). Jfr även Phillips 2011, s. 198.

[400] Lagodny 2001, s. 111.

[401] För detta ändamål finns t.ex. rådets rambeslut 2008/909/RIF av den 27 november 2008 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på brottmålsdomar avseende fängelse eller andra frihetsberövande åtgärder i syfte att verkställa dessa inom Europeiska unionen. Samma syfte fyller också bestämmelsen om återsändande för straffverkställighet i art. 5.3 i rådet rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna. Härigenom kan den misstänkte alltså överlämnas till den stat som man har beslutat centralisera jurisdiktionsutövningen till för att sedan återsändas till sin hemstat. Jfr dock U 53/2009 rd, s. 7: ”Om brottmålet i ett tidigt skede behandlas i den medlemsstat där ett eventuellt utdömt straff kommer att avtjänas, finns det inte längre ett behov av att i det skedet då domen har meddelats vidta åtgärder för att överföra verkställigheten till den dömdes bosättningsland.”

[402] Se Plachta 1987, s. 480–481, Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 625 och Kimpimäki 2005, s. 299. Se även avsnitt 2.2.2. Överföring av lagföring och jurisdiktionsallokering måste sålunda inte enbart eller primärt göras med hänsyn till gärningsmannens samhälleliga återanpassning, eftersom syftet också kan uppnås genom andra instrument för internationell rättslig hjälp.

[403] Såsom anförts i avsnitt 3.2.2.1 finner jag det här inte lämpligt att tala om jurisdiktionskonflikter, eftersom det handlar om en och samma jurisdiktion, dvs. samma rättsordning. Frågan avser enbart nationella domstolars intraterritoriella (lokala) behörighet.

Såsom redan noterats skiljer sig inomterritoriella situationer dock väsentligt från transnationella situationer. Den tilltalade är i regel medborgare eller bosatt i domstolsstaten, och således förtrogen med språket, lagstiftningen och kulturen. Han eller hon har möjlighet att få kännedom om sina rättigheter, har effektiv tillgång till rättshjälp och kan hålla kontakt med sina anhöriga. Eftersom det handlar om en och samma rättsordning, har domstolsvalet heller ingen relevans för frågan om tillämplig lagstiftning (varken materiell eller processuell).[404]

Som entydig huvudregel gäller att den intraterritoriella behörigheten tillfaller gärningsortens domstol (*forum delicti*).[405] Även här kan överlappande behörighet dock uppstå, om brottet anses begånget inom olika domkretsar.[406] Ration bakom denna huvudregel är i mångt och mycket densamma som för tillämpningen av territorialitetsprincipen över lag. Bevis skaffas och upptas vanligen enklast, förmånligast och effektivast inom gärningsortens domkrets.[407] Även det lokala polisväsendets distriktuppdelning talar för denna utgångspunkt.[408]

Emellertid existerar undantag även till huvudregeln om *forum delicti*.[409] Gärningsortens forum kan nämligen inte alltid ses som det lämpligaste forumet.[410] En lämplighetsprövning kan t.ex. ge vid handen att målet ska prövas av den domstol inom vars domkrets den misstänkte bor (*forum domicilii*) eller stadigvarande vistas (*forum demorationis*).[411] Enligt BRL 4:1.3 ska lämpligheten i första hand prövas med utgångspunkt i den utredning som måste läggas fram inför domstol samt ytterligare rättegångskostnaderna och andra omständigheter i målet. Dessa andra omständigheter förutsätts då på något sätt bidra till att minska den belastning som rättegången innebär för parter (både den åtalade och målsäganden) och

---

[404] Däremot kan frågan om tillämplig lagstiftning uppstå i fall av interlokal eller interprovinsiell straffrätt, dvs. då straffrättssystemen varierar lokalt inom samma stat (t.ex. mellan förbunds- eller delstater), se härom t.ex. Greve 2004, s. 101–102, Ambos 2008, s. 17–19, Satzger 2011, s. 29 och Frände 2012, s. 311–314.

[405] Se t.ex. BRL 4:1.1, SvRB 19:1 och StPO 7 § 1 mom.

[406] Så möjliggör t.ex. BRL 4:1.1 att brott kan anses vara begånget både där gärningen begicks och där följden av gärningen framträdde eller, om brottet stannade vid ett försök, där följden av det fullbordade brottet skulle ha framträtt. Om ett brott har begåtts på flera orter som hör till olika domkretsar, är domstolen på varje ort behörig.

[407] Se Tirkkonen 1948, s. 237–238, Straffprocessen/Lindell 2005, s. 87 och Jokela 2008, s. 87.

[408] Lappalainen 1992, s. 683.

[409] De intraterritoriella behörighetsreglerna är åtminstone i Finland utformade enligt en regel–undantag-modell. Undantagen kan därtill uppdelas i starka och svaga undantag, varvid de senare ger rättstillämparen en prövningsrätt utgående från lämplighetsavväganden, se Frände 2009, s. 216.

[410] Lappalainen 1992, s. 685 och Frände 2009, s. 220.

[411] Se BRL 4:1.3, SvRB 19:1.1 och StPO 8 §. Jfr härvid redan Palmgren 1937, s. 750 angående frågan om domstolars inomterritoriella behörighet: ”De lege ferenda bör man eftersträva en regel, som gör det möjligt att behandla och avdöma ett brottmål vid den domstol, där den mesta utredningen kan antagas stå till buds. I viss utsträckning kan det vara motiverat att uppställa konkurrerande fora – dock icke så många, att valet av domstol kan få skenet av en godtycklig åtgärd.”

vittnen.[412] Den misstänktes sjukdom eller vårdnadsplikt kan anföras som exempel på sådana andra omständigheter. En lämplighetsprövning av detta slag måste vara en helhetsbedömning där olika principer vägs mot varandra.[413] Liksom vid transnationella jurisdiktionsspörsmål handlar det främst om en avvägning mellan intresset av en effektiv brottsutredning och intressen som hänför sig till de inblandade individerna. Även i intraterritoriella fall förutsätter lämplighetsavvägningarna samarbete mellan olika åklagarmyndigheter (främst gärnings- och hemortens), eftersom förundersökningen i de flesta fall utförs där brottet har begåtts.[414]

De flesta exempelfall kretsar givetvis kring en och samma gärning: Personen X begår på orten A en brottslig gärning som har anknytningar också till orten B. Verkligheten ser dock många gånger annorlunda ut. I praxis är det mycket vanligt att den åtalade har flera brott på sitt samvete när han eller hon ställs inför rätta.[415] I dessa fall är det ofta önskvärt att samtliga brott lagförs på samma gång.

En relation mellan brott kan för det första föreligga när samma person har begått två eller flera brott (”subjektiv brottskonnexitet”). För det andra kan det handla om att flera personer har medverkat i samma brott (”objektiv brottskonnexitet”). Ytterligare kan brotten ha samband med varandra på något annat sätt (”sambandskonnexitet”).[416] Nationell rätt tillåter ofta att lagföringen i fall av brottskonnexitet centraliseras till en och samma domstol (*forum connexitatis*). Vid brottskonnexitet är det således möjligt att någon åtalas vid en domstol som annars inte hade haft något med målet att skaffa.[417]

Subjektiv brottskonnexitet är ett rätt vanligt fenomen. En förbrytare hinner ofta begå flera brott på olika orter innan han eller hon avslöjas av polisen.[418] Behovet av att lagföra samtliga brott på samma gång kan i första hand motiveras med strävan att döma ut ett gemensamt straff. I de flesta länder medför nämligen flerfaldig brottslighet, för vilken påföljd bestäms vid ett tillfälle, att det utdömda straffet blir mildare än summan av de straff som skulle ha dömts ut om brotten i fråga hade begåtts av olika personer.[419] Straff utmäts alltså inte separat för vart

---

[412] Se Lappalainen 1992, s. 687 och Jokela 2008, s. 87.
[413] Frände 2009, s. 220.
[414] Ibid.
[415] Frände 2012, s. 347.
[416] Se BRL 4:3–5 och Frände 2009, s. 220, SvRB 19:3 och 6 och Straffprocessen/Lindell 2005, s. 89–90 samt StPO 13 § och Lagodny 2001, s. 20–21.
[417] I dessa fall förutsätts enligt reglerna i BRL även att ”det med hänsyn till den utredning som skall läggas fram, rättegångskostnaderna och andra omständigheter anses lämpligt” att alla åtal behandlas av samma domstol. Motsvarande lämplighetsbedömning med hänsyn till ”utredningen samt kostnader och andra omständigheter” finns även i SvRB.
[418] Frände 2009, s. 221.
[419] Jareborg 2006a, s. 63.

och ett av de begångna brotten för att sedan läggas ihop, utan i stället dömer domstolen ut ett gemensamt straff som i sin helhet blir lindrigare än om straffet för varje enskilt brott skulle kumuleras.[420] Det ligger således i den åtalades intresse att samtliga brott som han eller hon åtalas för behandlas vid samma huvudförhandling.

Objektiv brottskonnexitet grundas däremot på straffrättsordningens regler om medverkan (delaktighet) i brott.[421] Dessa gäller i huvudsak medgärningsmannaskap, medhjälp, anstiftan och medelbart gärningsmannaskap. Trots att flera personer är inblandade i ett och samma brott har vi emellertid bara ett huvudbrott, och utan huvudbrottet existerar ingen delaktighet. Mellan de i brottet delaktiga råder således ett nära samband eller beroendeförhållande. Med hänsyn till strävan efter riktiga och rättvisa domar kan det då visa sig olyckligt att behandla brott med flera delaktiga vid separata domstolar.[422] En gemensam handläggning tillförsäkrar i regel en allsidig utredning av målkomplexet, sparar rättegångskostnader och gör det lättare att döma ut sinsemellan proportionella påföljder.[423] Utöver strävan efter en omedelbar och koncentrerad huvudförhandling kan även straffprocessrättens regler om t.ex. bevistillåtlighet tala för en gemensam handläggning.[424]

Sambandskonnexiteten ger för sin del domare och åklagare vida möjligheter att behandla flera brott vid samma rättegång, trots att det varken är fråga om samma gärningsman eller gäller delaktighetshandlingar. Det avgörande blir sålunda kravet på samband mellan de olika brotten.[425] Som ett slags minimikrav för ett giltigt samband mellan brotten kan ett gemensamt bevismaterial ställas.[426] Som exempel kan anges stöld och häleri, där sambandet hänför sig till den stulna egendomen, och narkotikabrott, där ett parti narkotika har hanterats av flera personer. Ett ytterligare exempel kunde vara tagande och givande av muta, när betalningen av mutan har skett på en annan ort än den där medlen har tagits emot. Om ett samband mellan brotten har konstaterats, kan det trots allt anses olämpligt att behandlade dem tillsammans om bevismedlen är mycket utspridda.[427]

---

[420] Om grunderna och principerna bakom detta system, se Jareborg 2006a och Matikkala 2010, s. 159–161. Utöver regler om straffmätning för flerfaldig brottslighet vid samma rättegång finns även regler om beaktande av tidigare utdömda straff vid en senare rättegång, se t.ex. SL 7:6–8 och Matikkala 2010, s. 167–171.
[421] Frände 2009, s. 222.
[422] Lappalainen 1992, s. 690 och Frände 2009, s. 222–223.
[423] Lappalainen 1992, s. 692.
[424] Enligt t.ex. RB 17:11 är det enligt huvudregeln inte tillåtet att direkt som bevis åberopa utsagor som avgivits vid tidigare huvudförhandlingar.
[425] Frände 2009, s. 223.
[426] Se RP 40/1990 rd, s. 52 och Lappalainen 1992, s. 694.
[427] Frände 2009, s. 224.

Utöver regler om gemensam behandling vid brottskonnexitet innehåller nationella processrättsordningar även regler om överföring av mål. Enligt t.ex. BRL 4:8 har en underrätt som märker att den inte är bästa möjliga forum rätt att överföra brottmålet till en annan behörig underrätt.[428]

Brottskonnexitet förekommer givetvis inte endast i en intraterritoriell kontext, utan kan likaväl förekomma i en transnationell kontext. Även här räcker det med att nämna brott som narkotikabrott, människohandel och terrorism. I rent inomnationella fall har frågan om behörighetsallokering en betydligt neutralare natur än i transnationella fall. I ett transnationellt sammanhang är frågan däremot allt annat än neutral, och strävan efter en ändamålsenlig rättskipning förutsätter sålunda att flera faktorer kan beaktas än i rent inomnationella fall.

Från de fall där överlappande jurisdiktionskompetens och därav resulterande konkreta konflikter förutsätter samråd och centralisering av jurisdiktionsutövning måste man skilja de fall där det kan vara ändamålsenligt att centralisera jurisdiktionsutövningen trots att någon överlappande jurisdiktionskompetens inte föreligger.[429] Även här kan det i grunden handla om tre typer av konstellationer:[430]

– olika straffbara gärningar begångna av samma person (”subjektiv brottskonnexitet”),
– olika straffbara gärningar begångna av flera personer (”sambandskonnexitet”), och
– en straffbar gärning begången av flera personer (”objektiv brottskonnexitet”).

Koncentreringen av lagföringsåtgärder kan i dessa fall för det första underbyggas med strävan efter att finna den materiella sanningen. Att samma person lagförs i olika stater medför uppenbara bevisföringsproblem, eftersom det inte alltid kan garanteras att den tilltalade inställer sig personligen i respektive stat. Då flera personer är inblandade i samma brott kan det ytterligare vara viktigt att kunna jämföra deras uttalanden.[431]

---

[428] Se även Jokela 2008, s. 89–91 och Frände 2009, s. 225–227. Motsvarande bestämmelse finns även i SvRB 19:7.2, se härom Straffprocessen/Lindell 2005, s. 90–91.

[429] Lagodny 2001, s. 20–21. Se även Eurojusts årsrapport 2003, s. 63: ”Utredning av och åtal i komplexa fall av gränsöverskridande brottslighet leder ofta till möjligheten av flera åtal i olika jurisdiktioner. [...] Även om det ofta inte går att genomföra, bör åklagarna när flera brottslingar påstås vara inblandade i ett sammankopplat brottsligt beteende överväga att åtala alla de inblandade tillsammans i en jurisdiktion om det är möjligt och ändamålsenligt att göra det.”

[430] Se Explanatory report (Article 32) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73). Även i dessa fall måste krav på dubbel straffbarhet givetvis iakttas. Däremot bör det också nu vara möjligt för den stat som jurisdiktionsutövningen koncentreras till att härleda sin jurisdiktion från andra stater, dvs. för de brott som staten i fråga saknar primär jurisdiktionskompetens över.

[431] Se även Skarp 2011, s. 137: ”För att få en samlad bild av brottsligheten […] är det önskvärt att hela brottsligheten lagförs vid ett tillfälle. Ett instrument för att åstadkomma detta är överförande

För det andra kan en koncentrerad lagföring motiveras med hänsyn till utmätandet av ett rättvist straff. I syfte att kunna mäta ut ett lämpligt och proportionellt straff, måste domstolen kunna ta i beaktande samtliga (icke-lagförda) brott som begåtts av den åtalade. Om vissa av brotten lagförs i en stat och de andra i en annan stat, kommer det totala straffet ofta att bli strängare än om en och samma domstol hade dömt ut ett gemensamt straff för samtliga brott. För att undvika oproportionell påföljdskumulation bör det sålunda vara möjligt att koncentrera lagföringen till en och samma stat.[432] När flera personer är inblandade i samma brottshärva, kan lagföring i olika stater på grund av varierande straffskalor även leda till resultat som för gärningsmännen förefaller orättvisa.[433]

Å andra sidan kan man inte utgå från att det alltid är ändamålsenligt att centralisera lagföringen till en och samma stat vid brottskonnexitet. Om t.ex. ett eller några av brotten, som i och för sig hänför sig till samma brottshärva, är av en lindrig art (och t.ex. enbart kan föranleda ett bötesstraff), torde det normalt inte vara nödvändigt att lagföra samtliga brott i samma stat.[434] Alltid är det inte heller möjligt för en och samma stat att ta hand om lagföringen av hela brottshärvan (på grund av både faktiska och rättsliga faktorer), varför en effektiv koordinering av de parallella förfarandena i olika stater hellre kan förordas.[435] Förbudet mot utlämning av egna medborgare utgör däremot i grunden inget hinder för centralisering av jurisdiktionsutövning, om vi har att göra med förfaranden mellan EU-medlemsstater (se avsnitt 2.2.2).[436]

---

av lagföring.” Samma spörsmål uppstår i praktiken även i samband med utlämning, t.ex. då en stat överväger huruvida utlämning ska beviljas eller inte, jfr RP 88/2003 rd, s. 24: ”T.ex. när en gärning utgör en del av en större brottshelhet kan det vara motiverat att behandla saken i den ansökande medlemsstaten, om det är lättare att där få tag på vittnen och övrigt material i saken.”

[432] Se KOM(2000) 495 slutlig, s. 9–10 och det exempelfall som nämns där. Här gäller det att notera att det numera är möjligt för domstolen i en EU-medlemsstat att även beakta en tidigare fällande dom i en annan EU-medlemsstat som en straffnedsättningsgrund eller strafflindringsgrund vid bestämmandet av det nya straffet (se t.ex. SL 7:9), vilket baserar sig på rådets rambeslut 2008/675/RIF av den 24 juli 2008 om beaktande av fällande domar avkunnade i Europeiska unionens medlemsstater vid ett nytt brottmålsförfarande i en medlemsstat. Trots denna möjlighet kan ett gemensamt straff vid en och samma huvudförhandling vara att föredra. I samma riktning även rådets dokument 16437/09, COPEN 231, 24.11.2009, s. 5: ”Ordförandeskapet menar därför att det, i stället för att man ska behöva beakta en fällande dom i antingen den överförande staten eller i den mottagande staten (beroende på vilken fällande dom som avkunnas först), vore enklare att överföra det pågående straffrättsliga förfarandet från en medlemsstat till den andra, så att all brottslighet som personen i fråga står anklagad för kan bli föremål för ett enda straffrättsligt förfarande.”

[433] Explanatory report (Article 32) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

[434] Ibid.

[435] Se Strategic Project on: ”Enhancing the work of Eurojust in drug trafficking cases” – Final Results (January 2012), s. 17–21.

[436] Se RP 88/2003 rd, s. 24.

Överförande av lagföring kan således även ses som ett ändamålsenligt verktyg framför allt i fall av stora gränsöverskridande brottshärvor (organiserad brottslighet i form av t.ex. människohandel, narkotikahandel, olaglig vapenhandel eller bedrägerier), där gärningsmän, bevismaterial och vittnen kan befinna sig i olika medlemsstater samtidigt som brotten kan lokaliseras till flera staters territorier. Trots att det inledningsvis kan förefalla ändamålsenligt att koncentrera lagföringen av ett specifikt brott till en viss stat, är det inte sagt att denna stat kan hävda primär jurisdiktion över samtliga brott som begåtts inom ramen för en omfattande transnationell brottshärva eller är bäst lämpad att ha hand om saken. I detta fall kan det följaktligen vara ändamålsenligt att överföra den samfällda lagföringen av hela brottshärvan till en och samma stat. Det kan även tänkas att mindre stater inte alltid har de nödvändiga resurserna för att lagföra omfattande, gränsöverskridande brottshärvor.[437] Framför allt i samband med gränsöverskridande narkotikahandel har det i praktiken visat sig att överlappande och sammanhängande förfaranden frekvent förekommer.[438]

Sålunda föreskrivs i art. 8.1 i Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål att en av grunderna för framställan om överföring av lagföring är att ”lagföring för samma eller andra brott har inletts mot den misstänkte i den anmodade staten”. Även i art. 7 i initiativet till rådets rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om överföring av straffrättsliga förfaranden anges att den överförande myndigheten i en medlemsstat kan begära att den mottagande myndigheten i en annan medlemsstat övertar de straffrättsliga förfarandena om ”straffrättsliga förfaranden mot den misstänkta personen pågår i den andra medlemsstaten” eller om ”straffrättsliga förfaranden avseende samma eller därmed sammanhängande sakförhållanden som berör andra personer, särskilt när det gäller samma kriminella organisation, pågår i den andra medlemsstaten”.[439]

---

[437] Seguin 2001, s. 255.

[438] Se ingående Strategic Project on: ”Enhancing the work of Eurojust in drug trafficking cases” – Final Results (January 2012), s. 15–24.

[439] Jfr även Results of the second meeting of the Intergovernmental Expert Group to Prepare a Study on Fraud and the Criminal Misuse and Falsification of Identity, UN Doc. No. E/CN.15/2007/8/Add.2 (2 February 2007), p. 50 h (”*Other offences involved or which may be prosecuted.* While jurisdiction is usually linked to specific offences, major fraud schemes often incorporate other crimes, including identity-related crimes and money-laundering. In some cases, it may be advantageous to consider which State is in the best position to prosecute all the various crimes of the case together”) och 50 i (”*Other offenders that are involved or may be prosecuted.* Similarly, it may be advantageous in specific cases, to determine the most convenient forum to prosecute a number of members of a criminal group and then extradite the others in order to try all together”). Se även Currie 2010, s. 65.

5.6.2.3 Kritik

Vad avses då med ”ändamålsenlig” jurisdiktionsutövning? Skälen som gör detta koncept tilltalande gör det dock samtidigt även problematiskt. Ett överordnat ändamålsenlighetskriterium verkar uppenbarligen öppna möjligheter för missbruk genom att inblandade myndigheter fattar beslut om jurisdiktionsallokering ”bakom kulisserna”.[440] Risken är att frågan om vad som är ändamålsenligt i praktiken reduceras till en fråga om vad som är ändamålsenligt ur lagföringsmyndigheternas synvinkel. En annan fara hänför sig till bristen på översyn och rättsmedel. Inblandade lagföringsmyndigheter kommer ju i praktiken att fatta beslut i egen sak, varför det verkar nödvändigt att besluten kan underkastas en överordnad rättslig granskning eller att åtminstone beslutsgrunderna är så transparenta som möjligt.

I doktrin finner man ställvis även kritik mot systemet med jurisdiktionsallokering baserat på ändamålsenlighetsavvägning. Kritiken grundar sig bl.a. på uppfattningen att ett sådant system är oförenligt med medborgarnas rätt att kunna förutse var (vid vilken domstol) de kommer att lagföras. I vissa rättsordningar – framför allt den tyska – har denna rätt sin förankring i den s.k. rätten till en laglig domare (”gesetzlicher Richter”) eller en motsvarande rättighet, som återfinns i vissa staters konstitutioner.[441] Mot denna uppfattning kan emellertid föras fram att den ”lagliga domaren” nog kan anses bestämd med tillräcklig noggrannhet på förhand i och med att instrument för jurisdiktionsallokering/överförande av lagföring anger de materiella grunder på vilka lagföringen kan komma att koncentreras till en viss stat.[442] Den tilltalade ”fråntas” då inte sin rätt till en laglig domare, eftersom jurisdiktionskonflikten gäller just det faktum att det i fallet finns två eller flera lagliga domare, om än i olika stater.[443]

Man kan i vilket fall som helst inte utgå från att potentiella gärningsmän i transnationella fall med exakthet ska kunna förutse i vilken medlemsstat de kommer att lagföras eller fritt få välja var de kommer att lagföras. En rättvis rättegång förutsätter snarare att brottmål även i transnationella fall behandlas av oavhängiga – inte ad hoc-– domstolar, och att staternas domsmakt har en tillräckligt stark

---

[440] Se Kniebühler 2005, s. 76.
[441] Se t.ex. Oehler 1983, s. 434–435 och Luchtman 2011, s. 85–86. Flera länder – däribland Finland och Sverige – känner emellertid inte till denna garanti, se Eser – Burchard 2006, s. 519.
[442] Pappas 1996, s. 136 och Lagodny 2001, s. 85 och 114. Jfr även Luchtman 2011, s. 86–95 om jurisdiktionsallokering inom EU i ljuset av kravet på en ”domstol, som upprättats enligt lag” utgående från art. 6.1 i EMRK och art. 47.2 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna. Allmänt om detta krav, se Danelius 2012, s. 223–224. Se även Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 94–95, där det framförs att systemet med ändamålsenlig jurisdiktionsallokering trots detta är att föredra framför ett system baserat på ett osmidigt system med hierarkiska jurisdiktionsgrunder.
[443] Linke 1970, s. 90.

förankring i lagstiftning.[444] Givetvis bör gärningsmannen inte kunna ”välja” mellan för honom eller henne tillämpliga rättsordningar i syfte att finna den förmånligaste.[445] Å andra sidan kan området med frihet, säkerhet och rättvisa även anses vara förbundet med ett krav på förutsebarhet; lagföringsorten får inte komma som en fullständig överraskning för gärningsmannen.[446]

Ett flexibelt system för jurisdiktionsallokering baserat på ändamålsenlighetsavvägning måste dock inte betyda att forumvalet vore fullständigt oförutsebart. För det första verkar det nödvändigt att tillhandahålla en (uttömmande) lista på jurisdiktionskriterier som ändamålsenlighetsavvägningen ska basera sig på. Även om kriterierna då inte anges i en hierarkisk ordning, skulle en sådan lista främja transparensen av besluten om jurisdiktionsallokering.[447] Då beslut fattas på basis av dessa kriterier, vore det även av central betydelse att besluten är offentliga och grundligt motiverade, oberoende av vilken institution som fattar besluten. På så sätt stärks också beslutens transparens. I och med att praxis gällande tillämpningen av kriterierna utvecklas, skulle även förutsebarheten öka.[448] Den presumerade risken för forum-shopping från de nationella åklagarmyndigheternas sida verkar dessutom underbygga uppfattningen att lagstiftaren bör fastställa så tydliga kriterier för jurisdiktionsallokering som möjligt och inte lämna alltför mycket rum för diskretion åt lagtillämparen.[449]

Genom ett etablerat system för jurisdiktionsallokering med bl.a. möjligheter till överföring av lagföring mellan EU-medlemsstaterna (ett europeiskt ”kompetensfördelningssystem”)[450] skulle potentiella gärningsmän sålunda vara medvetna om och kunna förutse att de kan komma att lagföras inom hela det europeiska området med frihet, säkerhet och rättvisa.[451]

---

[444] Se Luchtman 2011, s. 89.

[445] Jfr även Europeiska rådets Tammerforsslutsatser (15–16 oktober 1999, Nr: 200/1/99), p. 5: ”Brottslingar får inte ges några möjligheter att utnyttja skillnader mellan medlemsstaternas rättssystem. Domar och beslut bör efterlevas och verkställas i hela unionen, samtidigt som den grundläggande rättssäkerheten för människorna och de ekonomiska aktörerna tryggas. Bättre överensstämmelse och ökad konvergens måste uppnås mellan medlemsstaternas rättssystem.”

[446] Sinn 2013, s. 2.

[447] Vander Beken et al. 2002, s. 30. Se även Peers 2009, s. 5.

[448] Vander Beken et al. 2002, s. 30. Jfr i detta avseende även 18 § 1 mom. i lagen om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden och om överföring av förundersökning och lagföring mellan Finland och de övriga medlemsstaterna i Europeiska unionen (15.6.2012/295): ”Ett beslut om att överföra en förundersökning eller lagföring ska motiveras, och till beslutet ska fogas anvisningar om hur beslutet får överklagas.”

[449] Jfr Luchtman 2011, s. 87–88.

[450] Eftersom systemet skulle grunda sig på en struktur med både primär och härledd jurisdiktionskompetens, skulle det däremot inte medföra någon ”EU-kompetensprincip”, där varje medlemsstat automatiskt får jurisdiktion om en medlemsstat har (primär) jurisdiktion, jfr Ludwiczak 2010, s. 353.

[451] Jfr Ludwiczak 2010, s. 349–351.

Vidare är det lagstiftarens uppgift att på förhand så långt det är möjligt förhindra möjligheter till rättsmissbruk från den verkställande och dömande maktens sida genom avgränsning av dessas diskretionära makt. Detta krav går tillbaka på maktfördelningsprincipen.[452]

Emellertid måste en viss grad av diskretion kunna tillåtas. Såsom ovan framförts verkar det i dagens läge vanskligt att skapa ett system där en enda stat alltid skulle inneha jurisdiktion (se avsnitt 5.6.1.2). Ibland kan det t.o.m. vara önskvärt att ha ett system med överlappande jurisdiktionskompetens. Ett sådant system leder dock oundvikligen till en viss grad av diskretion från åklagarmyndigheternas sida. Att den nationella domsmakten har en klar förankring i lag måste givetvis förutsättas. I syfte att kunna handskas med de jurisdiktionskonflikter som föranleds av staternas överlappande domsmakt, verkar det nödvändigt för lagstiftaren att tillhandahålla ytterligare regler. Även om reglerna inte kan förutsättas tillhandahålla ett ramverk där det i varje enskilt fall vore entydigt vilken stat jurisdiktionsutövningen ska allokeras till, kan maktfördelningsprincipen dock anses förutsätta att jurisdiktionsallokeringen är underkastad ett allmänt krav på lagenlighet och ändamålsenlighet.[453]

Jurisdiktionsallokering utgående från ändamålsenlighetshänsyn har också kritiserats för att strida mot legalitetsprincipen, eftersom förutsättningarna för jurisdiktionsutövning i vissa fall kan uppstå först (retroaktivt) efter gärningstidpunkten.[454] Även här kan framföras att det med tanke på legalitetsprincipen kan anses förslå att kriterierna för jurisdiktionsallokering är tillräckligt klart utformade före gärningstidpunkten, oberoende av om det vid denna tidpunkt fortfarande är öppet vilka kriterier som kommer att tillämpas.[455]

För att stärka legitimiteten av ett system med jurisdiktionsallokering baserat på ändamålsenlighetsöverväganden verkar det dock även nödvändigt att ge den tilltalade en möjlighet att yttra sig om beslutet om jurisdiktionsallokering;[456] syf-

---

[452] Luchtman 2011, s. 89.

[453] Jfr Luchtman 2011, s. 89. I och med att art. 2.1 b i rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden förutsätter att ”de behöriga myndigheterna i två eller flera medlemsstater som driver parallella straffrättsliga förfaranden” ska försöka ”nå samförstånd om en effektiv lösning för att undvika de negativa följder som uppkommer av sådana parallella förfaranden”, kan en strävan efter en ”effektiv lösning” således anses liktydig med en strävan efter en ändamålsenlig lösning, se Luchtman 2011, s. 91. Jag har redan nämnt att en ändamålsenlig lösning omfattar andra hänsynstaganden än endast statsintressen.

[454] Se Oehler 1983, s. 434–435.

[455] Pappas 1996, s. 137 och Lagodny 2001, s. 85–86. På samma linje även rådets dokument 11119/09, ADD 1, COPEN 115, 3.7.2009, s. 7. Se också avsnitt 3.5.1.

[456] Se Pappas 1996, s. 137–138 och Lagodny 2001, s. 86. I t.ex. art. 8 i FN:s Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (A/RES/45/118, 14 December 1990) föreskrivs: ”1. The suspected person may express to either State his or her interest in the transfer of the procee-

tet är då att både tillvarata hans eller hennes intressen och bidra till jurisdiktionsfördelningens transparens. Så ger t.ex. Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål även den tilltalade möjlighet att yttra sig i saken innan ett beslut om överföring fattas.[457] Koncentreringen av jurisdiktionsutövning till en viss stat får givetvis inte heller påverka eventuella målsägandes rätt till skadestånd.[458] Således är det också rimligt att ge offren möjlighet att yttra sig i saken.[459]

Det kan även vara motiverat att tillämpa principen om *lex mitior* vid transnationell jurisdiktionsallokering,[460] åtminstone vad gäller eventuellt mildare lagstiftning i gärningsstaten.[461] Framför allt om jurisdiktionsallokeringen baserar sig på en härledd jurisdiktionskompetens finns det vägande skäl att tillämpa *lex mitior*-principen. I detta fall kan domstolsstaten inte anses ha samma intresse av att tillämpa sina egna regler om påföljdsbestämning som vid utövning av primär jurisdiktion. Härigenom garanteras att den tilltalades ställning inte oskäligen

---

dings. Similarly, such interest may be expressed by the legal representative or close relatives of the suspected person. 2. Before a request for transfer of proceedings is made, the requesting State shall, if practicable, allow the suspected person to present his or her views on the alleged offence and the intended transfer, unless that person has absconded or otherwise obstructed the course of justice." I detta sammanhang har även föreslagits att den tilltalades rättigheter skulle tillförsäkras av ett särskilt EU-organ med uppgift att värna om tilltalades rättigheter i transnationella förfaranden ("Eurodefensor"). Detta organ skulle således se till att även den tilltalades rättigheter och intressen beaktas vid bestämmandet av allokering av jurisdiktion, se Schünemann et al. 2006, s. 258–262 och 301–307 och Nestler 2006.

[457] Art. 17 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73).

[458] Jfr art. 9 i FN:s Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (A/RES/45/118, 14 December 1990): "The requesting and requested States shall ensure in the transfer of proceedings that the rights of the victim of the offence, in particular his or her right to restitution or compensation, shall not be affected as a result of the transfer. If a settlement of the claim of the victim has not been reached before the transfer, the requested State shall permit the representation of the claim in the transferred proceedings, if its law provides for such a possibility. In the event of the death of the victim, these provisions shall apply to his or her dependants accordingly."

[459] Vander Beken et al. 2002, s. 32. Enligt 16 § i lagen om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden och om överföring av förundersökning och lagföring mellan Finland och de övriga medlemsstaterna i Europeiska unionen (15.6.2012/295) ges både den tilltalade och målsägaganden (med vissa undantag) rätt att höras innan ett beslut om överföring av förundersökning eller lagföring fattas. Se även RP 21/2012 rd, s. 24–25: "Att såväl den som är misstänkt eller åtalad för brott som en målsägande ges tillfälle att bli hörd kan anses nödvändigt med tanke på deras rättsskydd." Däremot är parternas samtycke inte nödvändigt för att överföra förundersökningen eller lagföringen. Se även LaUB 5/2012 rd.

[460] Jfr art. 11.1 i FN:s Model Treaty on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (A/RES/45/118, 14 December 1990): "Where the competence of the requested State is based on the provision set forth in paragraph 2 of article 1 of the present Treaty, the sanction pronounced in that State shall not be more severe than that provided by the law of the requesting State." En motsvarande bestämmelse finns i art. 11 i Agreement between the [EU] Member States on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (6 November 1990).

[461] Se Pappas 1996, s. 139 och Fuchs 2006, s. 115.

försämras på grund av att lagföringen överförs till en stat som saknar primär jurisdiktion.[462]

Ett övergripande kriterium på ändamålsenlighet kan inte ses som endast ett rättsvetenskapligt utkast, utan verkar redan idag spela en roll även i praxis. Inför förhandlingarna om rådets rambeslut om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden lade rådet under Tjeckiens ordförandeskap fram ett frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott.[463] Av svaren till frågeformuläret[464] framgår entydigt att man i första hand tenderar lösa konflikter till förmån för gärningsstaten.[465] Det visar sig vidare att jurisdiktion också har fördelats utifrån ändamålsenlighetshänsyn.[466] Det blir dock inte helt klart vad sådana ändamålsenlighetshänsyn anses omfatta. Av några av svaren framgår emellertid tydligt att det handlar om en avvägning mellan olika hänsyn, både sådana som hänför sig till statsintressen och sådana som hänför sig till inblandade personers intressen.[467] Därutöver finner man krite-

---

[462] Ludwiczak 2010, s. 360. Se även Linke 1970, s. 90.

[463] Questionnaire on the situation where several Member States have jurisdiction to conduct criminal proceedings for the same facts of an alleged criminal offence, rådets dokument 14124/08, COPEN 187, 13.10.2008.

[464] Se rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008 (svaren i sin helhet) och rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009 (sammanfattning av svaren).

[465] Utformningen av frågan (1.c) om kriterier för jurisdiktionsallokering i frågeformuläret var eventuellt något missvisande, eftersom den verkar blanda samman frågan om jurisdiktionskompetens (straffmakt) och allokering av jurisdiktionsutövning vid konflikter (”What criteria have Member States used to establish their competence to conduct criminal proceedings in such cases”). Förenade konungariket poängterade sålunda mycket riktigt i sitt svar, att ”The matters listed in brackets in the question are some of the criteria used to resolve *jurisdictional conflicts*, i.e. how to decide where proceedings can best be brought. They do not relate to the '*competence*' of a court to conduct proceedings”. Se rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008, s. 96.

[466] Frankrike konstaterar t.ex. att ”The decision is [...] taken on the basis of the specific considerations of the case and the interests involved as well as in the interests of the proper administration of justice” (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008, s. 36). Se även svaren givna av Belgien, Finland, Lettland, Slovakien, Spanien och Tyskland.

[467] Se framför allt svaren givna av Frankrike, Slovakien och Tyskland. Slovakien konstaterar bl.a. i sitt svar (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008, s. 83): ”When the transfer of the case is considered *there are number of factors considered* – a place where a crime has been committed, nationality, legal residence, the legal possibility for extradition or surrender and the feasibility of such procedure (e.g. in cases where an offender of the offence of failure to support a child works in another state, it would not be feasible to use the surrender even if possible, since this would be contrary to the interest of the child), the extradition or surrender was refused, a person is sought for extradition or surrender to another state for another offence (e.g. more serious offence tha[n] the one which is the subject of proceedings in the requested,/executing state), interest of the victim, possibility of social reintegration of the perpetrator of the offence, public interest, the availability of the witnesses and evidence, the economical aspect of conducting proceedings (e.g. all witnesses are residents of another state and therefore it would be more feasible to transfer the case).

rier som uppenbart hänför sig till inblandade staters lagföringsintressen,[468] men även sådana kriterier som hänför sig till individuella intressen[469] och andra diskretionära kriterier som kan tjäna både statsintressen och individuella intressen[470].[471]

5.6.3 Ytterligare mekanismer

5.6.3.1 Informationsutbyte

I och med att *ne bis in idem*-förbudet i praktiken leder till en faktisk prioritetsprincip (se avsnitt 5.5.1), måste medlemsstater ha möjlighet att få kännedom om pågående parallella förfaranden för att kunna undvika härav resulterande negativa konsekvenser.[472] För att kunna koordinera förfaranden och jurisdiktionsallokering måste nationella myndigheter ha kännedom om pågående eller parallella förfaranden.[473] Möjligheten att beakta och erkänna ett tidigare avgjort eller påbörjat förfarande kräver givetvis kännedom om dess existens.[474] I vissa fall kan den tilltalade komma med uppgifter som tyder på att han eller hon är föremål för parallella förfaranden, medan en begäran om rättslig hjälp från en annan stat i

---

Additional criteria may be added while applying different international legal instruments" (min kursivering).

[468] "The practical possibility for the State concerned to conduct the investigation and criminal proceedings" (Polen och Tyskland); "The interest and strategy of the investigations ongoing, in order to ensure the most success in the States concerned" (Portugal); "Public interest / Interest of the State" (Finland, Polen, Slovakien, Spanien ochTyskland); "The offence concerns domestic legal interests / endangers the fundamental interests of the State (high treason, espionage, sabotage, acts endangering external security, etc)" (Danmark och Frankrike). Se rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009, s. 3–5.

[469] "Interest of the suspect / accused person" (Finland, Polen, Spanien och Tyskland); "Interest of social reintegration of the perpetrator" (Slovakien, Spanien och Tyskland); "Interest of the victim(s)" (Finland, Polen, Slovakien, Spanien och Tyskland). Se rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009, s. 3–5.

[470] "The possibility and proportionality of extradition" (Slovakien och Tyskland); "The availability of evidence or witnesses" (Slovakien och Tyskland); "Economic reasons (e.g. all witnesses are residents of another State)" (Slovakien); "The suitability for conducting criminal proceedings" (Lettland). Se rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009, s. 3–5.

[471] Förenade konungariket för även fram att "The interests of justice may also be considered", se rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008, s. 96. Vad som exakt avses med detta kriterium framkommer dock inte: Avses enbart rättskipningsintressen eller också den tilltalades intressen av ett rättvist förfarande?

[472] Jfr Schomburg 2012, s. 314.

[473] Se t.ex. Eurojusts årsrapport 2012, s. 20: "Lack of information has been identified, on occasion, as an obstacle to the prevention of conflicts of jurisdiction."

[474] Lagodny 2001, s. 130.

andra fall kan visa att ett sådant förfarande eventuellt pågår.[475] Det kan också hända att de inblandade staterna informerar varandra på basis av bilaterala avtal,[476] men lika gärna kan informationsutbytet mellan staterna vara obefintligt.

Man kan visserligen sätta i fråga om det i praktiken är särskilt vanligt med överlappande lagföringsförfaranden som myndigheterna i de olika staterna inte har kännedom om.[477] Trots detta skulle ett gemensamt register över pågående förfaranden uppenbarligen kunna förhindra denna typs problem. Möjligheterna till utbyte av uppgifter ur nationella kriminalregistret avhjälper inte problemet.[478] Ändå talar både behovet av en effektiv bekämpning av gränsöverskridande brottslighet och undvikandet av dubbel lagföring för ett så funktionellt system som möjligt för koordinering av transnationella förfaranden.[479] Därför verkar det motiverat att upprätta ett europeiskt register över pågående, dvs. icke-avslutade, förfaranden.[480] Enbart ett centralregister över slutliga domar och avgöranden är inte tillräckligt för att uppnå detta syfte.[481] Ett sådant register skulle dels bidra till vidtagandet av lämpliga åtgärder vid återfall i brott, dels ge åklagarmyndighe-

---

[475] Se skäl 5 i ingressen till rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden. Se även sammanfattningen av svaren till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009), s. 3.

[476] Se Bulgariens svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 9.

[477] Se sammanfattningen av svaren till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009), s. 11. Flera medlemsstater angav att okunskap om överlappande förfaranden åtminstone inte är en omöjlighet, men flera medlemsstater indikerade även att sådana situationer inte torde uppstå i praktiken.

[478] Se rådets rambeslut 2009/315/RIF av den 26 februari 2009 om organisationen av medlemsstaternas utbyte av uppgifter ur kriminalregistret och uppgifternas innehåll och rådets beslut 2009/316/RIF av den 6 april 2009 om inrättande av det europeiska informationssystemet för utbyte av uppgifter ur kriminalregister (Ecris) i enlighet med artikel 11 i rambeslut 2009/315/RIF. Så länge utbytet dock enbart gäller fällande domar avhjälper det inte ens problemen kring *ne bis in idem*-förbudet, eftersom förbudet omfattar både friande och fällande domar.

[479] Schomburg 2012, s. 320.

[480] Lagodny 2001, s. 130 och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 627. Jfr även Vernimmen-Van Tiggelen – Surano 2008, s. 40: ”Develop the mechanisms and, if necessary, create the IT tools which would enable those cases to be identified which risk leading to conflicts of jurisdiction and/or which deserve to be coordinated or even centralised,” Jfr i detta avseende även p. 49 e i handlingsplanen för att på bästa sätt genomföra bestämmelserna i Amsterdamfördraget om upprättande av ett område med frihet, säkerhet och rättvisa (EGT C 19/1, 23.1.1999), enligt vilken åtgärder ska vidtas inom fem år efter det att fördraget har trätt i kraft för ”Förebyggande av behörighetskonflikter mellan medlemsstaterna genom att exempelvis granska möjligheten att registrera huruvida det föreligger oavslutade förfaranden mot samma personer för samma brott i flera medlemsstater”. Se även KOM(2000) 495 slutlig, s. 18.

[481] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 627.

terna en möjlighet att snabbt och enkelt kunna kontrollera om ett förfarande redan har inletts i fråga om en viss person. På så vis skulle åklagare slippa väcka åtal för redan avgjorda saker, men även få viktig information om andra eventuella brottsutredningar rörande personen i fråga.[482] Ett sådant register förutsätter förvisso även tillfredsställande regler om dataskydd.[483]

Även Eurojust och det Europeiska rättsliga nätverket[484] spelar i dag en viktig roll i det transnationella informationsutbytet. Eurojust har bl.a. till uppgift att sörja för att de behöriga myndigheterna i de berörda medlemsstaterna informerar varandra om de utredningar och åtal som organet har kännedom om. Organet ska ytterligare på begäran bistå medlemsstaternas behöriga myndigheter för att säkerställa bästa möjliga samordning av utredningar och åtal samt bidra till ett förbättrat samarbete mellan medlemsstaternas behöriga myndigheter.[485]

Därtill för Eurojust även ett index över uppgifter som rör aktuella utredningar. Detta index har bl.a. till syfte att stödja handläggning och samordning av utredningar och åtal i vilka Eurojust bistår, bl.a. genom korsvis hänvisning av information, och gör det lättare att få tillgång till uppgifter om pågående utredningar och åtal.[486] Detta index kan således även fungera som ett instrument för att uppdaga parallella förfaranden gällande samma gärningar. Också Europols databaser kan tjäna detta syfte.[487] Antydningar om pågående parallella förfaranden kan därtill fås genom Schengens informationssystem (SIS), där konkurrerande europeiska arresteringsorder kan finnas registrerade.[488]

5.6.3.2 Samråd

Såsom redan konstaterats aktualiseras det transnationella europeiska *ne bis in idem*-förbudet först i och med ett slutligt avgörande, dvs. i regel efter avslutad huvudförhandling (se avsnitt 5.5.1). Vid denna tidpunkt är straffprocessen alltför långt framskriden med tanke på koordineringen av överlappande transnationella förfaranden. En samrådsmekanism måste således stå till förfogande redan i en

---

[482] Se KOM(2000) 495 slutlig, s. 7 och KOM(2005) 696 slutlig, s. 4.
[483] SEC(2005) 1767, s. 19 och Sinn 2013, s. 4.
[484] Se härom t.ex. Asp 2011a, s. 158.
[485] Se art. 6 b–d i rådets beslut 2002/187/RIF av den 28 februari 2002 om inrättande av Eurojust för att stärka kampen mot grov brottslighet. Se även SEC(2005) 1767, s. 19 och Vander Beken et al. 2002, s. 40.
[486] Se art. 16 i rådets beslut 2002/187/RIF av den 28 februari 2002 om inrättande av Eurojust för att stärka kampen mot grov brottslighet.
[487] Vander Beken et al. 2002, s. 41.
[488] Schomburg 2012, s. 320. Se även Tysklands svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 20.

tidig fas av straffprocessen.[489] I praktiken verkar det även som om de flesta jurisdiktionskonflikter i dag uppdagas och löses redan under förundersökningsstadiet.[490] Eurojust konstaterar i ett av sina färska projekt följande:[491]

> ”The first lesson to be drawn from this assessment is that prevention is the best solution for the settlement of conflicts of jurisdiction. The earlier the problem is identified and addressed, the greater the likelihood of reaching a consensus that satisfies the expectations of all parties involved and serves the interest of justice in a more effective and efficient way.”

Oberoende av vilket koncept för lösande av jurisdiktionskonflikter man förordar (bindande hierarkisering eller ändamålsenlighetsavvägning), bör stater inte unilateralt tillåtas fatta beslut om jurisdiktionsallokering. Grovt sett verkar två möjligheter då stå till förfogande. Den ena är att beslut om jurisdiktionsallokering fattas på basis av mellanstatlig konsensus, vilket ur ett transnationellt perspektiv fordrar någon form av mellanstatlig samrådsmekanism. Den andra möjligheten är att beslut om jurisdiktionsallokering koncentreras till en särskild transnationell beslutsinstans.[492]

Förvisso är det i dag tämligen vanligt att rättsliga myndigheter i olika länder kommunicerar med varandra i situationer av överlappande straffmakt.[493] Genom sådana tidiga samrådsförfaranden kan de flesta jurisdiktionskonflikter redan nu undvikas och lösas. Flera instrument påbjuder därtill medlemsstater att vid juris-

---

[489] Se t.ex. U 53/2009 rd, s. 7: ”Behandlingen av ett brottmål [bör överföras] redan i förundersökningsskedet, eftersom syftet med överföringen på detta sätt bäst uppnås.” Trots att samråd förs och beslut fattas om jurisdiktionsallokering i ett tidigt stadium är det emellertid inte uteslutet att beslutet måste omvärderas senare på grund av nya omständigheter, se Explanatory report (Article 6) to the European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters (CETS No. 73).

[490] Se svaren till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008) och svaren givna av Eurojust, Finland, Förenade konungariket, Portugal, Slovakien, Slovenien, Spanien, Sverige, Ungern och Österrike.

[491] Strategic Project on: ”Enhancing the work of Eurojust in drug trafficking cases” – Final Results (January 2012), s. 22.

[492] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 626.

[493] Se sammanfattningen av svaren till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009), s. 5: ”Member States that replied to this question generally observed that such cases/situations were solved through (direct, informal) contacts between the competent authorities of the States concerned, sometimes through liaison officers or with the help of EJN [Europeiska rättsliga nätverket] contact points.”

diktionskonflikter samarbeta för att fatta beslut om vilken av dem som ska väcka åtal.[494]

Om överlappande förfaranden gällande samma gärning i dag pågår i flera EU-medlemsstater, är dessa i grunden hänvisade till rambeslutet om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden[495] i syfte att finna en lösning på konflikten genom samråd (art. 10). Denna samrådsprocess måste åter nödvändigtvis föregås av informationsutbyte de berörda staterna emellan (art. 5). Genom rambeslutet skapas ett förfarande för att upprätta kontakter mellan behöriga myndigheter i medlemsstaterna, i syfte att få bekräftat huruvida det pågår parallella straffrättsliga förfaranden avseende samma sakförhållanden och samma person (art. 2.1 a). När en behörig myndighet i en medlemsstat har rimliga skäl att anta att ett parallellt förfarande pågår i en annan medlemsstat, ska den kontakta den behöriga myndigheten i den andra medlemsstaten, för att bekräfta huruvida det pågår ett sådant parallellt förfarande, i syfte att inleda direkt samråd (art. 5.1).

Ingen medlemsstat ska enligt rambeslutet dock vara förpliktad att mot sin vilja avstå från eller utöva jurisdiktion. Om man inte nått samförstånd om hur de straffrättsliga förfarandena ska koncentreras, bör medlemsstaternas behöriga myndigheter kunna fortsätta straffrättsliga förfaranden för alla brott som omfattas av deras nationella jurisdiktion (skäl 11 i ingressen). Genom rambeslutet fastställs endast bestämmelser om informationsutbyte och direkt samråd mellan medlemsstaternas behöriga myndigheter och det påverkar därför inte enskildas rätt att hävda att de bör lagföras inom sin egen eller en annan stat, om det inom den nationella lagstiftningen finns en sådan rättighet (skäl 17 i ingressen).

Utöver rambeslutet om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden existerar olika slag av samrådsmekanismer även i andra instrument, bl.a. Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål.[496] Också mellan de nordiska länderna finns det samrådsmekanismer för ändamålsenlig jurisdiktionsallokering, som i grunden bygger på en hög grad av ömsesidigt förtroende.[497]

En annan möjlighet är att beslut om jurisdiktionsallokering koncentreras till en särskild transnationell beslutsinstans.[498] Medlemsstaterna kan antas vara mer

---

[494] Se t.ex. art. 15.5 i den internationella konventionen mot gränsöverskridande organiserad brottslighet (Palermo den 15 november 2000) och art. 7.2 i rådets rambeslut 2008/841/RIF av den 24 oktober 2008 om kampen mot organiserad brottslighet.

[495] Rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden.

[496] Se art. 31 i Europarådets konvention av den 15 maj 1972 om överförande av lagföring i brottmål (CETS No. 73).

[497] Se om detta RP 1/1996 rd, s. 23 och Prosessioikeus/Sihto 2003, s. 1187.

[498] Se Biehler et al. 2003, s. 13.

benägna att acceptera beslut som fattas av en transnationell myndighet än ensidiga beslut som fattas av nationella myndigheter. På sätt skulle man sannolikt också förhindra olika former av forum-shopping – både från lagföringsmyndigheternas och från den tilltalades sida.[499]

I detta sammanhang spelar framför allt Eurojust en viktig roll. Eurojust fungerar i dag som ett samrådsforum för EU-medlemsstaterna, och har bl.a. möjlighet att anmoda de behöriga myndigheterna i berörda medlemsstater att överväga att[500]

- göra en utredning eller väcka åtal beträffande specificerade gärningar,
- godta att en av dem kan vara bättre skickad att göra en utredning eller väcka åtal beträffande specificerade gärningar, och
- skapa samordning mellan de behöriga myndigheterna i berörda medlemsstater.

I art. 85 FEUF föreskrivs (1) därtill att ”Eurojusts uppgift ska vara att stödja och stärka samordning och samarbete mellan de nationella myndigheter som har till uppgift att utreda och lagföra allvarlig brottslighet som berör två eller flera medlemsstater eller som det krävs lagföring för på gemensamma grunder, på grundval av operationer som genomförs och information som lämnas av myndigheterna i medlemsstaterna och av Europol”. Ytterligare (2) ska Europaparlamentet och rådet i detta hänseende, genom förordningar i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet, reglera Eurojusts struktur, arbetssätt, verksamhetsområde och uppgifter. Dessa uppgifter får omfatta

- inledande av brottsutredningar och förslag till inledande av lagföringsförfaranden som genomförs av de behöriga nationella myndigheterna, särskilt de som gäller brott som skadar unionens ekonomiska intressen,
- samordning av de utredningar och lagföringsförfaranden som avses i [föregående] led, och
- stärkande av det rättsliga samarbetet, bl.a. genom lösning av behörighetskonflikter och nära samarbete med det europeiska rättsliga nätverket.

Eurojusts behörighet är dock bunden till Europols behörighet, vilket betyder att organet i dag enbart har möjlighet att behandla grova former av transnationell brottslighet, såsom terrorism, narkotika- och människohandel, penningtvätt, miljöbrott och straffbara gärningar som berör EU:s ekonomiska intressen.[501] Beträf-

---

[499] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 627.

[500] Se art. 6 a i rådets beslut 2002/187/RIF av den 28 februari 2002 om inrättande av Eurojust för att stärka kampen mot grov brottslighet.

[501] Se art. 4.1 i rådets beslut 2002/187/RIF av den 28 februari 2002 om inrättande av Eurojust för att stärka kampen mot grov brottslighet. Se även Suominen 2008, s. 220–221. Att låta Eurojust behandla samtliga situationer av jurisdiktionskonflikter skulle således förutsätta en väsentlig utvidgning av organets verksamhetsområde, se SEC(2005) 1767, s. 11. Noteras kan dock att Eurojust

fande andra typer av brott med transnationella anknytningar måste medlemsstaterna, som det ser ut idag, agera på annan väg.[502]

Eurojust fyller i vilket fall som helst en viktig medlarfunktion i och med att organet kan anmoda medlemsstater att komma överens om jurisdiktionsallokering och koordinera parallella förfaranden. Även rambeslutet om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden påbjuder medlemsstaterna att hänskjuta ärendet till Eurojust, om medlemsstaterna inte lyckas nå samförstånd på egen hand (art. 12).[503] I detta saksammanhang kan Eurojust inte enbart verka för att lösa positiva jurisdiktionskonflikter, utan även för att förhindra negativa jurisdiktionskonflikter genom att anmoda en (härför lämpad) medlemsstat att vidta lagföringsåtgärder.[504] I grunden baserar sig Eurojusts verksamhet dock på konsensus, och någon kompetens att förplikta medlemsstater att godta beslut om jurisdiktionsallokering har organet i dagens läge inte.[505] Det faktum att nationella åklagare kan konsultera Eurojust och använda organet som ett gemensamt diskussionsforum är inte desto mindre av stor betydelse.[506] Sedan Eurojust inrättades år 2002 har organet likväl årligen löst en betydande mängd jurisdiktionskonflikter två eller flera medlemsstater emellan.[507]

---

enligt art. 4.2 i rådets beslut 2002/187/RIF av den 28 februari 2002 om inrättande av Eurojust för att stärka kampen mot grov brottslighet ”Vid andra typer av brott än de som avses i punkt 1 kan [...] dessutom, i enlighet med sina mål och på begäran av en behörig myndighet i en medlemsstat, bistå vid utredningar och åtal”.

[502] Vander Beken et al. 2002, s. 42 och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 627–628. Detta faktum ändras inte av rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden. Trots att rambeslutet påbjuder medlemsstaterna att hänskjuta ärenden till Eurojust för samråd, är detta enligt art. 12.2 enbart möjligt om Eurojust är behörig att agera enligt art. 4.1 i Eurojustbeslutet.

[503] Se även sammanfattningen av svaren till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009), s. 5–6, där ett flertal medlemsstater anger att de konsulterat Eurojust i syfte att lösa uppkomna jurisdiktionskonflikter. Generellt verkar detta samarbete även uppfattas som positivt (”The Member States that had involved Eurojust generally expressed a positive view on the assistance provided by this organisation. Some made comments such as 'the intervention of Eurojust proved to be helpful' or 'Eurojust helped to resolve the case'”).

[504] Se SEC(2005) 1767, s. 23. Se även Danmarks svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 17.

[505] Lagodny 2001, s. 126.

[506] Klip 2012, s. 452.

[507] Se Eurojusts årsrapport 2011, s. 21: ”Eurojust har endast i ett fåtal ärenden använt sina formella befogenheter att förebygga och lösa behörighetskonflikter. I egenskap av kollegium har Eurojust utfärdat tre rekommendationer till myndigheter i medlemsstaterna i behörighetskonflikter sedan 2002; samtliga har godtagits. Emellertid är det vanligare med situationer där två eller flera medlemsstater enligt sina nationella lagar är behöriga i samma ärende. Eurojust har ofta agerat för att hjälpa till att lösa eventuella följdproblem utan att registrera någon formell anmodan till de in-

En annan fråga är från och med vilken tidpunkt myndigheterna i olika stater bör vidta åtgärder i syfte att samordna och koncentrera sina förfaranden. Härvid föreskriver art. 5.1 i rambeslutet om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden att ”en behörig myndighet i en medlemsstat [som] har rimliga skäl att anta att ett parallellt förfarande pågår i en annan medlemsstat, ska [...] kontakta den behöriga myndigheten i den andra medlemsstaten, för att bekräfta huruvida det pågår ett sådant parallellt förfarande, i syfte att inleda direkt samråd”.[508] Det är också tänkbart att åtgärder bör vidtas senast när den misstänkta personen anses ”anklagad för brott” i enlighet med art. 6 i EMRK.[509]

Tidpunkten när myndigheter kontaktar Eurojust har också ingett betänkligheter. I många fall verkar det som om kontakt tas i ett alltför sent stadium av förfarandena. Detta i sin tur leder till ineffektivitet och tidsspillan. Dröjsmål och osäkerhet om Eurojust över lag borde kontaktas betyder samtidigt att Eurojusts resurser inte utnyttjas optimalt.[510]

I regel bör myndigheterna sträva efter att lösa frågan om jurisdiktionsallokering i ett så tidigt skede av straffprocessen som möjligt. Den omständigheten att man redan under förundersökningsstadiet kommer överens om vilken stat lagföringen ska koncentreras till måste givetvis inte innebära att förundersökningsmyndigheter i övriga stater härefter förblir passiva, utan dessa bör i den mån som krävs bidra till lagföringens genomförande genom att t.ex. överlämna personer och samla in bevis. Material (vittnesförhör etc.) som samlats in under förundersökningsstadiet i en stat bör även komma myndigheterna till godo i den stat som jurisdiktionsutövningen koncentreras till. Utgående från EU-domstolens avgörande i *Miraglia*-målet kan medlemsstater nämligen inte förvägra andra medlemsstater rättslig hjälp enbart på den grunden att de avbrutit sina egna rättsliga förfaranden till följd av att samma sak är anhängig i en annan medlemsstat.[511]

---

blandade Medlemsstaterna. […] Dessutom tar sig Eurojusts roll för att förhindra behörighetskonflikter ofta formen av ett främjande av ett tidigt, informellt åsiktsutbyte.”

[508] Enligt art. 3 a i rambeslutet avses med parallella förfaranden ”straffrättsliga förfaranden, inbegripet både skedet före rättegången och själva rättegången, som pågår i två eller flera medlemsstater avseende samma sakförhållanden och samma person”.

[509] Se även Eicker 2004, s. 271–273. Om Europadomstolens praxis gällande denna fråga, se t.ex. Danelius 2012, s. 169–170 och 302–303.

[510] Suominen 2008, s. 227.

[511] Mål C-469/03, *Miraglia*, särskilt p. 28–35.

5.6.3.3 Bindande beslut om jurisdiktionsallokering

Bägge modeller för lösande av jurisdiktionskonflikter som diskuterats ovan har dock en uppenbar nackdel. Ingendera reglerar i sig hur man ska förfara om någon av de inblandade staterna väljer att inte respektera antingen 1) att en annan stat har företräde i ”jurisdiktionshierarkin” eller 2) att lagföring i en annan stat är mera ändamålsenlig, utan trots allt väljer att inleda eller fortsätta egna förfaranden.[512] Eurojust kan i dag endast anmoda nationella myndigheter att godta att en av dem kan vara bättre skickad att göra en utredning eller väcka åtal beträffande specificerade gärningar. Någon behörighet att fatta bindande beslut i saken har Eurojust däremot inte.[513] Hur medlemsstaterna ställer sig till en anmodan om jurisdiktionscentralisering avspeglar i praktiken den auktoritet de tillskriver Eurojusts anmodanden.[514]

I fall av uppdagade jurisdiktionskonflikter vore det önskvärt att inblandade stater i ett så tidigt skede som möjligt av straffprocessen kommer överens om koordineringen av förfarandena och vilken stat som ska ha hand om lagföringen. Enbart när konsensus inte kan nås eller den tilltalades intressen så förutsätter kan ett bindande beslut om jurisdiktionsallokering förutsättas.[515] Möjligheten till bindande beslut om jurisdiktionsallokering skulle därtill ha relevans inte bara med tanke på positiva jurisdiktionskonflikter, utan även negativa jurisdiktionskonflikter. I dessa fall skulle en övernationell instans t.ex. kunna förplikta någon av de inblandade staterna att vidta lagföringsåtgärder.[516]

Så länge som samrådet mellan stater inte är institutionaliserat eller automatiskt leder till ett bindande beslut verkar det således finnas behov av ett EU-organ med rätt att ingripa i processen. Organet bör då ha möjlighet att behandla brott med anknytningar till flera stater som orsakar problem som inte kan lösas på nationell nivå.[517] Kan inblandade stater sålunda inte nå konsensus om jurisdiktionsallokeringen (ingen av staterna avstår med andra ord frivilligt från sin jurisdiktionsrätt), skulle ärendet kunna hänskjutas till ett övernationellt organ med uppgift att avgöra frågan på ett bindande sätt. Fördelen med ett sådant förfarande

---

[512] Jfr även Eicker 2004, s. 266–267 och Kniebühler 2005, s. 77 och 79.
[513] Vander Beken et al. 2002, s. 42.
[514] Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 628.
[515] Lagodny 2001, s. 129. Jfr även KOM(2000) 495 slutlig, s. 19 och Biehler et al. 2003, s. 15–16.
[516] Lagodny 2001, s. 113.
[517] Vander Beken et al. 2002, s. 33. Se även Lelieur-Fischer 2006, s. 8. Kniebühler 2005, s. 76–77 poängterar, antagligen helt riktigt, att det i dagens läge vore möjligt att skapa ett sådant system enbart inom EU. Detta förordades även av Kommissionen i KOM(2000) 495 slutlig, s. 18: ”En redan befintlig eller framtida instans skulle kunna få i uppdrag att besluta vilken medlemsstat som har behörighet från fall till fall enligt dessa kriterier. Uppgiften skulle kunna skötas av Eurojust, EG-domstolen eller något annat organ.” På samma linje även Schünemann et al. 2006, s. 262–263.

vore bl.a. att organet är neutralt. Intressen som hänför sig till både stater och inblandade individer skulle bli föremål för ett opartiskt förfarande. En av nackdelarna utgörs av ett sådant organs begränsade kapacitet. Möjligheten att hänskjuta alla transnationella jurisdiktionsärenden till organet skulle medföra en ansenlig mängd arbete.[518]

Här ligger det tydligtvis nära till hands att förespråka EU-domstolen som övernationell instans med behörighet att fatta bindande beslut om jurisdiktionsallokering.[519] Då kan man tänka sig en modell med t.ex. en separat straffrättskammare vid EU-domstolen (som eventuellt också skulle vara behörig att behandla andra ärenden om straffrättsligt samarbete).[520] Sålunda skulle en nationell domstol i någon av de inblandade medlemsstaterna kunna begära ett förhandsavgörande av EU-domstolen gällande frågan om domstolsstaten är bäst lämpad att lagföra en gärning.[521] Att ge Eurojust kompetens att begära förhandsavgöranden av EU-domstolen om beslutet om jurisdiktionsallokering kan anses motiverat eller inte skulle vara en annan möjlighet.[522]

Däremot kan det vara betänkligt att låta Eurojust fatta bindande beslut om jurisdiktionsallokering så länge som organet även har en medlarfunktion. Om Eurojust berättigas att fatta bindande beslut, finns det sålunda skäl att koncentrera den föregående medlingen till ett annat organ.[523] Dessutom gäller det att notera att Eurojust består av medlemsstaternas nationella tjänstemän, varför frågor om objektivitet lätt kan tänkas uppstå.[524] I framtiden kan det dock vara möjligt att ge EU-domstolen behörighet att granska beslut fattade av Eurojust med stöd av art. 263.5 FEUF.[525]

---

[518] Thomas 2002, s. 168–169.

[519] Lagodny 2001, s. 127. Detta var även Corpus Juris-projektets rekommendation, se Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 96 och 207–208. På samma linje även Biehler et al. 2003, s. 15–16 och Deiters 2003, s. 362.

[520] Se Schomburg 2005, s. 843, Schünemann et al. 2006, s. 300 och Suominen – Frände 2009, s. 671. Lelieur-Fischer 2006, s. 8–9 föreslår att beslutsfattandet också skulle kunna ske på administrativ väg, t.ex. genom försorg av Europeiska kommissionen.

[521] Se Vander Beken et al. 2002, s. 43.

[522] Vander Beken et al. 2002, s. 42 och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 628. Frågan är dock om ett sådant förhandsavgörande ska vara bindande för de inblandade medlemsstaterna eller inte. Om detta slags förhandsavgöranden inte betraktas som bindande för de nationella myndigheterna, kommer den nationella rättstillämparen alltid att ha sista ordet. Närmare om dessa frågeställningar, se Vander Beken et al. 2002, s. 42 och Vander Beken – Vermeulen – Lagodny 2002, s. 628.

[523] Se SEC(2005) 1767, s. 24–25.

[524] Jfr Justice, Response to the European Commission's Green Paper on conflicts of jurisdiction and the principle of ne bis in idem in criminal proceedings, April 2006, s. 11.

[525] Luchtman 2011, s. 97. Art. 263.5 FEUF lyder: "I de akter genom vilka unionens organ och byråer inrättas kan särskilda villkor och former föreskrivas för talan som väcks av fysiska eller juridiska personer mot akter som antas av dessa organ eller byråer och som ska ha rättsverkan i

Att inrätta en särskild europeisk brottmålsdomstol med Internationella brottmålsdomstolen som förebild framstår också som en möjlighet.[526] Det centrala problemet är då hur man avgränsar den europeiska brottmålsdomstolens domsmakt från de nationella domstolarnas domsmakt. Ska den europeiska brottmålsdomstolen t.ex. ha behörighet över alla gärningar som är underkastade jurisdiktionen i flera än en stat eller enbart vissa särskilt grova gränsöverskridande brott?[527] Slutligen har staterna givetvis en möjlighet att till Internationella domstolen[528] hänföra en fråga om den konkreta jurisdiktionsutövningens förenlighet med internationell rätt.[529]

Ett sådant övernationellt organ med behörighet att fatta beslut om jurisdiktionsallokering skulle i vilket fall som helst bädda för en mer oavhängig och transparent process, där både svaranden och åklagaren (en europeisk eller nationell) skulle spela en aktiv roll. En sådan oavhängig domsinstans skulle då fatta beslut om jurisdiktionsallokering utgående från tillämpliga kriterier.[530] På denna punkt kan det vara nödvändigt att göra det möjligt för inte bara medlemsstaterna, utan också tilltalade att begära avgöranden om jurisdiktionsallokering.[531]

Med tanke på den arbetsbörda EU-domstolen redan har i dag kan det dock ifrågasättas om den vore rätt organ att behandla frågor gällande medlemsstaternas jurisdiktion.[532] Rätten att få sin sak behandlad inom skälig tid förutsätter i sig att jurisdiktionsfrågan inte blir hängande oskäligt länge. Således bör rättsligt bindande beslut om jurisdiktionsallokering enbart ses som *ultima ratio* i de fall medlingen inte leder till något resultat. Frågan är dock alltför omfattande för att mera ingående kunna behandlas inom ramen för denna granskning.

---

förhållande till dem." Frågan blir då om ett beslut om jurisdiktionsallokering av Eurojust kan anses upphov till en sådan "rättsverkan".

[526] Se närmare Lagodny 2001, s. 121–124. Se även Schünemann et al. 2006, s. 300.

[527] Se närmare Lagodny 2001, s. 121–124.

[528] Art. 36 i stadgan för Internationella domstolen.

[529] Vander Beken et al. 2002, s. 44. Såsom redan framkommit är Lotus-fallet och Kongo mot Belgien-fallet de enda fallen där Internationella domstolen gjort en sådan *a posteriori*-granskning av den folkrättsliga förenligheten av staters jurisdiktionsutövning (se avsnitt 4.3.2).

[530] Schomburg 2012, s. 322. På samma linje även Biehler et al. 2003, s. 15–16, Lelieur-Fischer 2006, s. 9 och Schünemann et al. 2006, s. 262–263.

[531] Lagodny 2001, s. 129, Biehler et al. 2003, s. 15 och Hußung 2011, s. 229. Även i Corpus Juris-projektet föreslogs att den tilltalade ska ha möjlighet att begära ett bindande beslut om jurisdiktionsallokering av EU-domstolen, se Delmas-Marty – Vervaele 2000, s. 96 och 207–208. En annan fråga är huruvida en nationell domstol i den medlemsstat som jurisdiktionen allokerats till av ett EU-organ ska ha möjlighet att pröva beslutet och t.ex. förklara sig själv obehörig, om den bedömer att allokeringen av jurisdiktionsutövning inte är ändamålsenlig, se närmare KOM(2005) 696 slutlig, s. 7 och Vander Beken et al. 2002, s. 43.

[532] Vander Beken et al. 2002, s. 24. Kritisk även Eicker 2004, s. 267.

5.6.4 En integrerad modell

De ovan diskuterade modellerna för jurisdiktionsallokering har bägge sina för- och nackdelar (se avsnitt 5.6.1.2 och 5.6.2.3). En ytterligare möjlighet är sålunda att försöka kombinera element från dessa modeller.

Den s.k. *Schünemann*-gruppens förslag från år 2006 tar avstamp i systemet med en hierarkisk rangordning mellan jurisdiktionsgrunder, dock med vissa modifikationer.[533] Enligt förslaget gäller det att i ett så tidigt stadium som möjligt allokera förfarandena till en enda medlemsstat, om ”transnationella” förfaranden konstateras föreligga. Med transnationella förfaranden avses här inte enbart situationer där samma gärning omfattas av jurisdiktionen i flera än en medlemsstat, utan även situationer där en medlemsstat inte kan sköta lagföringen utan rättslig hjälp av andra medlemsstater. I dessa situationer ska Eurojust som utgångspunkt underrättas i syfte att finna en lämplig lösning. En sådan underrättelse kan även kombineras med en rekommendation om att en annan medlemsstat ska överta lagföringen.

De inblandade medlemsstaterna ska då, i samråd med Eurojust,[534] utse myndigheterna i den medlemsstat där det misstänkta brottet begåtts som behöriga att vidta eller fortsätta lagföringsåtgärder. Om den tilltalade emellertid handlat i flera än en medlemsstat, ska jurisdiktionen allokeras till den stat där följden av brottet framträdde. Har brottets följd dock framträtt i flera än en medlemsstat, ska jurisdiktionen allokeras till den medlemsstat där den tilltalade har sitt hemvist eller, alternativt, där han eller hon vanligen vistas. Omfattar förfarandena däremot flera tilltalade som är bosatta i olika medlemsstater, ska jurisdiktionen allokeras till den medlemsstat där de viktigaste bevisen finns tillgängliga.

De ovan nämnda (bindande) premisserna kan emellertid avvikas från om de påstådda gärningarna, särskilt med beaktande av på vilken stats territorium bevisen finns, har sitt ”fokus” i en annan medlemsstat, eller om den tilltalades legitima intressen motiverar en avvikelse.

Trots att förslaget är uppbyggt kring formella, bindande kriterier för jurisdiktionsallokering godtas också avvikelser i – i och för sig oundvikliga – situationer där kriterierna inte är entydigt utslagsgivande. Möjligheterna till avvikelse baserar sig bl.a. på lämplighetshänsyn och processekonomi, men även den tilltalades intresse av att t.ex. lagföras i den stat där han eller hon är varaktigt bosatt kan tas i beaktande.[535]

---

[533] Se Schünemann et al. 2006, s. 257–262 och Schünemann 2006, s. 357–358.

[534] Det föreslagna Eurodefensor-organet ska då också medverka i processen.

[535] Jfr även Luchtman 2011, s. 97–100 om den interkantonala behörighetsregleringen i Schweiz, som baserar sig på en slags huvudregel–undantag-konstellation, där huvudregeln utgörs av behörighetsallokering utgående från abstrakt-formella kriterier som kan avvikas från om övertygande

Förslaget utgår sålunda från en abstrakt-formell hierarkisering kompletterad med en flexibel ändamålsenlighetsavvägning som förutsätter en avvägning mellan såväl inblandade staters lagföringsintressen som individrelaterade intressen.[536]

Noteras kan även att det ursprungliga förslaget till rådets rambeslut om förebyggande och lösning av jurisdiktionstvister i straffrättsliga förfaranden,[537] till skillnad från det antagna rambeslutet, innehöll klart föreskrivna kriterier för fastställande av lämpad jurisdiktion. Art. 15.1 i förslaget föreskrev: ”En allmän presumtion ska gälla till förmån för att driva straffrättsliga förfaranden vid den jurisdiktion i den medlemsstat där merparten av brottsligheten ägt rum vilket ska betraktas som den plats där merparten av de faktiska handlingarna utförts av de inblandade personerna.” I art. 15.2 sades emellertid, att ”Om den allmänna presumtionen enligt punkt 1 inte är tillämplig på grund av att det föreligger andra tillräckligt avgörande faktorer för att driva de straffrättsliga förfarandena vilka starkt talar för en annan domstol ska medlemsstaternas behöriga myndigheter överväga dessa ytterligare faktorer för att nå en överenskommelse om vilken jurisdiktion som är bäst lämpad”. Dessa ytterligare faktorer föreslogs särskilt inkludera följande:

– platsen där den eller de åtalade befinner sig efter ett gripande och möjligheterna att säkerställa deras överlämnande eller utlämning till de andra möjliga jurisdiktionerna,
– de åtalades nationalitet eller bosättningsort,
– den stats territorium där merparten av förlusten har lidits,
– offrens avgörande intressen,
– de åtalades avgörande intressen,
– platsen för viktigt bevismaterial,
– skydd av utsatta eller skrämda vittnen, vars vittnesmål är av betydelse för förfarandena i fråga,

---

skäl föreligger. I så fall bestäms behörigheten utifrån en lämplighetsbedömning, där såväl effektivitetshänsyn som individuella intressen vägs mot varandra.

[536] Jfr Schünemann 2006, s. 357–358.

[537] Se rådets dokument 5208/09, COPEN 7, 20.1.2009. Jfr även de ställvis reviderade kriterierna i rådets dokument 7174/09, COPEN 44, 6.3.2009, s. 17. Om skälen för avlägsnandet av kriterierna ur lagtexten, se rådets dokument 7683/09, COPEN 51, 20.3.2009, s. 2: ”Flera medlemsstater i arbetsgruppen hade starka invändningar mot införandet av en sådan kriterieförteckning i rambeslutets artikeldel. Man uttryckte farhågor om att det direkta överförandet av dessa kriterier till nationell lagstiftning kan visa sig svår och kanske även ge upphov till en tolkning som i onödan begränsar de behöriga myndigheternas bestämmanderätt. Dessutom påpekade man att kriterierna i förteckningen skiljer sig från kriterierna i de riktlinjer som Eurojust antagit. Medlemsstaterna uttryckte oro för att detta kan leda till förvirring. Å andra sidan fann flera medlemsstater och kommissionen att införandet av en sådan förteckning i artikeldelen kan vara användbar.”

– bosättningsort för de viktigaste vittnena och deras möjlighet att resa till den medlemsstat där merparten av brottsligheten ägt rum,
– hur långt förfarandena avseende sakförhållandena i fråga har nått,
– förekomsten av pågående relaterade straffrättsliga förfaranden, och
– de ekonomiska aspekterna av förfarandena.

Förslaget utgick således från ett företräde för gärningsstaten. Utgångspunkten kunde dock frångås med hänvisning till omständigheterna i det konkreta fallet. I andra hand skulle jurisdiktionsutövningen då allokeras på basis av en helhetsavvägning av de fastställda kriterierna i syfte att uppnå en lämplig lösning.

Hecker föreslår för sin del en modell som utgår från att inblandade stater måste komma överens om vilken av dem som ska överta förfarandena (både förundersökningen och lagföringen) i varje enskilt fall.[538] För detta ändamål bör en generell rangordning (hierarkisering) av kriterier uppställas, som samtidigt lämnar rum för tillräckligt flexibla lösningar från fall till. De traditionella anknytningsgrunderna[539] bör då kombineras med kvalitativa kriterier t.ex. enligt följande:

– (1) en förmodan (”Regelvermutung”) om territorialitetsprincipens företräde (handlings- och följdort). Denna förmodan kan tillbakavisas, om det i det konkreta fallet finns aspekter som tillmäts en större betydelse eller vikt enligt följande:
– (2) underordnad (1): den aktiva och passiva personalitetsprincipen, varvid den aktiva personalitetsprincipen har företräde framför den passiva.
– (3) underordad (1) och (2): ställföreträdande straffrättskipning och universalitetsprincipen.

Det avgörande är ytterligare var brottets ”tyngdpunkt” ligger, varvid följande kvalitativa kriterier bör beaktas:

– den ort där den största skadan inträtt (stort antal offer, ansenlig materiell skada, graverande verkningar, befolkningens bestörtning etc.); offrens betydande intressen; den tilltalades betydande intressen,
– den ort där de viktigaste bevismedlen är belägna, och
– skydd av äventyrade och hotade vittnen, vars utsagor är av betydelse för förfarandet,

---

[538] Hecker 2011a, s. 62–63. *Heckers* modell motsvaras även av ”Draft models of a regulatory mechanism for the avoidance of jurisdictional conflicts” som utarbetades av en europeisk arbetsgrupp mellan 2010 och 2012 i samarbete med Zentrum für Europäische und Internationale Strafrechtsstudien (ZEIS), se härom Sinn et al. 2012 och Sinn 2013, s. 4–6. Om detta projekt, se även Dittrich 2012.

[539] Också här måste det emellertid enbart anses handla om kriterier för allokering av utövningen av domsmakt, inte om straffmakt som sådan (se avsnitt 5.6.1.1).

– de viktigaste vittnenas boningsort och deras möjligheter att infinna sig i den medlemsstat där brottets tyngdpunkt ligger,
– det aktuella stadiet av förfaranden som gäller gärningen i fråga,
– andra pågående förfaranden som har ett samband med gärningen i fråga,[540] och
– processekonomi.

Mervärdet av en sådan lista skulle framför allt bestå i att skänka mera transparens åt allokeringsbeslutet och även trygga beslutets berättigande (ändamålsenliga och icke-godtyckliga diskretionära beslut).[541]

Utöver de uppräknade kriterierna kan det också vara motiverat att infoga en missbruksklausul, som förbjuder överföring av lagföring till en bestämd stat enkom för att bestraffning är möjlig blott och bart i denna stat (på grund av t.ex. preskription eller amnesti i andra stater eller otillåtna bevismedel).[542] Godtycklig forum-shopping till den tilltalades nackdel skulle därtill alltid betraktas som rättsmissbruk.[543] Över lag bör ett nytt, reviderat instrument förhindra alla möjligheter till manipulation från de inblandade statsmyndigheternas sida. Förvisso bygger även detta koncept i grunden på att jurisdiktionsutövningen allokeras först efter gärningstidpunkten, men samtidigt strävar man här efter att garantera att även den tilltalades intressen beaktas vid allokeringen av jurisdiktionsutövning.[544]

Om de inblandade staterna inte sinsemellan lyckas komma överens om hur jurisdiktionen ska allokeras på basis av de föreskrivna kriterierna, skulle en övernationell instans vara behörig att utifrån samma kriterier fatta ett bindande beslut härom. Enligt *Hecker* verkar Eurojust för tillfället lämpa sig bäst för detta ändamål, främst med tanke på den erfarenhet organet redan har av att lösa jurisdiktionskonflikter.[545] Då måste strikta tidsfrister även kunna uppställas med tanke på rätten till rättegång inom skälig tid, framför allt i ärenden där den tilltalade är häktad. Rättstekniskt skulle en sådan beslutanderätt för det första förutsätta en ändring av det nuvarande rambeslutet om förebyggande och lösande av jurisdiktionskonflikter. För det andra skulle man bli tvungen att genom en förordning

---

[540] På grund av t.ex. ärendets omfattning och antalet tilltalade kan det i vissa fall givetvis visa sig mera ändamålsenligt att inte koncentrera lagföringen av alla brott som hör samman med varandra till samma stat, se Sinn 2013, s. 5 och avsnitt 5.6.2.2. Även i detta fall ska möjligheterna till rättslig hjälp domstolsstaterna emellan givetvis beaktas.
[541] Hecker 2011a, s. 62.
[542] Se även Sinn 2013, s. 5: ”Eine missbräuchliche Zuständigkeitsbestimmung ist unwirksam.”
[543] Hecker 2011a, s. 62.
[544] Sinn 2013, s. 4–5.
[545] Hecker 2011a, s. 62. Jfr emellertid kritiken i avsnitt 5.6.3.3.

enligt art. 85.1 c FEUF utvidga Eurojusts verksamhetsområde.[546] Eurojusts beslut skulle sedan skriftligen meddelas till både de inblandade myndigheterna och den tilltalade personens rättegångsbiträde.[547]

Eurojusts beslut bör slutligen kunna prövas av EU-domstolen, dock enbart med avseende på huruvida Eurojust hållit sig inom den rättsliga ramen för sin diskretion. Detta skulle emellertid förutsätta en motsvarande ändring av bestämmelserna om EU-domstolens behörighet i FEUF.[548]

Rätten att väcka talan bör i detta sammanhang åtminstone ges den medlemsstat som omedelbart berörs av beslutet om jurisdiktionsallokering, dvs. i praktiken den medlemsstat som inte utvalts för lagföring. *Hecker* argumenterar däremot själv för att det inte kan anses vare sig (människo)rättsligt påbjudet eller tvingande att ge den tilltalade personen rätt att väcka talan. Den tilltalades primära intressen ligger snarare i att inte utsättas för överlappande förfaranden i flera medlemsstater, vilket i tillräcklig mån kan tillgodoses genom en lösning på jurisdiktionskonflikten genom antingen mellanstatlig konsensus eller Eurojust. Det är sedan domstolsstatens sak att tillförsäkra den tilltalades processuella rättigheter utgående från denna stats nationella rättsordning och de standarder som uppställs av EMRK och EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna. Enligt *Hecker* vore det att gå för långt att tillerkänna den tilltalade en medbestämmanderätt i frågan om vilken medlemsstat han eller hon ska respektive inte ska lagföras i.[549] En gärningsman som begår ett (framför allt gränsöverskridande) brott inom EU-medlemsstaternas gemensamma territorium måste i viss mån kunna räkna med att konfronteras med olika rättsordningar.[550]

Om även den tilltalade dock ges rätt att väcka talan, bör denna person för det första enbart kunna framhålla att beslutet om allokering av jurisdiktion faller utanför det tillåtna diskretionsområdet, eftersom individuella intressen antingen inte beaktats eller inte beaktats i tillräcklig mån. För det andra bör rätten till en rättegång inom skälig tid beaktas genom strikta tidsfrister för väckande av en sådan talan.[551]

---

[546] ”Europaparlamentet och rådet ska i detta hänseende, genom förordningar i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet, reglera Eurojusts struktur, arbetssätt, verksamhetsområde och uppgifter. Dessa uppgifter får omfatta […] stärkande av det rättsliga samarbetet, bland annat genom lösning av behörighetskonflikter och nära samarbete med det europeiska rättsliga nätverket.”

[547] Hecker 2011a, s. 62 och Sinn 2013, s. 5–6.

[548] Hecker 2011a, s. 63. Se även Deiters 2003, s. 362.

[549] Hecker 2011a, s. 63. För en avvikande åsikt, se t.ex. Anagnostopoulos 2010, s. 1140: ”Es ist daher schlicht unerträglich [...] das Verfahren zur Wahl des *forum conveniens* als rein zwischenstaatliche Angelegenheit strukturiert wird, in der der Betroffene keinen Status haben soll.”

[550] Hecker 2011a, s. 63. Jfr även BVerfGE 113, 273 (s. 303).

[551] Hecker 2011a, s. 63. Se också Sinn 2013, s. 6.

Också om den tilltalade (eller målsäganden) inte ges rätt att väcka talan beträffande ett beslut om jurisdiktionsallokering, finns det enligt mig i varje fall skäl att som utgångspunkt ge denna person rätt att åtminstone yttra sig om allokeringsbeslutet. Den tilltalade kan t.ex. ha synpunkter på förutsättningarna för att överföra ett brottmål som de inblandade myndigheterna inte annars skulle beakta.[552]

5.7 KONKLUSIONER

Staternas extraterritoriella jurisdiktionsutsträckning har traditionellt behandlats som en fråga om nationell suveränitet och ett medel för utvidgning av statens överhöghet över sina medborgare samt ett korrektiv för statens misstro gentemot andra staters förmåga att skydda dess egna medborgare och intressen. Inom dagens allt mer integrerade rättsområde baserat på samarbete och kongruenta intressen måste denna westfaliska tankegång ge vika. Straffrättslig jurisdiktion kan inte längre utövas enbart med hänsyn till statens egna suveränitetsrotade intressen. Att det finns allt flera EU-instrument som bygger på principen om ömsesidigt erkännande underlättar å ena sidan märkbart det extraterritoriella genomförandet av straffprocessuella åtgärder, och därigenom även realiseringen av extraterritoriell straffmakt. Samtidigt erbjuder unionen i form av en rätts- och värdegemenskap rättsliga ramar för ömsesidig begränsning av medlemsstaternas nationella straffmakt utifrån ett ömsesidigt förtroende för att straffprocessen i samtliga medlemsstater håller en tillräckligt hög effektivitets- och rättsstatlighetsstandard.[553]

I och med det ökade antalet instrument för rättslig hjälp och möjligheterna till ställföreträdande straffrättskipning behöver stater inte längre försöka garantera egna intressen enbart genom jurisdiktionsutövning. Den nationella straffrätten måste inte längre vara grundvalen för att bestraffa utlandsbrott, utan kan även fungera som korrektiv till att förverkliga utländsk straffmakt. De tilltagande möjligheterna till rättslig hjälp korrelerar såtillvida med ett avtagande behov av unilateral jurisdiktionsutsträckning.[554] Genom att kombinera konfliktlösningsmekanismer med ytterligare mekanismer för rättslig hjälp (t.ex. utlämning och överfö-

---

[552] Se RP 21/2012 rd, s. 24. Jfr även The Law Society of England and Wales 2009, s. 3–5.
[553] Böse – Meyer 2011, s. 336.
[554] Se Böse – Meyer 2011, s. 344. Jfr redan Oehler 1977, s. 426: ”Eine befriedigende Lösung wird sich aber wohl erst dann erreichen lassen, wenn das häufig zu weitgreifende und sich überschneidende Strafanwendungsrecht der einzelnen Staaten durch eine angemessene Kooperation und Kompetenzverteilung auf der Grundlage allgemein annerkenter gesamteuropäischer Vereinbarungen ersetzt werden kann.”

ring av lagföring) bör det inte heller spela en avgörande roll i vilken stat den misstänkte gärningsmannen påträffas.[555] *De lege ferenda* bör tendensen således hellre vara att utveckla möjligheterna till internationell rättslig hjälp och på så sätt försöka säkerställa lagföringen av brottslingar än att göra detta genom omfattande jurisdiktionsnätverk.[556]

Inom det europeiska området med frihet, säkerhet och rättvisa ska medlemsstaterna i varje enskilt fall sträva efter en ändamålsenlig lösning utgående från principen om lojalt samarbete.[557] Inom ett område med frihet, säkerhet och rättvisa implicerar en ändamålsenlig lösning att hänsyn tas till samtliga inblandade aktörers intressen och att intressena avvägs mot varandra. Följden av en sådan avvägning kan då vara att en medlemsstat accepterar att en annan medlemsstat är bättre lämpad att vidta lagföringsåtgärder.[558] En nödvändig förutsättning för ett europeiskt system för jurisdiktionsallokering är alltså att medlemsstaterna förbinder sig att erkänna beslut härom.[559] Ett sådant system innebär emellertid inte enbart att medlemsstater kan vara tvungna att acceptera att andra medlemsstater är bättre skickade att ta hand om lagföringen, utan även att acceptera att de själva är bättre lämpade än andra medlemsstater att göra det. I och med möjligheterna till överföring av lagföring måste medlemsstaterna också vara beredda att utöva jurisdiktion över sådana gärningar i fråga om vilka de annars inte vore beredda att tillgripa straffrättsliga medel.[560]

Före systemet med ömsesidigt erkännande mötte överförande av lagföring ofta motstånd till följd av suveränitetsanspråk i de stater som även hade jurisdiktion över samma brott. Alla stater som hade jurisdiktion var inte villiga att erkänna att tillämpningen av rättssystemet i en annan stat skulle kunna leda till avvikande slutresultat.[561] Dessa invändningar har dock i viss mån förlorat sin re-

---

[555] Lagodny 1989, s. 1008.
[556] Se Blakesley – Lagodny 1992, s. 98–100.
[557] Se art. 4.3 FEU: ”Enligt principen om lojalt samarbete ska unionen och medlemsstaterna respektera och bistå varandra när de fullgör de uppgifter som följer av fördragen.”
[558] Luchtman 2011, s. 94–95.
[559] Jfr även skäl 12 i ingressen till rådets rambeslut 2009/948/RIF av den 30 november 2009 om förebyggande och lösning av tvister om utövande av jurisdiktion i straffrättsliga förfaranden: ”Inom det gemensamma området med frihet, säkerhet och rättvisa bör principen om obligatorisk lagföring, vilken ligger till grund för processrätten i flera medlemsstater, förstås och tillämpas på ett sätt som innebär att principen anses fullgjord när någon medlemsstat lagför ett visst brott.”
[560] Jfr även Ludwiczak 2010, s. 351–352.
[561] Se t.ex. Seguin 2001, s. 253–255. I Strategic Project on: ”Enhancing the work of Eurojust in drug trafficking cases” – Final Results (January 2012), s. 21 konstateras: ”National authorities are still very much focused on their own domestic proceedings and, in general terms, are highly cautious when dealing with international cooperation. This is so even when investigating a case with extraterritorial jurisdiction. When dealing with a conflict of jurisdiction, national authorities are sometimes reluctant to give up jurisdiction for a number of very different reasons: lack of knowledge of how to proceed, lack of experience in such decisions, lack of trust in their counterparts,

levans i och med ideologin bakom principen om ömsesidigt erkännande och den allt bredare omfattningen av det transnationella *ne bis in idem*-förbudet inom EU.[562] Genom att erkänna att jurisdiktion inte är något som är exklusivt förbehållet en enda medlemsstat kan även övriga faktorer som kan tänkas bidra till en rättvisare rättegång beaktas.[563]

Den allt mer etablerade idén om ömsesidigt förtroende sporrar uppfattningen att det inte bör spela så stor roll var brottet lagförs, så länge som det lagförs.[564] Medlemsstaterna i EU fungerar då som ett integrerat samhälle, där syftet är att förmedla klander åt gärningsmannen inom ramen för detta gemensamma samhälle, inte bara att bruka sig av sin suveräna makt att uttrycka klander.[565] Nyckeln till en effektiv och rättvis brottsbekämpning ligger då inte i utvidgandet av grunderna för straffrättslig jurisdiktion, utan i ett välkoordinerat myndighetssamarbete, där såväl respektive medlemsstats som tilltalade personers intressen tas i beaktande. Medlemsstaterna måste dock ha förtroende för varandra, och de måste kunna förlita sig på att även andra medlemsstater kan ta hand om ärenden på ett tillbörligt sätt, också om utgången kanske inte blir densamma.[566] Ömsesidigheten implicerar här dels att de stater som bidrar med straffprocessuella resurser kan förvänta sig motsvarande hjälp av andra stater, dels att det existerar en autentisk önskan om att rättvisa skipas, oberoende av forumet.[567] Detta kräver tillika att medlemsstaterna frångår en suveränitetscentrerad syn på straffrättskipningen. Rättvisa kan skipas på andra sätt än genom unilateral utövning av straffrättslig jurisdiktion, t.ex. genom överlämnande av åtalade, överföring av bevis eller genom överföring av lagföring till bättre lämpade medlemsstater.[568]

---

unwillingness to lose control of a case based on a 'feeling of ownership', and a belief that their system of justice would respond more efficiently."

[562] Klip 2012, s. 406–407 och 475.

[563] Se Seguin 2001, s. 259–261 och Klip 2012, s. 475. Jfr även sammanfattningen av svaren givna till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17553/08, COPEN 263, 5.1.2009), s. 3–5.

[564] Klip 2012, s. 475. Jfr även Wong 2004, s. 217–220.

[565] Jfr också Rüter 1993, s. 45–47.

[566] Klip 2012, s. 475. Jfr ytterligare Tysklands svar till rådets frågeformulär om situationer där flera medlemsstater har jurisdiktion att vidta straffrättsliga förfaranden för samma fakta beträffande ett påstått brott (rådets dokument 17308/08, COPEN 254, 17.12.2008), s. 24: "It should however be altogether possible, on the basis of good cooperation among the EU Member States, to resolve any problems which occur with positive conflicts of jurisdiction. Cases of positive conflicts of jurisdiction which cannot be resolved should, moreover, become fewer as Member States' confidence in the judicial systems of other Member States increases."

[567] Se Wong 2004, s. 213. Se även Tupamäki 1999, s. 125.

[568] Se Wong 2004, s. 217–220.

Den nationella suveräniteten måste sålunda ge vika för en solidarisk strävan efter rättvisa. Vi kan tänka oss följande exempelfall.[569] En est begår en stöld i Finland. Finland griper gärningsmannen och överlämnar honom till Estland för lagföring. I denna konstellation föreligger flera hänsynstaganden. För det första grips gärningsmannen och ställs inför rätta. I Finland kan man utgå från att lagöverträdelser inte förblir obestraffade oberoende av om de begås av finska eller utländska medborgare. För det andra blir den utlänning som brutit mot den finska lagstiftningen överlämnad från Finland. Estland står som garant för att gärningsmannen, i den mån detta är möjligt, återintegreras i samhället. Härvid berörs varken den finska eller den estniska suveräniteten. Gärningsmannen straffas med stöd av estnisk lagstiftning, och måste således godta att han eller hon inte enbart kan ställas inför rätta i utlandet, utan även i sitt hemland. Den estniska personalhögheten över sina medborgare förstärks också i och med detta.

En fullständigt harmoniserad ”EU-jurisdiktionsrätt” verkar däremot inte som ett realistiskt mål i dag. Detta skulle förutsätta en väsentlig inskränkning av EU-medlemsstaternas nationella jurisdiktionsrätt, vilket vore både dogmatiskt och rättstekniskt ytterst komplicerat, för att inte tala om politiskt svårgenomförbart.[570] En sådan intraeuropeisk jurisdiktionsrätt ter sig rättspolitiskt övertygande enbart inom ett tillräckligt integrerat rättsområde. Huruvida EU i dagens läge är redo för en sådan lösning kan ifrågasättas.[571]

Framför allt inom EU-medlemsstaternas gemensamma territorium kan det förvisso vara rationellt att tillskriva gärningsorten en viss prima facie-prioritet vid transnationell jurisdiktionsallokering.[572] Oberoende av vilken modell för jurisdiktionsallokering man förordar, torde konklusionen i de flesta fall vara att gärningsstaten är bäst lämpad att tillhandahålla en ändamålsenlig lagföring. För detta talar såväl individuella som överindividuella intressen. Territorialitetsprincipen skulle då fungera som en slags prima facie-princip, eller en prima facie-presumtion om ändamålsenlighet.[573] Gärningsstatens företräde måste i andra hand avvägas mot jurisdiktionen i gärningsmannens hemstat, vilket framför allt

---

[569] Jfr Breukelaar – Mulder, 1970, s. 34.

[570] Sinn 2013, s. 4. För en modell för rättsligt förutbestämd domsmakt inom EU *de lege ferenda*, se Sinn 2013, s. 6–9. Jfr även Eser – Burchard 2006, s. 521–524.

[571] Se Böse – Meyer 2011, s. 344.

[572] Se t.ex. Fuchs 2006, s. 115–116, LKStGB/Werle – Jeßberger 2007, s. 407, Peers 2009, s. 5, Böse – Meyer 2011, s. 344 och Gless – Echle 2012, s. 236–237.

[573] Jfr även Hecker 2011a, s. 61 (”Regelvermutung für den Tatortstaat”). Se även Eurojusts årsrapport 2003, s. 62: ”Det bör finnas en preliminär presumtion, enligt vilken ett åtal om möjligt bör ske i den jurisdiktion där majoriteten av brottsligheten ägt rum eller där de största förlusterna lidits.” På samma linje även RP 21/2012 rd, s. 19. Om principers prima facie-karaktär, se Alexy 1986, s. 87–94.

den tilltalades intressen talar för.[574] Lagföringen presumeras då ske i någon av dessa stater, varvid omständigheter som talar för respektive forum måste vägas mot varandra. Om det emellertid finns andra tillräckligt betydande anknytningar eller omständigheter (eller flera gärningsorter), måste en helhetsavvägning utgående från övergripande ändamålsenlighetshänsyn göras (se väsentligen avsnitt 5.6.4). Man kan anta att de flesta medlemsstater är villiga att enas om en sådan konstruktion, framför allt då man ser till hur dessa i dagens läge handskas med jurisdiktionskonflikter.

De kvalitativa kriterier som helhetsavvägningar baserar sig på måste för det första vara klart föreskrivna.[575] Utan entydiga kriterier är det vanskligt att avgöra om ett beslut om jurisdiktionsallokering kan anses ändamålsenligt eller inte. För det andra är det önskvärt att de angivna kriterierna är uttömmande, vilket skulle minska riskerna för godtyckliga beslut. Myndigheterna måste även redogöra för hur de avvägt kriterierna och offentligt motivera sina beslut. På så sätt kan både en högre grad av förutsebarhet och ökad transparens tillförsäkras.

Parterna (både den tilltalade och målsäganden) bör även ha möjlighet att påverka beslutet, och bör åtminstone ges tillfälle att yttra sig om jurisdiktionsallokeringens ändamålsenlighet. Därtill bör parterna ha möjlighet att överklaga fattade beslut.

Universalitetsprincipen måste däremot på grund av sin natur inta en särställning. Utgående från Romstadgans (art. 17) tanke om komplementaritet, kan man också tänka sig att universalitetsprincipen är subsidiär i förhållande till territorialitetsprincipen, eventuellt även visavi personalitetsprinciperna (se avsnitt 5.6.1.1). Endast om gärnings-, gärningsmanna- eller offerstaten saknar lagföringsvilja och lagföringsförmåga, griper universalitetsprincipen in och samtliga stater är berättigade att vidta lagföringsåtgärder.

---

[574] Likaså, Justice, Response to the European Commission's Green Paper on conflicts of jurisdiction and the principle of ne bis in idem in criminal proceedings, April 2006, s. 18.

[575] För exempel på hurdana kriterier en sådan helhetsavvägning kan basera sig på, se närmare avsnitt 5.6.2.1.

6 Centrala teser

1. Begreppet internationell straffrätt används ofta för att beteckna den normhelhet som reglerar tillämpningsområdet för statens straffrätt, dvs. statens straffrättsliga jurisdiktion. Detta kan emellertid anses missvisande, eftersom jurisdiktionsnormerna utgör varken internationell eller mellanstatlig rätt, utan en del av statens nationella rätt. Som en rättslig beteckning för de nationella jurisdiktionsnormerna kan begreppet transnationell straffrätt hellre förordas. Attributet ”transnationell” antyder här att jurisdiktionsnormerna reglerar förhållanden som även hänför sig till främmande staters eller övernationella gemenskapers intressen.[1]

2. Eftersom begreppet internationell straffrätt kan tillmätas varierande betydelser är det vanskligt att använda det som en rättslig kvalificering för normer som omfattas av begreppet. Det är mer motiverat att använda begreppet som en ospecificerad samlingsbeteckning för normer med ett visst funktionssammanhang. Genom en sådan pragmatisk förståelse av begreppet kan under det inordnas alla de grenar av straffrätten som till följd av sina rättsliga källor (i t.ex. mellanstatlig eller internationell rätt) eller till grund liggande funktion (att t.ex. reglera förhållanden som berör andra stater eller internationella organ) i ett rättsligt eller faktiskt hänseende uppvisar internationella eller transnationella anknytningar.[2]

3. Utifrån den förståelse av begreppet internationell straffrätt som förordas ovan kan följande fyra delområden generellt avskiljas: straffrättslig jurisdiktionsrätt, internationell rättslig hjälp i brottmål, supranationell, inklusive europeisk, straffrätt och internationella brott. Vid granskningen av samlingsbeteckningen internationell straffrätt måste hänsyn tas till de talrika överlappningarna och beröringspunkterna mellan de enskilda delområdena.[3]

4. Begreppet jurisdiktion kan tillskrivas olika betydelser, och man måste därför ha klart för sig i vilken betydelse det används i respektive situation. Vanligen åsyftas med begreppet dock statlig maktutövning i någon form. Denna maktutövning kan hänföra sig till såväl förhållanden mellan stater och individer som förhållanden stater emellan. Den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan alltså samtidigt anses ha både en nationell och en internationell sida, som står i en ständig växelverkan med varandra. Den straffrättsliga jurisdiktionsrättens natio-

---

1 Se avsnitt 2.1.
2 Se avsnitt 2.1.
3 Se avsnitt 2.2.

nella komponent gäller statens nationella straffbefogenhet gentemot personer i form av föreliggande nationell rätt till bestraffning, medan den internationella komponenten gäller statens folkrättsliga kompetens att visavi andra stater vidta straffrättsliga åtgärder med avseende på en viss gärning.[4]

5. Den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan anses ha en rättslig dubbelkaraktär; den har både en materiell och en processuell sida. Den materiella sidan hänför sig till statens straffmakt, dvs. statens anspråk på straffrättslig värdering av bestämda förhållanden. Den processuella sidan hänför sig däremot till statens anspråk på realisering av sin straffmakt genom rättstillämpning, dvs. statens domsmakt. Statens straffmakt utgör då en förutsättning för domsmakt: om en viss omständighet inte omfattas av statens straffmakt, kommer någon domsmakt över lag inte på fråga. I regel sammanfaller den nationella straffmakten dock med den nationella domsmakten så länge respektive stat strävar efter att realisera sin straffmakt genom sina egna nationella domstolar. Det faktum att straffmakt föreligger innebär likväl inte att domsmakt kategoriskt kommer att utövas. Skälen och gränserna för statens utövning av straffmakt kan skilja sig från skälen och gränserna för statens utövning av domsmakt, varför det är relevant att granska dem som skilda komponenter.[5]

6. Så länge nationella domstolar enbart tillämpar nationell straffrätt, är den nationella straffmaktens omfattning kongruent med den nationella straffrättens tillämpningsområde. Genom att lagstifta om den nationella straffrättens tillämpningsområde fastställer staten sålunda även sin straffmakt. Teoretiskt kan den nationella straffmakten emellertid även realiseras genom tillämpningen av annan än nationell straffrätt (t.ex. utländsk eller supranationell sådan), vilket förekommit också i praktiken. I sådana fall kan nationell straffmakt även föreligga över förhållanden som inte omfattas av den nationella straffrättens tillämpningsområde.[6]

7. Vid granskningen och systematiseringen av den straffrättsliga jurisdiktionsrätten kan en grundläggande uppdelning göras mellan primär och härledd jurisdiktion. Primär jurisdiktion handlar om statens unilaterala utsträckning av sin straffmakt till förhållanden som har en tillräckligt stark anknytning till staten i fråga; staten driver här sina egna nationella lagföringsintressen. Vid härledd jurisdiktion är den straffmakt som staten genom tillämpning av sin egen straffrätt utövar inte ursprunglig, utan härledd. Innehavaren av den ursprungliga straffmakten är i detta fall ett annat rättssubjekt, typiskt en annan stat, men kan även

---

4 Se avsnitt 3.1.
5 Se avsnitten 3.1 och 3.2.2.1.
6 Se avsnitten 3.1 och 3.2.1.

utgöras av ett supranationellt organ eller statsgemenskapen som sådan. Härledd jurisdiktion utövas väsentligen genom ställföreträdande straffrättskipning.[7]

8. Jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning, och särskilt deras normlogiska betydelse, är omtvistad i både rättsdoktrin och rättspraxis. För att det över lag ska vara möjligt att granska frågan om jurisdiktionsnormernas dogmatiska ställning måste ställning först separat tas till frågan om de enskilda straffbudens regleringsomfång. Om de enskilda straffbuden inte i sig innehåller s.k. tillämpningsområdesrelevanta rekvisit, ger deras ordalydelse i regel ingen antydan om huruvida och under vilka förutsättningar förhållanden med utlandsberöring omfattas av dem. Den första tolkningsmöjligheten är då att straffbudens handlingsvärderingar över huvud taget inte föreskriver några begränsningar för deras tillämpningsområde, vilket betyder att straffbuden i princip tillskrivs ett universellt värderingsanspråk. De enskilda straffbudens utformning tillåter emellertid även en annan tolkning, nämligen att straffbuden inte själva över lag reglerar sitt eget tillämpningsområde.[8]

9. Utifrån den första tolkningen har jurisdiktionsnormerna då till uppgift att inskränka de enskilda straffbudens universella värderingsanspråk. En annan möjlighet är att tillerkänna den nationella strafflagstiftningen ett i sig universellt värderingsanspråk, men begränsa möjligheterna till realisering av straffmakt genom att inskränka rättskipningsorganens domsmakt. Denna konstellation innebär följaktligen att de nationella jurisdiktionsreglerna enbart tillskrivs en processuell funktion. Det finns emellertid tre huvudsakliga argument mot tesen om straffbudens universella värderingsanspråk: den statliga straffrättsordningens anknytning till värdeföreställningen i ifrågavarande rättsgemenskap, straffrättens begränsade skydds- och ordningsfunktion och folkrättsliga hänsynstaganden. Godtar man denna argumentering, följer väsentligen att jurisdiktionsnormerna varken inskränker eller utvidgar de enskilda straffbudens tillämpningsområde, utan snarare fastställer detta omedelbart. Jurisdiktionsnormerna har sålunda en straffbarhetsgrundande verkan. De gäller inte enbart den statliga sanktionskompetensens räckvidd, utan utgör omedelbara beståndsdelar av de straffrättsliga förhållningsnormerna.[9]

10. Även om man godtar uppfattningen om jurisdiktionsnormernas huvudsakliga karaktärisering som materiella straffrättsnormer, återstår frågan om normernas ställning i det materiella brottsbegreppet. I detta hänseende kan de i jurisdiktionsnormerna fastställda tillämpningsområdesfaktorerna i huvudsak klassificeras på två olika sätt: som objektiva straffbarhetsförutsättningar eller som

---

7 Se avsnitt 3.3.1.
8 Se avsnitten 3.4.1 och 3.4.2.
9 Se avsnitten 3.4.1–3.4.3.

rekvisitimmanenta straffbarhetsförutsättningar. Tillämpningsområdesfaktorernas klassificering som objektiva straffbarhetsförutsättningar innebär att jurisdiktionsnormerna är orättsneutrala och sålunda inte gäller gärningens otillåtenhet, utan enbart möjligheten att döma ut straff. Uppfattningen kan dock anses innebära att jurisdiktionsnormernas enda funktion skulle vara att inskränka området för straffbart handlande, medan området för otillåtet handlande däremot alltjämt skulle vara universellt. Godtar man likväl uppfattningen om tillämpningsområdesfaktorerna som rekvisitimmanenta straffbarhetsförutsättningar, följer härav att de också utgör brottsbeskrivningsenliga rekvisit. Jurisdiktionsnormernas regleringsinnehåll befattar sig då även med rekvisitsenliga förbud i form av förhållnings- eller primärnormer. Däremot kan jurisdiktionsnormerna mycket väl anses medföra objektiva straffbarhetsförutsättningar, om de enbart ger uttryck för härledd jurisdiktionsutövning. I dessa fall skapar jurisdiktionsnormerna endast en processrättslig grundval för att driva igenom ett straffanspråk som härleds från en annan rättsordning.[10]

11. Vilken karaktär man tillskriver jurisdiktionsnormerna och de däri innefattade tillämpningsområdesfaktorerna ger i sin tur premisser för tillämpningen av en rad andra straffrättsliga koncept, såsom legalitetsprincipen, uppsåt, skuldprincipen och villfarelse.[11]

12. Inom de gränser som stakas ut av folkrätten är det i grunden staterna själva som utformar sin straffrättsliga jurisdiktionsrätt utgående från sina kriminalpolitiska överväganden. Av den folkrättsliga grundsatsen om staters suveräna likställdhet följer ett påbud om respekt för andra staters suveränitet. Suveränitet i ett materiellt hänseende omfattar statens självbestämmanderätt över sina egna interna angelägenheter. Till dessa interna angelägenheter hör även statens kriminalpolitik, dvs. rätten att bestämma om vad som är tillåtet respektive otillåtet. Medan påbudet om respekt för staters suveränitet i ett positivt avseende ger stater rätt att själva bestämma om sina interna angelägenheter, följer i ett negativt avseende vice versa ett förbud mot inblandning i andra staters motsvarande interna angelägenheter (förbudet mot intervention eller noninterventionsprincipen). I detta hänseende kan befogenheten till extraterritoriell reglering å ena sidan ses som en positiv aspekt av den materiella suveräniteten, medan interventionsförbudet å andra sidan kan ses som dess negativa aspekt. Den materiella suveräniteten har således både en jurisdiktionsgrundande och en jurisdiktionsbegränsande sida.[12]

---

[10] Se avsnitt 3.4.6.
[11] Se avsnitt 3.5.
[12] Se avsnitt 4.3.1.

13. Det står emellertid klart att varje främmande inblandning i den statliga självbestämmanderätten inte kan uppfattas som en kränkning av noninterventionsprincipen. Det avgörande är att inblandningen i andra staters interna angelägenheter inte får vara oberättigad, dvs. sakna legitimitet. I den aktuella problemställningen föreligger en kollision mellan dels principen om staters aktiva självbestämmande, dels noninterventionsprincipen. Förverkligandet av dessa två principer måste optimeras, vilket innebär att respektive stats suveränitetsanspråk måste förverkligas i så stor omfattning som möjligt. Ingripandet i andra staters självbestämmanderätt måste då kunna berättigas genom hänvisning till en sådan anknytning som gestaltar en godtagbar intresserelation mellan den extraterritoriella omständigheten och den stat som använder sin straffrättsliga regleringsmakt. Den folkrättsliga noninterventionsprincipen bildar här en omfattande begränsning av staternas extraterritoriella jurisdiktionsrätt, som överträds om ingen meningsfull anknytning förbinder omständigheterna med staten i fråga (negativ förutsättning). Omvänt formulerat: Utsträckningen av den straffrättsliga jurisdiktionen är tillåten om en meningsfull anknytning föreligger (positiv förutsättning). Föreligger en meningsfull anknytning, måste noninterventionsprincipen ge vika för den jurisdiktionshävdande statens suveränitetsrotade anspråk. Saknas däremot en sådan anknytning, väger noninterventionsprincipen tyngre än den jurisdiktionshävdande statens intresse.[13]

14. Frågan om huruvida en meningsfull anknytning föreligger måste avgöras utgående från folkrättsliga kriterier, dvs. anknytningsmomentet måste uppvisa ett minimum av folkrättslig konsensus. Över lag kan man då utgå från att de s.k. folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna ger uttryck för folkrättsligt godtagbara (meningsfulla) anknytningar.[14]

15. De s.k. jurisdiktionsprincipernas normativa betydelse är omstridd. För att det över lag ska vara möjligt att granska begreppsapparaturen i fråga, måste en inledande åtskillnad göras mellan de nationella jurisdiktionsnormerna å ena sidan och de folkrättsliga jurisdiktionsnormerna å andra sidan. I den nationella lagstiftningen tar sig jurisdiktionsnormerna i första hand formen av regler. Vill man systematisera dessa regler på det nationella planet, kan man tala om jurisdiktionsrättsliga grundsatser eller nationella jurisdiktionsprinciper. Grundsatserna utgör resultaten av försök att identifiera och systematisera övergripande rekvisit i de nationella reglerna om straffrättens tillämpningsområde, och har således en deskriptiv funktion. På den folkrättsliga nivån markerar jurisdiktionsprinciperna däremot det område inom vilket folkrätten tillåter utövning av straffrättslig jurisdiktion. De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna har som funktion

[13] Se avsnitt 4.4.1.
[14] Se avsnitt 4.4.2.

att med konstitutiv verkan fastställa vilka anknytningar den nationella lagstiftaren kan åberopa för att utsträcka den nationella straffmakten, och har således även en normativ funktion.[15]

16. De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna och de nationella jurisdiktionsgrundsatserna står härvid i växelverkan med varandra. Sambandet mellan grundsatserna och principerna blir tydlig då man ser till den process som ligger bakom uppkomsten av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna. De folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna måste nämligen anses ha utvecklats utifrån de nationella jurisdiktionsgrundsatserna så som de förverkligats i statlig lagstiftning. Processen har sina rötter i de allmänna folkrättsunderbyggande rättskällorna, bl.a. folkrättslig sedvanerätt och allmänna rättsgrundsatser. Under utvecklingens gång har jurisdiktionsprinciperna lösgjorts från de nationella jurisdiktionsgrundsatserna och fått en självständig betydelse som folkrättsliga tillåtelsenormer. De baserar sig på och utgör typiska exempel på avvägningar mellan staters självbestämmanderätt och noninterventionsprincipen. Som sådana underlättar de den nationella lagstiftarens och rättstillämparens behov att göra en ny intresseavvägning i varje enskilt fall.[16]

17. Vissa rättsvetare framhåller att jurisdiktionsprinciperna är att anse som ett slags exklusiva tillåtelsenormer, varvid stater alltid måste kunna hänvisa till någon av de vedertagna jurisdiktionsprinciperna för att berättiga sin jurisdiktionsutsträckning. Andra skribenter menar däremot att stater väl kan hänvisa till anknytningar utanför de erkända jurisdiktionsprinciperna, så länge dessa kan anses meningsfulla. Men tanke på den process som ligger bakom uppkomsten av de folkrättsliga jurisdiktionsprinciperna verkar det åtminstone inte uteslutet med nya meningsfulla anknytningar utöver de erkända jurisdiktionsprinciperna; då krävs givetvis att folkrättsliga belägg för dem kan visas.[17]

18. Trots att alla jurisdiktionsprinciper inte erhållit samma acceptans eller erkännande inom vare sig folkrätten eller de nationella rättssystemen, verkar det även vanskligt att försöka ange någon klar folkrättslig hierarki mellan dem. Jurisdiktionsprinciperna gäller endast frågan om den nationella jurisdiktionsrätten är förenlig med folkrätten eller inte, men anger däremot inte någon rangordning för starkare eller svagare förenlighet.[18]

19. Utöver noninterventionsprincipen och det därpå baserade kravet på meningsfull anknytning är det svårt att finna några klara folkrättsliga belägg för att stater vore förpliktade att göra en ytterligare skälighetsbedömning e.d. vid utö-

---

[15] Se avsnitt 4.4.2.1.
[16] Se avsnitt 4.4.2.1.
[17] Se avsnitt 4.4.2.3.
[18] Se avsnitt 4.4.2.4.

vande av jurisdiktion. Även om vissa belägg för ett folkrättsligt påbud om intresseavvägning kan anses föreligga, är den normativa kraften av och innehållet i det omstritt. Detta innebär givetvis inte att ett sådant påbud om intresseavvägning inte vore rättspolitiskt motiverat. Framför allt möjligheterna till diskretionär åtalsprövning medför att stater på rättstillämpningsnivå kan bedöma om utövandet av konkret domsmakt ur en folkrättslig synvinkel är invändningsfritt med beaktande av andra staters suveränitetsrotade självbestämmanderätt. Därtill ger reglerna om diskretionär åtalsprövning en möjlighet att in casu bedöma rättskipningens ändamålsenlighet med hänsyn till bl.a. misstänkta gärningsmäns och offrens intressen.[19]

20. På det internationella planet påverkas staternas straffrättsliga jurisdiktionsrätt inte enbart av de begränsningar som följer av noninterventionsprincipen, utan även av folkrättsliga förpliktelser som gäller den straffrättsliga jurisdiktionens utsträckning. Denna typs förpliktelser ingår framför allt i mellanstatliga överenskommelser och EU-rättsakter. Här gäller det dock att skilja mellan dels sådana internationella konventionsnormer som förpliktar att fastställa egen domsmakt över specifika internationella brott (och därigenom implicit att utsträcka den nationella straffmakten), dels sådana som utöver detta förpliktar att utöva domsmakt över vissa bestämda brott.[20]

21. Staternas unilaterala utsträckning av sin straffrättsliga jurisdiktionsrätt medför att samma gärning samtidigt kan underlyda jurisdiktionen i flera stater. Därtill skapar även mellanstatliga jurisdiktionsförpliktelser överlappande jurisdiktionsnätverk. I detta sammanhang är det ändamålsenligt att skilja mellan å ena sidan konkreta, å andra sidan abstrakta konflikter. Om två eller flera rättstillämpare i olika stater samtidigt hävdar jurisdiktion över en och samma gärning, kan vi tala om en konkret jurisdiktionskonflikt. Om två eller flera rättsordningar normerar samma enskilda beteende och bestämmelserna är samtidigt tillämpliga, kan vi däremot tala om en abstrakt jurisdiktionskonflikt. Av dessa konflikter är konkreta jurisdiktionskonflikter klart mindre önskvärda. För förebyggandet och lösandet av konflikterna i fråga talar både statsrelaterade och individrelaterade hänsynstaganden. Behovet av att förebygga och lösa jurisdiktionskonflikter är relevant framför allt mellan EU-medlemsstaterna.[21]

22. Eftersom folkrätten inte i sig kan anses innefatta något entydigt rättsligt påbud om lösandet av jurisdiktionskonflikter, måste konflikterna åtgärdas antingen unilateralt eller genom mellanstatliga överenskommelser. Utgångspunkten är då *ne bis in idem*-principen samt bestämmelser om åtalsdiskretion, som

---

[19] Se avsnitt 4.4.3.
[20] Se avsnitt 4.6.
[21] Se avsnitten 5.1–5.3.

möjliggör att lagföring kan underlåtas i fall av jurisdiktionskonflikter. Även ett omfattande europeiskt *ne bis in idem*-förbud erbjuder emellertid bara en partiell och i det långa loppet otillräcklig lösning på straffrättsliga jurisdiktionskonflikter. I likhet med principen om ömsesidigt erkännande kan den europeiska *ne bis in idem*-principen anses basera sig på en felaktig implikation om jurisdiktionsexklusivitet. Att låta enbart *ne bis in idem*-principen vara utslagsgivande kan leda till slumpmässig och förhastad allokering av jurisdiktion utgående från vad man kan kalla en faktisk prioritetsprincip. Detta kan leda till icke-önskvärda resultat i och med att den stat som först hinner avkunna ett slutligt avgörande inte nödvändigtvis var i bästa position att sköta lagföringen.[22]

23. I doktrinen finner man olika förslag för lösandet av jurisdiktionskonflikter; gemensamt för samtliga är dock en strävan efter att i jurisdiktionskonflikter försöka finna den stat som är i ”bästa läge” att genomföra sitt straffanspråk. Det första alternativet utgår från en avtalsbaserad hierarki av jurisdiktionsgrunder, på basis av vilken det kan avgöras vilken stat som är bäst lämpad att utöva domsmakt och vidta lagföringsåtgärder. Det andra alternativet utgår däremot från att det är omöjligt att hierarkiskt strukturera olika jurisdiktionsanspråk och att beslut om jurisdiktionsallokering således måste göras från fall till fall i syfte att uppnå en så ändamålsenlig straffrättskipning som möjligt. Medan den första modellen baserar sig på entydiga, bindande kriterier fastställda på lagstiftningsnivå, förutsätter den andra modellen en diskretionär lämplighetsprövning på lagtillämpningsnivån. Häri ligger även bägge modellers styrkor och svagheter. Den första modellen medför rättslig förutsebarhet och transparens, men kan i praktiken leda till oskäliga resultat då specifika omständigheter inte kan beaktas i enskilda fall. En hierarkisk jurisdiktionsrangordning kan anses alltför osmidig och mekanisk för att lämpa sig för konkreta situationer, och därtill rättspolitiskt svårgenomförbar. Den andra modellen baserar sig däremot på rättstillämparens diskretionära bedömning och medför därför en viss grad av oförutsebarhet och i värsta fall rättsmissbruk. Fördelen är likväl att man genom att beakta omständigheterna i varje enskilt fall kan finna en så ändamålsenlig lösning som möjligt. En ändamålsenlig lösning förutsätter en avvägning mellan olika hänsyn, både sådana som hänför sig till statsintressen och sådana som hänför sig till inblandade personers intressen. För att stärka beslutens transparens och förutsebarhet, måste ändamålsenlighetsbedömning basera sig på klart angivna kriterier.[23]

24. En ytterligare möjlighet är att försöka kombinera element från bägge modeller som nämns ovan. En sådan modell skulle företrädesvis kunna utgå från en prima facie presumtion om lagföring på gärningsorten, vilken måste avvägas

---

[22] Se avsnitt 5.5.1.
[23] Se avsnitt 5.6.

mot jurisdiktionen i gärningsmannens hemstat. För lagföring i gärningsstaten talar framför allt behovet av en effektiv lagföring, medan individuella rättigheter talar för lagföring i hemstaten. Om andra betydande anknytningar eller omständigheter dock föreligger, skulle jurisdiktionsutövningen allokeras utifrån en helhetsavvägning av tydligt fastställda kriterier i syfte att nå en ändamålsenlig lösning.[24] Oberoende av vilken modell man förordar, måste möjligheter till informationsutbyte och samråd även stå till buds. Inrättandet av ett europeiskt register över pågående straffrättsliga förfaranden kunde t.ex. göra det lättare för myndigheter att kontrollera om ett förfarande redan har inletts i fråga om en viss person. Om de inblandade staterna inte på egen hand lyckas komma överens om jurisdiktionsallokering, kan det också vara motiverat att överlåta rätten att fatta bindande beslut om jurisdiktionskonflikter till en övernationell instans.[25]

25. Inom området med frihet, säkerhet och rättvisa implicerar en ändamålsenlig lösning att hänsyn tas till samtliga inblandade aktörers intressen och att dessa vägs mot varandra. Straffrättslig jurisdiktion kan inte längre utövas enbart utifrån statens egna suveränitetsrotade intressen. Genom att erkänna att jurisdiktion inte är något som är exklusivt förbehållet en enda medlemsstat kan även övriga faktorer som kan tänkas bidra till en rättvisare rättegång beaktas. Rättvisa kan också skipas på andra sätt än genom unilateral utövning av straffrättslig jurisdiktion, t.ex. genom överlämnande av åtalade, överföring av bevis eller överföring av lagföring till bättre lämpade medlemsstater.[26]

---

[24] För exempel på hurdana kriterier en sådan helhetsavvägning kan basera sig på, se avsnitt 5.6.2.1.

[25] Se avsnitten 5.6.3 och 5.6.4.

[26] Se avsnitt 5.7.

Tiivistelmä

Dan Helenius

RIKOSOIKEUDELLINEN TOIMIVALTA

Väitöskirjan aiheena on valtioiden rikosoikeudellinen toimivalta, jota koskevat oikeustieteelliset tutkimukset ovat pohjoismaisessa oikeusyhteisössä olleet jokseenkin fragmentaarisia. Tutkimukset ovat keskittyneet enemmänkin yksittäisiin ongelmiin kuin kokonaisvaltaiseen systematisointiin. Vastakohtana tälle suuntaukselle voidaan nähdä varsinkin saksalainen oikeuskirjallisuus. Väitöstutkimus pyrkii systematisoimaan ja konstruoimaan rikosoikeudellista toimivaltaa koskevia normeja ja oppeja, joten sitä voidaan luonnehtia ensi sijassa oikeusdogmaattiseksi. Analyysi ei kuitenkaan kohdistu tietyn valtion oikeusjärjestelmään, vaan oikeudelliseen toimivaltaan yleisenä oikeudellisena ilmiönä. Tämä vaatii myös oikeusvertailua, ja tutkimuksessa käytettyä vertailumenetelmää voidaan kutsua funktionaaliseksi oikeusvertailuksi. Tutkimuksessa etualalla olevat oikeusjärjestelmät ovat Suomen, Ruotsin, Tanskan ja Saksan oikeusjärjestelmä.

Rikosoikeudellista toimivaltaa analysoidaan laajemmassa asiayhteydessä luvussa 2. Kokonaiskuvan saamiseksi rikosoikeudellisesta toimivallasta on huomioitava vuorovaikutussuhde, joka vallitsee rikosoikeudellista toimivaltaa koskevien ja sellaisten kysymysten välillä, jotka liittyvät muihin luonteeltaan kansainvälisiin oikeusalueisiin.

Käsitteellä kansainvälinen rikosoikeus tarkoitetaan usein sitä normikokonaisuutta, joka sääntelee valtioiden rikosoikeudellista toimivaltaa. Tätä voidaan kuitenkin pitää harhaanjohtavana. Käsitettä kansainvälinen rikosoikeus on perustellumpaa käyttää spesifioimattomana yhteisnimikkeenä normeille, joilla on tietty toimintayhteys. Tähän kattokäsitteeseen pohjautuen voidaan erottaa neljä seuraavaa osa-aluetta: rikosoikeudellinen toimivaltaoikeus, kansainvälinen oikeusapu rikosasioissa, eurooppalainen, mukaan lukien ylikansallinen, rikosoikeus ja kansainväliset rikokset. Tarkasteltaessa yhteisnimikettä kansainvälinen rikosoikeus on pidettävä mielessä yksittäisten osa-alueiden useat päällekkäisyydet ja kosketuskohdat.

Luvussa 3 tarkastellaan rikosoikeudellisen toimivallan merkitystä. Tarkoituksena on lisätä ymmärrystä rikosoikeudellisen toimivallan ulottuvuudesta ja oikeudellisista implikaatioista sekä tarjota välineitä näiden analyysille. Toimivallan käsitteellä tarkoitetaan usein valtiollista vallankäyttöä jossain muodossa.

Vallankäyttö voi koskea sekä valtioiden ja yksilöiden välistä suhdetta että valtioiden välistä suhdetta. Rikosoikeudellisella toimivaltaoikeudella on toisin sanoen sekä kansallinen että kansainvälinen puoli, jotka ovat jatkuvassa vuorovaikutussuhteessa toisiinsa.

Rikosoikeudellisella toimivaltaoikeudella on lisäksi oikeudellinen kaksoisluonne; toimivaltaoikeudella on sekä aineellinen että prosessuaalinen puoli. Näitä komponentteja kutsutaan rangaistusvallaksi ja tuomiovallaksi. Rangaistusvalta tarkoittaa valtion valtaa arvioida rikosoikeudellisesti tiettyjä olosuhteita. Tuomiovalta tarkoittaa sitä vastoin valtion valtaa käytännössä käyttää rangaistusvaltaansa. Niin kauan kuin kansalliset tuomioistuimet soveltavat ainoastaan kansallista rikosoikeutta, kansallisen rangaistusvallan laajuus on sama kuin kansallisen rikosoikeuden soveltamisalan laajuus. Kansallisen rikosoikeuden soveltamisalaa koskevalla lainsäädännöllä valtio määrittelee samalla omaa rangaistusvaltaansa. Rikosoikeudellisen toimivaltaoikeuden ymmärtämiseksi on näiden komponenttien välille tehtävä ero.

Tutkimuksessa tarkastellaan myös sitä, miten valtiot sääntelevät kysymyksiä rikosoikeudellisesta toimivallasta. Tämä johtaa kysymykseen kansallisten toimivaltanormien dogmaattisesta asemasta ja toimivaltanormien ns. soveltamisalatekijöistä. Doktriinissa vallitsee erimielisyys näistä kysymyksenasetteluista, ja tutkimuksessa pyritään niiden perusteellisempaan analyysiin. Vastaukset näihin kysymyksiin vaikuttavat myös muihin rikosoikeudellisiin kysymyksiin, jotka koskevat mm. laillisuusperiaatetta, syyllisyysperiaatetta sekä tahallisuutta ja erehdystä.

Rikosoikeudellisen toimivallan puitteita analysoidaan 4 luvussa erityisesti kansainvälisen oikeuden rajoituksiin liittyen. Tavallisesti valtiot eivät ulota toimivaltansa ainoastaan rikoksiin, jotka on tehty valtion omalla alueella, vaan myös rikoksiin, jotka on tehty ulkomailla. Väitöskirjassa esitetyn näkemyksen mukaan rajat valtion toimivallalle on haettava kansainvälisoikeudellisesta puuttumattomuusperiaatteesta ja siitä johdetusta järkevän liittymän opista. Kansainvälisoikeudellisesta valtioiden täysivaltaisen tasa-arvoisuuden periaatteesta seuraa valtioille vaatimus kunnioittaa toisten valtioiden täysivaltaisuutta. Täysivaltaisuus aineellisessa merkityksessä käsittää valtioiden itsemääräämisoikeuden omista sisäisistä asioistaan, joihin kuuluu myös valtion kriminaalipolitiikka. Positiivisessa merkityksessä vaatimuksesta kunnioittaa toisten valtioiden täysivaltaisuutta seuraa valtioille oikeus itse määrätä sisäisistä asioistaan. Negatiivisessa merkityksessä seuraa puolestaan kielto puuttua toisten valtioiden sisäisiin asioihin (puuttumattomuusperiaate).

Jotta puuttuminen toisten valtioiden itsemääräämisoikeuteen olisi oikeutettua, on voitava osoittaa, että käsillä on sellainen järkevä liittymä, joka ilmentää hyväksyttävän intressisuhteen ekstraterritoriaalisen olosuhteen ja rikosoikeudellis-

ta sääntelyvaltaa käyttävän valtion välillä. Yleisesti voidaan lähteä siitä, että ns. toimivaltaperiaatteet ilmentävät tällaisia järkeviä liittymiä.

Jotta näitä periaatteita olisi mahdollista tarkastella, on tehtävä ero kansallisten toimivaltaoikeudellisten periaatteiden ja kansainvälisoikeudellisten toimivaltaperiaatteiden välillä. Kansalliset periaatteet ovat tuloksia yrityksistä tunnistaa ja systematisoida yleisiä tunnusmerkistöjä kansallisissa toimivaltasäännöissä. Niillä on siitä syystä deskriptiivinen funktio. Kansainvälisoikeudellisten periaatteiden funktiona on sitä vastoin konstitutiivisesti vahvistaa, mihin liittymiin kansallinen lainsäätäjä voi vedota säätäessä kansallisen rangaistusvallan ulottuvuudesta. Niillä on siten myös normatiivinen funktio.

Kehityksen myötä kansainväliset toimivaltaperiaatteet ovat irtautuneet kansallisista toimivaltaperiaatteista ja saaneet itsenäisen merkityksen kansainvälisoikeudellisina lupanormeina. Ne perustuvat valtioiden itsemääräämisoikeuden ja puuttumattomuusperiaatteen väliseen punnitsemiseen, ja ovat tyypillisiä esimerkkejä näistä punninnoista. Sellaisina ne vähentävät kansallisen lainsäätäjän ja oikeussoveltajan tarvetta tehdä uusi intressipunninta jokaisessa yksittäisessä tapauksessa.

Tutkimuksessa tarkastellaan myös yksittäisten toimivaltaperiaatteiden laajuutta ja merkitystä. Lisäksi analysoidaan eräitä muita aspekteja, joilla on merkitystä rikosoikeudellisen toimivallan laajuudelle, kuten kansainvälistä immuniteettia ja kansainvälisiä toimivaltavelvoitteita.

Luku 5 keskittyy erityiseen rikosoikeudelliseen toimivaltaan liittyvään ongelmaan, eli kysymykseen päällekkäisestä toimivallasta ja toimivaltakonflikteista. Ensinnäkin, valtioiden yksipuolinen toimivaltasääntely johtaa väistämättä siihen, että sama teko voi olla useiden maiden toimivaltaoikeuden alainen. Toiseksi, myös kansainväliset sopimukset ja EU-oikeudelliset instrumentit johtavat ”toimivaltaverkostoihin”, jotka antavat valtioille päällekkäisen toimivaltapätevyyden. Ongelmasta on keskusteltu intensiivisesti erityisesti suhteessa EU-jäsenmaihin, joilta muutenkin edellytetään läheistä ja luottamukseen perustuvaa oikeudellista yhteistyötä. Tarkastelu keskittyy siten EU-jäsenmaiden välisiin toimivaltakonflikteihin.

Toimivaltakonflikteilla voi olla negatiivisia seurauksia sekä valtioiden rikosprosessuaalisille menettelyille että asiaa koskeville yksilöille. Herääkin kysymys, missä määrin toimivaltakonflikteja on mahdollista ehkäistä ja ratkaista. Tähän tarkoitukseen on kehitetty erilaisia malleja ja oikeudellisia mekanismeja, joita tutkimuksessa esitellään tarkemmin. Tarkoituksenmukainen konfliktinratkaisumalli edellyttää erityisesti riittävää läpinäkyvyyttä ja ennustettavuutta.

Suomalainen Lakimiesyhdistys 2014
ISBN 978-951-855-337-6

Abstract

Dan Helenius

CRIMINAL JURISDICTION

This thesis deals with the criminal jurisdiction of states. Legal examinations of the topic have been somewhat fragmentary in the Nordic legal community. The focus has rather been on certain sets of problems than comprehensive systematization. This can be seen in contrast to legal doctrine, especially in Germany. As the thesis deals with construction and systematization, it has a clear legal dogmatic character. However, the analysis is not directed at a particular country's legal system, but rather at criminal jurisdiction as a general legal phenomenon. This also requires elements of legal comparison. The comparative method used can be characterized as functional comparison, with the Finnish, Swedish, Danish and German legal systems to the fore.

Chapter 2 analyses criminal jurisdiction in a broader legal context. In order to get a comprehensive picture of criminal jurisdiction, one must take into consideration the interplay between questions of jurisdiction and questions that relate to other legal areas with an international character.

The concept of international criminal law is often used to indicate the totality of norms that regulate a state's criminal jurisdiction. However, this can be considered misleading. Rather, it is warranted to use the concept of international criminal law as an unspecified collective term for norms that have a certain functional relationship. Given this understanding of the concept, one can generally distinguish four separate areas: the law of criminal jurisdiction, international legal assistance in criminal matters, supranational, including European, criminal law, and international offences. When examining the collective term international criminal law, one must consider the numerous points of contact between these separate areas and, indeed, places where they overlap.

The meaning of criminal jurisdiction is examined in chapter 3. The purpose is to provide a structure and an understanding of the scope and legal implications of the law of criminal jurisdiction. The concept of jurisdiction usually refers to the exercise of state power in some form. This exercise of power can refer to the relationship between states and individuals as well as the relationship between states. Consequently, the law of criminal jurisdiction has a national as well as an

international dimension and there is a continuous process of interaction between these dimensions.

The law of criminal jurisdiction also has a dual legal character. The law of jurisdiction has a substantive as well as a procedural side. The concepts used to indicate these components are penal authority and judicial authority. Penal authority refers to the state's claim on criminal appraisal of certain determined circumstances. Judicial authority, on the other hand, refers to the state's claim on realizing its penal authority. As long as national courts only apply national criminal law, the scope of a state's penal authority is the same as the scope of the application of its criminal law. By legislating on the scope of the application of national criminal law, the state, consequently, also establishes its penal authority. In order to understand the law of criminal jurisdiction, one must distinguish between these components.

The question of how states legislate on matters of criminal jurisdiction is also examined. This leads to the question of the dogmatic position of the norms on jurisdiction as well as the question of the so-called factors of the scope of application encompassed in these norms. Legal doctrine is divided on these issues, and the thesis strives for a more thorough analysis of them. How one answers these questions has a direct implication for a set of other questions of criminal law, including the principle of legality, the principle of guilt as well as criminal intent and mistake.

Chapter 4 analyses the bounds of criminal jurisdiction, primarily with regard to limitations stemming from international law. States usually claim jurisdiction not only with regard to offences committed within their own state borders, but also with regard to offences committed abroad. According to the opinion presented in the thesis, the limitations must be sought in the principle of nonintervention and the doctrine of meaningful connection stemming from this principle, both found in international law. The international principle of the sovereign equality of states entails a demand for states to respect each other's internal affairs. Sovereignty in a material sense encompasses a state's self-determination over its own internal affairs. These affairs also include a state's criminal policy. In a positive respect, the demand for states to respect each other's sovereignty gives states the right to determine their own internal affairs. In a negative respect, there also follows a prohibition not to intervene in the internal affairs of other states (the principle of nonintervention).

Any interference with another state's right to self-determination has to be justified by reference to a meaningful connection that expresses an acceptable interest between the extraterritorial circumstance and the state that makes use of its power of criminal regulation. Generally, one can presuppose that the so-called principles of jurisdiction express such meaningful connections.

In order to render it possible to examine these principles, one must make a distinction between national principles of jurisdiction and international principles of jurisdiction. National principles are the results of attempts to identify and systematize overall elements in the national rules on jurisdiction. Therefore, they have a descriptive function. On the other hand, the function of international principles is to establish constituently which connections the national legislator may refer to when extending the state's penal authority. Therefore, they also have a normative function.

In the course of their development, international principles have become detached from national principles and have acquired an independent meaning as norms of permission in international law. They are based on and form typical examples of balancing a state's self-determination and the principle of nonintervention. As such, they facilitate the need of national legislators and judiciaries to conduct a new exercise in balancing these two interests in every single case.

The scope and meaning of the individual principles of jurisdiction are also examined. Additionally, I also analyze certain other aspects of importance for the scope of the law on criminal jurisdiction, such as international immunity and international jurisdictional obligations.

Chapter 5 focuses on a particular problem complex in relation to the law on criminal jurisdiction, namely, the question of overlapping jurisdiction and conflicts of jurisdiction. First of all, the state's unilateral regulation on jurisdiction inevitably brings about a situation in which the law on jurisdiction in several states can cover the same act. Secondly, international conventions and EU legal acts also result in "jurisdictional networks" that give states overlapping jurisdictional competence. The problem has been discussed intensively with regard to EU member states, which are presupposed to practice a close legal cooperation based on trust. The focus is, therefore, on conflicts of jurisdiction between EU member states.

Conflicts of jurisdiction can have negative consequences for a state's measures regarding criminal procedure as well as for individuals that are thereby affected. Consequently, the question arises as to what degree it is possible to prevent and solve conflicts of jurisdiction. Different models and legal mechanisms exist for this purpose, and these are examined more closely. An appropriate model for the solving of conflicts requires above all a sufficient level of transparency and predictability.

Finnish Lawyers' Association 2014
ISBN 978-951-855-337-6

Rättsfallsregister

Finlands högsta domstol

HD 2007:76 307

Finska hovrätter

Helsingfors hovrätt 2008:21 (21.6.2007) 402

Norges Høyesterett

Rt. 2010, s. 1217 (Høyesteretts dom HR-2010-01745-A) 179
Rt. 2010, s. 1271 (Høyesteretts dom HR-2010-01824-A) 146, 172, 181

Sveriges högsta domstol

NJA 1946 s. 65 173
NJA 1987 s. 771 353, 357
NJA 2008 s. 930 126, 180

Tysklands Bundesgerichtshof

BGHSt 2, 160 230
BGHSt 22, 282 186
BGHSt 27, 30 173, 229, 354
BGHSt 29, 85 185, 186
BGHSt 34, 334 209
BGHSt 38, 260 259
BGHSt 42, 235 306
BGHSt 44, 52 206, 220
BGHSt 45, 64 345
BGHSt 45, 97 174, 175, 176, 336
BGHSt 46, 212 307, 309
BGH (7.2.1995 – 1 StR 681/94), Neue Juristische Wochenschrift 1995, s. 1844 179
BGH (11.12.1998 – 2 ARs 499/98), Neue Zeitschrift für Strafrecht 1999, s. 236 331, 333

Tysklands Bundesverfassungsgericht

BVerfGE 34, 334	354
BVerfGE 63, 343	224, 225, 229, 244
BVerfGE 92, 277	139, 156, 164, 258
BVerfGE 113, 273	170, 465
BVerfG (12.12.2000 – 2 BvR 1290/99), Juristenzeitung 2000, s. 975	88, 97, 224, 233, 341, 344

Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna

Zolotukhin mot Ryssland (14939/03 dom den 10 februari 2009)	375

Europeiska unionens domstol

C-187/01, *Gözütok*, C-358/01, *Brügge* (sammansatta mål), REG 2003, s. I-1345	391, 435
C-176/03, *Kommissionen mot Rådet*, REG 2005, s. I-7879	57
C-469/03, *Miraglia*, REG 2005, s. I-2009	181, 457
C-436/04, *van Esbroeck*, REG 2006, s. I-2333	374, 375
C-467/04, *Gasparini*, REG 2006, s. I-9199	181, 182
C-150/05, *van Straaten*, REG 2006, s. I-9327	375
C-440/05, *Kommissionen mot Rådet*, REG 2007, s. I-9097	57
C-491/07, *Turanský*, REG 2008, s. I-11039	180, 181, 182, 404
C-66/08, *Kozłowski*, REG 2008, s. I-6041	45, 331
C-123/08, *Wolzenburg*, REG 2009, s. I-9621	45, 50, 398
C-261/09, *Mantello*, REG 2010, s. I-11477	48
C-306/09, *I.B.*, REG 2010, s. I-10341	45, 332
C-489/10, *Bonda*, avgjort 5.6.2012 (ej ännu publicerat i rättsfallsamlingen)	375
C-617/10, *Åkerberg Fransson*, avgjort 7.5.2013 (ej ännu publicerat i rättsfallsamlingen)	375

Internationella mellanfolkliga domstolen

S.S. Lotus (France v. Turkey), 1927 PCIJ (ser. A) No. 10 (”Lotus-avgörandet”)	198, 209–213, 218, 301, 315, 460

Internationella domstolen

ICJ Judgment of 6 April 1955 – Nottebohm (Liechtenstein v. Guatemala)	224, 322
ICJ Judgment of 5 February 1970 – Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)	224, 255, 333

ICJ Judgment of 25 July 1974 – Fisheries Jurisdiction Case (Federal Republic of Germany v. Iceland) 222
ICJ Judgment of 27 June 1986 – Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) 202, 209
ICJ Judgment of 14 February 2002 – Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium) 36, 198, 209, 214, 215, 285, 295, 317, 326, 333, 338, 339, 341, 345, 346, 347, 349, 460

Internationella krigsförbrytartribunalen för det forna Jugoslavien

ICTY (Appeals Chamber Decision) 2.10.1995, IT-94-1-AR72 – ”Tadić” 339
ICTY (Trial Chamber Judgement) 14.1.2000, IT-95-16-T – ”Kupreškić et al.” 202

Sakordsregister

Aggressionsbrott 69–70, 341
Aktiva personalitetsprincipen 7, 43–45, 171, 177, 195, 240–243, 247, 264–270, 317 ff., 325, 330, 332, 416–417, 463
Amnesti 356, 464
Angloamerikansk rättstradition 98–99, 103, 159, 220, 259, 296, 302, 319, 421
Assimilationsprincipen 187, 334
Aut dedere aut iudicare 43, 74–75, 134, 237, 292, 346–347, 353–355, 411
Avtalsprincipen 346, 365–366
Avvisande 179–180

Bevistillåtlighet 386, 388, 390, 401, 422, 431, 441, 464
Bilateralt samarbete 37, 123, 451
Bosättning 35, 44–45, 49–50, 165, 240–242, 258, 289, 330 ff., 359, 427, 430–432, 461–463
Brevbomb 305, 434
Brott mot mänskligheten 69–70, 73, 164, 341, 343, 345
Brottsbegreppet 143–144, 153, 166, 179, 190
Brottskonnexitet 374, 434, 438 ff.
Brottsoffer 35, 183–184, 272–274, 280, 296–297, 324 ff., 330, 370, 384–385, 387, 419, 424, 430–435, 448
Common law 90, 321
Corpus Juris 388, 421, 431–432, 460

Distansdelikt 104, 169, 301, 305, 313, 414
Domicilprincipen 241–242, 330–333, 359, 408
Domsmakt 82 ff., 113 ff., 132–136, 154–155, 250–251, 254–255, 280, 282, 288, 344–345, 348, 352, 359 ff., 373
– se även jurisdiktion
Dubbel straffbarhet
– vid jurisdiktion 106, 125–127, 165, 256 ff., 279, 310–311, 320–321, 328–329, 334, 354, 356, 364, 376, 396
– vid rättslig hjälp 46, 258, 435

Effektprincipen 303
Erga omnes 340
EU-domstolen 38, 56–57, 187, 394, 459–460, 465
Eurojust 37, 63–64, 393–394, 405, 452, 455–460, 464–465
Europadomstolen 38, 57, 375, 433
Europeiska arresteringsordern 44, 46–47, 127, 130, 170, 275, 357, 399, 436, 452
Europeiska rättsliga nätverket 452, 455, 465
Europeisk straffrätt och EU-straffrätt 30, 55 ff.
Europeisk åklagarmyndighet 64, 351–352, 388, 432
Europol 452, 455
Exklusiv territorialitet 102, 296
Extraterritoriell jurisdiktion 32, 45–47, 60–61, 103–104, 106, 108, 115, 128–129, 210 ff., 247, 256 ff., 313 ff., 409, 466

Faredelikt 307–310
Flaggprincipen 210, 264, 314 ff., 409
Folkmord 67 ff., 341, 343
Folkrättsbrott 66 ff., 151, 164, 171, 264, 339–345
Folkrättslig sedvanerätt 65–68, 80, 200 ff., 211, 235, 248, 293, 340, 342, 347–348
Folkstraffrätt 23, 55, 67, 199
Fortgående brott 304–305
Forum shopping 124, 135, 386–390, 401, 403, 446, 455, 464
Fri rörlighet 22, 58, 181, 374, 382
Följdprincipen 300–301, 303, 308, 311, 409
Förbudet mot rättsmissbruk 251 ff., 267–268, 270–273, 277–278
Förkastande 178–182, 190
Försök 121, 191, 299, 301–302, 305, 309
Förundersökning 2, 92, 119, 128, 345, 364, 370, 384, 387, 390, 404, 440, 448, 453, 457

Generalprevention 55, 107–108, 268, 276, 375, 386, 390, 410

Globalisering 1, 3–4, 9, 21–22, 332
Grundläggande rättigheter 100, 126, 128, 185, 237, 268, 271, 337, 423, 465
Gränsöverskridande brottslighet 3–4, 9, 22, 34, 52, 58, 129, 170, 312, 367, 404, 444, 460, 465
Gränsöverskridande straffrätt 27
Gärningsort 104–105, 115, 125–127, 169–170, 177–178, 191, 261–268, 271–272, 298 ff., 315, 351, 405, 409, 469

Handlingsprincipen 300–301

Immunitet 36, 68, 117, 204, 282 ff., 346
In absentia 341, 345–346, 429
Informationsutbyte 63, 450 ff.
Ingenmansland 208
Inlandsbrott 7, 32, 36, 103–105, 148, 280, 288, 295 ff., 312–313, 315, 319
Interna angelägenheter 205–209, 217–218, 220, 227–228, 256, 261, 266, 310, 348
Internationella brott 26, 31, 64 ff., 185, 264, 288, 340, 345, 349
Internationella brottmålsdomstolen 9, 18, 38–39, 70–71, 283, 368, 460
Internationella domstolen 198, 200–201, 226, 255, 341, 345, 460
Internationell hövlighet (international comity) 203, 278–279
Internationell privaträtt 25, 38, 61, 95, 110, 112, 122–125, 380, 387, 396, 417
Internationell rättslig hjälp i brottmål 23–24, 30–31, 41 ff., 89, 130, 133, 275, 353, 371, 399, 434, 438, 457, 461, 466–467
Internationell straffrätt 21 ff., 124
Internet 4, 9, 306–308, 312, 388
Intresseavvägning 88, 90, 222, 237, 253, 255, 277 ff., 420 ff.

Juridiska personer 35, 79, 295, 323, 333
Jurisdiktion
– exekutiv 89, 92–93, 128 ff., 207–208, 211–212
– härledd 131 ff., 161–162, 177, 237, 321–322, 353, 355–356, 363, 425–426, 448
– judiciell 88–90, 92–96, 113 ff., 155, 211, 244, 250, 253, 347, 377, 422
– legislativ 81, 88–90, 92–96, 97 ff., 119, 154, 211, 250, 253, 347, 377, 395
– primär 126, 131 ff., 161–162, 237, 251, 347, 352, 355–356, 363, 374, 424, 430, 444
– varierande betydelser 37–41, 77 ff., 87
Jurisdiktionsförpliktelser 72, 93, 286 ff., 381
Jurisdiktionskonflikter
– abstrakta 39–40, 60, 360, 368–369
– förebyggande av 59–60, 62, 316, 367 ff.
– konkreta 40, 60, 83, 249, 360, 368–370, 376–377
– lösande av 36, 59–60, 62, 248, 308, 365, 367 ff.
– negativa 60–61, 143, 372–373, 379, 395, 422, 456, 458
– positiva 118, 370, 395, 414, 422, 456, 458
Jurisdiktionsnormer
– dogmatisk ställning 101, 141 ff.
– i nationell rätt 136 ff.
Jurisdiktionsprinciper 7, 107–108, 132, 195–196, 215, 229 ff., 249–250, 286, 294 ff., 381–382, 407–409, 418, 422
Jus cogens 340

Kollisionsrätt och kollisionsnormer 110, 123, 160, 396
Kompetensfördelningsprincipen 133, 281, 358 ff., 424, 446
Kompetenz-kompetenz 194 ff., 228
Komplementaritetsprincipen 40, 71, 368, 412, 470
Kontinentaleuropeisk rättstradition 6, 22, 44, 99, 303, 319, 416
Krigsförbrytelser 69–71, 74, 151, 341, 345, 348
Kriminalisering 28, 66, 70, 73, 81, 84, 97–100, 205, 261, 269, 386
Kriminalpolitik 22, 100, 107, 206, 217, 232, 382
Kvalificerad territorialitet 303
Kärnstraffrätt 150

Legalitetsprincipen
– processrättslig 52, 120, 280, 364, 373, 434
– straffrättslig 163 ff., 203, 257–260, 310, 447

Lex mitior 126, 165, 424, 448
Lis pendens 403–404
Lojalitetsprincipen 187, 373
Lokalisering av brott
– se gärningsort

Meningsfull anknytning 224 ff., 228 ff., 277–278, 371, 407
Metanormer 155–156
Militärer 117–118, 204, 323, 377
Miljöbrott 187, 310, 349
Moraluppfattningar 269–270, 349
Multilateralt samarbete 24, 41, 287
Målsägande 126, 370, 388, 420, 424, 439, 448, 466, 470
Människohandel 349, 404, 435, 444

Narkotikabrott 269, 388, 441
Nationalitetsprincipen 241–242, 330–333
Nationellt begränsade straffbud 100–101, 154, 183 ff., 324, 334
Ne bis in idem 36–37, 58–59, 118–119, 180 ff., 249, 373–375, 380, 386–387, 390–393, 395–397, 400 ff.
Normadressat 168, 255, 271, 281
Normkollisoner 123, 173
Noninterventionsprincipen 186, 207–210, 213 ff., 239, 246, 249–251, 261–262, 267, 270–271, 310, 366

Objektiva straffbarhetsförutsättningar 158–162, 166, 173–175, 305–306
Objektiv territorialitet 210, 303
Organiserad brottslighet 4, 34, 349, 444

Passiva personalitetsprincipen 171, 210, 254, 260, 271–276, 324 ff., 408, 463
Personalhöghet 318, 469
Pornografi 269, 349
Processekonomi 297, 389, 423, 427, 433, 461
Processförutsättning 121, 144, 157, 178–180
Processuella rättigheter 45, 52, 297, 370, 384, 388, 390, 419, 445, 448, 465
Proportionalitetsprincipen 278, 390, 420

Realprincipen 170–172, 177, 186, 189, 263, 303, 323–324, 333 ff., 339, 350–351, 410
Rekvisitimmanenta straffbarhetsförutsättningar 158 ff.
Repressivitet 127, 385, 387–388, 401, 422, 432
Retroaktivitetsförbudet 163–165, 260, 350
Riksåklagaren 2, 120–121, 180
– se även åtalsförordnande
Romstadgan 70, 151, 201, 286, 297, 412, 470

Samhällelig återanpassning 45, 48–50, 195, 322, 332, 384, 404–405, 415, 417, 421, 424, 428, 433
Sexualbrott 266, 269–270, 350, 361
Sjöröveri 49, 67, 71, 264, 346, 373
Skuldprincipen 166 ff., 260, 274, 310, 329
Skyddsprincipen 324
– se även passiva personalitetsprincipen och realprincipen
Snus 191
Specialprevention 55
Språkkunskaper 45, 48–49, 52, 297, 361, 384, 401, 406, 413, 417, 419, 421, 433–434, 439
Statsgemenskapen 66, 133, 164, 195, 338–341, 348, 355, 411
Statsmakt 79–80, 88, 199
Statsskyddsprincipen
– se realprincipen
Straffmakt 80 ff., 97 ff., 132, 138–140, 197–199, 211–213, 218–219, 224–225, 227, 282, 370–377, 407
– se även jurisdiktion
Straffrättens tillämpningsområde 22, 34, 84–87, 91, 95–96, 104–106, 108–109, 114–116, 137–140, 142 ff., 216, 218, 234
– se även jurisdiktion
Ställföreträdande straffrättskipning 43, 51, 133–135, 162, 172, 177, 338, 347, 352 ff., 411, 426, 466
Subjektiv territorialitet 303
Supranationell straffrätt 31, 55 ff., 85, 171
Suveränitet
– optimering 213 ff.
– självbestämmanderätt 205–206, 208, 213, 216–218, 221–222, 224, 237, 280
– suverän likställdhet mellan stater 203 ff.
– territoriell 32, 42, 46, 102, 128, 196, 204, 207

Territorialitetsprincipen 6–7, 46, 102–103, 208, 237, 247–248, 295 ff., 313–316, 319, 351–352, 416–419, 463, 469
Territoriell överhöghet 204, 207–208
Terrorism 73, 343, 383, 408
Tillämpningsområdesfaktorer 105, 137, 149, 153, 158–162, 164, 173–174, 176–178, 189
Tillämpningsområdesrelevanta rekvisit 99, 147, 149, 166, 178, 183 ff.
– se även nationellt begränsade straffbud
Tjänstemän 129, 186, 190–191, 323–324
Tortyr 67, 70, 340, 343, 349
Transformationsregler 134, 161, 177
Transitbrott 305
Transnationell straffrätt 26 ff., 83, 104, 132
Tvångsmedel 42, 128, 384, 434

Ubikvitetsprincipen 169, 210, 300 ff., 409, 434
Ultima ratio 97, 267, 460
Unionsskyddsprincipen 31, 238, 350 ff.
Unionsstraffrätt 56
Universalitetsprincipen 9, 67–68, 73–75, 134, 162, 164, 185, 243, 263–264, 337 ff., 353–355, 411–413, 470
Uppsåt 125, 166–167, 173, 176–178, 191, 304–305
Utlandsberöring 2, 25, 34–36, 45, 54, 89–90, 92–93, 103–104, 120, 147–148, 170, 183, 196, 312, 370
Utlandsbrott 2–3, 7, 45, 90, 98–99, 103–107, 172, 208, 256, 278, 296, 298, 313, 466
Utlämning och överlämning 23–24, 42–47, 51–53, 74, 117, 130, 134, 275, 290, 353–357, 389, 420, 435–436, 443, 468–469

Villfarelse (förbuds- och rekvisitvillfarelse) 167, 172 ff., 261, 263, 329, 435
Vistelse 106, 165, 279, 345–346, 348, 355, 364, 433, 435
Vittnen 34, 42, 47, 136, 207, 297, 370, 384, 404, 406, 412, 420, 434–435, 439–440, 444, 457
Världsbrott 66–67, 72 ff., 349

Åtalsförordnande 2, 95, 120–121, 157, 180, 265, 279–280, 311, 344, 360, 387
Ändamålsenlig rättskipning 52–53, 118, 120–122, 135, 250, 276–277, 281, 358 ff., 406, 413–414, 420 ff., 467–470

Överföring av bevis 2, 34, 42, 47, 54, 195, 275, 399, 468
Överföring av lagföring 42, 50–54, 134–136, 195, 243, 353, 361 ff., 374, 384, 391–392, 415, 423 ff., 467–468
Överföring av straffverkställighet 42, 49–50, 54, 195, 365, 438

SUOMALAISEN LAKIMIESYHDISTYKSEN JULKAISUJA
PUBLIKATIONER AV SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS
A-sarja N:o 320
Serien A Nr 320

Kapitel 1 i Finlands strafflag handlar om straffrättens tillämpningsområde. Detta tillämpningsområde betecknas även som Finlands straffrättsliga jurisdiktion. Straffrätten gäller inte enbart för brott som begås på det finska statsterritoriet. I likhet med andra länder bestraffar Finland under vissa omständigheter också brott som begåtts utomlands.

Denna avhandling handlar om staters straffrättsliga jurisdiktion. Begreppet är emellertid inte entydigt utan kan tillskrivas olika betydelser och funktioner. Vad avses egentligen då man säger att ett brott omfattas av statens straffrättsliga jurisdiktion? Och under vilka omständigheter har staten rätt att bestraffa brott som också berör främmande staters intressen? Analysen riktar sig till straffrättslig jurisdiktion som ett övergripande rättsligt fenomen. Syftet är att skapa en koherent och brukbar struktur för förståelsen av den straffrättsliga jurisdiktionsrättens omfång och rättsliga implikationer.

Förutom staternas unilaterala jurisdiktionsreglering skapar även internationella konventioner och EU-rättsliga instrument överlappande jurisdiktionskompetens mellan stater. Jurisdiktionskonflikter kan ha negativa konsekvenser för både stater och berörda individer. Således uppstår frågan om i vilken grad det är möjligt att förebygga och lösa dessa konflikter. För dessa syften existerar olika modeller och rättsliga mekanismer, vilka analyseras närmare. I granskningen reflekteras den straffrättsliga jurisdiktionsrätten även mot andra rättsområden med en internationell karaktär, såsom internationell rättslig hjälp i brottmål, europeisk straffrätt och folkrätt. Syftet är att klargöra det rättsliga sammanhanget och samspelet mellan dessa rättsområden.

toimisto@lakimiesyhdistys.fi
www.lakimiesyhdistys.fi

ISSN-L 0356-7206
ISSN 0356-7206
ISBN 978-951-855-337-6