

Stockholm den 8 mars 2018

R-2017/2357

Till Justitiedepartementet

Ju2017/09803/L5

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 15 december 2017 beretts tillfälle att avge yttrande över promemorian Ett särskilt straffansvar för deltagande i en terroristorganisation (Ds 2017:62).

Sammanfattning

Advokatsamfundet, som hänvisar till sina tidigare yttranden över förslag rörande bekämpning av terrorism,¹ avstyrker förslagen i promemorian.

Såväl den i förslaget valda lagstiftningstekniken som bristerna i de underliggande analyserna medför enligt Advokatsamfundet att förslaget är ägnat att skapa osäkerhet om kriminaliseringens omfattning och ytterligare bidra till de redan existerande problemen med ett svåröverskådligt och svårgenomträngligt regelverk. Advokatsamfundet ifrågasätter också hur de föreslagna straffbestämmelserna ska kunna tillämpas i praktiken. De föreslagna lagstiftningsåtgärderna är därför varken effektiva eller trovärdiga som ett redskap i kampen mot internationell terrorism. Inte heller har det gjorts tillräckliga analyser avseende nödvändighet och proportionalitet i fråga om den föreslagna kriminaliseringen eller de därmed sammanhängande straffprocessuella tvångsmedlen. Advokatsamfundet ifrågasätter därför förslaget från ett legalitetsperspektiv.

¹ Se Advokatsamfundets remissyttrande den 12 december 2017 över betänkandet Genomförande av vissa straffrättsliga åtaganden för att förhindra och bekämpa terrorism (SOU 2017:72). Se även Advokatsamfundets remissyttrande den 3 oktober 2016 över betänkandet Straffrättsliga åtgärder mot deltagande i en väpnad konflikt till stöd för en terroristorganisation (SOU 2016:40), liksom remissyttrande den 22 september 2015 över betänkandet Straffrättsliga åtgärder mot terrorismresor (SOU 2015:63).

Advokatsamfundet anser vidare att det föreslagna slopandet av kravet på dubbel straffbarhet i sig strider mot sådana sedvanliga straffrättsliga principer som är en förutsättning för ett rättssäkert brottmålsförfarande.

Utifrån de svåra gränsdragnings- och tillämpningsproblem som skulle uppstå med den nu föreslagna lagstiftningen, anser Advokatsamfundet även att det finns risk för att kriminaliseringen i vissa fall skulle kunna inskränka den i regeringsformen skyddade föreningsfriheten och dessutom negativt påverka den internationella humanitära rätten.²

Bakgrund

Parallellt med det nu remitterade betänkandet pågår ytterligare utredningsarbete rörande frågor som har nära samband med de nu aktuella. Sålunda har regeringen genom beslut den 9 februari 2017 beslutat om en översyn av den straffrättsliga terrorismlagstiftningen.³ I direktiven uttalades bl.a. att det kriminaliserade området är svårt att överblicka och att regelverket bör ses över såväl i lagtekniskt som, vid behov, även i materiellt hänseende. Det kan t.ex. gälla omfattningen av det straffbara området. I direktiven framhölls även att frågan om domsrätten bör ses över. Regleringen bör samlas i ett regelverk. Uppdraget ska redovisas senast den 31 januari 2019. Även annat lagstiftningsarbete pågår på terrorismområdet.⁴

Inledning

Advokatsamfundet delar utredningens uppfattning om att terrorism är ett allvarligt internationellt problem och att det krävs en trovärdig och effektiv kriminalisering av terroristrelaterad brottslighet för att förhindra terrorism. Mot den bakgrunden finns det skäl att framhålla att även om lagförslaget syftar till att kriminalisera terroristrelaterad brottslighet, och enbart omtalar terrorism som målet för lagförslaget, och då företrädesvis terrorism med islamistiska förtecken, är inte kriminaliseringen knuten till definitionen av terroristbrott enligt 2 § och 3 § lag (2003:148) om straff för terroristbrott (terroristbrottslagen), utan till definitionen av särskilt allvarlig brottslighet.

Någon närmare analys av kriminaliseringens omfattning, utöver organisationer som ägnat sig åt terroristbrott, återfinns inte i utredningen. I förslaget omnämns organisationer som *ISIL/Daesh* och *al-Qaida* (vid något tillfälle även *Boko Haram* och *Jabhat al-Nusra*, numera *Jabhat Fatah al-Sham*) som sådana enheter som kommer att omfattas av definitionen, men dessa organisationer måste anses som extrema exempel och relativt sett unika vad avser grad av organisation, medlemsantal och militär styrka. I vilken utsträckning förslaget kan komma att omfatta andra såväl internationella som inhemska grupperingar på till exempel den yttersta politiska vänster- eller högerkanten eller andra

² Se promemorian s. 95-102 samt jfr prop. 2015/16:78 s. 50.

³ En översyn av den straffrättsliga terrorismlagstiftningen (dir. 2017:14).

⁴ Se bl.a. de arbeten som redovisas i promemorian s. 41-45.

utomparlamentariska grupperingar redovisas inte,⁵ trots att den föreslagna lagstiftningen alltså avses bli generellt tillämplig.

Advokatsamfundet noterar även att utredningens definition av en terroristorganisation sägs vara identisk med de sammanslutningar som det är straffbart att finansiera enligt 3 § lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall (finansieringslagen). Däremot berörs inte i utredningen uttalandena om att de så kallade sanktionslistorna utgör starka skäl för att betrakta en person eller organisation som en sådan sammanslutning (prop. 2015/16:78 s. 69).

Eftersom sanktionslistorna kan förväntas få en central betydelse i praxis, om inte annat på grund av brister i möjligheten att för rättens aktörer inhämta erforderlig kunskap om de faktiska förhållandena i avlägsna delar av världen, och svårigheterna att inhämta specifik information på plats på grund av pågående konflikter, anser Advokatsamfundet att det borde finnas en ingående redogörelse för vilka sanktionslistor som avses och deras mekanismer för att påföra en individ eller en enhet dessa sanktioner. En sådan redovisning måste anses särskilt angelägen mot bakgrund av att den svenska regeringen och EU-domstolen tidigare bedömt att förfarandet kring vissa av EU:s och FN:s sanktionslistor inte kan anses rättssäkert.

Definitionen av en särskilt allvarlig brottslighet

Enligt förslaget definieras en terroristorganisation som ”en sammanslutning av personer som begår särskilt allvarlig brottslighet eller gör sig skyldig till försök, förberedelse, stämpling eller medverkan till sådan brottslighet” och bestämmelsen placeras i 3 § lagen (2010:299) om straff för offentlig uppmaning, rekrytering och utbildning avseende terroristbrott och annan särskilt allvarlig brottslighet (rekryteringslagen). Straffansvar för delaktighet i och samröre med en terroristorganisation placeras i 4 § och 5 § rekryteringslagen.

I 2 § rekryteringslagen återfinns en definition av särskilt allvarlig brottslighet, som bland annat i p. 5 hänvisar till brott enligt 3 § lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall (finansieringslagen).

Samtidigt anför utredningen som ett skäl för att kriminalisera deltagande i en terroristorganisation att finansieringen av en sådan organisation redan är straffbelagd i 3 §, första stycket andra punkten finansieringslagen. I den bestämmelsen straffbeläggs att samla in, tillhandahålla eller ta emot pengar eller annan egendom i syfte att egendomen ska användas eller med vetskap om att den är avsedd att användas bland annat av en person eller en sammanslutning av personer, som begår särskilt allvarlig brottslighet eller

⁵ Se EU:s rapport om terrorism i Europa 2017 (*EU Terrorism Situation and Trend Report (TE-SAT) 2017*).

gör sig skyldig till försök, förberedelse, stämpling eller medverkan till sådan brottslighet (p. 2). Definitionen av särskilt allvarlig brottslighet återfinns i 2 § finansieringslagen.

Enligt utredningen föreslås att det nu införs en ny p. 3 i 3 § finansieringslagen, där motsvarande finansiering av deltagande i en terroristorganisation enligt 4 § rekryteringslagen straffbeläggs.

Eftersom definitionen av särskilt allvarlig brottslighet inte är densamma i 2 § finansieringslagen respektive 2 § rekryteringslagen, uppkommer genom förslaget den något märkliga situationen att olika definitioner av särskilt allvarlig brottslighet används för att avgränsa det straffbara området avseende dels finansieringen av terroristorganisationer enligt 3 § första stycket 2 p. finansieringslagen, dels finansieringen av deltagandet i terroristorganisationer enligt förslaget 3 § första stycket 3 p. finansieringslagen.

Konsekvensen blir således att man inom en och samma lag (finansieringslagen) laborerar med två olika definitioner av rekvisitet ”särskilt allvarlig brottslighet”, vilket inte kan anses utgöra en sund lagstiftningsteknik, eftersom det skapar en inte obetydlig begreppsförvirring och tillämpningsproblematik.

Definitionen av en terroristorganisation

Som utredningen konstaterat finns det ingen internationellt sett allmänt vedertagen definition av begreppen ”terrorism” eller ”terroristorganisation”. Någon redovisning av varför detta inte bedömts görligt lämnas dock inte av utredningen.

Som en följd av svårigheterna kring att enas om en definition av vad som ska anses utgöra terrorism, har de flesta internationella konventioner rörande bekämpande av terrorism inriktats mot att omfatta endast sådana handlingar som typiskt sett betraktas som terroristhandlingar, till exempel flygkapningar och terroristbombningar. De konventioner till vilka det hänvisas i 2 § finansieringslagen och 2 § rekryteringslagen utgör härvidlag inga undantag. Dessa handlingar definieras som särskilt allvarlig brottslighet enligt nämnda bestämmelser och inte som terroristbrott enligt 2 § och 3 § terroristbrottslagen, även om de flesta kan anses utgöra terroristbrott i de fall där det kvalificerande subjektiva och objektiva rekvisiten i 2 § terroristbrottslagen är uppfyllda.

Promemorians förslag till definition av en terroristorganisation omfattar även sammanslutningar av personer som begår handlingar som inte i sig anses utgöra terroristbrott enligt svensk rätt. En sådan ordning är knappast ägnad att bringa någon klarhet i begreppen.

Här ska även noteras att förslaget utvidgar begreppet terroristorganisation till att även omfatta en ”moderorganisation”, som bedriver lovlig verksamhet av till exempel politisk eller humanitär art, men där det även finns en ”cell”, en sammanslutning av personer som gör sig skyldig till särskilt allvarlig brottslighet (utredningen s. 155). Förslaget ger inte

några exempel på organisationer av det här slaget och inte heller någon beskrivning av hur relationen mellan ”moderorganisationen” och ”cellen” ska se ut för att hela organisationen ska smittas av det agerande som kan anses utgöra särskilt allvarlig brottslighet. Följden blir dock att det med en terroristorganisation därigenom inte enbart avser en sammanslutning av personer som har som syfte att begå särskilt allvarlig brottslighet, utan även organisationer som inkluderar en sådan sammanslutning av personer även, som det får förstås, om denna gruppering skulle förhålla sig passiv.

Mot bakgrund av de svårigheter som finns med att enas om en definition av en terroristorganisation och med hänsyn till regeringens tidigare ställningstagande om att det inte är lämpligt att införa någon sådan definition utöver den som återfinns i terroristbrottslagen (se prop. 2015/16:78 s. 50), anser Advokatsamfundet att det behövs betydligt mer ingående och uttömmande överväganden kring vari svårigheterna består, vilka kriterier som ska konstituera en terroristorganisation och hur en inhemsk svensk definition av vad som är en terroristorganisation påverkar det internationella samarbetet kring att förhindra och beivra terrorism.

Undantagen från lagförslagets tillämpning

Enligt utredningen ska rekvisitet ”deltagande i verksamheten” enligt den föreslagna 4 § rekryteringslagen förstås som ett deltagande som tar sig uttryck i någon form av aktivitet och därmed är mer kvalificerat och straffvärt än att endast befinna sig inom ett område som kontrolleras av en terroristorganisation eller närvara vid ett evenemang anordnat av organisationen. Deltagandet måste även ingå som en naturlig och integrerad del i terroristorganisationens verksamhet (utredningen s. 96). Som exempel på ett deltagande nämns bland annat ”en aktiv roll inom hälsovården” (a.a. s. 97). Även deltagande inom en ”humanitär del av verksamheten” anses vara otillåtet (a.a. s. 101).

Enligt utredningens uppfattning kan ett deltagande i till exempel utbildning eller sjukvård, som bedrivs av en terroristorganisation, anses gynna organisationen på ett sådant sätt som gör att det bör anses som ett kriminellt deltagande i organisationens verksamhet. Den uppfattningen ska emellertid ses mot bakgrund av att utredningen även konstaterat att vissa terroristorganisationer eftersträvar att skapa statsliknande strukturer (a.a. s. 78).

Att organisationer som *ISIL/Daesh* försöker upprätta statsliknande strukturer, innebär att de eftersträvar att kontrollera territorium och utöva ett styrelseskick över befolkningen som befinner sig på territoriet. Oftast sker det till priset av ett oerhört lidande för civilbefolkningen och områdena blir ofta militärt attackerade av motståndare till organisationen och mer eller mindre isolerade från omvärlden.

Som förslaget får förstås ska det bli straffbart för någon att verka som läkare eller sjukvårdspersonal vid ett sjukhus eller liknande inrättning som bedrivs av en terroristorganisation, även om verksamheten är inriktad på att hjälpa civila som befinner sig inom det område som kontrolleras av organisationen. Några överväganden kring vad som motiverar att kampen mot terrorism sker till priset av att civilbefolkningen på

områden som kontrolleras av en terroristorganisation tillfogas ytterligare mänskligt lidande utöver den terror som organisationen utsätter dem för genom att de förvägras humanitärt bistånd från enskilda individer, återfinns inte i utredningen.

Utredningen har dock uppmärksammat frågan om internationella humanitära organisationers arbete. Som exempel nämns *Röda Korset* och *Läkare utan gränser*. Enligt utredningen ska den humanitära verksamhet som denna typ av organisationer bedriver, inte innebära att organisationerna deltar i en terroristorganisationens verksamhet även om deras insatser, direkt eller indirekt, skulle kunna komma en terroristorganisation till godo (utredningen s. 98).

Av förslaget framgår att undantaget inte kommer till uttryck i den föreslagna lagtexten, utan är ett undantag i strid med lagtextens ordalydelse som får anses utgöra lagstiftning genom motiv.⁶ Detta är givetvis mycket otillfredsställande. Uppenbarligen har utredningen insett det djupt otillfredsställande i att kriminalisera humanitärt arbete som en form av terroristbrott. Samtidigt kvarstår det faktum att de aktuella humanitära organisationernas arbete faller under den föreslagna bestämmelsen om straff för deltagande i en terroristorganisationens verksamhet i 4 § rekryteringslagen.

Därtill kommer att undantaget görs utan att det på något sätt klargörs vad som avses med fristående och opartiska organisationer, förutom omnämmandet av *Röda Korset* och *Läkare utan gränser*. Således är det oklart vad som gäller till exempel lokalt förankrade humanitära organisationer, som försöker lindra civilbefolkningens lidande under en väpnad konflikt.

Advokatsamfundet delar utredningens bedömning om att humanitära organisationers verksamhet ska undantas från kriminaliseringen, men anser att förslaget är otillräckligt i så måtto att det inte närmare anges vilka omständigheter som definierar en sådan organisation. Det är även otillfredsställande att ett undantag från en tillämpning av lagens uttryckliga ordalydelse föreslås utan att frågan utretts närmare. Utifrån rent humanitära skäl ifrågasätter Advokatsamfundet även att oskyldiga civila riskerar att bli offer genom att förvägras humanitärt bistånd i de fall som anförts ovan.

Finansiering av deltagande

Enligt utredningen ska straffansvaret enligt den föreslagna bestämmelsen i 3 § första stycket 3 p. finansieringslagen inte enbart omfatta finansiering av deltagande i en terroristorganisation, utan även finansiering som möjliggör ett framtida deltagande i en terroristorganisation (utredningen s. 148).

⁶ Detta är något som enligt Advokatsamfundets uppfattning även görs i fråga om deltagandebrottets avgränsning, promemorian s. 95 f.

Vad som närmare avses med att möjliggöra ett framtida deltagande är synnerligen oklart och promemorian ger inte heller några exempel på vad det är som kan tänkas finansieras för att det ska anses som ett möjliggörande av ett framtida deltagande. Såväl utbildning som resande och finansierande av utbildning och resande är redan straffbelagda.

Möjligen har utredning i åtanke till exempel att någon lånar ut pengar till en person för att denne ska inhandla läkemedel och sjukvårdsutrustning som han eller hon avser att erbjuda civilbefolkningen på ett allmänt sjukhus, som befinner sig på ett område som kontrolleras av en terroristorganisation.

Det bör emellertid förtydligas vad som närmare avses med det utvidgade ansvaret för finansiering av deltagande, jämfört med vad som anses vara straffbart som deltagande i en terroristorganisations verksamhet.

Domsrätt

Enligt förslaget ska deltagande i och samröre med en terroristorganisation undantas från kravet på dubbel straffbarhet. Samma undantag ska även gälla offentlig uppmaning och rekrytering till deltagande i en terrororganisation, resa för deltagande i en terroristorganisation, liksom finansiering av deltagande i en terroristorganisation och finansiering av en resa för deltagande i en terroristorganisation. Förslaget motiveras genom hänvisning till lagens skyddsintressen, brottens gränsöverskridande karaktär och befintlig reglering av domsrätt för terroristgärningar (promemorian s. 139).

Någon analys av konsekvenserna av att slopa kravet på dubbel straffbarhet för svenska medborgare och utlänningar som vistas här i riket redovisas inte.

Som framhållits ovan innefattar den föreslagna kriminaliseringen även den del av en terroristorganisations verksamhet som avser humanitärt bistånd till civilbefolkning. Möjligen görs undantag för välkända internationella biståndsorganisationer som *Röda Korset*, men gränsdragningen är synnerligen oklar. Därtill kommer, enligt förslaget, att organisationer som inte kan sägas utgöra en sammanslutning av personer som avser att begå särskilt allvarlig brottslighet, men inom vilken det finns personer som kan ses som en sådan sammanslutning, kan komma att betraktas som en terroristorganisation, även om det är oklart i vilka fall utredningen menar att så kan anses vara fallet.

Detta skulle i så fall innebära att en person som varit bosatt i ett område som kontrollerats av en terroristorganisation och under organisationens kontroll fortsatt sitt arbete, som exempelvis läkare eller sjuksköterska på ett allmänt sjukhus, objektivt sett anses ha deltagit i terroristorganisationens verksamhet. En sådan situation kan även uppstå om verksamheten bedrivits av en biståndsorganisation som tvingats underkasta sig terroristorganisationens direktiv för att kunna bedriva sin verksamhet. Slopandet av kravet på dubbel straffbarhet skulle i ett sådant fall, för det fall en sådan person lyckas fly från området och söker en fristad i Sverige, innebära att han eller hon kan komma att ställas inför rätta anklagad för att ha deltagit i en terroristorganisation. Detta skulle kunna

jämföras med att de läkare och sjuksköterskor som arbetade på allmänna tyska sjukhus eller på sjukhus som drevs på ockuperade områden under andra världskriget, skulle anses ha deltagit i nazisternas verksamhet. Ett sådant förhållningssätt är givetvis helt oacceptabelt.

Advokatsamfundet anser därmed att det inte är rimligt med ett så pass vittomfattande undantag från kravet på dubbel straffbarhet som utredningen föreslår, utan att konsekvenserna utreds mer ingående, särskilt vad avser personer som befunnit sig på plats vid den tidpunkt när en terrororganisation tog kontroll över området.

Advokatsamfundet anser sammantaget att ett slopande av denna grundläggande straffrättsliga princip om ett krav på dubbel straffbarhet ofrånkomligen innebär en rad problem i rättssäkerhetshänseende. Vidare medför varje steg som Sverige tar i riktning mot en uppluckring av den internationellt accepterade grundprincipen om krav på dubbel straffbarhet, att Sveriges möjligheter att värna rätten att själv bestämma över vilket handlande på svensk mark som ska kunna bestraffas minskar.⁷ Det finns således även tungt vägande skäl mot förslaget utifrån rättsprincipiella utgångspunkter.

Med beaktande härav och då det dessutom är oklart vilka förslag som kommer att lämnas avseende den pågående översyn av terroristlagstiftningen som för närvarande sker inom ramen för andra utredningsåtgärder (se ovan), kan Advokatsamfundet inte ställa sig bakom förslaget.

En alternativ reglering

Syftet med lagförslaget är att förhindra i princip all delaktighet i och samröre med sådana organisationer, som kan betraktas som terroristorganisationer. Vad gäller organisationer som till exempel *ISIL/Daesh* och *al-Qaida*, ligger det nära till hands att sympatisera med en sådan inställning. I båda fallen handlar det om organisationer som systematiskt begår fruktansvärda övergrepp mot andra människor och deras grundläggande mänskliga rättigheter.

Samtidigt kan det inte förnekas att svårigheterna med att definiera terrorism hänger samman med att en sådan definition alltid har en ideologisk dimension. Vissa handlingar kan anses vara typiska terroristgärningar, men vad avser de flesta gärningar påverkas bedömningen av syftet med dem. Det gäller särskilt angrepp mot stater eller samhällsintressen. Införandet av den svenska terroristbrottslagen illustrerar väl problemet när det i förarbetena uttalas att oavsett lagens ordalydelse, så ska den endast tillämpas på allvarliga angrepp på den demokratiska rättsstaten och inte omfatta motståndsrörelser och andra grupper som strävar efter att återupprätta demokrati.

⁷ Se i fråga om ett övergivande av kravet på dubbel straffbarhet även Lagrådets kritiska synpunkter i sitt yttrande den 20 december 2017 över föreslagna ändringar i brottsbalken i lagrådsremissen Straffrättsliga åtgärder mot sexköp utomlands och mot utnyttjande av barn genom köp av sexuell handling.

I grund och botten är utpekandet av en terroristorganisation därför ett politiskt beslut, som ger uttryck för vilka ideologiska övertygelser som kan anses acceptabla i en demokratisk rättsstat. Den uppfattningen bekräftas ytterst av att de sanktionslistor, som det läggs så stor vikt vid när det kommer till att fastställa vem som är att anse som terrorist eller en terroristorganisation, är renodlade politiska beslut som fattas av EU eller FN.

En rimlig utgångspunkt är att utpekandet av en organisation, särskilt om det är en organisation med ”statsliknande struktur”, är ett beslut som fattas av regeringen eller riksdagen.

För en sådan ordning talar även det faktum att ett beslut om att utpeka en terroristorganisation får så långt gående effekter som att förvägra en undertryckt och plågad civilbefolkning humanitärt bistånd. Att på det här sättet sammankoppla humanitärt bistånd med intresset av att försvaga och bekämpa en viss organisation, är inte något som bör åläggas domstolar att avgöra. Ansvar för beslutet bör vara politiskt.

Mot den bakgrunden föreslår Advokatsamfundet att förutsättningarna för att införa en reglering, liknande den som enligt promemorian finns i Storbritannien, som möjliggör för regeringen att lista de organisationer som ska omfattas av lagstiftningen, utreds närmare under det fortsatta lagstiftningsarbetet. En sådan reglering kan ange kriterierna för när det föreligger en terroristorganisation, liksom rättsmedel som möjliggör för den utpekade att få regeringens beslut rättsligt prövat.

En sådan ordning skulle även bättre återspegla det faktum att de så kallade sanktionslistorna, som kan väntas tillmätas stor betydelse i praxis, är politiska beslut, och samtidigt tillföra en rättssäkerhetsgaranti i form av en rättslig prövning.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg