

Försök till mordbrand. Fråga om försökspunkten uppnåtts. Också frågor om gradindelning och gränsen mellan medgärningsmannaskap och medhjälp.

Mål nr.: B 256-17

2017:51

Södertörns tingsrätt

Allmän åklagare väckte åtal vid Södertörns tingsrätt mot T.K. och S.H. på det sätt som framgår av tingsrättens dom.

Tingsrätten (rådmannen *Niklas Schüllerqvist* och nämndemannen *Urban Koistinen*) anförde följande i dom den 7 juli 2016 i mål B 6433-16.

BEGÄRAN M.M.

Åklagaren har begärt att T.K. och S.H. ska dömas för försök till mordbrand enligt följande. Åklagaren har i andra hand begärt att gärningen för T.K:s del ska bedömas som medhjälp till försök till mordbrand.

T.K. och S.H. har tillsammans och i samförstånd med andra, genom användning av brännbar vätska, försökt anlägga en brand i en buss som stått intill tre lastbilar på eller i närheten av Östbergabackarna 71, Älvsjö, Stockholms stad. Det hände den 15 maj 2016. En brand skulle inneburit fara för omfattande förstörelse av andras egendom.

Fara för brottets fullbordan har förelegat eller endast på grund av tillfälliga omständigheter varit utesluten.

S.H. och T.K. begick gärningen med uppsåt.

T.K. har under alla förhållanden främjat ovan gärning genom att köra gärningsmännen till brottsplatsen och invänta dem för avfärd därifrån,

Lagrum: 13 kap. 1 § första stycket och 12 § samt 23 kap. 1 § BrB (jämte i andra hand 23 kap. 4 § BrB).

Åklagaren har också begärt att en dunk som tagits i beslag ska förverkas.

If Skadeförsäkring AB har begärt att T.K. och S.H. ska betala skadestånd med 37 081 kr plus ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från den 15 maj 2016 till dess betalning sker. Av beloppet avser 4 745 kr bärgning och 32 336 kr reparation av buss.

Traveller Buss AB har begärt att T.K. och S.H. ska betala skadestånd med 10 107 kr plus ränta enligt 6 § räntelagen från den 15 maj 2016 till dess betalning sker. Av beloppet avser 6 600 kr självrisk och 3 507 kr stillaståendeersättning.

T.K. och S.H. har förnekat brott.

De har inte gått med på att betala skadestånd. S.H. har dock godtagit att 6 600 kr är skälig ersättning i och för sig till Traveller Buss AB och 11 402 kr till If Skadeförsäkring AB.

UTREDNINGEN

Målsägandeförhör har hållits med N.R., som visserligen inte äger något av de berörda fordonen men som ändå har bedömts vara målsägande. T.K. och S.H. har hörts över åtalet. På åklagarens begäran har vittnesförhör

532

hållits med polismannen M.B. Åklagaren har lagt fram omfattande skriftlig bevisning och fotografier.

DOMSKÄL

Bakgrund

Av utredningen framgår inledningsvis följande.

N.R. bodde tidigare i en lägenhet tillsammans med sin f.d. sambo i Östberga. I samma byggnad bodde även T.K. vid den tidpunkten. De har talats vid ett flertal tillfällen.

Den aktuella natten hade N.R., som arbetar som busschaufför, parkerat den buss som han kör på en parkering på Östbergabackarna 71. Bussen (märkt med texten "Traveller") stod parkerad med en mindre lastbil på vänster sida och två större lastbilar till höger (se fotografi nedan ^[Not 1]).

N.R. passade på att ta en paus före en körning som skulle äga rum kl. 01 och åt därför middag hos sin f.d. sambo och träffade deras gemensamma barn. Han lämnade sedan lägenheten och gick en sträcka om 100–150 meter till parkeringen där bussen stod.

När han nästan var framme vid parkeringen såg han en Volvo bromsa in hastigt på gatan vid infarten till parkeringen (se nedanstående skiss som N.R. har ritat under huvudförhandlingen ^[Not 2]).

N.R. såg att fyra personer hoppade ut ur bilen, varav en person som använde vänster bakdörr hade en stor vit dunk med sig. N.R. hörde sedan en smäll och började då gå fortare mot parkeringen. Han såg två personer som höll på att trycka in dunken i bussen samtidigt som de två övriga verkade hålla vakt. Han började skrika till dem "hallå vad gör ni" eller liknande. Någon av de fyra personerna tog då fram en kniv. Sedan sprang de fyra personerna från platsen. När N.R. närmade sig Volvon stod den stilla. Såväl framför som bakom Volvon stod

andra bilar parkerade. N.R. ringde 112 men fi vänta i en telefonkö. Han gick bort mot Volvon och såg att T.K. satt bakom ratten. T.K. hissade ned rutan på passagerarsidan fram och ropade till de fyra personerna som sprang "vad gör ni". Sedan såg T.K. N.R. N.R. frågade då T.K. "vad håller ni på med" eller något snarligt och tog fotografi på Volvon. T.K. åkte ensam i väg med Volvon. Mycket kort tid efter att N.R. blivit framkopplad till polisen anlände bl.a. polismannen M.B. till platsen. Även en hundförare med en polishund kom dit för att spåra efter de fyra gärningsmän som hade sprungit från platsen, men dessa kunde inte hittas.

N.R. såg att det rann någon slags bränsle längs med trappan i bussen och att den vita dunken låg upp och ned. Efter en undersökning har det visat sig att det rör sig om brännbar vätska av typen dieselolja (förundersökningsprotokollet,

533

s. 105). På dunken hittades ett handflateavtryck från S.H. (samma handling, s. 115).

När ägde händelsen vid bussen rum?

Tingsrätten tar fasta på N.R:s uppgift om att han lämnade lägenheten omkring kl. 00.30 (uppgiften från ett polisförhör om att det var kl. 00.39 förefaller vara en felskrivning). Eftersom det inte kan ha tagit mer än någon minut för N.R. att promenera till platsen, bör han ha anlänt dit omkring kl. 00.35. Av en händelserapport framgår att N.R:s larmsamtal till 112 kopplades upp kl. 00.44 (förundersökningsprotokollet, s. 8). Det framgår dock av N.R:s uppgifter att han fick vänta en stund i telefonkö innan han blev framkopplad till polisen. Tingsrätten uppfattar att detta rörde sig om några minuter, vilket gör att larmsamtalet är förenligt med att N.R. anlände till platsen omkring 00.35 och ringde 112 något senare.

Var S.H. delaktig i gärningen?

Enligt tingsrättens mening råder det ingen tvekan om att de fyra personer som N.R. såg vid bussen avsåg att tända eld på den. Detta eftersom de sprang mot bussen, till synes målmedvetet, med en dunk dieselolja och krossade en ruta, varpå dunken placerades så att oljan rann ut. Tingsrätten tar alltså fasta på N.R:s uppgift om att gärningsmännen sprang och att de hade med sig dunken. Frågan är då om S.H. kan knytas till gärningen. Han har själv förnekat att han var på platsen.

Enligt tingsrättens mening är handfl ycket mycket besvärande för S.H. Hans förklaring till detta är att han kan ha vidrört dunken med diesel när han tankade bensindrivna crossmotorcyklar. Enligt tingsrättens mening framstår denna förklaring som en efterhandskonstruktion.

Det står klart att S.H. var tillsammans med bl.a. T.K. vid OKQ8 i Årsta omkring kl. 23.30 den aktuella dagen (se även fotografier i förundersökningsprotokollet, s. 89 ff.). De åkte då i den Volvo som T.K. har tillgång till. S.H. har i polisförhör under förundersökningen sagt att han även efter besöket på OKQ8 satt i en kompis Volvo när de färdades mot centrala Stockholm och att det rörde sig om samma Volvo som tidigare. Detta måste utan tvekan vara den Volvo som senare sågs i anslutning till brottsplatsen vid Östbergabackarna.

Den utredning om de tilltalades telefonuppkopplingar som åklagaren har lagt fram visar att S.H. befann sig nära telefonmasten Örby såväl strax före gärningen, kl. 00.21, som en och en halv timme efter den, kl. 02.07 (förundersökningsprotokollet, s. 121 och 124). Det är i sig inte anmärkningsvärt med tanke på att S.H. bor i närheten av masten. Uppkopplingarna visar dock att han har rört sig på olika platser i Stockholmsområdet under natten. S.H:s förklaring till uppkopplingarna vid Örby, att han först varit hemma och duschat före färden in mot centrala Stockholm och därefter åkt hem för att byta byxor, framstår återigen som en efterhandskonstruktion.

534

Den omständigheten att S.H:s telefon kopplade upp mot masten Nacka strand kl. 00.54 utesluter inte att han kan ha varit på brottsplatsen då gärningen ägde rum, eftersom T.K. uppenbarligen var där omkring kl. 00.35 och lyckades att ta sig till Nacka-området så att hans telefon kopplades upp mot masten Nacka strand redan kl. 00.50 (förundersökningsprotokollet, s. 123). Eftersom han lyckades köra denna sträcka på mindre än 15 minuter, måste rimligen S.H. kunna ha tagit sig samma sträcka på omkring 19 minuter, förutsatt att han åkte bil.

Mot S.H:s inblandning talar i viss mån att han inte hade telefonkontakt med T.K. direkt efter gärningen, trots att de hade skiljts åt. Denna omständighet får dock ingen avgörande betydelse och det kan förhålla sig så att de träffade på varandra senare utan föregående telefonkontakt eller att S.H. använde någon annan bil.

S.H:s koppling till den aktuella Volvon och handflateavtrycket medför sammantaget att det enligt tingsrättens mening inte råder något rimligt tvivel om att han var en av de fyra personer som sprang från T.K:s bil till den aktuella bussen med en dunk dieselolja.

Var T.K. medveten om vad som skulle hända?

Nästa fråga blir om T.K. var medveten om och därmed hade uppsåt i förhållande till att de fyra gärningsmännen som sprang mot bussen avsåg att tända eld på den. Han har gått med på att han var på platsen och att han skjutsade ett antal personer dit men har uppgett att han inte förstod att de avsåg att tända eld på bussen. Han har sagt att han trodde att de eventuellt skulle gå och röka.

Det förhållande att gärningsmännen sprang mot bussen pekar, som framgår ovan, på en målmedvetenhet och utesluter att de var på väg för att t.ex. röka. T.K. kan under alla förhållanden inte ha undgått att lägga märke till den stora dunk som en av gärningsmännen tog med sig ut från bilens baksäte. Tingsrätten anser därför att T.K. redan i ett tidigare skede måste ha förstått vad som skulle hända. Han har alltså haft uppsåt. Hans begränsade roll medför dock att hans inblandning skulle vara att beteckna som medhjälp, snarare än medgärningsmannaskap, i förhållande till det eventuella försöksbrottet.

Är den s.k. försökspunkten uppnådd?

Enligt tingsrättens mening skulle gärningen i och för sig ha varit att bedöma som mordbrand om den hade fullbordats. Detta eftersom värdet på bussen och de tre lastbilarna intill får anses uppgå till omkring 3 miljoner kr (se rättsfallet NJA 2011 s. 611). Förutom de handlingar som åklagaren har lagt fram avseende fordonens värde är även aktbilaga 76 som försvaret har hänfört sig till av betydelse. Den pekar på ett något lägre värde för bussen.

Med tanke på spridningsrisken får det alltså antas att en sådan omfattande förstörelse av egendom som avses i 13 kap. 1 § första stycket BrB skulle ha uppkommit om gärningen hade fullbordats. Enbristiåklagarens utredning är dock att brandförsvarets utlåtande över spridningsrisken

535

m.m. inte avser just dieselolja, som får antas ha något annorlunda egenskaper än bensin (förundersökningsprotokollet, s. 96–98). Detta får dock ingen avgörande betydelse (se nedan).

Om gärningen hade fullbordats, skulle den ha varit att bedöma som mindre allvarlig mordbrand enligt 13 kap. 1 § andra stycket BrB, eftersom det inte rör sig om risk för människors liv eller hälsa (prop. 1992/93:141 s. 42 f.).

För försök till mordbrand krävs att gärningsmännen i fråga har påbörjat utförandet av brottet och att fara förelegat för att handlingen skulle leda till brottets fullbordan eller att denna fara var utesluten endast på grund

av tillfälliga omständigheter (23 kap. 1 § första stycket BrB). Frågan är då om den s.k. försökspunkten är uppnådd. I allmänhet anses detta ha skett när gärningspersonen har påbörjat en handling som omedelbart skulle ha lett till brottets fullbordan.

Det finns delade meningar i doktrinen om när den punkten nås i fråga om just mordbrand. Enligt ett synsätt uppnås försökspunkten när någon står i begrepp att stryka eld på en tändsticka och enligt ett annat synsätt uppnås försökspunkten först när tändstickan antänds (se Suzanne Wennberg, Försök till brott, andra upplagan, s. 156 f.). Enligt båda synsätten ligger försökspunkten mycket nära det fullbordade brottet, eftersom det i allmänhet räcker med att antända t.ex. uthälld bensin för att mordbrand ska vara för handen. Vid andra brott, t.ex. stöld genom inbrott, torde försökspunkten vara nådd i ett betydligt tidigare skede av brottsplanen (t.ex. då gärningspersonen bryter upp ett fönster på någon annans hus). Med hänsyn till den fara som en brand utgör kan detta verka mindre ändamålsenligt.

I rättsfallet RH 1996:53 ansågs inte försökspunkten uppnådd trots att gärningspersonen höll en tändare intill handtaget på en bensinpump. I vissa rättsfall har det uttryckligen uttalats att det inte är tillräckligt för ansvar för försök till mordbrand att brandfarlig vätska hållts ut på den aktuella platsen (Göta hovrätts dom den 7 november 2007 i mål nr B 197-07), inte ens när bensin hållts in i ett brevinkast till en lägenhet och kunnat antändas av att en lampa tänds (Svea hovrätts dom den 11 juni 2012 i mål nr B 7752-11).

I praxis fi fall där försökspunkten har ansetts nådd trots att en tändsticka eller tändare inte har antänts. Det har då dock rört sig om situationer där gärningsmannen har hållt ut bensin på golvet och därefter upprepat, men utan att lyckas, försökt att tända en tändare eller en tändsticka (se Hovrätten för Nedre Norrland, dom den 10 februari 2012 i mål nr B 1263-11 och dom den 9 november 2011 i mål nr B 625-11) eller stått i omedelbart begrepp att med en tändare antända uthälld bensin även om någon låga inte uppstått från tändaren (Hovrätten för Övre Norrland, dom den 16 mars 2016 i mål nr B 96-16 och Göta hovrätts dom den 20 september 2004 i mål nr B 2258-04). I ett annat fall dömdes för försök till mordbrand då bensin hade hållts ut i anslutning till en kamin (Göta hovrätts dom den 29 maj 2015 i mål nr B 3408-14).

536

Med ledning av N.R:s uppgifter anser tingsrätten att det är bevisat att två av de fyra gärningsmän som sprang fram mot bussen satte sig ned, på huk som det får antas, efter att dieseloljan hållits ut i bussen. När N.R. närmade sig platsen sprang gärningsmännen därifrån. Tingsrätten utgår från att någon eller några av gärningsmännen hade med sig tändstickor, en tändare eller liknande eftersom de annars inte hade kunnat förverkliga sin brottsplan.

Av brandförsvarets yttrande framgår att det förutsätts att värme, t.ex. i form av en tändsticka, tillförs området där dieseloljan var uthälld för att en brand skulle uppstå. Det är alltså inte fråga om vätska som kan självantända. Gärningsmännen har inte tänt eld på dieseloljan. Det saknas utredning som visar att någon av dem försökte tända på eller att ett sådant antändande var omedelbart förestående, t.ex. genom att någon av dem försökte få eld på en tändsticka. Utredningen ger inte heller stöd för att någon av dem hållit fram en tändsticka eller tändare och varit i begrepp att omedelbart försöka tända eld. Mot den bakgrunden anser tingsrätten att försökspunkten inte har uppnåtts. Det medför att S.H. inte kan dömas för försök till mordbrand och att T.K. inte heller kan dömas för medhjälp till detta. Gärningsbeskrivningen ger inte utrymme för att döma dem för förberedelse till mordbrand eller för t.ex. skadegörelse respektive medhjälp därtill. De ska därför frikännas.

Övriga frågor

— — —

De enskilda anspråken har grundats på den påstådda brottsliga gärningen. Eftersom S.H. och T.K. frikänns, ska de därför inte betala något skadestånd.

--

DOMSLUT

Tingsrätten ogillade åtalet och skadeståndsyrkandena.

Nämndemännen *Björn Hansson* och *Jackie Svensen* var skiljaktiga enligt följande. Hittillsvarande praxis avseende försökspunkten för mordbrand kan inte vidmakthållas eftersom den innebär att försökspunkten ligger alltför nära det fullbordade brottet.

Vi anser att försökspunkten är nådd genom att någon eller några av de fyra gärningsmännen slog sönder rutan på bussen och därefter hällde ut dieseloljan i den. De har därigenom fullföljt flera led i brottsplanen, som i sig är straffbara, i syfte att tända eld på bussen. Det som återstod att göra, att tända eld, utgör en mindre omfattande del av brottsplanen totalt sett. Vi utgår från att gärningsmännen hade med sig tändstickor eller något annat hjälpmedel som skulle kunna användas för att tända eld. De stod således i omedelbart begrepp att tända eld. Mot den bakgrunden ska S.H. och T.K. dömas för försök till mindre allvarlig mordbrand respektive medhjälp därtill, till nio respektive sex månaders fängelse. Överröstade i skuldfrågan är vi dock i övrigt ense med majoriteten.

Svea hovrätt

Åklagaren överklagade i Svea hovrätt. Han justerade åtalet i hovrätten och yrkade att S.H. och T.K. skulle dömas för försök till mordbrand,

537

alternativt förberedelse till mordbrand, eller för grov skadegörelse. I fråga om T.K. gjordes gällande att han i vart fall skulle dömas för medhjälp till något av nyss angivna brott.

Åklagaren förde även målsägandenas talan i hovrätten och yrkade bifall till deras respektive skadeståndsyrkanden.

S.H. och T.K. gjorde gällande att åklagarens åtalsjustering inte var tillåten och motsatte sig ändringsyrkandena.

Målet i hovrätten handlades gemensamt med två andra överklagade mål angående åtal mot S.H. Det ena målet (hovrättens mål B 5134-16) avsåg en dom av Södertörns tingsrätt den 11 maj 2016. S.H. hade där dömts för våld mot tjänsteman enligt 17 kap. 1 § BrB, för rattfylleri enligt 4 § andra stycket trafikbrottslagen (1951:649) och för narkotikabrott, ringa brott, enligt 1 § första stycket 6 och 2 § narkotikastrafflagen (1968:64) till fängelse två månader. Påföljden avsåg även brottsligheten i ett tidigare avgörande och tidigare utdömd villkorlig dom undanröjdes. S.H. överklagade och yrkade att hovrätten skulle mildra straffet. Åklagaren motsatte sig ändringsyrkandet.

Det andra målet (hovrättens mål B 8740-16) avsåg en dom av Stockholms tingsrätt den 13 oktober 2016. S.H. hade där dömts för rån enligt 8 kap. 5 § BrB till fängelse ett år sju månader. Åklagaren överklagade och yrkade att S.H. skulle dömas till ett längre fängelsestraff. Även S.H. överklagade och yrkade att han skulle dömas till ett kortare fängelsestraff än vad tingsrätten bestämt. Parterna motsatte sig varandras ändringsyrkanden.

Hovrätten (hovrättslagmannen Staffan Lind, hovrättsrådet Dan Öwerström, referent, tf. hovrättsassessorn Maria Winblad von Walter och två nämndemen) anförde följande i dom den 20 december 2016 rörande alla tre målen.

HOVRÄTTENS DOMSKÄL

Skuld

I enlighet med tingsrättens domar, som inte har överklagats beträffande dessa frågor, ska S.H. dömas för rån, våld mot tjänsteman, rattfylleri och narkotikabrott, ringa brott.

I överklagade delar har parterna i allt väsentligt lagt fram samma bevisning i hovrätten som i tingsrätten. Åklagaren har åberopat viss ny skriftlig bevisning. Hovrätten gör i dessa delar följande överväganden.

Försök till mordbrand – S.H. och T.K.

Frågan om åklagarens åtalsjustering är tillåten

Enligt 45 kap. 5 § RB får ett väckt åtal inte ändras. Som ändring avses inte att åklagaren beträffande samma gärning åberopar annat lagrum än i stämningen uppgivits eller ny omständighet till stöd för åtalet.

I detta fall avser åklagarens justering endast kompletterande lagrum och nya omständigheter till stöd för åtalet. Mot denna bakgrund anser hovrätten att det inte är fråga om en taleändring och att det inte finns något hinder mot att hovrätten prövar åtalet i enlighet med den justerade gärningsbeskrivningen.

Har S.H. och T.K. påbörjat utförandet av mordbrand?

Tingsrätten har i sin dom redogjort för att S.H. är kopplad till den Volvo i vilken T.K. körde fyra personer till den plats där bussen stod parkerad och att den 25 liters dunk med brännbar vätska som hällts ut i bussen

538

bar S.H:s vänstra handflateavtryck. Det framgår vidare av tingsrättens dom att T.K. måste ha förstått vad som skulle hända. Hovrätten delar tingsrättens bedömning om vad som är utrett.

Åklagaren har i hovrätten åberopat ett sakkunnigutlåtande från Stockholms Brandförsvär angående spridningsrisken avseende dieselloja. Enligt utlåtandet är spridningsrisken densamma som vid användning av bensin även om dieselloja är mer svårantändligt. Hovrätten anser därför, till skillnad från tingsrätten, att brottet – om det hade fullbordats – hade varit att bedöma som mordbrand.

Beträffande frågan om den s.k. försökspunkten är uppnådd gör hovrätten följande bedömning.

Påbörjat utförandet, den s.k. försökspunkten

Av 23 kap. 1 § BrB framgår att den s.k. försökspunkten är uppnådd när gärningsmannen har påbörjat utförandet av visst brott. Att gärningsmannen uppfyller någon del av brottsbeskrivningen i det aktuella brottet krävs inte. För att försökspunkten ska vara uppnådd är det tillräckligt att gärningsmannen utfört ett förberedande led i ett planerat händelseförlopp och är beredd att omedelbart förverkliga sitt uppsåt att förverkliga brottet. Att gärningsmannen inte fullföljer sin plan kan bero på yttre omständigheter som han inte tagit i beräkning. Gärningsmannens plan blir därför av stor betydelse när det gäller att bedöma om försökspunkten passerats.

För att försöket ska vara straffbart krävs vidare att det ska ha förelegat fara för att brottet skulle fullbordats eller att sådan fara varit utesluten endast på grund av tillfälliga omständigheter. Att faran har förverkligats krävs inte.

Som tingsrätten redogjort för råder det delade meningar om när försökspunkten uppnås vid mordbrand. I förarbetena till bestämmelsen om försök till mordbrand redogörs för bland annat den situationen att någon står i begrepp att tända eld på en hög eldfängda ämnen men låter bli att stryka eld på tändstickan (SOU 1940:19 s. 51). I den juridiska litteraturen har det hävdats att försökspunkten uppnås först när tändstickan tänts (Wennberg S, Försök till brott, 2 uppl., 2010 s. 157). Båda uppfattningarna förekommer i praxis.

I detta mål är det som konstaterats ovan utrett att S.H. och T.K. tillsammans med tre andra personer begett sig till platsen där bussen var parkerad. Genom förhören med N.R. och M.B. är det klarlagt att en större mängd brännbar vätska hållits ut i bussen och att det bildats en pöl under den. Sakkunnigutlåtandet från Stockholms Brandförsvär ger stöd för att det fanns en beaktansvärd risk för att en brand skulle utvecklats i hela bussen och angränsande fordon. Det finns inget i målet som tyder på att gärningsmännen efter att ha hållt ut vätskan i bussen inte omedelbart skulle förverkliga sitt uppsåt och tända eld. Enligt hovrättens bedömning avbröts försöket av en tillfällig omständighet; N.R:s ingripande. Hans ingripande fick till effekt att gärningsmännen flydde från platsen. Till skillnad från tingsrätten finner därför hovrätten att

539

försökspunkten passerats när dunken med dieselolja kastats in i bussen. Krossandet av rutan är i och för sig ett handlande som är brottsligt och ett förberedande led men enligt hovrättens mening passerar försökspunkten alltså först när dunken kastas in i bussen.

Som framgår av tingsrättens dom var S.H. en av de fyra gärningsmän som sprang från T.K:s bil till bussen med en dunk dieselolja och att detta inte kan ha undgått T.K. Hovrätten anser därför att S.H. och T.K. har agerat tillsammans och i samförstånd. Båda ska därför dömas som gärningsmän för försök till mordbrand. Tingsrättens dom ska därför ändras i enlighet härmed.

Påföljd

Beträffande S.H. gör hovrätten följande bedömning. S.H. ska dömas för försök till mordbrand (2016-05-15). S.H. har begått brott under provotiden för en villkorlig dom. Genom lagändring den 1 juli 2016 trädde omfattande ändringar i bl.a. 30 kap. 3 § och 34 kap. BrB i kraft. Några övergångsbestämmelser har inte meddelats. Vid sådant förhållande gäller enligt 5 § andra stycket lagen (1964:163) om införande av brottsbalken att den nya lagstiftningen ska tillämpas endast om den leder till lindrigare påföljd. Omständigheterna i detta fall är inte sådana, varför regleringen i brottsbalken i dess tidigare lydelse ska tillämpas. En gemensam påföljd ska alltså bestämmas för brotten i de överklagade domarna.

Hovrätten instämmer i tingsrättens bedömning avseende straffvärdet i mål B 5134-16. I mål B 8740-16 konstaterade tingsrätten att det samlade straffvärdet är högt. Hovrätten delar den bedömningen. Hovrätten anser dock att straffvärdet för rånet är något högre än vad tingsrätten kommit fram till, drygt två år. Till detta ska läggas att S.H. nu ska dömas för försök till mordbrand. Vid bedömningen av straffvärdet för försök till mordbrand beaktar hovrätten att försöket riktades mot egendom och inte person. Med hänsyn härtill anser hovrätten att straffvärdet motsvarar 1 års fängelse.

Hovrätten anser, med beaktande av 34 kap. 3 § andra stycket BrB, att den gemensamma påföljden för brotten ska bestämmas till fängelse 3 år. Tingsrättens domar ändras i enlighet med detta.

Vid bedömningen av påföljden för T.K. konstaterar hovrätten att utrymmet för annan påföljd än fängelse vid mordbrand är litet. Några förmildrande omständigheter föreligger inte. T.K. ska därför dömas till fängelse 1 år. Tingsrättens dom ska därför ändras i enlighet med detta.

Skadestånd

Vid denna utgång ska S.H. och T.K. utge skadestånd till If Skadeförsäkring AB och Traveller Buss Aktiebolag. Genom utredningen är det utrett att bolagen har haft dessa kostnader och att de yrkade beloppen är skäliga. Tingsrättens dom ska därför också i denna del ändras.

540

HOVRÄTTENS DOMSLUT

Hovrätten avslog yrkandet om att åtalsjusteringen inte var tillåten. Beträffande S.H. ändrade hovrätten de överklagade domarna på följande sätt.

- a. Hovrätten dömde S.H. för försök till mordbrand enligt 13 kap. 1 § första stycket och 12 § samt 23 kap. 1 § BrB.
- b. Hovrätten upphävde påföljdsbestämningarna i de överklagade domarna och dömde S.H., med tillämpning av 30 kap. 3 § första stycket och 34 kap. 1 § 2 och 34 kap. 3 § andra stycket BrB i dess lydelse före den 1 juli 2016, till ett gemensamt straff om fängelse tre år.

Beträffande T.K. ändrade hovrätten tingsrättens dom på så sätt att hovrätten dömde T.K. för försök till mordbrand enligt 13 kap. 1 § första stycket och 12 § samt 23 kap. 1 § BrB och bestämde påföljden till fängelse i ett år.

Hovrätten förordnade också om skadeståndsskyldighet.

Högsta domstolen

S.H. överklagade och yrkade att HD skulle döma honom, i stället för försök till mordbrand, för förberedelse till mordbrand. Han yrkade vidare att HD under alla förhållanden skulle sätta ned fängelsestraffet.

Även T.K. överklagade. Han yrkade att HD skulle ogilla åtalet för försök till mordbrand och målsägandenas skadeståndsanspråk. I andra- femte hand yrkade han att den åtalade gärningen skulle rubriceras som medhjälp till förberedelse till grov skadegörelse, medhjälp till försök till grov skadegörelse, medhjälp till förberedelse till mordbrand eller medhjälp till försök till mordbrand. Han yrkade att HD under alla förhållanden skulle bestämma en lindrigare påföljd.

Riksåklagaren och målsägandena motsatte sig att hovrättens dom ändrades. Vad gällde åtalet för försök till mordbrand gjorde riksåklagaren gällande att S.H. och T.K. i vart fall skulle dömas för antingen förberedelse till mordbrand, försök till grov skadegörelse, förberedelse till grov skadegörelse eller, i sista hand, skadegörelse. I fråga om T.K. yrkade riksåklagaren alternativt ansvar för medhjälp till något av de angivna brotten.

Riksåklagaren justerade gärningsbeskrivningen vad gällde åtalet för försök till mordbrand till följande.

T.K. och S.H. har tillsammans och i samförstånd med andra, genom användning av brännbar vätska, försökt anlägga en brand i en buss som stått intill tre lastbilar på eller i närheten av Östbergabackarna 71, Älvsjö, Stockholms stad. Det hände den 15 maj 2016. En brand skulle inneburit fara för omfattande förstörelse av andras egendom och i vart fall drabbat sak av stor ekonomisk betydelse. Brännbar vätska som hällts ut i bussen har orsakat målsägandebolaget Traveller Buss AB ekonomisk skada.

Fara för brottets fullbordan har förelegat eller endast på grund av tillfälliga omständigheter varit utesluten.

S.H. och T.K. har under alla förhållanden, genom ovan beskrivna handlande, tillsammans och i samförstånd med andra, med uppsåt att

541

utföra mordbrand, tagit befattning med en dunk med brännbar vätska som varit särskilt ägnat att användas som hjälpmedel vid brottet.

S.H. och T.K. begick gärningen med uppsåt.

T.K. har under alla förhållanden främjat ovan gärning genom att köra gärningsmännen till brottsplatsen och invänta dem för avfärd därifrån.

Målet avgjordes efter huvudförhandling.

HD (justitieråden *Ann-Christine Lindeblad*, *Kerstin Calissendorff*, *Sten Andersson*, *Stefan Johansson* och *Petter Asp*, referent) meddelade den 21 juni 2017 följande dom.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. I en dom meddelad i maj 2016 dömdes S.H. av tingsrätten för våld mot tjänsteman, två fall av rattfylleri och två fall av narkotikabrott (ringa brott) till fängelse i två månader. På hösten samma år dömdes han av tingsrätten för rån till fängelse i ett år och sju månader.

2. I en ytterligare dom, meddelad i tiden mellan de två andra domarna, ogillade tingsrätten ett åtal mot S.H. och T.K. avseende försök till mordbrand.

3. De båda förstnämnda domarna överklagades av S.H. med yrkanden om strafflindring. Även åklagaren överklagade domen avseende rån och yrkade att S.H. skulle dömas till ett strängare straff. Åklagaren överklagade också – gentemot såväl S.H. som T.K. – den friande domen avseende försök till mordbrand.

4. Hovrätten har därefter, i en dom som avser alla tre tingsrättsdomarna, dömt S.H. för – utöver de brott som de första två tingsrättsdomarna omfattar – försök till mordbrand. Även T.K. har dömts för försök till mordbrand. Hovrätten har bedömt att straffvärdet för rånbrottet motsvarar fängelse i drygt två år och straffvärdet för försöket till mordbrand fängelse i ett år. S.H. har dömts till fängelse i tre år och T.K. till fängelse i ett år.

Frågorna i målet

5. Målet gäller i första hand när ett försök till mordbrand kan anses påbörjat, dvs. när den s.k. försökspunkten passeras. Det gäller också huruvida ett mordbrandsbrott, om det hade fullbordats, hade utgjort mordbrand av normalgraden eller varit att bedöma som mindre allvarligt. Slutligen aktualiseras gränsdragningen mellan medgärningsmannaskap och medhjälp till brott.

Allmänt om mordbrand och gradindelning av mordbrand

6. Enligt 13 kap. 1 § BrB ska den som anlägger brand som innebär fara för annans liv eller hälsa eller för omfattande förstörelse av annans egendom dömas för mordbrand.

7. För att en brand ska anses vara anlagd krävs i princip att eld brinner med öppen låga. Brand kan emellertid också anses vara anlagd om det

542

har inletts en förbränningsprocess som, om processen inte avbryts, kommer att resultera i eld med öppen låga.

8. Vad gäller straffbestämmelsens farerekvisit aktualiseras i detta mål enbart frågan om det har förelegat fara för omfattande förstörelse av annans egendom. Vid bedömningen av om det har förelegat sådan fara läggs i första hand vikt vid om faran avsett en kvantitativt omfattande förstörelse. Att värdet på egendomen är högt kan ha betydelse för bedömningen, men det är i sig inte en tillräcklig omständighet för att rekvisitet ska vara uppfyllt (jfr t.ex. NJA 1980 s. 191). Av större betydelse är om brottet kan sägas ha en allmänfarlig karaktär (jfr rubriken till 13 kap. BrB).

9. Straffskalan för mordbrand är fängelse i lägst två och högst åtta år eller, om gärningen är mindre allvarlig, fängelse i lägst ett och högst tre år. Den särskilda straffskalan för mordbrand som är mindre allvarlig infördes genom en lagändring år 1993. I lagrummet anges inte vilka omständigheter som ska beaktas vid bedömningen av om brottet är mindre allvarligt. I förarbetena uttalas att sådana fall där det föreligger fara för annans liv eller hälsa ytterligt sällan torde ha ett straffvärde som är lägre än två års fängelse, men att det beträffande fall som bara avser egendom kan ifrågasättas om inte två år är ett alltför strängt minimistraff (se prop. 1992/93:141 s. 42 f.). I linje med detta uttalande kan sägas att straffskalan för mordbrand som är mindre allvarlig främst aktualiseras i fall där det enbart har förelegat fara för egendom.

10. Frågan om gradindelning hänger nära samman med straffvärdebedömningen. Detta gäller särskilt när det i lagtexten inte anges några särskilda kvalifikationsgrunder till ledning för bedömningen av till vilken svårhetsgrad ett visst brott är att hänföra. Ett sådant samband är förutsatt i det svenska straffrättssystemet vars regler om påföljdsbestämning primärt bygger på principerna om proportionalitet och ekvivalens. Som huvudregel bör således ett grovt brott ha ett högre straffvärde än ett brott av normalgraden och ett brott av normalgraden ha ett högre straffvärde än ett brott som är att anse som mindre allvarligt.

11. Någon fullständig överensstämmelse råder emellertid inte mellan de båda bedömningarna. Detta beror på att vissa omständigheter som är av betydelse för straffvärdet saknar betydelse vid gradindelningen, t.ex. det förhållandet att gärningsmannen har avsett att brottet skulle få allvarigare följder än vad det har fått (se 29 kap. 2 § 1 BrB).

Regleringen av försöksbrott

12. Enligt 23 kap. 1 § BrB ska den som påbörjat utförandet av visst brott utan att det har kommit till fullbordan dömas för försök till brottet. Detta förutsätter dels att det särskilt har angetts att försök är straffbelagt, dels att det förelegat fara för att handlingen skulle leda till brottets fullbordan eller sådan fara endast på grund av tillfälliga omständigheter varit utesluten.

13. Straffskalan för försöksbrott sträcker sig, om minimistraffet för det fullbordade brottet är två år eller mer, från allmänt fängelseminimum

543

upp till maximum för det fullbordade brottet. Om minimistraffet för det fullbordade brottet inte uppgår till fängelse i två år, gäller i stället allmänt bötesminimum som straffminimum.

14. Beträffande mordbrand anges i 13 kap. 12 § BrB att försök till mordbrand och grov mordbrand är straffbelagt. Kriminaliseringen av försök till mordbrand omfattar också mordbrand som är mindre allvarlig. Det beror på att den senare brottstypen saknar en egen brottsbeteckning (jfr Magnus Ulväng m.fl., Brotten mot allmänheten och staten, 2 uppl. 2014, s. 18). Straffskalan för försök till mordbrand av normalgraden är, i linje med vad som har sagts i punkten 13, fängelse i högst åtta år, medan straffskalan för försök till mordbrand som är att bedöma som mindre allvarlig är böter eller fängelse i högst tre år.

Försöksuppsåtet

15. För att ett försök till brott ska föreligga fordras, även om det inte direkt framgår av lagtexten i 23 kap. 1 § BrB, att gärningsmannen haft uppsåt att begå ett fullbordat brott. Eftersom försök aktualiseras bara i de fall där brottet inte har fullbordats, måste frågan om vilket brott försöket avser alltid i ett första led bedömas med utgångspunkt i gärningsmannens uppsåt. Fråga är om ett krav på ett s.k. överskjutande uppsåt, dvs. det fordras att gärningsmannen har uppsåt till något som inte har inträffat.

16. Vid avslutade försök, dvs. försök där gärningsmannen gjort allt som krävs för att brottet ska komma till fullbordan, ska vanliga uppsåtsformer tillämpas. Om gärningsmannen har avlossat ett skott mot någon annan blir frågan följaktligen om gärningsmannen hade åtminstone likgiltighetsuppsåt i förhållande till att den andra personen skulle dö av gärningen.

17. Vid oavslutade försök innebär kravet på överskjutande uppsåt i första hand att gärningsmannen måste ha haft för avsikt, dvs. beslutat sig för, att utföra de ytterligare handlingar som hade krävts för att fullborda brottet (se beträffande motsvarande situation vid förberedelse till brott NJA 2011 s. 627 p. 10).

18. Det är emellertid inte tillräckligt att gärningsmannen har beslutat sig för att utföra en viss gärning, t.ex. ta fram en tändsticka och antända en viss vätska, utan det krävs också att gärningsmannens uppfattning om vad denna handling innebär motsvarar ett brott (jfr Petter Asp m.fl., Kriminalrättens grunder, 2 uppl. 2013, s. 400 f.). Vid den sistnämnda bedömningen bör, åtminstone vid försök där gärningsmannen är mycket nära att avsluta försöket, de vanliga uppsåtsformerna anses vara tillämpliga. För ansvar för försök till mordbrand fordras således att gärningsmannen har beslutat sig för att utföra den eller de återstående gärningarna (t.ex. tända en tändsticka och föra den till det brännbara materialet). Dessutom krävs att gärningsmannens uppfattning om gärningen innebär dels att eld kommer lös, dels att denna eld innebär fara för andra människors liv eller hälsa eller för omfattande förstörelse av annans egendom.

544

Försökspunkten

19. Försöksansvaret begränsas bl.a. av kravet på att gärningsmannen ska ha påbörjat utförandet av ett visst brott, dvs. kravet på att försökspunkten har nåtts. Det brukar sägas att det fordras att gärningsmannen har gått från att förbereda gärningen till att utföra den.

20. Var försökspunkten ligger vid ett visst brott beror bl.a. på straffbestämmelsens utformning, men också på omständigheterna i det enskilda fallet. Allmänt sett bör man, vid bedömningen av var försökspunkten ligger, placera denna i det skede av händelseförloppet där omständigheterna ger underlag för att konstatera att gärningsmannen har uppsåt att fullborda brottet. Det är bl.a. sådana hänsynstaganden som får anses ligga bakom att HD tidigare har hänvisat till att det, allmänt sett, är angeläget att inte förlägga försökspunkten för ett brott alltför långt från tidpunkten för brottets fullbordan (se NJA 1991 s. 332 och "Getingerånet" NJA 1995 s. 405).

21. Utformningen av straffbestämmelsen har betydelse för när det är naturligt att säga att gärningsmannen håller på att utföra brottet och på den grunden kan anses ha nått försökspunkten. Vissa straffbestämmelser anknyter direkt till konkreta och avgränsade händelser i tid och rum (t.ex. orsakande av skada och smärta vid misshandel), medan andra straffbelägger vad som kan liknas vid en verksamhet (jfr t.ex. vad som gäller vid koppleri och dobbleri enligt 6 kap. 12 § respektive 16 kap. 14 § BrB; vid dobbleri är försök kriminaliserat endast om brottet är grovt). Det framstår som klart att det vad gäller brott av den senare typen är en mer öppen fråga var försökspunkten ska placeras.

22. Också omständigheterna i det enskilda fallet måste tillåtas påverka placeringen av försökspunkten. Hänsyn måste kunna tas till om gärningsmannen har utfört åtgärder som visserligen kan sägas vara av förberedande karaktär om man jämför med den gärning som straffbestämmelsen beskriver, men som ändå visar att gärningsmannen har inlett utförandet av brottet. Exempelvis är det ibland helt nödvändigt att vidta vissa åtgärder för att det ska vara möjligt att utföra en gärning som direkt anknyter till brottsbeskrivningen. Ett exempel är att man, för att kunna stjäla något inne i ett låst hus, först måste bryta sig in i huset. I sådana fall är det rimligt att anse att utförandet av gärningen har påbörjats redan i samband med att de inledande åtgärderna påbörjas.

23. Det förhållandet att försökspunktens placering måste kunna påverkas av omständigheterna i det enskilda fallet innebär att det inte generellt går att knyta försökspunkten till en viss omständighet. Exempelvis går det inte att säga att försökspunkten vid mordbrand alltid ligger vid tändandet av en tändsticka eller en gaständare.

24. Det nu sagda innebär att försökspunkten regelmässigt måste anses ha passerats när försöket är avslutat, dvs. när gärningsmannen gjort allt som ankommer på honom eller henne för att fullborda brottet.

25. I övrigt bör ledning i första hand sökas i om gärningsmannen kan sägas hålla på att utföra den handling som, enligt straffbestämmelsen, fordras för att brottet ska komma till fullbordan.

545

26. Härutöver måste emellertid försökspunkten åtminstone i vissa fall anses nådd när gärningsmannen visserligen ännu inte har gjort något som direkt anknyter till brottsbeskrivningen, men har utfört gärningar som tydligt visar att han eller hon har börjat verkställa det som ibland kallas brottsplanen (se p. 22). För att försökspunkten ska vara nådd i dessa fall bör alltid krävas att gärningsmannen står i begrepp att någorlunda omedelbart fullborda brottet.

Farerekvisiten

27. Ansvar för försök förutsätter att det har förelegat fara för fullbordan eller att sådan fara varit utesluten endast på grund av tillfälliga omständigheter. Bedömningen ska som huvudregel göras med utgångspunkt i förhållandena vid tiden då försökspunkten har passerats. I fall där gärningsmannen fortsätter att agera efter att försökspunkten uppnås kan den fara som uppstår under denna tid också vara relevant.

28. Med fara avses konkret fara, vilket betyder att det i det enskilda fallet ska ha varit möjligt och någorlunda sannolikt att brottet skulle komma till fullbordan. Om det inte föreligger konkret fara för fullbordan förutsätts för ansvar att detta berott endast på tillfälliga omständigheter.

Utredningen i HD

29. HD har, vid huvudförhandling i målet, tagit del av vittnesförhör upptagna i tingsrätten med bussens chaufför, N.R., och polismannen M.B. samt de förhör som hölls med S.H. och T.K. HD har också tagit del av den skriftliga bevisning som lagts fram i tingsrätten och hovrätten.

Vad som är utrett

30. Som domstolarna har funnit visar utredningen att fyra personer tillsammans och i samförstånd krossade en ruta i bussen och hällde in dieselolja med avsikt att tända eld på bussen och därmed få den att brinna. Händelseförloppet avbröts genom att bussens chaufför kom till platsen. Det är också utrett att S.H. var en av de fyra personerna samt att det var T.K. som skjutsat personerna till platsen.

Bedömningen av S.H:s uppsåt

31. Vid bedömningen av hur långt S.H:s uppsåt sträckte sig ska hänsyn tas till hans uppfattning om vad som hade hänt om han, tillsammans med de andra personerna, hade hunnit utföra gärningen. S.H. måste ha insett att det, om vätskan antänts, funnits en betydande risk för att branden skulle sprida sig i bussen och till de bredvid stående lastbilarna. Med hänsyn till denna insikt måste det hållas för visst att inträdet av en sådan effekt inte utgjorde ett skäl för S.H. att avstå från gärningen. Han har därmed varit likgiltig inför att effekter av detta slag skulle inträffa. Hans uppsåt har följaktligen varit sådant att det omfattade också brand i de tre lastbilar som stod vid sidan av bussen.

546

32. Vid bedömningen av hur en fullbordad brand skulle ha rubricerats ska beaktas att branden skulle ha lett till fara för flera fordon, av vilka tre var mycket stora. Fordonen hade därtill sammantaget ett högt värde. Också vid en försiktig värdering får det anses utrett att värdet översteg två miljoner kronor. Med beaktande av dessa omständigheter kan slutsatsen dras att en fullbordad brand skulle ha inneburit fara för omfattande förstörelse av annans egendom (jfr NJA 1980 s. 191 och "Lastbilssläpet" NJA 2011 s. 611 p. 6).

33. S.H. har följaktligen haft uppsåt att föröva en gärning som, om den hade fullbordats, skulle ha varit att bedöma som mordbrand enligt 13 kap. 1 § BrB. Som framgått är också försök till mordbrand som är att anse som mindre allvarlig straffbelagt, se 13 kap. 12 §. (Se, angående frågan om det tilltänkta brottet är att bedöma som mindre allvarligt, p. 39–41.)

Försökspunkten har nåtts

34. Eftersom försöket i detta fall inte var avslutat kan försökspunkten inte anses uppnådd på den grunden. I brottsbeskrivningen för mordbrand talas om anläggande av brand. Anläggande av brand måste i och för sig anses vara en process som kan innefatta mer än att tända eld – dvs. mer än att tillföra värme till något brännbart. Med hänsyn till detta och med beaktande av att mordbrandsbrottet är konstruerat som ett farebrott bör det, för att försökspunkten ska ha nåtts, inte krävas att gärningsmannen har tänt eld på det brännbara materialet.

35. I fall där gärningsmannen inte ens påbörjat själva antändandet (t.ex. genom att försöka tända en tändsticka) bör emellertid krävas att denne har utfört andra handlingar som tydligt utvisar att han eller hon har övergått till verkställighetsstadiet.

36. I detta fall slog gärningsmännen sönder ett fönster i en dörr för att komma in i bussen och hällde därefter, genom det hål som uppstått, ut brännbar vätska inne i bussen. Båda gärningarna kan ses som led i en sekvens av handlingar som ska leda till brottets fullbordan, dvs. som led i verkställigheten av gärningsmännens uppsåt. Försökspunkten måste mot denna bakgrund anses ha passerats senast när vätskan hälldes ut i bussen.

Fara för fullbordan har förelegat

37. Vätskan som hälldes ut i bussen var dieselolja. Även om sådan olja är betydligt svårare att antända än bensin framstår det som både möjligt och sannolikt att gärningsmännen skulle ha lyckats anlägga brand i bussen om de inte blivit avbrutna.

38. Av två sakkunnigutlåtanden från Storstockholms brandförsvär framgår att det, om brand hade anlagts, funnits en beaktansvärd risk för att branden skulle sprida sig i bussen och att det, om bussen hade övertänts, funnits en överhängande risk för brandspridning till de angränsande fordonen. Det har följaktligen förelegat fara för en sådan brand som fordras för ansvar för mordbrand (jfr p. 8 och 32).

Mordbranden hade, om den hade fullbordats, varit att bedöma som mindre allvarlig

39. I enlighet med vad som sagts i det föregående hade mordbranden, om den hade fullbordats, inneburit fara för fyra fordon med ett sammantaget betydande värde. Av utredningen framgår emellertid att det inte fanns någon beaktansvärd risk för ytterligare spridning eller någon fara för liv eller hälsa. Inte heller skulle några mer betydande ideella värden, t.ex. någons hem, ha kunnat gå till spillo.

40. Det kan därför antas att mordbranden, om den hade fullbordats, hade haft ett straffvärde understigande fängelse i två år.

41. Sammantaget innebär det sagda att försöket bör anses ha avsett mordbrand, mindre allvarligt brott, enligt 13 kap. 1 § andra stycket BrB.

Bedömningen av T.K:s handlande

42. T.K. har erkänt att han körde de fyra personer som utförde gärningen till platsen, men har uppgett att han inte förstod vad som skulle ske. Av utredningen framgår emellertid att han hade kontakt med, och befann sig på samma plats som, S.H. både före och efter den nu aktuella gärningen. Det är vidare, genom N.R:s vittnesmål, utrett att den 25 liter stora dunken med dieselolja medfördes i baksätet i bilen och att T.K. väntade kvar i bilen medan de andra sprang fram till bussen. Det måste mot denna bakgrund anses uteslutet att han inte förstod vad som skulle hända.

43. Det står klart att T.K:s handlande åtminstone har främjat den otillåtna gärning som S.H. har förövat (jfr "Företagsboten och fängelsestraffet" NJA 2012 s. 826 p. 12–18). Hans medverkan har emellertid inte varit sådan att den i sig ger anledning att anse honom som gärningsman. Frågan blir i stället om han ska bedömas som gärningsman därför att han, som åklagaren har påstått, agerat tillsammans och i samförstånd med S.H.

44. Om två eller flera personer har agerat tillsammans och i samförstånd vid förövandet av ett brott, har det inte nödvändigtvis någon avgörande betydelse vilka uppgifter var och en har haft att utföra vid brottet. Samtliga kan då vara att bedöma som gärningsmän antingen därför att de uppfyller de krav som följer direkt av den aktuella brottsbeskrivningen eller därför att de annars anses som gärningsmän (jfr orden "Den som inte är att anse som gärningsman...." i 23 kap. 4 § andra stycket BrB, som anses indikera att domstolarna har en viss frihet vid rubriceringen av medverkansgärningar). I sammanhanget kan hänvisas till NJA 2006 s. 535 där det anges att en person som håller vakt vid en inbrottsstöld kan vara att betrakta som gärningsman.

45. Också vid gärningsmannaskap av de sistnämnda slagen fordras i regel, för att någon ska kunna dömas som gärningsman, att personen deltar i själva det brottsliga tilltaget, åtminstone mer perifert (eller, fastän det saknar relevans i detta sammanhang, att han eller hon i förhållande till dem som deltar i utförandet av gärningen intar en särskild ställning). (Jfr åter NJA 2006 s. 535.) Den gärning som T.K. har utfört,

dvs. att köra gärningsmännen till platsen, måste i och för sig anses uppfylla detta krav.

46. För att det, på angivet sätt, ska vara möjligt att anse någon som medgärningsman, trots att han eller hon inte deltagit i de gärningar som mer direkt knyter an till brottsbeskrivningen, förutsätts emellertid också att det är bevisat att denne har agerat tillsammans och i samförstånd med de övriga inblandade.

47. Som konstaterats i det föregående måste T.K. ha förstått vad som skulle ske när han stannade bilen. Utredningen ger emellertid, mot hans nekande, inte tillräckligt stöd för att han agerade tillsammans och i samförstånd med S.H. och de andra personerna.

48. T.K. ska därför inte dömas som gärningsman utan för den medhjälp han har gjort sig skyldig till.

49. Var och en av de som medverkar till en brottslig gärning ska, enligt 23 kap. 4 § tredje stycket BrB, bedömas efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom eller henne till last. Vad gäller medhjälp innebär detta att ansvar förutsätter uppsåt dels i förhållande till gärningsmannens (eller gärningsmännens) otillåtna gärningar, dels i förhållande till den egna medverkansgärningen (se rättsfallet "Företagsboten och fängelsestraffet" p. 21). Med hänsyn till att T.K. satt kvar i bilen kan det inte anses utrett att han insåg vilka närmare risker som ett anläggande av en brand i bussen skulle innebära. Han måste emellertid likväl ha insett risken för att gärningen skulle medföra omfattande förstörelse av annans egendom och han måste anses ha varit likgiltig inför detta. Han ska därför dömas för medhjälp till försök till mordbrand, mindre allvarligt brott.

Påföljden för S.H.

50. I enlighet med hovrättens dom – som i dessa delar inte har överklagats i skuldfrågan – har S.H. gjort sig skyldig till rån, våld mot tjänsteman, två fall av ringa narkotikabrott och två fall av rattfylleri. Därtill ska han alltså dömas för försök till mordbrand, mindre allvarligt brott.

51. Även med beaktande av att försöket avser mordbrand som är mindre allvarlig, finns det inte skäl att frånga hovrättens bedömning av straffvärdet för detta brott. Inte heller finns det anledning att avvika från hovrättens bedömning avseende straffvärdet för rånbrottet.

52. Också med dessa utgångspunkter måste emellertid straffvärdet för den samlade brottsligheten anses vara lägre än vad hovrätten funnit. Med tillämpning av allmänna principer avseende straffmätningen för flerfaldig brottslighet får straffvärdet anses motsvara fängelse i 2 år och 6 månader.

Påföljdsbestämningen avseende T.K.

53. T.K. har gjort sig skyldig till medhjälp till försök till mordbrand, mindre allvarligt brott. Även om hans medhjälp inte är obetydlig, har han medverkat i mindre utsträckning än S.H. och de tre övriga gärningsmännen. Detta bör avspeglas i straffvärdebedömningen.

54. Straffvärdet för T.K:s medhjälp motsvarar fängelse i åtta månader och är därmed inte så högt att det i sig utgör skäl för fängelse. Brottsligheten kan i T.K:s fall heller inte anses vara av sådan art att ett fängelsestraff är oundgängligt. Han dömdes emellertid bara några dagar innan han begick den nu aktuella gärningen för bl.a. hot mot tjänsteman till villkorlig dom i förening med samhällstjänst med ett alternativstraff om fängelse i två månader. Detta talar emot att påföljden åter bestäms till en icke frihetsberövande påföljd. Med beaktande av

att T.K. i detta mål har varit frihetsberövad i närmare två månader bör det likväl inte anses uteslutet att välja en annan påföljd än fängelse (jfr 30 kap. 11 § BrB).

55. Av personutredningen i målet framgår att Frivården har bedömt att det hos T.K. finns en förhöjd risk för kriminalitet och ett övervakningsbehov samt att hans sociala situation tidigare präglats av en viss instabilitet med ofullständig skolgång, arbetslöshet och delvis kriminella kamratkontakter. Det har vidare framkommit att hans personliga förhållanden sedan sommaren 2016 har stabiliserats, bl.a. genom att han numera har fast anställning och genom att han tagit avstånd från en del av sitt tidigare umgänge. Vad som nu har sagts talar för att påföljden för honom bör bestämmas till skyddstillsyn (jfr 30 kap. 9 § första stycket och andra stycket 1 BrB). Påföljden bör – i enlighet med Frivårdens förslag – förenas med föreskrift om att han ska delta i det brottspreventiva programmet Återfallsprevention.

Skadestånd

56. S.H. och T.K. ska, vid denna utgång, solidariskt ersätta If Skadeförsäkring och Traveller Buss för den skada de lidit. Yrkade belopp är skäliga.

DOMSLUT

HD ändrar hovrättens domslut på det sättet att HD

*del*s dömer S.H. för försök till mordbrand, mindre allvarligt brott, enligt 13 kap. 1 § andra stycket och 12 § samt 23 kap. 1 § BrB,

*del*s bestämmer påföljden för S.H. till fängelse i två år och sex månader,

*del*s dömer T.K. för medhjälp till försök till mordbrand, mindre allvarligt brott, enligt 13 kap. 1 § andra stycket och 12 § samt 23 kap. 1 och 4 §§ BrB,

*del*s bestämmer påföljden för T.K. till skyddstillsyn med föreskrift att delta i det brottspreventiva programmet Återfallsprevention.

Kriminalvården ska ansvara för övervakningen av T.K.

HD:s dom meddelad: den 21 juni 2017.

Mål nr: B 256-17.

Lagrum: 13 kap. 1 och 12 §§ samt 23 kap. 1 och 4 §§ BrB.

Rättsfall: NJA 1980 s. 191 NJA 1991 s. 332 NJA 1995 s. 405 NJA 2006 s. 535 NJA 2011 s. 611 NJA 2011 s. 627 NJA 2012 s. 826.

Fotnoter

[1] Här uteslutet.

[2] Här utesluten.