

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 20 mars 2008

Mål nr

B 1735-07

KLAGANDE

1. TC

Ombud och offentlig försvarare: Advokat CJ

2. FF

Ombud och offentlig försvarare: Advokat OS

MOTPART

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

SAKEN

Grov stöld m.m.

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Göta hovrätts dom den 22 mars 2007 i mål B 2547-06

DOMSLUT

Högsta domstolen ändrar på det sätt hovrättens dom att påföljden för var och en av TC och FF bestäms till skyddstillsyn med föreskrift om skyldighet att utföra oavlönat arbete (samhällstjänst) i etthundraåttio (180) timmar. Om fängelse hade valts som påföljd skulle straffets längd för var och en ha bestämts till åtta månader.

För försvaret av TC i Högsta domstolen tillerkänns CJ ersättning av allmänna medel med tjugofemtuseniohundrafyrtiofem (25 945) kr, varav 14 864 kr för arbete, 6 841 för tidspillan och 4 240 kr för utlägg. Denna kostnad skall stanna på staten. I ersättningen ingår mervärdesskatt med 5 189 kr.

För försvaret av FF i Högsta domstolen tillerkänns OS ersättning av allmänna medel med tjugotvå tusensjuhundrafemtio två (22 752) kr, varav 12 405 kr för arbete, 6 219 för tidspillan och 4 128 kr för utlägg. Denna kostnad skall stanna på staten. I ersättningen ingår mervärdesskatt med 4 550 kr.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

TC och FF har yrkat att Högsta domstolen skall bestämma påföljden till skyddstillsyn eller villkorlig dom i förening med böter eller samhällstjänst.

Riksåklagaren har bestritt ändring.

DOMSKÄL

Bakgrund

TC och FF skall i enlighet med tingsrättens och hovrättens i dessa delar inte överklagade domar dömas för 35 respektive 32 fall av stöldbrott. De åtalade stölderna har utom i tre fall begåtts av TC och FF gemensamt. Med undantag av en stöld av en bilstereo i månadsskiftet januari–februari 2004 är det fråga om en serie stölder under tiden från slutet av 2004 till och med oktober 2005. Brottsligheten är förhållandevis jämnt fördelad under perioden och består till övervägande del av tillgrepp av bilstereoapparater och annat från bilar samt bilhjul med fälgar. Under hösten 2005, då både TC och FF fyllt 21 år, har emellertid antalet tillgrepp ökat och framför allt blivit av mer allvarlig karaktär. Det allvarligaste brottet är ett bostadsinbrott i mitten av september där de tillgrep ett kulgevär, ett hagelgevär samt ammunition till ett värde av cirka 9 000 kronor. Härutöver förtjänar särskilt nämnas ett inbrott i mitten av oktober i en musikförenings lokaler där instrument och annan musikutrustning med ett värde över 40 000 kronor tillgreps.

Sedan misstankar uppkommit mot TC för bostadsinbrottet och mot FF för inbrottet i musikföreningens lokaler beslöts att de skulle hämtas till förhör och att husrannsakan skulle företas i deras bostäder. Bägge förnekade inledningsvis brott men erkände snart delaktighet i de två inbrotten, och de började då också berätta om andra brott som de begått samt var den tillgripna egendom som fortfarande fanns i behåll förvarades. Under den fortsatta utredningen var bägge mycket samarbetsvilliga. De pekade självmant ut platser där olika brott begåtts och de kom själva in med stöldgods som de hade liggande på olika platser. Enligt åklagaren skulle bara

en bråkdel av de brott som blev uppklarade någonsin ha klarats ut utan TCs och FFs medverkan.

De ersättningsanspråk som målsägande och försäkringsbolag framställde i samband med utredningen av brotten godtogs så gott som alla av TC och FF. Efter tingsrättens dom har TC ringt upp målsägandena, bett om ursäkt och betalat skadestånden. Han har tagit lån från bank och från sin farfar för att kunna betala. Han har en överenskommelse med FF om betalningen och denne betalar fortlöpande av till TC. Tre av de utdömda skadestånden är fortfarande inte betalda eftersom det inte gått att få kontakt med målsägandena, och en målsägande har förklarat att han inte längre stod kvar vid sitt skadeståndskrav.

Frågan i Högsta domstolen är om påföljden för den brottslighet som TC och FF skall dömas för skall bestämmas till fängelse, som tingsrätten och hovrätten funnit, eller om det föreligger förutsättningar för en inte frihetsberövande påföljd.

Skälen för fängelse

Den allmänna regleringen av domstolens val mellan fängelse och inte frihetsberövande påföljder finns i 30 kap. 4 § brottsbalken. Enligt första stycket skall rätten vid påföljdsvalet fästa särskilt avseende vid omständigheter som talar för en lindrigare påföljd än fängelse. Som skäl för fängelse får rätten enligt andra stycket beakta endast tre olika slags omständigheter, nämligen brottslighetens straffvärde och dess art och att den tilltalade tidigare gjort sig skyldig till brott.

Den brottslighet som TC och FF gjort sig skyldiga till är inte av den arten att denna talar för fängelse. Inte heller kan tidigare brottslighet anses utgöra något beaktansvärt skäl för fängelse, även om FF begått brotten under pågående prövotid för en villkorlig dom efter ett godkänt strafföreläggande avseende bedrägeri. Frågan är därför i första hand om brottsligheten kan anses ha ett sådant straffvärde att detta utgör hinder mot en inte frihetsberövande påföljd.

Bestämmelsen om hänsyn till brottslighetens straffvärde vid påföljdsvalet innebär att skälen för att välja fängelse blir starkare ju högre straffvärdet är. I rättspraxis (se t.ex. NJA 2003 s. 414) har, i anslutning till ett uttalande i lagens förarbeten, en presumtion ansetts föreligga för att fängelse skall ådömas, om brottsligheten har ett straffvärde som motsvarar eller överstiger ett års fängelse. Frågan om en sådan presumtion är tillämplig även när det gäller brott som någon begått innan han eller hon fyllt tjuugoett år kommer att beröras längre fram.

Hur bedöms straffvärdet vid flerfaldig brottslighet?

Den grundläggande bestämmelsen om bedömning av brotts straffvärde finns i 29 kap. 1 § brottsbalken. Enligt första stycket skall straff, med beaktande av intresset av en enhetlig rättstillämpning, bestämmas inom ramen för den tillämpliga straffskalan efter brottets eller den samlade brottslighetens straffvärde.

Bestämmelsen i 29 kap.1 § brottsbalken ger uttryck för att straffvärdebedömningen vid flerfaldig brottslighet skall avse brottsligheten i dess helhet. I praktiken innebär detta att det straff som utmäts vid flerfaldig brottslighet i allmänhet ligger väsentligt lägre än vad som skulle bli följden av en

sammanläggning av straffvärdet för varje enskilt brott som ingår i brottsligheten. Några generella principer för hur straffvärdet skall bestämmas vid flerfaldig brottslighet finns emellertid inte fastlagda i lagstiftning och vad som uttalats i förarbetena till lagstiftningen ger endast en begränsad ledning. Frågan har inte heller behandlats närmare i någon vägledande rättspraxis och kommentarerna i den juridiska litteraturen var under lång tid mycket sparsamma. I Ulväng, Påföljds konkurrens – problem och principer, Uppsala 2005, finns dock numera en utförlig behandling av olika principiella och teoretiska aspekter av frågan (s. 151–292) medan en mer på den praktiska hanteringen inriktad framställning finns i Borgeke, Att bestämma påföljd för brott, 2008 (avsnitt 3.4).

En viktig orsak till att frågan inte ägnats någon större uppmärksamhet torde vara att förhållandena kan vara så olika, beroende på vilka brott som är aktuella och sambandet mellan dessa, att det är svårt att ange några mer generella riktlinjer för straffvärdebedömningen. Det relativa straffvärdet av de olika brotten kan exempelvis vara av stor betydelse för den samlade straffvärdebedömningen. Är det något brott som har ett väsentligt högre straffvärde än övriga brott påverkar de senare i allmänhet endast i mindre grad bedömningen av det samlade straffvärdet, medan motsatsen gäller om de aktuella brotten sedda för sig har ett likartat straffvärde. Den nivå inom fängelsestraffskalan som är aktuell kan också ha betydelse för vilket genomslag förekomsten av flerfaldig brottslighet får vid straffvärdebedömningen. Normalt bör flerfaldig brottslighet relativt sett få betydligt större genomslag vid straffvärdebedömningen när det är fråga om låga straffnivåer än i de fall då straffnivån är hög. Om det bland brotten ingår ett som har ett straffvärde som motsvarar fängelsemaximum om tio år kan ju för övrigt straffet endast sättas 40 procent över detta straff oavsett hur omfattande och

grov den övriga brottsligheten är. Andra faktorer som kan vara av betydelse är exempelvis vilken eller vilka typer av brott som är aktuella samt vilket tidsmässigt och annat samband som kan finnas mellan brotten.

Vad som nu sagts utesluter emellertid inte att det finns vissa allmänna principer som i allmänhet torde iakttas vid bedömningen av straffvärdet vid flerfaldig brottslighet. Utgångspunkten för straffvärdebedömningen är i allmänhet det allvarligaste av de brott som föreligger till bedömning (jfr konstruktionen av 26 kap. 2 § brottsbalken). Till straffvärdet för detta brott läggs därefter en efter hand minskande del av straffvärdet för vart och ett av de övriga brotten i ordning efter brottens allvar. En allmän kontroll görs också av att ett på så sätt beräknat straffvärde inte framstår som opropor-tionerligt i förhållande till den typ av brottslighet som är aktuell.

Straffvärdebedömningen i målet

Vad som förekommit i Högsta domstolen ger inte anledning till någon ändrad bedömning när det gäller rubriceringen av de gärningar som TC och FF skall dömas för. De skall alltså dömas för ett fall av grov stöld (bostadsinbrottet) och 34 respektive 31 fall av stöld. Av 26 kap. 2 § brottsbalken följer att den tillämpliga straffskalan är fängelse i lägst sex månader (minimistraffet för grov stöld) och högst åtta år (maximistraffet för grov stöld med två års tillägg).

Det klart allvarligaste brottet är alltså bostadsinbrottet. Straffvärdet för detta brott i sig får anses motsvara sex månaders fängelse.

När det gäller de övriga brotten kan det finnas anledning att först beröra betydelsen av att det är fråga om vad som kan kallas seriebrottslighet. Som

framgår av 29 kap. 2 § punkt 6 brottsbalken kan det förhållandet att ett brott ingått som ett led i en brottslig verksamhet i vissa fall utgöra en försvårande omständighet vid bedömningen av brottets straffvärde. Faktorer av det slag som avses i den bestämmelsen kan också medföra att ett brott som ingår i en serie rubriceras som grövre än vad som skulle ha varit fallet om brottet bedömts isolerat.

De brott som TC och FF gjort sig skyldiga till framstår emellertid närmast som exempel på en sådan i omognad och oförstånd bottnande brottslighet av kvantitativt omfattande slag som inte är ovanlig bland unga lagöverträdare och vars förekomst utgör ett av skälen för den särskilda påföljdsregleringen för unga. Den präglas således, även om brotten ingått i en serie av brott, inte av någon sådan planmässighet eller systematik som skulle kunna påverka rubriceringen eller betraktas som en försvårande omständighet vid bedömningen av de enskilda brotten straffvärde.

Som det näst allvarligaste brottet framstår inbrottet i musikföreningens lokaler. Sett isolerat får det anses motsvara ett straffvärde kring tre månader. Om det skulle bedömas tillsammans med bostadsinbrottet skulle straffvärdet få anses uppgå till mellan sju och åtta månader.

Härutöver har TC och FF tillsammans gjort sig skyldiga till tre eller fyra brott som enligt vad som i Högsta domstolen är upplyst om hur brotten begåtts och värdet av vad som tillgripits får anses ha ett isolerat straffvärde runt ett par månader. Skulle dessa bedömas tillsammans med de tidigare nämnda brotten får straffvärdet anses motsvara kring tio månader.

Vad gäller övriga brott som TC och FF begått tillsammans ger utredningen här inte stöd för att vart och ett av dessa isolerat kan bedömas ha ett straffvärde som överstiger någon månad. Det utesluter inte att dessa brott vid en samlad straffvärdebedömning bör ges ett tydligt genomslag. Det får mot den bakgrunden anses klart att straffvärdet för den brottslighet som TC och FF tillsammans har begått inte endast motsvarar ett års fängelse utan också i viss mån, men inte mer påtagligt, överstiger detta.

Vad gäller TC tillkommer att han begått tre brott ytterligare som FF inte medverkat till. Två av dessa är dessutom av sådant slag att det isolerade straffvärdet får anses uppgå till ett par månader. Det finns mot den bakgrunden anledning att anse att straffvärdet för TCs samlade brottslighet är något högre än straffvärdet för FFs samlade brottslighet. Skillnaden kan dock inte anses vara så stor som den som tingsrätten och hovrätten gjort vid sin straffmätning.

Föreligger en presumtion för fängelse?

Som skäl för att påföljden inte skall bestämmas till fängelse har TC och FF bland annat hänvisat till att en stor del av brotten begåtts innan de fyllt tjuogoett år och den särskilda reglering som gäller för sådan brottslighet enligt 30 kap. 5 § brottsbalken beträffande påföljdsvalet och enligt 29 kap. 7 § när det gäller straffmätningen. Enligt 30 kap. 5 § andra stycket får rätten döma till fängelse för brott som någon begått efter det att han eller hon fyllt arton men innan han eller hon fyllt tjuogoett år endast om det med hänsyn till gärningens straffvärde eller annars finns särskilda skäl för det, och enligt 29 kap. 7 § skall gärningsmannens ungdom särskilt beaktas vid straffmätningen för sådana brott.

Innebörden av denna reglering kan sägas vara att när det gäller brott av det aktuella slaget skall de i 30 kap. 4 § brottsbalken angivna skälen för fängelse inte tillmätas samma betydelse för påföljdsvalet som när det gäller brott som har begåtts efter det att gärningsmannen fyllt tjuogoett år. Högsta domstolen (NJA 2000 s. 314) har också mot den bakgrunden funnit att presumptionen för fängelse vid straffvärden om ett år eller däröver inte kan anses vara tillämplig i de fall där straffet skulle bestämmas till under ett år med tillämpning av 29 kap. 7 §.

En del av den brottslighet som TC och FF gjort sig skyldiga till har visserligen begåtts innan de fyllt tjuogoett år. En betydande del, och den allvarligaste delen, har emellertid begåtts efter denna tidpunkt och den reduktion i förhållande till straffvärdet som bestämmelsen i 29 kap. 7 § skulle kunna ge anledning till vid straffmätningen är, som framgår av den ovan gjorda straffvärdebedömningen, i vart fall inte annat än helt marginell.

Såväl när det gäller TC som beträffande FF får det alltså, även med beaktande av att viss del av brottsligheten begåtts innan de fyllt tjuogoett år, anses föreligga en presumtion för att påföljden skall bestämmas till fängelse. Frågan är då om det finns några omständigheter som gör att den presumptionen kan brytas.

Skälen för en lindrigare påföljd än fängelse

De påföljder som skulle kunna komma i fråga som alternativ till fängelse är villkorlig dom och skyddstillsyn. Bestämmelser om användningen av dessa påföljder finns i 30 kap. 7–8 §§ respektive 9–11 §§ brottsbalken. Enligt 7 § första stycket skall rätten som skäl för villkorlig dom beakta om det saknas särskild anledning att befara att den tilltalade kommer att göra sig skyldig till

fortsatt brottslighet och enligt 9 § första stycket som skäl för skyddstillsyn beakta om det finns anledning att anta att denna påföljd kan bidra till att den tilltalade avhåller sig från fortsatt brottslighet. Den ovan berörda presumptionen för fängelse vid straffvärden som motsvarar eller överstiger ett års fängelse kan sägas innebära att straffvärdet i dessa fall tar över i förhållande till de nu nämnda skälen för villkorlig dom respektive skyddstillsyn vid den intresseavvägning som bestämmelsen i 30 kap. 4 § förutsätter. För att en annan påföljd än fängelse skall väljas krävs alltså i princip att det föreligger ytterligare skäl för en inte frihetsberövande påföljd.

I 30 kap. 7 § andra stycket och 9 § andra stycket brottsbalken finns bestämmelser om omständigheter som kan beaktas som särskilda skäl för villkorlig dom respektive skyddstillsyn. Såväl beträffande villkorlig dom som beträffande skyddstillsyn gäller att rätten som särskilt skäl för påföljden kan beakta att den tilltalade samtyckt till att domen förenas med en föreskrift om samhällstjänst och att en sådan föreskrift är lämplig med hänsyn till den tilltalades person och övriga omständigheter. Både TC och FF har samtyckt till att domen förenas med en sådan föreskrift och en sådan har också bedömts som lämplig.

Möjligheten att förena villkorlig dom och skyddstillsyn med föreskrift om samhällstjänst har införts med det uttalade syftet att påföljderna skall kunna anses tillräckligt ingripande för att kunna användas som alternativ till fängelsestraff i utökad utsträckning. Det kan mot den bakgrunden framstå som naturligt att den omständigheten att någon samtyckt till, och bedömts som lämplig för, samhällstjänst åtminstone i viss utsträckning skulle kunna bryta en på straffvärdet grundad presumption för fängelse. Som framgår av förarbetena har emellertid samhällstjänst främst avsetts att tillämpas i fall då

fängelse annars skulle ha utdömts med hänsyn till brottslighetens art eller tidigare brottslighet. Däremot har uttalats att det inte bör komma i fråga att döma ut samhällstjänst när straffvärdet enligt de allmänna principerna för påföljdsval är så högt att det enbart på grund av detta föreligger hinder mot att välja en inte frihetsberövande påföljd (se prop. 1997/98:96 s. 94). I enlighet härmed får det anses att den omständigheten att en tilltalad samtyckt till att en dom förenas med föreskrift om samhällstjänst och också bedömts lämplig för sådan inte i sig är tillräcklig för att bryta en på straffvärdet grundad presumtion om fängelse. Om det föreligger också andra omständigheter som talar för en lindrigare påföljd än fängelse måste samtycke till och lämplighet för samhällstjänst emellertid kunna beaktas på så sätt att utrymmet för en sådan påföljd får anses vara större än i det fallet att det inte finns några förutsättningar för att förena påföljden med en föreskrift om samhällstjänst.

Beträffande villkorlig dom finns det i 30 kap. 7 § brottsbalken inte någon annan omständighet än samhällstjänst som anges som särskilt skäl för påföljden. I 30 kap. 9 § anges däremot ytterligare tre förhållanden som kan beaktas som särskilt skäl för skyddstillsyn. Av dessa skulle det, mot bakgrund av att TC och FF efter de aktuella brotten inte gjort sig skyldiga till eller blivit misstänkta för ytterligare brott, möjligen kunna diskuteras om regleringen i andra stycket punkt 1 beträffande påtaglig förbättring av den tilltalades personliga eller sociala situation skulle kunna vara tillämplig. Av mer omedelbar relevans är emellertid frågan i vad mån påföljdsvalet kan påverkas av förekomsten av sådana s.k. billighetsskäl som anges i 29 kap. 5 § och som enligt 30 kap. 4 § skall beaktas som skäl för en lindrigare påföljd än fängelse.

Billighet som skäl för lindrigare påföljd

I 29 kap. 5 § brottsbalken anges i åtta punkter olika omständigheter som vid straffmätningen skall beaktas i skälig omfattning utöver brottets straffvärde. Det är omständigheter av högst skiftande slag och den åttonde punkten innehåller en öppen hänvisning till ”annan omständighet ... som påkallar att den tilltalade får ett lägre straff än brottets straffvärde motiverar”. Av 30 kap. 4 § framgår, som redan sagts, att omständigheterna också skall beaktas vid påföljdsvalet som skäl för lindrigare påföljd än fängelse.

Något generellt svar på frågan i vad mån omständigheterna främst är av betydelse för straffmätningen eller för påföljdsvalet torde inte kunna ges. Rent allmänt torde dock kunna sägas att förutsättningarna för att de skall få genomslag på påföljds valet minskar ju högre straffvärdet är på den brottslighet som föreligger till bedömning. Vilket genomslag som omständigheterna bör få växlar också beroende på vilken typ av omständighet som är aktuell i det enskilda fallet. Det torde exempelvis vara naturligt att olika former av s.k. sanktionskumulation primärt beaktas vid straffmätningen medan hänsyn till den tilltalades hälsotillstånd och liknande i allmänhet torde vara av störst betydelse för påföljdsvalet.

När det gäller TC och FF är det två punkter som kan tänkas vara av betydelse för påföljdsvalet. Enligt punkt 2 skall det beaktas om den tilltalade efter förmåga sökt förebygga eller avhjälpa eller begränsa skadliga verkningar av brottet och enligt punkten tre om den tilltalade frivilligt angett sig.

När det gäller den senare av dessa punkter har åklagaren vitsordat att FF angett sig frivilligt beträffande alla brott utom bostadsinbrottet och inbrottet

i musikföreningens lokaler. Beträffande TC har åklagaren vitsordat att också han frivilligt angett sig utom beträffande de två nämnda brotten och ytterligare ett par där FF först berättat om brotten och TC därefter bekräftat dennes uppgifter. Det får anses uppenbart att det inte endast finns anledning att beakta dessa frivilliga angivelser vid en eventuell straffmätning utan att de också måste anses utgöra ett inte oväsentligt skäl för en lindrigare påföljd än fängelse.

TC och FF har inte endast angett sig frivilligt utan också aktivt medverkat inte bara till utredningen av brotten utan också till att tillgripet gods har kunnat lämnas tillbaka till ägarna. Särskilt TC har också i övrigt med betydande omsorg och personliga uppoffringar verkat för att göra rätt för sig i förhållande till dem som drabbats av brotten.

Det kan i och för sig diskuteras i vilken utsträckning de nu berörda omständigheterna omfattas av regleringen i punkt 2 om avhjälpande och begränsning av skadliga verkningar av brottet. Regleringen tar således inte direkt sikte på den omständigheten att en tilltalad medverkat till utredningen av brotten. I förevarande fall framstår denna medverkan emellertid inte som ett självständigt moment utan snarare som ett led i TCs och FFs ansträngningar att göra rätt för sig i förhållande till dem som drabbats av brotten. Härtill kommer att medverkan till utredning av egen brottslighet, i vart fall under vissa förhållanden, måste anses vara en sådan omständighet som kan beaktas enligt den inledningsvis nämnda punkt 8.

När det gäller betalningen av skadestånden kan vidare anmärkas att de två justitieråd som dikterade Högsta domstolens dom i NJA 1997 s. 652 där uttalade att det förhållandet att den tilltalade betalat det skadestånd som

ålagts honom inte var något sådant skäl som avses i 29 kap. 5 § och som inte heller eljest kunde tilläggas någon betydelse i påföljdsfrågan. Att den tilltalade betalat skadeståndet beaktades däremot vid påföljdsvalet av de övriga tre ledamöterna. I ett tillägg förklarade vidare de två som inte beaktade betalningen av skadeståndet att saken kunde komma i ett annat läge under speciella omständigheter och angav som exempel att en tilltalad visar djup ånger och samtidigt vidtar särskilda ansträngningar för att göra rätt för sig. Trots den generella formuleringen i själva domen måste det därför anses stå klart att i vart fall under sådana förhållanden som är aktuella i förevarande mål också betalningen av skadestånden är en omständighet som skall beaktas vid påföljdsvalet.

Sammanfattande bedömning

Vid den sammanvägning som rätten enligt 30 kap. 4 § brottsbalken skall göra vid påföljdsvalet är inte endast skälen för fängelse respektive en lindrigare påföljd än fängelse av betydelse för den slutliga bedömningen. Av betydelse är också hur pass ingripande som en till fängelse alternativ påföljd är. Som Högsta domstolen anfört i NJA 2000 s. 314 är skyddstillsyn en för den dömda generellt sett mer ingripande påföljd än villkorlig dom, vilket innebär att det finns ett större utrymme för att använda skyddstillsyn än villkorlig dom som alternativ till fängelse. Av betydelse är också det utrymme som finns att skärpa påföljderna i syfte att uppnå en tillräckligt ingripande sanktion för att ett rent fängelsestraff skall kunna undvikas.

Såväl villkorlig dom som skyddstillsyn kan kombineras med böter. Vid villkorlig dom skall emellertid påföljden som huvudregel kombineras med böter (30 kap. 8 §) och böter kan därför inte användas för att vidga tillämpningsområdet för påföljden. Vid skyddstillsyn är situationen något

annorlunda. Normalt kombineras inte skyddstillsyn med böter men så kan ske om det är påkallat med hänsyn till brottslighetens straffvärde eller art eller den tilltalades tidigare brottslighet (30 kap. 10 §). Ett bötesstraff har således i dessa fall funktionen att vidga tillämpningsområdet för skyddstillsynspåföljden.

Som redan berörts kan vidare villkorlig dom och skyddstillsyn under de förutsättningar som anges i 30 kap. 7 § andra stycket respektive 30 kap. 9 § andra stycket punkt 4 kombineras med en föreskrift om samhällstjänst. I bägge fallen innebär möjligheten att tillämpningsområdet för påföljderna vidgas.

Beträffande skyddstillsyn tillkommer vidare den i 30 kap. 11 § brottsbalken reglerade möjligheten att kombinera en skyddstillsynsdom med ett kortare fängelsestraff (28 kap. 3 §) om detta är ”oundgängligen påkallat med hänsyn till brottslighetens straffvärde eller den tilltalades tidigare brottslighet”.

När det gäller valet mellan villkorlig dom och skyddstillsyn har Högsta domstolen (NJA 2000 s. 314) uttalat att innebörden av bestämmelserna i 30 kap. 7 § första stycket respektive 9 § första stycket får antas vara att villkorlig dom är utesluten endast i de fall då det finns särskild anledning att befara att den dömda kan komma att återfalla, medan skyddstillsyn är utesluten endast om det helt saknas anledning att anta att påföljden kan bidra till att den dömda avhåller sig från fortsatt brottslighet, och att detta innebär att det i många fall föreligger möjlighet att bestämma påföljden till såväl villkorlig dom som till skyddstillsyn. TC och FF har visat uppriktig ånger för sin brottslighet, och de har inte efter det att denna kom att avbrytas genom ingripandena från polisen gjort sig skyldiga till eller blivit misstänkta

för brott. Mot den bakgrunden måste i och för sig förutsättningar anses föreligga för att bestämma en eventuell inte frihetsberövande påföljd till villkorlig dom. Särskilt med hänsyn till karaktären av deras brottslighet får det emellertid också anses att påföljden kan bestämmas till skyddstillsyn. Högsta domstolen finner att övervägande skäl talar för att en eventuell inte frihetsberövande påföljd lämpligen bör bestämmas till skyddstillsyn.

Frågan är då om en skyddstillsynsdom kan anses vara tillräckligt ingripande för att underlåta ett fängelsestraff även om domen inte kombineras med något sådant skärpande inslag som berörts ovan. Främst med hänsyn till brottslighetens straffvärde finner Högsta domstolen att så inte kan anses vara fallet. Det kan emellertid inte anses vara oundgängligen påkallat med hänsyn till brottslighetens straffvärde att skyddstillsynen förenas med ett kortare fängelsestraff. Valet står då mellan en föreskrift om samhällstjänst och en bötespåföljd. En bötespåföljd framstår emellertid av olika skäl som mindre lämplig och knappast heller som tillräckligt ingripande för att undvika ett fängelsestraff. TC och FF skall därför dömas till skyddstillsyn i förening med en föreskrift om samhällstjänst.

Av 28 kap. 2 a § första stycket brottsbalken framgår att en föreskrift om samhällstjänst skall avse skyldighet att utföra oavlönat arbete i lägst fyrtio och högst tvåhundrafyrtio timmar. Enligt andra stycket skall rätten när den meddelar en föreskrift om samhällstjänst i domslutet ange hur långt fängelsestraff som skulle ha dömts ut om fängelse istället hade valts som påföljd. Av lagen följer inte att det behöver föreligga någon bestämd relation mellan antalet timmar som samhällstjänsten skall omfatta och det alternativa fängelsestraff (jfr 28 kap. 9 § första stycket sista meningen) som skall anges i domen. Av förarbetena framgår emellertid att antalet timmar samhällstjänst

är tänkt att stå i proportion till längden på det fängelsestraff som skulle ha dömts ut om fängelse hade valts som påföljd. Som utgångspunkt för beräkningen angavs att minimiantalet 40 timmar skulle motsvara en månads alternativt fängelsestraff och att antalet timmar därefter skulle ökas med 20 för varje ytterligare månads alternativt fängelsestraff upp till 240 timmar, motsvarande elva månaders fängelse. Normalt saknas anledning att avvika från vad som följer av denna utgångspunkt. Det förtjänar emellertid framhållas att samhällstjänst inte kan anses utesluten även om ett alternativstraff skulle uppgå till ett års fängelse eller mer och att en kortare tid för samhällstjänst än vad som följer av den angivna beräkningsregeln i enskilda fall kan framstå som motiverad även om alternativstraffet är kortare än ett års fängelse.

När det gäller TC och FF motsvarar som ovan berörts straffvärdet för brottsligheten mer än ett års fängelse och är något högre för TC. Med beaktande av de billighetsskäl som tidigare redovisats skulle emellertid ett fängelsestraff med tillämpning av 29 kap. 5 § ha fått bestämmas till en väsentligt kortare tid än som motsvarar straffvärdet. Billighetsskäl får anses vara något starkare såvitt avser TC. Högsta domstolen finner att strafftiden för båda skulle ha satts till åtta månader, om fängelse hade valts som påföljd.

Med tillämpning av den ovan berörda beräkningsregeln skall tiden för samhällstjänsten bestämmas till etthundraåttio timmar. Tillräckliga skäl föreligger inte för att frånga en på detta sätt beräknad tid.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Johan Munck, Dag Victor (referent), Torgny Håstad, Per Virdesten och Stefan Lindskog
Föredragande revisionssekreterare: Ulrika Kvarnsjö