

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 21 oktober 2009

Mål nr

B 2074-09

KLAGANDE

DL

Ombud och offentlig försvarare: Advokat MÅ

MOTPART

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

SAKEN

Medhjälp till försök till mord m.m.

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Hovrätten för Västra Sveriges dom 2009-04-02 i mål B 1236-09

DOMSLUT

Högsta domstolen fastställer hovrättens domslut såvitt nu är i fråga.

För försvaret av DL i Högsta domstolen tillerkänns MÅ ersättning av allmänna medel med femtiotusenåttiosex (50 086) kr. Denna kostnad ska stanna på staten. Av beloppet avser 22 963 kr arbete, 13 398 kr tidsspillan, 3 708 kr utlägg och 10 017 kr mervärdesskatt.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

DL har yrkat att Högsta domstolen ådömer honom en icke frihetsberövande påföljd eller i vart fall i betydande mån sätter ned fängelsestraffet.

Riksåklagaren har bestritt ändring.

DOMSKÄL

Inledning

DL ska i enlighet med tingsrättens och hovrättens i dessa delar inte överklagade domar dömas för medhjälp till försök till mord, medhjälp till allmänfarlig ödeläggelse, grovt brott, olovlig körning, grovt brott, rattfylleri, ringa narkotikabrott och brott mot knivlagen. Liksom tingsrätten har hovrätten beträffande de två först nämnda brotten vid straffmätningen beaktat såsom förmildrande omständigheter, enligt 29 kap. 5 § första stycket 3 brottsbalken att DL frivilligt angett sig och enligt första stycket 8 i samma paragraf att DL genom sina uppgifter bidragit till att klara upp svårutredd och synnerligen allvarlig brottslighet. Hovrätten har vidare ansett att de följdverkningar det fört med sig för DL att han berättat även om sina medbrottslingars medverkan kan beaktas i högre grad än tingsrätten gjort. Eftersom hovrätten ansett straffvärdet vara betydligt högre än vad tingsrätten

funnit har detta dock inte föranlett någon ytterligare lindring av påföljden, som av domstolarna bestämts till fängelse tre år.

Frågorna i Högsta domstolen är dels om DL medverkat i sådan mindre mån att det enligt 23 kap. 5 § brottsbalken ska påverka straffet, dels om det – mot bakgrund av vad han har avslöjat om sin egen och andra personers delaktighet i brotten och de svåra personliga följderna av avslöjandet – föreligger sådana omständigheter som enligt 29 kap. 5 § samma balk bör föranleda strafflindring utöver vad hovrätten funnit eller som enligt 30 kap. 4 § samma balk utgör skäl att välja en lindrigare påföljd än fängelse.

Medverkan i mindre mån

Har någon medverkat allenast i mindre mån kan, enligt 23 kap. 5 § brottsbalken, straffet för honom sättas under straffminimum. I ringa fall ska inte dömas till ansvar. Bedömningen är inledningsvis relativ; en förutsättning är att den tilltalade medverkat i mindre mån än andra för att bestämmelsen ska bli tillämplig (se NJA 2006 s. 577 med där gjorda hänvisningar). Det vida tillämpningsområdet balanseras emellertid av att bestämmelsen är fakultativ. Det finns därmed i varje enskilt fall en absolut gräns där den tilltalades medverkan – även om den varit mindre än de övriga inblandades – varit av sådan omfattning eller betydelse att straffminimum inte ska underskridas.

DL har medverkat i de gärningar som rubricerats som medhjälp till försök till mord och medhjälp till allmänfarlig ödeläggelse, grovt brott, på det sätt som åklagaren angett i sin gärningsbeskrivning. Det innebär sammanfattningsvis att han accepterat uppgjorda planer beträffande gärningarna, tillsammans med en medtilltalad tagit emot och förvarat den handgranat som användes vid bilsprängningen, kontrollerat om den aktuella bilen fanns på plats samt hållit vakt medan två av de medtilltalade placerade ut granaten.

DL har således varit delaktig i hela händelseförloppet från planeringsstadiet och fram till genomförandet av den andra av de två sprängningar som varit aktuella i målet. Även om han medverkat i mindre mån än de medtilltalade har han likväl tagit sådan aktiv del i gärningens planering och genomförande att det inte kan komma i fråga att med tillämpning av 23 kap. 5 § brottsbalken gå under minimistraflet.

Straffvärdebedömningen i målet

Minimistraflet för medhjälp till allmänfarlig ödeläggelse, grovt brott, är sex års fängelse och för medhjälp till försök till mord får straffet inte sättas under fängelse. Det samlade straffvärdet för de gärningar som DL befunnits skyldig till får anses uppgå till sju års fängelse.

Billighet som skäl för strafflindring

Vid straffmätningen ska rätten, enligt 29 kap. 5 § första stycket brottsbalken, utöver brottets straffvärde i skälig omfattning beakta där angivna omständigheter i mildrande riktning. Av 30 kap. 4 § framgår att rätten ska beakta sådana omständigheter även vid påföljdsvalet. Omständigheterna anges i åtta punkter. De är av skiftande slag men de är alla hänförliga till gärningsmannens person eller hans handlande efter brottet. Grundtanken är att det vid sidan av straffvärdet finns en rad olika omständigheter som inte hänför sig till brottet men som det, i det enskilda fallet, skulle vara orättfärdigt att inte beakta vid påföljdsbestämningen (prop. 1987/88:120 s. 47 f. och 89 ff.).

I uppräkningsens sju första punkter anges, förhållandevis preciserat, typiska situationer där en lindrigare påföljd eller ett lägre straff framstår som rimligt. De omständigheter som enligt dessa punkter ska beaktas vid påföljdsbestämningen kan delas in i tre grupper. En grupp (punkterna 1, 4 och 5)

riktar in sig på det som kallas sanktionskumulation, dvs. att brottet förutom en straffrättslig påföljd även får andra negativa effekter för gärningsmannen. En annan grupp (punkterna 6 och 7) hänför sig till omständigheter som gärningsmannen inte har kontroll över, men som innebär att det vore oskäligt att döma ut ett straff som motsvarar gärningens straffvärde. En tredje grupp (punkterna 2 och 3) anknyter till bestämmelserna om frivilligt tillbakaträdande från försök till brott och bygger på att gärningsmannen genom någon form av frivilligt handlande visar att han ångrar sig.

Punkten 8 ger domstolen en mer allmänt hållen möjlighet att ta skälig hänsyn till omständigheter som rör gärningsmannens person eller som har inträffat efter brottet och som gör det påkallat att den tilltalade får ett straff som är lägre än brottets straffvärde. I förarbetena anges att de förhållanden som kan beaktas enligt punkten 8 i princip ska vara likvärdiga med och lika tungt vägande som de omständigheter som nämns i punkterna 1–7 (a. prop. s. 95 f.).

Enligt 29 kap. 5 § första stycket 3 ska rätten beakta om den tilltalade frivilligt har angett sig. Det är den omständigheten att den tilltalade anger sig själv som enligt denna punkt är det väsentliga. Att någon underlättar polisens arbete sedan han väl blivit upptäckt eller erkänner sedan han väl är misstänkt ska däremot inte kunna ge strafflindring enligt denna punkt (a. prop. s. 92).

I detta fall ska inom ramen för punkten 3 vid straffmätningen således beaktas att DL angett sig och lämnat sådana uppgifter om brottens planering och genomförande som varit nödvändiga för att han skulle kunna åtalas och fällas till ansvar.

Den fråga som särskilt har uppmärksamats i detta mål är emellertid om det förhållandet att DL har avslöjat också de andra som medverkat till brotten

och anknytande gärningar bör leda till att fängelsestraffet sätts ned eller att han får en lindrigare påföljd.

I det lagstiftningsarbete som föregick införandet av 29 kap. 5 § brottsbalken diskuterades i anslutning till punkten 3 om det enligt mönster från en del andra länder borde införas ett system med s.k. kronvittnen. En gärningsman som avslöjar sina medbrottslingar eller över huvud taget andra brottslingar går enligt ett sådant system fri från straff eller får mildare straff.

Fängelsestraffkommittén diskuterade frågan men ansåg övervägande skäl tala mot ett sådant system (SOU 1986:14 s. 452 f.). Departementschefen, som delade kommitténs bedömning, konstaterade att ingen remissinstans hade framfört motsatt uppfattning. I propositionen uttalades vidare att det följaktligen inte fanns något utrymme för att beakta sådana omständigheter enligt denna punkt (punkten 3) och att i den mån de helt undantagsvis skulle kunna anses motivera ett lägre straff detta fick ske med stöd av punkten 8 (a. prop. s. 92). Departementschefens uttalande ger vid handen att det, trots hennes negativa inställning till ett system med kronvittnen, kan finnas ett visst – men snävt begränsat – utrymme för att inom ramen för nuvarande lagstiftning vid straffmätningen beakta att en gärningsman har avslöjat sina medbrottslingar. Av uttalandet framgår inte under vilka förutsättningar det skulle kunna ske.

Vid bedömningen finns det anledning att ta hänsyn till de principiella invändningar som har anförts mot ett kronvitnesssystem, bl.a. att bevisvärdet av kronvittnets uppgifter kan sättas i fråga och att dominerande brottslingar genom lögnen om andra försöker skaffa sig egna fördelar (SOU 1986:14 s. 452 f., prop. 1987/88:120 s. 92 och SOU 2005:117 s. 86 ff.). Klart är att uppgifter som lämnas i syfte att uppnå en straffnedsättning för egen del måste bedömas med största försiktighet inom ramen för en samlad bevisvärdering och att övriga tilltalades rätt till en rättvis rättegång inte får

sättas åt sidan (jfr Europadomstolens beslut i målet *Cornelis v. the Netherlands*, decision of 25 may 2004, Reports of Judgments and Decisions, 2004-V p. 395).

Karakteristiskt för ett utvecklat kronvitnesssystem är att de brottsbekämpande myndigheterna kan förmå en brottsling att avslöja medbrottslingar genom att utlova förmåner. En sådan ordning har inte helt avvisats av Europadomstolen men är främmande för det svenska rättssystemet (jfr 23 kap. 12 § rättegångsbalken).

Det bör särskilt hållas i minnet att 29 kap. 5 § brottsbalken handlar om billighetshänsyn. En tillämpning som innebär att strafflindring motiveras enbart av samhällets intresse av att brott utreds är inte förenlig med den nuvarande regleringen.

Det utrymme som departementschefens ovan angivna uttalande öppnar för bör mot den här bakgrunden beskrivas som mycket begränsat och omfatta bara sådana enstaka fall av undantagskaraktär, där det föreligger billighetsskäl som är lika starka som de som kan motivera straffnedsättning enligt punkterna 1–7 i paragrafen.

Den omständigheten att DL lämnat uppgifter som bidragit till att övriga tilltalade i målet kunnat lagföras och dömas utgör alltså inte i sig skäl för strafflindring enligt 29 kap. 5 § brottsbalken.

I det nu aktuella fallet står det emellertid klart att DLs medverkan till utredningen av de medtilltalades brott har haft och kommer att få en väsentlig påverkan på hans personliga situation. En direkt följd av att han avslöjat och berättat om sina medbrottslingars medverkan är att han under överskådlig tid kommer att leva under hot om allvarliga repressalier. Av utredningen framgår att han alltsedan januari 2008 omfattas av polisens

vitnesskyddsprogram. Detta motiverades inledningsvis av den då pågående rättegången angående misshandel mot honom. Från september 2008 då utredningen av de nu aktuella brotten inleddes har dock personskyddet, enligt vad riksåklagaren uppgett, också varit motiverat av de uppgifter han lämnat i denna utredning. Hotbilden innebär att han inte längre kan leva ett normalt liv. Han lever isolerad och har hittills bytt bostad 14 gånger. Han har kunnat träffa sin familj endast vid några enstaka tillfällen och varje gång han ska lämna bostaden krävs noggrann planering. Hans situation medför påfrestningar som har krävt avlastningssamtal och psykoterapi. Bedömningen är att han på grund av de uppgifter han lämnat i denna utredning kommer att tvingas byta identitet och flytta utomlands.

Att DL under överskådlig tid kommer att leva under hot om allvarliga repressalier, vilket påtagligt inskränker hans möjligheter att leva ett normalt liv, har ett klart samband med att han har lämnat uppgifter om sina medbrottslingar. Det skulle vara obilligt om dessa allvarliga följder inte kunde räknas DL till godo vid påföljdsbestämningen. Det föreligger därmed en sådan undantagssituation som utgör skäl för ett lindrigare straff enligt 29 kap. 5 § första stycket 8 brottsbalken.

Påföljden

Att DL frivilligt angett sig själv motiverar i sig en avsevärd reducering av straffet. Till detta ska läggas de omfattande personliga konsekvenserna, som bör medföra en lika betydande strafflindring. Viss hänsyn bör även tas till att han sedan september 2008 varit underkastad reseförbud (jfr NJA 1983 s. 163 och NJA 2003 s. 414).

Sammantaget är omständigheterna sådana att det får anses föreligga särskilda skäl att döma till ett lindrigare straff än vad som är föreskrivet för brottet (29 kap. 5 § andra stycket).

Det saknas klara hållpunkter för hur kraftigt genomslag som olika omständigheter ska få vid straffmätningen och det måste till sist bli fråga om en samlad bedömning i det enskilda fallet.

I DL fall är utgångspunkten ett straffvärde på sju år. Vid en samlad bedömning av föreliggande billighets skäl finns det anledning att göra en kraftig straffreducering. Det saknas dock skäl att sätta straffet lägre än hovrätten gjort. DL fängelsestraff ska därför bestämmas till tre år.

Det saknas därmed förutsättningar att välja en lindrigare påföljd än fängelse.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Severin Blomstrand, Torgny Håstad, Anna Skarhed (referent, särskilt tillägg), Gudmund Toijer och Stefan Lindskog
Föredragande revisionssekreterare: Marianne Lishajko

	BILAGA TILL PROTOKOLL 2009-08-11	
		Mål nr B 2074-09

Referenten, justitierådet Anna Skarhed tillägger:

”Högsta domstolen har i flera tidigare avgöranden prövat frågan om förutsättningarna för att vid straffmätningen tillämpa bestämmelsen i 29 kap. 5 § brottsbalken. I rättsfallet NJA 1991 s. 255, som inte innehåller någon uttrycklig hänvisning till den bestämmelsen, tog Högsta domstolen vid straffmätningen viss hänsyn till att den tilltalade själv lämnat uppgifter om fyra av de fem smugglingsresor som omfattades av åtalet mot honom. Det framgår inte om det i detta fall förekom någon frivillig angivelse men sägs att den tilltalade i målet, sedan han efter gripandet först hade lämnat andra uppgifter i inledande förhör, när han blivit överbevisad om att ha befunnit sig i Sverige vid aktuell tidpunkt erkände delaktighet och därvid berättade om de fyra resorna. I rättsfallet NJA 1999 s. 561, som avsåg åtal för mened och anstiftan till mened, fann Högsta domstolen att det beträffande en av de tilltalade måste tilläggas en inte oväsentlig vikt vid påföljdsbestämningen att hon dagen efter tingsrättens frikännande dom i ett misshandelsmål där hon var målsägande hade kontaktat polismyndigheten och berättat att de uppgifter som hon och andra hade lämnat vid rättegången var osanna, vilket fick till följd att domen överklagades och att förundersökning i menedsmålet inleddes. Högsta domstolen hänvisade i detta fall till 29 kap. 5 § första stycket 2 och 3 brottsbalken. I rättsfallet NJA 2008 s. 359 hade två unga tilltalade, som åtalades för att gemensamt ha förövat drygt 30 stöldbrott, sedan de anhållits på grund av misstanke om brott inte endast angett sig frivilligt beträffande nästan samtliga brott, utan också aktivt medverkat till utredningen av brotten och till att tillgripet gods kunnat lämnas tillbaka till ägarna. Högsta domstolen, hänvisade beträffande påföljdsvalet särskilt till 29 kap. 5 § första stycket 2 och 3. Domstolen uttalade att regleringen i punkt

2 inte direkt tar sikte på den omständigheten att en tilltalad medverkat till utredningen av brotten men att denna medverkan i det aktuella fallet inte framstod som ett självständigt moment utan snarare som ett led i de tilltalades ansträngningar att göra rätt för sig och att dessutom medverkan till utredning av egen brottslighet, i vart fall under vissa förhållanden, måste anses vara en sådan omständighet som kan beaktas enligt punkt 8.

Av det nu redovisade framgår att det i det enskilda fallet kan vara svårt att exakt bestämma att en viss omständighet ska anses hänförlig till en viss punkt i bestämmelsen och det framstår som osäkert om den omständigheten att den tilltalade medverkat till utredningen av egna brott i dessa fall har tillagts någon självständig betydelse vid straffmätningen. När den tilltalade frivilligt angett sig torde den omständigheten att han också redogjort för omständigheterna kring gärningen vara att se som en del i den frivilliga angivelsen. Att en tilltalad underlättar polisens arbete sedan han väl blivit upptäckt eller erkänner och berättar om sin egen delaktighet sedan han väl är misstänkt ska däremot enligt vad som framgår av förarbetena till bestämmelsen inte kunna ge strafflindring enligt punkt 3. När det gäller punkt 2 tar den, såsom angavs i 2008 års rättsfall, inte direkt sikte på den omständigheten att en tilltalad medverkat till utredningen av brotten. Att den punkten tillämpades i 1999 och 2008 års rättsfall torde ha sin grund i att de tilltalades agerande i dessa fall ansågs ha bidragit till att gottgöra skadliga verkningar av brotten. I förarbetena sägs beträffande punkt 2 att även om brottet har fullbordats så bör den som söker förebygga eller gottgöra skadliga verkningar av brottet kunna få ett mildare straff (a. prop. s. 91).

I förevarande fall, där punkt 2 inte är tillämplig, får mot bakgrund av det nu sagda den omständigheten att DL medverkat till utredningen av den egna brottsligheten beaktas inom ramen för punkt 3, dvs. hans frivilliga angivelse.”