

HÖGSTA DOMSTOLENS BESLUT

meddelat i Stockholm den 8 juli 2009

Mål nr

Ö 3798-08

SÖKANDE

DD

Ombud och biträde enligt rättshjälpslagen: Advokat NH

MOTPART

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

SAKEN

Resning

TIDIGARE AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom den 5 maj 2003 i mål B 1697-03

HÖGSTA DOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta domstolen beviljar enligt 58 kap. 2 § 4 rättegångsbalken resning av

Svea hovrätts dom den 5 maj 2003 i mål B 1697-03 och förordnar att målet skall tas upp till ny behandling i hovrätten dels såvitt avser frågan om DD gjort sig skyldig till brott enligt åtalpunkten 1 med undantag för den del av åtalet som avser förberedelse till allmänfarlig ödeläggelse och som DD frikänts från i hovrätten, dels frågan om påföljd för den med domen avsedda brottsligheten. Högsta domstolen lämnar resningsansökningen i övrigt utan bifall.

För det biträde NH lämnat DD i Högsta domstolen fastställs ersättning enligt rättshjälpslagen till trettioåtusenfyrahundra-fyrtiotvå (32 442) kr. Av beloppet avser 29 871 kr arbete, 1 244 kr tidsspillan och 1 327 kr utlägg. I ersättningen ingår mervärdesskatt med 6 488 kr.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN M.M.

Svea hovrätt dömde den 5 maj 2003 DD för grovt vapenbrott och vapenbrott, ringa brott, till fängelse ett år. Sedan DD överklagat hovrättens dom, fann Högsta domstolen i beslut den 17 juli 2003 inte skäl att meddela prövningstillstånd. Hovrättens dom skulle därmed stå fast.

DD har ansökt om resning.

Riksåklagaren har inte motsatt sig att resning beviljas.

SKÄL

Bakgrund

DD dömdes i hovrätten mot sitt nekande för grovt vapenbrott och i enlighet med sitt erkännande för vapenbrott, ringa brott. Ett åtal för förberedelse till allmänfarlig ödeläggelse ogillades.

Det grova vapenbrottet bestod enligt åtalet i att DD och den medtilltalade MQ den 16 januari 2003 på Vanadisvägen i Stockholm uppsåtligen innehaft en kulsprutepistol med magasin och pipförlängare/ljuddämpare utan att ha haft tillstånd till det samt att DD vid samma tillfälle uppsåtligen innehaft sju patroner kaliber 22, också det utan tillstånd.

Det ringa vapenbrottet bestod i att DD från okänd tidpunkt fram till den 16 januari 2003 uppsåtligen och utan tillstånd innehaft, och på Sankt Göransgatan 147 i Stockholm förvarat, en elpistol.

Av utredningen i målet framgick följande. Polisen hade före tillslaget bedrivit spaning mot DD. Enligt vad åklagaren uppgav sakframställningsvis vid tingsrätten var anledningen till detta att det i slutet av år 2002 och början av år 2003 inkommit tips till polisen om att DD och MQ på krogar skrutit om att de innehade samt kunde anskaffa vapen. Den 16 januari 2003 observerade polisen DD tillsammans med en annan man, som visade sig vara MQ. DD och MQ gick in i fastigheten på Vanadisvägen 19 i Stockholm. När de kom ut bar MQ på två mörka attachéväskor. DD hämtade en bil och hjälpte därefter MQ att lasta in väskorna i bilens lastutrymme. I detta skede ingrep polisen. I vardera av de två attachéväskorna anträffades

fyra handgranater och i en svart axelremsväska anträffades en ulsprutepistol, en ljuddämpare/pipförlängare och två magasin passande till ulsprutepistolen. I en MQ tillhörig träningsväska återfanns nio hagelpatroner. I en läderjacka, som låg i bilens baksäte och som visade sig tillhöra DD, låg sju patroner, kaliber 22. Vid visitering påträffades på DD en nyckel och på MQ nycklar som passade till de två väskorna med handgranater. Vid en husrannsakan i ett utrymme, där gods tillhörande DD och hans flickvän förvarades, anträffades en elpistol.

DD bestred ansvar för brott under åberopande av att han inte känt till innehållet i väskorna och jackan.

Bevisningen i målet utgjordes i huvudsak av de tilltalades egna uppgifter, vittnesförhör med polismannen PW, spårundersökningsprotokoll rörande tillståndsplikt för kulsprutepistolen samt beslagsprotokoll.

Beträffande åtalet för grovt vapenbrott fann domstolarna att de tilltalade hade lämnat berättelser som var sinsemellan motstridiga och att de uppenbarligen velat lägga skulden för det inträffade på varandra. DD hade lämnat uppgifter som från tid till annan hade varierat och som innehöll många motsägelser, medan MQ hade lämnat en redogörelse där han medvetet utelämnat vissa delar. De tilltalades uppgifter framstod som efterhandskonstruktioner och lämnades till övervägande del utan avseende. Domstolarna grundade i stället sina bedömningar på de faktiska omständigheter som framkommit i målet.

Domstolarna konstaterade, såvitt nu är aktuellt, att det kunde hållas för visst att DD känt till innehållet i såväl den svarta axelremsväskan som jackan tillhörande honom. Brottet bedömdes som grovt vapenbrott.

Tingsrätten bedömde DDs innehav av en elpistol som vapenbrott. Hovrätten ändrade rubriceringen till vapenbrott, ringa brott.

Parternas inställning och utredningen i Högsta domstolen

DD har till stöd för sin resningsansökan, som får anses omfatta båda de brott han fällts till ansvar för i hovrätten, anfört att han utsatts för en polisprovokation. DD har utvecklat detta enligt följande.

I utredningen mot en före detta kriminalkommissarie vid Stockholmspolisen har framkommit att denne i november 2002 innehaft den aktuella kulsprute-pistolen i samband med en provskjutning i Vaxholm. Vidare har framkommit uppgifter som visar att kriminalkommissarien och dennes kontakter haft tillgång till lägenheter i den fastighet på Vanadisvägen 13-21 i Stockholm, i vilken MQ hämtade den väska som visade sig innehålla vapnet. Sammantaget framkom redan inom ramen för den utredningen en tydlig bild av att det brott som DD dömts för varit resultatet av en brottsprovokation. I senare utredning mot kriminal-kommissarien har framkommit att den person från vilken MQ hämtade vapnet var en infiltratör som anlits av kriminalkommissarien som provokatör i ett antal uppmärksammade utredningar. Den gärning DD fällts för har varit direkt framprovocerad av polisen och skulle aldrig ha inträffat om inte provokationen hade ägt rum. Han var före händelsen endast dömd för annan, och i sammanhanget bagatellartad, brottslighet. Det var infiltratören som tog samtliga initiativ till

kontakter och åtgärder som mynnade ut i den fullbordade brottsprovokationen.

DD har som skriftlig bevisning åberopat ett sakkunnigutlåtande från Statens kriminaltekniska laboratorium avseende kulsprutepistolen samt ett antal tidningsartiklar.

Riksåklagaren har bekräftat att det efter hovrättens dom framkommit att en infiltratör på polisens uppdrag uppträtt som säljare av vapnet och ammunitionen, vilket flera av de inblandade poliserna inte torde ha känt till och som inte heller vare sig DD, åklagaren eller domstolarna informerats om.

Infiltratören hade fått i uppdrag att införskaffa utförlig information om den påstådda vapenhanteringen genom att bygga upp ett förtroende hos MQ och dennes umgängeskrets. Till den kretsen visade sig DD höra.

Med anledning av dessa nya uppgifter har vid Åklagarmyndighetens riksenhet för polismål förundersökningar verkstälts om bl.a. eventuellt olagliga arbetsmetoder vid polisen. Vid dessa har enligt riksåklagaren förhör hållits med infiltratören och kriminalkommissarien. Den förre har vidgått att han vid tillfället var infiltratör på uppdrag av kriminalkommissarien, men inte velat närmare redovisa hur eller varför provokationen genomfördes.

Kriminalkommissarien har vägrat att lämna några upplysningar angående operationen.

Riksåklagaren har mot denna bakgrund redovisat följande uppfattning i resningsärendet. De utredningar som företagits visar att kulsprutepistolen tidigare högst sannolikt innehafts av polisen och att kulsprutepistolen inne i fastigheten överlämnats till DD och MQ av polis eller en infiltratör.

Utredningarna ger emellertid inte något tillförlitligt svar på frågan varför DD och MQ utsatts för provokationen. Inte heller finns det, bland annat på grund av att de inblandade fortfarande är förtegnade om vad som hänt, någon utredning om hur polisen förmått DD och MQ att komma till den aktuella fastigheten eller om de närmare omständigheterna kring överlämnandet av vapnet inne i fastigheten. Provokationen har genomförts på ett sådant sätt att varken DD, åklagaren eller domstolarna fått kännedom om provokationen och inte heller närmare upplysningar om de bakomliggande misstankarna som föranlett den. Skälen bakom detta är inte utredda. Ett skäl torde vara att polisen velat hemlighålla infiltratörens person för att denne skulle kunna fortsätta sitt uppdrag som infiltratör och för att han inte skulle utsättas för hämndaktioner. Ett ytterligare skäl kan vara att det har rört sig om ett av polisen framkallat brott som aldrig skulle ha blivit begånget om inte polisen provocerat fram det. Osäkerheten kring utredningen gör att det inte kan uteslutas att polisens agerande har utgjort en otillåten brottsprovokation som skall leda till frihet från ansvar. Det går i resningsärendet inte att komma längre när det gäller försöken att klarlägga de faktiska förhållandena bakom provokationen och riksåklagaren har därför avstått från att återuppta förundersökningen i målet för kompletterande utredningsåtgärder. Osäkerheten skall dock inte drabba DD. Den omständigheten att det numera står klart att DDs vapeninnehav grundar sig på en provokation från polisens sida samt det faktum att de närmare omständigheterna kring syftet med provokationen och dess genomförande är osäkra gör att det på grund av Europakonventionens krav på en rättvis rättegång och enligt tilläggsregeln i 58 kap. 2 § 4 rättegångsbalken torde finnas skäl för Högsta domstolen att bevilja resning i målet.

Högsta domstolens bedömning

Som utgångspunkt gäller att, sedan en brottmålsdom vunnit laga kraft, frågan om den dömdes ansvar för den åtalade gärningen inte kan tas upp till ny prövning. Resning till förmån för den tilltalade får dock enligt huvudregeln i 58 kap. 2 § 4 första ledet rättegångsbalken beviljas, om någon omständighet eller något bevis, som inte tidigare har förebringats, åberopas och dess förebringande sannolikt skulle ha lett till att den tilltalade frikänts eller till att brottet hänförts under en mildare straffbestämmelse än den som tillämpats. Om den tilltalade dömts utan tillämpning av en strafflindrande bestämmelse (29 kap. 3 och 5 §§ brottsbalken) och ny bevisning gör det sannolikt att bestämmelsen varit tillämplig i brottmålet, kan resning beviljas med stöd av en analog tillämpning av första ledet av punkten 4 (se NJA 2002 s. 619).

Av det andra ledet i samma punkt (den s.k. tilläggsregeln) följer att resning också får beviljas om det med hänsyn till vad sålunda åberopas och i övrigt förekommer, finns synnerliga skäl att på nytt pröva frågan om den tilltalade har förövat det brott för vilket han dömts.

Mot bakgrund av det uppställda kravet på synnerliga skäl och med beaktande av att resning är ett extraordinärt rättsmedel har i praxis uttalats att tilläggsregeln bör ges en restriktiv tillämpning och i fall av ny bevisning användas endast om de nya bevisen till följd av särskilda omständigheter är ägnade att framkalla tvivelsmål om den tilltalades skuld till brottet. En sådan särskild omständighet kan vara att resonemanget i den dom resningsansökningen avser verkar mindre övertygande i belysning av de nya bevisen. (Se NJA 1992 s. 625).

Det förhållandet att det förekommit provokativa åtgärder från polisens sida kan innebära en kränkning av rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen (se bl.a. fallen *Teixeira de Castro v. Portugal* [judgment of 9 June 1998, Reports of judgments and decisions 1998-IV], *Vanyan v. Russia*, no. 53203/99, 15 December 2005, och *Khudobin v. Russia*, no. 59696/00, 26 October 2006).

Av rättsfallet NJA 2007 s. 1037 följer att det saknas förutsättningar för att fälla någon till ansvar för ett brott som provocerats fram från polisens sida och som han annars inte skulle ha begått. Med utgångspunkt i Europadomstolens praxis har Högsta domstolen i sin dom i det nämnda rättsfallet slagit fast att rätten till en rättvis rättegång i ett sådant fall skall anses ha blivit oåterkalleligen undergrävd.

Bedömningen av om någon som föranletts att begå ett brott genom provokation skulle ha begått ett likartat brott för det fall provokationen inte hade ägt rum kan förutsättas ofta vara vansklig. Det måste med hänsyn härtill vara ett oeftergivligt krav att den tilltalade och hans försvarare får kännedom om att provokativa åtgärder har företagits, så att argumentation och bevisning i den frågan kan föras fram. Detta krav tillgodoses i de riktlinjer som numera gäller i fråga om provokativa åtgärder (se Riksåklagarens riktlinjer RÅR 2007:1; se även Åklagarmyndighetens RättsPM 2007:4). Skulle det berörda kravet ha åsidosatts finns starka skäl för att resning skall kunna beviljas i varje fall enligt tilläggsregeln, om den tilltalade har fällts till ansvar i ett mål som behandlats sedan nuvarande rättsläge – som före 2007 års rättsfall får anses ha varit något oklart för svensk del – blivit fast etablerat.

När det gäller mål som behandlats dessförinnan innebär det anförda inte utan vidare att den omständigheten att provokativa åtgärder företagits utan att den tilltalade och hans försvarare haft kännedom om detta under rättegången skall anses utgöra tillräckligt skäl för resning. Även i sådana fall måste dock normalt förutsättningarna för resning vara uppfyllda, om det görs sannolikt att det framprovocerade brottet inte skulle ha begåtts om provokation inte hade ägt rum.

Efter hovrättens dom har framkommit att DD utsatts för en provokativ åtgärd från polisen på det sättet att en infiltratör på polisens uppdrag uppträtt som säljare av vapnet och ammunitionen. Det har vidare framkommit att denne infiltratör eller polis överlämnat vapnet till någon av DD eller MQ inne i lägenheten och att vapnet tidigare högst sannolikt innehafts av polisen. Att detta inte kommit till vare sig DDs och hans försvarares, åklagarens eller domstolarnas kännedom får anses ytterst anmärkningsvärt.

Som riksåklagaren anført har de utredningar som genomförts med anledning av de nya uppgifterna inte gett något tillförlitligt svar på frågorna vad syftet med provokationen varit, vilken konkret bakomliggande brottslighet som föranlett den eller hur bevisning avseende den brottsligheten skulle kunna säkras genom de provokativa åtgärderna. Vidare saknas helt utredning om hur polisen förmått DD och MQ att komma till lägenheten och på vems initiativ det skett samt utredning om de närmare omständigheterna kring själva överlämnandet av vapnet. Det finns ingen utredning som ger stöd för antagande att DD skulle ha begått brottet om provokationen inte hade ägt rum.

Sammantaget finns det därför skäl som talar för att DD har blivit utsatt för en sådan polisprovokation som i enlighet med ovan redovisad praxis är av betydelse vid bedömningen av hans straffbarhet.

Med hänsyn härtill och eftersom det är fråga om ett allvarligt brott får det anses föreligga synnerliga skäl att på nytt pröva om DD gjort sig skyldig till brott enligt åtalpunkten 1 (med undantag för den del som avser förberedelse till allmänfarlig ödeläggelse och som DD frikänts från i hovrätten) och i sådant fall, om det finns skäl att beakta polisprovokationen inom ramen för påföljdsbestämningen. Resningsansökningen bör alltså bifallas med stöd av tilläggsregeln i 58 kap. 2 § 4 rättegångsbalken.

Vad gäller den delen av hovrättens dom som avser vapenbrott, ringa brott, har DD inte visat någon omständighet som kan föranleda resning i målet. Resningsansökningen i denna del skall därför lämnas utan bifall.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Johan Munck, Ann-Christine Lindeblad, Ella Nyström, Per Virdesten (referent) och Lena Moore
Föredragande revisionssekreterare: Anders Larsson