

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 7 april 2014

Mål nr

B 4080-13

KLAGANDE

MP

Ombud och offentlig försvarare: Advokat RT

MOTPART

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

SAKEN

Häleri m.m.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Hovrätten över Skåne och Blekinges dom 2013-07-08 i mål B 861-13

DOMSLUT

Högsta domstolen ändrar på det sättet hovrättens domslut att Högsta domstolen meddelar påföljdseftergift.

RT ska för försvaret i Högsta domstolen få ersättning av allmänna medel med 8 773 kr, varav 7 018 kr avser arbete och 1 755 kr mervärdesskatt. Kostnaden ska staten stå för.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

MP har yrkat att Högsta domstolen ska undanröja hovrättens dom och att tingsrättens dom därmed ska gälla.

Riksåklagaren har medgett yrkandet.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. MP dömdes av tingsrätten för bl.a. häleri till fängelse en månad. Han överklagade domen och yrkade att hovrätten skulle bestämma påföljden till villkorlig dom. Strax efter det att tiden för överklagande av tingsrättens dom hade löpt ut sände tingsrätten av misstag ett besked bl.a. till Kriminalvården om att domen hade vunnit laga kraft (se 6 och 28 §§ förordningen (1990:893) om underrättelse om dom i vissa brottmål, m.m.). Detta ledde till att MP kallades till Kriminalvården (frivården), där han undertecknade en ansökan om verkställighet av straffet genom intensivövervakning med elektronisk kontroll (se 2 § lagen (1994:451) om intensivövervakning med elektronisk kontroll).

Efter verkställigheten avgjorde hovrätten målet utan att hålla huvudförhandling och ändrade påföljden till villkorlig dom och 60 dagsböter. Hovrätten saknade då kännedom om verkställigheten.

Parternas inställning

2. MP har gjort gällande att han genom att ha ansökt om att få avtjäna fängelsestraffet genom intensivövervakning måste anses ha återkallat sitt överklagande och att det innebär att det är tingsrättens dom på en månads fängelse som ska gälla. Riksåklagarens inställning är att, även om formkraven för nöjdförklaring inte har varit uppfyllda, MP måste anses ha nöjdförklarat sig och återkallat sitt överklagande. Även riksåklagaren har alltså ansett att det av tingsrätten ådömda och av MP verkställda fängelsestraffet ska stå fast.

De begångna brotten

3. I enlighet med hovrättens i den delen inte överklagade dom har MP gjort sig skyldig till häleri, narkotikabrott enligt 2 § narkotikastrafflagen (1968:64) och vapenbrott enligt 9 kap. 1 § tredje stycket vapenlagen (1996:67).

Begränsningar för Högsta domstolens prövning

4. Möjligheterna för Högsta domstolen att ändra en hovrättsdom begränsas av bestämmelserna i 51 kap. 25 § och 55 kap. 15 § första stycket 2 rättegångsbalken. Reglerna innebär att Högsta domstolen, när endast den tilltalade har överklagat eller åklagaren har överklagat till hans eller hennes förmån, inte får döma till en brottspåföljd som är att anse som svårare eller mer ingripande för den tilltalade än den som hovrätten har dömt till. Däremot finns det inga inskränkningar i fråga om vilken av de i målet möjliga påföljderna, som inte

är att anse som svårare eller mer ingripande för den tilltalade, som Högsta domstolen kan välja. Högsta domstolen är alltså inte bunden av den tilltalades yrkande. Högsta domstolen ska, inom den angivna ramen, välja den påföljd som de olika regler som styr påföljdsbestämningen i det enskilda fallet leder fram till. Motsvarande regler gäller för hovrätten när en tingsrättsdom har överklagats.

5. Enligt 30 kap. 1 § brottsbalken är fängelse, vid val av påföljd, att anse som en svårare påföljd än bl.a. villkorlig dom.

Reglerna om nöjdförklaring

6. Ett fängelsestraff får enligt 2 § lagen (1974:202) om beräkning av strafftid m.m. (straffidsberäkningslagen) verkställas om den dömde inte inom föreskriven tid har överklagat domen i den del som gäller påföljden. En dom på fängelse får också verkställas om den dömde före överklagandetidens utgång förklarar att han eller hon avstår från att överklaga domen i den del som gäller påföljden och medger att den får verkställas (nöjdförklaring). För att en sådan förklaring ska få verkan krävs att vissa föreskrifter har iakttagits. Exempelvis gäller enligt 6 och 7 §§ att inom Kriminalvården endast särskilt angivna befattningshavare kan ta emot en nöjdförklaring och att ett vittne ska vara närvarande.

7. En nöjdförklaring som har avgetts enligt reglerna i straffidsberäkningslagen får inte återtas. Om den dömde har överklagat en dom på fängelse ska överklagandet anses återkallat genom nöjdförklaringen. (Se 8 § straffidsberäkningslagen.)

Återkallande av överklagande

8. Ett överklagande får enligt 51 kap. 24 § rättegångsbalken återkallas innan hovrättens dom eller slutliga beslut har meddelats. Ett återkallande ska riktas till den domstol till vilken överklagandet har skett. Återkallandet ska ha skriftlig form, men det finns inga regler för på vilket sätt återkallelsen ska överföras till domstolen. Om ett överklagande återkallas står tingsrättens dom fast.

Varken nöjdförklaring eller återkallande av överklagandet har skett

9. MPs undertecknande av ansökningen om verkställighet av fängelsestraffet genom intensivövervakning med elektronisk kontroll uppfyllde inte de förutsättningar som gäller för en nöjdförklaring. Någon giltig nöjdförklaring har alltså inte avgetts. Undertecknandet innebär därmed inte att MPs överklagande till hovrätten har återkallats. Det kan inte heller ges den innebörden.

10. Något återkallande av överklagandet har inte getts in till hovrätten. Att hovrätten meddelade dom i målet var därmed riktigt. Att nu återkalla överklagandet till hovrätten är inte möjligt (se p. 8).

Frågan i målet

11. I efterhand kan det emellertid konstateras att MP redan, och alltså innan det förelegat en dom som har vunnit laga kraft, har verkställt det av tingsrätten utdömda fängelsestraffet. Det straff som MP har undergått är en svårare påföljd än den villkorliga dom med böter som hovrätten ansåg att brottsligheten borde föranleda (se p. 5). Frågan i målet är hur den otillfredsställande situation, som sålunda har uppstått, bör avhjälpas.

Högsta domstolens bedömning

12. Som framgått har parterna i Högsta domstolen intagit ståndpunkten att den uppkomna situationen bör hanteras genom att hovrättens dom undanröjs och att tingsrättens dom ska gälla. Tingsrättens dom lyder emellertid på fängelse, en påföljd som hovrätten har funnit alltför sträng för den brottslighet som MP har gjort sig skyldig till. En åtgärd av det angivna slaget skulle också stämma mindre väl med grunderna för 51 kap. 25 § rättegångsbalken (se p. 4, jfr också NJA 1983 s. 425). Det av MP framställda, och av riksåklagaren medgivna, yrkandet bör alltså inte bifallas.

13. Det skulle kunna sägas att den enda åtgärd som Högsta domstolen behöver vidta är att upphäva det bötesstraff som hovrätten har dömt ut vid sidan av den villkorliga domen. Eftersom en ”ren” villkorlig dom inte har något verkställighetsinnehåll skulle MP i så fall inte i praktiken behöva undergå någon mera verkställighet än den intensivövervakning som han redan har genomgått. En villkorlig dom innebär emellertid en tvåårig provotid. Den som begår nya brott under en sådan provotid riskerar att den villkorliga domen undanröjs och att de brott som föranledde den villkorliga domen läggs till grund för den nya påföljdsbestämningen. Visserligen skulle MP i en sådan tänkt situation kunna åberopa att han redan, i och för sig utan laga grund, på annat sätt har verkställt en (till och med alltför sträng) påföljd för den brottslighet som låg till grund för den villkorliga domen. Men detta skulle i så fall endast innebära ett uppskjutande av ställningstagandet till vilken inverkan i påföljdshänseende som intensivövervakningen bör ges. Denna lösning bör därmed inte väljas.

14. En annan möjlighet är att Högsta domstolen meddelar påföljdseftergift med stöd av 29 kap. 5 § första stycket 8 och 6 § brottsbalken. Regeln i 29 kap.

5 § innebär att det vid påföljdsbestämningen (se även 30 kap. 4 § första stycket) i skälig omfattning ska beaktas om det föreligger någon omständighet som påkallar att den tilltalade får en lindrigare påföljd än den som han eller hon annars skulle ha fått. Och enligt 29 kap. 6 § ska rätten meddela påföljdseftergift om det med hänsyn till någon omständighet som avses i 5 § skulle vara uppenbart oskäligt att döma till påföljd.

15. I MPs fall blir då frågan, om det är uppenbart oskäligt att döma till påföljd med hänsyn till att han kan sägas redan ha genomgått en strängare påföljd än den som hovrätten har funnit att han bör dömas till. Högsta domstolen har i ett par liknande situationer, i stället för att meddela påföljdseftergift, dömt ut ett bötesstraff och samtidigt med stöd av föreskriften i 33 kap. 6 § brottsbalken förordnat att påföljden skulle anses helt verkställd genom frihetsberövandet (se NJA 2013 s. 321 och Högsta domstolens dom den 27 december 2013 i mål B 272-13; det rörde sig i båda fallen om att den tilltalade hade varit föremål för straffprocessuella frihetsberövanden). Denna möjlighet står emellertid här inte öppen eftersom verkställigheten av fängelsestraffet inte har utgjort ett sådant frihetsberövande som avses i den angivna bestämmelsen.

16. Av naturliga skäl har fall som det nu aktuella inte berörts i förarbetena (se prop. 1987/88:120 s. 59 ff. och 95 ff.). Meddelande av påföljdseftergift med stöd av 29 kap. 5 § första stycket 8 och 6 § brottsbalken bör emellertid kunna ses som en mera allmän möjlighet som domstolarna kan använda för att undvika uppenbart oskäliga resultat vid påföljdsbestämningen när inte andra möjligheter står till buds (jfr NJA 2012 s. 564).

Högsta domstolens slutsats

17. Lagtexten hindrar inte en rättstillämpning som innebär att MP meddelas påföljdseftergift. Det är uppenbart oskäligt att nu döma MP till påföljd. Han ska därför meddelas påföljdseftergift.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Ella Nyström, Ingemar Persson, Martin Borgeke (referent), Lars Edlund och Anders Eka
Föredragande justitiesekreterare: Helene Bergström