

HÖGSTA DOMSTOLENS BESLUT

meddelat i Stockholm den 1 november 2018

Mål nr

Ö 2397-18

PARTER

Klagande

Stockholms Medicinska Biobank
c/o Klinisk mikrobiologi, F68
Karolinska Universitetssjukhuset Huddinge
141 86 Stockholm

Ombud: Jur.kand. EB

Motpart

Riksåklagaren
Box 5553
114 85 Stockholm

Dok.Id 153457

HÖGSTA DOMSTOLEN	Postadress	Telefon 08-561 666 00	Expeditionstid
Riddarhustorget 8	Box 2066	Telefax 08-561 666 86	08:45–12:00
	103 12 Stockholm	E-post:	13:15–15:00
		hogsta.domstolen@dom.se	
		www.hogstodomstolen.se	

SAKEN

Husrannsakan

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts beslut 2018-04-17 i mål Ö 3151-18

HÖGSTA DOMSTOLENS AVGÖRANDE

Högsta domstolen ändrar hovrättens beslut och avslår yrkandet om husrannsakan.

Högsta domstolen fastställer hovrättens sekretessförordnande.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

Stockholms Medicinska Biobank har yrkat att hovrättens beslut om husrannsakan ska upphävas.

Riksåklagaren har motsatt sig ändring.

SKÄL**Frågorna i målet**

1. Målet gäller om det i ett visst fall är möjligt att använda bestämmelserna om husrannsakan för beslag i syfte att få tillgång till vävnadsprover som förvaras enligt lagen (2002:297) om biobanker i hälso- och sjukvården m.m. (biobankslagen). De frågor som aktualiseras är om regleringen i biobankslagen hindrar en tillämpning av rättegångsbalkens bestämmelser om

husrannsakan och – om det inte förhåller sig så – om förutsättningarna för att besluta om husrannsakan är uppfyllda.

Bakgrund

2. Frågorna har uppkommit i en förundersökning angående grov misshandel. Misshandelsbrottet ska ha bestått i att den misstänkte under åren 2012–2014 vid samlag har smittat målsäganden med en kronisk sjukdom genom virus.

3. Åklagaren har hos Stockholms Medicinska Biobank (biobanken) begärt att få ut delar av två vävnadsprover från målsäganden. Proverna förvarades, och förvaras fortsatt, vid biobanken i enlighet med biobankslagen. Biobanken avslog åklagarens begäran. Beslutet överlämnades till Inspektionen för vård och omsorg (IVO) för prövning. IVO fastställde biobankens beslut. IVO:s beslut kunde inte överklagas.

4. Åklagaren begärde därefter att tingsrätten skulle besluta om husrannsakan i biobankens lokaler för att söka efter och ta i beslag de två vävnadsproverna (jfr 28 kap. 4 § rättegångsbalken).

5. Enligt åklagaren ska vävnadsproverna användas för att jämföra virus i proverna med virus i prover från den misstänkte. Målsägandens virusnivåer är numera så låga att en jämförelse med nya prover från målsäganden inte är meningsfull. En jämförelseanalys med proverna i biobanken är enligt åklagaren den enda möjligheten att avgöra om den misstänkte har fullbordat brottet. Målsäganden har samtyckt till att proverna lämnas ut för det av åklagaren angivna ändamålet.

6. Tingsrätten avslog åklagarens begäran om husrannsakan. Hovrätten har bifallit åklagarens begäran. Hovrätten angav att biobankslagen enligt 1 kap. 4 § i aktuellt hänseende är subsidiär till rättegångsbalkens bestämmelser om

straffprocessuella tvångsmedel. Med denna utgångspunkt bedömde hovrätten att förutsättningarna för husrannsakan var uppfyllda.

7. Biobanken har yrkat att Högsta domstolen upphäver beslutet om husrannsakan. Biobanken har anfört att biobankslagens bestämmelser har företräde framför rättegångsbalkens bestämmelser om straffprocessuella tvångsmedel och att de – om Högsta domstolen skulle anse att så inte är fallet – är uttryck för ett sådant motstående intresse som vid tillämpning av proportionalitetsprincipen ändå utgör ett hinder mot att tillgripa de aktuella tvångsåtgärderna.

Rättslig reglering m.m.

Biobankslagen

8. En biobank utgörs av biologiskt material från en eller flera människor som samlas och bevaras tills vidare eller för en bestämd tid och vars ursprung kan härledas till den eller de människor från vilka materialet härrör. I lagen regleras hur humanbiologiskt material, med respekt för den enskilda människans integritet, ska få samlas in, förvaras och användas för vissa ändamål. (Se 1 kap. 1 och 2 §§.)

9. Vid lagens tillkomst ansågs en rättslig reglering behövas för att garantera att enskilda får ett tillfredsställande integritetsskydd samtidigt som allmänheten får nödvändig insyn, men också för att göra materialet tillgängligt för såväl vården av enskilda patienter som angelägen forskning (se prop. 2001/02:44 s. 29).

10. En biobank får användas, förutom för vård och behandling och andra medicinska ändamål i en vårdgivares verksamhet, endast för ändamål som avser kvalitetssäkring, utbildning, forskning, klinisk prövning, utvecklingsarbete eller annan därmed jämförlig verksamhet. Vävnadsprover får inte samlas in och bevaras i en biobank utan att provgivaren eller dennes vårdnads-

havare informerats om avsikten och om det eller de ändamål för vilka biobanken får användas och därefter lämnat sitt samtycke. (Se 2 kap. 2 § samt 3 kap. 1 och 2 §§.)

11. Vävnadsprover som bevaras i en biobank får inte användas för andra ändamål än de som omfattas av tidigare information och samtycke utan att den som lämnat samtycket informerats om och samtyckt till det nya ändamålet. Den som lämnat samtycke till användning av ett vävnadsprov har en oinskränkt rätt att när som helst återkalla sitt samtycke. Avser återkallelsen all användning ska vävnadsprovet omedelbart förstöras eller avidentifieras. Regleringen är ett uttryck för principen om den enskildes självbestämmanderätt. (Se 3 kap. 5 § första stycket och 6 §; jfr a. prop. s. 44.)

12. Om ett vävnadsprov lämnas ut ska det i regel ske med s.k. kodning och utan att personuppgifter kan kopplas samman med provet (4 kap. 4 och 10 §§). I förarbetena har framhållits att det, till skillnad från vad som gäller för allmänna handlingar, inte finns någon rätt att få del av vävnadsprover från den offentliga vården eller någon skyldighet för den som inrättat en biobank att lämna ut materialet. Regleringen är tänkt att garantera provgivarna att materialet inte används till men för dem, samtidigt som forskare och andra intressenter på sakliga grunder ska kunna ges möjlighet att använda proverna. (Se a. prop. s. 48.)

13. Av 1 kap. 4 § tredje stycket framgår att bestämmelser i annan lag som avviker från bestämmelser i biobankslagen ska tillämpas, dock med det undantaget att bestämmelserna i 5 kap. om PKU-registret ska ha företräde framför bestämmelser i annan lag. Det sistnämnda undantaget gäller inte alla regler som rör PKU-biobanken (en särskild biobank med vävnadsprover från nyfödda barn), utan endast de delar som gäller PKU-registret (se t.ex. prop. 2001/02:44 s. 70).

Rättegångsbalkens regler om husrannsakan och beslag

14. En husrannsakan får företas i hus, rum eller slutet förvaringsställe för att söka efter föremål som kan tas i beslag eller annars för att utröna omständigheter som kan vara av betydelse för utredning om brottet, om det finns anledning att anta att ett brott har begåtts på vilket fängelse kan följa. Hos annan än den som skäligen kan misstänkas för brottet får husrannsakan företas bara i vissa fall, bl.a. om det finns synnerlig anledning att det vid rannsakingen ska anträffas föremål som kan tas i beslag eller att annan utredning om brottet kan vinnas. (Se 28 kap. 1 § rättegångsbalken.) För att kravet på synnerlig anledning ska vara uppfyllt förutsätts i princip att det finns någon omständighet som påtagligt visar att man med fog kan förvänta sig att en husrannsakan ger det avsedda resultatet (jfr t.ex. Gunnel Lindberg, *Straffprocessuella tvångsmedel*, 4 uppl. 2018, s. 613 ff.).

15. Liksom vid andra tvångsmedel gäller vid husrannsakan en proportionalitetsprincip (se 28 kap. 3 a §). Proportionalitetsprincipen innebär att den som beslutar om ett tvångsmedel i varje enskilt fall ska pröva om den skada som användningen av tvångsmedlet medför står i rimlig proportion till vad man har att vinna med åtgärden. Endast om skälen för åtgärden uppväger det intrång eller men i övrigt som åtgärden innebär för den misstänkte eller för något annat motstående intresse får husrannsakan beslutas.

16. Av 28 kap. 4 § följer att husrannsakan, om det inte är fara i dröjsmål, inte bör vidtas utan rättens förordnande om den kan antas bli av stor omfattning eller medföra synnerlig olägenhet för den hos vilken åtgärden företas. När det gäller frågan om husrannsakan medför synnerlig olägenhet är det bl.a. åtgärdens betydelse i integritetshänseende som avses. Detta har ansetts kunna ha betydelse i fråga om biobanker (jfr JO:s ämbetsberättelse 2006/07:JO1 s. 60 ff.).

17. För att husrannsakan ska få företas i beslagssyfte förutsätts att det sökta föremålet kan tas i beslag enligt reglerna i rättegångsbalken eller enligt regler i annan lagstiftning.

18. Fysiska föremål som skäligen kan antas ha betydelse för utredning om brott får tas i beslag. Om kravet är uppfyllt saknar det i princip betydelse vem som äger respektive besitter föremålet eller om det har något värde (jfr t.ex. Lindberg, a.a., s. 405 f.). Också vid beslag ska proportionalitetsprincipen tillämpas. (Se 27 kap. 1 § första och tredje styckena.)

19. I 27 kap. 2 § finns en regel om beslagsförbud som innebär att en skriftlig handling eller andra motsvarande informationsbärare inte får tas i beslag om de kan antas innehålla uppgifter som en befattningshavare eller någon annan som avses i 36 kap. 5 § inte får höras som vittne om och handlingen innehas av honom eller av den som tystnadsplikten gäller till förmån för.

20. Om beslag är uteslutet, exempelvis p.g.a. en sådan omständighet som anges i 27 kap. 2 § avseende beslagsförbud i vissa fall, får husrannsakan inte ske för att söka efter föremålet (jfr bl.a. NJA 1977 s. 403 och NJA 2015 s. 631).

21. Enligt 27 kap. 17 § och 28 kap. 15 § gäller att avvikande regler om beslag respektive husrannsakan i andra författningar har företräde. Exempelvis har 47 § jaktlagen (1987:259) om beslag av vilt företräde framför rättegångsbalkens regler.

Om förhållandet mellan biobankslagen och rättegångsbalken

Bakgrund

22. Frågan om förhållandet mellan biobankslagen och rättegångsbalkens regler om tvångsmedel har, trots att det måste sägas ha varit näraliggande, inte

uttryckligen berörts av lagstiftaren i samband med biobankslagens tillkomst. Frågan har emellertid behandlats i två olika utredningsbetänkanden som båda gjort bedömningar av vad rättsläget innebär (se SOU 2010:81 s. 506 ff. och SOU 2018:4 s. 406 f.). Beträffande användningen av tvångsmedel i en situation som den nu aktuella har den förra utredningen angett att biobankslagens regler får beaktas vid proportionalitetsprövningen. Den senare har ansett det oklart om biobankslagen innebär ett generellt hinder mot att använda tvångsmedel eller om lagen i stället får beaktas vid tillämpning av proportionalitetsprincipen.

23. Båda utredningarna har föreslagit att det i rättegångsbalken ska tas in en bestämmelse i 27 kap. av innebörd att vävnadsprover som omfattas av biobankslagen inte får tas i beslag för utredning av brott. Förslagen har lämnats mot bakgrund av att det ansetts angeläget att bevara förtroendet för biobankerna men också med hänsyn till att behovet av att kunna använda biobanker i brottsutredningssyfte har bedömts vara mycket begränsat. Förslagen har ännu inte lett till lagstiftning.

Subsidiaritetsreglerna

24. Som framgått finns i såväl 1 kap. 4 § biobankslagen som 27 och 28 kap. rättegångsbalken regler som rör förhållandet till andra lagar. Frågan kan därför ställas om dessa bestämmelser har någon betydelse för relationen mellan de båda regelverken.

25. Enligt de ursprungliga förarbetena till 1 kap. 4 § biobankslagen avses paragrafen innebära bl.a. att personuppgiftslagen (1998:204) och lagen (1998:544) om vårdregister skulle bli tillämpliga på behandlingen av personuppgifter i biobanker (se prop. 2001/02:44 s. 34; jfr även SOU 2018:4 s. 202). Det talar för att paragrafen tar sikte på hanteringen av personuppgifter och därtill anknyttande frågor.

26. En sådan tolkning ligger också i linje med ordalydelsen, som hänvisar till bestämmelser i annan lag vilka avviker från bestämmelserna i biobankslagen. En sådan hänvisning till avvikande bestämmelser kan inte läsas så att all annan lagstiftning – också sådan som behandlar helt andra saker än de som regleras i lagen – ska ges företräde framför biobankslagen (med det undantag som följer av bestämmelsen). Den nyligen genomförda ändringen av rubriken före paragrafen talar i samma riktning. Rubriken var tidigare ”Förhållandet till bestämmelser i annan lag” och är numera ”Förhållandet till annan dataskyddsreglering”.

27. Bestämmelsen i 1 kap. 4 § tredje stycket biobankslagen kan följaktligen inte anses reglera förhållandet mellan biobankslagen och rättegångsbalken.

28. Omvänt kan inte heller bestämmelserna i 27 kap. 17 § och 28 kap. 15 § rättegångsbalken anses reglera förhållandet till biobankslagen. Som framgått av det föregående (p. 21) reglerar de paragraferna i stället relationen till särskilda regler om bl.a. beslag och husrannsakan.

29. Det nu sagda innebär att de båda regelverken är tillämpliga sida vid sida. Detta betyder att inte heller undantaget i 1 kap. 4 § för bestämmelserna om PKU-registret nödvändigtvis utgör ett absolut hinder mot att rättegångsbalkens tvångsmedelsregler kommer till användning beträffande vävnadsprover i PKU-biobanken. Det är emellertid en särskild fråga som inte behöver besvaras i detta sammanhang. (Jfr dock resonemanget i SOU 2018:4 s. 407 som bygger på att reglerna om själva PKU-registret, till skillnad från reglerna om PKU-biobankerna i övrigt, har företräde framför annan lagstiftning.)

Biobankslagen ska beaktas vid proportionalitetsprövningen

30. När rättegångsbalkens regler om tvångsmedel är tillämpliga och det inte finns några uttryckliga undantag (se t.ex. 27 kap. 2 § rättegångsbalken; jfr även p. 23 angående de förslag som lämnats om beslagsförbud rörande prover

från en biobank) får olika skyddsvärda intressen som står emot intresset av tvångsmedelsanvändningen normalt beaktas inom ramen för den proportionalitetsbedömning som alltid ska göras. I förarbetena har således framhållits att vissa platser eller lokaler med särskild status – såsom kyrkor, kloster och liknande lokaler – inte åtnjuter något särskilt skydd mot husrannsakan och att deras särskilda karaktär får beaktas vid tillämpningen av proportionalitetsprincipen. (Se prop. 1988/89:124 s. 28 och 60 f.)

31. Det sagda får i princip anses gälla också de intressen som värnas av biobankslagen. Vilken betydelse som vid proportionalitetsprövningen tillmäts motstående intressen som värnas av annan lagstiftning kan emellertid variera, bl.a. beroende på vad denna lagstiftning gäller och dess syfte.

De intressen som bär upp biobankslagen hindrar regelmässigt att vävnadsprover tas i beslag

32. I biobankslagen finns en sammanhållen lagstiftning som utförligt reglerar hur biobanker och de vävnadsprover som ingår däri får användas. Regleringen ger sammantaget uttryck för att biobanker får användas endast för i lagen uttryckligen angivna ändamål och att den enskilde provgivarens informerade samtycke, också inom denna ram, ska tillmätas avgörande betydelse för hur vävnadsprover ska kunna användas. Den enskilde förfogar emellertid inte över de egna vävnadsproverna på annat sätt än att denne har möjlighet att samtycka till att proven används för ytterligare i lagen angivna ändamål liksom att återkalla ett samtycke. Någon rätt för provgivaren att få provet utlämnat till sig finns inte.

33. Att dessa grundtankar respekteras ligger inte bara i den enskildes intresse. Lagstiftningen bygger på att en strikt reglering av användningen av biobanker är en förutsättning för att förtroendet för biobankerna ska kunna upprätthållas och ytterst för att människor ska vara villiga att låta sina vävnadsprover bevaras. Att det finns ett orubbat förtroende för biobankerna har

betydelse bl.a. för forskningen, men också för att den enskilde ska kunna ges så god sjukvård som möjligt.

34. Sammantaget måste regleringen i biobankslagen anses ha en sådan betydelse att den regelmässigt kommer att slå igenom vid en proportionalitetsprövning enligt rättegångsbalken och därmed hindra att biobanker används i brottsutredande syfte.

35. Det anförda får, med hänsyn till att den enskilde inte förfogar över sina prover enligt biobankslagen på annat sätt än som ovan angetts, som utgångspunkt anses gälla också när provgivaren samtycker till att provet används. Mot bakgrund av de intressen som bär upp biobankslagen och de betänkligheter som finns med att tillmäta samtycke från den misstänkte betydelse vid användningen av tvångsmedel måste detta gälla undantagslöst såvitt avser vävnadsprover från den som misstänks för brott. Det finns emellertid inte anledning att helt utesluta att det någon gång – när brottsutredningsintresset är synnerligen starkt och samtycke från provgivaren föreligger – kan finnas ett utrymme att använda rättegångsbalkens regler för att åtkomma ett vävnadsprov från någon annan än den misstänkte.

Bedömningen i detta fall

36. De allmänna förutsättningarna för husrannsakan enligt 28 kap. 1 § rättegångsbalken är i och för sig uppfyllda i detta fall. För att beslag och husrannsakan ska få vidtas förutsätts emellertid också att de krav som proportionalitetsprincipen ställer är uppfyllda. Regleringen av biobanker och deras användning innebär att proportionalitetsbedömningen endast i rena undantagsfall skulle kunna utfalla så att vävnadsprover i en biobank kan tas i beslag. Det leder i förevarande fall, som avser en förundersökning om grov miss-handel, till slutsatsen att det inte finns förutsättningar för en husrannsakan hos

biobanken. Mot bakgrund av det anförda ska, med ändring av hovrättens beslut, ansökan om husrannsakan avslås.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Gudmund Toijer, Johnny Herre, Ingemar Persson, Lars Edlund och Petter Asp (referent)
Föredragande justitiesekreterare: Fredrik Blommé