



Högsta domstolen
Box 2033
103 12 STOCKHOLM

Klagande

Riksåklagaren, Box 5557, 114 85 STOCKHOLM

Motpart

David B
Ombud och offentlig försvarare: Advokaten Jan T

Saken

Våldtäkt mot barn

Överklagad dom

Hovrättens över Skåne och Blekinge, avd 1, dom den 11 juni 2008

Yrkande

Jag yrkar att Högsta domstolen med ändring av hovrättens dom dömer David B till den av tingsrätten bestämda påföljden, fängelse i två år.

Grunderna för mitt yrkande

Såväl tingsrätten som hovrätten har dömt B för våldtäkt mot barn. Båda domstolarna har bedömt gärningens straffvärde till fängelse i två år, vilket motsvarar det lägsta straffet enligt straffskalan för brottet.

Hovrätten har bedömt att B sannolikt kommer att bli skild från utbildning på läkarlinjen på grund av brottet och att den hittillsvarande studietiden på fyra år på grund av detta varit till ingen nytta. Med hänsyn härtill har hovrätten med stöd av 29 kap. 5 § brottsbalken uppskattat straffvärdet (straffmättningsvärdet) till fängelse ett år och fyra månader. Hovrätten har med beaktande bl.a. av att B varit häktad under närmare två och en halv månad bestämt påföljden till skyddstillsyn med särskild behandlingsplan (kontraktsvård).

Gärningens straffvärde

Den gärning för vilken B har dömts utgör utan tvekan ett mycket allvarligt övergrepp. Det är fråga om ett upprepat handlande och detta har av målsäganden uppenbarligen uppfattats som mycket skrämmande. Jag gör dock

inte gällande att gärningen har ett högre straffvärde än vad domstolarna funnit. Utgångspunkten är således att straffvärdet motsvarar fängelse i två år.

Förutsättningarna för att tillämpa 29 kap. 5 § brottsbalken

Som framgått har hovrätten utgått från att B kommer att bli skild från sin studieplats på läkarlinjen och att till följd härav även den hittills nedlagda studietiden kommer att vara utan nytta.

Jag har inte några invändningar i sig mot att en straffnedsättning kan vara motiverad av sådana omständigheter eller billighetskäl som hovrätten åberopat. En förutsättning måste dock vara att antagandet om avskiljande från studierna framstår som välgrundat. Allmänt sett gäller att 29 kap. 5 § är avsedd att tillämpas med försiktighet för att undvika risker för en oenhetlig praxis eller sociala orättvisor vid straffmätningen. I tveksamma fall bör ett påstående underbyggas med intyg av t.ex. läkare, arbetsgivare eller tillståndsmyndighet. När det gäller avskedande eller uppsägning som avses i 29 kap. 5 § 5 brottsbalken bör domstolen således i första hand grunda bedömningen på ett yttrande av arbetsgivaren (jfr Kommentaren till Brottsbalken, s. 29:42 och 47). I det här fallet är underlaget för hovrättens bedömning en muntlig uppgift från B:s sida.

Så länge bedömningen inte stöds av en utredning av nu nämnt slag menar jag att de inte finns tillräckliga förutsättningar för att sätta ned straffet på det sätt som hovrätten har gjort. Jag vill också påpeka att en reduktion under straffminimum generellt sett kräver särskilda skäl (29 kap. 5 § andra stycket; jfr också NJA 2000 s. 314).

Enligt min mening är det också oklart i vilken utsträckning omständigheter av det slag som finns i det här målet kan tillåtas inverka på straffmätningen. Punkten 5 tar i första hand sikte på avskedande och uppsägning eller andra hinder eller svårigheter i yrkes- eller näringsutövning. Det är enligt min mening tveksamt om bestämmelsen kan tillämpas, om menet består i att man inte längre anses lämplig för en viss utbildning till ett framtida yrke.

Punkten 8 i samma paragraf ger visserligen utrymme för att beakta även andra omständigheter än som anges i föregående punkter. Även i det fallet måste emellertid förutsättas att det finns en någorlunda väl underbyggd utredning om saken.

Det framgår i det här fallet inte heller om hovrätten till stöd för reduceringen av straffvärdet har stött sig på punkt 5 eller 8 i 29 kap. 5 § brottsbalken. Skillnaden mellan bestämmelserna har betydelse för möjligheterna att enligt 38 kap. 2 a § första stycket brottsbalken undanröja påföljden. Ett undanröjande är möjligt endast om domstolen vid straffmätningen beaktat att den dömde skulle

komma att avskedas eller sägas upp och det efteråt visar sig att den dömde fått behålla sin anställning.

Sammanfattningsvis menar jag således att utredningen inte ger stöd för att sätta ned straffvärdet på det sätt som hovrätten har gjort.

Påföljdsvalet

B var vid brottet äldre än 21 år. Påföljden ska därför bestämmas utifrån vad som allmänt gäller för straffmätning och påföljdsval.

Enligt 30 kap. 4 § brottsbalken ska domstolen vid val av påföljd fästa särskilt avseende vid omständigheter som talar för en lindrigare påföljd än fängelse. I fråga om straffvärde gäller en presumtion för fängelse vid ett straffvärde på ett år eller mer. Vid val av påföljd ska domstolen enligt 30 kap. 9 § första stycket brottsbalken 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. I paragrafens andra stycke anges vissa omständigheter som domstolen kan beakta som särskilda skäl för skyddstillsyn i stället för fängelse. Dessa omständigheter kan motivera att sådan påföljd väljs även i fall där det annars finns en presumtion för fängelse.

I det här fallet är det fråga om förutsättningarna för att välja skyddstillsyn med särskild behandlingsplan, kontraktsvård, enligt punkten 3. Den påföljden får väljas om missbruk av beroendeframkallande medel eller något annat särskilt förhållande som kräver vård eller annan behandling i väsentlig grad har bidragit till att brottet har begåtts och den tilltalade förklarar sig villig att gå igenom lämplig behandling som enligt en för honom uppgjord plan kan anordnas i samband med verkställigheten. Enligt motiven bör kontraktsvård som regel inte tillämpas om påföljden annars skulle ha blivit fängelse i två år eller mer. Vid prövningen måste domstolen vidare beakta hur den tilltänkta kontraktsvården är utformad i fråga om vårdtid, regler och behandlingsinnehåll. Behandlingsplanen bör i form av ingripande i någon mån motsvara den reaktion på brottet, som annars hade varit aktuell.

Bestämmelsen tar sikte i första hand på personer med uttalade alkohol- eller narkotikaproblem men den kan tillämpas även i andra fall. Högsta domstolen har i ett rättsfall prövat förutsättningarna för att tillämpa kontraktsvård som påföljd för en tidigare ostraffad person som gjort sig skyldig till sexuella övergrepp mot minderåriga pojkar (NJA 2006 s. 212). Gärningarnas straffvärde motsvarade fängelse ett år och sex månader. Även i detta fall hade den tilltalade varit frihetsberövad som anhållen och häktad. Den föreslagna behandlingsplanen bestod huvudsakligen av individuella samtal en gång per vecka med inriktning på attityder till brottet, konsekvenser för offer och förövare samt bearbetning av bakomliggande faktorer. Vid tiden för Högsta domstolens prövning hade den tilltalade underkastat sig behandling utan

anmärkning under nära ett års tid. Högsta domstolen, som i och för sig inte betvivlade att behandlingen var till nytta för den tilltalade och bidrog till att han avhöll sig från brott, ansåg emellertid med hänsyn till brottslighetens straffvärde och art att behandlingen inte var tillräckligt ingripande för att kontraktsvård skulle komma i fråga som påföljd utan bestämde påföljden till fängelse.

I det här fallet utgörs behandlingen av Kriminalvårdens Relations- och samlevnadsprogram (ROS). Behandlingen består av gruppsamtal om sammanlagt 56 träffar på tre timmar var och fördelade över två tillfällen per vecka. Dessutom kommer individuella samtal att äga rum inom vissa avsnitt. Till varje tema hör också olika hemuppgifter, totalt omkring 100. Behandlingstiden inklusive uppföljning är beräknad till ett och ett halvt år.

Visserligen är samtalsfrekvensen tätare än vad som var fallet i det tidigare avgörandet. Men enligt min bedömning kan inte den här behandlingsplanen på något avgörande punkt anses mera ingripande. Särskilt vill jag framhålla att behandlingsplanen inte innehåller någon form av institutionsvård. Avsikten synes i stället vara B hela tiden ska bo hemma. Av motiven till bestämmelserna om kontraktsvård framgår att i sådana fall påföljden kan komma i fråga som alternativ till fängelse endast vid förhållandevis lindrig kriminalitet (se prop. 1986/87:106 s. 47; jfr också Borgeke, Att bestämma påföljd för brott, 2008, s. 43).

Jag vill också framhålla att utredningen inte ger stöd för antagande att B vid sidan av den nu aktuella gärningen har några mera uttalade personliga sociala, psykiska eller andra liknande problem som skulle tala för kontraktsvård. Tvärtom framgår att han är uppväxt och lever under goda förhållanden.

Jag har tidigare anfört att min utgångspunkt är att påföljden ska bestämmas med hänsyn till att straffvärdet motsvarar fängelse i två år. Enligt min mening är kontraktsvård utesluten med hänsyn till den restriktivitet som gäller vid brottslighet med ett så högt straffvärde. Även i det fall Högst domstolen skulle göra samma bedömning av straffvärdet som hovrätten har gjort, bör straffvärdet i förening med brottets art utesluta kontraktsvård. B bör således dömas till fängelse.

Prövningstillstånd

Som framgått har Högsta domstolen nyligen prövat förutsättningarna för kontraktsvård vid sexualbrott. Samtidigt visar hovrättens dom och den skiljaktiga mening som en av hovrättens ledamöter redovisat att det finns en viss osäkerhet i rättstillämningen. Av avgörande betydelse för frågan om prövningstillstånd är dock i första hand att behandlingsprogrammet ROS är det program som Kriminalvården har ackrediterat och som enligt Kriminalvården utgör den mest ingripande formen av kontraktsvård som erbjuds

sexualförbrytare. I det här fallet har behandlingen ansetts kunna vara ett alternativ till fängelse trots gärningens straffvärde och utan att gärningsmannen har något mera påtagligt behov av vård eller behandling. Hovrättens slutsatser om möjligheten att döma till kontraktsvård i detta fall skulle kunna innebära att kontraktsvård i princip alltid skulle kunna vara ett alternativ som påföljd för brott av denna art och med motsvarande straffvärde. Frågan har således stor principiell och praktisk betydelse.

I målet finns också oklarheter om förutsättningar för reduktion av straffvärdet på grund av bestämmelserna i 29 kap. 5 § brottsbalken. Det gäller möjligheterna att alls beakta omständigheter av det aktuella slaget och förutsättningarna för att underskrida straffminimum på det sätt som hovrätten har gjort i detta fall. Det gäller också arten av den utredning som bör föreligga i detta hänseende.

Bevisning

Ett yttrande bör hämtas in i frågan om B kommer att skiljas från utbildningen. I övrigt åberopar jag inte någon särskild bevisning.

Guntra Åhlund

Nils Rekke

Kopia till
Utvecklingscentrum Göteborg
Södra Skånes åklagarkammare ((AM-44786-08)