



Högsta domstolen  
Box 2066  
103 12 Stockholm

## Överklagande av en hovrättsdom – grovt narkotikabrott

### Klagande

Riksåklagaren  
Box 5553  
114 85 Stockholm

### Motpart

ÖG  
Frihetsberövande: Häktad

Ombud och offentlig försvarare:  
Advokaten JA

### Saken

Grovt narkotikabrott

### Överklagade avgörandet

Hovrätten för Västra Sveriges, avd. 04, dom den 2 april 2015 i mål nr B 1780-15

---

## Yrkande

Jag yrkar att Högsta domstolen, med ändring av hovrättens dom, förordnar angående tidigare utdömt fängelse (Svea hovrätts dom den 9 juni 2005 i mål B 2103/05) att villkorligt medgiven frihet till en tid av två år ska förklaras förverkad.

## Frågan i målet

Den fråga jag vill ha prövad i målet är om det är oskäligt att förverka villkorligt medgiven frihet när det skett en ändring av påföljdspraxis i mildrande riktning efter det att den tidigare domen meddelades.

## Bakgrund

ÖG är genom hovrättens dom dömd för grovt narkotikabrott för brott begångna under hösten 2014 till och med den 28 oktober 2014. Påföljden har bestämts till fängelse i sex år.

ÖG dömdes senast av Svea hovrätt den 9 juni 2005 för bl.a. grovt narkotikabrott till fängelse i tio år, varvid tidigare villkorligt medgiven frihet om fyra månader och 27 dagar förklarades helt förverkade. Brotten hade begåtts under hösten 2004 och avsåg befattningsmedling med stora mängder amfetamin. ÖG frigavs villkorligt den 11 oktober 2011 med en återstående strafftid om tre år, fem månader och 19 dagar. Prövotiden gick ut den 1 april 2015.

Tingsrätten beslutade att den villkorligt medgivna friheten till en tid av två år skulle förverkas.

Tingsrätten anförde följande när det gäller frågan om förverkande av den villkorligt medgivna friheten.

Eftersom ÖG har återfallit i likartad brottslighet i slutet av den pågående prövotiden och då straffet i den förra domen utmätts i enlighet med då gällande, och betydligt strängare, praxis ska förverkandet av den villkorligt medgivna friheten begränsas till två år.

ÖG överklagade tingsrättens dom och yrkade att hovrätten skulle pröva frågan om förverkande av den villkorligt medgivna friheten.

Hovrätten upphävde beslutet om att förverka villkorligt medgiven frihet.

Hovrätten anförde följande.

Om hovrätten nu, och med ledning av senare års påföljdspraxis, hade bestämt påföljd för de brott ÖG dömdes för år 2005 hade den blivit ett flera år kortare fängelsestraff än vad som blev fallet. Som en konsekvens av det hade prövotiden redan gått ut när ÖG begick de nya brotten. Därmed hade det saknats

förutsättning att förverka villkorligt medgiven frihet. Med hänsyn till detta framstår det som oskäligt att nu ens till någon del förverka villkorligt medgiven frihet. Hovrätten finner däremot inte skäl att göra någon ändring av det fängelsestraff som tingsrätten bestämt. Tingsrättens dom ska ändras i enlighet med det sagda.

## **Grunderna för mitt överklagande**

### **Den rättsliga regleringen**

Den som döms till ett tidsbestämt fängelsestraff ska, i regel, friges villkorligt när två tredjedelar, dock minst en månad, av straffet har avtjänats (26 kap. 6 § brottsbalken).

Efter den villkorliga frigivningen gäller en prøvotid som motsvarar den strafftid som återstår vid frigivningen, dock minst ett år (26 kap. 10 § brottsbalken).

Under prøvotiden för den villkorliga frigivningen ska den frigivne vara skötsam (26 kap. 14 § brottsbalken). Detta innebär bl.a. att den villkorligt frigivne inte får göra sig skyldig till nya brott.

Om den frigivne begår nya brott under prøvotiden ska, enligt 34 kap. 4 § första stycket brottsbalken, den villkorligt medgivna friheten eller en del av denna förklaras förverkad, om inte särskilda skäl talar mot det.

34 kap. 4 § brottsbalken ändrades senast den 1 januari 1999 då en presumtion infördes för att villkorligt medgiven frihet ska förklaras förverkad om den frigivne återfaller i brott under prøvotiden, om denne blir häktad eller får del av åtal inom ett år från prøvotidens utgång. Regeringen framhöll att förverkande av villkorligt medgiven frihet är en lämplig åtgärd när det gäller att möta ny brottslighet efter ett tidigare fängelsestraff samt att förverkande av villkorligt medgiven frihet har flera fördelar i förhållande till den allmänna regeln om återfallsskärpning i 29 kap. 4 § brottsbalken. Det är redan från början klart både hur mycket den dömde riskerar i återfallsskärpning, om han på nytt begår brott, och under vilken tid skärpningen kan tillämpas. Vidare påpekades att pedagogiken i systemet är mycket tydlig. Det fanns enligt regeringen skäl att i så stor utsträckning som möjligt styra över återfallsskärpningen till förverkandet. Det borde därför, även fortsättningsvis, i första hand vara genom förverkande av villkorligt medgiven frihet som hänsyn tas till återfall beträffande den som avtjänat ett fängelsestraff i anstalt (prop. 1997/98:96 s. 138).

Enligt 34 kap. 4 § andra stycket brottsbalken kan rätten, såsom särskilda skäl för att inte förverka eller för att förverka endast en del av villkorligt medgiven frihet beakta

1. om den nya brottsligheten i förhållande till den tidigare är av lindrig beskaffenhet,
2. om lång tid har förflutit mellan brotten, eller
3. om ett förverkande annars skulle framstå som oskäligt.

I förarbetena till denna bestämmelse uttalades bl.a. följande när det gäller under vilka omständigheter det finns särskilda skäl att underlåta förverkande eller att förverka endast en del av den villkorligt medgivna friheten (se a. prop. s. 138 f.).

Som särskilt skäl för att underlåta förverkande eller att förverka endast en del av reststraffet bör, liksom tidigare, brottets svårhet och tidsaspekten beaktas. Om den nya brottsligheten är av lindrig beskaffenhet eller om lång tid förflutit mellan brotten bör detta kunna leda till att förverkande underlåts eller att endast delförverkande sker. Naturligtvis bör även den tid som förflutit sedan den tidigare domen eller den villkorliga frigivningen kunna beaktas. Genom den förlängning av provotiden vid långa fängelsestraff som nu föreslagits får denna omständighet ökad betydelse. Vid återfall i slutet av en lång provotid kan således finnas skäl att underlåta att förverka, i vart fall en del av den villkorligt medgivna friheten.

Vidare föreslås att det, som särskilda skäl för att underlåta förverkande eller förverka endast en del av den villkorligt medgivna friheten, skall kunna beaktas om ett förverkande skulle framstå som oskäligt. Vid bedömningen av om förverkandet framstår som oskäligt bör bl.a. sådana omständigheter som anges i 29 kap. 5 § kunna beaktas. Vidare bör bl.a. kunna beaktas om brotten framstår som så olikartade och väsensskilda att ett förverkande inte ter sig som rimligt.

Liksom tidigare bör gälla att de i lagrummet angivna omständigheterna utgör exempel på vad som kan beaktas och att det även i fortsättningen bör kunna komma i fråga att beakta andra synpunkter. Syftet är att det vid en samlad skälighetsbedömning skall vara möjligt att underlåta förverkande eller att endast förverka en del av reststraffet.

Borgeke framhåller att det faktum att det råder en presumtion för förverkande av villkorligt medgiven frihet innebär, att hela reststraffet normalt ska förklaras förverkat och att rätten måste kunna anföra skäl för att endast delförverka eller för att underlåta förverkandeförklaring (Martin Borgeke, Att bestämma påföljd för brott, 2 uppl., s.489 f.).

När det gäller tidsförhållandena konstaterar Borgeke att lagtexten fokuserar på den tid som har förflutit mellan brotten. Men också tiden mellan å ena sidan den tidigare domen och den villkorliga frigivningen och å andra sidan de nya brotten bör beaktas. En faktor som har betydelse i sammanhanget är självfallet längden av det tidigare straffet. Betydelsen av att det har gått lång tid reduceras naturligtvis om den tilltalade under den största delen av den tid som förflutit har undergått fängelsestraff och varit frihetsberövad på grund härav. För att en

längre prøvotid än ett år ska gälla krävs att det straff, som den dömda har undergått, har överstigit fängelse tre år. Vid mycket allvarlig brottslighet kan prøvotiden bli avsevärd. Begås den nya brottsligheten i slutet av en sådan prøvotid kan det, enligt Borgeke, inte sällan finnas skäl att underlåta förverkande eller att endast delförverka (a.a., s. 495).

### **Min bedömning**

Som framgått i det föregående finns en stark presumtion för att hela den villkorligt medgiven friheten ska förklaras förverkad om den dömda återfaller i brott under prøvotiden. Endast om särskilda skäl talar häremot får förverkande av hela eller del av den villkorligt medgivna friheten underlåtas.

ÖG har under prøvotiden begått mycket allvarliga grova narkotikabrott av liknande slag som tidigare.

Det har gått tio år mellan brotten i den äldre domen och brotten i denna dom. Eftersom ÖG varit frihetsberövad större delen av denna tid bör den omständigheten emellertid inte tillmätas någon avsevärd betydelse. Som ett särskilt skäl att inte förverka hela den villkorligt medgivna friheten har tingsrätten anfört att ÖG har begått här aktuella grova narkotikabrott i slutet av prøvotiden. Eftersom prøvotiden i detta fall var mycket lång och här aktuella brott har begåtts i slutet av denna tid anser jag att det kan finnas skäl att inte förverka hela den villkorligt medgivna friheten om tre år, fem månader och 19 dagar.

Några särskilda skäl hänförliga till de s.k. billighetsskälen i 29 kap. 5 § brottsbalken, som innefattar omständigheter knutna till den tilltalades person eller handlande efter brottet, är inte aktuella i målet.

Som anges i förarbetena ska det dock vid en samlad skälighetsbedömning vara möjligt att, helt eller delvis, underlåta förverkande av den villkorligt medgivna friheten.

Precis som hovrätten anför har påföljdspraxis för narkotikabrott förändrats sedan den 16 juni 2011, med början i NJA 2011 s. 357. I flera fall innebär den förändrade praxisen att kortare fängelsestraff döms ut i jämförelse med vad som var fallet före den 16 juni 2011. Om ÖG i dag hade dömts för brottsligheten som avses i 2005 års dom så hade fängelsestraffet blivit några år kortare än tio år, vilket innebär att prøvotiden efter villkorlig frigivning av ett sådant fängelsestraff hade varit avslutad när ÖG begick här aktuella grova narkotikabrott under hösten 2014.

Jag delar emellertid inte hovrättens slutsats att det med hänsyn till praxisförändringen är oskäligt att förverka hela eller del av den villkorligt medgivna friheten.

Lagstiftaren har varit mycket tydlig med att utgångspunkten är att förverkande ska ske om någon begår brott under provotiden för villkorlig frigivning. Först om förverkande inte kan ske kan återfallet få betydelse för fängelsestraffets längd (se 29 kap. 4 § brottsbalken). Något stöd i förarbetena för att förverkande helt eller delvis ska kunna underlåtas i ett fall som detta finns inte.

Förverkande av villkorligt medgiven frihet är en reaktion på att någon brutit mot de villkor som är förenade med villkorlig frigivning från ett fängelsestraff genom att begå nya brott och kan närmast ses som ändrade verkställighetsvillkor beträffande den första domen (se prop. 1987/88:120 s. 55). För den tilltalade står redan vid beslutet om villkorlig frigivning klart hur mycket han eller hon riskerar att få avtjäna av det återstående straffet om ett nytt brott begås samt under vilken tid förverkande kan aktualiseras. En förändring av påföljdspraxis som sker efter det att domen vunnit laga kraft bör inte kunna få någon tillbakaverkande effekt när det gäller den tidigare utdömda påföljden och därigenom sätta regelverket om förverkande av villkorligt medgiven frihet pga. återfall i brott helt ur spel. Det kan noteras att en sådan praxisförändring inte heller är grund för resning (se Högsta domstolens beslut den 7 juli 2011 i mål Ö 3071-11.).

Jag anser mot denna bakgrund att det inte under några omständigheter bör anses oskäligt att förverka villkorligt medgiven frihet enbart av den anledningen att den dom den villkorligt medgivna friheten är hänförlig till är meddelad före en i mildrande riktning förändrad påföljdspraxis.

Några andra särskilda skäl för att underlåta att förverka eller för att förverka endast en del av den villkorligt medgivna friheten föreligger inte i detta fall.

Mot denna bakgrund anser jag att tidigare villkorligt medgiven friheten hänförlig till Svea hovrätts dom av den 9 juni 2005 i mål B 2103-05 till en tid av i vart fall två år bör förverkas.

### **Skälen för prövningstillstånd**

Enligt 54 kap. 10 § första stycket 1 rättegångsbalken får prövningstillstånd meddelas om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen (prejudikatdispens). För att bevilja prövning enligt denna punkt krävs alltså att ett avgörande av Högsta domstolen blir av generell betydelse för bedömningen av framtida mål som innehåller liknande frågeställningar. Den enskildes intresse av att få till stånd en prövning i Högsta domstolen kan alltså inte föranleda prövningstillstånd på denna grund (Peter Fitger, Rättegångsbalken, s. 54:26).

Förarbetsuttalandena när det gäller under vilka förhållanden förverkande av villkorligt medgiven frihet enligt 34 kap. 4 § andra stycket 3 brottsbalken

framstår som oskäligt är knapphändiga. Någon ledning i förarbeten, doktrin eller avgöranden av Högsta domstolen finns inte när det gäller här aktuell fråga. (Se också Martin Borgeke, Att bestämma påföljd för brott, 2 uppl. s. 493 f.)

Eftersom lagstiftaren har varit mycket tydlig med att det råder en presumtion för att förverkande ska ske av hela den villkorligt medgivna friheten om nya brott begås under prövotid för villkorlig frigivning är det viktigt att möjligheterna till undantag härifrån inte ges en allt för vidsträckt tillämpning.

Frågan om förverkande har, såvitt jag känner till, aktualiserats i åtminstone ett annat mål (Svea hovrätts dom av den 20 februari 2015 i mål B 11658-14). I det målet ansåg tingsrätten att det förhållandet att synen på mefedrons farlighet omvärderats samt straffen för grova narkotikabrott enligt Högsta domstolens senare praxis avsevärt sänkts efter domen inte skulle utgöra särskilda skäl för att underlåta förverkande. Hovrätten beaktade emellertid dessa omständigheter och fann det oskäligt att förverka villkorligt medgiven frihet hänförlig till den tidigare domen.

Det finns anledning anta att frågan om praxisförändringen beträffande påföljder för narkotikabrott ska ha betydelse för om det finns särskilda skäl att underlåta förverkande kommer att aktualiseras i flera mål framdeles. Frågan har därför stor praktisk betydelse.

För en rättvis och enhetlig rättstillämpning är det angeläget att Högsta domstolen klargör om det ska anses oskäligt att förverka villkorligt medgiven frihet som är hänförlig till en dom meddelad före en praxisförändring av här aktuellt slag.

Målet innehåller inte några bevisfrågor och lämpar sig mycket väl för en prövning i Högsta domstolen.

Det arbete som pågår inom Justitiedepartementet med att reformera 34 kap. brottsbalken (se bl.a. SOU 2012:34) hindrar enligt min bedömning inte en prövning av detta mål.

Sammanfattningsvis vore en prövning av överklagandet av stor vikt för ledning av rättstillämpningen.

**Bevisuppgift m.m.**

Jag åberopar inte någon bevisning och anser att målet kan avgöras utan huvudförhandling.

Anders Perklev

Hedvig Trost

Kopia till:

Utvecklingscentrum Stockholm  
Åklagarkammaren i Halmstad (AM-153343-14)