



Högsta domstolen
Box 2066
103 12 Stockholm

EK ./ riksåklagaren ang. grovt dopningsbrott m.m.

(Svea hovrätts dom den 12 juni 2015 i mål nr B 2188-13)

Högsta domstolen har förelagt mig att inkomma med svarsskrivelse. Jag vill anföra följande.

Min inställning

Jag bestrider ändring av hovrätts dom. Jag tillstyrker dock att Högsta domstolen meddelar prövningstillstånd i målet.

Bakgrund

Åtalet

EK åtalades för grovt dopningsbrott för att i ett fordon olovligen ha innehaft 3 000 tabletter samt 4 280 ampuller innehållande olika slags dopningsmedel, sammanlagt 190 000 enheter dopningsmedel à fem mg. EK åtalades också för dopningsbrott, ringa brott, och för förargelseväckande beteende.

Tingsrättens dom

Tingsrätten dömde EK för grovt dopningsbrott och för dopningsbrott, ringa brott, till fängelse i tio månader. Åtalet för förargelseväckande beteende ogillades.

I skulddelen fann tingsrätten att ett säkerhetsavdrag om 30 procent skulle göras vid beräkningen av antalet enheter dopningsmedel à fem mg, varför tingsrätten fann det styrkt att EK innehaft, omräknat, 133 000 enheter dopningsmedel à fem mg. Enligt tingsrätten är innehav av en sådan mängd att bedöma som grovt dopningsbrott.

Tingsrätten anförde följande beträffande brottslighetens straffvärde.

Det grova dopningsbrott som EK döms för har, om man enbart ser till mängden, ett straffvärde som överstiger ett års fängelse. Även andra omständigheter måste dock beaktas. EKs hantering av dopningsmedlen var tänkt att vara kortvarig och det har inte framkommit att han hade någon annan roll än att leverera preparaten. Han har visserligen begått gärningen för att få ersättning men, även om det inte har framkommit vad det totala partiet dopningsmedel hade för värde, ersättningen framstår som begränsad. Tingsrätten finner därför att straffvärdet är tio månader.

Tingsrätten fann att skyddstillsyn med särskild behandlingsplan vore en lämplig, men dock inte tillräckligt ingripande, påföljd. Tingsrätten bestämde därför påföljden till fängelse i tio månader.

Hovrättens dom

EK överklagade tingsrättens dom och yrkade att hovrätten skulle bestämma påföljden till skyddstillsyn med särskild behandlingsplan och i andra hand till skyddstillsyn i förening med en föreskrift om samhällstjänst som motsvarar ett kortare fängelsestraff än det som tingsrätten utmätt. Under alla förhållanden yrkade han strafflindring.

Hovrätten fastställde tingsrättens dom.

Hovrätten anförde följande.

EK har befunnits skyldig till grovt dopningsbrott bestående i innehav av motsvarande 133 000 enheter dopningsmedel à fem milligram. I rättspraxis har vid rena mängdresonemang hittills antagits att innehav av 100 000 enheter har ett straffvärde motsvarande fängelse ett år (se Borgeke m.fl., Påföljdspraxis, 5 uppl., 2013, s. 1062 f). Försvaret har i detta sammanhang hänvisat till Malmö tingsrätts dom den 6 augusti 2014 i mål B 1246-14, i vilken det uttalas att det numera bör krävas ett innehav av 250 000 enheter för att motivera ett sådant straffvärde. Domen har i fråga om skuld fastställts av Hovrätten över Skåne och Blekinge genom dom den 26 februari 2015 i mål B 2433-14 utan att domstolen i sina domskäl berört mängdresonemangen. Hovrätten anser sig i förevarande fall inte ha tillräckliga skäl att – utan något klagande avgörande från Högsta domstolen – frångå den syn på sambandet mellan antalet dopningsenheter och straffvärde som kommit till uttryck i den av Borgeke m.fl. refererade praxisen. Med hänsyn härtill, och på de av tingsrätten i övrigt anförda skälen, instämmer hovrätten i tingsrättens bedömning att det grova dopningsbrottet har ett straffvärde motsvarande fängelse tio månader.

Hovrätten ansluter sig vidare till tingsrättens bedömning att påföljden bör bestämmas till ett fängelsestraff motsvarande brottslighetens straffvärde, varvid hovrätten anmärker att det ringa dopningsbrottet saknar nämnvärd betydelse för straffvärdet. Tingsrättens dom ska alltså stå fast.

Överklagandet

EK har överklagat hovrättens dom och yrkat att Högsta domstolen i första hand ska bestämma påföljden för det aktuella dopningsbrottet till skyddstillsyn med särskild behandlingsplan enligt det förslag som upprättats av Kriminalvården och i andra hand till skyddstillsyn i förening med föreskrift om samhällstjänst som motsvarar ett kortare fängelsestraff än det som tingsrätten utmätt och hovrätten fastställt. Under alla förhållanden yrkar han strafflindring.

EK har till grund för sitt överklagande anfört att straffvärdet för innehav av 250 000 enheter dopningsmedel bör motsvara fängelse i ett år (se Malmö tingsrätts dom den 6 augusti 2014 i mål nr B 1246-14 och det som däri uttalats beträffande straffvärde, samt Hovrätten över Skåne och Blekinges fastställande därav i dom den 26 februari 2015 i mål nr B 2433-14). Vidare är straffvärdet lägre än tio månader med hänsyn till den begränsade roll som han haft i den aktuella brottsligheten. Skyddstillsyn med särskild behandlingsplan alternativt samhällstjänst är en tillräckligt ingripande påföljd. En sådan påföljd gör det också möjligt för EK att bibehålla sin arbetsanställning, vilket är av stor vikt för att skapa förutsättningar för att han inte ska återfalla i brott.

EK har som skäl för prövningstillstånd anfört följande. Svea hovrätt har i sin dom uttalat att det i förevarande fall inte anses föreligga tillräckliga skäl för att utan något klagorand avgörande från Högsta domstolen frångå den syn på sambandet mellan antalet dopningsenheter och straffvärde som kommer till uttryck i den av Borgeke m.fl. refererade praxisen rörande detta. På denna grund bör det således anses föreligga ett behov av att Högsta domstolen för ledning av rättstillämpningen prövar denna sak i nu aktuellt mål.

Grunderna för min inställning

De i målet intressanta frågorna är om innehavet av 133 000 enheter dopningsmedel ska rubriceras som dopningsbrott av normalgraden eller som grovt dopningsbrott och vilket straffvärde brottet ska motsvara. Min svarsskrivelse är därför främst inriktad på dessa frågor.

Den rättsliga regleringen m.m.

Dopningslagen

Lagen (1991:1969) om förbud mot vissa dopningsmedel (dopningslagen) trädde i kraft den 1 juli 1992 och är, enligt 1 §, tillämplig på

1. syntetiska anabola steroider,
2. testosteron och dess derivat,
3. tillväxthormon, och
4. kemiska substanser som ökar produktion eller frigörelse av testosteron och dess derivat eller av tillväxthormon.

Sådana medel får, enligt 2 §, inte annat än för medicinskt eller vetenskapligt ändamål införas till landet, överlåtas, framställas, förvärvas i överlåtelsesyfte, bjudas ut till försäljning, innehas eller brukas. Den som uppsåtligen bryter mot förbudet döms, enligt 3 § först stycket, för dopningsbrott till fängelse i högst två år. Om brottet med hänsyn till mängden dopningsmedel samt övriga omständigheter är att anse som ringa döms till böter eller fängelse i högst sex månader (3 § andra stycket).

Grovt dopningsbrott

Om ett dopningsbrott är att anse som grovt döms, enligt 3 a §, för grovt dopningsbrott till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska särskilt beaktas om gärningen har utgjort led i en verksamhet som har bedrivits i större omfattning eller yrkesmässigt, avsett särskilt stor mängd dopningsmedel eller annars varit av särskilt farlig eller hänsynslös art.

Det grova brottet infördes den 1 juli 1999 (prop. 1998/99:3) eftersom det fanns behov av en särskild straffskala för de allvarigare brotten, bl.a. hantering av stora mängder dopningsmedel eller yrkesmässig hantering (a. prop. s. 74 f.). Uppräkningen av kriterierna för det grova brottet är inte uttömmande och det är inte heller nödvändigt att i de angivna fallen alltid döma för grovt brott. Det kan t.ex. finnas omständigheter i det enskilda fallet som medför att en hantering som i och för sig avsett en betydande mängd inte bör bedömas enligt den strängare straffskalan. Å andra sidan kan det förekomma att hanteringen rört en mindre mängd dopningsmedel, men där övriga omständigheter är sådana att brottet ändå bör bedömas som grovt. Avgörandet får således grundas på en sammanvägning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Det grova brottet bör främst förbehållas sådan hantering som utgjort led i en verksamhet som bedrivits i större omfattning eller hantering som varit yrkesmässig. Verksamhet som avsett betydande mängd eller värde torde normalt vara bedriven i större omfattning. Paragrafen har sin motsvarighet i narkotikastrafflagen, vars praxis kan vara vägledande vid bedömningen av om ett dopningsbrott ska bedömas som grovt. (A. prop. s. 95 f.)

Till skillnad mot vad som gäller vid bedömningen av ett narkotikabrotts straffvärde görs vid bedömningen av om ett brott ska bedömas som grovt inte någon skillnad mellan olika dopningspreparat. Däremot bör koncentrationen av verksam substans i det enskilda preparatet beaktas vid bedömningen av mängden dopningsmedel. Vid avgörande om mängden preparat i det enskilda fallet ska medföra att brottet ska betraktas som grovt bör hänsyn tas till om koncentrationen verksam substans är hög eller låg. (A. prop. s. 96.)

Straffskalan för det grova brottet höjdes från fyra till sex års fängelse den 1 april 2011 (prop. 2010/11:4). Ett straffmaximum på fyra års fängelse ansågs inte fullt ut kunna återspegla allvaret hos de grövsta fallen av dopningsbrott. Bland annat mot bakgrund av den då nyligen genomförda ändringen i 29 kap. 2 § brottsbalken av innebörd att det vid bedömningen av straffvärdet ska beaktas som försvårande bl.a. om brottet utgjort ett led i en brottslighet som utövats i organiserad form eller systematiskt fanns ett behov av att skapa utrymme för att kunna beakta allvaret vid mycket grova dopningsbrott (a. prop. s. 82). Den övre delen av straffskalan bör, enligt förarbetena, förbehållas sådana brott som avses i 1 § 1-2, dvs. brott avseende syntetiska anabola steroider och testosteron och dess derivat (a. prop. s. 125).

Enhetsberäkning

Olika formler används för att räkna om mängden dopningspreparat till enheter beroende på om preparaten är hänförliga till 1 § 1-2 eller till 1 § 3-4 dopningslagen. Skälet härför är att de sistnämnda preparaten, numera, anses som något mindre farliga. Metoderna för mängdberäkning har sitt ursprung i underrättspraxis. I slutet av 1990-talet var tabletter med 5 mg aktiv substans – s.k. ryssfemmor – mycket vanliga. Av praktiska skäl har allt sedan dess polis, åklagare och domstolar räknat om alla dopningspreparat enligt 1 § 1-2 dopningslagen till enheter om 5 mg aktiv substans.

Påföljdspraxis

Vid ett rent mängdresonemang går, enligt Borgeke m.fl., i praxis gränsen för grovt brott vid ca 50 000 enheter à 5 mg samt motsvarar 100 000 enheter ett ungefärligt straffvärde på fängelse i ett år (Martin Borgeke m.fl., Studier rörande påföljdspraxis med mera, s. 1063 f.).

I NJA 1995 s. 89 I och II slår Högsta domstolen fast att dopningsbrott som inte är ringa och som innefattar överlåtelse eller annan medverkan till spridning av mera betydande kvantiteter dopningsmedel ska anses utgöra en brottslighet av sådan art att fängelse normalt bör följa som påföljd. Särskilda skäl, hänförliga till omständigheterna vid brottet eller gärningsmannens person, bör kunna föranleda en annan bedömning. Det sagda gäller också förvärv och innehav i överlåtelssyfte, medan innehav eller annan befattningsutövning som uteslutande är inriktad på det egna bruket bör kunna föranleda en mildare bedömning.

Min bedömning

Rubricering

Vid bedömningen av om ett dopningsbrott är grovt ska en samlad bedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet göras. Mängden dopningsmedel är endast en av flera omständigheter som ska beaktas.

I detta mål har domstolarna tillämpat den metod för mängdberäkning av dopningspreparat som åklagaren förespråkat. Denna metod har sedan länge vunnit hävd i domstolarna och innebär att resultaten blir jämförbara. För närvarande finns inte någon allmänt accepterad alternativ beräkningsmetod till den som hittills har använts. Vidare har i detta mål ett säkerhetsavdrag om 30 procent gjorts vid beräkningen av antalet enheter med hänvisning till att preparatens styrka inte analyserats. Jag har ingen invändning häremot eller mot den metod som underrätterna vid mängdberäkningen har tillämpat i målet.

Den sammantagna bild som framkommer vid en granskning av hovrättspraxis under tiden fram till 2011 är att gränsen mellan ringa dopningsbrott och dopningsbrott av normalgraden anses ligga på 5 000 enheter och gränsen

mellan dopningsbrott av normalgraden och grovt dopningsbrott ligger på 50 000 enheter. (Se bl.a. RH 2008:11 och Hovrätten över Skåne och Blekinges dom den 16 december 2002 i mål B 2594-02 samt Borgeke m.fl., a.a., s. 1061 ff.). I några avgöranden efter 2011 (bl.a. Hovrätten för Nedre Norrlands dom den 21 mars 2013 i mål B 871-11 och B 31-12 s. 71 ff. och Malmö tingsrätts dom den 5 augusti 2014 i mål B 1246-14, vilken fastställts av Hovrätten över Skåne och Blekinge genom dom den 26 februari 2015 i mål B 2433), har angivits att gränsen för grovt brott vid ett rent mängdresonemang, i enlighet med den praxisändring som skett på narkotikaområdet sedan Högsta domstolens avgörande NJA 2011 s. 357, ska höjas till 100 000 enheter. Tings- och hovrättspraxis synes således inte vara helt enhetlig numera ifråga om gränsen mellan dopningsbrott av normalgraden och grovt dopningsbrott med hänsyn endast tagen till mängden.

Till skillnad från vad som gällde vid påföljdsbestämning av narkotikabrott före 2011 synes det inte finns något avgörande där ett grovt dopningsbrott föranlett maximistrafvet sex års fängelse (före den 1 april 2011 fyra år) enbart till följd av mängden dopningsmedel. För dopningsbrott har domstolarna i princip aldrig nyttjat hela straffskalan, vilket var fallet beträffande narkotikabrott före 2011. Den nyansering av gradindelning och straffvärdebedömning som Högsta domstolen ville åstadkomma genom bl.a. NJA 2011 s. 357 synes således redan tillämpas när det gäller dopningsbrott.

Högsta domstolens praxisändring från 2011 och framåt baserades i flera fall (bl.a. NJA 2011 s. 357 och NJA 2012 s. 115) på en förändrad bedömning av vissa preparats farlighet jämfört med underinstansernas bedömning. I NJA 2011 s. 357 konstaterade Högsta domstolen att det på grund av den bevisning som lagts fram rörande farligheten av ett visst narkotiskt preparat fanns anledning att göra en mildare farlighetsbedömning än vad underrätterna gjort. Detta resonemang tillämpat på detta ärende ger vid handen att det krävs någon specifik bevisning kring dopningspreparats olika farlighet för att kunna komma fram till en bedömning motsvarande den som gjordes i bl.a. refererat rättsfall. När det gäller farlighetsbedömning av olika dopningspreparat uttalades i samband med höjningen av straffskalan beträffande grovt dopningsbrott att det då saknades tillräcklig kunskap om hälsoeffekterna av dopningsmedel, varför det synes svårt att närmare kartlägga farligheten hos olika dopningspreparat på motsvarande sätt som gjorts beträffande narkotika (prop. 2010/11:4 s. 81).

Utvecklingscentrum Stockholm, som inom Åklagarmyndigheten har ett särskilt ansvar för att bevaka utvecklingen inom området narkotika-/dopningsbrott, har varit i kontakt med företrädare för Folkhälsomyndigheten och Nationellt Forensiskt Centrum för att klargöra frågan om olika dopningspreparat kan anses bedömas olika beroende på farligheten. De svar som Utvecklingscentrum erhållit är att det alltså saknas tillräckligt forskningsbaserat underlag för att kunna kartlägga farligheten hos olika dopningspreparat.

Det finns sammantaget knappast något bärande skäl att förändra gränsen mellan dopningsbrott av normalgraden och grovt dopningsbrott med hänsyn enbart till mängden dopningsmedel. I underrättspraxis synes det inte ha gjorts någon närmare analys av varför mängden dopningsmedel ska höjas när det gäller grovt brott, utöver en mer generell hänvisning till Högsta domstolens narkotikapraxis från 2011. Min uppfattning är därför att gränsen mellan dopningsbrott av normalgraden och grovt dopningsbrott vid ett rent mängdresonemang även fortsättningsvis bör gå vid 50 000 enheter dopningsmedel.

Däremot bör även när det gäller dopningsbrott mindre tabellstyrda och mer nyanserade bedömningar också fortsättningsvis göras på samma sätt som Högsta domstolen har slagit fast när det gäller narkotikabrott.

I målet är utrett att EK i sin bil har innehaft 133 000 enheter dopningsmedel à fem milligram. Dopningsmedlen var inte avsedda för eget bruk. Han hade mot löfte om 5 000 kr åtagit sig att leverera dopningsmedlen till en viss adress.

Även om EKs befattning med dopningspreparaten varit kortvarig och ersättningen för uppdraget måttlig har han dock i vinstsyfte tagit befattning med en relativt stor mängd dopningspreparat. Han har varit en viktig länk i en distributionskedja. Mot denna bakgrund delar jag domstolarnas bedömning att brottet bör bedömas som grovt dopningsbrott.

Straffvärde

Vid bedömningen av brottets straffvärde ska hänsyn tas till samtliga relevanta omständigheter vid gärningen. Mängden dopningspreparat är i detta fall så stor att den bör få ett visst genomslag vid straffvärdebedömningen. I praxis anses vid ett rent mängdresonemang 100 000 enheter dopningspreparat motsvara ett ungefärligt straffvärde om fängelse i ett år. Som hovrätten anfört bör vid straffvärdebedömningen i detta fall också tas hänsyn till att hanteringen av dopningsmedel var tänkt att vara kortvarig samt att ersättningen härför framstår som begränsad. Mot denna bakgrund kan jag ansluta mig till domstolarnas bedömning att straffvärdet för den samlade brottsligheten bör motsvara fängelse i tio månader.

Påföljdsval

När det gäller påföljdsvalet har jag för närvarande inte någon annan uppfattning än den domstolarna har givit uttryck för. Påföljden för EK bör därför bestämmas till fängelse och hovrättens dom således fastställas i sin helhet. (Jfr dock Högsta domstolens dom den 21 december 2015 i mål B 3277-15).

Prövningstillstånd

Prejudikatdispens

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 (Fitger, Rättegångsbalken, s. 54:26).

Sedan dopningslagen trädde i kraft den 1 juli 1992 har Högsta domstolen endast prövat två mål som gäller dopningsbrott (NJA 1995 s. 89 I och II). I de målen aktualiserades frågan om påföljd för dopningsbrott av normalgraden samt fråga om gränsdragningen mellan ringa brott och brott av normalgraden. Något mål som gäller gränsdragningen mellan dopningsbrott av normalgraden och grovt dopningsbrott har inte prövats av Högsta domstolen.

Enligt Utvecklingscentrum Stockholm, som inom Åklagarmyndigheten har ett särskilt ansvar för att bevaka utvecklingen inom området narkotika-/dopningsbrott, råder viss osäkerhet i praxis var gränsen för grovt dopningsbrott ska gå vid ett rent mängdresonemang (se exempelvis Hovrätten för Nedre Norrlands dom den 21 mars 2013 i mål B 871-11 och B 31-12, Hovrätten över Skåne och Blekinges dom den 26 februari 2015 i mål B 2433-14 och Martin Borgeke, Studier rörande påföljdspraxis med mera, s. 1063 f.) framför allt mot bakgrund av den förändrade narkotikapraxisen som inleddes i och med Högsta domstolens dom i juni 2011 (NJA 2011 s. 357). Tings- och hovrättspraxis synes således inte vara helt enhetlig numera ifråga om gränsen mellan dopningsbrott av normalgraden och grovt dopningsbrott med hänsyn endast tagen till mängden dopningsmedel.

Mål om dopningsbrott är relativt vanliga ärendetyper hos åklagare och i domstolar.

För en enhetlig och förutsebar rättstillämpning är det mot ovan angiven bakgrund angeläget att Högsta domstolen lämnar vägledande uttalanden när det gäller de i målet aktuella frågorna om rubricering och straffvärdebedömning.

Målet lämpar sig väl för en prövning i Högsta domstolen.

Sammanfattningsvis skulle en prövning av målet vara av vikt för ledning av rättstillämpningen.

Bevisuppgift

Jag ber om att få återkomma med bevisuppgift och synpunkter på målets fortsatta handläggning för det fall Högsta domstolen meddelar prövningstillstånd i målet.

Anders Perklev

Hedvig Trost

Kopia till:

Utvecklingscentrum Stockholm
Åklagarkammaren i Uppsala (AM-53740-13)