



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Kristian Grahn

# Ringa narkotikabrott

- eget bruk och innehav för eget bruk av narkotika

Examensarbete  
20 poäng

Per Ole Träskman

Straffrätt

HT 2003

# Innehåll

<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>1</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>3</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>4</b>
1.1    Introduktion	4
1.2    Syfte och frågeställningar	4
1.3    Metod och material	5
1.4    Avgränsningar	5
1.5    Disposition	5
1.6    Begrepp	6
<b>2 DEFENSIV OCH OFFENSIV STRAFFRÄTTSPOLITIK</b>	<b>7</b>
2.1    Inledning	7
2.2    Den defensiva modellen	7
2.3    Den offensiva modellen	8
2.4    Konsekvenser	9
<b>3 BROTTSIDEOLOGIER</b>	<b>11</b>
3.1    Inledning	11
3.2    Den primitiva uppfattningen	11
3.3    Den kollektivistiska uppfattningen	12
3.4    Den radikala uppfattningen	12
3.5    Valet av ideologi och dess konsekvenser	12
<b>4 ULTIMA RATIO</b>	<b>14</b>
<b>5 NARKOTIKALAGSTIFTNINGEN</b>	<b>16</b>
5.1    Historik	16
5.2    1960-talet	16

5.3	1970-talet	16
5.4	1980-talet	17
5.5	1990-talet	18
5.6	2000-talet	18
5.7	Statistik	19
<b>6</b>	<b>VAR GÅR GRÄNSEN FÖR RINGA BROTT?</b>	<b>20</b>
6.1	Inledning	20
6.2	Rättspraxis	21
6.3	Kommentarer	23
<b>7</b>	<b>ARGUMENT FÖR OCH EMOT KRIMINALISERING AV KONSUMTION</b>	<b>25</b>
7.1	Inledning	25
7.2	Argument för kriminalisering	25
7.2.1	Gränsdragningsvårigheter	25
7.2.2	Konsumtion - en förutsättning för all narkotikabrottslighet	26
7.2.3	Straffskalan svarar inte mot brottets straffvärde	26
7.2.4	Utökade möjligheter till användning av tvångsmedel	27
7.2.5	Differentiering av straffskalorna	28
7.2.6	Ge uttryck för samhällets avståndstagande	28
7.2.7	Missbruk straffbelagt i Finland och Norge	28
7.2.8	Inkonsekvent att ha straffri zon	29
7.2.9	Allmän- och individualprevention	29
7.2.10	Smörhåleteorin	30
7.3	Argument mot kriminalisering	31
7.3.1	Begränsad betydelse av kriminaliseringen	31
7.3.2	Konsekvenser för narkomanvården	32
7.3.3	Bevisfrågor - gränsen mot den legala konsumtionen	32
7.3.4	Angrepp mot egna personen normalt inte straffbart	33
7.3.5	Ingrepp i den personliga integriteten	33
<b>8</b>	<b>PRINCIPER FÖR KRIMINALISERING</b>	<b>34</b>
8.1	Jareborgs principer för kriminalisering	34
8.2	Slettans principer för kriminalisering	34
8.3	Träskmans principer för kriminalisering	35
8.4	Riksdagens principer för kriminalisering	36
8.5	Konsekvenser	37

<b>9</b>	<b>STRAFFMÄTNING</b>	<b>40</b>
9.1	Översikt	40
9.2	Ett eller flera brott?	40
9.3	Straffskalan	41
9.4	Straffvärde	41
9.5	Skärpande och förmildrande omständigheter	42
9.6	Kommentar	42
<b>10</b>	<b>PÅFÖLJDSVAL</b>	<b>44</b>
10.1	Översikt	44
10.2	Allvarlig psykisk störning	44
10.3	Artbrott	45
10.3.1	Artbrott i praxis	45
10.4	Kommentar	46
<b>11</b>	<b>EGET BRUK OCH INNEHAV FÖR EGET BRUK - OFFERLÖSA BROTT?</b>	<b>47</b>
<b>12</b>	<b>POLITIK, MEDIA OCH KRIMINALPOLITIK</b>	<b>48</b>
<b>13</b>	<b>FÖRSLAGET TILL RÅDETS RAMBESLUT OM MINIMI- BESTÄMMELSER FÖR BROTTSSREKVISIT OCH PÅFÖLJDER FÖR OLAGLIG NARKOTIKAHANDEL</b>	<b>49</b>
<b>14</b>	<b>AVSLUTANDE KOMMENTARER</b>	<b>51</b>
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>53</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>57</b>

# Sammanfattning

Denna uppsats syftar till att belysa brotten eget bruk av narkotika samt innehav för eget bruk av narkotika. Detta leder i praktiken till att det blir den lindrigaste formen av narkotikabrott, ringa narkotikabrott, som belyses.

För att lägga en grund till hela arbetet inleds det med en genomgång av den defensiva och den offensiva straffrättsmodellen. Den defensiva modellen förespråkar långtgående hänsyn till grundläggande rättsprinciper såsom t ex proportionalitetsprincipen. En straffrätt grundad på den offensiva modellen låter i större utsträckning ändamålen helga medlen och sätter stor tilltro till allmänpreventiva effekter. I Sverige skulle nog många påstå att det är den defensiva modellen som är den förhärskande, men när det gäller narkotikaområdet hävdas ofta motsatsen.

Starkt förknippad med den defensiva modellen är principen om ultima ratio, att kriminaliseringen alltid ska utgöra den sista utvägen. Denna påstås också ha stor betydelse men i praktiken lyser den ofta med sin frånvaro i beslutssituationer. Man kan speciellt i samband med kriminaliseringen av eget bruk av narkotika fråga sig om den alls vägdes in i beslutsfattandet. Även om man bortser från att ultima ratio principen negligerades vid kriminaliseringen av eget bruk är det svårt att rättfärdiga beslutet. Lagstiftningsbeslut bör nämligen följa vissa principer för kriminalisering. I uppsatsen tas flera författares samt riksdagens syn på dessa principer upp. Gemensamma drag hos alla dessa är, förutom kravet på ultima ratio, krav på att gärningen ifråga är förkastlig samtidigt som den orsakar skada på ett skyddsvärt intresse. I uppsatsen ifrågasätts bl a om det egna bruket kan sägas leda till skada av något skyddsvärt intresse.

I uppsatsen fastställs även att eget bruk och innehav för eget bruk av narkotika i stort sett är de enda handlingarna som ryms inom benämningen ringa narkotikabrott. Även då innehavet varit avsett för eget bruk, men bestått i tyngre droger, är utrymmet för en tillämpning av det ringa brottet ytterst litet. Vid bedömningen av om ett brott är ringa eller ej ska narkotikans art, mängd samt övriga omständigheter beaktas. I praktiken visar det sig att det är arten och mängden som är avgörande. Övriga omständigheter kan möjligen innefatta försvårande omständigheter som gör att brottet, trots en ringa mängd, bedöms som ett narkotikabrott av normalgraden. Uppsatsen visar även att gränsen mellan ringa narkotikabrott och narkotikabrott av normalgraden är i stort sett densamma som gränsen mellan vad som anses vara artbrott och vad som inte anses vara artbrott. Om detta beror på att definitionen av artbrott rättat sig efter var gränsen för ringa narkotikabrott går eller tvärtom är svårt att säga.

En relativt ingående redogörelse görs även av de argument som lades fram före och i samband med kriminaliseringen av eget bruk av narkotika samt när fängelse infördes i straffskalan för samma brott. Det visar sig också att

det främst är politiska krafter som förespråkat straffhöjningar och tillämpat argumenten som talar för en kriminalisering. Detta betyder även att personer i ledande ställning i stor utsträckning förespråkar den offensiva straffrättsmodellen. Motståndarna till ett sådant tänkande och en sådan utveckling befinner sig oftast inom de akademiska kretsarna.

# Förkortningar

Bet	Betänkande
BrB	Brottsbalken
BRÅ	Brottsförebyggande rådet
Ds	Departementsserien
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt(en)
JuU	Justitieutskottet
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avdelning II
NSL	Narkotikastrafflagen
RF	Regeringsformen
RH	Rättsfall från hovrätterna
Prop	Proposition
Rskr	Riksdagsskrivelse
RÅ	Riksåklagaren
SFS	Svensk författningssamling
Skr	Regeringens skrivelse
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk juristtidning
SÖ	Sveriges överenskommelser med främmande makter. Fr o m 1991: Sveriges internationella överenskommelser.

# 1 Inledning

## 1.1 Introduktion

Den svenska narkotikapolitiken baserar sig på en restriktiv och repressiv kontrollpolitik, samtidigt som vård och behandling tillåts ta allt mindre utrymme.<sup>1</sup> Narkotikabrott är de facto brott som påtagligt oftare än när det gäller andra brott leder till sådana repressiva åtgärder som återfinns i de högre delarna av straffskalorna.<sup>2</sup> Straffmätningen och straffsatserna för narkotikabrott i allmänhet präglas således av särskild stränghet.<sup>3</sup>

Viktiga steg i riktningen mot en än mer repressiv och kontrollerande inställning till narkotikan togs då man 1987 kriminaliserade eget bruk av narkotika. Detta följdes 1993 upp med att fängelse infördes i straffskalan för det egna bruket. Dessa två händelser utgör de viktigaste men samtidigt kanske också de mest kontroversiella besluten som tagits på narkotikaområdet på senare tid.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är främst att belysa de båda brotten eget bruk av narkotika och innehav av narkotika för eget bruk, d v s i praktiken ringa narkotikabrott. I uppsatsen kommer jag bl a att utreda var gränsen mellan ringa narkotikabrott och narkotikabrott av normalgraden går. En viktig fråga i sammanhanget är också om alla former av narkotikabrott kan sägas utgöra artbrott, och hur detta i så fall går ihop med den allmänt vedertagna praxisen att inte döma till fängelse för eget bruk eller innehav för eget bruk av narkotika.

Jag kommer även att undersöka på vilka grunder de kontroversiella besluten att först kriminalisera eget bruk av narkotika och sedan införa fängelse i straffskalan för ringa narkotikabrott baserades. Detta medför att jag kommer att gå igenom de olika argument som framfördes och därigenom erhålls också en bild över hur väl underbyggda besluten var.

Intresse ägnas också sambandet mellan ultima ratio, allmänna principer för kriminalisering och narkotikalagstiftningen. Både brottsideologier och straffrättspolitik är tätt förknippade med principerna för kriminalisering, och

---

<sup>1</sup> Goldberg, Ted: *Några frågor föranledda av den svenska narkotikapolitiken*. Nordisk tidskrift för kriminalvetenskap 1995, s 178 f.

<sup>2</sup> Jfr prop 1987/88:120, s 78 och Träskman, Per Ole: *Drakens ägg - den narkotikarelaterade brottskontrollen*. I Victor, Dag (red): *Varning för straff. Om vådan av den nyttiga straffrätten*. Upplaga 1:1, Författarna och Fritzes Förlag AB, Stockholm 1995, s 146.

<sup>3</sup> Jfr Träskman 1995, s 146.



därmed även med ultima ratio principen. Man kan säga att principerna för kriminalisering, och speciellt ultima ratio principen, utgöra en brygga mellan brottsideologierna/straffrättspolitikerna och de argument som kriminaliseringen av eget bruk grundades på.

Även en del straffmättnings- och påföljdsvalsaspekter kommer att behandlas för att belysa vissa frågor och problem som kan uppkomma i fall rörande narkotikabrott.

### **1.3 Metod och material**

Till grund för uppsatsen ligger studier dels av den allmänna straffrätten, dels av specialstraffrätten på narkotikaområdet. Vid dessa studier har både doktrin och offentligt tryck använts i mycket stor utsträckning, det senare främst i form av propositioner. En viktig, om än utrymmesmässigt relativt liten, del av uppsatsen består av genomgång av rättspraxis på området. Jag har valt så aktuella fall som möjligt då området är i ständig utveckling. I vissa hänseende har dock inte praxis utvecklats under senare tid och då har även äldre fall tagits med.

Då det finns mycket litteratur på området är det svårt att framhålla något särskilt verk, men som så ofta när det gäller straffrätt är en stor del av de grundläggande tankegångarna i uppsatsen hämtade från diverse arbeten signerade Nils Jareborg.

### **1.4 Avgränsningar**

Arbetet koncentrerar sig på de ringa narkotikabrotten, d v s i praktiken på eget bruk och innehav för eget bruk av narkotika. Naturligtvis är det svårt, och inte ens alltid önskvärt, att undvika att behandla andra narkotikabrott av svårare natur. Detta t ex när frågan om var skiljelinjen mellan ett ringa brott och ett brott av normalgraden ska gå uppkommer. I arbetet kommer inte varusmuggling gällande narkotika att behandlas alls, även om de insmugglade varorna är avsedda för eget bruk.

### **1.5 Disposition**

De två inledande avsnitten behandlar den defensiva och den offensiva straffrättspolitikerna samt de olika brottsideologierna. Efter detta behandlas ultima ratio principen och kapitel 5 innehåller en översikt över den svenska narkotikalagstiftningens utveckling, med tyngdpunkten på det ringa brottet. Var gränsen mellan ringa brott och brott av normalgraden går undersöks i kapitel 6. Kapitel 7 går igenom och behandlar argumenten i debatterna som föregick kriminaliseringen av det egna bruket samt införandet av fängelse för samma brott. Olika kriminaliseringsprinciper exemplifieras i kapitel 8 medan följande två kapitel behandlar straffmätning och påföljdsväl. I det

senare av dessa tillåts artbrottsfrågan ta relativt stort utrymme. En diskussion förs sedan runt de ringa narkotikabrottens eventuella egenskaper av offerlösa brott. Kapitel 12 diskuterar förhållandet mellan politik, media och kriminalpolitik och kapitel 13 går igenom rådets rambeslut angående bl a minimibestämmelser för påföljder för narkotikahandel. Till sist utmynnar uppsatsen i några avslutande kommentarer kring arbetets slutsatser.

## 1.6 Begrepp

Begreppet ”innehav för eget bruk” (av narkotika) kommer jag att använda mig av relativt ofta i uppsatsen. Detta är ingen självständig gärningsform och begreppet går inte att finna i lagtexten men är däremot flitigt använt i doktrin och förarbeten. När det gäller innehav har i praxis denna term regelmässigt likställts med besittning.<sup>4</sup>

Narkotika används i NSL som övergripande benämning på alla olagliga narkotiska substanser. Benämningen ska alltså inte förväxlas med legal narkotika. Förteckning över vad som innefattar narkotika enligt NSL finns i bilaga 1 till förordning (1992:1554) om kontroll av narkotika. Läkemedelsverket har också att upprätta en förteckning över narkotika, vilken återfinns i förteckning av narkotika (LVFS 1998:12, bilaga 1). NSL 8 § 2 p hänvisar till den förra och 3 § i förordningen (1992:1554) till den senare.

Missbruk är ett annat intressant ord. I verkligheten kan man vara missbrukare utan att göra sig skyldig till brott, så länge som de narkotiska preparaten står under medicinsk kontroll. Å andra sidan räcker det att man vid ett tillfälle brukar illegal narkotika för att uppfylla kraven på missbruk i lagens mening, och därmed göra sig skyldig till brott. Termen missbruk har alltså i detta sammanhang inte särskilt mycket att göra med hur ofta eller hur stora mängder narkotika som konsumeras. Missbruk likställs istället med bruk av narkotika. Exempel på att benämningen missbruk används på allt olagligt bruk ser man ofta i förarbeten trots att detta i strikt semantiskt avseende egentligen borde innefatta allt missbruk, oberoende av det narkotiska preparatets legala status.<sup>5</sup> Det är bruket av illegala narkotiska ämnen som är straffbart, inget annat.<sup>6</sup> Sammanfattningsvis kan alltså sägas att med narkotikamissbruk menas allt icke-medicinskt bruk av illegal narkotika.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> Prop 1984/85:46, s 12.

<sup>5</sup> Se t ex prop 1987/88:71, s 4 ff.

<sup>6</sup> NSL 1 § 6 p och 8 §.

<sup>7</sup> Prop 1968:7, s 18.

# 2 Defensiv och offensiv straffrättspolitik

## 2.1 Inledning

För att bättre förstå och få en bakgrund till diskussionerna och de olika argumenten som föregick kriminaliseringen av eget bruk av narkotika, kommer jag till att börja med ta upp de två olika synsätt som finns på det kriminalpolitiska området, nämligen den defensiva och den offensiva modellen. Valet mellan dessa båda markerar tydligt grundläggande ställningstagande och syn på straffrätten samt dess syfte och berättigande, verkningar och effekter. En presentation av modellerna ger också en insyn i de faktorer som ligger bakom straffmätningens relativa stränghet. Som vi ska se märker man lätt att kriminalpolitiken varken är fullständigt sammanlänkad med den defensiva- eller med den offensiva straffrättspolitiken. Istället finner man inslag från båda modellerna i den rådande politiken.<sup>8</sup> Vid en första anblick med någorlunda liberal utgångspunkt kan det tyckas som den defensiva modellen står för vad som är rätt och riktigt i straffrätten, medan den offensiva i stort sett endast är dess diametrala motsats.

## 2.2 Den defensiva modellen

Det finns flera aspekter sammanknutna med den defensiva straffrättsmodellen. Men jag tänker försöka att hålla mig till de principer för kriminalisering och principer för påföljdsbestämning som följer med den defensiva modellen. Modellen utgår från möjligheten att statsmakten inte alltid är god, och att det just på grund av detta finns anledning att begränsa ett annars godtyckligt inflytande från dess sida över (i detta fall) kriminalisering och påföljdsbestämning.<sup>9</sup> Bakgrunden till modellen finner man bl a i upplysningens idéer och föga överraskande förespråkar även den defensiva modellen i sann Montesqueu-anda en tredelad rättsstat med åtskild lagstiftande-, verkställande-, respektive dömande instans.<sup>10</sup> Detta naturligtvis för att förhindra det maktmissbruk som annars skulle kunna uppstå om någon instans hade mer än en funktion. Maktmissbruk ska undvikas och det är individens skydd som sätts i centrum.<sup>11</sup> Straffrätten ska alltså inte bara utgöra ett hinder för brottslingen utan även för politiker och

---

<sup>8</sup> Kyvsgaard, Britta: *Motsättningarnas kriminalpolitik. Pendling mellan defensiv och offensiv modell. I Åtta reflektioner om kriminalpolitik*, BRÅ-rapport 1999:9, s 38.

<sup>9</sup> Jareborg, Nils: *Vilken sorts straffrätt vill vi ha?* I Victor, Dag (red): *Varning för straff. Om vådan av den nyttiga straffrätten*. Upplaga 1:1, Författarna och Fritzes Förlag AB, Stockholm 1995, s 24.

<sup>10</sup> Jareborg 1995, s 23.

<sup>11</sup> Jfr Kyvsgaard 1999, s 37 och Jareborg 1995, s 26.

myndigheter. Men maktmissbruket kan ta sig många olika former och kan utöver det uppenbara missbruket av statlig makt bestå i missbruk av informell makt, d v s privatjustis samt oproportionerlig repression. I den defensiva modellen ska den enskilda individen skyddas mot denna sorts övergrepp och som medel för att göra detta uppställs ett antal rättssäkerhetsgarantier och principer för kriminalisering.<sup>12</sup>

När det gäller den defensiva modellens inställning till påföljdsbestämningen anges att hänsyn ska tas till proportionalitetsprincipen samt att det ska föreligga ekvivalens mellan straffen för brott som anses lika klandervärda.<sup>13</sup> Samtidigt är huvudregeln att straff utgör lidande som i största möjliga mån ska undvikas. Straffet i vilken form det än manifesteras, anses utgöra samhällets mest ingripande sanktion och bör därför endast brukas som det yttersta medlet för särskilt förkastliga gärningar.<sup>14</sup> Denna tanke om straffet som den sista utvägen brukar även benämnas *ultima ratio* principen, och spelar (eller sägs i alla fall spela) en central roll inom straffrätten.<sup>15</sup>

Ser man till straffrättssystemet i sin helhet är den defensiva modellens inställning att det inte är straffrättens huvuduppgift att erbjuda lösningar på samhälleliga eller sociala problem.<sup>16</sup> Straffrätten ska istället användas i så liten utsträckning som möjligt eftersom exempelvis fängelsestraffet endast innebär ett fortsatt onödigt lidande och inte har någon som helst reparativ funktion.<sup>17</sup>

## 2.3 Den offensiva modellen

Mot den defensiva modellen står den offensiva. Det nämns ibland att den offensiva modellen leder till ett samhälle med en ond, bestraffande statsmakt som koncentrerar sig på straffets avskräckande verkan.<sup>18</sup> I teorin skulle ett samhälle vars hela straffrättssystem baserade sig på den offensiva modellen kunna leda till någon form av kontroll-stat, fullt i klass med det övervakningssamhälle man finner i Orwells dystopi 1984. Inom denna modell är tilltron till (fängelse-) straffet stort ur både allmänpreventiv och individualpreventiv synvinkel.<sup>19</sup> Det anses vara genom prevention i dess olika former som man ska komma tillrätta med kriminaliteten.<sup>20</sup> Medan den defensiva modellen exempelvis kan anklaga rådande straffrätt för att bryta mot principen om ekvivalens eller proportionalitet anser den offensiva modellen istället att felet med straffrätten är att den är alldeles för ineffektiv.

---

<sup>12</sup> Jareborg 1995, s 24 f. Rättssäkerhetsgarantierna är av mindre intresse i detta arbete.

<sup>13</sup> Jareborg 1995, s 26 och Kyvsgaard 1999, s 38.

<sup>14</sup> Detta kan jämföras med Jareborgs principer för kriminalisering där samma tanke återfinns.

<sup>15</sup> Se kapitel 4 angående *ultima ratio*.

<sup>16</sup> Jareborg 1995, s 26.

<sup>17</sup> Hirvonen, Ari: *Varför ett nej till straffrätten*. Skuldfrihet och ansvarslöshet. Helsingfors 1994, s 46.

<sup>18</sup> Kyvsgaard 1999, s 38 e contrario.

<sup>19</sup> Kyvsgaard 1999, s 38.

<sup>20</sup> Jareborg 1995, s 27.

Bakgrunden till den offensiva modellen finner man i det sena 1800-talets centraliserings- och demokratiseringstankar samt tidens framsteg inom naturvetenskap och teknologi. Demokratiseringen och centraliseringen var bidragande faktorer till att rädslan för maktmissbruk minskade, medan de vetenskapliga framstegen bidrog till en tro på ytterligare framsteg och framtida effektiva metoder som skulle förändra individer och samhälle i positiv riktning.<sup>21</sup> Till dessa metoder skulle alltså bli det allmän- och individualpreventiva inslaget i straffrätten höra.

Karakteristiskt för den offensiva modellen är att den i stor utsträckning är resultatutriktad. Den defensiva modellens farhåga om potentiellt maktmissbruk är knappast ett prioriterat inslag, utan istället är den starka statsmakten både ett medel och ett mål. Rättssäkerhet och rättsliga principer respekteras som regel, men modellen medger undantag och tillåter en friare tolkning av regler och principer för att underlätta att uppnå resultat.<sup>22</sup> Texten tillåts inte ultima ratio principen spela någon större roll då beslut ska tas om en kriminalisering ska genomföras eller inte. Modellen låter därmed i viss utsträckning ändamålen helga medlen.

Kännetecknande för den offensiva inriktningen är också att större vikt läggs vid brott mot staten och den anonyma allmänheten. I viss utsträckning anses inte heller alltid skada eller fara vara ett krav för kriminalisering vilket naturligtvis underlättar liknande tankegångar. Nykriminaliseringar blir lättare att genomföra medan avkriminaliseringar i stort sett blir omöjliga. Samtidigt höjs repressionsnivån eftersom detta anses gynna allmän- och individualpreventionen. Snabba ingripande är karakteristiskt och retoriskt starka och känslomässigt laddade ord som ”fiender”, ”krig” och ”ont och gott” används ofta för att gestalta samhällets ansträngningar att förhindra oönskade gärningar.<sup>23</sup>

Inom den offensiva modellen anses straffrättsystemet utgöra åtminstone ett av alternativen för att uppnå lösningar på samhälls- och/eller sociala problem.<sup>24</sup>

## 2.4 Konsekvenser

Som det tidigare sagts är det egentligen inte frågan om något val av modell, utan båda är aktuella och skilda insatser på straffrättens område har inslag från olika modeller. I vilken utsträckning den defensiva respektive den offensiva modellens tankegångar tillämpas beror på typen av problem och målet som vill uppnås. Det finns således ingen programförklaring som säger något om vilken modell som ska tillämpas. Kriminalpolitiken ”pendlar

---

<sup>21</sup> Jareborg 1995, s 28.

<sup>22</sup> Jareborg 1995, s 28.

<sup>23</sup> Jareborg 1995, s 29. Angående ordvalet: jfr t ex ”war on drugs” och uttalandet i prop 2001/02:91, s 14 om alla ”goda” krafter måste samordnas för att få bukt med narkotikaproblemet samt ”kampen mot narkotikamissbruket” i JuU 1984/85:12, s 15.

<sup>24</sup> Jareborg 1995, s 27.

mellan en defensiv och en offensiv modell.”<sup>25</sup> Men åtminstone i teorin verkar det som det är den defensiva linjen som valts av Sveriges Riksdag. I prop 1994/95:23 s 53 f talas det t ex om krav på ”ingående övervägande från den normgivande maktens sida” innan en kriminalisering genomförs. Faran med ”inflation i straffrätt” p g a att man i alltför stor utsträckning belägger handlingar med straff påpekas noggrant även den. Två exempel på att ultima ratio principen anses vara av stor betydelse och därmed i förlängningen att även den defensiva modellen är det.

De problem som kan uppstå om den defensiva modellens tankegång tillämpas är betydligt mer harmlösa och lätta att acceptera än de som kan uppstå vid en inriktning mot den offensiva. Principen om att men hellre ska fria än fälla får tillräknas den defensiva inriktningen men straffrätten kan i och med denna mista en del av sin trovärdighet. T ex kan resultat av domstolsutslag som i exempelvis Lindomefallet<sup>26</sup> vara svåra att acceptera för allmänheten. Anledningen till detta kan vara att det är vanligt att många tänker i banor som tangerar den offensiva modellen.

Resultat till följd av en tillämpning av den offensiva modellen är exempelvis överkriminalisering och därigenom ett rättssystem med avtagande förankring hos allmänheten.<sup>27</sup> Andelen kriminaliseringar av verkligt angelägen natur får ge vika och minska i relativt antal för en ökning av kriminaliseringar på folkpedagogiska grunder och i paternalistiska syften. Även osjälvständiga brottsformer såsom försök och medverkan blir i högre grad kriminaliserade. Straffhöjningar på både kriminaliseringsnivån och påföljdsbestämningsnivån leder till att antalet frihetsberövade såväl som frihetsberövandenas längd ökar. Detta leder naturligtvis till både minskad rättssäkerhet och ökad belastning av rättsväsendet och verkställande organ.<sup>28</sup> Kriminalisering anses vara lösningen på många problem samtidigt som man låter de hinder för kriminalisering som existerar få minskad betydelse. En konsekvens av detta är att förutsägbarheten blir lägre. Även antalet kriminaliseringar ökar i och med detta, vilket i sin tur som sagt ökar kostnaderna för rättsväsende och verkställighetsorgan. Höga kostnader leder på sikt till att rationaliseringar måste genomföras som kan komma att ytterligare försvaga rättssäkerheten.

Narkotikabrottsligheten är ett av de områden inom vilket det tydligast märks att det är den offensiva modellen som är rådande. Väldigt stor tilltro sätts till de höga straffens avskräckande effekt, och rättssäkerhet och skydd mot integritetskränkande metoder ställs åt sidan för effektivare spaningsmetoder och allt hårdare preventiva åtgärder i den goda kriminalrättens namn.<sup>29</sup>

---

<sup>25</sup> Kyvsgaard 1999, s 38.

<sup>26</sup> RH 1991:51.

<sup>27</sup> Jfr prop 1994/95:23, s 52-55 om inflation i straffrätt.

<sup>28</sup> Jareborg 1995, s 29.

<sup>29</sup> Jfr Träskman 1995, s 157-160.

# 3 Brottsideologier

## 3.1 Inledning

Valet av brottsideologi är en annan omständighet som spelar stor roll vid utformandet av straffrättssystemet. Dessa ideologier tar sikte på, och försöker förklara, varför och i vilka fall en handling<sup>30</sup> är klandervärd (och därmed i förlängningen anses utgöra brott). Var och en av dessa ideologier har sin egen speciella syn på klandervärdhet och brott. Vid en strikt tillämpning av dem kan de ge väldigt skilda resultat när det gäller hur utformningen av straffrätten ska se ut. Dock är det knappast så att lagstiftaren, lika lite som när det gäller den offensiva och den defensiva modellen, väljer en ideologi och sedan följer den. Frågan är om det över huvud taget görs ett val? Snarare är det så att det är samhällsklimatet och tidsandan i stort (men kanske speciellt media) som lägger grunden för synen på brott och straff och vad som är rätt och fel. Utifrån detta rådande perspektiv lagstiftas sedan och varje lag kommer att bli ett tidsdokument som speglar det vid lagstiftningstidpunkten rådande samhällsklimatet.

I kombination med att utröna om den offensiva eller defensiva straffrättspolitiken varit rådande kan en brottsideologi utformas på basis av de mönster man historiskt kan se i straffrättspolitiken. I ett sådant relativt brett historiskt perspektiv kan i huvudsak tre olika brottsideologier urskiljas: den primitiva-, den kollektivistiska- och den radikala uppfattningen.<sup>31</sup>

## 3.2 Den primitiva uppfattningen

Den primitiva uppfattningen grundar sig i mycket gamla synsätt om brotts förkastlighet. Brottet sågs från början mer som olydnad mot en person i maktposition. Följaktligen kunde en handling även vara förkastlig på grund av att det bröt mot Guds lag.<sup>32</sup> Anledningen till denna projicering av brottet ifrån det egentliga offret till härskaren (eller Gud), var att alla levde under dennes skydd och var garanterade ”frid” av denne. När någon begick ett brott och därmed bröt friden, bestraffades olydnaden av härskaren eftersom brottet ansågs bestå mestadels i just brytandet av den garanterade friden. Detta är ett uppenbart förlegat synsätt och den primitiva uppfattningens betydelse är

---

<sup>30</sup> Här använder jag mig av ordet ”handling” istället för det kanske till synes mer naturliga ordvalet ”brott”, eftersom ordet ”brott” redan a priori indikerar klandervärdhet.

<sup>31</sup> Detta enligt Jareborg. Se exempelvis Jareborg, Nils: *Straffrättsideologiska fragment*. Författaren och Iustus förlag AB, Uppsala 1992, s 97-106, Jareborg, Nils: *Allmän kriminalrätt. 2:a tryckningen*. Författaren och Iustus förlag AB, Uppsala 2001, s 69 f och Jareborg, Nils: *Straffrättens ansvarslära*, författaren och Iustus förlag AB, Uppsala 1994, s 313-316. Om inte annat anges är alla fakta rörande de tre brottsideologier hämtade från dessa källor.

<sup>32</sup> Jareborg, Nils och Zila, Josef: *Straffrättens påföljdslära*. Upplaga 1:1, författarna och Norstedts Juridik AB, Stockholm 2000, s 71.

för länge sedan överspelad. Eller så borde det åtminstone vara, men Jareborg menar att en del ”tyder på att den primitiva uppfattningen fortfarande ligger bakom en del av straffrättens innehåll.”<sup>33</sup>

### 3.3 Den kollektivistiska uppfattningen

Annat är det med den kollektivistiska uppfattningen, som verkar leva och frodas. Istället för att som inom den primitiva brottsideologin bryta någons frid, anses det inom denna ideologi vara själva ”rättsfriden”, det vill säga rättsordningen i sig, som brottslingen stör. Statsmaktens roll har mindre betydelse till förmån för själva normordningen (lagen), och det blir då frågan mer om brottslingens avståndstagande från, och likgiltighet inför, denna normordning. Den stora vikten läggs således vid brottslingens antisociala attityd och likgiltighet inför lagen som sådan.

### 3.4 Den radikala uppfattningen

Till skillnad från både den primitiva och den kollektivistiska uppfattningen förnekar den radikala teorin att brottet speglar en särskild attityd hos brottslingen. Istället för att lägga vikten vid en viss inställning hos förövaren, markerar ideologin att anledningen till att ett brott är förkastligt är densamma som den anledning som motiverar att gärningen initialt beläggs med straff.<sup>34</sup> Den radikala uppfattningen ser bortom gärningsmannens attityd och tar istället utgångspunkt i den skadlighet eller farlighet som handlingen innefattar, och hävdar att brottets förkastlighet ligger i ”*det som gör ett beteendet värt att kriminalisera*”.<sup>35</sup> Det är alltså endast själva kränkningen av, eller hotet mot, det av rättsordningen skyddade värdet eller intresset som anses göra det legitimt att bestraffa en handling.

### 3.5 Valet av ideologi och dess konsekvenser

De flesta anser att det är den radikala uppfattningen som borde råda i den svenska straffrätten,<sup>36</sup> samtidigt som man är överens om att så inte är fallet.<sup>37</sup> Jag tycker att det mesta pekar på att även Sveriges Riksdag anser det vara den radikala teorin som bör tillämpas. Anledningen till detta är att man antagit vissa principer för kriminalisering som i innehåll stämmer

---

<sup>33</sup> Jareborg 1992, s 102.

<sup>34</sup> Jareborg och Zila 2000, s 71.

<sup>35</sup> Jareborg 1992, s 102, Kyvsgaard, Britta och Träskman, Per Ole: *Empiri, etik och ideologi inom kriminalvetenskaperna. Några generella tankar och en specifik tillämpning av dem. I Ideologi og empiri i kriminologien, Rapport fra NSfKs 37. forskerseminar*. Arild, Sverige 1995, s 167.

<sup>36</sup> Jfr Jareborg 1994, s 319-322, Kyvsgaard och Träskman 1995 s 167.

<sup>37</sup> Jfr bl a Jareborg 1994, s 317, Jareborg 1992 s 102 och Kyvsgaard och Träskman 1995, s 170.



mycket väl överens med kriminaliseringsprinciper framförda av förespråkare av den radikala ideologin. Detta betyder dock inte att ideologin alltid tillämpas i praktiken. Istället verkar det i oroväckande stor utsträckning vara den kollektivistiska uppfattningen som är ledande på straffrättsområdet. Naturligtvis är det så att verklighetens straffrätt, precis som i fallet med den defensiva och offensiva modellen inom straffrättspolitiken, inte gjort något val av brottsideologi. Istället pendlar lagstiftaren mellan tillämpning av den kollektivistiska och den radikala uppfattningen.

Utgår man från den radikala brottsideologin kan det t ex konstateras ”att det finns uppenbara överkriminaliseringar på narkotikaområdet.”<sup>38</sup> Ser man däremot på saken ur den kollektivistiska ideologins synvinkel är de höga straffen mer eller mindre berättigade medel för att bekämpa narkotikabruket i samhället.

---

<sup>38</sup> Kyvsgaard och Träskman 1995, s 170.

## 4 Ultima ratio

Väldigt ofta sägs det att kriminalisering endast ska användas som en sista utväg då alla andra lösningar inte fungerat eller inte förväntas fungera. Man måste hela tiden fråga sig om inte mindre våldsamma medel finns att tillgå. Bestrafningen ska vara berättigad både etiskt och utilitaristiskt samtidigt som den ska vara rättvis och inte minst nödvändig.<sup>39</sup> Straffrätten ska vara det yttersta medlet. Kriminaliseringen ska vara *ultima ratio*, den sista utvägen. Men samtidigt som man säger detta är det i praktiken väldigt ofta som kriminaliseringen sker i första hand. Detta bl a eftersom det är ett relativt billigt sätt för staten att utöva social kontroll.<sup>40</sup> Vissa anser t o m att principen om ultima ratio i praktiken är obsolet och att dess betydelse är överspelas.<sup>41</sup> En fråga man dock kan ställa sig i sammanhanget är om den någonsin varit i bruk i någon större omfattning? Det är lätt att få uppfattningen att principen endast existerar som ett abstrakt ideal utan större konkret förankring. Men i teorin, och särskilt i doktrin och straffrättsliga visioner lever principen. Ett av problemen med ultima ratio principen är att den hela tiden måste slåss mot ekonomiska argument och argument om straffens allmänpreventiva effekter. Att kriminalisera är relativt billigt och att straff respektive högre straff leder till färre brott verkar fortfarande många anse gälla.

Tanken bakom ultima ratio principen är uppenbar och i grunden ligger att man ska försöka se framåt, inte bakåt. Detta är för övrigt något som principen har gemensamt med de alternativa tvistemålsförfarandena medling och skiljedom. Ett problem med straffrätten är att så sällan kan ske. Ett brott är begånget och ett straff ska fastställas. Hänsyn till den tilltalades framtid kan inte tas förrän i påföljdsbestämningen. Men skulle principen användas i större utsträckning vid fastställandet av straffrätten skulle detta perspektiv kunna få inflytande i ett så pass tidigt stadium och på så sätt att t ex en kriminalisering aldrig genomfördes. När brotten det är frågan om är innehav och eget bruk av narkotika försvinner även i stort sett vedergällningsaspekten i straffet. Fängelsestraffen i dessa fall förhindrar därmed inte heller någon privatjustis. Kvar blir då bara ett fängelsestraff utan några som helst reparativa funktioner. Speciellt fängelsestraff och tvångsvård, men även polisingripande, utgör avsteg från regeringsformens grundläggande fri- och rättigheter. Undantag måste göras genom lag vilket också tydligt visar att liknande undantag bör göras i så liten utsträckning som möjligt.<sup>42</sup>

---

<sup>39</sup> Hirvonen 1994, s 42.

<sup>40</sup> Jareborg 2001, s 46.

<sup>41</sup> Jareborg 1992, s 103 och Jareborg 1994, s 319.

<sup>42</sup> Jfr Tham, Henrik: *Narkotikapolitiken och missbrukets utveckling*. I Tham, Henrik (red): *Forskare om narkotikapolitiken*. Rapport 2003:1, Kriminologiska institutionen, Stockholms universitet, s 5.

Sakari Melander har t o m upprättat en handlingsplan för på vilka grunder och hur valet av alternativt medel ska ske, när väl ultima ratio principen tillämpas. Första saken att ta hänsyn till enligt honom innefattar återigen ultima ratio principen. Den alternativa åtgärd som är minst ingripande ska väljas. Hur starkt skyddsintresset är, är naturligtvis också det av avgörande betydelse och ska beaktas härnäst, eftersom åtgärden alltid måste kunna anses vara proportionell i förhållande till handlingen. Slutligen ska det tas hänsyn till ändamålsenlighet och eventuella skadeverkningar.<sup>43</sup> Till sist kan sägas att skulle ultima ratio principen tillämpas i full utsträckning så skulle detta enligt Hirvonen leda till avkriminalisering av de flesta kriminaliserade handlingar.<sup>44</sup> En tanke som helt klart bidrar till att strikt tillämpning av principen ter sig något utopisk.

---

<sup>43</sup> Melander, Sakari: *Kriminaliseringsprinciper och förutsättningar för begränsningar av grundläggande fri- och rättigheter*. Nordisk tidsskrift för kriminalvetenskap 2002, s 248.

<sup>44</sup> Hirvonen 1994, s 42.

# 5 Narkotikalagstiftningen

## 5.1 Historik

Narkotikalagstiftningen är relativt ny i den svenska straffrätten. Trots detta har den hunnit med att förändras åtskilliga gånger i vad som närmast kan betraktas som en explosionsartad utveckling. Jag ska därför börja med en historisk återblick på uppkomsten och utvecklingen av narkotikalagstiftningen i Sverige. Störst tyngdpunkt kommer att läggas på förändringar som rör eget bruk och innehav för eget bruk.

## 5.2 1960-talet

Narkotikastrafflagen tillkom 1968 under vad som har kallats en tid av moralpanik då narkotikaområdet under relativt kort tid ägnades väldigt stor uppmärksamhet av både media, riksdag och polis.<sup>45</sup> Enligt lagens ursprungliga lydelse skulle narkotikabrott bestraffas med böter eller fängelse i högst två år, medan grovt brott medförde fängelse i mellan sex månader och fyra år. Brott av den lägre graden benämndes narkotikaförseelse och hade endast böter i straffskalan. Eget bruk av narkotika var inte straffbart enligt lagen. En förändring gjordes i straffskalan redan 1969, vilken berörde grovt narkotikabrott. Straffminimum höjdes i dessa fall till fängelse i ett år medan straffmaximum höjdes till sex år.<sup>46</sup>

## 5.3 1970-talet

1972 var det dags för ännu en skärpning i straffskalan avseende grovt narkotikabrott. Nu bestämdes högsta straffet till tio års fängelse, något som gäller än idag.<sup>47</sup> I övrigt präglades 70-talet av tanken att missbrukaren inte skulle straffas. Åtalsunderlåtelse och behandling tillämpades i stor utsträckning på lindriga brott respektive tunga missbrukare.<sup>48</sup> I slutet av 70-talet utformades devisen ”ett narkotikafritt samhälle”, vilken också fastslogs av regeringen.<sup>49</sup> Detta skulle komma att bli startskottet för en ny fas med successivt återupptagen höjning av straffsatser på narkotikaområdet. I förlängningen skulle detta komma att leda till kriminalisering av eget bruk och innehav för eget bruk av narkotika. Inställningen att Sverige skulle bli

---

<sup>45</sup> Prop 1968:7, bet 1968:ALU1, rskr 81 samt Kassman, Anders: *Polisen har fått nyckelroll i narkotikapolitiken*. I *Apropå, Brottsförebyggande rådets tidskrift* 1/99, s 27.

<sup>46</sup> Prop 1969:13, bet 1969:ALU7, rskr 33.

<sup>47</sup> Prop 1972:67, bet 1972:JuU14, rskr 213.

<sup>48</sup> Tham 2003, s 12.

<sup>49</sup> Skr 1997/98:172, s 3.

ett narkotikafritt samhälle bekräftades åtminstone så sent som år 2002 i prop 2001/02:91 - *nationell narkotikahandlingsplan*.<sup>50</sup>

## 5.4 1980-talet

80-talet var ett händelserikt årtionde på narkotikaområdet, och förändringarna som skedde kan främst härledas ur den starka tron på allmänpreventionens avskräckande funktion.<sup>51</sup> Stor vikt lades på att sända ut tydliga signaler om avståndstagande samt att visa att narkotika inte hade, och inte skulle komma att, accepteras av eller i samhället. Särskilt tydliga bevis på detta var att det genomfördes en höjning av straffmaximum för narkotikabrott och av straffminimum för grovt narkotikabrott 1981,<sup>52</sup> samt genomförandet av kriminaliseringen av eget bruk år 1988.<sup>53</sup> Ser man på kriminaliseringen av eget bruk av narkotika i ett nordiskt perspektiv skedde denna faktiskt relativt sent i Sverige, då resterande länder förutom Danmark straffbelade handlingen redan i slutet av 1960-talet.<sup>54</sup>

Frågan om kriminalisering av narkotikakonsumtion behandlades med anledning av en motion av riksdagen för första gången 1982. I enlighet med ett enhälligt betänkande från Justitiekommittén ansågs det dock inte finnas någon anledning att straffbelägga bruket av narkotika.<sup>55</sup> 1985 gjordes ytterligare förändringar i narkotikalagstiftningen då böter ströks som möjlig påföljd för narkotikabrott av normalgraden. Straffet för denna typ av brott blev efter detta istället fängelse i högst tre år. Brottsbeteckningen narkotikaförseelse togs också bort och kvar fanns nu benämningarna ringa- och grovt narkotikabrott, samt narkotikabrott av normalgraden. Anledningen till detta var att det ansågs olämpligt att med tanke på narkotikabrottslighetens allvarliga art i allmänhet, benämna ens det lindrigaste brott förseelse.<sup>56</sup> Straffskalan för det ringa brottet höjdes samtidigt till böter eller maximalt sex månaders fängelse.<sup>57</sup> Brottet eget bruk som tidigare nämnts fick en egen straffskala med böter som den enda möjliga påföljd när det infördes 1988. Samtidigt som kriminaliseringen genomfördes upprättades en särskild regel om ansvarsfrihet. Anledningen till detta var att man inte ville att missbrukare skulle undvika att frivilligt söka vård av rädsla för att bli lagförda på grund av sitt uppenbara bruk. Ansvarsfriheten skulle inträda om bruket upptäcktes i samband med att gärningsmannen sökt vård eller annan behandling.

---

<sup>50</sup> Sidorna 1 och 9. Detta mål anges även i ett stort antal andra propositioner, skrivelser och andra utredningar (t ex skr 1997/98:172, s 3).

<sup>51</sup> Jfr Kassman 1999, s 28.

<sup>52</sup> Prop 1980/81:76, bet 1980/81:JuU25, rskr 211.

<sup>53</sup> Prop 1987/88:71, bet 1987/88:JuU13, rskr 280.

<sup>54</sup> Träskman 1995, s 142.

<sup>55</sup> JuU 1981/82:47, s 16.

<sup>56</sup> JuU 1984/85:12, s 29 och prop 1984/85:46, s 13 f.

<sup>57</sup> Prop 1984/85:46, bet 1984/85:JuU12, rskr 103.

## 5.5 1990-talet

Precis som på 80-talet var det brottet och straffvärdet som stod i centrum och tron på allmänpreventiva effekter var fortfarande stor. Det är främst under denna tid då parollen: ”det ska vara jobbigt att vara missbrukare”, haft stor betydelse för utformningen av insatserna mot narkotikan. Detta i viss utsträckning som svar på uppdykande legaliseringstendenser och på att legaliseringsförespråkare runt om i Europa vunnit mark.<sup>58</sup> Fängelse i högst sex månader infördes i straffskalan för bruk av narkotika 1993. Anledningen till denna straffskärpning var bl a att det skulle bli möjligt för polisen att ta urin- eller blodprov för att säkra bevisning vid misstänkta narkotikabrott. Det innebar också att domstolarna kunde döma till påföljder som innefattade behandling av drogberoendet.<sup>59</sup> Samtidigt slopades även den särskilda regeln om ansvarsfrihet. De allmänna reglerna om åtalsunderlåtelse i Rättegångsbalken ansågs utgöra ett tillräckligt alternativ.<sup>60</sup>

Genom regeringens skrivelse Skr 1997/98:172 - *en narkotikapolitisk redogörelse*, delades målet ”ett narkotikafritt samhälle” upp i tre delmål som gick ut på att 1) minska antalet personer som börjar missbruka, 2) få redan existerande missbrukare att upphöra med sitt missbruk och att 3) begränsa tillgången till narkotika.<sup>61</sup>

## 5.6 2000-talet

Ända från tillkomsten av NSL 1968 har den svenska narkotikapolitiken blivit mer repressiv samtidigt som ambitionsnivån har höjts. Ser man på de i lagen angivna straffen för de olika narkotikabrotten torde man dock kunna anta att ytterligare straffskärpningar är relativt osannolika då straffsatserna redan ligger väldigt högt. Men för att komma till rätta med narkotikaproblemet sägs fortfarande krävas att alla *goda krafter* samordnas.<sup>62</sup> Retoriken spelar alltså till synes fortfarande en stor roll i sammanhanget.

Även om det inte hunnit hända så mycket på narkotikaområdet i Sverige sedan millennieskiftet, så verkar det dock på de senaste händelsen på narkotikaområde i Europa som om Sveriges och vissa andra länders kompromisslösa inställning gentemot droger i viss mån fått gehör. Så lanserades i alla fall nyheten om att EU-länderna enats om att införa ett gemensamt lägsta maximistraff för överlåtelse av narkotika (1 års fängelse).<sup>63</sup> Om detta i praktiken kommer att få någon betydelse är svårt att

---

<sup>58</sup> Kassman 1999, s 28.

<sup>59</sup> Prop 1992/93:142, bl a s 1 och 7.

<sup>60</sup> RB 20 kap 7 §.

<sup>61</sup> Skr 1997/98:172, s 1 och 10 ff.

<sup>62</sup> Prop 2001/02:91, s 14. Jfr även Christie, Nils och Bruun, Kertil: *Den gode fiende*. Universitetsforlaget AS, Oslo 1996, s 176.

<sup>63</sup> Dagens Nyheter (<http://www.dn.se/DNet/jsp/polopoly.jsp?d=1042&a=208529>)

torsdagen den 27 november 2003, Metro, fredagen den 28 november 2003 samt Skånska

säga, för även om ett högre maximistraff införs behöver detta inte alls betyda att dessa högre straff utnyttjas vid lagföringen. Jag tycker även att man måste se på utvecklingen på nationell nivå i Europa, för denna borde säkrare kunna utvisa respektive länders syn på narkotikaproblemet. Och när det gäller enskilda länders inställning till narkotika så verkar den i de flesta fall gå i en allt mer liberal riktning.<sup>64</sup> Visserligen innebär ett åtagande på europeisk nivå att detta ska följas på nationell nivå, men i detta fall lär överenskommelsen endast i väldigt ringa utsträckning inverka på nationella beslut. Av verkligt stor betydelse hade ett införande av gemensamt *minimistraff* på europeisk nivå varit, men att få igenom ett sådant förslag lär vara mycket svårt i dagsläget. Något som kan nämnas i samband med detta är att Europaparlamentet i en rapport från 1994 ansåg att användandet av narkotika, och innehav av små mängder narkotika för eget bruk, inte skulle vara straffbart.<sup>65</sup> Om parlamentet fortfarande skulle ha denna inställning verkar det som om man inom de olika instanserna inom EU har relativt olika syn på narkotikafrågan.

## 5.7 Statistik

För att ge en snabb statistisk överblick över den senaste tidens utveckling på narkotikaområdet, kan nämnas att andelen lagförda brott i Sverige hänförliga till narkotikastrafflagen har stigit från att utgöra 4.4% år 1995 till 8.0% år 2002. Med andra ord en ytterst markant ökning. Uppklaringsprocenten när det gäller brott mot narkotikastrafflagen är dock relativt sett väldigt hög (60 % år 2002). Men denna siffra baseras naturligtvis på antalet anmälda brott, vilket medför att mörkertalet för hur många brott som egentligen begås kan vara i princip hur stort som helst.<sup>66</sup> Av de personer som lagfördes för narkotikabrott 1997 hade en tredjedel gjort sig skyldiga till brottet eget bruk.<sup>67</sup>

---

Dagbladet, fredagen den 28 november 2003. Men i alla tre fallen kan nog sägas att man ropat hej innan man kommit över bäcken, när rubrikerna förklarar att: "EU förbjuder all knarkhandel" (Metro), respektive "All knarkhandel förbjuds i EU-länder" (DN). Skånska Dagbladet är inne på samma spår när man säger att "EU förbjuder coffeeshops".

<sup>64</sup> Jfr Christie och Bruun 1996, s 196.

<sup>65</sup> *Report of the Committee on Civil Liberties and Internal Affairs on Drug Policy*. European Parliament. Session Documents 25 January 1994 (A3-0018/94).

<sup>66</sup> BRÅs brotts- och lagföringsstatistik, [http://www.bra.se/extra/statistics/extra\\_index?lang=se](http://www.bra.se/extra/statistics/extra_index?lang=se) (2004-01-05).

<sup>67</sup> 1998/99:JuU22, s 2.

# 6 Var går gränsen för ringa brott?

## 6.1 Inledning

Eftersom det är sagt att brotten eget bruk och innehav för eget bruk av narkotika i stort sett är de enda handlingar som ska rymmas inom tillämpningen av ringa brott,<sup>68</sup> så är det av intresse att kortfattat beskriva var denna gräns går. Föredragande statsråd (Hellsvik) i prop 1992/93:142 om åtgärder mot bruk av narkotika samt ringa narkotikabrott föreslog att narkotikans art, mängd samt övriga omständigheter skulle vara de rekvisit som skulle läggas till grund för bedömningen om ett brott ska anses vara ringa eller ej. Dessa rekvisit är numera stadgade i lag (2 § NSL). Men det har även angetts att man vill komma ifrån en strikt tillämpning av mängdtänkandet. En av anledningarna till detta är att narkotikan ofta förekommer i mer eller mindre utblandad form, vilket i realiteten kan leda till vitt skilda straff för samma mängd, men olika utspädd, narkotika.<sup>69</sup> Detta har HD dock beaktat i vissa fall (t ex i NJA 1996 s 478), men i andra fall inte, vilket betyder att praxis på området inte är enhetlig. Det kan tilläggas att upprepade fall av eget bruk inte föranleder att något enskilt fall bedöms som annat än ringa narkotikabrott. Någon summering eller uträkning av det totala innehavet görs alltså inte.<sup>70</sup>

Skulle innehavet omfatta relativt stora mängder narkotika avsett för eget framtida bruk blir det förmodligen ändå svårt att undvika att mellangraden av brottet tillämpas. Det framgår nämligen att det är vanligt i praxis att domstolen då det handlar om innehav av större mängder utgår från att åtminstone en del av narkotikan är avsedd för överlåtelse.<sup>71</sup> Jag undrar dock hur ett sådant förfarande går ihop med oskyldighetspresumtionen och regeln om att den tilltalade måste bevisas skyldig ”bortom rimligt tvivel”?<sup>72</sup> I realiteten föreligger till synes en presumtion till nackdel för den tilltalade. Det är visserligen mycket möjligt, och kanske t o m i högsta grad troligt, att åtminstone viss del av ett större innehav är avsett för överlåtelse. Men kan man verkligen schablonisera ett förfarande som förutsätter att en intention om överlåtelse föreligger? Jag anser detta vara ett ytterst tveksamt tillvägagångssätt. Man skulle kunna säga att vad som i praktiken sker är att det utöver det innehav som redan är fastställt, presumeras ett försök till överlåtelse. Då försök till ringa narkotikabrott inte är straffbelagt torde

---

<sup>68</sup> Zila, Josef: *Specialstraffrätten. En introduktion*. Upplaga 4:1, Josef Zila och Norstedts Juridik AB, Stockholm 2003, s 65 och prop 1992/93:142, s 17.

<sup>69</sup> Bet 1990/91:JuU32, s 25, prop 1980/81:76 och NJA 1983 s 754.

<sup>70</sup> Sterzel, Georg: *Studier rörande påföljdspraxis m.m.* Georg Sterzel och Jure AB, Stockholm 1998, s 8-4.

<sup>71</sup> Ds 1992:19, s 51.

<sup>72</sup> Se NJA 1980 s 738 angående ”bortom rimligt tvivel”.



denna presumption om försök till överlåtelse åtminstone inte kunna komma ifråga då innehavet i sig inte skulle kunna rubriceras som annat än ringa narkotikabrott. Min slutsats i detta fall blir att domstolarnas agerande att presumera avsikt att överlåta narkotika i högsta grad är tvivelaktigt. Och samma förfarande bör vara uteslutet då det rör innehav av mängder som endast självständigt skulle kunna rubriceras som ringa brott. Det framgår även av förarbetena att om innehavet eller bruket består av tyngre droger (t ex heroin eller kokain) så bör utrymmet att tillämpa det ringa brottet vara ytterst litet. Brottet ska inte heller bedömas som ringa mer än vid enstaka fall av innehav av andra typer av narkotika, och då av helt obetydliga mängder.<sup>73</sup>

När det gäller brott som uppdagas på kriminalvårdsanstalt gäller delvis annan praxis. Då en väldigt stor andel intagna är missbrukare kan denna praxis komma att tillämpas rätt så ofta. Andelen missbrukare sägs ha legat på mellan 40 % och 50 % de senaste tio åren.<sup>74</sup> Anledningen till detta kan bli att det är relativt lätt att både få ett fängelsestraff samt att få ett långt sådant om det är ett narkotikabrott som begåtts. Innehav eller eget bruk på kriminalvårdsanstalt ska bedömas strängt enligt förarbetena. Även om det rör sig om jämförelsevis små mängder narkotika, som utan tvekan skulle bedömas som ringa brott i normala fall, anses straffvärdet ändå vara relativt högt. Det är t o m så att det avgörande skälet till att det 1985 infördes fängelse i straffskalan för det ringa brottet var att befatning med narkotika på kriminalvårdsanstalt samt gatulangning ansågs ha väldigt högt straffvärde. Oberoende av om mängden var relativt liten i sammanhanget.<sup>75</sup>

## 6.2 Rättspraxis

I RH 122:81 I och II gällde det innehav (för eget bruk) av narkotika på kriminalvårdsanstalt. Innehaven avsåg 0,3 respektive 2 gram cannabisharts och i båda fallen ansågs brotten vara av normalgraden trots den ringa mängden. I det första fallet ansågs det straff som den tilltalade för tillfället avtjänade (ett år och sex månaders fängelse) även skulle avse även det nya brottet. I det andra fallet utdömdes dock en månads fängelse.

HD ansåg att även innehav av en väldigt liten mängd (0,7 gram) cannabisharts skulle medföra fängelse då den tilltalade var intagen på kriminalvårdsanstalt. Det var dock av viss betydelse att narkotikan var ämnad för överlåtelse. Rubriceringen blev narkotikabrott och straffet bestämdes till 14 dagars fängelse (NJA 1982 s 325).

I NJA 1992 s 108 dömde HovR först för ringa brott respektive brott av normalgraden för innehav av 0,5 samt 23 gram cannabisharts. HD ansåg

---

<sup>73</sup> Prop 1992/93:142, s 17.

<sup>74</sup> Jfr Tham 2003, s 7 och prop 1992/93:142, s 12.

<sup>75</sup> Prop 1984/85:46, s 14, prop 1987/88:71, s 21 och prop 1992/93:142, s 17.

dock inte att gärningarnas straffvärde motiverade mer än ansvar för ringa brott i båda fallen och dömde till dagsböter.

Innehav av 47,1 gram råopium vilket ansågs motsvara 15 gram heroin, ledde i NJA 1994 s 374 till fängelse för narkotikabrott i 10 månader. Den möjlighet att substansen kunde tänkas ha särskild dragningskraft på ungdomar var av betydelse vid straffvärdesbedömningen.

I NJA 1996 s 478 var det fråga om innehav av en liten mängd metadon (uppskattningsvis 50-60 mg enligt HD). Drogen ansågs något mindre farlig än t ex heroin, och detta tillsammans med det faktum att preparatet/läkemedlet stod under strikt medicinsk övervakning gjorde att brottet ansågs vara allvarligt. HD ansåg därmed att det var frågan om narkotikabrott av normalgraden. Den tilltalade hade även dömts för ringa narkotikabrott p g a innehav av 12 gram cannabisharts och den gemensamma påföljden bestämdes till 1 månads fängelse.

I hovrättsdomen RH 1996:29 ansågs innehav av 8,97 gram amfetamin för eget bruk endast utgöra ringa brott. Samtidigt passade rätten på att ogiltigförklara och bortse från departementschefens uttalande i prop 1992/93:142 (s 16 f), om att 8 gram amfetamin (och helst ännu mindre mängd) borde gälla som översta gräns för ringa brott.

I NJA 1997 s 193 gällde det innehav av 0,17 gram heroin. Även om åklagaren menade att denna mängd kunde utgöra mellan 3 och 8 doser ansågs det inte ställt bortom rimligt tvivel att det i vissa fall kunde utgöra en enda dos för en erfaren missbrukare, vilket försvaret hävdade. Men HD klargjorde att enbart det faktum att det var frågan om heroin gjorde att utrymmet att bedöma brottet som ringa var litet. Här hänvisades till prop 1992/93:142 s 17, där det som tidigare sagt sägs att utrymmet för att tillämpa det ringa brottet bör vara "ytterst litet" när innehavet avser heroin eller kokain. HD dömde också i enlighet med detta för narkotikabrott enligt 1 § NSL till skyddstillsyn.

Omständigheterna i NJA 1997 s 522 var följande: den tilltalade hade vid ett flertal tillfällen innehaft och brukat mindre mängder amfetamin (2-5 gram per tillfälle). Utöver detta hade han vid ett enskilt tillfälle innehaft 8 gram amfetamin för eget bruk. De första brotten sades utgöra upprepat innehav och bruk av narkotika och ansågs vara av ringa natur. I bedömningen av det senare fallet beaktade HD departementschefens uttalande i prop 1992/93:142 (s 16 f) om att innehav av 8 gram amfetamin borde vara den maximala gränsen för att bedöma brottet som ringa. Att detta även var menat att tillrättavisa hovrätten p g a den bedömning som gjordes i RH 1996:29 är nog inte helt osannolikt. Slutligen uttalade HD att utgångspunkten när det gäller straffmätningen bör vara att innehav av 5 gram amfetamin ska leda till 1 månads fängelse om inga försvårande eller förmildrande omständigheter föreligger. Straffet sattes till fängelse i 2 månader.

I NJA 2001 s 570 dömdes en tidigare ostraffad person till 3 månaders fängelse för innehav av 0,9 gram opium. Straffvärdet ansågs vara 3 månaders fängelse.

Kombinerat bruk av amfetamin och GHB (gamma-hydroxi-butyrat) klassades som ringa av åklagaren i NJA 2002 s 365. Straffet blev dock högt då även andra brott begåtts.

### 6.3 Kommentarer

Då det ska avgöras om brottet ifråga kan anses vara ringa ska som sagt tas hänsyn till art, mängd och övriga omständigheter. Frågan är vad som kan innefattas i övriga omständigheter? Att brottet ägt rum på kriminalvårdsanstalt är uppenbarligen en sådan omständighet. Men ofta verkar det som om övriga omständigheter innefattar det faktum att drogen kan medföra allvarliga risker för liv och hälsa,<sup>76</sup> att den är vanligt förekommande eller att den är lätt att tillgodogöra sig och därför ”kan utöva en särskild dragningskraft på ungdomar.”<sup>77</sup> En fråga i sammanhanget blir i vilka fall och i hur stor utsträckning dessa faktorer tillåts inverka på straffmätningen och påföljdsvalet? Vid tillämpningen av vissa av dessa försvårande faktorer kan det teoretiskt sett komma att bli så att narkotikans art bedöms två gånger. Om t ex en redan tung drog även anses ha särskilt dragningskraft på ungdomar skulle detta kunna innebära att narkotikans art beaktas två gånger. Båda gångerna till den tilltalades nackdel.

Ett annat perspektiv på övriga omständigheter ges i NJA 1997 s 522. HD sade här att endast arten och mängden (8 gram amfetamin) narkotika talade för ett ringa brott. Det sades vidare att inga andra omständigheter ansågs ha framkommit som skulle kunna föranleda brottet att betraktas som ringa. Menar verkligen HD detta eller har man endast uttryckt sig oklart? Jag tror inte att det handlar om något annat än en oklarhet, men frågan är ändå så pass intressant att jag ska behandla den i korthet. Frågan är om det verkligen måste föreligga även specifika omständigheter som talar *för* tillämpningen av ringa brott utöver arten och mängden? Det är faktiskt inte helt otänkbart då lagen uttryckligen säger att om art, mängd *samt* övriga omständigheter talar för ringa brott ska böter eller fängelse i högst 6 månader utdömas.<sup>78</sup> Men om så är fallet nämns dessa övriga omständigheter aldrig i praxis. Istället verkar det som om arten och mängden är de enda parametrar som är avgörande för om brottet kan anses som ringa, vilket bekräftas i bl a NJA 1993 s 38. Sedan kan det finnas andra omständigheter som gör att brottet trots detta ändå inte kan bedömas som ringa. Som t ex att det skett på kriminalvårdsanstalt eller att innehavet varit avsett för överlåtelse. I praktiken verkar det följaktligen som att de övriga omständigheter som

---

<sup>76</sup> T ex NJA 1986 s 478.

<sup>77</sup> NJA 1994 s 374.

<sup>78</sup> NSL 2 §.

omnämns i 2 § NSL talar för ett ringa brott då det inte finns några omständigheter som talar emot tillämpningen av ringa brott.

# 7 Argument för och emot kriminalisering av konsumtion

## 7.1 Inledning

Fördelar och nackdelar med en kriminalisering av eget bruk av narkotika debatterades både länge och väl innan den slutligen kom till stånd och började gälla 1988. Här nedan ska jag gå igenom de viktigaste och mest använda argumenten i debatten som föregick kriminaliseringen av eget bruk. De varierade i stort sett inte alls över tiden, utan argumenten är de samma, från att frågan först togs upp, tills opinionen slutligen vände och en lagändring gjordes. Istället var det värderingen av dem som slutligen fällde avgörandet till kriminaliseringens fördel. Även delar av argumentationen bakom införandet av fängelse i straffskalan för ringa narkotikabrott kommer att presenteras.

## 7.2 Argument för kriminalisering

### 7.2.1 Gränsdragningssvårigheter

Att eget bruk var straffritt medan innehav var straffbart, ledde, särskilt enligt polis och åklagare, till vissa svårigheter vid narkotikastrafflagens tillämpning. Det påstods att det kunde uppstå problem med bevisning då missbrukare, för att undgå ansvar för innehav, sade sig endast ha konsumerat.<sup>79</sup>

Jag undrar lite över tankegången bakom detta argument. Var man rädd för att någon skulle bli dömd för hårt eller för att någon skulle undgå lagföring? Detta är en viktig fråga eftersom om man trodde att vissa människor skulle bli straffade för hårt på grund av gränsdragningssvårigheterna så borde man naturligtvis inte nykriminalisera för att lösa problemet. Det skulle leda till att de fortfarande blev för hårt dömda, med den skillnaden att det nu gick att göra med stöd av lag. Det verkar sålunda inte vara den slags svårighet med gränsdragningen som det talas om. Istället tyckte man uppenbarligen att vissa personer undgick lagföring, alternativt fick lågt straff, på grund av gränsdragningssvårigheterna. Följaktligen var uppfattningen den att det var bättre att genom en nykriminalisering lagföra personer som tidigare inte betraktats som brottslingar för att fånga upp de personer som inte gått att lagföra på de gamla reglerna. Enligt detta argument offrades alltså dessa personer utan att egentligen ha med saken att göra. Målet var ju aldrig att lagföra dem. Målet var egentligen bara att fånga in de personer som annars på något sätt skulle ha lyckats undgå lagföring.

---

<sup>79</sup> Prop 1987/88:71, s 13.

Man kan även ställa sig frågan om situationen som den var innan kriminaliseringen av det egna bruket infördes var sämre än den nya som uppstod? Som sagt var innehav av narkotika en kriminell handling även om innehavet endast var avsett för eget bruk. Samtidigt var det egna bruket inte kriminaliserat.<sup>80</sup> Det var detta läge som gav upphov till vissa svårigheter i gränsdragningen vid bedömningen av vad som egentligen skulle krävas för att en handling skulle konstituera ”innehav”. I ett antal HD-domar tas gränsdragningsproblemet upp (NJA 1983 s 887, NJA 1983 s 893 och NJA 1986 s 736). Gränsdragningen kan sägas ha blivit mer tydlig efter NJA 1986 s 736 där det sägs att det ska dömas för innehav om befattningen med narkotikan varit av en sådan art att det varit faktisk möjligt att förfoga över den på något annat sätt än endast genom omedelbar konsumtion.<sup>81</sup> Frågan är om något gränsdragningsproblem egentligen kvarstod efter detta rättsfall? Men sammanfattningsvis kan sägas att problemet inte ansågs vara av särskilt stor eller avgörande betydelse.<sup>82</sup>

## **7.2.2 Konsumtion - en förutsättning för all narkotikabrottslighet**

Att efterfrågan på narkotika i grunden är problemet för all narkotikabrottslighet tas särskilt upp i prop 1987/88:71 och prop 1992/93:142. Finns ingen efterfrågan så finns det ingen marknad. Elementärt. Genom detta argument har en intensifiering av insatserna mot just missbrukarna skett. Missbrukarna likställs i viss mån med roten till det onda. Finns inga brukare försvinner också all annan narkotikarelaterad kriminalitet.

## **7.2.3 Straffskalan svarar inte mot brottets straffvärde**

En av anledningarna till att straffskalan för eget bruk förändrades från att endast innefatta böter, till att i fortsättningen kunna leda även till fängelse, var att brottets straffvärde inte ansågs svara mot andra brotts straffvärde.<sup>83</sup> Med andra ord ett från teori till praktiken omsatt ekvivalenstänkande. Som tidigare sagts var ett par av de avgörande skälen för höjningen att narkotikabrott på anstalt samt gatulangning ansågs ha väldigt höga straffvärden i stort sett oberoende av vilken mängd narkotika som var inblandad.

---

<sup>80</sup> Prop 1991/92:107, s. 15.

<sup>81</sup> Prop 1991/92:107, s 15.

<sup>82</sup> Inte enligt RÅ i alla fall. Se RÅ Nov 1985 (prop 1991/92:107, s 13). RÅ menade också att det inte förelåg några allvarigare gränsdragningssvårigheter, varken från straffprocessuell eller straffrättslig utgångspunkt (Prop 1991/92:107, s 15).

<sup>83</sup> Prop 1992/93:142, s. 7,11 och 18.

## 7.2.4 Utökade möjligheter till användning av tvångsmedel

Att vissa ytterligare tvångsmedel kunde användas om fängelse ingick i straffskalan togs upp till behandling både inför kriminaliseringen av eget bruk 1988 samt inför införandet av fängelse i straffskalan 1993. Det skulle t ex bli möjligt att döma missbrukare till vård. Reglerna om husrannsakan, kroppsvisitation och kroppsbesiktning sades också bli tillämpliga vid misstanke om eget narkotikabruk.<sup>84</sup>

I JuU 1987/88:13 avfärdade Justitiekommittén ett antal motioner där kravet på fängelse i straffskalan för ringa brott delvis motiverades på ovanstående grunder. Utskottet sa bl a att överlämnande till särskild vård i praktiken ändå kunde genomföras enligt BrB 31 kap trots att endast böter fanns i straffskalan. Dock kunde detta endast ske i rena undantagsfall. Detsamma gällde förordnande om personundersökning där fängelse i straffskalan inte var ett formellt krav. När det gällde husrannsakan och kroppsvisitation menade utskottet att den föreslagna åtgärden endast skulle få begränsad betydelse. Anledningen var att dessa tvångsmedel nästintill uteslutande kom till användning när det gällde efterforskning av misstänkt narkotikainnehav. Och vid denna tid avsåg då brottsmisstanken redan ett brott varpå fängelse kunde följa. När det slutligen gällde kroppsbesiktning var uppfattningen den att en så pass ingripande åtgärd ändå inte skulle bli tillämplig då det endast rörde sig om eget bruk av narkotika. Även lagen kan nog i stort sett sägas utesluta tillämpningen av kroppsbesiktning då detta tvångsmedel (och även husrannsakan och kroppsvisitation) kräver en proportionalitetsprövning enligt RB 28 kap 3 a §. RB 28 kap 13 § innehåller dessutom ytterligare särskilda regler rörande både kroppsvisitation och kroppsbesiktning.

I sammanhanget, men av perifer betydelse, kan nämnas att teoretiskt sett kan det faktum att fängelse ingår i straffskalan för eget bruk av narkotika i framtiden medföra DNA registrering. Idag DNA-registreras alla personer som blivit dömda till fängelse i 2 år eller mer. Enligt ett uttalande av justitieminister Tomas Bodström kan nu Regeringen tänka sig att sänka denna gräns till 6 månader eller möjligtvis 1 år.<sup>85</sup> I teorin (men förmodligen aldrig i praktiken) skulle det därmed bli möjligt att DNA-registreras p g a narkotikabruk eller innehav av narkotika för eget bruk.<sup>86</sup> Det i teorin strängaste straffet för bruk i Sverige är 3 år, men i praktiken kan det nog förutsättas att bruk anses utgöra ett ”ringa” brott enligt NSL 2 § och därmed blir maximistraffet istället 6 månader.<sup>87</sup>

---

<sup>84</sup> Prop 1992/93:142, s 1 och 19.

<sup>85</sup> Aftonbladets nätupplaga:

<http://www.aftonbladet.se/vss/nyheter/story/0,2789,364470,00.html> (031209).

<sup>86</sup> För båda dessa brott är sannolikt straffmaximum för närvarande 6 månaders fängelse (NSL 1 § 1 st 6 p och 2 §). Ingenting i lagen anger dock att bruk eller innehav för eget bruk ska bedömas som ringa.

<sup>87</sup> Träskman 1995, s 142 och Zila 2003, s 65.

Mot argumentet om utökade möjligheter till användande av tvångsmedel stod åsikten att detta samtidigt ledde till oacceptabla ingrepp i den personliga integriteten (se avsnitt 7.3.5).

### **7.2.5 Differentiering av straffskalorna**

Att det krävdes större möjligheter till differentiering av straffskalorna var en av anledningarna till att det infördes fängelse i straffskalan för det egna bruket 1993. Anledningen till varför differentieringen egentligen behövdes är lite diffus, men verkar i huvudsak basera sig på att det i påföljdsbestämningen krävdes större möjligheter att döma innehav hårdare än eget bruk inom gränserna för ringa narkotikabrott. Detta var i sin tur baserat på argumentet att innehavet av även mycket små mängder skulle kunna tänkas vara avsett för överlåtelse och därför skulle vara mer straffvärt än om samma mängd hade konsumerats. Detsamma tycks gälla även om innehavet bevisligen var avsett för eget bruk, eftersom den tilltalade teoretiskt sett ändå skulle kunna ha ändrat sig och bestämt sig för att istället överlåta narkotikan!<sup>88</sup>

### **7.2.6 Ge uttryck för samhällets avståndstagande**

Många menade att man genom en kriminalisering av eget bruk av narkotika tydligare skulle visa samhällets avståndstagande från allt vad som hade med narkotika att göra. Särskilt ansågs det kunna motverka att i synnerhet ungdomar i riskgrupper drogs in i missbruk.<sup>89</sup> Argumentets hållbarhet kan naturligtvis ifrågasättas. Speciellt eftersom det kan ges många exempel på handlingar som antagligen samhället a priori skulle vilja markera sitt avståndstagande ifrån. Jareborg anser inte heller att detta argument bör användas för att motivera höga straffnivåer.<sup>90</sup> Följden av detta torde vara att argumentet absolut inte bör användas för att motivera en kriminalisering, som ju är ett förhållandevis ännu mer ingripande beslut.

### **7.2.7 Missbruk straffbelagt i Finland och Norge**

I många förarbeten nämns att det faktum att narkotikabruk är straffbelagt i t ex Finland och Norge skulle tala för en kriminalisering även i Sverige.<sup>91</sup> I förarbetena anges särskilt att då det rör sig om brott med internationell anknytning ska hänsyn tas till straffsätserna i andra länder av betydelse. I samband med fastställande av (det abstrakta) straffvärde har det också klargjorts att andra länders straffnivåer i viss utsträckning ska beaktas då det är frågan om brott med internationell anknytning, såsom narkotikabrott. Likvärdighet i straffsätserna länderna emellan ska eftersträvas.<sup>92</sup> Men ett

---

<sup>88</sup> Enligt prop 1992/93:142, s 18 f.

<sup>89</sup> Prop 1987/88:71 s 7.

<sup>90</sup> Jareborg 1995, s 35.

<sup>91</sup> Jfr prop 1987/88:71, s 7, prop 1984/85:46, s 11 f och JuU 1984/85:12, s 28.

<sup>92</sup> Jareborg och Zila 2000, s 105 och Jareborg 2001, s 53.



resultat av tillämpandet av detta argument blir att det måste tas hänsyn till alla för Sveriges narkotikapolitik relevanta länders straffsatser. Det vill säga att även länder vars straffsatser är lägre än de är i Sverige bör inverka på den svenska lagstiftningen. Så skedde knappast i detta fall. Inga andra länder än Norge och Finland nämns i förarbetena. Att det föreligger vissa risker med att i för stor utsträckning ta hänsyn till andra länders inställning får inte heller glömmas bort. Av intresse kan i samband med detta nämnas att Finland var före Norge och Sverige med att införa ett straffmaximum på 10 års fängelse för grovt narkotikabrott. I motiven hänvisades till att sådana planer redan fanns i både Sverige och Norge. När samma straffmaximum senare infördes i dessa båda länder var ett av argumenten att man inte kunde ha ett straffmaximum lägre än det finska.<sup>93</sup>

### **7.2.8 Inkonsekvent att ha straffri zon**

Tanken om inkonsekvensen av en straffri zon hör delvis ihop med argumentet om samhällets avståndstagande från narkotika. Att det skulle vara inkonsekvent att ha en straffri zon kan visserligen tyckas vara ett ganska bra argument om man nu som många anser att det bästa är om samhället visar upp en enad och massiv front mot all narkotikakonsumtion. Men frågan blir hur långt argumentet om inkonsekvens ska tas. Det gäller att stanna i rätt tid, annars måste man börja fråga sig om det verkligen är konsekvent att kriminalisera eget bruk av narkotika men inte rökning, alkoholism eller andra självdestruktiva handlingar och beteenden. Uppenbarligen är det inkonsekvensen i förhållande till redan tagna beslut och samhällsmål som det syftas på, ingenting annat. Målet är att uppnå ett narkotikafritt samhälle, och då anses det inkonsekvent att ha en straffri zon.

Det kan påpekas att den praktiska betydelsen av att få bort den straffria zonen starkt ifrågasattes t o m i propositionen som lade grunden för kriminaliseringen. Det ansågs istället viktigare att det kunde tänkas föreligga en ”fara för en bristande tilltro till rättsväsendets och rättsordningens möjligheter att motverka narkotika missbrukets utbredning” om en kriminalisering inte genomfördes.<sup>94</sup>

### **7.2.9 Allmän- och individualprevention**

Naturligtvis har allmänpreventionen hela tiden varit en av de viktigaste grundläggande eftersträvade effekterna av en kriminalisering. Den har dock varit och är fortfarande en ständigt omdebatterad kriminaliseringsgrund. Frågan är dock om man ska nämna allmänpreventionen som ett enskilt argument eftersom det är invävt i flera av de övriga punkterna, samtidigt som allmänpreventionen som sådan nämns förvånansvärt sällan i

---

<sup>93</sup> Träskman, Per Ole: Från varning till fängelse i fyratusentrehundraåttio dagar - om kriminalisering och värdering av brott. I Heckscher, S., Snare, A., Takala H. & Vestergaard, J. (red): Straff och rättfärdighet - ny nordisk debatt. Stockholm 1981, s 58 f.

<sup>94</sup> Prop 1987/88:71, s 16.

förarbetena. Exempelvis tas den bara upp en gång i prop 1987/88:71, då eget bruk kriminaliserades, och inte alls då det infördes fängelse i straffskalan för eget bruk. Detta är kanske ett positivt tecken även om allmänpreventionen som sagt ligger till grund för många av de andra argumenten utan att egentligen nämnas. För enligt Jareborg bör detta argument inte alls användas för att motivera höga straffnivåer.<sup>95</sup>

När det gäller individualpreventionen måste det beaktas att det förmodligen i de flesta fall är missbrukare vi talar om. Ett hot om straff för att bruka narkotika torde inte påverka deras attityd i särskilt stor utsträckning. Paralleller kan t ex dras med rökare som hela tiden lever med, inte ett straffhot, utan ett hot om en för tidig död, utan att för den sakens skull sluta röka. Min uppfattning är att det senare hotet lär spela större roll än ett straffhot vid valet av livsstil. Även om ett hot om straff för vissa kan te sig mer konkret och därmed också i högre grad handlingsdirigerande. Men jag kan förstå om straffhotet i vissa fall kan hindra ungdomar att utveckla ett missbruk, genom att de kanske avstår från att prova narkotika från början. Det är nämligen sannolikt så att den avskräckande effekten skall vara störst på dessa samt på personer från socialt väletablerade grupper som i första hand experimenterar med narkotika. Dessa två grupper har åtskilligt mer att förlora på en eventuell fällande dom för narkotikabrott.<sup>96</sup>

## 7.2.10 Smörhåleteorin

Ett inte särskilt vetenskapligt underbyggt argument utgör den så kallade ”smörhåleteorin”, eller med andra ord, ”jurisdictional shopping”.<sup>97</sup> Teorin har såvitt jag förstår tillkommit på senare år och utgjorde vad jag förstår aldrig något självständigt argument då beslut togs om kriminalisering av eget bruk. Detta kan dock delvis bero på att teorins innehåll gör att den förmodligen i större omfattning riktar sig mot grövre narkotikabrott, särskilt sådana som sker i vinningssyfte. Teorin presenterar nämligen den hypotes att brottsligheten dras till det land eller den plats där de lägsta straffen kan utdömas för brottet ifråga. Höga straff i Sverige skulle således skrämja bort narkotikabrottsligheten till andra länder. Att den är av perifer betydelse då det gäller bruk och/eller innehav av små kvantiteter för eget bruk kan dock tänkas, eftersom de flesta personer som begår dessa brott inte gör det i vinningssyfte. De har därför för det mesta varken intresse eller möjlighet att planera sina illegala handlingar genom att förlägga dem till utlandet. Men i teorin skulle det kunna tänkas att missbrukare, kanske speciellt i gränsområden,<sup>98</sup> skulle kunna utnyttja stora skillnader i straffsatser genom

---

<sup>95</sup> Jareborg 1995, s 35.

<sup>96</sup> Jfr Söderström, Carl-Hernik: *Narkotikalagstiftning*. Carnegie Rapportserie 1, Sverige 1985, s 108.

<sup>97</sup> Se t ex Borssén, August: *In I mörkret. Lagstiftningen mot den organiserade brottsligheten ur ett kritiskt perspektiv*. Examensarbetet, Lunds universitet 2003.

<sup>98</sup> Öresundsregionen kan vara ett bra exempel på detta. Danmark med sin i förhållande till Sverige liberala inställning och därtill ”fristaden” Christiania borde kunna gett upphov till att en viss överflyttning kan tänkas ha skett.

att välja att uppehålla sig i det land där mindre allvarliga narkotikabrott medför relativt lindriga straff eller inga straff alls. Problem med teorin uppstår i och för sig om t ex hela EU skulle besluta sig för att införa gemensamma, relativt hårda, straffbestämmelser på narkotikaområdet. Då har i så fall teorin spelat ut sin roll, för ingen tror nog på allvar att brottsligheten skulle fly hela EU för att istället etablera sig där straffen var lägre? Jag tror att det kan finnas någon liten poäng i smörhåleteorin, men av relativt negligierbar karaktär. Många andra faktorer påverkar etableringen av brottsligheten i avsevärt större utsträckning och det finns ingenting som pekar på att lokaliseringen av brottslighet påverkas av straffsatser.<sup>99</sup> Utsikterna till förtjänst är förmodligen en av de viktigaste faktorerna, och är så fallet kan t o m höga straffsatser på sikt bidra till import av brottslighet.<sup>100</sup> Detta p g a att priserna kan förmodas höjas vilket skulle öka förtjänsten för brott begångna i Sverige, vilket i sin tur skulle locka hit ny brottslighet. Risker för upptäckt borde också vara en faktor av avsevärt större betydelse. Trots bristerna i smörhåleteorin skulle det teoretiskt sett kunna vara denna teori som den svenska lagstiftaren haft som utgångspunkt då svensk narkotikapolitik utvecklats de senaste decennierna. Ett av de viktigaste medlen för att motverka problemet har ju varit höga straffsatser.

## 7.3 Argument mot kriminalisering

### 7.3.1 Begränsad betydelse av kriminaliseringen

Ett argument som ganska kraftigt borde tala emot en kriminalisering av eget bruk torde vara det faktum att många ansåg kriminaliseringen vara av begränsad betydelse. Med hänvisning till tidigare praxis på området anser t ex justitieutskottet i JuU 1984/85:12 s 27 kriminaliseringen vara ”av mycket begränsad betydelse”. Anledningen var att det i praktiken var i stort sett omöjligt att använda narkotika utan att samtidigt göra sig skyldig till narkotikabrott i och med det föregående innehavet. Skillnaden i de flesta fallen skulle därmed endast bli brottsrubriceringen. Utskottet beklagar t o m att debatten angående en sak av så liten praktisk betydelse som kriminaliseringen av eget bruk tagit fokus från de verkligt viktiga narkotikafrågorna.

När jag läser prop 1987/88:71 om ändringar i narkotikastrafflagen, och kommer till förslaget att konsumtion av narkotika ska kriminaliseras märker jag en underlig sak. Remissinstanserna har som vanligt tillfrågats och det sägs att ett rätt så stort antal av dem ”ifrågasätter det praktiska behovet av den föreslagna kriminaliseringen”, men att de trots detta tillstyrker den, eller i alla fall inte vill motsätta sig den.<sup>101</sup> För mig ter sig denna inställning ofattbar. Det är visserligen inte dessa instanser som i slutändan ska lagstifta

---

<sup>99</sup> Jareborg och Zila 2000, s 105.

<sup>100</sup> Även Träskman anser att denna typ av import av (i synnerhet organiserad-) brottslighet är sannolik som en följd av narkotikakontrollen i Norden (Träskman 1995, s 155).

<sup>101</sup> Prop 1987/88:71, s 14.

och därmed har att tillämpa något ultima ratio-tänkande, men de ska ändå i visst hänseende utgöra den på området samlade expertisen i vårt land. Man kan fråga sig om det ofta är inställningar som denna som genomsyrar tankegångarna även bakom andra kriminaliseringsbeslut och på andra nivåer?

### 7.3.2 Konsekvenser för narkomanvården

Genom debatten har de eventuella negativa effekterna som en kriminalisering skulle kunna innebära för narkomanvården hela tiden utgjort ett av kriminaliseringsmotståndarnas viktigaste argument.<sup>102</sup> Redan i propositionen till NSL sades det att ett grundläggande krav på en narkotikalagstiftning var att straffrättslig kontroll inte skulle få motverka samhällets ansträngningar att erbjuda vård åt missbrukare.<sup>103</sup> Faran med införandet av straff för eget bruk ansågs vara att missbrukare skulle undandra sig vård av rädsla för lagföring. Men kriminaliseringsförespråkarna menade bl a att hade det gått så långt att missbrukaren själv kände att han behövde söka vård skulle ett eventuellt hot om åtal för eget bruk inte hindra honom nämnvärt.<sup>104</sup> Dessutom utformades som sagt en speciell ansvarsfrihetsregel samtidigt som kriminaliseringen genomfördes. När denna regel avskaffades 1993 motiverades detta med att de allmänna reglerna om åtalsunderlåtelse var fullt tillräckliga för att det inte skulle föreligga några problem av det befarade slaget.

### 7.3.3 Bevisfrågor - gränsen mot den legala konsumtionen

Det är inte bara när det rör sig om bevisfrågor som gränsen mot den legala konsumtionen spelar en roll. Det kan för övrigt påpekas att i stort sett allt drogmissbruk är lagligt.<sup>105</sup> Detta då det till största delen består av konsumtion av läkemedel. Men eftersom detta bruk (i de flesta fall) består i legal konsumtion är det inte säkert om det passar in under lagens definition av "missbruk". Bruket i dessa fall står ju under medicinsk kontroll. Det tillkommer även problem då receptbelagda läkemedel på något sätt förs vidare från den tilltänkte brukaren. Även om en viss substans är tillåten att bruka för en genom receptbeläggning tilltänkt brukare, kan både bruk och innehav bli straffbart i fel persons händer. Man ansåg också att det förelåg stora brister i de analysmetoder som fanns att tillgå.<sup>106</sup> Ovan uppräknade problem kan alla leda till svårigheter att på ett korrekt sätt utreda narkotikabrott.

---

<sup>102</sup> Se t ex prop 1987/88:71, s 7 och prop 1992/93:142, s 18.

<sup>103</sup> Prop 1968:7, s 107 och 112.

<sup>104</sup> Söderström 1985, s 103.

<sup>105</sup> Jareborg, Nils: *Defensiv och offensiv straffrättspolitik*. Nordisk Tidsskrift for kriminalvidenskab 1994, s 53 samt Jareborg 1995, s 34.

<sup>106</sup> Prop 1987/88:71, s 7 och prop 1984/85:46, s 11.

### 7.3.4 Angrepp mot egna personen normalt inte straffbart

Att bruka narkotika utgör i första hand ett angrepp mot den egna personen, något som normalt inte är straffbart. Detta argument grundar sig, som det ofta sägs, på allmänt vedertagna straffrättsliga principer.<sup>107</sup> Det är inte straffbart att (försöka) begå självmord eller på annat sätt skada sig själv. Svein Slettan menar att det över huvud taget inte är straffvärdigt att skada sig själv. Självdestruktivt beteende bör därmed inte bestraffas.<sup>108</sup>

### 7.3.5 Ingrepp i den personliga integriteten

Sveriges medborgare är genom grundlag skyddade mot frihetsberövande och medicinska ingrepp genomförda mot den egna viljan.<sup>109</sup> Undantag från detta måste ske genom lag och eftersom liknande ingrepp i den personliga integriteten står i strid mot dessa grundläggande fri- och rättigheter bör de tillämpas med försiktighet.<sup>110</sup> Genom tillkomsten av förbudet mot narkotikabruk tillkom så småningom förutom möjligheten att utdöma fängelsestraff även en ökad möjlighet till kroppsvisitation och kroppsbesiktning (RB 28 kap 11 och 12 §§).

Men systemet har ett inbyggt skydd mot alltför långtgående ingrepp i den personliga integriteten. Det måste ske en proportionalitetsprövning enligt RB 28 kap 3 a och 13 §§ innan eventuella tvångsmedel tas i bruk. Tvångsmedlet måste därtill kunna anses berättigat trots att det står klart att det i vissa fall kommer att användas på vad som kommer att visa sig vara oskyldigt misstänkta. Om de obligatoriska proportionalitetsprövningarna kan anses utgöra ett tillräckligt skydd mot ingrepp i den personliga integriteten kan man diskutera. När det kommer till mildare ingrepp, såsom tagning av blodprov och urinprov, kan jag dock inte se att sådana ingrepp i någon större utsträckning skulle ha spelat någon avgörande roll för bedömningen av om fängelse skulle införas i straffskalan eller ej.

---

<sup>107</sup> Se t ex prop 1984/85:46, s 11, prop 1987/88:71, s 7.

<sup>108</sup> Slettan, Svein: Hva bør straffes? I *Flores juris et legum. Festskrift till Nils Jareborg*. Författarna och Iustus förlag, Uppsala 2002, s 573.

<sup>109</sup> RF 2:5 och 2:8.

<sup>110</sup> RF 2:12.

# 8 Principer för kriminalisering

## 8.1 Jareborgs principer för kriminalisering

Jareborg ställer bl a upp tio rättsstatliga principer för kriminalisering. Av dessa tio punkter är inte alla av intresse i denna uppsats, men för att kunna jämföra Jareborgs principer med övriga författares kan ett antal av punkterna nämnas. Punkt 1 anger att en förutsättning för brott är att gärningen ifråga hotar eller kränker ett rättsligt intresse. I punkt 3 konstaterar han att bestraffning, oberoende av i vilken form den utdelas, är den sanktion som är mest ingripande och förnedrande för medborgaren, och att den därmed ska vara förbehållen enbart de mest förkastliga handlingarna och/eller som sista utväg. I denna punkt är det med andra ord ultima ratio principen som kommer till uttryck. Att straffskalan bör utformas så att den återspeglar brottstypens grad av förkastlighet och att straffhotet (i enlighet med påföljdspraxis) inte bör vara strängare än vad som är nödvändigt för att hålla brottsligheten på en acceptabel nivå, anges i punkterna 9 och 10.<sup>111</sup>

Utöver dessa kriminaliseringsprinciper anger han ett antal andra förutsättningar som bör vara uppfyllda för att en kriminalisering ska kunna anses vara rättfärdigad. Särskilt betonas att det alltid ska föreligga en presumtion mot att en kriminalisering ska genomföras och att denna måste vederläggas innan en gärningstyp får klassificeras som brott.<sup>112</sup> Kriminaliseringen bör även vara effektiv. I vilken utsträckning en kriminalisering kan anses vara effektiv är naturligtvis svårt att bedöma, så detta krav är knappast särskilt svårt att hävda uppfyllt. En kriminalisering kan ju vara samhällsekonomiskt effektiv, effektiv i den aspekten att antalet genomförda handlingar av ifrågavarande slag drastiskt minskat, eller t o m påstås vara effektiv p g a att många gripande genomförts som en följd av kriminaliseringen. Utöver detta anser han att kriminalisering baserade på paternalistiska och påtvingat altruistiska grunder i största möjliga mån måste undvikas.<sup>113</sup>

## 8.2 Slettans principer för kriminalisering

Enligt Sven Slettan bör utgångspunkten för en godtagbar kriminalisering vara att handlingen är straffvärd. Eftersom detta ord är väldigt relativt och egentligen inte säger särskilt mycket, fortsätter han genom att tillägga att gärningen också måste vara kvalificerat skadlig eller farlig. Men eftersom

---

<sup>111</sup> Jareborg 2001, s 63 f (från vilken numreringen av principerna är tagna) samt Jareborg 1995, s 24 f och Jareborg 1994, s 342.

<sup>112</sup> Jareborg 2001, s 52 f.

<sup>113</sup> Jareborg 2001, s 53. D v s att anledningen till kriminaliseringen inte får vara att förhindra att en individ tillfogar sig själv skada eller att man framtvingar förbättring för en själv eller påtvingar den på andra.

de flesta relativt ofta företar sig riskfyllda handlingar (kör bil t ex) måste den även vara klandervärd. Klandervärdheten i sig utgör dock endast en förutsättning för kriminalisering, inte en tillräcklig grund.<sup>114</sup>

Men samtidigt som dessa förutsättningar ska eller åtminstone bör vara uppfyllda måste det utredas att det inte uppstår oönskade sidoeffekter p g a kriminaliseringen. Vissa sidoeffekter skulle t ex kunna tänkas ta ut de eftertraktade ”goda” effekterna eller t o m leda till sammanlagt ökade problem. Som exempel ges här den svenska lagen om köp av sexuella tjänster, som han menar bl a har lett till att problemet istället ”flyttat inomhus”. Därigenom har det blivit svårare att överblicka och det är också möjligt att de prostituerades situation försämrats. Ett annat exempel är det amerikanska alkoholförbudet efter första världskriget. Detta utgör för övrigt ett alltid intressant exempel att dra paralleller med när man diskuterar narkotikalagstiftning. I förbudets kölvatten frodades nämligen smuggling, hembränning och korruption, vilket ledde till kraftigt expanderande organiserad kriminalitet eftersom det fanns mycket stora förtjänstmöjligheter i att bryta mot lagen.

Det måste även övervägas om de nya bestämmelserna eventuellt kommer att kränka viktigare intressen och om denna eventuella kränkning kan anses vara acceptabel. Ett ekonomiskt övervägande måste också göras eftersom om ett beteende kriminaliseras utan att det finns reella möjligheter att upprätthålla någon form av trovärdig kontroll, finns det i realiteten ingen mening med den. Resultatet blir då istället ökad ”inflation” i straffrätt och efterföljande trovärdighetsbrist. Sist men inte minst måste det enligt Slettan undersökas om det eftertraktade resultatet istället kan uppnås genom en tillämpning av alternativa metoder.<sup>115</sup>

### 8.3 Träskmans principer för kriminalisering

Träskman understryker att det i första hand är den eventuella nyttan som bör beaktas vid en kriminalisering. Denna ska sedan vägas emot de kostnader den kommer att medföra samt de alternativa åtgärder som står till buds. Men för att en kriminalisering alls ska vara befogad krävs att gärningen ”är uppenbart skadlig för samhället och att den därtill är förkastlig”.<sup>116</sup>

Då Träskman presenterar krav för giltig kriminalisering nämner han 1) existensen av ett rättsligt intresse som är i tillräcklig grad skyddsvärt, 2) att gärningen i fråga skadar eller är farlig för detta intresse, 3) att handlingen är klandervärd p g a detta, samt 4) att kravet på ultima ratio är uppfyllt.<sup>117</sup> Dessa menar han även vara de klassiska kraven för kriminaliseringen. Detta påstående kan enkelt godtas, då det är lätt att se att dessa krav återfinns hos

---

<sup>114</sup> Slettan 2002, s 575.

<sup>115</sup> Slettan 2002, s 568 ff.

<sup>116</sup> Träskman 1995, s 149 f.

<sup>117</sup> Träskman, Per Ole: *En gemensam europeisk strafflag begränsar nationell kriminalpolitik*. I *Åtta reflektioner om kriminalpolitik*, BRÅ-rapport 1999:9, s 138.

båda ovanstående författares beskrivningar av principer för godtagbar kriminalisering, möjligen uttryckt något annorlunda. Själv uttrycker han sig lite annorlunda då han i artikeln *empiri, etik och ideologi inom kriminalvetenskapen* säger att ett kriminaliseringsbeslut som uppfyller kraven för den radikala brottsideologin ska omfatta fyra steg. Det rättsgoda som önskas skydda ska fastställas och de gärningar som skadar eller utsätter detta rättsgoda ska identifieras. De medel som finns att tillgå för att förhindra skadan/avvärja faran ska värderas och ett val göras. Slutligen ska gärningens abstrakta straffvärde fastställas.<sup>118</sup> Ultima ratio principen beaktas i detta fallet implicit i värdering av tillbudsstående medel.

## 8.4 Riksdagens principer för kriminalisering

Även Riksdagen har antagit principer för kriminalisering. Det är i proposition 1994/95:23 *om ett effektivare brottmålsförfarande*, som åklagarutredningen har utformat fem principer som bör föreligga för att en kriminalisering ska anses vara befogad:<sup>119</sup>

ett beteende kan föranleda påtaglig skada eller fara  
alternativa sanktioner står inte till buds, skulle inte vara rationella eller skulle kräva oproportionerligt höga kostnader  
straffsanktion krävs med hänsyn till gärningens allvar  
straffsanktionen skall utgöra ett effektivt medel för att motverka det icke önskvärda beteendet  
rättsväsendet skall ha resurser att klara av den eventuella ytterligare belastning som kriminaliseringen innebär.

Anledningen till att dessa principer bör upprätthållas sägs vara risken att straffsystemet annars urvattnas. Om företeelser med endast ringa straffvärden kriminaliseras kommer antalet kriminaliserade handlingar att fortsätta kunna öka obehindrat och därmed mister straffhotet en del av sin tyngd. Allmänheten kan i och med denna straffrättsliga inflation i viss mån tänkas skapa egna regler om de lagfästa inte anses vara sakligt motiverade.<sup>120</sup> Men i praktiken har det dock visat sig att riksdagen inte tar särskilt stor hänsyn till de antagna principerna. Som exempel på detta nämner Jareborg att det bl a vid kriminaliseringen av köp av sexuella tjänster och barnpornografibrott 1998 (BRB 16:10a) inte togs någon betydande hänsyn till de tidigare fastställda kriminaliseringsprinciperna.<sup>121</sup> Bryter Riksdagen i och med kriminaliseringen av eget bruk mot sina egna principer för kriminalisering? Det skulle man i alla fall kunna påstå. I vilket fall som helst måste förekomsten av bakomliggande ultima ratio-tänkande starkt ifrågasättas. I och för sig utgör åklagarutredningens punkter bara riktlinjer om vad som *bör* gälla, även om de tydligt definierar tänkta konkreta regler om en handlingsplan i kriminaliseringsfrågor.

<sup>118</sup> Kyvsgaard och Träskman 1995, s 168.

<sup>119</sup> Prop 1994/95:23, s 55.

<sup>120</sup> Prop 1994/95:23, s 54.

<sup>121</sup> Jareborg 2002, s 65.



Lägger man dessa principer som grund för bedömningen vad som bör kriminaliseras borde detta även teoretiskt strikt sett betyda att all nuvarande lagstiftning som inte uppfyller kraven bör upphävas. Särskilt specialstraffrätten (och därmed exempelvis narkotikalagstiftningen) ansågs vara ett område där utrymmet för potentiell avkriminalisering teoretiskt sett var förhållandevis stort.<sup>122</sup> Men skillnaden mellan att kriminalisera och avkriminalisera är mycket stor, särskilt med tanke på det symboliska budskap som en åtgärd av ett av dessa slag ger allmänheten.<sup>123</sup> Eller åtminstone anses ge allmänheten.

## 8.5 Konsekvenser

Det visar sig med all önskvärd tydlighet att lagstiftande instans såväl som doktrin är rörande överens om vilka förutsättningar som bör gälla för att en kriminalisering ska vara befogad. Grunddragen i alla ovan presenterade principer för kriminalisering är väldigt lika varandra och t ex har de proportionalitets- och effektivitetskrav samt tillämpning av ultima ratio principen gemensamt. Samtidigt förespråkar de tydligt en tillämpning av den defensiva modellens kriminalpolitik.<sup>124</sup>

Vid en strikt konsekvent tillämpning av ovanstående principer kan jag även tycka att redan kriminaliserade handlingar i princip borde avkriminaliseras om en kriminalisering i dagsläget inte hade kunnat genomföras p g a att den i allt för stor utsträckning hade stått i strid med principerna. Men det tillkommer som sagt fortfarande lagar som inte uppfyller dessa krav och att då samtidigt kräva avkriminaliseringar är naturligtvis politiskt ogenomförbart. Och för en politiker skulle det förmodligen innebära politiskt självmord att förespråka en avkriminalisering på narkotikaområdet.

Personligen ser jag vissa problem med att definiera missbrukare som kriminella. Att det är frågan om en person som företar sig en kriminell handling är det inget tvivel om, men detta är en helt annan sak. Det är ett faktum att många missbrukare tvingas att utföra andra kriminella handlingar (utöver bruket) eller att prostituera sig för att finansiera sitt missbruk.<sup>125</sup> Sådan följdcriminalitet tror jag kan ha stor inverkan på synen på missbrukarna. För missbrukaren kan då per automatik förknippas med brottslighet även om man egentligen inte anser missbruket i sig vara kriminellt. Det är således stor risk att missbrukaren stämplas som

---

<sup>122</sup> Prop 1994/95:23, s 55 f.

<sup>123</sup> Jfr t ex prop 1987/88:71, s 90.

<sup>124</sup> Även t ex Lappi-Seppälä presenterar snarlika principer för kriminalisering (Lappi-Seppälä, Tapio: *Om straffrättssystemets (externa) berättigande*. Skuldfrihet och ansvarslöshet. Helsingfors 1994, s 79-84).

<sup>125</sup> Boger, Hans: *Narkotikapolitik og moral*. Nordisk tidsskrift for kriminalvidenskab 1995, s 196, Olsson, Börje & Stymne, Anders: *Narkotikautvecklingen i Norden i jämförande perspektiv*. I Olsson, Börje, Rosenqvist, Pia & Stymne, Anders (red): *Narkotikasituationen i Norden. Utvecklingen 1990-1996*. Nordiska nämnden för alkohol- och drogforskning (NAD), Helsingfors 1997, s 31, Träskman 1995, s 155 samt Slettan 2002, s 578.

kriminell.<sup>126</sup> Men mina åsikter om vem som med rätta kan uppfattas som kriminell är naturligtvis av underordnad betydelse, men jag tror att valet att definiera en missbrukare som kriminell bryter mot mångas syn på vad som är, och inte är, kriminellt. Missbrukaren är inte kriminell, utan ett offer. En fras som kanske är något sliten, men nog mest beroende på att den ligger väldigt nära sanningen. Henrik Tham behandlar också denna bedömningsfråga: sjukdom eller brott? i *Brottslingen - vinnare eller förlorare?* Exempelvis skulle distinktionen göras genom att fråga sig om det föreligger ett tillägnelseuppsåt eller vinningssyfte. Som exempel ges sedan både kleptomani och pyromani vari det faktiskt inte föreligger något ekonomiskt motiv. Samma brist på ekonomiskt motiv föreligger vid både bruk-, och innehav för eget bruk av narkotika. Enligt definitionen som Tham behandlar skulle det alltså i alla dessa fall röra sig om psykiskt eller fysiskt sjuka människor i behov av vård snarare än straff, något som även antyds av ändelserna i de tre uttrycken (-man/-mani).<sup>127</sup> Det ska dock påpekas att också t ex många fall av misshandel skulle kvalificera förövaren som vårdbehövande då även sådana handlingar saknar tillägnelseuppsåt.

Naturligtvis skall så mycket som möjligt göras för att begränsa (miss) bruket av narkotiska preparat, men det får inte ske på bekostnad av att grundläggande rättsprinciper såsom proportionalitetsprincipen och legalitetsprincipen ställs åt sidan. Inte heller bör ekvivalens-aspekten ställas åt sidan i den utsträckning som många anser har gjorts.<sup>128</sup> I FN:s Generalförsamlings resolution (cooperation against world drug problem) nämns också att bruket av narkotika visserligen ska bekämpas, men att det ska ske inom ramarna för grundläggande och allmänt vedertagna principer i internationell lag.<sup>129</sup> Och till dessa bör proportionalitetsprincipen och inte minst legalitetsprincipen höra.

Precis som Träskman säger så blir ibland det rundgång i argumentationen. Hans exempel går ut på att det sägs att narkotikarelaterade gärningar är förkastliga för att de är straffbara vilket per definition gör dem skadliga (och något som är skadligt är definitivt förkastligt).<sup>130</sup> Men det finns även andra exempel på rundgång i argumentationen. I boken *Narkotikasituationen i Norden*<sup>131</sup> sägs att allmänhetens attityd har betydelse för legitimiteten av samhällets insatser mot narkotikan, som det naturligtvis ska vara i en demokrati. Men det är i stor utsträckning samhällets inställning till och avståndstagande ifrån narkotika som från början påverkar allmänhetens inställning. Sedan är det denna inställning som i sin tur kan rättfärdiga ytterligare intensifiering av insatserna mot narkotikan.

---

<sup>126</sup> Det är inte kriminaliserat att vara en missbrukare, utan det är det faktiska bruket/konsumtionen som är kriminaliserat. Jfr även SOU 2000:126, s 83.

<sup>127</sup> Tham, Henrik: *Brottslingen - vinnare eller förlorare?* I *Flores juris et legum. Festskrift till Nils Jareborg*. Författarna och Iustus förlag, Uppsala 2002, s 584. Se även Slettan 2002, s 577.

<sup>128</sup> Jfr t ex Jareborg 1995, s 36.

<sup>129</sup> 54/124 cooperatioan against world drug problem, I 1.

<sup>130</sup> Träskman 1995, s 153.

<sup>131</sup> Olsson & Stymne 1997, s 20.



# 9 Straffmätning

## 9.1 Översikt

För att genomföra en fullständig straffmätning krävs att man först konstruerar en straffskala för det aktuella (konkreta) fallet, åtföljt av ett fastställande av straffvärdet. Efter detta undersöks om det finns några straffskärpande eller straffmildrande omständigheter (som inte påverkar straffvärdet). Sedan tas redan avtjänad påföljd i beaktan, varefter det slutliga resultatet av straffmätningen kan meddelas. Påföljdseftergift och avräkning p g a processuellt frihetsberövande avräknas naturligtvis i de fall detta är aktuellt.<sup>132</sup> I min genomgång av straffmätning kommer jag inte att gå in på frågor som gäller brott begångna av personer under 21 år. Även bortsett från detta kommer stora delar av den straffmätningens procedur jag beskrivit ovan att frångås. Arbetet är tänkt att i så stor utsträckning som möjligt endast presentera det som är av särskilt intresse då eget bruk av narkotika och narkotikainnehav för eget bruk behandlas. I det följande kommer jag att diskutera de punkter i straffmätningen som jag anser vara av intresse.

Som tidigare nämnts har det även på senare tid påpekats att det är viktigt att rätten vid straffmätningen frångår ett strikt mängdtänkande och istället lägger den största vikten vid de samlade omständigheterna i målet. Normalt tas inte hänsyn till graden av renhet i det parti narkotika det är frågan om. Som förklaring till detta har det sagts att det endast torde vara i undantagsfall som kund och försäljare avtalat om preparatets renhet. Detta har sedan hävdats innebära att rätten endast i undantagsfall bör frångå bedömningen om vad som kan anses vara normalt. I detta sammanhang utgör RH 1995:65 ett undantag. Mängden kokain som det gällde överskred i detta fall klart gränsen för grovt brott, och de tilltalade trodde också att de innehåft en väsentligt större mängd än det i verkligheten var fråga om, då partiets kvalité visade sig vara exceptionellt dåligt. Gärningen ansågs p g a detta endast vara av normalgraden, men det subjektiva överskottet beaktades vid bedömningen av straffvärdet.<sup>133</sup>

## 9.2 Ett eller flera brott?

De ringa narkotikabrotten är ofta präglade av vanemässiga beteenden eftersom de i stor utsträckning begås av missbrukare som regelmässigt brukar samt säljer narkotika för att finansiera sitt eget bruk. Ur straffmätningssynpunkt är det därför viktigt att avgöra om ett upprepat antal handlingar skall ses som ett eller flera brott.<sup>134</sup> Utgångspunkten är att varje brott ska ses som en isolerad handling. Någon sammanräkning av det totala

---

<sup>132</sup> Jareborg och Zila 2000, s 122.

<sup>133</sup> Jfr Sterzel 1998, s 8-9 ff.

<sup>134</sup> Sterzel 1998, s 8-3.

innehavet eller bruket ska inte ske. Vid t ex upprepade fall av eget bruk ska varje händelse bedömas som ett enskilt fall av ringa narkotikabrott.<sup>135</sup>

Exempel på ovanstående i praxis återfinns i bl a NJA 1997 s 522 och RH 1995:134. I det förra fallet rörde det sig om en person som vid minst 6 tillfällen köpt (och brukat) mellan 2 och 8 gram amfetamin. I det senare var det frågan om förvärv av 0,1-0,2 gram heroin vid 5 olika tillfällen. I båda fallen bedömdes varje förvärv för sig och var och en av gärningarna bedömdes som ringa brott.

### 9.3 Straffskalan

Beroende på hur narkotikabrottet rubriceras (normalbrott, ringa eller grovt) återfinns straffskalan i NSL 1 §, 2 § eller 3 §. För ringa narkotikabrott (2 §) är straffminimum böter och straffmaximum 6 månaders fängelse. Det finns vissa omständigheter som gör det möjligt att underskrida respektive överskrida tillämpligt minimi- respektive maximistraff. Låg ålder, billighetsskäl och hänsyn till brottets straffvärde kan motivera ett underskridande av minimum, medan återfall kan leda till ett överskridande av maximum. Jag ska dock inte gå närmare in på dessa bestämmelser.

### 9.4 Straffvärde

Straffvärdet för narkotikabrotten bruk och innehav för eget bruk anses av de flesta vara relativt lågt även om narkotikabrott generellt sett anses ha högt straffvärde.<sup>136</sup> Vid straffvärdesbedömningen bedöms den tilltalades skuld och gärningens skadlighet/farlighet.<sup>137</sup> Det skiljs dock på abstrakt och konkret straffvärde, där det abstrakta straffvärdet är det som framgår av brottstypens straffskala. Det konkreta straffvärdet fastställs av domstolen i det aktuella fallet, och är ett mått på gärningens förkastlighet i förhållande till andra brottsliga gärningar.<sup>138</sup>

För att bedöma ett brotts straffvärde krävs, som i alla fall av straffvärdesbedömningar, att brottets farlighet uppskattas. För att göra det i fallen med narkotika krävs att domstolen även bedömer narkotikans farlighet i respektive fall. Personligen är jag mycket skeptisk till undersökningar om specifika narkotiska preparats farlighet respektive ofarlighet. Undersökningarna är ofta motstridiga och som lekman har jag ingen större möjlighet att göra mina egna bedömningar. Det är även snarare en regel än ett undantag att undersökningarna är motstridiga, och ett preparat som i vissa undersökningar påstås vara i praktiken ofarligt, anses i

---

<sup>135</sup> Prop 1987/88:71, s 26 och NJA II 1985 s 516.

<sup>136</sup> Se prop 1987/88:71, s 20 och jfr Aspelin, Erland: Kriminaliseringens gränser. I *Flores juris et legum. Festskrift till Nils Jareborg*. Författarna och Iustus förlag, Uppsala 2002, s 55 samt Sterzel 1998, s 8-9.

<sup>137</sup> Jareborg och Zila 2000, s 126.

<sup>138</sup> Jareborg och Zila 2000, s 103.

en annan kunna orsaka betydande skador. Det är med andra ord ytterst komplicerat att få en klar bild av olika preparats faktiska farlighet.<sup>139</sup> Dessvärre är det sagt att det är just arten av narkotika som (tillsammans med mängden) ska spela den största rollen vid straffmätningen.

## 9.5 Skärpande och förmildrande omständigheter

När det rör sig om eventuella försvårande omständigheter enligt BrB 29 kap 2 § är det relativt stor skillnad mot många andra brott. Det framstår som väldigt osannolikt, om ens möjligt, att eget bruk eller innehav av sådana mängder som är avsedda för detsamma skulle bli föremål för skärpt straff på punkterna i denna paragraf. Brotten ifråga är inte riktat mot någon annan person, så något fysiskt brottsoffer existerar inte. Att den tilltalade avsett att brottet skulle få allvarigare konsekvenser ter sig också uteslutet. Det kan inte heller bli fråga om särskilt visad hänsynslöshet eller utnyttjande av annans skyddslösa ställning vid genomförande av brottet. Möjligtvis skulle punkt 4 bli aktuell om den tilltalade i sambandet med bruket eller innehavet utnyttjat sin ställning eller missbrukat särskilt förtroende för att införskaffa narkotikan ifråga. Men då har även minst ett annat brott begåtts och den försvårande omständigheten tillämpas på detta brott istället.

De förmildrande omständigheterna (BrB 29 kap 3 §) verkar inte heller kunna bli aktuella i någon större utsträckning. Det rör sig t ex knappast om den typ av brott som kan provoceras fram.<sup>140</sup> Men i punkt 3 sägs att om den tilltalades handling stått i samband med hans uppenbart bristande utveckling, erfarenhet eller omdömesförmåga så ska detta betraktas vid straffvärdesbedömningen. Och i takt med att förstagångsbruk och naturligtvis då också missbruket, sjunker i åldrarna,<sup>141</sup> är det möjligt att denna bestämmelse kan och kommer att ha viss betydelse i en del av straffmättningsbedömningarna.

## 9.6 Kommentar

Enligt bl a Träskman är straffmätningen på narkotikaområdet i Sverige i stort sett schematisk, samtidigt som den är väldigt hård. Det schematiska elementet uppstår eftersom det är de tre faktorerna art, mängd och övriga omständigheter, som i huvudsak ska beaktas vid straffets fastställande.<sup>142</sup> Anledningen att det tillåtits uppstå är förmodligen den eftertraktade avskräckningseffekten. Men liknande tillvägagångssätt i huvudsak baserade på allmänprevention har visat sig ineffektiva och har misslyckats förr. Exempel på detta är t ex det till synes relativt ineffektiva dödsstraffet som

---

<sup>139</sup> Jfr Träskman 1995, s 151 och Kyvsgaard och Träskman 1995, s 169.

<sup>140</sup> Jfr BrB 29 kap 3 § 2 p.

<sup>141</sup> CAN-rapport: *Drogutveckling i Sverige - rapport 2002*.

<sup>142</sup> Träskman 1995, s 147, NSL 2 §.

fortfarande tillämpas i vissa delstater i USA. Men denna avskräckning/allmänprevention har varit det medvetet mest utnyttjade medlet i kampen mot narkotikan sedan denna tog fart på allvar i slutet av 70-talet. Som tidigare påpekats används de övre delarna av straffskalorna i mycket hög utsträckning när det rör sig om narkotikabrott. När det gäller de flesta andra typer av brott är saken den omvända då i huvudsak de lägre delarna av straffskalan utnyttjas. Detta betyder att det är mycket illa ställt med ekvivalensen mellan narkotikabrott och övriga brott, om man ens kan tala om någon.

# 10 Påföljdsval

## 10.1 Översikt

Precis som när jag behandlade straffmätningen finns det flera punkter i påföljdsvalsproceduren som är av marginellt intresse i detta arbete. Men en fullständig genomgång av de frågor som uppkommer kan se ut som följer:

Först tas ställning till om endast en, eller flera, påföljder skall utdömas, då det kan vara frågan om mer än ett brott. Om det föreligger omständigheter som gör det aktuellt att överlämna den tilltalade till särskild vård görs den bedömningen härnäst. Förelåg det vidare någon allvarlig psykisk störning då brottet begicks kan det inte alls bli frågan om något fängelsestraff. Efter detta måste rätten ta ställning till om påföljden kan stanna vid böter. Nästa steg blir att avgöra om den tilltalade skall överlämnas till rättspsykiatrisk vård. Har rätten vid detta laget konstaterat att böter inte är ett tillräckligt straff och att ingen psykisk störning förelåg, ska den ta ställning till om annan påföljd än fängelse är utesluten, eller om det istället ska bli frågan om skyddstillsyn eller villkorlig dom. *Särskilda skäl* kan efter detta tala för att skyddstillsyn eller villkorlig ska utdömas, trots att resultatet av förra bedömningen gav som resultat att det var ett fängelsestraff det skulle bli frågan om. Om någon annan påföljd än fängelse kan uteslutas ska den slutlig straffmätningen göras.

Nedan ska jag endast gå igenom allvarlig psykisk störning samt artbrott, då dessa är speciellt intressanta ur ett narkotikabrottsperspektiv.

## 10.2 Allvarlig psykisk störning

Det är faktiskt så att missbrukare, människor som förmodligen oftare än andra innehar eller brukar narkotika, löper större risk att drabbas av allvarliga psykiska störningar, kanske främst i form av toxiska psykostillstånd.<sup>143</sup> Därmed skulle det ironiskt nog kunna tänkas att den tilltalade undgår straffansvar just på grund av att brottet (bruk) i sig bidrog till störningen, åtminstone i ett långt perspektiv. Kortvariga psykotiska tillstånd omfattas enligt praxis dock inte av begreppet.<sup>144</sup> Motiven anger dock att denna förmildrande omständighet endast kan bli aktuell i exceptionella fall, utöver de fall som rör själslig abnormitet.<sup>145</sup>

---

<sup>143</sup> Jfr Jareborg och Zila 2000, s 137.

<sup>144</sup> NJA 1995 s 48. I fallet tog inte HD uttryckligen ställning till om tillståndet var självförvållat.

<sup>145</sup> Prop 1987/88:120, s 86.



## 10.3 Artbrott

Huvudregeln inom straffrätten är att det föreligger en presumtion mot fängelse (BrB 30 kap 1 §). Vidare ska dessutom omständigheter som talar för annan påföljd än fängelse särskilt beaktas då valet står mellan fängelse och villkorlig dom/skyddstillsyn (BrB 30 kap 4 §). Starka skäl ska således föreligga för att fängelse ska väljas som påföljd. Trots detta finns det vissa brott med relativt låga straffvärden som ändå anses motivera fängelse som påföljd. Dessa brukar kallas artbrott och med benämningen följer en presumtion för fängelse som straff.<sup>146</sup> Själva bedömningen görs i huvudsak utifrån allmänpreventiva grunder och artbrottens vara eller inte vara har delvis därför ofta varit föremål för diskussion i doktrin. Det anses även ofta vara oklart vilka brott som tillhör kategorin.<sup>147</sup>

Då det inte finns någon uttömmande uppräknings av vilka brott som faller under benämningen ska bedömningen göras från fall till fall. Det finns dock vissa omständigheter som särskilt anses bidra till om ett brott skall anses vara av artbrottskaraktär. Att brottstypen exempelvis är svår att upptäcka och förebygga är omständigheter som är av betydelse vid bedömningen. Om brottstypen innefattar angrepp på den personliga integriteten eller om den ökat i utbredning bidrar även detta.<sup>148</sup>

Narkotikabrott i allmänhet har ofta konstaterats tillhöra gruppen artbrott. Det är dock sällan man bemödar sig med att skilja på de olika graderna av narkotikabrott. Skulle alla narkotikabrott överlag höra dit skulle det medföra att fängelsestraff som regel skulle följa även på ringa narkotikabrott. Så är nu uppenbarligen inte fallet. Men klart är att narkotikabrotten i allmänhet uppfyller många av de omständigheter som särskilt skulle beaktas vid bedömningen om artbrott förelåg eller inte. Det ska sägas att det speciellt torde vara brotten eget bruk och innehav för eget bruk som är svåra att förebygga och upptäcka och som dessutom ökar i utbredning.<sup>149</sup> Ringa narkotikabrott verkar i högsta grad vara av sådant slag att det skulle kunna anses vara ett artbrott. Men fängelse utdöms ytterst sällan då det är frågan om ett ringa narkotikabrott. För att bringa mer klarhet i frågan ska jag gå igenom några rättsfall som behandlar saken. Eftersom synen på narkotikabrott har en tendens att förändra sig i ganska snabb takt håller jag mig till HD-rättsfall avgjorda för inte alltför lång tid sedan.

### 10.3.1 Artbrott i praxis

I NJA 1992 s 108 sade HovR att brottets art samt i viss mån det faktum att det rörde sig om återfall talade för fängelse. Detta grundade sig på att rätten

---

<sup>146</sup> Prop 1997/98:96 s 116 f och prop 1987/88:120, s 100.

<sup>147</sup> Jareborg och Zila 2000, s 141.

<sup>148</sup> Sterzel 1998, s 1-1 ff och prop 1997/98:96 s 116.

<sup>149</sup> T ex har under de senaste 10 åren andelen ungdomar som använt narkotika tredubblats (CAN-rapport: *Drogutveckling i Sverige - rapport 2002*).

ansåg att den tilltalade begått ett ringa narkotikabrott och ett av normalgraden. HD ändrade dock straffet till dagsböter då man ansåg båda brotten vara ringa. Något om brottets art nämndes aldrig i den högsta instansen.

Brottets art i kombination med straffvärdet ledde i NJA 1994 s 374 HD till slutsatsen att någon annan påföljd än fängelse var utesluten för ett narkotikabrott av normalgraden.

I NJA 1997 s 522 förklarade HD att narkotikabrott som inte kan anses vara ringa är av sådan art att fängelse normalt bör vara påföljden. I detta fall fanns heller inga särskilda skäl att välja någon annan påföljd.

HD säger i NJA 2001 s 86 att narkotikabrott är artbrott ”som utom i ringa fall normalt skall föranleda fängelsestraff.”. Det hänvisas i samband med detta till vad som sades i NJA 1997 s 522.

Detsamma sägs i NJA 2001 s 570. Ej ringa narkotikabrott ska på sin art normalt leda till fängelse.

## 10.4 Kommentar

Om ett artbrott anses föreligga krävs särskilda skäl för att bryta fängelsepresumtionen och döma till annan påföljd. Detta illustreras av bl a NJA 1997 s 522.

I NJA 1992 s 108 nämner HovR brottets art och dömer till fängelse då brottet anses vara av normalgraden. HD som tycker det är frågan om ringa brott dömer till dagsböter och tar inte alls upp frågan om brottets art. Frågan om ett narkotikabrott utgör ett artbrott eller ej är till synes tätt sammanlänkad med frågan om det rör sig om ett ringa brott eller ej. Ringa narkotikabrott ska som tidigare nämnts i princip inte föranleda fängelse. Och då artbrott i princip skall föranleda fängelse leder det mig till att ringa narkotikabrott inte är ett artbrott. Ett ringa narkotikabrott är alltså till synes per definition inte ett artbrott samtidigt som ett narkotikabrott av normalgraden är det. Men ändå inte riktigt. I NJA 2001 s 86 sägs att narkotikabrott generellt sett är artbrott som ska leda till fängelse. Fast inte då brottet är ringa. Min slutsats blir att ringa narkotikabrott kan sägas utgöra någon slags mellanting. Ett sorts ringa artbrott, på vilket fängelse normalt inte skall följa.

# 11 Eget bruk och innehav för eget bruk - offerlösa brott?

Ur vissa synvinklar skiljer sig brotten eget bruk- och innehav för eget bruk av narkotika från andra, mer ”traditionella” brott. Åtminstone det vedergällningsmoment som de flesta straff till viss del kan motiveras med, torde inte över huvud taget spela någon roll i dessa fall. Eftersom hämndaspekten knappast spelar någon roll är det i större utsträckning ett brott mot samhället.

Man skulle därmed kunna säga att de narkotikabrott (eget bruk och innehav för eget bruk) jag behandlar i detta arbete är så kallade offerlösa brott. Åtminstone om man endast ser till själva brottet och inte ser på missbrukaren som ett offer, utan som en person med en fri vilja som har gjort ett val - att använda narkotika. Vad som skapar offer i dessa fall är de kostnader som hänför sig till brotten, som alla i samhället får vara med och dela på. Brotten tar stora summor i anspråk eftersom det krävs att narkotikabrottskontrollen,<sup>150</sup> med uppgift att försöka stävja brotten, upprätthålls. I viss utsträckning består även kostnaderna av den följdbrottslighet som uppstår då det egna bruket ska försöka finansieras.<sup>151</sup> Vidare går stora summor till narkomanvården, något som även det skattebetalarna får stå för.

Offer finns paradoxalt nog trots brottens offerlösa natur. Och regeringens mål är ett narkotikafritt samhälle, oberoende av vem som drabbas av lagstiftningen. Ofta sägs att inställningen i kampen mot narkotikamissbruket ska vara att det från samhällets sida endast ska accepteras medicinskt motiverat bruk.<sup>152</sup> Så med eller utan offer ska den illegala användningen av narkotika bekämpas. Men även lagstiftningen i sig skapar offer. Hade inte eget bruk av narkotika varit kriminaliserat skulle stora summor ha sparats eftersom något kontrollsystemet inte längre hade behövts finansierats. Inga offer för straffrätten hade funnits heller. Däremot hade det med största sannolikhet uppstått fler offer för t ex narkotikan.

---

<sup>150</sup> Tull, polis, domstolar och fängelser.

<sup>151</sup> Träskman 1995, s 154.

<sup>152</sup> Se t ex prop 1987/88:71, s 38 och JuU 1987/88:13, s 10.

# 12 Politik, media och kriminalpolitik

Enligt många är det i första hand politikerna och medias fel att straffrätten ser (så fel) ut som den gör. Kombinationen av sensationsjournalistik och politikernas egenintresse i kriminalpolitiken har lett oss på avvägar från det som teoretiker anser vara den riktiga vägen. Etiken som manifesteras i de grundläggande straffrättsliga principerna har hamnat i skymundan för till största delen opinionsbaserade beslut. Brott kan t ex ges högt straffvärde av den anledning att det är politiskt korrekt. Beslut tas för att tillfredsställa allmänheten och för att uppnå förbättrad popularitet.<sup>153</sup> Åtgärderna som vidtagits i syfte att skärpa den straffrättsliga kontrollen kan enligt Träskman snarast beskrivas som grundade i ”emotioner och politiska makt demonstrationer.”<sup>154</sup> Även Jareborg ansluter sig till denna slags synpunkter och menar att den lagstiftare som genomför en viss kriminalisering, alternativt initierar en kriminaliseringsprocess, kanske inte har annat än personliga intresse av kriminaliseringen ifråga. Det kan t ex röra sig om att verka handlingskraftig, sympatisk i allmänhet och att i förlängningen kanske bli omvald till riksdagen.<sup>155</sup>

Kyvsgaard menar att den kriminalpolitiska utvecklingen på de av medierna högprioriterade, och därmed för politikerna mest intressanta, områdena präglas av panik. Övriga förändringar och annan utveckling anser hon däremot ske sansat och med besinning. Hon fruktar även att en ökad politisering av det kriminalpolitiska området kommer att leda till en ökad fokusering på offensiv kriminalpolitik.<sup>156</sup> Slettan är inne på samma spår då han anser sig själv förespråka den defensiva modellen medan den praktiska straffrättspolitiken sägs ha mer gemensamt med den offensiva modellen. Det är media och populistiska politiker som är den huvudsakliga orsaken till den straffrättsliga inflationen. Målrelaterade och viktiga teoretiska kriterier för kriminalisering får komma i andra hand eftersom det i slutändan är politikerna och inte ”straffrätts-lärda” som bestämmer.<sup>157</sup>

---

<sup>153</sup> Träskman 1999, s 126.

<sup>154</sup> Träskman 1995, s 158.

<sup>155</sup> Jareborg 2001, s 49.

<sup>156</sup> Kyvsgaard 1999, s 46 ff.

<sup>157</sup> Slettan 2002, s 582.

# 13 Förslaget till rådets rambeslut om minimibestämmelser för brottsrekvisit och påföljder för olaglig narkotikahandel

Delvis utanför gränsen för eget bruk och innehav för eget bruk av narkotika finner man det nyligen antagna rambeslutet om minimibestämmelser rörande olaglig narkotikahandel.<sup>158</sup> Eftersom detta i hög grad är aktuellt och intressant i sammanhanget samt även inverkar på synen på nämnda brott ska jag kort gå igenom innehållet. Det kan tilläggas att den svenska regeringen avser att i maj 2004 avlämna en proposition om antagandet av rambeslutet.

Rambeslutets rättsliga bakgrund återfinns i artiklarna 29, 31 e och 34.2 b i fördraget om den Europeiska unionen (Maastrichtfördraget). Här stadgas bl a att unionens medborgare ska garanteras en hög säkerhetsnivå, i detta fall manifesterad genom bekämpandet av olaglig narkotikahandel (art 29). Enligt definitionerna i rambeslutet innefattas även innehav i överlåtelsesyfte i begreppet olaglig narkotikahandel (art 1.1). Från beslutets bestämmelser undantas dock sådan försäljning och innehav i försäljningssyfte som uteslutande skett i syfte att finansiera det egna missbruket.<sup>159</sup> Vid definitionen av narkotika använder man sig i huvudsak av de definitioner som återfinns i de tre FN-konventionerna som reglerar den internationella kontrollen av narkotika och psykotropa ämnen samt handeln med dessa.<sup>160</sup>

Vad det angår påföljder anges i 4.1 art att nödvändiga åtgärder ska vidtas för att dessa ska vara effektiva och proportionella i förhållande till det begångna brottet. Vidare sägs att maximistraflet för grovt brott inte får understiga 5 års fängelse. Det är dock fortfarande upp till de enskilda medlemsländerna att fastställa kriterierna för vad som ska anses utgöra grovt brott. Ingenting sägs heller om att minimistraflet måste innehålla fängelse i straffskalan.<sup>161</sup> Föreligger samtidigt några i beslutet uppräknade försvårande omständigheter såsom att gärningarna innefattat våld eller att gärningsmannen besuttit position med stort samhällsansvar, får maximistraflet inte understiga 7 års fängelse. En annan skillnad mot svensk

---

<sup>158</sup> Förslag till rådets rambeslut om minimibestämmelser för brottsrekvisit och påföljder för olaglig narkotikahandel. KOM/2001/0259 slutlig - CNS 2001/0114.

<sup>159</sup> Rådets rambeslut, s 5.

<sup>160</sup> *Single convention on narcotic drugs*, 1961 (SÖ 1964:59 med ändring i SÖ 1972:41 (versionen innan ändringen finns intagen i SOU 1967:41)). *Convention on psychotropic substances*, 1971 (SÖ 1972:42) och *United Nations convention against illicit traffic in narcotic drugs and psychotropic substances*, 1988 (SÖ 1991:41).

<sup>161</sup> Rådets rambeslut, s 6.

lagstiftning är att även anstiftan, medhjälp och försök kriminaliseras genom art 3. I praktiken torde detta betyda att Sverige måste kriminalisera dessa handlingar även då de endast vidtagits i anslutning till ringa narkotikabrott. Något som för närvarande är straffritt. En för svenskt vidkommande mycket annorlunda nyhet är också att även juridiska personer kan komma att ställas till ansvar för de brott som uppräknas i beslutets art 2 och 3 (art 7).

När det gäller stadgande om minimibestämmelser beträffande brottsrekvisit eller påföljder sägs endast som kommentar att någon skyldighet att införa sådana bestämmelser inte föreligger. Detta trots att art 31 e föreskriver gradvisa beslut om fastställande av gemensamma minimiregler avseende brottsrekvisit och påföljder.<sup>162</sup>

---

<sup>162</sup> Rådets rambeslut, s 2 f.

## 14 Avslutande kommentarer

I Sverige är det den offensiva straffrättspolitikerna som är den mest tongivande på narkotikaområdet. Mot bättre vetande anser många, av nödvändighet menar andra. Detta leder i sin tur enligt många till överdriven kriminalisering och överdrivna straffsatser, medan andra inte ser de höga straffen som annat än nödvändiga medel för att uppnå målet: ett narkotikafritt samhälle.

Sedan tillkomsten av narkotikastrafflagen 1968 har narkotikalagstiftningen successivt blivit allt mer repressiv i sin utformning. På 80- och 90-talet bekräftades detta mönster med all önskvärd tydlighet genom kriminaliseringen respektive införandet av fängelse i straffskalan för eget bruk av narkotika. Debatten som föregick besluten innehöll både bra och mindre bra argument. Exempelvis framfördes till kriminaliserings fördel att missbruk var straffbelagt i Norge och Finland och att konsumtionen var en förutsättning för all narkotikabrottslighet. Till dess nackdel nämndes negativa effekter på narkomanvården samt utökade ingrepp i den personliga integriteten. Vad som slutligen föll för avgörandet till kriminaliserings fördel var inte något nytillkommet argument, utan en förändring av åsikter, samhällsklimatet och den politiska viljan. De argument som ansågs väga tyngst i början av 80-talet ansågs inte längre göra det i slutet av 80-talet.

Den kriminalisering i kombination med straffskärpning som genomfördes ledde i teorin till att en missbrukare, från att år 1986 inte anses ha begått någon brottslig handling, år 1993 kunde bli kroppsbesiktigad, åtalad och dömd till upp till 6 månaders fängelse för eget bruk av narkotika. I praktiken är dock så inte fallet. I praxis anses eget bruk och innehav ha relativt lågt straffvärde och rubriceras som ringa narkotikabrott. Dessa gärningar leder också i stort sett uteslutande till domar som inte innefattar fängelsestraff. En annan faktor som har mildrande inverkan på straffen är t ex att upprepade fall av innehav eller bruk ses som åtskilda händelser som var och en ska straffas för sig. Att just de ringa narkotikabrotten generellt inte heller anses utgöra artbrott medan övriga narkotikabrott gör det, bidrar naturligtvis också.

Men tvivelaktigheter förekommer trots allt på området. Avser innehavet en större mängd (hur stor anges inte) presumeras nämligen en överlåtelseintention. Något som i sin tur leder till strängare straff. Men i praktiken tillämpas inte denna presumtion på mängder som understiger angivna maximigränser för vad som skall anses utgöra eget bruk.

De schematiska straffsatserna kan också kritiseras. De tre kriterierna art, mängd och övriga omständigheter i kombination med en stark tro på allmän- och individualprevention är troligtvis de starkaste anledningarna till att det tillåtits bli på detta sätt. Även om vissa ansatser gjorts för att komma ifrån problemet är det inte mycket som egentligen hänt.

På europeisk nivå verkar det i viss utsträckning som man låtit sig influeras av den svenska inställningen till narkotika. Men ett införande av lägsta maximistraff för grova narkotikabrott då inget krav på frihetsberövande för minimistraff anges, samtidigt som det är upp till medlemsstaterna själva att definiera "grovt narkotikabrott", ter sig rätt så meningslöst. Dessutom omfattas varken bruk eller innehav för eget bruk av rambeslutet.



# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

1968:ALU1

1969:ALU7

Ds 1992:19 *om åtgärder mot bruk av narkotika samt ringa narkotikabrott.*

1972:JuU14

1980/81:JuU25

1990/91:JuU32

1998/99:JuU22

JuU 1981/82:47

JuU 1984/85:12

JuU 1987/88:13

LVFS 1998:12, bilaga 1

Prop 1968:7 *med förslag till narkotikastrafflag.*

Prop 1969:13 *om ändringar i narkotikastrafflagen.*

Prop 1972:67 *om vissa åtgärder mot narkotikamissbruket.*

Prop 1980/81:76 *om interneringspåföljdens avskaffande och straffet för grovt narkotikabrott m m.*

Prop 1984/85:46 *om ändringar i narkotikastrafflagen (1968:7) m m.*

Prop 1987/88:71 *om ändringar i narkotikastrafflagen (1968:7).*

Prop 1987/88:120 *om ändring i brottsbalken (straffmätning och påföljdsval).*

Prop 1991/92:107 *om ny läkemedelslag m m.*

Prop 1992/93:142 *om åtgärder mot bruk av narkotika samt ringa narkotikabrott.*

Prop 1994/95:23 *Ett effektivare brottmålsförfarande.*

Prop 2001/02:91 *Nationell narkotikahandlingsplan.*

Skr 1997/98:172 *En narkotikapolitisk redogörelse.*

SOU 1967:41 *Narkotikaproblemet del I: kartläggning och vård.*

SOU 2000:126 *Vägvalet - den narkotikapolitiska utmaningen.*

## Internationellt offentligt tryck

*Convention on psychotropic substances, 1971 (SÖ 1972:42).*

*Förslag till rådets rambeslut om minimibestämmelser för brottsrekvisit och påföljder för olaglig narkotikahandel. KOM/2001/0259 slutlig - CNS 2001/0114.*

*Report of the Committee on Civil Liberties and Internal Affairs on Drug Policy. European Parliament. Session Documents 25 January 1994 (A3-0018/94).*

*Single convention on narcotic drugs, 1961 (SÖ 1964:59 med ändring i SÖ 1972).*

*United Nations convention against illicit traffic in narcotic drugs and psychotropic substances, 1988 (SÖ 1991:41).*

## Litteratur

Boger, Hans: *Narkotikapolitikk og moral*. Nordisk tidsskrift for kriminalvidenskab 1995.

Borssén, August: *In i mörkret. Lagstiftningen mot den organiserade brottsligheten ur ett kritiskt perspektiv*. Examensarbetet, Lunds universitet 2003.

Christie, Nils och Bruun, Kjetil: *Den gode fiende*. Universitetsforlaget AS, Oslo 1996.

Goldberg, Ted: *Några frågor föranledda av den svenska narkotikapolitiken*. Nordisk tidsskrift for kriminalvidenskab 1995.

Hirvonen, Ari: *Varför ett nej till straffrätten*. Skuldfrihet och ansvarslöshet. Helsingfors 1994.

Jareborg, Nils: *Allmän kriminalrätt*. 2:a tryckningen. Författaren och Iustus förlag AB, Uppsala 2001.

Jareborg, Nils: *Defensiv och offensiv straffrättspolitik*. Nordisk Tidsskrift for kriminalvidenskab 1994.

Jareborg, Nils: *Straffrättens ansvarslära*, författaren och Iustus förlag AB, Uppsala 1994.

Jareborg, Nils: *Straffrättsideologiska fragment*. Författaren och Iustus förlag AB, Uppsala 1992.

Jareborg, Nils: *Vilken sorts straffrätt vill vi ha?* I Victor, Dag (red): *Varning för straff. Om vådan av den nyttiga straffrätten*. Upplaga 1:1, Författarna och Fritzes Förlag AB, Stockholm 1995.

Jareborg, Nils och Zila, Josef: *Straffrättens påföljdlära*. Upplaga 1:1, författarna och Norstedts Juridik AB, Stockholm 2000.

Kassman, Anders: *Polisen har fått nyckelroll i narkotikapolitiken*. I *Apropå, Brottsförebyggande rådets tidskrift* 1/99.

Kyvsgaard, Britta: *Motsättningarnas kriminalpolitik. Pendling mellan defensiv och offensiv modell*. I *Åtta reflektioner om kriminalpolitik*, BRÅ-rapport 1999:9.

Kyvsgaard, Britta och Träskman, Per Ole: *Empiri, etik och ideologi inom kriminalvetenskaperna. Några generella tankar och en specifik tillämpning av dem*. I *Ideologi og empiri i kriminologien, Rapport fra NSfKs 37. forskerseminar*. Arild, Sverige 1995.

Lappi-Seppälä, Tapio: *Om straffrättssystemets (externa) berättigande*. Skuldfrihet och ansvarslöshet. Helsingfors 1994.

Melander, Sakari: *Kriminaliseringsprinciper och förutsättningar för begränsningar av grundläggande fri- och rättigheter*. Nordisk tidskrift for kriminalvidenskab 2002.

Olsson, Börje & Stymne, Anders: *Narkotikautvecklingen i Norden i jämförande perspektiv*. I Olsson, Börje, Rosenqvist, Pia & Stymne, Anders (red): *Narkotikasituationen i Norden. Utvecklingen 1990-1996*. Nordiska nämnden för alkohol- och drogforskning (NAD), Helsingfors 1997.

Slettan, Svein: *Hva bør straffes?* I *Flores juris et legum. Festskrift till Nils Jareborg*. Författarna och Iustus förlag, Uppsala 2002.

Sterzel, Georg: *Studier rörande påföljdspraxis m.m.* Georg Sterzel och Jure AB, Stockholm 1998.

Söderström, Carl-Hernik: *Narkotikalagstiftning*. Carnegie Rapportserie 1, Sverige 1985.

Tham, Henrik: *Brottslingen - vinnare eller förlorare?* I *Flores juris et legum. Festskrift till Nils Jareborg*. Författarna och Iustus förlag, Uppsala 2002.

Tham, Henrik: *Narkotikapolitiken och missbrukets utveckling*. I Tham, Henrik (red): *Forskare om narkotikapolitiken*. Rapport 2003:1, Kriminologiska institutionen, Stockholms universitet.

Träskman, Per Ole: *Drakens ägg - den narkotikarelaterade brottskontrollen*. I Victor, Dag (red): *Varning för straff. Om vådan av den nyttiga straffrätten*. Upplaga 1:1, Författarna och Fritzes Förlag AB, Stockholm 1995.

Träskman, Per Ole: *En gemensam europeisk strafflag begränsar nationell kriminalpolitik*. I *Åtta reflektioner om kriminalpolitik*, BRÅ-rapport 1999:9.

Träskman, Per Ole: *Från varning till fängelse i fyratusentrehundraåttio dagar – om kriminalisering och värdering av brott*. I Heckscher, S., Snare, A., Takala H. & Vestergaard, J. (red): *Straff och rättfärdighet - ny nordisk debatt*. Stockholm 1981.

Zila, Josef: *Specialstraffrätten. En introduktion*. Upplaga 4:1, Josef Zila och Norstedts Juridik AB, Stockholm 2003.

## Tidningsartiklar

Metro, fredagen den 28 november 2003.

Skånska Dagbladet, fredagen den 28 november 2003.

## Internet

Aftonbladet:

<http://www.aftonbladet.se/vss/nyheter/story/0,2789,364470,00.html>  
(031209).

BRÅ: [http://www.bra.se/extra/statistics/extra\\_index?lang=se](http://www.bra.se/extra/statistics/extra_index?lang=se) (040105).

Dagens Nyheter:

<http://www.dn.se/DNet/jsp/polopoly.jsp?d=1042&a=208529> (031127).

## Övrigt

CAN-rapport: *Drogutveckling i Sverige - rapport 2002*

# Rättsfallsförteckning

NJA 1980 s 738  
NJÄ 1982 s 325  
NJÄ 1983 s 754  
NJÄ 1983 s 887  
NJÄ 1983 s 893  
NJÄ 1986 s 478  
NJÄ 1986 s 736  
NJÄ 1992 s 108  
NJÄ 1993 s 38  
NJÄ 1994 s 374  
NJÄ 1995 s 48  
NJÄ 1996 s 478  
NJÄ 1997 s 193  
NJÄ 1997 s 522  
NJÄ 2001 s 86  
NJÄ 2001 s 570  
NJÄ 2002 s 365

NJÄ II 1985 s 516

RH 122:81 I och II  
RH 1991:51  
RH 1995:65  
RH 1995:134  
RH 1996:29