

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 6 april 2011

Mål nr

B 2760-09

I

KLAGANDE

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

MOTPARTER

1. GS

Ombud och offentlig försvarare: Advokat HOL

2. JJ

Ombud och offentlig försvarare: Advokat SU

3. ML

Ombud och offentlig försvarare: Advokat LR

4. PH

Ombud och offentlig försvarare: Advokat TJ

5. MJ

Ombud och offentlig försvarare: Advokat JN

6. RM

Ombud och offentlig försvarare: Advokat US

II

KLAGANDE

1. GS

Ombud och offentlig försvarare: Advokat HOL

2. JJ

Ombud och offentlig försvarare: Advokat SU

MOTPART

Riksåklagaren

SAKEN

Dobblers m.m.

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Hovrätten för Västra Sveriges dom 2009-05-14 i mål B 2845-08

DOMSLUT

Högsta domstolen förklarar att, av de pokerspel (Texas Hold'em) som förekom vid turneringen EPC 2007 i Grebbestad, kontantspelen (cash-games) utgör spel vars utgång till väsentlig del beror på slumpen i den mening som avses i 16 kap. 14 § brottsbalken medan huvudturneringen och sidoturneringarna (sit-and-go) inte utgör sådant spel.

Högsta domstolen meddelar prövningstillstånd i målet i anledning av GSs och JJs överklaganden i den del som frågan därom förklarats vilande, undanröjer hovrättens dom i den delen samt återförvisar målet till hovrätten för sådan förnyad prövning som föranleds av Högsta domstolens ställningstagande.

Högsta domstolen meddelar inte prövningstillstånd i målet i övrigt i anledning av riksåklagarens överklagande. Hovrättens dom står därmed fast i den delen.

För biträde åt GS i Högsta domstolen tillerkänns HOL ersättning av allmänna medel med 164 758 kr. Av beloppet avser 95 612 kr arbete, 2 140 kr tidsspil-lan, 34 055 kr utlägg och 32 951 kr mervärdesskatt. Det ankommer på hovrät-ten att i samband med målet efter dess återupptagande pröva frågan om återbe-talningsskyldighet.

För biträde åt JJ i Högsta domstolen tillerkänns SU ersättning av allmänna medel med 112 395 kr. Av beloppet avser 72 292 kr arbete, 10 700 kr tidsspillan, 6 924 kr utlägg och 22 479 kr mervärdesskatt. Det ankommer på hovrätten att i samband med målet efter dess återupptagande pröva frågan om återbetalningsskyldighet.

För biträde åt ML i Högsta domstolen tillerkänns LR ersättning av allmänna medel med 142 562 kr. Denna kostnad ska stanna på staten. Av beloppet avser 104 940 kr arbete, 3 210 kr tidsspillan, 5 900 kr utlägg och 28 512 kr mervärdesskatt.

För biträde åt PH i Högsta domstolen tillerkänns TJ ersättning av allmänna medel med 168 375 kr. Denna kostnad ska stanna på staten. Av beloppet avser 110 770 kr arbete, 9 630 kr tidsspillan, 14 300 kr utlägg och 33 675 kr mervärdesskatt.

För biträde åt MJ i Högsta domstolen tillerkänns JN ersättning av allmänna medel med 81 908 kr. Denna kostnad ska stanna på staten. Av beloppet avser 46 640 kr arbete, 10 700 kr tidsspillan, 8 187 kr utlägg och 16 381 kr mervärdesskatt.

För biträde åt RM i Högsta domstolen tillerkänns US ersättning av allmänna medel med 83 861 kr. Denna kostnad ska stanna på staten. Av beloppet avser 50 138 kr arbete, 7 363 kr tidsspillan, 9 588 kr utlägg och 16 772 kr mervärdesskatt.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN M.M.

Riksåklagaren har yrkat att Högsta domstolen ska döma GS, JJ, ML, PH, MJ och RM för grovt dobbleri och bestämma påföljden för var och en av dem till fängelse. För det fall Högsta domstolen finner att ML och PH inte är att anse som gärningsmän har riksåklagaren yrkat att de ska dömas för medhjälp till grovt dobbleri och att påföljden även vid en sådan utgång ska bestämmas till fängelse.

GS och JJ har yrkat att åtalet ska ogillas.

Parterna har bestritt varandras ändringsyrkanden.

Högsta domstolen har med utgångspunkt i hovrättens bedömning att det även förekommit sidospel i samband med pokerturneringen EPC 2007 i Grebbestad meddelat prövningstillstånd i frågan om de pokerspel (Texas Hold'em) som förekommit under huvudturneringen och sidospelen (cash-games och sit-and-go) utgör spel vars utgång helt eller till väsentlig del beror på slumpen i den mening som avses i 16 kap. 14 § brottsbalken. Frågan om meddelande av prövningstillstånd rörande målet i övrigt har Högsta domstolen förklarat vilande.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. I mars 2007 anordnades i Grebbestad en pokerturnering, EPC 2007, med cirka 670 deltagare och som var avsedd att pågå i tre dagar. Sedan polis avbruo-

tit turneringen åtalades GS, JJ, ML och PH för grovt dobbleri för att ha anordnat dels huvudturneringen, dels sidospel i form av mindre sidoturneringar (sit-and-go) och kontantspel (cash-games). Även MJ och RM åtalades för grovt dobbleri. I deras fall avsåg åtalet att de hade tillåtit spelen i Tanums Hotell- och Konferensanläggning AB:s lokaler.

2. Den pokervariant som spelades var, såväl i huvudturneringen som i sidospelen, Texas Hold'em. I detta spel får var och en av spelarna i varje giv (spelomgång), efter viss obligatorisk satsning, först två egna kort "mörkt", dvs. korten visas inte för övriga spelare. Härfter får spelarna satsa i potten. Därefter läggs tre "öppna" kort på bordet, varpå följer en ny satsningsomgång, ytterligare ett öppet kort, ny satsningsomgång, ett sista öppet kort och en sista satsningsomgång. De fem öppna korten tillhör alla spelarna och ska kombineras med de två individuella mörka korten till en hand om fem kort. Potten vinnas av den som antingen är ensam om att inte ha lagt sig (dvs. gett upp givven), eller har bäst kort av de kvarvarande när korten visas.

3. I huvudturneringen betalade var och en av deltagarna en insats om 250 euro, varav 220 euro gick till vinstpotten och återstoden till en avgift (rake) till anordnarna. Spelarna fick marker motsvarande insatserna och markerna användes när spelarna satsade i spelet. Planen för turneringen innebar att en spelare var utslagen när han hade förlorat alla sina marker, att de sist kvarvarande 69 spelarna skulle vinna priser och att priset till segraren skulle vara 50 000 euro. Vars och ens insats var alltså begränsad till ett i förväg bestämt belopp. Det fanns ingen möjlighet att få tillbaka sin insats. För den som deltog i turneringen var alltså alternativen att antingen bli utslagen och därmed förlora sin insats eller att vinna pris.

4. Sidoturningarna var av samma slag som huvudturneringen, sålunda med viss begränsad insats per turnering. Antalet spelomgångar varierade.
5. Även i kontantspelen användes marker som deltagarna kunde växla till sig hos anordnarna. Här fanns inte några begränsningar i fråga om vad som kunde satsas innan spelen var slut. Spelarna fick sålunda växla till sig nya marker, lämna spelet eller stanna kvar allt efter egna önskemål.
6. Tingsrätten, som fann att poker i form av Texas Hold´em måste bedömas vara ett spel vars utgång i vart fall till väsentlig del beror på slumpen, dömde GS och JJ för grovt dobbleri avseende samtliga spel. ML och PH hade enligt tingsrätten inte medverkat som gärningsmän till anordnandet av spelen och frikändes med hänvisning till att det inte hade framställts något alternativyrkande. MJ och RM dömdes för dobbleri för att ha tillåtit spelen.
7. Hovrätten fann att utgången i huvudturneringen inte till väsentlig del berodde på slumpen men att detta däremot gällde för sidoturningarna och kontantspelen. GS och JJ dömdes för dobbleri för att ha anordnat dessa. Övriga fyra tilltalade frikändes på den grunden att det enligt hovrätten inte fanns någon utredning som visade att de hade haft någon del i arrangemanget av sidospelen respektive varit medvetna om att sådana spel skulle förekomma i lokalen.
8. Frågan i Högsta domstolen är om pokerspelen i huvudturneringen, sidoturningarna och kontantspelen är sådana spel vars utgång till väsentlig del beror på slumpen i den mening som avses i 16 kap. 14 § brottsbalken.
9. Högsta domstolen har hållit förhandling.

Dobblribrottet och lotterilagen

10. Redan i början av 1700-talet fanns det i svensk lagstiftning förbud mot s.k. äventyrliga spel. Förbudet upptogs ursprungligen i olika förordningar och påbud men kom att tas upp i den centrala strafflagen i samband med antagandet av 1864 års strafflag. Det centrala förbudet i den ursprungliga straffbestämmelsen riktade sig mot att hålla ”hus där äventyrliga spel om penningar eller penningevärde allmäneligen bedrivs”. Det var också straffbart för den ”som håller källare, värdshus eller annat allmänt näringsställe” att tillåta att det bedrevs sådant spel där. (Se angående äldre lagstiftning och praxis Wedberg, *Äventyrligt spel, i Tärningskast om liv och död, Rättshistoriska skisser*, Stockholm, 1935 s. 210 ff. och Stjernberg, *Kommentar till Strafflagen kap. 17–18*, Uppsala 1930, s. 148 ff.) År 1948 fick bestämmelsen, utan egentliga sakliga ändringar, en något annorlunda utformning. Straffansvaret angavs avse att för allmänheten anordna ”äventyrligt spel om penningar eller penningvärde” eller att tillåta sådant spel i lokal som upplåtits åt allmänheten. När brottsbalken antogs år 1962 fördes bestämmelsen över dit med en betydelselös formell jämkning av brottsbeskrivningen och ett tillägg av brottsbeteckningen ”dobbleri”.

11. Sedan lång tid har det i svensk lag också funnits en särskild reglering av lotterier. Enligt 1939 års lotteriförordning (1939:207) som, med olika justeringar, gällde tills den år 1983 ersattes av lotterilagen (1982:1011) fick lotteri om pengar eller pengars värde inte anordnas för allmänheten utan tillstånd eller i vissa fall anmälan. Som lotteri ansågs, i första hand, varje företag i vilket en eller flera deltagare kunde få högre vinst än de övriga beroende på lottningsgissning, vadhållning eller liknande av slumpen helt eller delvis beroende anordning.

12. I 1939 års lotteriförordning angavs att det i strafflagen, från 1965 brottsbalken, stadgades om förbud mot äventyrliga spel i vissa fall. Innebörden ansågs vara att förordningen inte var tillämplig på äventyrliga spel även om sådana formellt omfattades av lotteriförordningens definition av lotteri. Det var alltså inte möjligt att meddela tillstånd till äventyrliga spel med stöd av lotteriförordningen.

13. Någon definition av vad som avsågs med äventyrligt spel gavs inte i lag. En förutsättning för att något skulle vara ett spel ansågs emellertid vara att minst två personer deltog och att någon av dem kunde erhålla en större vinst än övriga deltagare. Verksamheten skulle vidare vara bestämd av regler som tillät deltagarna att fortgående påverka sina vinstmöjligheter genom någon slags kalkyl eller annan åtgärd. För att spelet skulle anses äventyrligt krävdes vidare att slumpen var av betydelse för utgången. Detta uteslöt emellertid inte att spel som inrymde en möjlighet för deltagarna att genom sin skicklighet påverka utgången ändå kunde anses vara äventyrliga. Poker brukade anses vara ett exempel på sådana spel (jfr NJA 1944 s. 256). Även andra faktorer än slumpens betydelse inverkade på bedömningen av om ett spel var att anse som äventyrligt. Om spelets regler var konstruerade så att de lockade till större eller till fler insatser under spelets gång ansågs det tala för att spelet var att anse som äventyrligt, medan begränsningar i fråga om insatser och vinstmöjligheter kunde göra att ett annars äventyrligt spel inte ansågs vara ett sådant (jfr NJA 1960 s. 339 och NJA 1967 s. 615).

14. Den i brottsbalken upptagna bestämmelsen om straff för dobbleri fick, såvitt nu är aktuellt, sin utformning i samband med att 1982 års lotterilag infördes. De ändringar som då gjordes innebar också att förhållandet mellan brottsbalkens dobbleribestämmelse och lotterilagstiftningen förändrades i grunden. Den tidigare lagtekniska skillnaden mellan enligt brottsbalken för

bjudna äventyrliga spel och i lotterilagstiftningen reglerade lotterier togs bort. Den i lotteriförordningen intagna regeln om att det stadgades om dobbleri i brottsbalken ersattes med en sedvanlig subsidiaritetsklausul enligt vilken det inte skulle dömas till ansvar enligt lotterilagens straffbestämmelse om ansvar kunde ådömas enligt brottsbalken.

15. Ändringen innebar att lotterilagen blev tillämplig även i förhållande till de äventyrliga spelen och att det därmed också öppnades en möjlighet att lämna tillstånd till sådana spel. I dobbleribestämmelsen återspeglades detta genom att ett olovlighetsrequisit infördes. Dessutom vidgades bestämmelsens tillämpningsområde genom att ansvar föreskrevs för anordnande eller tillåtande av inte endast spel utan också ”liknande verksamhet”. Den senare ändringen innebar att ansvar för dobbleri kunde komma i fråga även för vissa fall som tidigare endast kunnat bestraffas enligt lotterilagstiftningen. Syftet med ändringarna var att brottsbalkens dobbleribestämmelse och den nya lotterilagen skulle omfatta samma typer av verksamhet men att brottsbalkens bestämmelsens tillämpningsområde skulle reserveras för de mest kvalificerade fallen (prop. 1981/82:170 s. 111). Det kan beträffande den åsyftade ordningen noteras att det i den nuvarande lotterilagen (1994:1000) finns en särskild förhöjd straffskala för grova brott.

16. De nu berörda ändringarna baserade sig på förslag som hade lagts fram i promemorian Dobbleri (BRÅ PM 1979:4) från Brottsförebyggande rådet. I promemorian föreslogs också att begreppet ”äventyrligt spel” skulle avskaffas och att det i stället skulle anges att dobbleribestämmelsen omfattade spel (eller lotteri) ”som med hänsyn till sin art, insatsernas ekonomiska värde och övriga omständigheter framstår som äventyrligt”. Förslaget motiverades i promemorian bl.a. med de gränsdragningsvårigheter som det innebar att hålla s.k.

”rena skicklighetsspel” utanför regleringen. Enligt promemorian skulle även sådana under vissa omständigheter kunna anses falla in under den föreslagna regleringen. Även i nu berört avseende lades promemorians förslag, med en avvikelse, till grund för den nya regleringen. I propositionen anslöt sig den föredragande departementschefen till de remissinstanser som hade avstyrkt att skicklighetsspel skulle kunna omfattas av regleringen. För att det skulle undvikas att så blev fallet kompletterades dobbleribestämmelsen med det rekvisit, att utgången ”helt eller till väsentlig del beror på slumpen”, vars innebörd den i Högsta domstolen nu aktuella prövningen avser.

17. Att slumpens betydelse för dobbleribestämmelsens tillämplighet har reglerats särskilt medför ändrade förutsättningar för bedömningen av om ett spel (eller en liknande verksamhet) är att bedöma som äventyrligt. Även om andra faktorer med styrka talar för att ett spel är att bedöma som äventyrligt är ansvar för dobbleri uteslutet om inte utgången också till i vart fall väsentlig del beror på slumpen. Det kan noteras att det när regleringen av slumpens betydelse för dobbleribestämmelsens tillämplighet infördes, var tillräckligt för att lotterilagstiftningen skulle vara tillämplig att en verksamhet ”delvis” berodde på slumpen. För den nuvarande lotterilagens tillämplighet finns över huvud taget inte något uttryckligt krav på att slumpen ska vara av betydelse. Vad som finns är endast en, inte minst med hänsyn till att lagen klart omfattar vissa verksamheter vars utgång ansetts ”inte till någon del” bero på slumpen, svår-tolkad föreskrift i 3 § tredje stycket om att hänsyn ska tas till verksamhetens allmänna karaktär, och inte endast till den större eller mindre grad av slump som finns i det enskilda fallet (jfr prop. 1993/94:182 s. 52).

Bedömning av spelen vid EPC 2007

18. De tilltalade har i sin argumentation för att pokervarianten Texas Hold´em inte till väsentlig del beror på slumpen lagt stor vikt vid att denna genom en större mängd av öppen information också ger större utrymme för skicklighet än sådan traditionell poker som tidigare har varit föremål för bedömning i förarbeten och rättspraxis. Så kan visserligen antas vara fallet. Det är dock inte möjligt att av utredningen i målet dra slutsatsen att Texas Hold´em är i sådan utsträckning mindre beroende av slumpen än traditionell poker att det motiverar en annan rättslig bedömning.

19. Av större betydelse för om Texas Hold´em är till väsentlig del beroende på slumpen är om bedömningen ska göras i förhållande till en spelomgång eller i förhållande till en turnering, ett antal spelomgångar eller dylikt. Riksåklagaren, som hänvisat till vissa uttalanden i förarbetena till den nuvarande lagstiftningen (prop. 1981/82:170 s. 112), har i den delen gjort gällande att slumpens betydelse ska bedömas i förhållande till en spelomgång, medan de tilltalade har menat att den ska bedömas i förhållande till omfattningen av en turnering eller det större antal spelomgångar som ett ”spel” annars naturligen omfattar.

20. Att förutsättningarna för vinst i en enstaka spelomgång i hög grad växlar beroende på den enligt spelets regler slumpmässiga fördelningen av kort mellan olika spelare och bordet är inte ifrågasatt i målet. Vad de tilltalade gjort gällande är att skickligheten slår igenom mer på slumpens bekostnad ju fler omgångar som ett spel omfattar. I målet har uppgifter lämnats om att skicklighetsmomentet skulle dominera över slumpen efter mellan 20 och 60 genomförda spelomgångar och att i genomsnitt 30 spelomgångar spelas per timme.

Om betydelsen av slumpen räknas i förhållande till ett större antal spelomgångar skulle utgången därför inte till väsentlig del bero på slumpen.

21. Det kan antas att ett synsätt liknande det som riksåklagaren har gett uttryck för har legat bakom att poker enligt äldre lagstiftning i allmänhet ansågs vara ett äventyrligt spel. Att kortfördelningen beror på slumpen torde också ha setts som en egenhet hos spelet som eggat deltagarna att göra större insatser och därigenom bidrar till att spelet framstår som äventyrligt (jfr t.ex. Beckman m.fl., Brottsbalken jämte förklaringar, Band II, 1965 s. 210 f.).

22. Att slumpens betydelse särreglerades vid lagändringen år 1983 innebär emellertid att prövningen i den delen måste göras utan hänsynstagande till i vad mån det finns andra faktorer som kan göra att verksamheten framstår som äventyrlig. Däremot är det naturligt att vid prövningen beakta arrangemangets uppläggnings i stort och inte endast enstaka moment som ingår i detta. Att den slumpvisa kortfördelningen är av väsentlig betydelse för utgången av en spelomgång innebär således inte i sig att också utgången av ett i turneringsform anordnat spel, om än delvis beroende på slumpen, är att betrakta som i väsentlig del beroende på slumpen i den mening som avses i 16 kap. 14 § brottsbalken. Det kan också noteras att slumpens betydelse enligt lagtexten är direkt relaterad till det spel som anordnats, vilket vid turneringsspel rimligen är turneringen som sådan och inte enstaka spelomgångar.

23. I huvudturneringen fanns en på förhand bestämd nivå för insatserna. Spelarna slogs ut allteftersom de förlorade sina marker. Turneringen var avsedd att pågå i tre dagar. Det är uppenbart att det slumpmoment som består i hur korten fördelas – som har stor betydelse för utgången av enskilda givar – spelar en underordnad roll i en turnering av det slaget.

24. Sidoturningarna (sit-and-go) pågick eller var avsedda att pågå under kortare tid. Enligt de i målet lämnade uppgifterna har det rört sig om två till tre timmar per turnering. Sidoturningarna har därför haft en sådan omfattning att utgången av dessa inte kan anses till väsentlig del ha berott på slumpen i den mening som avses i 16 kap. 14 § brottsbalken (jfr punkt 20 ovan).

25. Kontantspelen (cash-games) skilde sig från turneringarna därigenom att spelarna kunde lämna spelet när de önskade och även köpa nya marker vid behov. Spelarna kunde alltså själva bestämma det antal spel som de deltog i, liksom sina samlade insatser. Det innebär att speltypen, i motsats till turneringsspelet, inte har någon annan enligt reglerna given avgränsning än varje spelomgång som kan läggas till grund för prövningen av slumpens betydelse. Kontantspelen måste mot den bakgrunden anses vara sådana spel där utgången beror till väsentlig del på slumpen.

26. Slutsatsen är att, av de spel som anordnades vid pokerturningen EPC 2007 i Grebbestad, kontantspelen, men inte huvudturneringen och sidoturningarna, utgjorde sådana spel där utgången till väsentlig del berodde på slumpen i den mening som avses i 16 kap. 14 § brottsbalken.

Övriga frågor

27. Högsta domstolens ställningstagande innebär att det inte har funnits förutsättningar att döma GS och JJ för dobbleri på grund av deras ansvar för sidoturningarna (sit-and-go). Prövningstillstånd ska därför i anledning av deras överklaganden lämnas i den del som frågan därom förklarats vilande. Riksåklagaren har i Högsta domstolen gjort gällande att gärningsbeskrivningen i den del som de dömts till ansvar också omfattar ansvar enligt lotterilagen. Frågan om det finns förutsättningar att döma dem till sådant ansvar i fråga om

sidoturningarna har inte varit föremål för hovrättens prövning. Hovrättens dom ska därför undanröjas och målet återförvisas till hovrätten.

28. Riksåklagaren har inte gjort gällande att det vid sidan av den fråga som Högsta domstolen har tagit ställning till skulle finnas någon fråga i målet som det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar. Högsta domstolen gör inte någon annan bedömning. Detta innebär att prövningstillstånd inte ska lämnas i anledning av riksåklagarens överklagande och att hovrättens dom i dessa delar ska stå fast.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Dag Victor, Lena Moore, Göran Lambertz (referent), Ingemar Persson och Martin Borgeke
Föredragande justitiesekreterare: Anna Nystedt