

CITYADVOKATERNA

Stortorget 3, 211 22 Malmö, tel 040-77880, fax 040-78780

Till Högsta Domstolen

Överklagande

Klagande:

Häktade Ali Al Ali, 20010222-1918

Snödroppsgatan 15, lgh 1001
215 27 MALMÖ

Ombud och offentlig försvarare:
Advokaten Staffan Lundgren,
Cityadvokaterna, Stortorget 3,
211 22 MALMÖ.

Motpart:

Allmän Åklagare

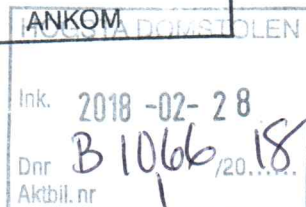
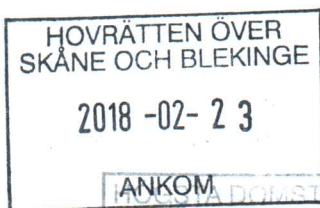
Överklagad dom

Hovrättens över Skåne och Blekinge, dom
180131 i mål nr B 2753-17.

Som ombud för Ali Al Ali enligt fullmakt som tidigare ingivits till
Hovrätten får jag härmed ansöka om prövningstillstånd samt överklaga
tingsrättens dom med följande

Yrkande

Det yrkas att Hovrätten, med ändring av tingsrättens dom
Dömer honom till ett mildare påföljd än vad Hovrätten dömt hon om
till samt att utvisningsyrkandet ogillas.



HÖGSTA DOMSTOLEN
R 22

INKOM: 2018-02-28
MÅLNR: B 1066-18
AKTBIL: 1

Grunder för prövningstillstånd

I målet har vid Hovrättens påföljdsval förekommande åldersbestämning haft en avgörande betydelse.

Trots att Alis pass, födelsebevis och familjebok utvisar den ålder som Ali själv uppgett har Hovrätten funnit att den genomförda medicinska undersökningen utgör ett godtagbart underlag för bedömningen av Alis ålder.

Enligt förswarets mening utgör denna bedömning ett grovt misstag från Hovrättens sida.

Med hänsyn till den stora mängd personer med utländskt ursprung som numera vistas i vårt land utan dokument från hemlandet utvisande deras ålder torde det bli allt vanligare att domstolarna i brottmål får svårigheter att bedöma den tilltalades ålder och att man i sådana fall i allt större utsträckning kommer att använda sig av medicinsk åldersbestämning för att uppnå detta ändamål.

Det är därför av stor principiell betydelse och till ledning av rättstillämpningen att Högsta Domstolen prövar frågan om den medicinska åldersbedömningens relevans dels allmänt och dels för det fall som i det här aktuella, det föreligger tillförlitliga dokument (pass etc) utvisande den tilltalades ålder.

Grunder för överklagandet

Såväl Ali som hans föräldrar har hävdatt att Ali är född 20010122 dvs att han var endast 16 år när de gärningar han dömts för i målet begicks. Till stöd för uppgiven ålder har han uppvisat dels ett pass utfärdat 2013, utfärdat av syriska myndigheter samt födelsebevis och familjebok.

Polismyndigheten har undersökt ingivna dokument och funnit att inget tyder på att dessa är förfalskade.

Syriska pass hade åtminstone före inbördeskriget stor trovärdighet vilket Migrationsverket prövat och uttalat sig i sin rättsliga bedömning 20160201

Bilaga 1.

I aktuellt mål finns det uppgift om att Ali i en konversation på nätet uppgett att han är äldre än vad han är. Med hänsyn till vanligheten av felaktiga uppgifter och identiteter som nätanvändarna uppger i olika syften vid nätkonversation torde denna uppgift helt få lämnas utan avseende.

Med hänsyn till att Ali kom till Sverige 2015 tillsammans med sina föräldrar och som anhörig fick uppehållstillstånd här saknades även incitament för någon att då ange felaktig låg ålder för honom eftersom han då i vilket fall var under 18 och rätt till asyl på denna grund.

Såväl Tingsrätt som Hovrätt har lagt alltför stor vikt vid den medicinska åldersbestämningen med hänsyn till de osäkerheter som är förknippade med metoden.

Debatten mellan de sakkunniga rörande metodens tillförlitlighet började vid tiden för hovrättsförhandlingen och accelererade successivt under tiden därefter. Metoden innebär helt kort att man använder röntgen av visdomständer och magnetkameraundersökning av knäleden för att bedöma om personen ifråga är över eller under 18 år. Metoden är enligt vetenskaplig expertis inte validerad och risk föreligger för en systematisk felbedömning. Metoden bygger på undersökning av en alltför liten grupp varför slumpvariation kan påverka stort. En annan felkälla kan vara att radiologerna generellt bedömer knän som mer mogna än vad de egentligen är (se artikel av **Fredrik Tamsen**, rättsläkare vid Rättsmedicinalverket (i Läkartidningen 2018-02-16)

Bilaga 2

I det aktuella fallet med Ali har den undersökande läkaren funnit att undersökningen talar för att den undersökte (Ali) är 18 år eller äldre. (FUP sid 282)
Läser man vidare i utlåtandet är det cirka 10 % av de som har en fullmogen tillväxtzon i nedre lårbenet och visdomstand komma att felbedömas.
I Alis fall hade han inte ännu fått någon visdomstand varför denna inte kunde bedömas.

Enligt Fredrik Tamsens beräkningar kunde så många som 19% vara felaktigt bedömda som vuxna.

En världens främsta auktoriteter på medicinska åldersbedömningar, professor **Andreas Schmeling**, gör sedan några år tillbaka en liknande studie som den som den här aktuella åldersbedömningen grundar sig på. Resultatet från den kom när RMV:s åldersbedömningar hade pågått i fyra månader och kom fram till att närmare var femte av de undersökta 17-åriga pojkarna i studien visar sig ha moget knä och bland flickorna i samma ålder var andelen så stor som 86 procent. "

För några veckor sedan presenterade Sveriges tre professorer i rättsmedicin, **Anders Eriksson**, **Henrik Druid** och **Ingemar Thiblin**, kraftiga invändningar mot den metod som rättsmedicinalverket använder och anser att den är behäftad med så pass genomgripande problem att den bör ersättas av en beprövad metod", skriver de i en debattartikel i SvD i januari 2018.

Det är vidare viktigt att hålla isär den faktiska åldern och den biologiska.

Den faktiska åldern anger tiden från det att en person föddes och kan i allmänhet styrkas genom vittnen av olika slag (privatpersoner, kyrkan, sjukvården som rapporterar till någon officiell myndighet som utfärdar intyg därom. Syrien var (och är fortfarande i vissa delar) ett högt utvecklat land med välorganiserad myndighetskultur. Av myndigheter utfärdade dokument har hög trovärdighet.

Den biologiska åldern däremot är den ålder som kan utläsas genom kroppens olika organs utveckling. Denna kan emellertid påverkas även av andra faktorer än enbart av tiden.

Exempel på faktorer som således kan påverka den biologiska åldern och utgöra felkällor vid den rättsmedicinska undersökningen kan vara

- Felaktigheter i bedömningen. Rättsläkarna har endast fått en dags utbildning i medicinsk åldersbedömning och saknar således erforderlig kompetens.
- Det finns risk för systematiska fel. Resultaten kan påverkas av om den undersökte levt under stress. Traumatiserade fattiga barn påstås utvecklas snabbare än andra. De undersökningar som metoden grundar sig på bygger på tyska barn och kan därför inte utan vidare läggas till grund vid undersökningar på barn från andra länder med annan etnicitet.
- Tiden som gått från det att gärningen begicks till dess att den medicinska åldersbestämningen gjordes.

Vi menar omvänt att den omständigheten att Ali förebringat dokument som bevis på hans faktiska ålder utgör ett bevis för att den faktiska åldern är lägre än den biologiska. Åklagarens uppgift är ju att motbevisa detta.

Med hänsyn till de felkällor som är förknippade med den rättsmedicinska åldersbestämningen utgör det en fara för rättssäkerheten att lägga den vikt vid metoden som Hovrätten gjort i förevarande fall och måste leda till benefit of doubt. När det gäller skuldfrågan har domstolarna sedan länge tillämpat en mycket sträng bevisvärdering (beyond reasonable doubt). Med hänsyn till konsekvenserna i det enskilda fallet borde samma resonemang föras beträffande bevisningen i påföljdsdelen.

Till skillnad mot vad Hovrätten funnit har expertis på området kommit fram till att metoden har ett lågt bevisvärde.

Möjligen kan metoden användas såsom en stödbevisning där det finns ytterligare omständigheter som talar för den framtagna åldern.

Frågan om beviskrav för fakta som avser den tilltalades personliga förhållanden har inte varit föremål för någon större diskussion i doktrinen. Sålunda har Ekelöf (Per-Olof Ekelöv: Rättegång IV, 6 upplagan sid. 121) hävdade att domstolen vid val av två påföljder där den ena drabbar den tilltalade avsevärt hårdare än den andra, i tveksamma fall ska välja den mildare.

I tidigare rättsfall har beviskravet satts mycket högt och domstolarna bedömt att det skall vara ställt utom allt rimligt tvivel att den tilltalade uppnått den påstådda åldern.

I den senare bedömning av frågan såsom den framkommit vid behandlingen av frågan i hovrätterna är praxis inte enhetlig varför det är angeläget att HD anger riktmärke till ledning av domstolarnas kommande praxis.

Svea Hovrätt har t.ex. i ett mål B 10485-15 tillämpat samma beviskrav som för ansvarsfrihetsgrunder och utgått från de tilltalades påståenden om sin ålder så länge som åklagaren inte lagt fram bevisning som gör att dessa framstår som obefogade. Samma bedömning har Hovrätten för Skåne och Blekinge gjort i mål B329-15

Hovrätten för Västra Sverige har emellertid i ett mål B 1672-15, gjort bedömnigen att ”övervägande skäl talar för att den tilltalade var 16 år vid gärningstillfället.

Beviskravet bör vara detsamma oberoende av vilket påstående om ålder som är föremål för den aktuella prövningen.

Med hänvisning till vad som ovan framförts bör HD lägga större vikt vid Alis faktiska ålder viken har bevisats med de dokument han förevisat. Dokumenten har bedömts av polis som äkta än den bevisning som åklagaren lagt fram beträffande hans biologiska ålder grundat på en metod för rättsmedicinsk åldersbedömning som uppenbarligen är förenad med beaktansvärd osäkerhet och därför, med ändring av Hovrättens dom i den delen, döma Ali Al Ali till en mildare påföljd än vad Hovrätten dömt honom till.

Med hänsyn till hans ålder ska han inte heller utvisas

Bevisning

Muntlig bevisning

Det hemställas om att nedanstående personer hör som sakkunniga vittnen i målet

Claude Marcus

Professor i Pediatrik
Enheten för Pediatrics, CLINTEC
Karolinska Institutet
Rikscentrum barnobesitas
Karolinska Universitetssjukhuset
Adress: Blickagången 6A
141 86 STOCKHOLM
Mobil 0707486159

Fredrik Tamsen

Rättsläkare
Rättsmedicinalverket
Institutionen för kirurgiska vetenskaper, Rättsmedicin
Box 1024
751 40 UPPSALA

Vittnena ska främst höras om den rättsmedicinska åldersbestämningens tillförlitlighet.

Skriftlig bevisning

1. Utlåtande från RMV- FUP sid 280-82
2. Gränspolisens uppgifter om Alis pass – FUP sid 290- 96
3. Polisens bedömning av Alis pass - FUP AB 204 sid 1.
4. –"- –"- födelsebevis – Tilläggsprotokoll 171127 sid 59
5. –"- –"- familjebok - –"- –"- sid 60

Malmö den 24 februari 2018

Staffan Lundgren

- Bilagor
1. Migrationsverkets rättsliga bedömning av syriska pass(lifos)
 2. artikel i läkartidningen n2 20, 180216