

# HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 21 december 2012

Mål nr

B 3559-11

## **KLAGANDE**

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

## **MOTPARTER**

1. OS

Ombud: Advokat UI

2. AG

Ombud: Advokat SW

## **SAKEN**

Brott mot lotterilagen

## **ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Svea hovrätts dom 2011-06-22 i mål B 1016-08 och B 1103-08

## DOMSLUT

Högsta domstolen fastställer hovrättens domslut.

## YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

Riksåklagaren har yrkat att Högsta domstolen ska döma OS och AG för brott mot lotterilagen i enlighet med åtalet.

OS och AG har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

## DOMSKÄL

*Bakgrund*

1. OS och AG åtalades för brott mot 54 § lotterilagen (1994:1000) bestående i att de som chefredaktörer och ansvariga utgivare för Expressen respektive Aftonbladet olovligen i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte uppsåtligen främjat deltagande i utom landet anordnade lotterier genom att under åren 2003 och 2004 låta införa annonser i tidningen från de utländska spelbolagen Expect, Unibet och Ladbrokes och, såvitt gällde Expressen, även spelbolaget Centrebet. Enligt åklagaren hade främjandet särskilt avsett deltagande från Sverige.
2. OS och AG bestred ansvar och gjorde gällande att den svenska lotterilagstiftningen i olika hänseenden strider mot EU-rätten. AG åberopade vidare straffrättsvillfarelse och att vissa annonser i Aftonbladet inte utgjorde ett straffbart främjande.

3. Tingsrätten fann åtalerna styrkta och dömde OS och AG till böter för brott mot lotterilagen. Sedan hovrätten beslutat att inte meddela prövningstillstånd beviljade Högsta domstolen prövningstillstånd i hovrätten (beslutet är refererat i NJA 2008 s. 92).

4. Hovrätten, som inhämtat förhandsavgörande från EU-domstolen, har ogillat åtalerna. Hovrätten fann att den som enligt 38 § första stycket 1 lotterilagen främjar deltagande i ett utländskt lotteri kan straffas strängare än den som främjar deltagande i ett otillåtet svenskt lotteri. Straffbestämmelsen i 54 § andra stycket lotterilagen stred därför enligt hovrätten mot EU-rättens diskrimineringsförbud och fick därmed inte tillämpas mot OS och AG.

5. OS och AG har även i Högsta domstolen anfört att straffbestämmelsen i 54 § andra stycket lotterilagen jämförd med främjandeförbudet i 38 § strider mot EU-rättens diskrimineringsförbud och därför inte kan tillämpas mot dem. De har vidhållit att villkoren för tillståndsgivning i lotterilagen strider mot EU-rätten och att det svenska monopolet på spelmarknaden inte upprätthålls på ett sådant sammanhängande och systematiskt sätt som krävs. AG har vidhållit sina övriga invändningar.

6. Riksåklagaren har anfört att straffbestämmelsen i lotterilagen inte strider mot EU-rättens diskrimineringsförbud och att den som främjar lotterier som anordnas i Sverige utan tillstånd kan dömas till en likvärdig påföljd för brott mot lotterilagen, nämligen för medhjälp till ett olovligt anordnande av lotteri. Riksåklagaren har vidare bestritt att den svenska lagstiftningen i övrigt på grund av EU-rätten skulle innebära hinder mot att fälla OS och AG till ansvar för brott.

7. Frågan är i första hand om den svenska lagstiftningen utgör en sådan

EU-rättsligt förbjuden diskriminering att det föreligger hinder mot att fälla OS och AG till ansvar enligt åtalet.

*Lotterilagens regler*

8. Ett lotteri får enligt 9 § lotterilagen som huvudregel anordnas i Sverige bara efter tillstånd. Det finns inte något förbud mot att delta i ett lotteri som anordnas här i landet utan tillstånd. Däremot är det enligt 38 § första stycket 1 inte tillåtet att i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte främja deltagande i ett inom landet olovligen anordnat lotteri eller ett utom landet anordnat lotteri – det s.k. främjandeförbudet. Lotteriinspektionen får enligt 52 § meddela de förelägganden och förbud som behövs för att lagen och de föreskrifter som meddelas med stöd av lagen ska följas. Ett sådant föreläggande eller förbud får förenas med vite.

9. I 54 § lotterilagen finns straffbestämmelser. Till böter eller fängelse i högst sex månader döms enligt första stycket 1 den som uppsåtligen eller av grov oaktsamhet olovligen anordnar ett lotteri. Till samma straff döms enligt andra stycket den som olovligen i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte uppsåtligen främjar deltagande i ett utom landet anordnat lotteri, om främjandet särskilt avser deltagande från Sverige. I 56 § anges att för det fall flera har medverkat till brott som avses i 54 § gäller bestämmelserna i 23 kap. brottsbalken.

10. Den som har överträtt ett föreläggande eller förbud som har förenats med vite får enligt 55 § lotterilagen inte dömas till ansvar för gärning som omfattas av föreläggandet eller förbudet. I 57 § föreskrivs att bestämmelserna i 54 och 56 §§ inte tillämpas om gärningen är belagd med straff i brottsbalken, d.v.s. om en gärning utgör dobbleri eller grovt dobbleri enligt 16 kap. 14 och 14 a §§.

*Kriminaliseringen och främjandeförbudet*

11. När den nu gällande lotterilagen trädde i kraft den 1 januari 1995 upphävdes 1982 års lotterilag (1982:1011). Även den lagen innehöll, i likhet med den tidigare gällande lotteriförordningen (1939:207), ett främjandeförbud i 19 § med samma innehåll som 38 § i 1994 års lag. Straffbestämmelserna i 28 § 1982 års lag föreskrev till att börja med att den som uppsåtligt eller av grov oaktsamhet olovligt anordnade ett lotteri dömdes till böter eller fängelse högst sex månader. Detsamma gällde den som bröt mot en föreskrift i lagen, t.ex. mot främjandeförbudet. Bestämmelsen som stipulerade straff för brott mot främjandeförbudet gällde alltså såväl utländska som olovliga svenska lotterier.

12. I förarbetena till 1982 års lag uttalades att deltagande i ett (otillåtet) svenskt lotteri eller i ett utländskt lotteri kunde främjas på olika sätt, t.ex. genom att ”utbjuda, avyttra eller tillhandahålla lotter, genom att uppbära eller förmedla insatser eller genom att förmedla vinster” samt att ett främjande också borde kunna ske ”genom annonsering eller annan spridning av meddelanden om ett lotteri”. Främjandeförbudet angavs i allt väsentligt motsvara vad som hade gällt enligt 1939 års lotteriförordning (se prop. 1981/82:170 s. 133 f.).

13. Främjandeförbudet fördes därefter oförändrat i sak över till 38 § i 1994 års lotterilag (se prop. 1993/94:182 s. 77 f.). I specialmotiveringen till 38 § sägs att främjande av deltagande i ett otillåtet lotteri eller i ett utländskt lotteri kan ske på flera olika sätt, varefter det räknas upp ett antal förfaranden på samma sätt som tidigare skett i förarbetena till 1982 års lag, dock utan att annonsering nämns. Det kan emellertid inte utläsas någon avsikt att ändra främjandebegreppets innebörd i vare sig 1982 års eller 1994 års förarbeten.

14. Regleringen i 1994 års lag var emellertid annorlunda i förhållande till regleringen i 1982 års lag. Den särskilda straffsanktionen rörande brott mot främjandeförbudet togs bort i sin helhet. I förarbetena anfördes att förhållandevis få ärenden rörande brott mot främjandeförbudet anmälts sedan 1982 års lag trätt i kraft. Det bedömdes vidare vara tillräckligt med ett vitesförbud för att nå önskat resultat, en möjlighet som infördes genom 1994 års lag (52 §; se p. 8 ovan och prop. 1993/94:182 s. 85 f., jfr SOU 1992:130). Från den 1 januari 1995 var alltså främjandeförbudet avseende deltagande i lotterier – otillåtna svenska samt utländska – inte straffsanktionerat som ett särskilt brott.

15. Den nu gällande bestämmelsen i 54 § andra stycket lotterilagen som straffbelägger främjande av deltagande i utländska lotterier infördes genom en lagändring som trädde i kraft den 1 januari 1999 (SFS 1998:1475). Bakgrunden till lagändringen var att ett utländskt spelbolag, med licens i ett annat EU-land, hade startat verksamhet i en lokal i Stockholm. Det väcktes åtal mot en ställföreträdare för att han olovligen hade anordnat lotteri (54 § första stycket 1) och mot en annan person för medhjälp till samma brott för att han hade ställt i ordning lokalen för vadhållning, tagit emot insatser samt förmedlat vaden. Hovrätten ogillade båda åtalen, eftersom det inte rörde sig om ett här i landet anordnat lotteri utan om främjande av deltagande i ett utom landet anordnat lotteri, vilket inte var straffsanktionerat. Domen överklagades inte till Högsta domstolen.

16. I förarbetena till lagändringen anfördes att det inte är tillåtet att i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte främja deltagande i ett utom landet anordnat lotteri, men att bestämmelsen inte är straffsanktionerad. Den sanktion som kunde användas vid överträdelse av främjandeförbudet i 38 § lotterilagen var i stället att tillsynsmyndigheten enligt 52 § kunde meddela förelägganden och förbud vid vite. Vitesinstitutet ansågs dock i dessa fall vara otillräckligt och det fanns därför skäl att återinföra en straffsanktion. Straff-

bestämmelsen i 54 § kompletterades därför med ett nytt andra stycke vari föreskrevs att den som främjar deltagande i ett utom landet anordnat lotteri ska kunna straffas, om främjandet särskilt avser deltagande från Sverige. Främjande av deltagande i ett lotteri ansågs kunna ske genom bl.a. annonsering eller annan spridning av meddelanden om lotteriet. (Se prop. 1998/99:29 s. 5 och 8 f.)

17. Lagrådet var i flera hänseenden kritiskt mot regeringens förslag. Lagrådet anförde att bestämmelsen mot bakgrund av EU-domstolens dom i det s.k. Schindler-målet (C-275/92) stred mot principen om den fria rörligheten av tjänster; bestämmelsen i förslaget kunde ändock vara tillåten, om den inte var diskriminerande med hänsyn till de intressen som motiverade den föreslagna bestämmelsen. Lagrådet menade dock att frågan om diskriminering var alltför knapphändigt analyserad för att tillåta en säker bedömning och att förslaget inte borde genomföras, om inte mer ingående analyser kunde vederlägga att förbudsregeln och därmed också den föreslagna straffbestämmelsen innebar en otillåten diskriminering. Regeringen bedömde dock att kriminaliseringen stod i överensstämmelse med EU-rätten. (Se a. prop. s. 10 f. och 17 f.)

#### *Senare utredningsarbete på spelområdet*

18. Frågor rörande reglering och kontroll av spelmarknaden har behandlats av flera statliga utredningar efter 1999 års ändring i lotterilagen. Lotteriutredningen uttalade i sitt slutbetänkande bl.a. att det är förenat med svårigheter att avgränsa främjandeförbudets räckvidd. Vidare konstaterade utredningen – efter att ha redogjort för straffbestämmelsen i 54 § första stycket 1 rörande olovligt anordnande av lotteri – att bestämmelserna om medverkan i 23 kap. brottsbalken är tillämpliga enligt 56 §. Utredningen menade att överträdelser av främjandeförbudet fortsättningsvis borde vara straffbelagda. Enligt 54 § andra stycket var endast främjande av deltagande i utländska lotterier straff-

belagda. Utredningen bedömde emellertid att åtgärder som avser främjande av deltagande i lotterier som olovligen anordnats i Sverige redan torde vara straffbara som medhjälp till brott mot lotterilagen alternativt som medhjälp till dobbleri. Utredningen anförde att den som i en tidning låtit införa en annons där ett i Sverige olovligen anordnat lotteri marknadsförts i strid med 38 § borde kunna dömas för i varje fall medhjälp till brott mot lotterilagen. Men gällande rätts uttryckliga skillnad mellan främjande av inhemska och utländska lotterier kunde enligt utredningen stå i strid med EU-rätten. (Se SOU 2006:11 s. 282 ff.)

19. Utredningens överväganden utmynnade i ett förslag som gick ut på att 38 § första stycket 1 lotterilagen skulle utformas så att det var förbjudet att främja deltagande i ett lotteri som inte anordnas med stöd av lotterilagen och att straffbestämmelsen i 54 § skulle utvidgas till att avse alla överträdelser av främjandeförbudet. Främjande av deltagande i olovligt svenskt lotteri skulle därefter anses som ett självständigt brott och inte bara som medhjälp till anordnande av olovligt lotteri. Förslaget innebar enligt utredningen alltså att någon straffrättslig skillnad mellan objekten för främjande inte längre skulle göras. Förslaget har inte lett till lagstiftning.

20. En ytterligare utredning, Spelutredningen, föreslog samma utformning av främjandeförbud och straffsanktion som Lotteriutredningen hade gjort (SOU 2008:124). Spelutredningen anförde rörande EU-rättens diskrimineringsförbud att det utifrån ordalydelsen i 54 § andra stycket lotterilagen fanns fog för ett påstående att bestämmelsen diskriminerar lotterier anordnade i andra stater inom EU. Till skillnad från Lotteriutredningen menade Spelutredningen dock att det inte föreligger någon EU-rättsligt otillåten diskriminering, eftersom det enligt 54 § första stycket lotterilagen och 23 kap. 4 § brottsbalken är brottsligt att främja deltagande i ett inom landet anordnat otillåtet lotteri



(a. SOU s. 396 ff.). Inte heller Spelutredningens förslag har lett till lagstiftning.

### *Medverkansregler*

21. I 1982 års lotterilag fanns det inga bestämmelser om medverkan till brott. Frågan om ansvar vid medverkan till brott berördes inte heller i förarbetena till den lagen. Däremot uttalades det i motiven till den vid samma tid införda lagen (1982: 636) om anordnande av visst automatspel att brottsbalkens bestämmelser om medverkan var analogt tillämpliga (prop. 1981/82:203 s. 27). Den uttryckliga bestämmelsen om medverkan i 56 § infördes genom 1994 års lotterilag och anger att för det fall flera har medverkat till brott som avses i 54 § gäller bestämmelserna i 23 kap. brottsbalken. I förarbetena beskrevs bestämmelsen i 56 § som en upplysning om vad som i rättstillämpningen hade ansetts gälla sedan tidigare (se prop. 1993/94:182 s. 87).

22. Bestämmelserna om medverkan till brott i 23 kap. 4 § första stycket första meningen brottsbalken innebär att ansvar enligt brottsbalken ska ådömas inte bara den som utfört gärningen utan även annan som främjat gärningen med råd eller dåd. Enligt 4 § första stycket andra meningen ska detsamma gälla beträffande i annan lag eller författning straffbelagd gärning, för vilken fängelse är stadgat. Genom denna föreskrift, som infördes genom en lagändring som trädde i kraft den 1 juli 1994, fick medverkansansvaret en generell reglering på specialstraffrättens område. I samband med att bestämmelsen i 4 § första stycket andra meningen infördes uttalades att den som har gjort sig skyldig till medhjälp enligt andra stycket i praktiken regelmässigt torde bli föremål för en mildare bedömning. De ändringar som genomfördes i 23 kap. 4 § utgjorde – närmast utifrån legalitetsskäl – en reaktion mot att medverkansregler redan tidigare tillämpats analogiskt beträffande brott i specialstraff-

rätten, i vart fall där fängelse fanns i straffskalan. (Se prop. 1993/94:130 s. 24 ff.)

23. Hänvisningen i 56 § lotterilagen till medverkansreglerna i 23 kap. brottsbalken utgjorde mot bakgrund av de kort tid dessförinnan genomförda ändringarna i 23 kap. 4 § brottsbalken således ingen ändring beträffande medverkansansvaret i förhållande till vad som tidigare ändå hade gällt.

#### *EU-rätten*

24. Enligt artikel 56 fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget), tidigare artikel 49 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen (EG-fördraget), ska diskriminerande inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom unionen förbjudas beträffande medborgare i medlemsstater som har etablerat sig i en annan medlemsstat än mottagaren av tjänsten.

25. I det förhandsavgörande som hovrätten har begärt i detta mål beslöt EU-domstolen följande (dom den 8 juli 2010 i de förenade målen C-447/08 och C-448/08).

- 1) Artikel 49 EG ska tolkas så, att den inte utgör hinder för en medlemsstats lagstiftning, såsom den som är i fråga i målen vid den nationella domstolen, enligt vilken det är förbjudet att göra reklam för hasardspel anordnade i andra medlemsstater av privata arrangörer i vinstsyfte som riktar sig till personer som är bosatta i medlemsstaten.
- 2) Artikel 49 EG ska tolkas så, att den utgör hinder för lagstiftningen i en medlemsstat, som tillämpar ett system med ensamrätt för hasardspel, enligt vilken den som främjar hasardspel som anordnas i en annan med-

lemsstat kan bli föremål för strängare påföljder än den som främjar sådana spel som, utan tillstånd, anordnas i landet. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida detta är fallet avseende den nationella lagstiftningen i fråga.

*Strider 54 § andra stycket lotterilagen mot EU-rätten?*

26. Enligt EU-domstolens förhandsavgörande 1) föreligger inte något hinder mot en reglering som straffbelägger främjande av deltagande från Sverige i utländska lotterier på det sätt som nu sker i 54 § andra stycket lotterilagen. Av förhandsavgörandet 2) följer emellertid att artikel 49 EG (artikel 56 EUF-fördraget) hindrar en reglering som innebär att den som främjar deltagande i utländska lotterier kan bli föremål för strängare påföljder än den som främjar anordnande av otillåtna lotterier i Sverige.

27. Lotterilagens reglering är såtillvida entydig att det inte är möjligt att döma den som främjar deltagande i ett otillåtet svenskt lotteri för ett självständigt brott mot främjandeförbudet enligt 38 § första stycket 1 lotterilagen. Ett sådant otillåtet främjande omfattas inte av lydelsen av 54 §. Frågan är i stället om det förhåller sig som riksåklagaren har gjort gällande, nämligen att ett främjande av ett otillåtet svenskt lotteri ändå är straffbelagt – och lika strängt – som medhjälp till olovligt anordnande av ett svenskt lotteri enligt 54 § första stycket 1 och 56 § lotterilagen eller som medhjälp till dobbleri enligt 16 kap. 14 § brottsbalken.

28. Kriminaliseringen av ett anordnande tar sikte på den eller de som organiserar lotteriet och gör det tillgängligt för deltagare. För att ett lotteri ska komma till stånd krävs normalt att ett antal olika åtgärder vidtas. Bland dessa ingår att fysiskt tillhandahålla spelet, att marknadsföra det och i övrigt göra spelet tillgängligt för spelare eller för allmänheten, att ta emot eller förmedla

betalning för insatser, att betala ut eller förmedla vinster samt att hantera eventuell spelutrustning. Vid bedömningen är de faktiska åtgärder som vidtagits av betydelse. När en enskild åtgärd är tillräckligt väsentlig eller när de åtgärder som en av flera aktörer vidtar är tillräckligt omfattande, kan det medföra att den aktören ska anses ha anordnat lotteriet. Flera aktörer kan vara att betrakta som anordnare av lotteriet i straffrättslig mening. (Se NJA 2011 s. 858, som rörde frågor om var och av vem ett lotteri har anordnats när en spelautomat i visst fall har gjorts tillgänglig för allmänheten, p. 11 och 12 med där gjorda hänvisningar; att medverkansansvar också kan komma ifråga anges i rättsfallet.)

29. Vissa förfaranden, som t.ex. annonsering, kan enligt olika förarbetsuttalanden anses främja deltagande i ett utländskt lotteri (se p. 12, 13 och 16 ovan). Samma sorts förfaranden synes i princip kunna utgöra medhjälp till anordnande av ett otillåtet svenskt lotteri. Men lagtext och förarbeten ger inte något stöd för att varje förfarande som skulle kunna utgöra ett straffbart främjande av deltagande i ett utländskt lotteri skulle kunna utgöra straffbar medhjälp till anordnande, om det i stället hade gällt ett otillåtet svenskt lotteri. Ett anordnande av lotteri tar nämligen närmast sikte på ett förfarande varigenom någon arrangerar och organiserar ett lotteri eller spel. Ett främjande av ett deltagande däremot kan avse förfaranden som ligger tämligen långt från själva anordnandet av lotteriet. Den som främjar deltagande i ett lotteri kan göra det utan något inflytande över lotteriverksamheten eller någon närmare kunskap om lotteriet. Det gäller t.ex. annonsering för en etablerad lotteriverksamhet; den som tar in annonsen kan då knappast sägas ha varit behjälplig med att anordna lotteriet. För att den som tar in en annons ska anses främja själva anordnandet av ett lotteri måste det normalt krävas att denne har något inflytande över lotteriets organisation eller åtminstone tar en aktiv del i utformningen och uppläggnings av marknadsföringen av lotteriet. Det är alltså så att en viss åtgärd som innebär ett otillåtet främjande av deltagande i ett lotteri – och mot

vilka förelägganden eller förbud skulle kunna riktas, vid vite – mera sällan samtidigt kan kvalificeras som medhjälp till anordnande av lotteriet. De förfaranden som kriminaliserats i de båda fallen behöver alltså inte sammanfalla.

30. Regleringen måste också ses i ett historiskt och systematiskt sammanhang. Brott mot det s.k. främjandeförbudet, att främja deltagande i ett otillåtet svenskt lotteri och i ett utländskt lotteri, har sedan lång tid systematiskt behandlats som självständiga brott (redan 1939 års lotteriförordning innehöll i 6 § ett generellt främjandeförbud som var straffsanktionerat enligt 10 §, jfr NJA 1961 s. 715). Lagstiftaren har alltså valt en ordning där brott mot ett uppställt främjandeförbud har behandlats som ett eget brott.

31. Förarbetena till lotterilagen innehåller ingen analys eller redovisning av följderna av att medverkansreglerna i 23 kap. 4 § brottsbalken var tillämpliga, varken när främjande av deltagande i svenska otillåtna lotterier och utländska lotterier avkriminaliserades (se p. 14) eller när främjande av deltagande i utländska lotterier åter kriminaliserades, och detta trots att Lagrådet fäste uppmärksamhet på att den föreslagna straffbestämmelsen kunde innebära en otillåten diskriminering enligt EU-rätten (se p. 15–17).

32. Det kan alltså konstateras att det inte har varit lagstiftarens avsikt att vad som tidigare har utgjort ett straffbart främjande av deltagande i otillåtna svenska lotterier ändå skulle vara straffbelagt, fast i stället med tillämpning av medverkansbestämmelserna i 23 kap. 4 § brottsbalken. Detta måste ges viss betydelse vid tolkningen och tillämpningen av medverkansbestämmelserna i lotterilagen (se t.ex. NJA 1987 s. 148).

33. Det straffbara området för främjande av deltagande i ett utländskt lotteri är begränsat till uppsåtliga brott, till förfaranden som är särskilt straffvärda (se prop. 1998/99:29 s. 9), medan medhjälp till anordnande av ett otillåtet svenskt lotteri är straffbart även vid grov oaktsamhet. Straffskalan är densamma, böter eller fängelse i högst sex månader.

34. Det anförda innebär sammanfattningsvis att den som främjar deltagande i utländskt lotteri, exempelvis genom annonsering, i många fall – men inte alltid – kan komma att straffas strängare än om det i stället hade gällt ett otillåtet svenskt lotteri. Det beror alltså i någon mån av omständigheterna i det enskilda fallet om en tillämpning av 54 § andra stycket lotterilagen strider mot EU-rätten, varvid det får prövas om motsvarande gärning skulle vara straffbar om den i stället hade gällt ett (otillåtet) svenskt lotteri.

*Bedömningen i detta fall*

35. Av utredningen framgår följande. OS och AG svarar straffrättsligt för de aktuella annonserna som ansvarig utgivare för Expressen respektive Aftonbladet. Annonserna kommer från spelbolag som vid tiden för annonseringen hade säte i en medlemsstat i EU. Samtliga annonser som omfattas av åtalet måste anses ha en utformning som syftade till att främja deltagande, främst från Sverige, i utländskt lotteri. Förfarandena har skett uppsåtligen.

36. Om motsvarande annonsering i stället hade gällt (otillåtna) svenska lotterier skulle den inte kunna rubriceras som medhjälp till anordnande av lotteri utan skulle få ses som främjande av deltagande i lotteri och därmed inte vara kriminaliserad (jfr p. 29 och 32); annonseringen skulle endast kunna angripas

genom vitesföreläggande eller vitesförbud. OS och AG skulle följaktligen bli föremål för strängare påföljder än den som främjar lotterier som utan tillstånd anordnas i Sverige. Bestämmelsen i 54 § andra stycket lotterilagen strider alltså enligt EU-domstolens förhandsavgörande mot artikel 56 i EUF-fördraget (se p. 25). Bestämmelsen ska därmed inte tillämpas mot OS och AG. Åtalet ska alltså ogillas och hovrättens domslut fastställas. Högsta domstolen saknar vid denna bedömning anledning att ta ställning till vad OS och AG i övrigt anfört till bestridande av ansvar.

---

---

---

---

---

I avgörandet har deltagit: justitieråden Gudmund Toijer, Lena Moore, Ingemar Persson (referent), Svante O. Johansson och Lars Edlund  
Föredragande justitiesekreterare: Olof Wetterqvist