



Justitiedepartementet  
Straffrättsenheten  
103 33 Stockholm

## **Ett starkare skydd för den sexuella integriteten (SOU 2016:60)**

Anmodad att yttra sig över rubricerat betänkande får hovrätten anför följande.

### **5.2 Behovet av en ny sexualbrottslagstiftning**

Sexualbrottslagstiftningen har under senare tid varit föremål för genomgripande reformer. Vid lagstiftningsärendet år 2013 framhöll regeringen att frågan om det finns ett giltigt samtycke redan då var avgörande för om en handling var att bedöma som ett sexualbrott eller inte. Vidare anfördes att det trots detta inte var självklart att lagstiftningen skulle konstrueras med bristande samtycke som grundrekvisit. Enligt regeringen fanns det nämligen inget principiellt hinder mot att bygga lagstiftningen på de omständigheter vars förekomst innebär att ett giltigt samtycke inte finns, och ändå hävda att det är bristande samtycke som är kärnfrågan för prövningen. För att välja en helt ny regleringsmodell borde enligt regeringen krävas att denna modell framstod som klart bättre än den nuvarande (se prop. 2012/13:111 s. 19).

I den nu aktuella utredningen anför kommittén att det straffrättsliga skyddet för den sexuella integriteten förefaller heltäckande, i den meningen att de gärningar som bör vara straffbara också är straffbara. Kommittén anför vidare att det inte finns något egenvärde i att ändra en lagstiftning som fyller sina syften samt att det bör finnas ett påtagligt behov och goda skäl för att genomföra mer övergripande förändringar i lagstiftningen. Kommittén menar också att en lagstiftning

baserad på bristande uttryckt frivillighet i sig, i stället för de medel som gärningsmannen använder, inte kan väntas leda till fler fällande domar. Mot denna bakgrund ifrågasätter hovrätten behovet av en sådan genomgripande förändring av central straffrättslig reglering som kommittén föreslår. De tveksamheter kring det nuvarande straffrättsliga skyddets omfattning som kommittén framför bör kunna åtgärdas med mindre ingripande ändringar.

Kommittén anför att den grad av fokus som riktas mot målsäganden under den straffrättsliga processen påverkas av lagstiftningens utformning. Hovrätten vill i det sammanhanget peka på att målsägandens utsaga i regel är det viktigaste och huvudsakliga bevismedlet i mål om allvarliga sexualbrott och att det därför är ofrånkomligt att fokus riktas mot målsäganden, oavsett vilken lagstiftningsteknik som används. Enligt hovrättens mening skulle en sådan regleringsmodell som kommittén föreslår snarast medföra ett ökat fokus på målsäganden. Som kommittén framhåller kan en ny regleringsmodell inte väntas minska de bevisproblem som i regel är förbundna med sexualbrotten.

På skäl som utvecklas nedan anser hovrätten att kommitténs regleringsmodell för de allvarligaste sexualbrotten skulle innebära påtagliga nackdelar. Hovrätten **avstyrker** därför förslaget i den del det innebär att bristande uttryck för frivillighet ska utgöra ett grundläggande brottsrekvisit. Med detta inledande konstaterande lämnar hovrätten följande synpunkter på förslaget i dess olika delar.

### 5.3 Ett nytt 6 kap. brottsbalken

Vid en sådan genomgripande förändring av regleringsmodellen för de allvarligaste sexualbrotten som föreslås är det rimligt att 6 kap. brottsbalken struktureras om. Hovrätten har ingen erinran mot den föreslagna strukturen i sig.

#### 5.4 Våldtäkt och vissa andra brott får nya brottsbeteckningar

Hovrätten tillstyrker att brottsbeteckningen *våldtäkt* utmönstras ur lagstiftningen. Beteckningen måste anses missvisande i förhållande till såväl den nuvarande straffbestämmelsen som motsvarigheten i kommitténs förslag.

När det gäller de föreslagna brottsbeteckningarna *sexuellt ofredande*, *sexuell kränkning* och *sexuellt övergrepp* vill hovrätten peka på att dessa i viss mån är snarlika och möjligen kan vara svåra att särskilja. Begreppet ”kränkningens allvar” används dessutom i den föreslagna bestämmelsen om sexuellt övergrepp. Det står klart att varje gärning som avses med de föreslagna beteckningarna innefattar en viss grad av sexuell kränkning.

#### 5.5 Närmare om utformningen av bestämmelserna om sexuellt övergrepp och sexuell kränkning

Enligt hovrättens mening är det klart att en lagstiftning som baseras på bristande uttryckt frivillighet, så som kommittén föreslår, inte kommer att nå upp till de krav på förutsägbarhet och tydlighet som måste ställas på straffrättslig lagstiftning. Detta hänger samman med att de normativa begreppen *frivillighet* och *uttryck* inte ges någon bestämd definition i lagtexten. I sista hand kommer det vara upp till domstolarna att avgöra vad som i olika sexuella situationer är ett godtagbart uttryck för frivillighet. Sådana normativa ställningstaganden får antas vara särskilt svåra med tanke på att mångfalden inom det sexuella området torde vara mycket stort.

Hovrätten vill särskilt peka på svårigheten att avgöra räckvidden av ett uttryck för frivillighet. Kommittén anför att uttryckt frivillighet ska krävas för varje ny *sexuell handling*. Vad som är en ny sexuell handling i ett sexuellt samspel ges dock inget uttömmande svar. Ytterligare en svår fråga är vilka krav som ska ställas på det uttryck för frivilligheten som måste ges vid övergång mellan olika sådana sexuella handlingar. Otydlighet i dessa och liknande frågor riskerar leda till att

det straffbara området, trots kommitténs intentioner, kommer att utökas i praxis. Detta gäller särskilt om regleringsmodellen kombineras med ett oaktsamhetsansvar. Sammanfattningsvis anser hovrätten att konsekvenserna av lagförslaget i denna del är svåra att överblicka.

Förslagets krav på att frivilligheten ska komma till uttryck innebär otvivelaktigt att det straffbara området utökas. Således straffbeläggs sexuella handlingar som sker med fullt samtycke från samtliga inblandade, utan att samtycket fått tillräckligt uttryck. Kommittén anger att ansvarsfrihetsregeln i 24 kap. 7 § brottsbalken om samtycke inte ska kunna tillämpas i förhållande till nu aktuella brott. Enligt hovrättens mening bör ett avsteg från en sådan generell lagfäst princip komma till direkt uttryck i lagtexten.

Som kommittén påpekar kan sovande personer aldrig uttrycka frivillighet. Samtidigt anförs att det i vissa fall kan vara godtagbart att personer som känner varandra väl väcker varandra med sexuella närmanden. Enligt hovrättens mening bör sådana undantag från det straffbara området framgå av lagtexten.

Hovrätten instämmer i kommitténs bedömning att det nuvarande skyddet mot s.k. sexuella bedrägerier inte är heltäckande och tillstyrker en skarpare kriminalisering av sådana förfaranden.

Hovrätten har ingen erinran mot föreslagna förändring av samlagsbegreppet. Hovrätten förordar dock att den föreslagna lagtexten i 6 kap. 16 § tredje stycket brottsbalken förtydligas på så sätt att det är *gärningsmannens* deltagande som ska vara frivilligt. Exempelvis kan anges att det som sägs i paragrafen endast gäller ”den som har deltagit frivilligt”.

### **5.6 Sexualbrott som sker utan kroppslig beröring från gärningsmannens sida, t.ex. på internet**

Hovrätten instämmer i att lagstiftningen bör förtydligas när det gäller sexualbrott utan kroppslig beröring från gärningsmannens sida, t.ex. på internet. Vilka fall som ska omfattas bör dock närmare beskrivas i lagtexten.

Den föreslagna lagtexten anger att straffansvar ska inträda ”om genomförandet består i att personen, som inte deltar frivilligt, utför handlingen på sig själv eller med någon annan”. Ordalydelsen innebär att det otillåtna handlande som beskrivs i den föregående meningen (genomförandet) helt utförs av målsäganden. Det återstår då ingen beskrivning av gärningsmannens straffbelagda handlande. Enligt hovrätten bör straffbestämmelsen innehålla en beskrivning och begränsning av gärningsmannens handlande. Möjligtvis kan anges att den som *förmår* annan att utföra handlingen på sig själv eller med någon annan straffas (jfr NJA 2015 s. 501, särskilt referatrubriken).

### **5.7 Skärpt syn på sexualbrott mot barn som har fyllt femton men inte arton år**

Hovrätten tillstyrker kommitténs förslag om stärkande av det straffrättsliga skyddet mot sexualbrott mot barn som har fyllt femton men inte arton år.

### **5.8 Synnerligen grovt brott**

Hovrätten har ingen erinran mot förslaget att införa brottsbeteckningar med svårhetsgraden synnerligen grovt brott. Hovrätten vill dock peka på att det ur systematisk synvinkel kan te sig ologiskt att låta de strängare straffskalorna för grovt brott och synnerligen grovt brott överlappa varandra med endast ett år, samtidigt som straffskalorna för brott av normalgraden och grovt brott föreslås överlappa varandra med två år. Utrymmet för andra hänsynstaganden än den enskilda gärningens straffvärde vid straffmätningen bör nämligen enligt hovrättens mening ställas i relation till straffskalan.

### **5.9 Överväganden om ett oaktsamhetsansvar för sexualbrott**

Hovrätten har inget att erinra mot att det införs ett oaktsamhetsansvar för allvarligare sexualbrott.

Kommittén anför i de allmänna övervägandena (s. 265) att oaktsamhetsansvaret ”främst” kommer att rikta sig mot omständigheten att övriga deltagare inte deltar frivilligt. I författningskommentaren (s. 442) ges dock intrycket att oaktsamhetsansvaret ska gälla endast i förhållande till den omständigheten. Hovrätten förordar att denna begränsning framgår klart av lagtexten.

### **5.10 Förfältskriminalisering**

Hovrätten har ingen erinran mot föreslagen förfältskriminalisering.

## **6. Bättre stöd till målsäganden under rättsprocessen**

Förslaget att frågan om målsägandebiträde ska prövas omedelbart föranleder ingen erinran.

Hovrätten instämmer i kommitténs bedömning att lämplighetskraven för målsägandebiträden bör skärpas och att lämplighetskravet bör relateras till det aktuella uppdraget. En sådan reglering innebär att en domstol inte i alla lägen kan gå strikt efter en lista vid förordnanden där målsäganden inte har något eget önskemål. För att målsägandebiträden i praktiken ska kunna förordnas med den skyndsamhet som kommittén eftersträvar och för att detta ska kunna ske utan godtycklighet bör dock accepteras att domstolarna upprättar särskilda listor för biträden som i regel är lämpliga för olika måltyper, som exempelvis mål om allvarligare sexualbrott.

Hovrätten tillstyrker förslaget att substitution av målsägandebiträde ska kräva rättens tillstånd.

### 9. Förslagets konsekvenser

Enligt kommittén bör förslagen om en sexualbrottslagstiftning baserad på bristande uttryckt frivillighet samt oaktsamhetsansvar för vissa sexualbrott leda till kostnadsökningar som på kort sikt kan rymmas inom rättsväsendets befintliga anslag. Hovrätten befarar dock att de föreslagna ändringarna kommer att leda till avsevärd ökning av antalet anmälningar och lagföringar samt därmed också rättsväsendets kostnader. I detta sammanhang kan pekas på de erfarenheter som gjorts i Skottland, där antalet polisanmälningar och mål i domstol fördubblats sedan en lagändring (betänkandet s. 165).

Hanserik Romeling

David Magnusson

---

Detta yttrande har beslutats av lagmannen Hanserik Romeling, hovrättsrådet Anette Ohlsson och tf. hovrättsassessorn David Magnusson (referent).