

Juridiska fakultetsstyrelsen  
Professor Ulrika Andersson  
Docent Linnea Wegerstad  
Doktorand Anna Sonnsjö Andersson  
Doktorand Sigrid Nikka

Justitiedepartementet

[ju.remissvar@regeringskansliet.se](mailto:ju.remissvar@regeringskansliet.se)

Kopia: [ju.L5@regeringskansliet.se](mailto:ju.L5@regeringskansliet.se)

## Remiss: Ett starkare straffrättsligt skydd mot sexuella kränkningar, bedrägerier i vissa fall och brott med hatmotiv avseende kön (SOU 2023:80)

Ju2023/02590

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet, som anmodats att yttra sig över rubricerat betänkande, får härmed avge följande yttrande. Yttrandet har utarbetats av professor Ulrika Andersson, docent Linnea Wegerstad samt doktoranderna Anna Sonnsjö Andersson och Sigrid Nikka.

### Ändringen av 6 kap. 4 § och 6 § brottsbalken (våldtäkt mot barn och sexuellt övergrepp mot barn)

Förslaget, som behandlas i kapitel 3.12, innebär att brotten våldtäkt och sexuellt övergrepp mot barn utvidgas till att omfatta fall då gärningsmannen utnyttjar att ett barn under 18 år på grund av psykisk ohälsa, funktionsnedsättning, missbruk, gärningsmannens auktoritet eller annars med hänsyn till omständigheterna har en nedsatt förmåga att värna sin sexuella integritet.

Fakultetsstyrelsen instämmer i de grundläggande premisserna för lagändringen, det vill säga att skyddsbehovet för 15–17-åringar är större än för vuxna (s. 227) och att det enligt nuvarande lagstiftning saknas möjlighet att bestraffa vissa beteenden som är klandervärda (s. 228–334).

Fakultetsstyrelsen har dock synpunkter på hur straffansvaret bör definieras i lagtext. Utredningens förslag tar utgångspunkt i att barn i vissa situationer har en nedsatt förmåga att värna sin sexuella integritet (s. 234). Den nedsatta förmågan utgör således det gränsdragande rekvisitet (tillsammans med rekvisitet utnyttjar). Den utgångspunkten innebär att fokus hamnar på egenskaper hos målsäganden snarare än på klandervärdheten hos den som utnyttjar barnet. Då åklagaren måste bevisa att målsäganden i det enskilda fallet har en nedsatt förmåga att värna sin sexuella integritet, såsom exempelvis funktionsnedsättning, missbruk, svåra hemförhållanden eller ekonomisk utsatthet, kommer bevisningen fokusera på offrets egenskaper och inte på gärningspersonens agerande. Visserligen är det redan idag så att den typen av uppgifter aktualiseras vid tillämpning av 6 kap. 1 § första stycket 2 brottsbalken (särskilt utsatt situation), men som anges nedan skulle

möjligen en annan utformning av rekvisiten bidra till att fokus mer riktas mot det klandervärda beteendet.

Fakultetsstyrelsen instämmer i att straffansvaret behöver ringas in genom ett krav på orsakssamband, det vill säga rekvisitet "utnyttjar". Angående frågan om "otillbörligt" bör läggas till, konstaterar Fakultetsstyrelsen att det i utredningen hänvisas till att rekvisitet otillbörligt inte förekommer vid brotten människohandel och människoexploatering. Trots att ordet "otillbörlig" inte finns som ett rekvisit i dessa bestämmelser benämns de medel för utnyttjande som listas i bestämmelserna som just otillbörliga medel, jfr exempelvis prop. 2017/18:123 s. 20 och s. 57. Det finns därför anledning att tro att rekvisitet "utnyttjar" kommer att leda till en normativ bedömning i tillämpningen och alltså inte enbart markera orsakssambandet. Om endast ett orsakssamband ska markeras i lagtexten bör ett annat rekvisit användas.

Det finns vidare en risk att det kriminaliserade området för lagförslaget blir diffust på så sätt att det är oklart i vilken utsträckning rekvisitet "utnyttjar" omfattar en normativ bedömning. I utredningen anges att straffansvaret "endast ska träffa sådana fall där de sexuella handlingarna har inneburit ett angrepp på offrets integritet" (s. 241). Fakultetsstyrelsen anser att skyddsintresset – mot bakgrund av problembeskrivningen – också tar sikte på att vuxnas handlingar mot unga skadar den unges sexuella utveckling. Mot den bakgrunden bör det övervägas om definitionen av det klandervärda beteendet lämpligare formuleras som ett så kallat abstrakt farerekvisit. Den typen av rekvisit förekommer i 6 kap. 8 § andra stycket brottsbalken, det vill säga brottet sexuell posering gentemot unga 15–17 år, vilket begränsas på så sätt att poseringen ska vara "ägnad att skada barnets hälsa eller utveckling". Ett abstrakt farerekvisit förekommer även i brottsbeskrivningen för sexuellt ofredande (6 kap. 10 § andra stycket brottsbalken): "ofredar en person på ett sätt som är ägnat att kränka personens sexuella integritet". Sistnämnda bestämmelse är tillämplig för barn över 15 år och vuxna, och vid tillämpningen beaktas bland annat parternas ålder. Ett sådant rekvisit, exempelvis "ägnat att skada den unges sexuella integritet/sexuella utveckling", skulle innebära en normativ men objektiverad bedömning i det enskilda fallet, och möjligen fokusera mer på gärningspersonens agerande och situationen i dess helhet, i stället för den unges personliga egenskaper och vilja.

Fakultetsstyrelsen anser även att det kriminaliserade området bör begränsas på så sätt att bestämmelsen endast omfattar gärningspersoner över 18 år, eller att åldersskillnad uttryckligen anges som en omständighet som särskilt ska beaktas (jämför Finlands strafflag 20 kap. 5 §, som beaktar åldersskillnad explicit). Detta mot bakgrund av att problembeskrivningen tar sikte på vuxnas utnyttjande av unga. Den som är under 18 år är att betrakta som ett barn och den maktdimension som ålder innebär, och som problembeskrivningen tar sikte på, saknas när båda parter är unga. Här bör även beaktas de straffskärpningar som har genomförts för sexualbrotten mot barn samt att den så kallade "ungdomsreduktionen" är under utredning (se Dir. 2023:112 s. 7–9). Fakultetsstyrelsen instämmer i att den nuvarande ansvarsfrihetsregeln i 6 kap. 14 § brottsbalken inte är lämplig att tillämpa för dessa fall (s. 250), eftersom den utgör ett undantag från en huvudregel som innehåller en strikt åldersgräns. I stället bör lagförslaget innehålla en 18-årsgräns avseende gärningspersonens ålder.

## **Ändringen av 6 kap. 9 § brottsbalken (utnyttjande av barn genom köp av sexuell handling)**

Förslaget, som behandlas i avsnitt 3.12 och avsnitt 3.13.7 innebär att brottet inte ska vara subsidiärt i förhållande till andra brott i 6 kap. brottsbalken.

I utredningen anges att straffskalan för 9 §, efter straffhöjningar 2020 och 2022, nu motsvarar eller är strängare än flertalet brott mot barn i 6 kap. brottsbalken (s. 255–257). Utredningens förslag innebär att det blir möjligt att döma i konkurrens, men att det mindre allvarliga brottet som utgångspunkt bör konsumeras.

Fakultetsstyrelsen noterar att ändringsförslaget föranleds av de markanta straffskärpningar som har genomförts vid två tillfällen inom loppet av några år och som bland annat motiverats av problemet med att unga utsätts för sexuella kränkningar. Detta problem bemöts nu delvis genom förslaget om utvidgning av det kriminaliserade området för 6 kap. 4 § och 6 § brottsbalken. Det bör därför övervägas om straffskalan för 9 § bör mildras i stället för att ta bort subsidiaritetsklausulen, särskilt då skyddsintresset för brotten i princip är desamma. Om subsidiaritetsklausulen tas bort innebär det ett större skönsmässigt utrymme för att bedöma konkurrensfrågan och om domstolen dömer för båda brotten i konkurrens finns en risk för ytterligare straffhöjningar i praktiken.

## **Ändringen av 6 kap. 11 och 12 §§ brottsbalken (köp av sexuell tjänst och koppleri)**

Förslagen, som behandlas i avsnitt 3.13, innebär förändringar av 6 kap. 11 och 12 §§ brottsbalken som utvidgar det straffbara området. Fakultetsstyrelsen ställer sig tveksam till den föreslagna utvidgningen, av skäl som anges nedan.

### **Synpunkter på utvidgningen av det kriminaliserade området för 6 kap. 11 § brottsbalken**

Vad gäller köp av sexuell tjänst innebär förslaget att brottsbeteckningen byts ut till ”köp av sexuell handling” och att rekviriten ”skaffar sig en tillfällig sexuell förbindelse mot ersättning” byts ut mot ”förmår en person att mot ersättning företa eller tåla en sexuell handling i huvudsakligt syfte att gärningsmannen ska delta i handlingen eller att handlingen ska visas för gärningsmannen”.

Utredningens uppdrag enligt direktiven är att undersöka om regleringen är ändamålsenlig, särskilt för minderåriga (s. 258). Vad gäller skälen för att utvidga det kriminaliserade området kan först anmärkas att distansövergrepp mot personer under 18 år – mot ersättning eller utan – är kriminaliserade eller kommer att bli kriminaliserade genom nu aktuellt förslag om ändring av 6 kap. 4 § och 6 § brottsbalken. De problem som beskrivs i utredningen angående att unga exploateras över internet är därmed redan bemötta med straffrättsliga åtgärder.

Frågan är då om det finns ett behov att utvidga det kriminaliserade området vad gäller köp av sexuella tjänster från vuxna personer. Fakultetsstyrelsen instämmer i utredningens bedömning, det vill säga att rättsläget är något oklart, men att legalitetsskäl talar för en restriktiv tolkning av bestämmelsen som innebär att 6 kap. 11 § brottsbalken för närvarande inte är tillämplig i distansfallen.

Ur principiell synpunkt kan det vid första anblick anses vara problematiskt att sexköpskriminaliseringen endast omfattar fysiska handlingar mellan två personer samtidigt som digitala övergrepp är kriminaliserade, även vad gäller vuxna. Fakultetsstyrelsen anser dock inte att det är skäl i sig för att utvidga tillämpningsområdet för 6 kap. 11 § brottsbalken. För det första har

sexköpskriminaliseringen ett annat skyddsintresse än brotten våldtäkt och sexuellt övergrepp mot vuxna personer. Att övergrepp på distans kan vara lika allvarligt som fysiska övergrepp för den som utsätts innebär inte nödvändigtvis att försäljning av exempelvis cam-shows innebär samma problem och skador som försäljning av fysiska sexuella tjänster. Fakultetsstyrelsen ifrågasätter därför om de skäl som anfördes för 1998 års kriminalisering verkligen gör sig gällande i fråga om köp av sexuella handlingar som utförs på distans (s. 280). Fakultetsstyrelsen efterlyser också en belysning av vilka konsekvenser en utvidgad kriminalisering kan komma att innebära för den som säljer sex på distans.

För det andra så skulle en utvidgning ändå innebära att en gräns gentemot framställning av pornografi upprätthålls. En viss typ av sex mot ersättning – den som sker inom ramen för filminspelning – kommer alltså även i fortsättningen att vara tillåten (s. 286). Samtidigt tycks motiven för att kriminalisera fysiska sexköp göra sig gällande även i fråga om framställning av pornografi (jfr SOU 2023:98 *Sexuellt utnyttjande i pornografiska syften - våldsutsatthet som behöver synliggöras*). Lagstiftningen är alltså inte konsekvent vad gäller kriminaliseringen av sexuella handlingar mot ersättning. Förslaget skulle medföra att en viss pornografiframställning – den digitala som görs på beställning – kriminaliseras, samtidigt som det är svårt att se att just den framställningen skulle vara mer skadlig än andra typer av sex mot ersättning som nu är tillåten, till exempel framställning av pornografi.

Fakultetsstyrelsen ifrågasätter alltså om det finns tillräckliga skäl för att utvidga det kriminaliserade området för köp av sexuella tjänster. Det står inte klart att digitala sexköp är lika klandervärda som fysiska sexköp. Det framgår inte heller om verksamheten att sälja sexuella tjänster digitalt medför samma risker och skador för individen och samhället som fysiska sexköp innebär enligt de ursprungliga motiven till sexköpskriminaliseringen.

Fakultetsstyrelsen anser vidare att det utifrån det förslag som utredningen lagt fram är svårt att utläsa vilka ägeranden som de facto kommer omfattas av det kriminaliserade området. Förslaget om ändringar av 6 kap. 11 § brottsbalken innebär att ett överskjutande uppsåt införs i brottsbeskrivningen (“i huvudsakligt syfte”). Det anges att rekvisitet innebär att gärningspersonen behöver ha haft avsiktssuppsåt (s. 284). Det framstår som oklart varför ett krav på avsiktssuppsåt bör införas. En annan lösning hade kunnat vara att införa ett överskjutande uppsåt utan att specificera vilken uppsåtsform som krävs (jfr t.ex. människorovsbrottet i 4 kap. 1 § brottsbalken som innehåller rekvisitet “i uppsåt att”). De konsekvenser som följer av att införa ett överskjutande uppsåt har inte blivit belysta i utredningen. Ett överskjutande uppsåt som deliktkonstruktion får bland annat konsekvenser för när ett brott är att anse som fullbordat samt för hur ett s.k. medverkansobjekt konstrueras vid frågor om medgärningsmannaskap. Fakultetsstyrelsen vill därutöver framhålla att formuleringen “huvudsakligen” framstår som olämplig. I andra straffbud där ett överskjutande uppsåt används och där det för straffansvar krävs avsiktssuppsåt hos gärningspersonen i relation till detta används formuleringen “i syfte att” (jfr t.ex. människohandelsbrottet i 4 kap. 1 a § brottsbalken). Det är mot bakgrund härav oklart hur ordet “huvudsakligen” bör tolkas. Sammantaget är det förslag på utvidgning av 6 kap. 11 § brottsbalken som presenterats av utredningen förknippat med tolkningssvårigheter.

### **Synpunkter på utvidgningen av det kriminaliserade området för 6 kap. 12 § brottsbalken**

Förslaget om ändringar i 6 kap. 12 § brottsbalken innebär en omfattande utvidgning av det straffbara området för koppleri.

Förslaget innebär att det överskjutande uppsåt jämte krav på avsiktsuppsåt som genom förslaget införs i 6 kap. 11 § brottsbalken, även införs i 6 kap. 12 § brottsbalken. Detta riskerar att leda till problem i rättstillämpningen, vilket inte uppmärksammas av utredningen. En effekt kan bli att det för straffansvar för koppleri enligt 6 kap. 12 § brottsbalken måste visas att en annan person än den som står åtalad för koppleribrottet hade ett överskjutande uppsåt som täcktes av avsiktsuppsåt när denna begick brott enligt 6 kap. 11 § brottsbalken. Det framstår som olämpligt att villkora straffansvaret för koppleri på så sätt att avsiktsuppsåt hos en tredje person, vars agerande mycket väl kan falla utanför åtalet för koppleri, måste bevisas. Både processekonomiska skäl och legalitetsskäl talar emot denna lösning.

Fakultetsstyrelsen efterlyser även en belysning av vilka konsekvenser utvidgningen av det kriminaliserade området innebär för den som säljer sex digitalt i relation till jordabalkens regler om förverkande av hyresrätt (se 12 kap. 42 § 12 jordabalken).

### **Koppleribrott begångna från utlandet**

I utredningen dras slutsatsen att koppleribrottet inte bör undantas från kravet på dubbel straffbarhet i 2 kap. 5 § brottsbalken (avsnitt 3.14). Fakultetsstyrelsen instämmer i den bedömningen.

### **Brottsbeteckningen barnpornografibrott**

I utredningen dras slutsatsen att det inte finns tillräckliga skäl att ändra brottsbeteckningen barnpornografibrott (avsnitt 3.15). Fakultetsstyrelsen instämmer i den bedömningen. Juridiska fakulteten har tidigare yttrat sig i frågan (remissyttrande avseende Ds 2018:23), och ansåg även då att barnpornografibrott bör kvarstå som brottsbeteckning.

Utöver de skäl som anges i utredningen vill Fakultetsstyrelsen tillägga att ordet ”sexuell” på samma sätt som ”pornografi” kan ha en positiv konnotation. Därtill kan ”pornografi” också ha en negativ konnotation, dvs att pornografi kan skildra övergrepp mot vuxna. Beteckningsfrågan är svår eftersom det klandervärda består just i att barn kopplas ihop med något som i andra sammanhang kan vara positivt och lustfyllt (”sexuell”, ”pornografi”). Därtill bör betydelsen av hur ett visst brott benämns i brottsbalken inte överskattas, och en viss brottsbeteckning hindrar inte att andra beteckningar än ”barnpornografi” används utanför rättsväsendet.

Avseende det alternativa lagförslaget som läggs fram vill Fakultetsstyrelsen framhålla att ordet ”exploatering” tar sikte på ett otillbörligt användande av en annan person. Däremot är inte all användning av en annan person att kategorisera som exploaterande. Vid tillämpningen av rekvisitet exploatering behöver domstolen i det enskilda fallet göra en bedömning av gärningspersonens agerande och ta ställning till om agerandet är så pass integritetskränkande att det bör kvalificeras som just exploatering (jfr NJA 2022 s. 23). Att hantera sexuella bilder på barn är alltid att anse som otillbörligt. Det är därför olämpligt att använda ordet ”exploatering” i detta sammanhang. Därtill ska nämnas att även om ”exploatering” inte explicit innefattar ett krav på att gärningspersonen får ekonomisk vinning (jfr 4 kap. 1 a och b §§ brottsbalken) så används det i lagstiftning i nuläget på så sätt att den ekonomiska transaktionen är underförstådd. De kriminaliseringar som innefattar exploatering träffar ageranden där gärningspersonen utnyttjar offret i en viss verksamhet på ett sådant sätt att det genererar vinst för gärningspersonen. Även av detta skäl är det därför olämpligt att använda ordet ”exploatering” som en ny beteckning på barnpornografibrottet.

## **Ändringen av 9 kap. 3 § och 3c § brottsbalken (grovt bedrägeri och grov olovlig befattning med betalningsverktyg)**

Förslaget, som behandlas i avsnitt 5.5, innebär att fler kvalifikationsgrunder för grovt brott läggs till i bestämmelserna om bedrägeri, 9 kap. 3 § brottsbalken och olovlig befattning med betalningsverktyg, 9 kap. 3 c § brottsbalken. För båda brotten ska vid bedömningen om brottet är grovt särskilt beaktas att gärningspersonen på ett hänsynslöst sätt har utnyttjat offrets skyddslösa och utsatta ställning. För bedrägeribrottet ska därutöver även beaktas att gärningen ingått i en brottslighet som utövats i organiserad form eller systematiskt.

Fakultetsstyrelsen instämmer i utredningens överväganden och tillstyrker förslagen. Fakultetsstyrelsen vill dock uppmärksamma följande. Genom att införa en kvalifikationsgrund för grovt brott som tar sikte på att gärningspersonen utnyttjat brottsoffrets utsatthet så förskjuts bestämmelsernas karaktär och skyddsintresse något, från förmögenhetsbrott till att i någon mån även avse brott mot person. Högsta domstolen har i NJA 2019 s. 607 prövat frågan om kränkingsersättning vid bedrägeri och uttalade i det målet att förmögenhetsbrott normalt inte kan utgöra grund för sådan ersättning. Avsteg från denna huvudregel kan dock göras om den brottsliga gärningen innefattar ett integritetskränkande angrepp och brottsligheten innefattar ett angrepp på den skadelidandes personliga integritet (jfr p. 6–8). Fakultetsstyrelsen vill framhålla att i de fall brott begås enligt 9 kap. 3 eller 3 c §§ brottsbalken genom att gärningspersonens på ett hänsynslöst sätt utnyttjar offrets skyddslösa och utsatta ställning så får brottsligheten en integritetskränkande karaktär, vilket kan komma att påverka möjligheterna för brottsoffret att få kränkingsersättning (jfr s. 489 där utredningen kommer till motsatt slutsats). En omständighet som kan tala emot att dessa ändringar genomförs nu är att regeringen har tillsatt en särskild utredare med uppdrag att göra en översyn av straffskalorna, utreda en reformering av påföljdssystemet och även föreslå ändringar som innebär att försvårande omständigheter får större genomslag (dir. 2023:115, se även s. 421 f.). För att uppnå en mer systematisk och ändamålsenlig lagstiftningsprocess kan det finnas skäl att invänta den utredningen.

I fråga om att införa en straffskärpningsgrund som kan ge äldre personer ett starkare straffrättsligt skydd kommer utredningen till slutsatsen att 29 kap. 2 § 3 brottsbalken redan ger äldre och andra särskilt utsatta detta skydd.

Fakultetsstyrelsen instämmer i denna bedömning.

## **Ändringen av 29 kap. 2 § brottsbalken (försvårande omständigheter vid bedömningen av straffvärdet)**

### **Motiv med avseende på kön läggs till i 29 kap. 2 § 7 brottsbalken**

Fakultetsstyrelsen ser positivt på lagstiftning som uppmärksammar mäns våld mot kvinnor och tillstyrker principiellt att mäns våld mot kvinnor betraktas och bemöts som ett allvarligt samhällsproblem. Fakultetsstyrelsen har dock några invändningar mot förslaget.

### **Övergripande kommentarer**

Bakgrunden till tillägget om kön i 29 kap. 2 § 7 brottsbalken är den ökade förekomsten av sexualiserad hatretorik, som i synnerhet kvinnor utsätts för och som utgör ett hot mot det demokratiska samtalet och samhället i stort (s. 521).

Fakultetsstyrelsen delar utredningens uppfattning om det problem som sexualiserad hatretorik utgör, och är enig med utredningen om vikten av att motarbeta hat och hot med anknytning till kön på samma sätt som hat och hot med avseende på till

exempel ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse, sexuell läggning eller könsidentitet och könsuttryck. Fakultetsstyrelsen ställer sig dock tveksam till hur effektiv lagändringen är för att bemöta det problem som sexualiserad hatretorik och näthat utgör. Så väl anmälningsbenägenheten som lagföringen för aktiviteter på internet är låg. Mörkertalet för hatbrott är stort och andelen anmälda hatbrott som personupplärdades låg under mitten av 2010-talet på så lite som 3,5–5,2 procent (se vidare s. 363–366). Dessutom möter åklagaren generellt bevissvårigheter när det gäller att styrka gärningspersonens motiv (se. 341). Detta innebär att straffskärpningsgrunden i många fall inte kommer att aktualiseras. Det finns skäl att överväga om näthat skulle kunna motarbetas mer effektivt på andra sätt, genom åtgärder för att öka anmälningsbenägenheten eller tillgodose att polis och åklagare säkrar bevisning om hatbrottsmotiv.

Fakultetsstyrelsen vill vidare uppmärksamma att en konsekvens av att konstruera denna straffrättsliga reaktion som en straffskärpningsgrund är att det avgörande för bedömningen av det försvårande momentet blir gärningspersonens motiv, inte det klandervärda i gärningen som sådan. Härigenom konstrueras två kategorier av mäns våld mot kvinnor, där visst våld mot kvinnor utövas som följd av eller ett uttryck för kvinnohat, och annat våld mot kvinnor inte gör det. Därmed individualiseras både problemet som mäns våld mot kvinnor utgör, och reaktionen gentemot våldet. Det blir ytterst upp till rättstillämparen att i det enskilda fallet avgöra om ett motiv för det enskilda brottet har varit att kränka någon på grund av kön (s. 397). Detta innebär att våldet inte betraktas eller bemöts som ett strukturellt problem, utan endast att visst våld mot kvinnor, vid vissa tillfällen, kan innebära något strängare straff för gärningspersonen. I jämförelse stadgar den nationella strategin mot mäns våld mot kvinnor att mäns våld mot kvinnor ska betraktas som den yttersta konsekvensen av den maktobalans som råder mellan kvinnor och män, att föreställningar om kön, makt och sexualitet har en grundläggande betydelse för alla former av mäns våld mot kvinnor, och att mäns våld mot kvinnor avser alla former av fysiskt, och psykiskt, inklusive sexuellt, hot och våld som riktas mot kvinnor och flickor (Skr. 2016/17:10 s. 33). Straffskärpningsgrunden innebär alltså inte bara en teoretisk distinktion mellan två typer av våld, utan kommunicerar en viss förklaringsmodell och syn på mäns våld mot kvinnor som problem.

Detta innebär att regleringen visserligen i vissa fall kan synliggöra hatet som kvinnor utsätts för med anledning av att de är kvinnor, men också att domstolarna i övriga fall kommer osynliggöra mäns våld mot kvinnor som könat våld. Dessa typer av problem med hatbrottskonstruktionen kan också föreligga för de andra straffskärpningsgrunderna i 29 kap. 2 § 7, till exempel vad avser rasistiskt våld (jfr till exempel Enarsson och Åström, *Rasistiska brott mot utsatta grupper - Särskilt om samer och romers möjlighet till individuell upprättelse*, NTfK 2/2022). För att förstå i vilken utsträckning straffskärpningsgrunden kan uppnå det stadgade syftet att synliggöra hatmotivet måste även tillämpningsområdet analyseras.

### Praktiska aspekter

I utredningen anges att behovet av straffskärpning vid könsrelaterade motiv är mest påtagligt när det gäller ”brott mot person” och särskilt olaga hot, ofredande och ärekränkingsbrott (s. 396). Härigenom ska förslaget träffa den omständigheten att kvinnor i högre grad än män utsätts för sexualiserade angrepp och angrepp på person i samband med näthat (s. 370). Detta fokus föranleds dels av problembilden, dels av att straffskärpningsgrunderna i 29 kap. 2 § 7 i praktiken generellt bara tillämpas när det finns ett tydligt uttalande av hat eller hot från den misstänktes sida (s. 365–366, 394).

Tillämpningsområdet är således avsevärt mer begränsat än vad en straffskärpningsgrund för motiv med avseende på kön kan ge intryck av. Det innebär att det signalvärde som lagändringen skulle kunna ha (s. 362, 395) också blir begränsat. Det bör övervägas om det finns andra sätt att uppmärksamma könsbaserat hat, att förebygga och bekämpa sådan brottslighet, och att tillgodose att bevisning säkras på förundersökningsstadiet, på så väl bredare som mer träffsäkra sätt (jfr s. 394–395, 494).

Vad avser straffskärpningsgrundens tillämpningsområde stadgas att motivet att kränka en person på grund av kön inte behöver ha varit det enda eller ens det huvudsakliga motivet för gärningspersonens gärning (s. 397, 521). Fakultetsstyrelsen vill därför poängtera att det framstår som motsägelsefullt att hot om sexuella angrepp generellt kan utgöra brott med ett motiv med avseende på kön, men att de sexualbrott som innebär att dessa hot förverkligas generellt inte ska anses göra det. Genom denna begränsning av tillämpningsområdet osynliggörs sättet som sexualbrott är ett uttryck för ett strukturellt våld mot kvinnor (jfr s. 384–386; Skr. 2016/17:10 s. 33, 114; NCK, Förövare av våld i nära relationer, 2023).

Fakultetsstyrelsen anser att dessa teoretiska och praktiska invändningar och ”det behov av straffskärpning vid könsrelaterade motiv som [utredningen] noterat” (s. 396) bör vägas mot vad som här anförts om regleringens potentiella träffsäkerhet, effektivitet och signalvärde i förhållande till andra önskvärda åtgärder mot mäns våld mot kvinnor, näthat och sexualiserade hot och hat.

#### Lagtekniska överväganden

Fakultetsstyrelsen menar att det är oklart om det förtydligande som förekommer i författningskommentaren om att kön avser det kön som är registrerat för offret, ska ha betydelse för straffskärpningsgrundens tillämpning (s. 396, 521).

Fakultetsstyrelsen noterar att en sådan reglering skulle avvika från tillämpningen av de andra punkterna i 29 kap. 2 § 7, som inte utgår ifrån rättsligt registrerade uppgifter om brottsoffret. Det framgår av författningskommentaren att den föreslagna straffskärpningsgrunden ska kunna aktualiseras även om gärningspersonen har agerat utifrån ett felaktigt antagande om någons kön, eftersom det är gärningspersonens motiv som är det avgörande för straffskärpningsgrundens tillämpning. (397, 521). Om det är sättet som gärningspersonen könar brottsoffret som är av betydelse, bör brottsoffrets registrerade kön sakna betydelse.

Författningskommentaren skulle dock kunna förstås som att personens registrerade kön ska vara av vikt för tillämpningen av motiv med avseende på könsidentitet eller könsuttryck:

”Vilken grund som blir aktuell beror på vad som i det enskilda fallet är bevisat om vad gärningspersonen har motiveras av. Om någon exempelvis hotar en person för att den personen, enligt gärningspersonens uppfattning, ”är en kvinna” har motivet varit att kränka på grund av kön i den mening som avses i den nya grunden och inte på grund av könsidentitet eller könsuttryck. Det gäller även om dessa aspekter av könsbegreppet skulle råka sammanfalla på grund av att offret är en så kallad cisperson, dvs. en person vars juridiska och biologiska kön stämmer överens och alltid har stämt överens med personens könsidentitet och könsuttryck. *Vidare spelar det inte någon roll vilket kön som faktiskt är registrerat för offret. Omvänt är det i en situation där någon angrips av skäl som hänger samman med att offret, enligt gärningspersonens uppfattning, inte är en cisperson tydligt att hatmotivet är transfobiskt.*” (s. 522, Fakultetsstyrelsens kursivering).



Det är oklart om ”omvänt” syftar på vilken straffskärpningsgrund som ska tillämpas, eller på betydelsen av det kön som är registrerat för offret. Eftersom det framgår att också denna straffskärpningsgrund för motiv med avseende på könsidentitet eller könsuttryck utgår ifrån gärningspersonens uppfattning om brottsoffret, får ”omvänt” antas syfta på vilken straffskärpningsgrund som ska tillämpas.

För det fall det ändå är betydelsen av det kön som är registrerat för offret som avses så avstyrker Fakultetsstyrelsen från en sådan reglering, eftersom det skulle innebära att tillämpningsområdet för denna straffskärpningsgrund inskränks till transfobiskt motiverade hat och hot riktade mot transpersoner som har ändrat sitt registrerade kön till att överensstämma med sin könsidentitet eller könsuttryck. En sådan ändring kräver en lång medicinsk utredning och är beroende av ett beslut från Socialstyrelsens rättsliga råd. Väntetiden för att ändra sitt juridiska kön kan uppgå till fyra år. Det är inte heller alla transpersoner som vill eller kan ändra sitt juridiska kön (se RFSL, Vanliga frågor om ändring av juridiskt kön byggd på självbestämmande, 2023; Transformer, Ändra juridiskt kön, 2023). Regleringen skulle därmed strida mot intresset av att skydda alla människor på ett likartat sätt (jfr s.521–522). Förtydligandet att kön avser juridiskt kön framstår dessutom som obehövt i förhållande till syftet att särskilja straffskärpningsgrunderna. Detta är redan möjligt genom att bedöma om motivet grundat sig i att brottsoffret, enligt gärningspersonens uppfattning, är en kvinna, eller, enligt gärningspersonens uppfattning, inte är en cisperson (jfr s. 522). Att tillämpa straffskärpningsgrunderna oaktat brottsoffrets registrerade kön betonar att det klandervärda i gärningen är att kränka en person på grund av gärningspersonens uppfattning om brottsoffrets kön, könsidentitet eller könsuttryck.

### **Grunden könsöverskridande identitet eller uttryck i 29 kap. 2 § 7 brottsbalken ändras till könsidentitet eller könsuttryck**

Fakultetsstyrelsen tillstyrker förslaget av samma skäl som framgår av utredningen och anför att skälen kan göra sig gällande oavsett om kön skulle införas som straffskärpningsgrund (jfr s. 397).

Enligt delegation

Ulrika Andersson

Linnea Wegerstad

Anna Sonnsjö Andersson

Sigrid Nikka