

Ett särskilt tortyrbrott?

Ds 2015:42



Ett särskilt tortyrbrott?



SOU och Ds kan köpas från Fritzes kundtjänst.
Beställningsadress: Fritzes kundtjänst, 106 47 Stockholm
Ordertelefon: 08-598 191 90
E-post: order.fritzes@nj.se
Webbplats: fritzes.se

För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Fritzes Offentliga Publikationer på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Svara på remiss – hur och varför.

Statsrådsberedningen, SB PM 2003:2 (reviderad 2009-05-02)

En kort handledning för dem som ska svara på remiss. Häftet är gratis och kan laddas ner som pdf från eller beställas på regeringen.se/remiss

Omslag: Regeringskansliets standard.

Tryck: Elanders Sverige AB, Stockholm 2015.

ISBN 978-91-38-24340-4

ISSN 0284-6012

Förord

Genom beslut den 24 juni 2014 gav Regeringskansliet chefsrådmannen Stefan Reimer i uppdrag att från och med den 18 augusti 2014 biträda Justitiedepartementet med att utreda om det finns ett behov av ett särskilt tortyrbrott i svensk strafflagstiftning samt att lämna de författningsförslag som är nödvändiga för att införa ett sådant brott.

Utredningsarbetet har bedrivits utan särskild expert- och referensgrupp. I stället har utredningen samrått med berörda myndigheter, organisationer och enskilda. Utredningen har också tillsammans med Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet anordnat ett högre seminarium i straffrätt i Stockholm den 4 maj 2015. Dessutom har utredningen haft en hearing i Stockholm den 26 maj 2015 där berörda myndigheter, organisationer och enskilda bjöds in att närvara och lämna synpunkter på förslag.

Hovrättsassessorn Andreas Gustafsson har arbetat som sekreterare i utredningen.

Härmed överlämnas departementspromemorian *Ett särskilt tortyrbrott?* (Ds 2015:42).

Lund i augusti 2015

Stefan Reimer

/Andreas Gustafsson

Innehåll

Förord	1
Innehåll	3
Promemorians huvudsakliga innehåll	11
1 Författningsförslag	17
1.1 Förslag till lag (2017:000) om straff för tortyrbrott.....	17
1.2 Förslag till lag om ändring i brottsbalken	19
1.3 Förslaget till lag om ändring i polisdatalagen (2010:361).....	22
2 Utredningens uppdrag och arbete	25
2.1 Utredningens uppdrag.....	25
2.2 Uppdragets genomförande.....	26
3 Folkrätt	27
3.1 Inledning.....	27
3.2 Folkrättens komponenter.....	28
3.2.1 Inledning	28
3.2.2 Internationella överenskommelser	28
3.2.3 Internationell sedvanerätt	29
3.3 Mänskliga rättigheter	30
3.4 Internationell humanitär rätt	31

3.5	Förhållandet mellan mänskliga rättigheter och internationell humanitär rätt.....	32
3.6	Individens straffrättsliga ansvar för handlingar i strid med folkrätten	33
3.6.1	Inledning.....	33
3.6.2	Inrättandet av Jugoslavien- och Rwandatribunalen	34
3.6.3	Inrättandet av Internationella brottmålsdomstolen.....	35
3.6.4	Internationella brott.....	36
3.6.5	Förhållandet mellan internationell straffrätt och mänskliga rättigheter.....	37
3.6.6	Förhållandet mellan internationell straffrätt och internationell humanitär rätt	38
3.7	Hur den internationella rätten påverkar den nationella straffrätten	38
4	Tortyrförbudet i internationell rätt	41
4.1	Inledning	41
4.2	Framväxten av ett tortyrförbud i internationell rätt	42
4.2.1	Fram till 1900-talet.....	42
4.2.2	Tortyrförbudet i modern tid	43
4.2.3	Tortyr är förbjudet enligt internationell sedvanerätt	45
4.3	Tortyrkonventionen.....	46
4.3.1	Bakgrund.....	46
4.3.2	Tortyrkonventionens innehåll.....	46
4.3.3	FN:s tortyrkommitté.....	49
4.3.4	Tortyrkonventionens fakultativa protokoll.....	50
4.4	Europakonventionen.....	51
4.4.1	Bakgrund.....	51
4.4.2	Europakonventionens innehåll.....	51
4.4.3	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen)	52
4.5	Romstadgan	52

4.5.1	Bakgrund	52
4.5.2	Romstadgans innehåll.....	53
4.6	Andra internationella övervakningsorgan	54
4.6.1	FN:s specialrapportör mot tortyr.....	54
4.6.2	FN:s kommitté för mänskliga rättigheter.....	54
4.6.3	Europarådets kommitté för förhindrande av tortyr (CPT)	55
5	Hur tortyr definieras i internationell rätt.....	57
5.1	Inledning.....	57
5.2	Tortyrkonventionen	58
5.2.1	Inledning	58
5.2.2	Allvarlig smärta eller svårt lidande.....	59
5.2.3	Syfte	62
5.2.4	Offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna.....	63
5.3	Praxis från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna	65
5.3.1	Inledning	65
5.3.2	Allvarlig smärta eller svårt lidande.....	66
5.3.3	Syfte	68
5.3.4	Offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna.....	69
5.4	Europadomstolen.....	70
5.4.1	Inledning	70
5.4.2	Allvarlig smärta eller svårt lidande.....	71
5.4.3	Syfte	75
5.4.4	Offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna.....	76
5.5	Romstadgan.....	77
5.5.1	Inledning	77
5.5.2	Tortyr som brott mot mänskligheten	78
5.5.3	Tortyr som krigsförbrytelse.....	78
5.6	Sammanfattande slutsatser och kommentarer	80
5.6.1	Definitionen av tortyr i internationell rätt.....	80

5.6.2	Särskilt om förhållandet mellan tortyr och andra former av omänsklig behandling	82
6	Gällande rätt	85
6.1	Inledning	85
6.2	När har svensk domstol rätt att döma i ett brottmål (jurisdiktion)?	87
6.2.1	Åtalsförordnande	88
6.2.2	Immunitet	89
6.3	Hur bedöms tortyrgärningar enligt gällande rätt?	90
6.3.1	Inledning	90
6.3.2	Misshandel	90
6.3.3	Olaga frihetsberövande, människorov och människohandel	93
6.3.4	Olaga tvång	94
6.3.5	Olaga hot och grovt olaga hot	96
6.3.6	Våldtäkt och grovt våldtäkt	97
6.3.7	Lagen om straff för folkmord m.m.	98
6.3.8	Vissa andra brott	99
6.4	De osjälvständiga brottsformerna	101
6.4.1	Inledning	101
6.4.2	Försök till brott	101
6.4.3	Förberedelse och stämpling	102
6.4.4	Medverkan	103
6.5	Underlåtenhetsansvaret i svensk rätt	105
6.5.1	Skyldigheten att ingripa vid annans brottslighet	105
6.5.2	Ansvaret för underlåtenhet att avslöja brott	107
6.5.3	Särskilt om underlåtenhetsansvaret i lagen om straff om straff för folkmord m.m.	108
6.6	Förmans befallning	109
6.7	Preskription	110
6.8	Brottslighetskonkurrens	111
7	Utländsk rätt	113

7.1	Finland.....	113
7.2	Norge.....	115
7.3	Danmark.....	118
7.4	Några andra länder.....	120
8	Frågans tidigare behandling	123
8.1	Inledning.....	123
8.2	Förarbeten	124
8.2.1	Regeringens proposition om godkännande av FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (prop. 1985/86:17)	124
8.2.2	Internationella brott och svensk jurisdiktion (SOU 2002:98)	125
8.2.3	Skärpta straff för allvarliga våldsbrott m.m. (Prop. 2009/10:147)	126
8.2.4	Folkrätt i väpnad konflikt – svensk tolkning och tillämpning (SOU 2010:72)	127
8.3	Sverige och FN:s tortyrkommitté	127
8.3.1	Inledning	127
8.3.2	FN:s tortyrkommittés granskning av Sverige.....	128
8.3.3	Sveriges svar till FN:s tortyrkommitté	128
9	Analys och behov	131
9.1	Finns det en folkrättslig förpliktelse att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott?.....	131
9.2	Uppfyller gällande rätt kraven i tortyrkonventionen?	135
9.2.1	Är såväl fysisk som psykisk tortyr kriminaliserat i svensk rätt?	137
9.2.2	Försök till tortyr.....	144
9.2.3	Medverkan till tortyr.....	145
9.2.4	Överordnades ansvar för underlydandes tortyr.....	158
9.2.5	Tortyrkonventionens krav på att tortyrhandlingar ska beläggas med adekvata straff... ..	165

9.2.6	Domsrätt (jurisdiktion).....	167
9.2.7	Preskription.....	170
10	Överväganden och förslag	173
10.1	Det behövs ett särskilt tortyrbrott.....	173
10.1.1	Vilka skäl talar <i>för</i> att införa ett särskilt tortyrbrott?.....	174
10.1.2	Vilka skäl talar <i>mot</i> att införa ett särskilt tortyrbrott?.....	180
10.1.3	Utredningens bedömning.....	183
10.2	Tortyrbrottet bör placeras i en ny lag om straff för tortyrbrott.....	189
10.3	Hur bör ett särskilt tortyrbrott se ut?	193
10.3.1	Tortyrbrottet bör utgå från tortyrkonventionens definition av tortyr.....	193
10.3.2	Vem ska kunna dömas för tortyr (gärningsmannakretsen)?	194
10.3.3	Tortyrbrottet bör utöver kraven på allvarlig smärta och svårt lidande omfatta ett straffrättsligt ansvar för den som orsakar allvarlig skada.....	201
10.3.4	Endast handlingar som utförs i ett visst syfte bör kunna bedömas som tortyr.....	203
10.3.5	Det behövs inget undantag för smärta eller lidande som uppkommer enbart genom eller är förknippade med lagenliga sanktioner	208
10.3.6	Endast uppsåtliga gärningar bör kunna bedömas som tortyrbrott	208
10.4	Straffskalan för tortyrbrott bör sträcka sig från fängelse i minst fyra år till fängelse på livstid.....	209
10.4.1	Minimistraffet bör bestämmas till fyra års fängelse.....	209
10.4.2	Maximistraffet bör bestämmas till livstids fängelse.....	211
10.4.3	Bör det införas en särskild straffskala för grovt respektive mindre allvarligt tortyrbrott?	213
10.5	Ansvar för överordnade	215

10.5.1 Allmänna utgångspunkter	215
10.5.2 Utvidgat gärningsmannaskap.....	219
10.5.3 Underlåtenhet att utöva kontroll	220
10.5.4 Underlåtenhet att anmäla brott	223
10.6 Osjälvständiga brottsformer	225
10.6.1 Nuvarande bestämmelser om straffansvar för medverkan bör tillämpas på brottet.....	225
10.6.2 Försök, förberedelse, stämpling och underlåtenhet att avslöja brott.....	227
10.7 Order från överordnad offentlig tjänsteman eller offentlig myndighet	230
10.8 Tortyrbrottet bör omfattas av universell jurisdiktion	231
10.9 Tortyrbrottet bör undantas från preskription	234
10.10 Immunitet.....	237
10.11 Brottslighetskonkurrens.....	241
10.12 Ändringar i polisdatalagen.....	243
11 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser	245
11.1 Ikraftträdande	245
11.2 Övergångsbestämmelser.....	245
12 Konsekvenser av förslagen.....	249
12.1 Inledning.....	249
12.2 Vilka berörs av de föreslagna ändringarna?	249
12.3 Ekonomiska konsekvenser	250
12.4 Konsekvenser för Sverige anslutning till Europeiska unionen	251
12.5 Ikraftträdande och informationsinsatser	252

12.6	Konsekvenser för brottsligheten, det brottsförebyggande arbetet och för jämställdheten mellan kvinnor och män.....	253
12.7	Konsekvenser om någon alternativ lösning väljs eller om någon reglering inte kommer till stånd.....	254
13	Författningskommentar	257
13.1	Förslaget till lag (2017:000) om straff för tortyrbrott	257
13.2	Förslaget till lag om ändring i brottsbalken.....	270
13.3	Förslaget till lag om ändring i polisdatalagen (2010:361) ...	272
	Bilaga 1 – Direktiv.....	275
	Bilaga 2 – Förteckning över kontakter.....	279
	Bilaga 3 – Källförteckning.....	281

Promemorians huvudsakliga innehåll

Inledning

Utredningens uppdrag har bestått i att utreda behovet av ett tortyrbrott i svensk rätt. Alldeles oavsett utredningens bedömning i denna fråga har det också ingått i uppdraget att lägga fram de författningsförslag som är nödvändiga för att införa ett sådant brott.

Utredningen har kommit fram till att det finns ett behov av ett särskilt tortyrbrott och lämnar i promemorian huvudsakligen följande förslag.

- En ny lag om straff för tortyrbrott införs, där tortyr kriminaliseras som ett särskilt brott.
- Det införs särskilda bestämmelser som tar sikte på överordnades ansvar för att hindra och anmäla underlydandes tortyrbrott.
- Svenska domstolar ges behörighet att döma över tortyrbrott oavsett var brottet har begåtts och oavsett gärningsmannens eller målsägandens nationalitet (universell jurisdiktion).
- Tortyrbrottet undantas från bestämmelserna om preskription.

Bakgrund

Tortyr är förbjudet enligt en lång rad internationella konventioner. En av de viktigaste av dessa är FN:s konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (tortyrkonventionen) från år 1984. Sverige ratificerade tortyrkonventionen år 1986. Tortyr är dessutom förbjudet enligt internationell sedvanerätt och anses ha uppnått ställning av s.k. jus cogens. Det innebär att förbudet mot tortyr är bindande för alla

stater och av sådan grundläggande och tvingande natur att det inte går att avtala bort (*kapitel 4*).

Det saknas en enhetlig definition av tortyr i internationell rätt. Den definition av tortyr som finns i tortyrkonventionen anses emellertid spegla innehållet i internationell sedvanerätt när det gäller vilket ansvar staten har att åtala och lagföra personer som har gjort sig skyldiga till tortyr. Tortyrkonventionens definition av tortyr har därför utgjort en naturlig utgångspunkt för utredningens bedömning. För att en gärning ska bedömas som tortyr krävs det enligt konventionen att en offentlig tjänsteman medvetet har tillfogat annan allvarlig smärta eller svårt lidande i ett visst närmare angivet syfte (*kapitel 5*).

Det finns inte något särskilt tortyrbrott i svensk rätt. Den som har gjort sig skyldig till tortyr kan i stället dömas för annat brott som gärningen har innefattat. Beroende på hur tortyren har utförts och under vilka omständigheter den har begåtts, kan den bedömas som t.ex. misshandel, olaga hot, olaga tvång, brott mot mänskligheten eller krigsförbrytelse (*kapitel 6*).

Det behövs ett särskilt tortyrbrott

Tortyr utgör en mycket allvarlig kränkning av de mänskliga rättigheterna och är ett av de mest motbjudande och straffvärda brott som finns. Det är frågan om brottslighet som riktar sig mot skyddsintressen som är odiskutabla, nämligen rätten till liv och hälsa, och som är djupt kränkande för den enskildes människovärde och för hans eller hennes fysiska och psykiska integritet. Det är uppenbart att tortyr inte har någon plats i ett civiliserat samhälle. Samtidigt står det klart att sådan behandling förekommer i stora delar av världen. Det är därför självklart att tortyr måste vara straffbart. Frågan är därmed inte *om* utan snarare *hur* sådan brottslighet ska bestraffas.

Utredningen har gjort bedömningen att det finns ett behov av ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt (*kapitel 10*). Sverige bör sträva efter att agera som ett föredöme i frågor om mänskliga rättigheter. Det gäller inte minst med hänsyn till att Sverige var drivande i arbetet med att förhandla fram tortyrkonventionen. En kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott sänder signaler till det inter-

nationella samfundet att Sverige tar starkt avstånd från sådana gärningar och att landet fullt ut stöder det internationella samarbetet mot tortyr. Ett särskilt tortyrbrott minskar också risken för att Sverige kan användas som tillflyktsland för personer som har gjort sig skyldiga till tortyr. Det går inte heller bortse från att avsaknaden av ett svenskt tortyrbrott vid upprepade tillfällen har kritiserats av FN:s tortyrkommitté.

Utredningen anser att svensk rätt i huvudsak uppfyller de krav som tortyrkonventionen ställer på nationell lagstiftning. Det finns emellertid anledning att i viss utsträckning ifrågasätta om de svenska jurisdiktions- och medverkansbestämmelserna är tillräckligt omfattande för att svara mot konventionens krav (*kapitel 9*). Därutöver finns det också anledning att fråga sig om psykisk tortyr, dvs. tortyr som orsakar svårt lidande, är straffbar i svensk rätt i den omfattning som tortyrkonventionen kräver, liksom om tortyrgärningar kan bestraffas med tillräckligt allvarliga straff. Genom att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott kan de eventuella tveksamheter som finns i dessa frågor undanröjas.

Tortyr kriminaliseras som ett särskilt brott

Förslaget innebär att en ny lag om straff för tortyrbrott införs, där tortyr kriminaliseras som ett särskilt brott (*se kapitel 10*). Enligt förslaget kan en offentlig tjänsteman dömas för tortyrbrott om han eller hon tillfogar annan allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande. För straffansvar krävs det vidare att gärningsmannen har utfört gärningen i ett visst syfte, t.ex. för att få en bekännelse, att straffa eller att diskriminera. Utredningen har föreslagit att straffet för tortyrbrott bestäms till fängelse i minst fyra år och högst arton år, eller på livstid.

Överordnades ansvar för underlydandes tortyr

Ofta kan det vara svårt att styrka en överordnads inblandning i tortyr, samtidigt som det står klart att han eller hon i många fall bär det yttersta ansvaret för att brottet begås. Utredningen har gjort bedömningen att tortyrkonventionens krav på att kunna hålla överordnade ansvariga för underlydandes tortyr i viss utsträckning

bör sträcka sig längre än vad som följer av de svenska medverkansbestämmelserna (se *avsnitt 9.2.4*). I den föreslagna lagen regleras därför överordnades ansvar för underlydandes tortyr särskilt.

Utredningens förslag innebär att en offentlig tjänsteman som underlåter att ingripa mot underlydandes tortyrbrott under vissa förhållanden kan dömas som gärningsman för brottet. En offentlig tjänsteman kan också hållas straffrättsligt ansvarig om han eller hon underlåter att utöva kontroll över underlydande eller att anmäla brott som underlydande har begått.

Tortyrbrottet kommer att omfattas av universell jurisdiktion

Enligt förslaget kommer tortyrbrottet att omfattas av universell jurisdiktion (se *avsnitt 10.8*). Det innebär att svenska domstolar har rätt att döma i mål om tortyrbrott oberoende om brottet har begåtts i Sverige eller i utlandet och oavsett gärningsmannens eller målsägandens nationalitet. Ett sådant förslag har ansetts nödvändigt för att svara mot de krav som tortyrkonventionen ställer på konventionsstaternas jurisdiktionsbestämmelser. Det finns dessutom starkt stöd för att den internationella sedvanerätten tillåter stater att utöva jurisdiktion i enlighet med universalitetsprincipen.

Tortyrbrottet undantas från reglerna om preskription

Enligt förslaget undantas tortyrbrottet från bestämmelserna om preskription (se *avsnitt 10.9*). Något sådant krav följer visserligen inte av tortyrkonventionen. FN:s tortyrkommitté har emellertid förklarat att tortyrgärningar inte bör bli föremål för preskription eftersom en sådan reglering berövar brottsoffren rätten till upprättelse, ersättning och möjligheten till rehabilitering. FN:s tortyrkommitté har också återkommande gett Sverige kritik för att tortyrgärningar inte är undantagna från preskription.

Vid bedömningen av om tortyrbrottet bör undantas från preskription har utredningen också beaktat att det är fråga om mycket allvarlig brottslighet som redan idag är undantagen från preskription när tortyren ingår som ett brott mot mänskligheten eller

som en grov krigsförbrytelse. Dessutom kommer tortyrbrottet sannolikt att få sitt huvudsakliga tillämpningsområde i förhållande till gärningar som har begåtts utanför Sveriges gränser, vilket i sin tur ofta bör innebära att brottet inte kommer till svenska myndigheters kännedom förrän lång tid efter det att brottet har begåtts. Om tortyrbrottet inte undantas från preskription innebär det en inskränkning i möjligheten att lagföra gärningsmannen som inte står i proportion till brottets allvar.

Med anledning av förslaget att tortyrbrottet ska undantas från bestämmelserna om preskription föreslås vissa ändringar i polisdatlagen i fråga om gallringstid för uppgifter i spårregistret samt fingeravtrycks- och signalementsregistret.

Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Utredningen anser att de nya reglerna bör träda i kraft så snart som möjligt och bedömer att så bör kunna ske tidigast den 1 januari 2017. Några särskilda övergångsbestämmelser bedöms inte behövas (*kapitel 11*).

1 Författningsförslag

1.1 Förslag till lag (2017:000) om straff för tortyrbrott

Härigenom föreskrivs följande.

Tortyrbrott

1 § För tortyrbrott döms den offentliga tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna som tillfogar någon allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande om syftet med gärningen är

1. att få information eller en bekännelse,
2. att straffa någon för en gärning som han eller hon eller tredje person har begått eller misstänks ha begått,
3. att hota eller tvinga,
4. att diskriminera någon på grund av kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning, ålder, politisk eller annan åskådning eller annat liknande förhållande, eller
5. något annat liknande syfte.

Straffet är fängelse på viss tid, lägst fyra år och högst arton år, eller på livstid.

Ansvar för överordnade

Utvidgat gärningsmannaskap

2 § En offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna som underlåter att vidta de för honom eller

hennes möjliga åtgärder som är nödvändiga och skäliga för att förhindra att tortyrbrott begås av en underlydande som står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll ska anses som gärningsman.

Underlåtenhet att utöva kontroll

3 § En offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna som uppsåtligen eller av grov oaktsamhet underlåter att utöva särskild tillsyn över en underlydande som står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll ska dömas för underlåtenhet att utöva kontroll till fängelse i högst fyra år, om den underlydande har begått tortyrbrott som den överordnade borde ha förutsett och hade kunnat förhindra.

Underlåtenhet att anmäla brott

4 § En offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna som, när det kan ske utan fara för att han eller hon avslöjar egen brottslighet, underlåter att för undersökning och lagföring anmäla skälig misstanke om att en underlydande som står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll har begått tortyrbrott, ska dömas för underlåtenhet att anmäla brott till fängelse i högst fyra år.

Försök m.m.

5 § För försök, förberedelse eller stämpling till och underlåtenhet att avslöja tortyrbrott döms till ansvar enligt 23 kap. brottsbalken.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2017.

1.2 Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs att 2 kap. 3 § och 35 kap. 2 § brottsbalken ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap.

3 §¹

För brott som begåtts utom riket döms även i annat fall än som avses i 2 § efter svensk lag och vid svensk domstol,

1. om brottet förövats på svenskt fartyg eller luftfartyg, eller om det begåtts i tjänsten av befälhavaren eller någon som tillhörde besättningen på sådant fartyg,

2. om brottet begåtts av någon som tillhör Försvarmakten på ett område där en avdelning av Försvarmakten befann sig eller om det begåtts av någon annan på ett sådant område och avdelningen befann sig där för annat ändamål än övning,

3. om brottet begåtts vid tjänstgöring utom riket av någon som är anställd i Försvarmakten och tjänstgör i en internationell militär insats eller som tillhör Polisens utlandsstyrka,

3 a. om brottet har begåtts i tjänsten utom riket av en polisman, tulltjänsteman eller tjänsteman vid Kustbevakningen, som utför gränsöverskridande arbetsuppgifter enligt en internationell överenskommelse som Sverige har tillträtt,

4. om brottet förövats mot Sverige, svensk kommun eller annan menighet eller svensk allmän inrättning,

5. om brottet begåtts inom område som inte tillhör någon stat och förövats mot svensk medborgare, svensk sammanslutning eller enskild inrättning eller mot utlänning med hemvist i Sverige,

6. om brottet är kapning, sjö- eller luftfartssabotage, flygplats-sabotage, penningförfalskning, försök till sådana brott, olovlig befattning med kemiska vapen, olovlig befattning med minor, osann eller ovarsam utsaga inför

6. om brottet är kapning, sjö- eller luftfartssabotage, flygplats-sabotage, penningförfalskning, försök till sådana brott, olovlig befattning med kemiska vapen, olovlig befattning med minor, osann eller ovarsam utsaga inför

¹ Senaste lydelse 2014:407.

en internationell domstol, terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, försök till sådant brott, brott som avses i 5 § samma lag, brott enligt lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, uppvigling som bestått i en omedelbar och offentlig uppmaning att begå folkmord eller om brottet riktats mot Internationella brottmålsdomstolens rättskipning, eller

en internationell domstol, terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, försök till sådant brott, brott som avses i 5 § samma lag, *brott enligt lagen (2017:000) om straff för tortyrbrott*, brott enligt lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, uppvigling som bestått i en omedelbar och offentlig uppmaning att begå folkmord eller om brottet riktats mot Internationella brottmålsdomstolens rättskipning, eller

7. om det lindrigaste straff som i svensk lag är stadgat för brottet är fängelse i fyra år eller däröver. Lag (2014:407).

35 kap.

2 §²

Bestämmelserna i detta kapitel om bortfallande av påföljd gäller inte för

1. mord eller dråp enligt 3 kap. 1 eller 2 §,
 2. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser,
 3. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, eller
 4. försök till dessa brott.
2. *tortyrbrott enligt 1 § lagen (2017:000) om straff för tortyrbrott*,
 3. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten, och krigsförbrytelser,
 4. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för

² Senaste lydelse 2014:407.

terroristbrott, eller

5. försök till dessa brott.

Har någon begått brott som avses i första stycket innan han eller hon fyllt tjugooett år, gäller dock bestämmelserna om bortfallande av påföljd i detta kapitel.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2017.

1.3 Förslaget till lag om ändring i polisdatalagen (2010:361)

Härigenom föreskrivs att 4 kap. 7 och 14 §§ polisdatalagen (2010:361) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.

7 §¹

7 § Uppgifter i DNA-registret ska gallras senast när uppgifterna om den registrerade gallras ur belastningsregistret enligt lagen (1998:620) om belastningsregister.

Uppgifter i utredningsregistret ska gallras senast när uppgifterna om den registrerade får föras in i DNA-registret eller när förundersökning eller åtal läggs ned, åtal ogillas, åtal bifalls men påföljden bestäms till enbart böter eller när den registrerade har godkänt ett strafföreläggande som avser enbart böter.

Uppgifter i spårregistret ska gallras senast trettio år efter registreringen. Sådana uppgifter ska dock gallras senast sjuttio år efter registreringen om uppgifterna hänför sig till utredningar om

1. mord eller dråp enligt 3 kap. 1 eller 2 § brottsbalken,
 2. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser,
 3. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, eller
 4. försök till dessa brott.
2. *tortyrbrott enligt 1 § lagen (2017:000) om straff för tortyrbrott,*
 3. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser,
 4. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, eller
 5. försök till dessa brott.

¹ Senaste lydelse 2014:409.

14 §²

Uppgifter i fingeravtrycks- och signalementsregister om en misstänkt person ska gallras senast tre månader efter det att uppgifter om personen gallrats ur misstankeregistret som förs enligt lagen (1998:621) om misstankeregister och ur belastningsregistret som förs enligt lagen (1998:620) om belastningsregister.

Uppgifter som inte kan hänföras till en identifierbar person ska gallras senast trettio år efter registreringen. Sådana uppgifter ska dock gallras senast sjuttio år efter registreringen om uppgifterna hänför sig till utredningar om

1. mord eller dråp enligt 3 kap. 1 eller 2 § brottsbalken,
2. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser,
3. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, eller
4. försök till dessa brott.
2. *tortyrbrott enligt 1 § lagen (2017:000) om straff för tortyrbrott,*
3. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser,
4. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, eller
5. försök till dessa brott.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2017.

² Senaste lydelse 2014:597.

2 Utredningens uppdrag och arbete

2.1 Utredningens uppdrag

I beslut den 24 juni 2014 (Ju2014/4194/P) gav Regeringskansliet chefsrådmannen Stefan Reimer i uppdrag att biträda Justitiedepartementet med att utreda behovet av ett tortyrbrott i svensk rätt.

Utredningens uppdrag kan sägas ha bestått av två huvudsakliga delar. Utredningen har inledningsvis haft i uppdrag att överväga om det finns ett behov av ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt. Vid denna bedömning har utredningen haft att beakta den återkommande kritik som Sverige har fått av FN:s tortyrkommitté för att definitionen av tortyr som finns i artikel 1 i tortyrkonventionen inte har införlivats i den nationella lagstiftningen och för att ett särskilt tortyrbrott inte införts. Utredningen har också haft att beakta de folkrättsliga skyldigheter som kan aktualiseras med ett sådant brott.

Alldeles oavsett utredningens bedömning i frågan om behovet av ett särskilt tortyrbrott har det även ingått i uppdraget att lämna de författningsförslag som är nödvändiga för att införa ett sådant brott. Detta har varit den andra delen av utredningens uppdrag.

Utredningen har också haft i uppdrag att belysa vilka ekonomiska konsekvenser förslaget kan leda till och hur eventuella ökade kostnader bör finansieras.

Den fullständiga uppdragsbeskrivningen finns bifogad till denna promemoria som *bilaga 1*.

2.2 Uppdragets genomförande

Arbetet med de frågor som omfattas av uppdraget inleddes i augusti 2014 och har bedrivits utan särskild expert- eller referensgrupp. Utredningen har i stället samrått med berörda myndigheter, organisationer och enskilda. Således har utredningen inhämtat synpunkter från Civil Rights Defenders, Internationella åklagarkammaren i Stockholm, professor emeritus Ove Bring, Svenska Röda Korset i Stockholm, Svenska Röda Korsets behandlingscenter i Malmö och Svenska sektionen av Amnesty International.

Utredningen har också tillsammans med Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet anordnat ett högre seminarium i straffrätt i Stockholm den 4 maj 2015. Vid seminariet diskuterades medverkansansvaret enligt svensk och internationell straffrätt.

Därutöver har utredningen haft en hearing i Stockholm den 26 maj 2015. Vid hearingen medverkade företrädare från Cederquists advokatbyrå, Civil Rights Defenders, Försvarsmakten, Justitiedepartementet, Krigsbrottskommissionen, Svenska Röda Korset, Internationella åklagarkammaren i Stockholm och chefsrådmannen Nils Petter Ekdahl vid Lunds tingsrätt.

En närmare förteckning över de kontakter som utredningen har haft finns bifogad till denna promemoria som *bilaga 2*.

3 Folkrätt

3.1 Inledning

I utredningens uppdrag ingår att särskilt beakta de folkrättsliga skyldigheter som aktualiseras vid bedömningen av om det finns ett behov av att införa ett särskilt tortyrbrott i svensk strafflagstiftning. Det är därför lämpligt att inledningsvis redogöra för hur det folkrättsliga regelverket fungerar och vilken påverkan det har på den nationella rätten.¹

Folkrätten består av internationella lagar och principer som reglerar hur stater och andra internationella aktörer ska samarbeta och hur de får och inte får agera mot varandra. Här finns bland annat bestämmelser som tar sikte på att skydda de mänskliga rättigheterna, men också bestämmelser som reglerar hur krig får föras.

Folkrätten kan delas in i tre huvudsakliga områden: krigets folkrätt, fredens folkrätt och konfliktpreventionens folkrätt.

Krigets folkrätt, som även kallas den internationella humanitära rätten, reglerar förhållandena vid väpnade konflikter i syfte att begränsa det lidande som dessa orsakar. I krigets folkrätt ingår bland annat Haag- och Genèvekonventionerna, som reglerar hur krig får föras respektive skydd för krigets offer.

Fredens folkrätt innehåller bland annat regler om skydd för de mänskliga rättigheterna. Hit hör t.ex. FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna. Även om de mänskliga rättigheterna utgör en del av fredens folkrätt innebär det inte att de slutar att vara tillämpliga under en väpnad konflikt. De mänskliga rättigheterna gäller nämligen parallellt med den humanitära rätten under sådana förhållanden.

¹ En utförlig redogörelse om de grundläggande dragen i folkrätten finns i Folkrättskommitténs betänkande Folkrätt i väpnad konflikt – svensk tolkning och tillämpning (SOU 2010:72). Se även regeringens prop. 2013/14:146.

Konfliktpreventionens folkrätt, som utgör en del av fredens folkrätt, omfattar regler som syftar till att motverka uppkomsten och påverka genomförandet av en väpnad konflikt. Hit hör t.ex. FN-stadgans regler om fredlig lösning av tvister (art. 2.3) och våldsförbudet (art. 2.4).

Under 1900-talet har det internationella samarbetet för att förbjuda tortyr intensifierats. Det har lett till att förbudet mot tortyr numera regleras både inom ramen för de mänskliga rättigheterna och inom den internationella humanitära rätten. Sedan andra världskrigets slut har också den internationella straffrätten fått allt större betydelse inom folkrätten, inte minst genom inrättandet av de tillfälliga brottmålsribunalerna i Jugoslavien och Rwanda under 1990-talet samt genom inrättandet av den permanenta Internationella brottmålsdomstolen i Haag, vars stadga trädde i kraft år 2002. Det är därigenom möjligt att hålla enskilda individer ansvariga vid internationella domstolar för allvarliga överträdelser av folkrätten.

3.2 Folkrättens komponenter

3.2.1 Inledning

Reglerna i det internationella rättssystemet skapas av stater. Folkrättens regler och principer baseras i första hand på internationella överenskommelser och på sedvanerätt. Detta utgör också folkrättens primära rättskällor. Därutöver kan även rättspraxis och rättsvetenskaplig litteratur vara av relevans för att fastställa gällande rätt på ett visst område. Hur en stat blir bunden av en folkrättslig regel skiljer sig åt beroende på om den är baserad på en internationell överenskommelse eller på sedvanerätt.

3.2.2 Internationella överenskommelser

Folkrättens regler skapas ofta genom internationella överenskommelser. Sådana kan ingås mellan två (bilaterala) eller flera (multilaterala) stater. Dessa avtal har flera olika benämningar, t.ex. konventioner, deklARATIONER, fördrag eller avtal, men som ett sammanfattande begrepp används ofta traktater. Exempel på traktater som bland annat tar sikte på frågan om tortyr är FN:s konvention mot

tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (tortyrkonventionen) och FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna.

En multilateral traktat tillkommer ofta genom en internationell förhandling där staterna förhandlar fram ett instrument som därefter kan undertecknas. Undertecknandet innebär endast undantagsvis att traktaten träder i kraft och blir juridiskt bindande. Vanligen förutsätter ikraftträdandet nämligen att ett visst antal stater ratificerar, dvs. tillträder, traktaten. Detta utgör normalt det slutliga steget i anslutningen till en traktat och det är oftast genom ratifikation som staten förbinder sig i förhållande till överenskommelsen.

Traktater är som utgångspunkt endast bindande för parterna. Ett system med likartade traktater eller sådana med mycket stor anslutning kan emellertid ge upphov till sedvanerätt och därigenom bli bindande även för andra än dem som ingått traktaten (se nästa avsnitt). Oavsett om en traktat utgör en del av sedvanerätten eller inte, är anslutna stater dock folkrättsligt bundna av traktaten.

3.2.3 Internationell sedvanerätt

Även om vissa konventioner vinner stor anslutning kommer det alltid finnas stater som inte tillträder dem. Den traktatbaserade rätten kompletteras därför genom den internationella sedvanerätten (även benämnd som allmän folkrätt).

Internationell sedvanerätt uppstår om staternas gemensamma handlingssätt utvecklar sig till en sedvana som grundar sig på en rättsövertygelse hos staterna. För att en sedvana ska betraktas som juridiskt bindande krävs det att man kan konstatera en kontinuerlig statspraxis (*usus*). Det är staters regelbundna handlande som i objektivet hänseende bildar underlaget för regeln. För att bedöma vad som utgör statspraxis är det inte bara statschefers och regeringars agerande som är av intresse utan även andra statsorgan som handlägger frågor av internationell betydelse kan beaktas. Det kan t.ex. vara frågan om lagstiftande organ, domstolar, diplomater, militära myndigheter och förvaltningsmyndigheter.

Det är emellertid inte tillräckligt att man objektivet kan konstatera en kontinuerlig statspraxis för att en sedvanerätt ska anses ha

uppstått. För att utgöra sedvanerätt måste handlandet därutöver grunda sig på statens övertygelse om att den är folkrättsligt förpliktad att företa handlingen eller att handlingen är folkrättsligt tillåten (*opinio juris sive necessitatis*).

En sedvanerättslig norm är som utgångspunkt bindande för världens samtliga stater och i vissa fall för mellanstatliga organisationer. En stat kan undvika bundenhet endast i de fall staten redan innan, och under hela den tid som den sedvanerättsliga regeln utvecklats och gjorts gällande, har motsatt sig regeln i statsamfundet. Som utgångspunkt är sedvanerätten också dispositiv, vilket innebär att staterna kan sluta avtal som avviker från den. Rätten att avtala sig bort från gällande sedvanerätt är emellertid inte obegränsad. Viss sedvanerätt är nämligen av sådan grundläggande och tvingande natur att den inte kan avtalas bort (s.k. *jus cogens*).

Eftersom sedvanerätten i första hand inte bygger på konventionstext, även om många konventioner till stora delar utgör kodifikationer av gällande sedvanerätt, kan det vara svårt att bedöma vad som utgör en sedvanerättslig norm. Det bör emellertid numera inte råda någon tvekan om att tortyr, oavsett under vilka omständigheter tortyren begås, är förbjudet enligt internationell sedvanerätt. Denna fråga analyseras närmare i *kapitel 4*.

3.3 Männsliga rättigheter

De mänskliga rättigheterna utgör en del av folkrätten och behandlar i första hand förhållandet mellan statsmakter och enskilda. Regelverket innebär en begränsning av statens makt gentemot individen och slår fast vissa rättigheter för individen och vissa skyldigheter för staten gentemot den enskilde.

De mänskliga rättigheterna gäller för samtliga individer i förhållande till staten och innebär att det är staternas ansvar och skyldighet att se till att de respekteras. Bland rättigheterna finns rätten till liv, frihet och personlig säkerhet, åsikts- och yttrandefrihet, liksom rätten till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet. De mänskliga rättigheterna innebär också ett förbud mot bland annat tortyr och slaveri.

Arbetet med mänskliga rättigheter har haft en stark utveckling sedan andra världskrigets slut, inte minst genom antagandet av

FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna som antogs av generalförsamlingen år 1948. Förklaringen utgör inte någon traktat eller bindande beslut, men ger till stora delar uttryck för internationell sedvanerätt och är därigenom bindande för alla stater. Förklaringen fastställer att alla människor är födda fria och lika i värde och rättigheter och att de utpekade rättigheterna gäller för var och en utan åtskillnad av något slag, såsom på grund av ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan uppfattning, nationellt eller socialt ursprung, egendom, börd eller ställning i övrigt (artikel 2). Av förklaringen följer också att ingen får utsättas för tortyr eller grym, omänsklig eller förnedrande behandling (artikel 5).

Inom ramen för arbetet med mänskliga rättigheter har det utarbetats flera internationella överenskommelser som förbjuder tortyr. En av de viktigaste är FN:s tortyrkonvention från 1984, som bland annat ålägger konventionsstaterna att säkerställa att tortyr, liksom försök och medverkan till sådan brottslighet, är kriminaliserat i nationell rätt. Det är också en av få konventioner som innehåller en definition av vad som utgör tortyr och dess definition har fått stor spridning vid tillämpningen av vad som ska betraktas som tortyr.

3.4 Internationell humanitär rätt

Den internationella humanitära rätten innehåller regler som är tillämpliga under väpnade konflikter. Syftet med den humanitära rätten är att begränsa det lidande och de skador som en väpnad konflikt förorsakar för såväl civila som stridande. Den humanitära rätten reglerar därför både stridsmetoder och stridsmedel, samt innehåller regler till skydd för personer som är sjuka, sårade eller skadade, eller har fallit i fiendens våld, liksom för civila och civil egendom. Regelverket är tillämpligt från det att en väpnad konflikt påbörjas och gäller även under eventuella avbrott i fientligheterna. Det tillämpas i en stats hela territorium eller, i fall av icke-internationella väpnade konflikter, över hela det territorium som är under kontroll av en part, oavsett om fientligheterna rent fysiskt pågår där. Ett avtal om eldupphör är inte tillräckligt för att den humanitära rätten ska upphöra att vara tillämplig. Den gäller fram till det att en generell fredsöverenskommelse sluts eller, vid icke-

internationella väpnade konflikter, en fredsuppgörelse nås. Vidare gäller den humanitära rätten om ett territorium ockuperas.

Den humanitära rätten brukar delas in i två grupper. Den första gruppen innehåller regler om själva krigföringen och brukar kallas "Haagregler". De viktigaste av dessa regler finns i de konventioner som antogs vid fredskonferenserna i Haag åren 1899 och 1907. Detta regelverk kan sägas tillhöra de egentliga "krigets lagar", dvs. regler för krigets förande mellan de fientliga stridskrafterna. Konventionerna förbjuder eller reglerar användningen av vissa vapen samt anger vad som utgör otillåtna stridsmetoder.

Den andra delen av den humanitära rätten kallas ofta "Genève-regler" och består av de fyra Genèvekonventionerna om skydd för krigets offer från år 1949 samt tilläggsprotokollen I och II från år 1977 rörande skydd för offren i internationella respektive icke-internationella väpnade konflikter. Sedan år 2005 finns ytterligare ett tilläggsprotokoll III till Genèvekonventionerna. Dessa regler ger skydd åt vissa personkategorier som inte deltar i fientligheterna samt i vissa fall även deras egendom.

Den humanitära rätten regleras i stor utsträckning av traktater. Förbudet mot tortyr regleras t.ex. i den gemensamma artikel 3 i de fyra Genèvekonventionerna. Som utgångspunkt gäller traktaterna emellertid endast mellan de stater som är parter i överenskommelsen. När det gäller icke-internationella väpnade konflikter förekommer traktaträttslig reglering i mindre omfattning. Här har i stället sedvanerätten kommit att få stor betydelse. Mot bakgrund av att dagens väpnade konflikter ofta är av icke-internationell karaktär spelar därmed sedvanerätten en viktig roll för det humanitära skyddet. Betydande delar av den traktatbaserade rätten får numera också anses utgöra sedvanerätt, vilket innebär att även icke anslutna stater är bundna av regelverket.

3.5 Förhållandet mellan mänskliga rättigheter och internationell humanitär rätt

Både den humanitära rätten och de mänskliga rättigheterna syftar till att skydda människors liv och värdighet. De reglerar också i vissa fall samma rättigheter och skydd. Så är t.ex. fallet med förbudet mot tortyr. Den humanitära rätten gäller emellertid enbart i

krigstid, dock i såväl internationella som interna väpnade konflikter. Därigenom skiljer sig den humanitära rätten från de mänskliga rättigheterna, som gäller både i fredstid och, parallellt med den humanitära rätten, under väpnade konflikter.

Frågan om tillämpligheten av de mänskliga rättigheterna under en väpnad konflikt kompliceras i de fall det kan uppstå en kollision mellan rättsområdena. Vissa bestämmelser i det humanitära regelverket, kan förefalla stå i strid med mänskliga rättigheter, t.ex. rätten till liv. I sådana fall karakteriseras förhållandet mellan de mänskliga rättigheterna och den humanitära rätten normalt som *lex generalis* i förhållande till *lex specialis*.

3.6 Individens straffrättsliga ansvar för handlingar i strid med folkrätten

3.6.1 Inledning

Folkrätten reglerade inledningsvis endast staternas ansvar. Historiskt sett har därför bara stater kunnat hållas ansvariga för överträdelser av det folkrättsliga regelverket. I allt större utsträckning har det emellertid även utvecklats ett individuellt straffrättsligt ansvar, där enskilda anses ha både rättigheter och skyldigheter inom det folkrättsliga regelsystemet. Denna utveckling tog fart på allvar efter andra världskrigets slut. Genom inrättandet av bland annat krigsförbrytartribunalerna i Nürnberg och Tokyo gjordes klart att den internationella humanitära rätten innebär skyldigheter för individer och att ett individuellt straffrättsligt ansvar kan utkrävas av personer som brutit mot folkrättsliga normer. Den internationella straffrätten har historiskt sett uppstått ur den internationella humanitära rätten, men omfattar idag även vissa grova kränkningar av de mänskliga rättigheterna liksom aggressionsbrott.

Utvecklingen mot ett individuellt straffrättsligt ansvar fortsatte i början av 1990-talet genom inrättandet av de två internationella brottmålsribunalerna för före detta Jugoslavien och Rwanda, där enskilda individer kan hållas ansvariga för vissa allvarliga överträdelser av folkrätten. Parallellt med detta arbete påbörjades arbetet med att inrätta en permanent internationell brottmålsdomstol, vilket ledde till att Romstadgan för internationella brottmålsdomstolen (Romstadgan) så småningom kunde antas år 1998.

3.6.2 Inrättandet av Jugoslavien- och Rwandatribunalen

För att säkerställa utredning och eventuell lagföring för de mycket allvarliga brott mot folkrätten som begicks i Rwanda och dåvarande Jugoslavien beslutade FN:s säkerhetsråd att inrätta de internationella brottmålstribunalerna för före detta Jugoslavien och Rwanda. Besluten fattades med stöd av kapitel VII i FN-stadgan. Det innebär att föreskrifterna och förpliktelserna enligt tribunalernas stadgar, t.ex. i fråga om jurisdiktion och samarbetskyldighet, är tvingande för FN:s medlemsstater. Av tribunalernas stadgar följer bland annat att den lagföring som sker där har företräde framför nationell lagföring.

Jugoslavientribunalen är behörig att pröva allvarliga överträdelser av den internationella humanitära rätten som har begåtts efter den 1 juli 1991 inom territoriet för före detta Jugoslavien. Det innefattar bland annat en behörighet att döma i mål om folkmord och brott mot mänskligheten.

Rwandatribunalen är behörig att pröva allvarliga överträdelser av den internationella humanitära rätten som har begåtts i Rwanda eller av rwandier i Rwandas grannländer mellan den 1 januari 1994 och den 31 december 1994. Det innefattar, precis som för Jugoslavientribunalen, en behörighet att döma bland annat i mål om folkmord och brott mot mänskligheten.

I sin praxis har brottmålstribunalerna anpassat läror från mänskliga rättigheter till kränkningar enligt den humanitära rätten och fört in dessa i den internationella straffrätten. Praxis från tribunalerna är visserligen inte omedelbart bindande för stater, men ger viktiga bidrag till stöd för tolkningen och tillämpningen av det underliggande regelverket. Tribunalernas rättspraxis har också påverkat utformandet av Internationella brottmålsdomstolens stadga (Romstadgan). Genom det stora antalet domar som tribunalerna meddelat har ett betydande antal folkrättsliga frågor analyserats, däribland frågan hur tortyr ska definieras.

Både Jugoslavien- och Rwandatribunalerna befinner sig i slutet av sina respektive mandat. Det är planerat att verksamheten vid tribunalerna bör kunna avslutas år 2017 respektive år 2015.

3.6.3 Inrättandet av Internationella brottmålsdomstolen

Genom antagandet av Romstadgan år 1998 inrättades en permanent internationell brottmålsdomstol med behörighet att döma över de mest allvarliga brott som angår hela det internationella samfundet: folkmord, brott mot mänskligheten, krigsförbrytelser och så småningom aggressionsbrott.

Tanken på en permanent brottmålsdomstol väcktes redan i samband med fredsförhandlingarna efter första världskrigets slut. Någon sådan domstol kom dock inte till stånd. Först efter andra världskrigets slut inrättades de två första internationella krigsförbrytartribunalerna i Nürnberg och Tokyo. Dessa var emellertid inte permanenta och har utsatts för kritik mot bakgrund av att de enbart riktade sig mot den förlorande sidan.

Under det kalla kriget var säkerhetsrådets permanenta medlemmar ovilliga att inrätta en överstatlig brottmålsdomstol, särskilt inte som ett fristående organ under generalförsamlingen. Även olikheter i medlemsstaternas rättsliga traditioner och grundläggande skillnader i deras rättssystem försvårade arbetet. Arbetet med en internationell brottmålsdomstol återupptogs i stället år 1989 och ledde till att Romstadgan efter långvariga förhandlingar kunde antas vid en diplomatkonferens i Rom den 17 juli 1998. Sedan 60 stater ratificerat Romstadgan trädde den i kraft den 1 juli 2002.

Romstadgans bestämmelser påminner i stor utsträckning om de principer som utvecklats genom Jugoslavien- och Rwandatribunalerna. Det gäller t.ex. det materiella straffrättsliga regelverket, men också sättet att bedriva utredning och domstolens organisation. Det finns emellertid också skillnader mellan Internationella brottmålsdomstolen och tribunalerna. Medan tribunalerna inrättades med stöd av FN:s säkerhetsråd och därmed är tvingande för medlemsstaterna, är Romstadgan en multilateral internationell överenskommelse som endast binder de stater som väljer att tillträda den. Domstolens behörighet är inte heller begränsad till tid och rum, med det undantaget att brott som har begåtts före ikraftträdandet den 1 juli 2002 inte faller under domstolens jurisdiktion.

3.6.4 Internationella brott

I takt med att den internationella rätten har kommit att fokusera allt mer på enskildas straffrättsliga ansvar har begreppet ”internationella brott” fått ökad betydelse. Det saknas emellertid både en enhetlig definition av och en allmänt accepterad uppfattning om vad som avses därmed. En ofta förekommande uppfattning är dock att internationella brott avser brott som en stat enligt sedvanerätt eller enligt en internationell överenskommelse är skyldig att ha jurisdiktion över även om gärningen helt saknar anknytning till den egna staten (s.k. universell jurisdiktion).

Eftersom det saknas en enhetlig definition av begreppet ”internationella brott” är det svårt att ge en uttömmande uppräkningslista över vilka brott som omfattas av denna kategori. Det bör emellertid inte råda någon tvekan om att de absolut allvarligaste överträdelserna av folkrätten, överträdelser av de s.k. kärnbrotten (core crimes), räknas till de internationella brotten. Till dessa hör folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser. Tortyr kan då utgöra ett internationellt brott när den utförs som en del av ett vidsträckt eller systematiskt angrepp riktat mot civilbefolkning (brott mot mänskligheten) eller när den begås som ett led i eller på annat sätt står i samband med en väpnad konflikt (krigsförbrytelse).

Mycket talar för att också tortyr som ett självständigt brott, dvs. när tortyren inte ingår som led i ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse, bör ses som ett internationellt brott. I den rättsvetenskapliga litteraturen har t.ex. Ian Brownlie, Antonio Cassese och M. Cherif Bassiouni samtliga förespråkat att tortyr bör ses som ett internationellt brott även när den inte begås under de mycket speciella förhållanden som krävs för att ansvar för brott mot mänskligheten eller krigsförbrytelse ska komma i fråga.² M. Cherif Bassiouni har t.ex. uttryckt att:

² Se Ian Brownlie, *Principles of public international law* (2008), s. 592 f., Antonio Cassese, *International law* (2013), s. 445 och M. Cherif Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law, Second revised edition* (2013), s. 203. Se också Lord Browne-Wilkinson i ”Pinochet-fallet”, *Regina v Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte* (no. 3) [2000] 1 AC 147 (HL). För annan uppfattning, se t.ex. Malcolm D Evans, *International law* (2010), s. 753.

Torture has now also become a crime when committed outside the context of an armed conflict. As such, torture is an international crime at all times and in all circumstances, and is now deemed a *jus cogens* international crime.³

3.6.5 Förhållandet mellan internationell straffrätt och mänskliga rättigheter

De mänskliga rättigheterna reglerar i första hand statens ansvar gentemot individen. Det är alltså inte frågan om regler som direkt tar sikte på individens straffrättsliga ansvar. Som kommer att framgå senare är tortyrkonventionen lite speciell i det avseendet eftersom den även innebär en skyldighet för konventionsstaterna att kriminalisera tortyr på individnivå. Konventionen har av vissa därför beskrivits som en hybrid mellan mänskliga rättigheter och internationell straffrätt.⁴

Den internationella straffrätten och de mänskliga rättigheterna är i viss utsträckning överlappande på så sätt att överträdelse av den internationella straffrätten nästan uteslutande också utgör överträdelse av de mänskliga rättigheterna. Samma sak gäller emellertid inte för det omvända förhållandet. Det innebär att inte varje överträdelse av de mänskliga rättigheterna är en överträdelse av den internationella straffrätten.⁵ De mänskliga rättigheterna har också fått genomslag vid de internationella brottmålstribunalerna. Jugoslavien- och Rwandatribunalerna har t.ex. utgått från tortyrkonventionens definition av tortyr i sin praxis och anpassat den till den internationella straffrätten.⁶

³ Bassiouni (2013), s. 203.

⁴ Se Paola Gaetas artikel *When is the Involvement of State Officials Requirement for the Crime of Torture* i *Journal of International Criminal Justice* (2008), s. 187 f. och människorättsorganisationen *Redress: Redress for rape*, 2013, s. 8.

⁵ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgörande *Kupreškić* (2000), punkt 618 (Trial Judgment).

⁶ Se Jugoslavientribunalens avgörande *Kunarac* (2001), punkt 470 f. (Trial Judgment) och Rwandatribunalens avgörande *Laurent Semanza* (2003), punkterna 342-343 (Trial Judgment).

3.6.6 Förhållandet mellan internationell straffrätt och internationell humanitär rätt

Precis som de mänskliga rättigheterna överlappar den internationella straffrätten finns det likheter mellan den internationella humanitära rätten och den internationella straffrätten. Stora delar av den humanitära rätten, vars regler alltså syftar till att skydda personer vid väpnade konflikter, är nu kriminaliserade som krigsförbrytelser. Den humanitära rättens regelverk bidrar därför till analysen och tolkningen av de internationella brotten.

3.7 Hur den internationella rätten påverkar den nationella straffrätten

Ofta bygger det internationella samarbetet på folkrättsligt bindande instrument (traktater). Sådana mellanstatliga överenskommelser kan ta sikte på olika delar av den nationella straff- och straffprocessrätten, såsom utformningen av brottsbeskrivningar, frågor om straffrättslig jurisdiktion och regler om utlämning och därigenom påverka utformningen av en nationell straffbestämmelse. I tortyrkonventionen finns t.ex. utförliga krav på vilka handlingar som ska vara kriminaliserade, under vilka förutsättningar som en stat ska ha rätt att utöva domsrätt och förbud mot att utlämna en person om denne riskerar att utsättas för tortyr i den stat som utlämningen ska ske till.

Den svenska straffrätten är i grunden nationell och svensk rätt intar närmast ett dualistiskt synsätt på relationen mellan nationell rätt och internationell rätt.⁷ Det innebär att folkrättsliga förpliktelser som utgångspunkt måste införlivas i nationell rätt för att dessa regler ska kunna tillämpas nationellt gentemot individer. Därmed inte sagt att utländska avgöranden och rättsprinciper saknar betydelse vid tillämpningen av en nationell straffbestämmelse som bygger på ett internationellt instrument. Man kan säga att en allmän tolkningsprincip gäller med innebörden att nationell rätt bör, om möjligt, tolkas så att den är förenligt med internationella åtaganden, s.k. konventionskonform eller fördragskonform tolkning.⁸ På

⁷ Se Asp, Internationell straffrätt (2014), s. 79.

⁸ Se t.ex. prop. 2013/14:146 s. 78.

så sätt kan den internationella rätten få genomslag även i nationell rätt. Det innebär t.ex. att vid tillämpningen av Europakonventionen, som utgör svensk lag, ska praxis från Europadomstolen beaktas. Det är mot denna bakgrund möjligt att praxis från Internationella brottmålsdomstolen kan komma att påverka den nationella tolkningen av vissa straffrättsliga bestämmelser.⁹ I förarbetena till den svenska lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser (lagen om straff för folkmord m.m.) framgår t.ex. att utrymme bör ges att beakta den pågående rättsutvecklingen som sker i den internationella rätten, framför allt genom Internationella brottmålsdomstolens verksamhet, men även genom de alltjämt verksamma internationella tribunalerna, liksom utvecklingen av statspraxis och nya internationella överenskommelser med bred anslutning m.m.¹⁰

Det bör emellertid finnas en gräns för i vilken utsträckning man kan använda principen om folkrättskonform tolkning för att tolka den nationella straffrätten. När det gäller att tolka den nationella straffrätten till men för den tilltalade bör nämligen legalitetsprincipen ställa upp vissa särskilda begränsningar i hur internationell rätt kan beaktas i rättstillämpningen. Några motsvarande restriktioner bör dock inte gälla när det gäller att tolka och tillämpa den nationella rätten till förmån för den tilltalade. Här bör det i stället vara möjligt att avstå från att tillämpa en straffbestämmelse även om det konkreta fallet faller inom ramen för bestämmelsens tillämpningsområde.¹¹

⁹ Se Petter Asps artikel Folkrätten i den svenska straffrätten i Stern & Österdahl, Folkrätten i svensk rätt (2012), s. 68-69.

¹⁰ Prop. 2013/14:146 s. 70.

¹¹ Se Asp, Folkrätten i den svenska straffrätten (2012), s. 68-69.

4 Tortyrförbudet i internationell rätt

4.1 Inledning

Tortyr har förekommit runtom i världen under tusentals år. Att det fortfarande förekommer i modern tid blev särskilt tydligt efter de övergrepp som ägde rum bland annat i Tyskland under andra världskriget. Sedan dess har den internationella utvecklingen mot ett tortyrförbud tagit fart ordentligt. Detta skedde inledningsvis genom antagandet av FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna år 1948, som utarbetades i syfte att främja och säkerställa respekten för de mänskliga rättigheterna. Under resterande delen av 1900-talet och in på 2000-talet utarbetades ett stort antal internationella överenskommelser i syfte att stärka det internationella förbudet mot tortyr, både inom ramen för arbetet med mänskliga rättigheter och inom den internationella humanitära rätten. En av de viktigaste av dessa konventioner utgörs av 1984 års tortyrkonvention. Genom inrättandet av Jugoslavien- och Rwandatribunalerna och Internationella brottmålsdomstolen i Haag kan även enskilda i allt större utsträckning hållas ansvariga för allvarliga överträdelser mot folkrätten, däribland tortyr när den ingår som ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse.

Det är vidare allmänt accepterat att tortyr är förbjudet enligt internationell sedvanerätt och att detta förbud gäller såväl inom ramen för väpnad konflikt som i fredstid. Förbudet mot tortyr är dessutom av sådan grundläggande och tvingande natur att det inte kan avtalas bort (s.k. *jus cogens*).¹

Nedan följer en redogörelse över hur det internationella förbudet mot tortyr vuxit fram, med fokus framför allt på utvecklingen

¹ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgörande *Kumarac* (2001) punkt 466 (Trial Judgment), Internationella domstolen i Haags avgörande *Belgium v. Senegal*, (2012) punkt 99 och FN:s tortyrkommittés General Comment No. 2 CAT/C/GC/2, 2008.

efter andra världskriget. Därefter redogör utredningen närmare för innehållet i tortyrkonventionen och för några andra viktiga internationella överenskommelser som förbjuder tortyr.

4.2 Framväxten av ett tortyrförbud i internationell rätt

4.2.1 Fram till 1900-talet

Utövandet av tortyr går mycket långt tillbaka i tiden. I exempelvis tidig grekisk och romersk rätt hade slavägare rätt att straffa eller tortera sina slavar om dessa misstänktes för att ha begått ett brott. Sådan behandling var inledningsvis huvudsakligen begränsad till att användas på slavar. I senare romersk rätt skulle emellertid tortyr gradvis komma att användas även på andra än slavar, i synnerhet på personer som misstänktes för förräderi.²

Under 1100-talet skedde stora förändringar i rättsprocessen runtom i världen. Det innebar bland annat att den ackusatoriska processen i stor utsträckning byttes ut mot en inkvisitorisk process. I mål där den tilltalade riskerade dödsstraff eller stympning ansågs indiciebevisning inte längre vara tillräckligt för en fällande dom. I stället krävdes det antingen en utsaga från två vittnen eller en bekännelse. Bekännelsen fick därmed en allt större betydelse i rättsprocessen, något som tros ha lett till att tortyr kom att användas i allt större utsträckning, inte minst i den tidens processer mot misstänkta häxor och kättare.³

Upplysningstiden förde med sig nya tankar om hur rättssystemet borde vara uppbyggt. Detta ledde till att tortyr i vart fall på pappret i stort sett avskaffades i europeisk och amerikansk lagstiftning under 1700-talet och 1800-talet. De stora lagstiftningsförändringar som skedde runtom i världen fick t.ex. den franske författaren Victor Hugo att konstatera att tortyr inte längre existerade.⁴ Året var då 1874. Att tortyr fortfarande förekom skulle dock bli

² Rodley och Pollard, *The treatment of prisoners under international law* (2009), s. 8.

³ Rodley och Pollard (2009), s. 9.

⁴ Burgers och Danelius, *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary* (1988), s. 10 citerat efter Peters, *Torture* (1985), s. 4-5.

uppenbart, inte minst efter de två världskrigen som följde under första hälften av 1900-talet.

4.2.2 Tortyrförbudet i modern tid

Efter andra världskrigets slut tog arbetet med ett förbud mot tortyr fart på allvar. I ljuset av de övergrepp som skedde under kriget antogs år 1948 *FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna*, som är en av de viktigaste internationella överenskommelser som har utarbetats för att främja och säkerställa respekten för mänskliga rättigheter. Det absoluta förbudet mot tortyr och grym, omänsklig eller förnedrande behandling kommer till uttryck i artikel 5. Förklaringen utgör visserligen inte en traktat eller ett bindande beslut, men ger däremot till stora delar uttryck för internationell sedvanerätt och är därigenom bindande för alla stater.

Arbetet med att stärka förbudet mot tortyr pågick också inom ramen för den humanitära rätten och år 1949 antogs *Genèvekonventionerna I-IV* som behandlar skyddet för krigets offer. Konventionerna utgör i stor utsträckning grunden för den internationella humanitära rätten. I artikel 3, som är gemensam för de fyra Genèvekonventionerna, förbjuds grym behandling och tortyr, liksom förödmjukande och nedsättande behandling. Genom konventionerna förpliktas stater att vidta nödvändiga lagstiftningsåtgärder för att fastställa verksamma straffpåföljder för personer som begått eller gett befallning om svåra överträdelser av regelverket.

Arbetet med att förbjuda tortyr fortsatte därefter under större delen av 1900-talet, inte minst inom ramen för arbetet med mänskliga rättigheter. Detta ledde till att man i Europa år 1950 kunde anta den *européiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna* (Europakonventionen), där ett absolut förbud mot tortyr finns intaget i artikel 3. Det var emellertid inte bara i Europa som arbetet med att stärka de mänskliga rättigheterna pågick. Även i andra delar av världen utarbetades internationella överenskommelser som förbjöd tortyr. Ett sådant förbud finns bland annat intaget i *American Convention on Human Rights*, *African Charter on Human and Peoples' Rights* och *Arab Charter on Human Rights*. Tortyrförbudet kommer också

till uttryck i artikel 7 i 1966 års *konvention om medborgerliga och politiska rättigheter*.

Trots att arbetet med att stärka det internationella förbudet mot tortyr ledde till att ett sådant förbud togs in i flera internationella överenskommelser, fortsatte tortyr att förekomma i stora delar av världen. Under 1960-talet och 1970-talet användes tortyr systematiskt t.ex. av den grekiska militärjuntan och i flera länder i Sydamerika. I ljuset av detta startade människorättsorganisationen Amnesty International i december 1972 en världsomspännande kampanj i syfte att avskaffa tortyr. I nära anslutning därtill publicerade organisationen en rapport där det framkom att tortyr vid den tidpunkten förekom i över 60 länder runtom i världen.⁵

Mot denna bakgrund ansåg flera länder, däribland Sverige, att tortyrfrågan borde tas upp i FN:s generalförsamling. Detta ledde så småningom till att FN:s generalförsamling år 1975 antog en *deklaration om skydd för alla personer mot att utsättas för tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning*, vilken skulle komma att utgöra grunden för en av de viktigaste konventionerna på området: *FN:s konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning* (tortyrkonventionen), som antogs av FN:s generalförsamling år 1984. En närmare redogörelse för innehållet i tortyrkonventionen följer nedan.

Samtidigt som FN:s arbete med tortyrkonventionen pågick, påbörjade Europarådet⁶ arbetet med att stärka frihetsberövade personers skydd mot tortyr och andra övergrepp. Detta ledde till att den *europiska konventionen till förhindrande av tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning* (Europarådets tortyrkonvention) kunde antas år 1987. Konventionen är av mer preventiv karaktär, utan judiciella funktioner. Genom konventionen inrättades en särskild kommitté (Europarådets kommitté för förhindrande av tortyr, CPT) med uppgift att undersöka hur frihetsberövade personer behandlas, i syfte att stärka frihetsberövade personers skydd mot tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. De stater som har ratificerat konventionen

⁵ Amnesty International, Annual Report 1973-1974, s. 13.

⁶ En internationell sammanslutning som bildades år 1949 i syfte att skydda och värna de mänskliga rättigheterna i Europa.

har åtagit sig att tillåta besök på varje plats inom sin jurisdiktion där frihetsberövade personer är placerade. Sverige ratificerade konventionen år 1988.

Också inom ramen för EU-samarbetet pågår arbetet mot tortyr och mycket av arbetet samordnas numera inom EU i enlighet med *EU:s riktlinjer mot tortyr*.⁷ Riktlinjerna arbetades fram och antogs under det svenska ordförandeskapet i EU våren 2001, men har sedan dess uppdaterats. Syftet med riktlinjerna är att stödja och stärka det pågående arbetet med att förhindra tortyr.

Parallellt med det pågående arbetet med att stärka de mänskliga rättigheterna och arbetet med ett förbud mot tortyr har det också utvecklats ett individuellt straffrättsligt ansvar för allvarliga överträdelser mot folkrätten. Genom inrättandet av Jugoslavien- och Rwandatribunalerna blev det möjligt att hålla personer ansvariga för tortyrgärningar som hade begåtts i före detta Jugoslavien respektive Rwanda när tortyren utgjorde ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse. Några år senare kunde Romstadgan antas. Därigenom inrättades en permanent internationell brottmålsdomstol, med behörighet att döma över tortyr som ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse. Till skillnad från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna är Internationella brottmålsdomstolens behörighet inte begränsad till att endast avse gärningar som har begåtts på viss plats under en viss period, med det undantaget att brott som har begåtts före ikraftträdandet den 1 juli 2002 inte faller under domstolens jurisdiktion.

4.2.3 Tortyr är förbjudet enligt internationell sedvanerätt

Förbud mot tortyr regleras idag i ett stort antal internationella överenskommelser. Men tortyr är också förbjudet enligt internationell sedvanerätt, både inom ramen för mänskliga rättigheter och inom den humanitära rätten. Denna uppfattning har bekräftats i ett stort antal avgöranden vid både internationella och nationella domstolar och har starkt stöd i den rättsvetenskapliga litteraturen.⁸

⁷ Riktlinjer för EU:s politik rörande tredjeland i fråga om tortyr och andra grymma, omänskliga eller förnedrande straff eller behandlingar.

⁸ För rättspraxis, se Jugoslavientribunalens avgörande *Delalić m.fl.* (1998), punkt 454 (Trial Judgment), Europadomstolens avgörande *Al-Adsani mot Storbritannien* (2001), punkt 61, Internationella domstolens i Haags avgörande *Belgium v. Senegal* (2012), punkt 99 och

Förbudet mot tortyr anses inte bara vara del av den internationella sedvanerätten. Det anses också ha uppnått ställning av jus cogens, dvs. förbudet anses vara av sådan grundläggande och tvingande natur att det inte går att avtala bort.⁹

4.3 Tortyrkonventionen

4.3.1 Bakgrund

På svenskt initiativ antog FN:s generalförsamling i december 1977 en resolution med en uppmaning till FN:s kommission för mänskliga rättigheter att utarbeta ett utkast till en konvention mot tortyr. Kommissionen tillsatte en arbetsgrupp, som påbörjade sitt arbete år 1978 och efter omfattande förhandlingsarbete, där Sverige i högsta grad var involverade genom att bland annat lägga fram utkast till konventionstext, kunde generalförsamlingen anta tortyrkonventionen den 10 december 1984. Konventionen är bindande för alla stater som undertecknar och ratificerar den. Sverige undertecknade konventionen den 4 februari 1985 och deponerade ratifikationsinstrumentet hos FN:s generalsekreterare den 8 januari 1986.¹⁰ Tortyrkonventionen trädde i kraft den 26 juni 1987 sedan tjugo stater hade anslutit sig till den.

4.3.2 Tortyrkonventionens innehåll

Tortyrkonventionen är indelad i tre avsnitt. Del I innehåller materiella regler om förbud mot tortyr m.m. (artiklarna 1-16), del II reglerar konventionens efterlevnad och tillsyn m.m. (artiklarna 17-24) och del III behandlar frågor om ratifikation och ikraftträdande m.m. (artiklarna 25-33). De bestämmelser som är relevanta för bedömningen av om det behövs ett svenskt tortyrbrott finns hu-

⁹Pinochet-fallet⁹. För rättsvetenskaplig litteratur, se t.ex. Rodley och Pollard, *The treatment of prisoners under international law* (2009), s. 65 f. och Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, Second revised edition (2013), s. 203.

⁹ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgörande *Kumarac* (2001) punkt 466 (Trial Judgment), Europadomstolens avgörande *Al-Adsani mot Storbritannien* (2001), punkt 61, Internationella domstolen i Haags avgörande *Belgium v. Senegal* (2012), punkt 99 och Bassiouni (2013), s. 203.

¹⁰ SÖ 1986:1.

vudsakligen i första avsnittet, varför den vidare framställningen kommer att fokusera på dessa bestämmelser.

I artikel 1 finns konventionens definition av tortyr. Med tortyr avses enligt konventionen varje handling genom vilken allvarlig smärta eller svårt lidande, fysiskt eller psykiskt, medvetet tillfogas en annan person i ett visst närmare angivet syfte, under förutsättning att smärtan eller lidandet åsamkas av eller på anstiftan eller med samtycke eller medgivande av en offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna. Smärta och lidande som uppkommer enbart genom eller är förknippade med lagenliga sanktioner är undantagna från konventionens tillämpningsområde.

Tortyrkonventionen innebär en förpliktelse för de stater som har anslutit sig till konventionen att vidta åtgärder för att förhindra tortyrhandlingar inom dess territorium (artikel 2). Förbudet mot tortyr är absolut och får under inga omständigheter inskränkas. Det innebär att varken krigstillstånd eller krigshot, inre politisk instabilitet eller annan allmän nödsituation får anföras för att rättfärdiga tortyr. Inte heller en order från en överordnad offentlig tjänsteman eller offentlig myndighet får åberopas för att rättfärdiga tortyr.

Konventionens artikel 3 innehåller ett förbud mot att utvisa, återföra eller utlämna en person till en annan stat om det finns grundad anledning att tro att han eller hon riskerar att utsättas för tortyr i den mottagande staten (*principen om non-refoulement*).

Enligt artikel 4 ska varje konventionsstat säkerställa att tortyrhandlingar utgör brott enligt dess strafflag och belägga dessa brott med adekvata straff, som beaktar dess allvarliga karaktär. Det samma gäller för försök att utöva tortyr och för medverkan eller deltagande i tortyr.

Varje konventionsstat ska dessutom förhindra andra handlingar som innebär grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning men som inte kan betecknas som tortyr enligt artikel 1, när dessa handlingar begås av eller på uppdrag av en offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna (artikel 16).

Tortyrkonventionen ställer långtgående krav på konventionsstaternas jurisdiktion och kräver att lagföring inte bara ska kunna ske när brottet (i) har begåtts inom statens territorium, (ii) när den

påstodde förövaren är medborgare i den staten och (iii) när offret är medborgare i den staten, om denna stat anser detta vara lämpligt (artikel 5). Tortyrkonventionen ställer nämligen också krav på att konventionsstaterna ska säkerställa att man kan utöva domsrätt redan på den grunden att den påstodde förövaren uppehåller sig inom något territorium under dess jurisdiktion, dvs. en jurisdiktion som gäller oavsett var brottet har begåtts och oberoende av gärningsmannens eller målsägandens nationalitet.

Artikel 6 innehåller bestämmelser som reglerar konventionsstatens skyldigheter att i vissa fall ta en misstänkt gärningsman i fängsligt förvar eller vidta andra rättsliga åtgärder för att säkerställa hans eller hennes närvaro.

Om en person som misstänks för att ha begått tortyr befinner sig på territorium som konventionsstaten har jurisdiktion över ankommer det på konventionsstaten att underställa behöriga myndigheter ärendet, om staten inte utlämnar personen (artikel 7). Det ankommer också på konventionsstaten att se till att de brott som anges i artikel 4, dvs. tortyr och försök eller medverkan till sådan brottslighet, är upptagna bland utlämningsbara brott i utlämningsavtal mellan konventionsstaterna (artikel 8).

I artikel 9 regleras vissa frågor med anknytning till det straffrättsliga samarbetet mellan konventionsstaterna. Enligt bestämmelsen ska konventionsstaterna lämna varandra mesta möjliga bistånd i samband med de straffrättsliga förfaranden som inletts vad avser tortyr. Däri ingår tillhandahållande av allt bevismaterial som konventionsstaten förfogar över och som behövs vid förfarandet.

I artiklarna 10-13 finns bestämmelser som tar sikte på konventionsstatens skyldighet att utbilda personal i tortyrfrågor, att systematiskt se över förhållningsregler m.m. i syfte att förhindra tortyr och att utreda misstänkta fall av tortyr.

Enligt artikel 14 ankommer det på konventionsstaterna att säkerställa att tortyroffer får upprättelse och en verkställbar rätt till en rimlig och adekvat gottgörelse, vilket även innefattar medel för ett så fullständigt återvinnande av hälsa som möjligt. Om offret skulle avlida till följd av en tortyrhandling, ska de personer som han eller hon underhåller vara berättigade till gottgörelse.

Av artikel 15 framgår att konventionsstaterna ska säkerställa att uttalalanden, som gjorts till följd av tortyr, inte ska få återopas som bevis i ett rättsligt förfarande.

4.3.3 FN:s tortyrkommitté

I samband med att tortyrkonventionen antogs, upprättades en särskild kommitté mot tortyr, FN:s tortyrkommitté eller CAT (artikel 17 i tortyrkonventionen). Kommittén har till uppgift att granska hur de anslutna staterna lever upp till konventionens krav. Varje stat som har ratificerat konventionen är skyldig att inom ett år från det att konventionen trätt i kraft lämna en rapport om de åtgärder som staten vidtagit för att genomföra sina skyldigheter enligt konventionen (artikel 19). Konventionsstaterna ska därefter kontinuerligt lämna skriftliga rapporter till kommittén. Rapporterna granskas av kommittén och det hela mynnar ut i en kommentar om landet i fråga. En genomgång av FN:s tortyrkommittés granskning av Sverige finns i *kapitel 8*.

FN:s tortyrkommitté har rätt att på eget initiativ väcka frågan om det pågår systematisk tortyr i en konventionsstat, under förutsättning att den har fått välgrundade indikationer på att sådan pågår (artikel 20 i tortyrkonventionen). Men kommittén har också befogenhet att under vissa omständigheter undersöka anklagelser om att tortyr pågår i en konventionsstat på begäran av en annan konventionsstat och att pröva klagomål från enskilda individer i en konventionsstat som anser att deras rättigheter enligt konventionen har blivit kränkta.

FN:s tortyrkonvention innehåller inte några bestämmelser som tvingar staten att följa FN:s tortyrkommittés uttalanden. Konventionen använder inte heller benämningen "avgörande" för att beskriva kommitténs slutsatser i ett ärende. I stället framgår det av artikel 22(7) att kommittén ska framföra sin "synpunkter" till den berörda konventionsstaten och till klaganden. Det förhållandet att FN:s tortyrkommittés yttrande inte är rättsligt bindande för staterna innebär emellertid inte att de utan betydelse vid tolkningen av tortyrkonventionen. I den rättsvetenskapliga litteraturen har nämligen kommitténs rättsfall, allmänna kommentarer och uttalanden till staterna i samband med granskningsprocessen setts som den viktigaste tolkningskällan till tortyrkonventionen och har närmast betraktats som officiella tolkningar av konventionens bestämmelser.¹¹

¹¹ Se Nowak och McArthur (2008), s. 12.

4.3.4 Tortyrkonventionens fakultativa protokoll

I syfte att öka frihetsberövade personers skydd mot tortyr antogs i december 2002 ett fakultativt protokoll till tortyrkonventionen. Sverige var aktivt vid förhandlingarna av det aktuella protokollet och bidrog tillsammans med övriga EU-medlemmar till att mobilisera det stöd som krävdes för antagandet av detta i FN. Protokollet undertecknades av Sverige den 23 juni 2003 och ratifikationsinstrumentet deponerades hos FN:s generalsekreterare i New York den 14 september 2005.¹² I samband därmed gjordes vissa lagändringar som ansågs nödvändiga för att Sverige skulle uppfylla sina åtaganden enligt protokollet.¹³

Genom det fakultativa protokollet skapades ett preventivt besöks- och inspektionssystem. Besöken ska genomföras av oberoende internationella och nationella organ, vilka ska besöka platser där personer hålls frihetsberövade för att förhindra tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Det internationella organet utgörs av en underkommitté som har inrättats under FN:s tortyrkommitté (artikel 2). Samtidigt åtar sig konventionsstaterna att inrätta, utse eller upprätthålla ett eller flera besöksorgan för att förebygga tortyr (artikel 3). I Sverige är det Justitieombudsmannen (JO) som sedan den 1 juli 2011 har till uppgift att fullgöra uppgiften som nationellt besöksorgan och bevaka att personer som är frihetsberövade inte utsätts för grym, omänsklig eller annan förnedrande behandling eller bestraffning.¹⁴

Konventionsstaterna ska tillåta att underkommittén och det nationella organet besöker de platser under landets jurisdiktion och kontroll där personer är eller kan hållas frihetsberövade. Med frihetsberövande avses enligt protokollet varje form av kvarhållande, fängslande eller placering av en person i ett offentligt eller privat förvar, som denna person inte har tillåtelse att lämna frivilligt, genom beslut av en rättslig, administrativ eller annan myndighet (artikel 4.2). Besöken ska genomföras i syfte att, om det behövs, förstärka dessa personers skydd mot tortyr eller annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.

¹² SÖ 2006:17.

¹³ Prop. 2004/05:107.

¹⁴ Se 5 a § Lagen (1986:765) med instruktion för Riksdagens ombudsmän och konstitutionsutskottets betänkande 2010/11:KU17.

4.4 Europakonventionen

4.4.1 Bakgrund

Europakonventionen undertecknades i november 1950 och trädde i kraft den 3 september 1953 sedan den ratificerats av tio stater. Sverige ratificerade konventionen år 1952. Numera gäller europakonventionen som svensk lag. Den inkorporerades i svensk rätt genom lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. I samband med det infördes också en bestämmelse i regeringsformen som innebär att lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen (nuvarande 2 kap. 19 § regeringsformen).

4.4.2 Europakonventionens innehåll

Europakonventionen kom till i syfte att skydda individers grundläggande fri- och rättigheter. Enligt artikel 1 ska konventionsparterna garantera att var och en som befinner sig under deras jurisdiktion har rätt till de fri- och rättigheter som anges i avdelning I (artiklarna 2-18). Till dessa hör bland annat rätten till liv (artikel 2), förbud mot slaveri (artikel 4) och rätten till en rättvis rättegång (artikel 6).

Den bestämmelse som är mest intressant för denna framställning finns emellertid i artikel 3, där det framgår att ingen får utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Till skillnad mot de flesta andra bestämmelserna i Europakonventionen är skyddet i artikel 3 undantagslöst. Det innebär att det inte är möjligt att göra undantag från tortyrförbudet under några omständigheter, inte ens för att förhindra terrorism eller allvarlig organiserad brottslighet.¹⁵

Någon närmare ledning av vad som utgör tortyr ges inte i konventionen. Begreppet har däremot varit föremål för prövning av Europadomstolen i ett stort antal avgöranden och därigenom analyserats och definierats i rättspraxis.

¹⁵ Se t.ex. Europadomstolens avgöranden *Selmouni mot Frankrike* (1999), punkt 95 och *Aydın mot Turkiet* (1997), punkt 81.

4.4.3 Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen)

Europadomstolen har till uppgift att granska påstådda brott mot Europakonventionen och kan ta emot klagomål från enskilda personer, enskilda organisationer eller grupper av enskilda som anser att deras fri- och rättigheter enligt konventionen eller något av tilläggsprotokollen har blivit kränkta, under förutsättning att den berörda staten är ansluten till konventionen eller respektive tilläggsprotokoll. Även om Sverige ratificerade Europakonventionen redan 1952 dröjde det till år 1966 innan Sverige underkastade sig Europadomstolens kompetens.¹⁶

Europadomstolens avgöranden riktar sig huvudsakligen mot stater. Det innebär att ett klagomål måste rikta sig mot en stat och handla om en fråga som staten kan hållas ansvarig för. Europadomstolens avgöranden är bindande för den berörda staten. Europadomstolen har emellertid inte möjlighet att ändra eller undanröja ett nationellt avgörande. Om domstolen anser att en kränkning av konventionen har skett kan den i stället döma ut ett skadestånd.¹⁷

4.5 Romstadgan

4.5.1 Bakgrund

Genom Romstadgan inrättades en permanent internationell brottmålsdomstol i Haag med behörighet att döma i mål om folkmord, brott mot mänskligheten, krigsförbrytelser och så småningom aggressionsbrott. Romstadgan antogs vid en diplomatkonferens i Rom den 17 juli 1998. Sverige undertecknade stadgan samma år och ratificerade den år 2001. Sedan 60 stater anslutit sig till stadgan trädde den i kraft den 1 juli 2002.¹⁸

Romstadgan bygger på den s.k. *komplementaritetsprincipen*. Det innebär att de nationella rättsordningarna har företräde framför stadgan. Tanken är att lagföring i första hand ska ske på nationell

¹⁶ Prop. 1966:33.

¹⁷ Här kan påpekas att i svensk rätt kan överträdelse mot Europakonventionen i vissa situationer grunda en rätt för den enskilde till skadestånd från staten utan att det har stöd i skadeståndslagen, se t.ex. NJA 2005 s. 462.

¹⁸ För en utförlig beskrivning över bakgrunden till Romstadgan, se prop. 2000/01:122 s. 5 f. och prop. 2013/14:146 s. 44.

nivå. Domstolen ska i stället vara ett komplement till de nationella rättsordningarna och endast ta vid när de senare inte fullgör sin uppgift på ett tillbörligt sätt.

Utgångspunkten vid förhandlingarna av Romstadgan var att kodifiera gällande sedvanerätt och inte skapa något nytt. Stadgan återspeglar därför de internationella traktat som enligt parterna utgör gällande sedvanerätt. Som ett resultat av detta innehåller Romstadgan i huvudsak korta och inte särskilda informativa straffstadganden som i många avseenden är ålderdomliga. För att underlätta Internationella brottmålsdomstolens arbete enades Romkonferensen därför om att utarbeta s.k. *brottskriterier* (Elements of Crime).¹⁹ Brottskriterierna kan ses som särskilda brottsbeskrivningar. De anger vilka objektiva och subjektiva rekvisit som ska vara uppfyllda för att straffansvar ska komma i fråga. Därutöver innehåller brottskriterierna vissa generella kommentarer. Brottskriterierna är visserligen inte bindande för domstolen, men kan ändå förväntas bli av stor betydelse för stadgans tillämpning.²⁰

Den 1 juli 2014 trädde en ny lag (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser i kraft i Sverige. Ett syfte med lagen är att de brott som regleras i Romstadgan ska kunna lagföras i Sverige i minst samma utsträckning som vid Internationella brottmålsdomstolen.

4.5.2 Romstadgans innehåll

I Romstadgan regleras alltså vilka mål som Internationella brottmålsdomstolen är behörig att döma i, nämligen folkmord, brott mot mänskligheten, krigsförbrytelser och så småningom aggressionsbrott (artikel 5 i Romstadgan). Domstolens jurisdiktion omfattar dock endast brott som har begåtts efter stadgans ikraftträdande den 1 juli 2002. I förhållande till stater som ansluter sig senare har domstolen endast jurisdiktion över brott som begås efter den tidpunkten, om inte den anslutande staten förklarar anorlunda.

Såvitt är av intresse här kan tortyr enligt Romstadgan utgöra dels ett brott mot mänskligheten, dels en krigsförbrytelse.

¹⁹ Se prop. 2013/14:146 s. 47-48.

²⁰ Se SOU 2002:98 s. 226.

Utredningen återkommer i *avsnitt 5.5* till Romstadgans definition av tortyr.

4.6 Andra internationella övervakningsorgan

4.6.1 FN:s specialrapportör mot tortyr

FN:s kommission för mänskliga rättigheter (numera FN:s råd för mänskliga rättigheter) beslutade år 1985 att tillsätta en specialrapportör mot tortyr. Rapportörens inledande förordnande var på ett år, men har därefter kontinuerligt förlängts och i mars 2014 beslutades det att den nuvarande rapportörens förordnande skulle förlängas med ytterligare tre år.

Rapportören har till uppdrag att granska frågor som rör tortyr världen över, huvudsakligen genom att granska och uppmärksamma enskilda tortyrfall. Detta kan ske genom att rapportören besöker landet i fråga i syfte att samla in fakta. I rapportörens uppdrag ligger också att avge årliga rapporter till FN:s råd för mänskliga rättigheter och generalförsamlingen.

Till skillnad från FN:s tortyrkommitté har FN:s specialrapportör mot tortyr inte bara mandat att undersöka stater som är parter till FN:s tortyrkonvention, utan alla stater i FN. Det krävs inte heller att alla inhemska rättsmedel är uttömda för att rapportören ska kunna granska ett visst land.

4.6.2 FN:s kommitté för mänskliga rättigheter

FN:s kommitté för mänskliga rättigheter har till uppgift att övervaka efterlevnaden av 1966 års *konvention om medborgerliga och politiska rättigheter*, samt att granska individuella klagomål från de stater som har ratificerat det fakultativa protokollet till konventionen. Kommittén består av 18 personer som är medborgare i något land som är anslutet till konventionen.

Det ankommer på varje konventionsstat att inom ett år efter konventionens ikraftträdande skicka en rapport till kommittén om vilka åtgärder landet vidtagit för att genomföra rättigheterna i konventionen. Därefter ska konventionsstaten avge rapport när kom-

mittén begär det, vanligtvis vart fjärde eller femte år. Kommittén granskar sedan rapporten och ger sina synpunkter på landet i fråga.

4.6.3 Europarådets kommitté för förhindrande av tortyr (CPT)

År 1987 antogs Europarådets tortyrkonvention. I samband därmed inrättades en särskild kommitté, Europarådets kommitté för förhindrande av tortyr. Kommittén har inte någon rättsskipande funktion utan ska i stället undersöka hur frihetsberövade personer behandlas, påtala brister och eventuellt ge den berörda staten förslag till hur förhållandena kan förbättras.

Genom att ansluta sig till Europarådets tortyrkonvention åtar sig konventionsstaterna att tillåta besök på alla platser där frihetsberövade personer befinner sig och att samarbeta med kommittén. Enligt konventionen ska kommittén regelbundet besöka konventionsstaterna. Kommittén kan dock också ombesörja andra besök som den anser att omständigheterna kräver (artikel 7). Efter varje besök skriver kommittén en rapport om vad som framkommit och överlämnar den, tillsammans med de rekommendationer som kommittén anser nödvändiga, till konventionsstaten (artikel 10).

Kommittén hade före år 2015 besökt Sverige vid fem tillfällen och lämnade sin senaste rapport år 2009. Under år 2015 genomfördes ett nytt besök i landet.

5 Hur tortyr definieras i internationell rätt

5.1 Inledning

Som vi har sett är tortyr förbjudet såväl enligt flera internationella överenskommelser som enligt internationell sedvanerätt. Förbudet mot tortyr är absolut och gäller oavsett om gärningen har skett inom ramen för en väpnad konflikt eller i fredstid. Det saknas emellertid en enhetlig definition av tortyr i den internationella rätten. Definitionen av tortyr skiljer sig i stället t.ex. beroende på om det är en stat eller en individ som ska hållas ansvarig för tortyren och om gärningen har begåtts inom ramen för en väpnad konflikt eller i fredstid. Den definition av tortyr som finns i tortyrkonventionen stämmer därför inte i alla delar överens med den definition av tortyr som finns i Romstadgan eller de definitioner av tortyr som utvecklats vid de internationella brottmålsribunalerna och vid Europadomstolen.

Den definition av tortyr som finns i artikel 1 i tortyrkonventionen anses spegla innehållet i internationell sedvanerätt när det gäller staternas ansvar att åtala och lagföra personer som har gjort sig skyldiga till tortyr.¹ För att en gärning ska kunna bedömas som tortyr enligt tortyrkonventionen krävs det att fyra huvudsakliga förutsättningar är uppfyllda: gärningen ska ha orsakat *allvarlig smärta eller svårt lidande*, den ska ha utförts i ett *bestämt syfte* och gärningsmannen måste vara en *offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna*. Därutöver ställer tor-

¹ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgöranden *Furundžija* (2000), punkt 111 (Appeal Judgment) och *Kunarac* (2002), punkt 146 (Appeal Judgment) samt Cassese och Gaeta, *International Criminal Law* (2013), s. 132.

tyrkonventionen krav på att gärningsmannen har handlat medvetet, dvs. ett *krav på uppsåt*.

Vad som främst skiljer tortyrkonventionens definition av tortyr från andra internationella definitioner av begreppet är kravet på att gärningsmannen måste vara en offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för staten. Något motsvarande krav ställs varken upp i Romstadgan eller i praxis från de internationella brottmålstribunalerna. Även i praxis från Europadomstolen har det ansetts att staten under vissa förhållanden kan hållas ansvarig även för tortyrhandlingar som utförts av andra än statliga företrädare.²

Nedan följer en redogörelse av tortyrkonventionens och Romstadgans definition av tortyr samt den definition av tortyr som vuxit fram i praxis från de internationella brottmålstribunalerna och Europadomstolen. I slutet av avsnittet jämför utredningen de olika definitionerna och anger tänkbara förklaringar till att definitionerna skiljer sig åt.

5.2 Tortyrkonventionen

5.2.1 Inledning

I artikel 1 i konventionen definieras tortyr enligt följande.

I denna konvention avses med begreppet tortyr varje handling genom vilken allvarlig smärta eller svårt lidande, fysiskt eller psykiskt, medvetet tillfogas någon antingen för sådana syften som att erhålla information eller en bekännelse av honom eller en tredje person, att straffa honom för en gärning som han eller en tredje person har begått eller misstänks ha begått eller att hota eller tvinga honom eller en tredje person eller också av något skäl som har sin grund i någon form av diskriminering, under förutsättning att smärtan eller lidandet åsamlas av eller på anstiftan eller med samtycke eller medgivande av en offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna. Tortyr innefattar inte smärta eller lidande som uppkommer enbart genom eller är förknippade med lagenliga sanktioner.

Av bestämmelsen följer att handlingar som i och för sig orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande är undantagna från det straffbara området om de följer av lagenliga sanktioner. Undantaget är kon-

² Se t.ex. Europadomstolens avgörande i *Z och andra mot Storbritannien* (2001).

troversieellt och var föremål för omfattande diskussioner i samband med förarbetena med konventionen innan det till slut ändå togs med i konventionstexten. Utrymmet för att undanta lagenliga sanktioner från det straffbara området bör emellertid vara ytterst begränsat och bör kanske endast användas för att klargöra att det psykiska lidande som följer redan av ett frihetsberövande som sådant inte omfattas av konventionens definition av tortyr.³

5.2.2 Allvarlig smärta eller svårt lidande

Allmänt

Tortyrkonventionen innehåller inte någon uppräknning över vilka handlingar som kan bedömas som tortyr. Avgörande vid denna bedömning är i stället om handlingen har orsakat allvarlig smärta eller svårt lidande. Det innebär att endast handlingar av visst allvar är att bedöma som tortyr i konventionens mening. Det ställs däremot inte något krav på att handlingen upprepas eller att tortyren sker systematiskt, utan även enskilda handlingar bör kunna bedömas som tortyr.⁴

Även om ordalydelsen i artikel 1 i tortyrkonventionen talar om *handlingar* råder det enighet i den rättsvetenskapliga litteraturen om att detta inte bör utesluta att även *underlåtenhet* att handla omfattas av konventionens tillämpningsområde.⁵ Att en fångvaktare uppsåtligen underlåter att ge en anhållen tillgång till mat eller dryck bör därför kunna omfattas av konventionens krav på handling, under förutsättning att underlåtenheten har orsakat personen allvarlig smärta eller svårt lidande.⁶

³ Se Rodleys och Pollards artikel *Criminalisation of Torture: State obligations under the United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* i *European Human Rights Law Review*, Volume 11 (2006), s. 121 och Nowak och McArthur (2008), s. 84.

⁴ Se Burgers och Danelius (1988), s. 118.

⁵ Se t.ex. Burgers och Danelius (1988), s. 118, Rodley och Pollard (2006), s. 120 och Nowak och McArthur (2008), s. 66.

⁶ Se Burgers och Danelius (1988), s. 118.

Närmare om de gärningar som har ansetts utgöra tortyr

Det står klart att ett stort antal gärningar kan falla under tortyrkonventionens tillämpningsområde. "Fysisk tortyr" utförs typiskt sett genom slag och sparkar. Sådan tortyr kan emellertid också utföras genom användande av hjälpmedel, såsom knivar, cigaretter eller genom att ge någon elchocker, men också genom att uppsåtligt beröva en frihetsberövad på tillgång till mat, dryck och medicin. När det i stället gäller "psykisk tortyr" kan den utföras t.ex. genom att under längre tidsperioder utsätta den torterade för stark musik eller beröva denne från möjligheten till sömn.

FN:s tortyrkommitté har i flera fall prövat om en gärning uppfyller konventionens krav på allvarlig smärta eller svårt lidande. I FN:s tortyrkommittés mål *Dragan Dimitrijevic mot Serbien och Montenegro*⁷ påstod sökanden att polisen i samband med ett frihetsberövande hade satt fast honom med handfängsel vid ett element och därefter sparkat och slagit honom, varav vid något tillfälle med hjälp av ett järnrör. Poliserna hade därefter lossat honom från elementet och i stället satt fast honom med handfängsel vid en cykel, varefter misshandeln fortsatte. FN:s tortyrkommitté ansåg att händelsen som sökanden beskrivit den var att bedöma som tortyr i tortyrkonventionens mening. Även i målet *Ali Ben Salem mot Tunisien*⁸ ansåg kommittén att kraven på allvarlig smärta eller svårt lidande var uppfyllt. I målet hade sökanden vid upprepade tillfällen blivit slagen och sparkad i ansiktet, släpad uppför en trappa med ansiktet mot marken och blivit sprutad med tårgas i ansiktet.

Om FN:s tortyrkommitté får välgrundade indikationer på att tortyr används systematiskt inom en konventionsstats territorium har den möjlighet att inleda en utredning (artikel 20 i tortyrkonventionen). I samband med en sådan utredning av Turkiet förklarade kommittén i en rapport från år 1993 att landets användande av s.k. kistor som isoleringsceller utgjorde en form av tortyr.⁹ Kistorna mätte 60 cm gånger 80 cm, vilket innebar att den frihetsberövade endast kunde stå eller huka sig. Dessutom saknade kistorna ljus och hade otillräcklig ventilation.

⁷ U.N. Doc. CAT/C/33/d/207/2002.

⁸ U.N. Doc. CAT/C/39/D/269/2005.

⁹ A/48/44/Add.1, punkt 52.

I samband med en utredning av Peru år 2001 konstaterade FN:s tortyrkommitté att en del frihetsberövade personer tvingades att spendera natten på golvet i ett förhörssrum samtidigt som de var belagda med handfängsel.¹⁰ Detta ansågs utgöra tortyr. I samma utredning ansåg kommittén att fängelseförhållandena för vissa av de frihetsberövade vid fängelset El Callao naval base var att bedöma som tortyr. I fängelset avtjänade sex gerillaledare fängelsestraff på mellan 30 år och livstid. De hölls i ljudisolerade isoleringsceller 23 timmar om dagen. En timme om dagen hade de rätt att gå ut, dock inte i sällskap med varandra och en gång i månaden tilläts de träffa familjemedlemmar i en halvtimme. FN:s tortyrkommitté var av uppfattningen att det nästan totala berövandet av kontakt med omvärlden utgjorde ett sådant lidande att det var att betrakta som tortyr.

I samband med en utredning av Mexiko år 2003 fann FN:s tortyrkommitté att landets polis systematiskt använde sig av tortyr i polisutredningar. I samband därmed beskrev kommittén, med utgångspunkt från intervjuer med frihetsberövade, en lång rad tortyrmetoder som användes i landet.

Detainees' hands are frequently tied behind their back and their arms pulled backwards; their feet are also tied together and their eyes blindfolded. They are also frequently deprived of sleep, food and water and prevented from using the bathroom. Several interviewees said they had been taken to a river bank and threatened with drowning if they did not confess. Mention was also made of mock executions with firearms pointed at the head or fired near the ears, and of electric shocks, frequently after wetting the victim.

Threats, including threats of harm to family members, were mentioned in nearly all cases, as were blows to various parts of the body, including the ears, with fists, police weapons or truncheons, either at the time of detention or repeatedly over several hours or even days, which in many cases leave marks. There are also frequent reports of plastic bags being placed over the head and tightened around the neck to cause a sensation of asphyxiation, sometimes repeatedly, and of water, often containing irritants such as carbonic acid or chili powder, being poured into the mouth and/or nose while pressure is applied to the victim's stomach. The culprits also frequently jump on their victims

¹⁰ U.N. Doc. A/56/44, punkt 178, 186.

when they are on the ground and throttle them to cause a feeling of asphyxiation.¹¹

I sin årliga rapport år 1997 ansåg FN:s tortyrkommitté vidare att följande förhörsmetoder, särskilt när de användes i kombination med varandra, var att bedöma som tortyr i konventionens mening:

Restraining in very painful conditions, (2) hooding under special conditions, (3) sounding of loud music for prolonged periods, (4) sleep deprivation for prolonged periods, (5) threats, including death threats, (6) violent shaking, and (7) using cold air to chill.¹²

5.2.3 Syfte

Att handlingen utförs i ett visst syfte är en central del i nästan alla internationella överenskommelser som förbjuder tortyr och ses ofta som en av de beståndsdelar som är avgörande för att skilja tortyr från andra typer av omänsklig behandling. I tortyrkonventionen kommer detta till uttryck direkt i konventionstexten där det framgår att vid bedömningen av om en handling är att bedöma som tortyr kan beaktas sådana syften som:

- Att få information eller en bekännelse av personen eller tredje person.
- Att straffa den torterade för en gärning som personen eller tredje person har begått eller misstänks ha begått.
- Att hota eller tvinga personen eller tredje person.
- Något skäl som har sin grund i någon form av diskriminering.

Redan av konventionstextens formulering ”för sådana syften som” bör framgå att de syften som räknas upp inte utgör en uttömmande reglering utan att även andra syften bör kunna beaktas vid bedömningen. Det är också denna tolkning som har gjorts i den rättsvetenskapliga litteraturen.¹³ Det bör emellertid inte innebära att alla syften är relevanta vid denna bedömning. Avgörande bör i stället vara om syftet har någonting gemensamt med de som anges i tor-

¹¹ CAT/C/75, punkterna 143-144.

¹² Report of the Committee against Torture, U.N. Doc. A/52/44 (1997), punkt 257.

¹³ Se t.ex. Nowak och McArthur (2008), s. 75.

tyrkonventionen.¹⁴ I den rättsvetenskapliga litteraturen har det t.ex. angetts att en polis som använder pepparspray eller liknande i syfte att bryta en olaglig demonstration, inte bör hållas ansvarig för tortyr även om handlingen i och för sig orsakar allvarlig smärta, eftersom syftet med handlingen inte har tillräcklig anknytning till de syften som anges i konventionen.¹⁵

Det bör framhållas att det ofta även i de fall där det huvudsakliga syftet är av privat karaktär, t.ex. sadistiskt, finns något inslag av förbjudet syfte, t.ex. i form av bestraffning eller hot. En invändning om att en offentlig tjänsteman agerade av rent privata skäl bör därför endast undantagsvis kunna godtas när det är utrett att han eller hon har tillfogat annan allvarlig smärta eller svårt lidande.¹⁶

I sina allmänna kommentarer till tortyrkonventionen har FN:s tortyrkommitté förklarat att bedömningen av om gärningsmannen har utfört handlingen i ett visst syfte bör göras utifrån de objektiva omständigheterna vid gärningen.¹⁷

5.2.4 Offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna

En av anledningarna till att tortyrkonventionen ställer upp ett krav på att handlingen måste ha utförts av en person som på ett eller annat sätt företräder staten kan ha att göra med att konventionen har utarbetats inom ramen för arbetet med mänskliga rättigheter, där utgångspunkten är att staten endast kan hållas ansvarig för brott som har begåtts av dess aktörer. Denna begränsning av gärningsmannakretsen kan emellertid också förklaras av att definitionen av tortyr på så sätt förbehålls för sådana handlingar som angår hela det internationella samfundet. En sådan begränsning innebär nämligen att tortyrbrottet avgränsas från andra brott av mer nationell angelägenhet som t.ex. våld i nära relationer eller gängkriminalitet.

Under förarbetet med tortyrkonventionen förespråkade vissa stater att även privatpersoner borde omfattas av konventionens

¹⁴ Se Burgers och Danelius (1988), s. 118.

¹⁵ Se Nowak och McArthur (2008), s. 76.

¹⁶ Se Burgers och Danelius (1988), s. 119.

¹⁷ FN:s tortyrkommitté, General Comments No. 2, CAT /C/GC/2, punkt 9, 2008.

definition av tortyr. Som en kompromiss fördes därför tillägget ”annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna” in i bestämmelsen. Innebörden av detta är att bestämmelsens tillämpningsområde är något vidare än om bara offentliga tjänstemän hade omfattats av bestämmelsen. Det bör innebära att även vissa icke-statliga aktörer som utövar den faktiska makten i en region eller del av landet omfattas av bestämmelsen.¹⁸ Detta förefaller även vara FN:s tortyrkommittés uppfattning. I fallet *Elmi mot Australien*¹⁹ ansåg kommittén att medlemmar i en viss stridande fraktion i Somalia omfattades av konventionens definition i artikel 1 trots att fraktionen inte utgjorde landets faktiska regering. Vid bedömningen tog kommittén hänsyn till att Somalia under flera år hade saknat en centralregering och att fraktionerna utövade en viss makt som normalt endast tillkommer en stats legitima regering. Frågan är dock hur långtgående slutsatser det är möjligt att dra av fallet. Några år efter *Elmi mot Australien* prövade nämligen FN:s tortyrkommitté återigen en fråga som gällde situationen i Somalia. I fallet *H.M.H.I mot Australien*²⁰ hade det emellertid upprättats en centralregering i landet, även om det fanns vissa tveksamheter kring dess territoriella behörighet. Det förhållandet att det fanns en centralregering innebar dock enligt kommittén att tortyrkonventionen inte var tillämplig.

Av ordalydelsen i konventionen bör följande att det inte är nödvändigt att det är den statliga företrädaren som utför den faktiska handlingen. Definitionen i konventionen täcker nämligen även de fall där handlingen sker på anstiften eller med samtycke eller medgivande av en sådan person. Det bör innebära att även handlingar som utförs av privatpersoner bör kunna falla under tortyrkonventionens definition av tortyr när en statlig företrädare är medveten om handlingen och tillåter den att fortsätta. I den rättsvetenskapliga litteraturen anges som typexempel på denna situation att staten använder sig privata aktörer för att utföra tortyr.²¹

FN:s tortyrkommitté har gjort klart att när en offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna

¹⁸ Se Nowak och McArthur (2008), s. 78-79.

¹⁹ Sadiq Shek Elmi v. Australia, Communication No.120/1998, UN Doc. CAT/C/22/D/120/1998.

²⁰ H.M.H.I. v. Australia, Communication No. 177/2001, UN Doc. A/57/44 at 166 (2002).

²¹ Se Nowak och McArthur (2008), s. 78.

känner till eller borde ha känt till att en icke-statlig aktör utövar tortyr, ankommer det på tjänstemannen att vidta åtgärder för att hindra, undersöka, åtala och straffa gärningsmannen för att staten inte ska hållas ansvarig för tjänstemannens samtycke eller medgivande till tortyr.²²

5.3 Praxis från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna

5.3.1 Inledning

Jugoslavien- och Rwandatribunalerna har avgjort ett stort antal mål där de har dömt enskilda personer för allvarliga överträdelser av folkrätten. I samband därmed har flera folkrättsliga frågor analyserats och belysts, däribland frågan om hur tortyr ska definieras. Tribunalerna är bland annat behöriga att döma i mål där tortyr ingår som ett brott mot mänskligheten eller utgör en svår överträdelse av Genèvekonventionerna (krigsförbrytelse). Eftersom tribunalernas stadgar inte innehåller någon definition av tortyr har tribunalerna noggrant gått igenom hur begreppet har definierats på andra håll, bland annat i tortyrkonventionen och genom praxis i Europadomstolen.

Tribunalerna föreföll inledningsvis godta tortyrkonventionens definition av tortyr. I avgörandet *Akayesu*²³ från år 1998, där en internationell tribunal för första gången dömde en person för folkmord, förklarade Rwandatribunalen att tortyrbegreppet bör tolkas i enlighet med vad som framgår av tortyrkonventionen. I senare rättspraxis har emellertid tribunalerna anpassat tortyrkonventionens definition av tortyr till den internationella humanitära rätten och den internationella straffrätten. Detta blev tydligt inte minst i Jugoslavientribunalens avgörande *Kunarac*²⁴ där tribunalen förklarade att tortyrkonventionens definition av tortyr visserligen får anses spegla internationell sedvanerätt när det gäller statens skyldigheter att åtala personer som har begått tortyr, men att definitionen av tortyr i andra sammanhang kan avvika från tortyrkonventionens. Tribunalernas praxis har därför kommit att avvika från

²² FN:s tortyrkommitté, CAT/C/GC/2, punkt 18, 2008.

²³ Rwandatribunalens avgörande *Akayesu* (1998), punkt 681 (Trial Judgment).

²⁴ *Kunarac* (2002) punkterna 146-147 (Appeal Judgment).

tortyrkonventionens definition av tortyr, även om de olika definitionerna fortfarande har många gemensamma drag.

5.3.2 Allvarlig smärta eller svårt lidande

Allmänt

Tribunalernas definition av vilka handlingar som omfattas av det straffbara området för tortyr följer huvudsakligen den definition som finns i tortyrkonventionen. Redan i tidig rättspraxis förklarade tribunalerna att för att utgöra tortyr krävs det att handlingen orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande (severe pain or suffering, whether physical or mental).²⁵ Det står vidare klart att även underlåtenhet att handla kan bedömas som tortyr, om sådan underlåtenhet orsakar allvarlig smärta eller lidande.²⁶

Av tribunalernas praxis följer att bedömningen av om en handling har orsakat allvarlig smärta eller svårt lidande måste göras utifrån samtliga omständigheter i varje enskilt fall. Vid denna bedömning kan beaktas bland annat under vilka förhållanden en gärning begås, hur gärningen utförs och vilka effekter den får. Även omständigheter som hör samman med offrets personliga förutsättningar såsom ålder, kön, hälsotillstånd eller beroendeställning kan få betydelse.²⁷ Tribunalerna har inte heller ställt upp något krav på att handlingen måste orsaka permanenta skador eller att effekterna av tortyren måste vara synbara lång tid efter händelsen.²⁸ Det står också klart att vissa typer av gärningar i sig anses uppfylla kravet på allvarlig smärta eller svårt lidande hos offret. Ett sådant exempel är våldtäkt.²⁹

Frågan om hur allvarlig smärta eller svårt lidande som krävs för att en handling ska kunna bedömas som tortyr var föremål för omfattande analys i Jugoslavientribunalens avgörande *Brđanin*³⁰

²⁵ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998) punkt 162 (Trial Judgment).

²⁶ Jugoslavientribunalens avgörande *Delalić, et al.* (1998), punkt 468 (Trial Judgment).

²⁷ Jugoslavientribunalens avgöranden *Naletilić & Martinović* (2006), punkt 299 (Appeal Judgment) och *Brđanin* (2007), punkt 483 (Appeal Judgment).

²⁸ Jugoslavientribunalens avgöranden *Kumarac* (2002), punkt 150 (Appeal Judgment) och *Brđanin* (2007) punkt 484 (Appeal Judgment).

²⁹ Jugoslavientribunalens avgörande *Kumarac* (2002), punkterna 150-151 (Appeal Judgment) och Rwandatribunalens avgörande *Akayesu* (1998), punkt 687 (Trial Judgment).

³⁰ *Brđanin* (2007), punkt 244 f. (Appeal Judgment).

från år 2007. I överklagandekammaren hävdade den tilltalade att kravet på vad som utgör allvarlig smärta eller svårt lidande skulle sättas högre än vad som hittills hade gjorts i rättspraxis. Den tilltalade menade i stället att bedömningen av om gärningen är tillräckligt allvarlig för att bedömas som tortyr borde ta sin utgångspunkt i hur USA:s justitiedepartement hade definierat tortyr i en promemoria som hade upprättats i efterdyningarna av händelserna den 11 september 2001. För att en gärning skulle bedömas som tortyr krävdes det enligt promemorian att den:

... must inflict pain that is difficult to endure. Physical pain amounting to torture must be equivalent in intensity to the pain accompanying serious physical injury, such as organ failure, impairment of bodily function, or even death.³¹

Den tilltalades uppfattning delades emellertid inte av Jugoslavien-tribunalen, som konstaterade att tortyrkonventionens krav på handlingens allvar, dvs. allvarlig smärta eller svårt lidande, är del av den internationella sedvanerätten och att detta inte automatiskt förändras genom ett enskilt lands uppfattning. Därigenom följde enligt tribunalen att även handlingar som orsakar en lägre intensitet av smärta eller lidande än vad som framgår av promemorian kan vara att bedöma som tortyr enligt internationell sedvanerätt.

Närmare om de gärningar som har ansetts utgöra tortyr

I tribunalernas praxis har ett stort antal gärningar bedömts uppfylla kraven på allvarlig smärta eller svårt lidande. Till dessa hör bland annat slag, el-chocker och orsakande av brännskador. Det står också klart att det inte enbart är gärningar som leder till fysisk smärta som kan utgöra tortyr. Även gärningar som enbart orsakar psykiskt lidande har i tribunalernas praxis ansetts kunna bedömas som tortyr. Så har t.ex. Jugoslavien-tribunalen ansett vara fallet när en person tvingades bevittna allvarliga sexuella övergrepp som begicks mot en bekant till honom.³² I avgörandet *Naletilić*³³ ansåg samma tribunal att kravet på svårt psykiskt lidande var uppfyllt när

³¹ Den s.k. Bybee-promemorian, 18 U.S.C. §§ 2340-2340A.

³² *Furundžija* (1998), punkt 267 (Trial Judgment).

³³ *Naletilić & Martinović* (2006), punkterna 294-295 (Appeal Judgment).

fångar under brutala omständigheter felaktigt hade bibringats uppfattningen att de skulle avrättas. I avgörandet *Brđanin*³⁴ ansåg Jugoslavientribunalen att kravet på allvarlig smärta eller lidande var uppfyllt när personer tvingades att begrava grannar och vänner som hade avrättats. I Rwandatribunalens avgörande *Semanza*³⁵ ansåg tribunalen att det var visat att den tilltalade hade uppmanat en folkmassa att våldta kvinnor från folkgruppen tutsi. Målsäganden hade våldtagits direkt därefter. Tribunalen ansåg att redan den extrema rädsla som den tilltalades agerande orsakade hos målsäganden innebar att hon hade orsakats sådant svårt psykiskt lidande att kravet för att utgöra tortyr var uppfyllt.

5.3.3 Syfte

Tribunalerna har i sin praxis konsekvent ställt upp ett krav på att handlingen måste utföras i ett visst syfte för att kunna bedömas som tortyr. Det framgår av flera avgöranden att i avsaknad av ett syfte kan en handling inte bedömas som tortyr även om den orsakar mycket allvarlig skada.³⁶

När det gäller vilka syften som kan beaktas vid bedömningen har tribunalerna i princip anslutit sig till den uppräkningslista som finns i tortyrkonventionen, men slagit fast att denna uppräkningslista inte är uttömmande. Enligt Jugoslavientribunalen kan sedvanerätten anses ge stöd för att även andra gärningar som begås med andra syften än de uppräknade kan utgöra tortyr. Ett sådant exempel skulle kunna vara att förnedra offret.³⁷ Det är inte heller nödvändigt att det förbjudna syftet är det enda, eller ens det huvudsakliga syftet med handlingen. Det är tillräckligt att det är en del av syftet.³⁸

³⁴ *Brđanin* (2004), punkt 507 f. (Trial Judgment)

³⁵ *Laurent Semanza* (2003), punkterna 480–488 (Trial Judgment).

³⁶ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgöranden *Haradinaj et al.* (2012), punkt 418 (Retrial Judgment) och *Brđanin* (2004), punkt 486 (Trial Judgment).

³⁷ Jugoslavientribunalens avgöranden *Krnjelac* (2002), punkt 186 (Trial Judgment), *Furundžija* (1998), punkt 162 (Trial Judgment) och *Kvočka et al.* (2001), punkterna 152 och 157 (Trial Judgment).

³⁸ Jugoslavientribunalens avgörande *Delalić, et al.* (1998), punkt 470 (Trial Judgment).

5.3.4 Offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna

Det står numera klart att tribunalerna inte anser att det är nödvändigt att handlingen utförs av en offentlig tjänsteman eller annan företrädare för det allmänna för att kunna bedömas som tortyr. Så har emellertid inte alltid varit fallet. I Rwandatribunalens avgörande *Akayesu* från år 1998 föreföll tribunalen acceptera tortyrkonventionens definition av tortyr, inklusive kravet på offentlig tjänsteman, utan att definitionen blev föremål för närmare analys.³⁹ Senare samma år förklarade Jugoslavientribunalen i avgörandet *Furundžija* att för att en handling ska utgöra tortyr inom ramen för en väpnad konflikt krävs det att åtminstone en av de personer som är involverade i handlingen är en offentlig tjänsteman eller i vart fall inte agerar i egenskap av privatperson.⁴⁰

Genom Jugoslavientribunalens avgörande *Kunarac* skedde emellertid en riktningförändring. I avgörandet förklarade tribunalen att:

...the definition of torture contained in the Torture Convention cannot be regarded as the definition of torture under customary international law which is binding regardless of the context in which it is applied. The definition of the Torture Convention was meant to apply at an inter-state level and was, for that reason, directed at the states' obligations. The definition was also meant to apply only in the context of that Convention, and only to the extent that other international instruments or national laws did not give the individual a broader or better protection. The Trial Chamber, therefore, holds that the definition of torture contained in Article 1 of the Torture Convention can only serve, for present purposes, as an interpretational aid.⁴¹

...

The trial Chamber concludes that the definition of torture under international humanitarian law does not comprise the same elements as the definition of torture generally applied under human rights law. In particular, the Trial Chamber is of the view that the presence of a state official or of any other authority-wielding person in the torture pro-

³⁹ *Akayesu* (1998), punkt 681 (Trial Judgment).

⁴⁰ *Furundžija* (1998), punkt 162 (Trial Judgment).

⁴¹ *Kunarac* (2001), punkt 482 (Trial Judgment).

cess is not necessary for the offence to be regarded as torture under international humanitarian law.⁴²

I avgörandet slår tribunalen alltså fast att det inte är nödvändigt att någon offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna medverkar vid handlingen för att den ska kunna bedömas som tortyr inom den internationella humanitära rätten. De principer som tribunalen lade fram i avgörandet har där efter bekräftats i ett flertal avgöranden, bland annat i Jugoslavien-tribunalens avgöranden *Kvočka*⁴³ och *Limaj*⁴⁴, samt i Rwanda-tribunalens avgörande *Semanza*⁴⁵.

5.4 Europadomstolen

5.4.1 Inledning

Tortyr och annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning är förbjuden enligt artikel 3 i Europakonventionen. Den närmare innebörden av dessa begrepp finns emellertid inte definierad i konventionen. Vad som utgör tortyr respektive andra former av omänsklig behandling har i stället definierats genom att frågan vid ett stort antal tillfällen har prövats av Europadomstolen.

Europadomstolen har tydligt gjort klart att förbudet mot tortyr är en av de mest grundläggande demokratiska rättigheterna. Förbudet mot tortyr är absolut och inte ens under de mest svåra omständigheter, t.ex. för att bekämpa terrorism eller organiserad brottslighet, är det tillåtet att göra undantag från förbudet.⁴⁶

Europadomstolens praxis sträcker sig tillbaka till tiden före det att tortyrkonventionen antogs. Redan vid den första konstaterade kränkningen av tortyrförbudet, det mellanstatliga målet Sverige, Danmark, Norge, Holland mot Grekland (*Greek case*) från år 1969 drog Europarådets kommission för de mänskliga rättigheterna (Europakommissionen) upp riktlinjerna för vad som utgör tortyr och hur man skiljer tortyr från andra typer av omänsklig behand-

⁴² *Kunarac* (2001), punkt 496 (Trial Judgment).

⁴³ *Kvočka et al.* (2005), punkt 284 (Appeal Judgment).

⁴⁴ *Limaj et al.* (2005), punkt 240 (Trial Judgment).

⁴⁵ *Laurent Semanza* (2003), punkterna 342-343 (Trial Judgment).

⁴⁶ Se t.ex. *Irland mot Storbritannien* (1978) och *Gäffen mot Tyskland* (2010).

ling.⁴⁷ Sedan dess har Europadomstolen haft anledning att pröva frågan om tortyr i många avgöranden. Praxis från Europadomstolen förefaller också ha påverkat utformningen av tortyrkonventionen. Sedan tortyrkonventionen trätt i kraft har Europadomstolen i sin tur hänvisat till konventionen i flera av sina avgöranden.⁴⁸

5.4.2 Allvarlig smärta eller svårt lidande

Allmänt

I 1969 års *Greek Case* drog Europakommissionen upp riktlinjerna för hur tortyr förhåller sig till andra former av omänsklig behandling. Där konstaterade Europakommissionen att all tortyr innebär någon form av omänsklig eller förnedrande behandling, men att tortyr utgör en allvarigare och medveten form av omänsklig behandling som utförs i syfte att komma åt information eller en beaktelse, eller i syfte att straffa den torterade.

I ett annat tidigt avgörande, 1978 års *Irland mot Storbritannien*, konstaterade Europadomstolen att för att artikel 3 i Europakonventionen ska bli tillämplig måste den behandling som offret utsätts för nå upp till ett visst allvar. För att avgöra om denna miniminivå är uppfylld får man göra en helhetsbedömning av alla omständigheter i målet. Vid denna bedömning kan exempelvis beaktas hur länge handlingen pågått, vilka fysiska och/eller psykiska skador som har orsakats och, i vissa fall, ålder, kön och hälsa.⁴⁹ Europadomstolen förklarade därefter att skillnaden mellan tortyr och annan omänsklig behandling huvudsakligen består i intensiteten av det lidande som handlingen orsakar. Närmare

⁴⁷ Fram till och med 1998 hade Europakommissionen i uppgift att granska anmälningar om överträdelser av de mänskliga rättigheterna och försöka få parterna att nå en förlikning eller hänskjuta frågan till Europadomstolen. I fallet granskade Europakommissionen den grekiska militärjuntans agerande efter händelserna 1967, där klagomålen bl.a. gällde den s.k. falakametoden, vilken innebär att offrets fotsulor hackas t.ex. med träkäppar eller metallstänger. Kommissionen kom fram till att det hade förekommit tortyr. Sedan rapporten överlämnats till Europarådet valde Grekland frivilligt att lämna Europarådet.

⁴⁸ Se t.ex. *Aydin mot Turkiet* (1997), *Soering mot Storbritannien* (1989) och *Selmouni mot Frankrike* (1999).

⁴⁹ *Irland mot Storbritannien* (1978), punkt 162, bekräftat senare bland i avgörandena *Selmouni mot Frankrike* (1999) punkt 100, *Labita mot Italien* (2000), punkt 120, och *Dikme mot Turkiet* (2000), punkt 94.

bestämt ansåg domstolen att syftet med att dela in artikel 3 i olika kategorier (tortyr respektive omänsklig behandling eller förnedrande behandling eller bestraffning) var att ge ett "särskilt stigma" åt tortyr som endast kan orsakas mycket svårt och grymt lidande.

I senare rättspraxis har Europadomstolen konsekvent fortsatt att hänvisa till det särskilda stigma som är knutet till tortyr och som endast kan kopplas till ett uppsåtligt tillfogande av ett mycket svårt och grymt lidande.⁵⁰ Genom avgörandet *Selmouni mot Frankrike* (1999) förefaller domstolen emellertid ha öppnat för att synen för vad som utgör tortyr kan komma att variera över tid. I avgörandet förklarade domstolen att Europakonventionen ska ses som ett "levande instrument" som ska tolkas i ljuset av nutida förhållanden och de ökade kraven på skydd för mänskliga rättigheter och grundläggande friheter. Europadomstolen konstaterade därefter att det kan innebära att vissa handlingar som tidigare inte har betraktats som tortyr kan komma att bedömas som det i framtiden.

Närmare om de gärningar som har ansetts utgöra tortyr

Europadomstolen har i ett mycket stort antal avgöranden tagit ställning till olika handlingar som utgör tortyr. I ovan nämnda *Greek Case* (1969) ansåg Europakommissionen att den s.k. falakamethoden, dvs. att slå offret under fotsulorna, var att betrakta som tortyr. Samma bedömning gjorde Europadomstolen i avgörandet *Ateşoğlu mot Turkiet* (2015) där en ung man hade blivit dragen i öronen och utsatts för falaka.

I avgörandet *Irland mot Storbritannien* (1978) hade Europadomstolen att ta ställning till om fem "förhörsmetoder" var att betrakta som tortyr. I målet hade ett antal medlemmar i Irish Republican Army (IRA) blivit frihetsberövade och i samband med förhören bland annat tvingats utstå starka ljud, inte tillåtits att sova och berövats på tillgång till mat och vatten. Innan målet kom upp till Europadomstolen hade Europakommissionen gjort bedömningen att "förhörsmetoderna" var att betrakta som tortyr. Europadomstolen delade emellertid inte denna uppfattning utan ansåg att

⁵⁰ Se t.ex. *Aksoy mot Turkiet* (1996) punkt 63 och *El Masri mot f.d. jugoslaviska republiken Makedonien* (2012) punkt 197.

förhörsmetoderna ”endast” var att betrakta som omänsklig och förnedrande behandling och konstaterade att:

Although the five techniques, as applied in combination, undoubtedly amounted to inhuman and degrading treatment, although their object was the extraction of confessions, the naming of others and/or information and although they were used systematically, they did not occasion suffering of the particular intensity and cruelty implied by the word torture as so understood.⁵¹

Europadomstolens avgörande har utsatts för kritik, bland annat av Amnesty International, som i november 2014 uppmanade Irlands regering att begära att Europadomstolen skulle pröva målet igen. I december 2014 meddelade Irlands utrikesminister att man har begärt en omprövning av Europadomstolen. I ljuset av avgörandet *Selmouni mot Frankrike (1999)*, där Europadomstolen alltså konstaterade att Europakonventionen ska ses som ett levande instrument, har det även i den rättsvetenskapliga litteraturen argumenterats för att Europadomstolen eventuellt skulle se annorlunda på de fem ”förhörsmetoderna” om frågan hade varit föremål för prövning idag.⁵²

I två avgöranden från 2014 var det också frågan om vissa ”förhörsmetoder” utgjorde tortyr. I avgörandet *Al Nashiri mot Polen (2014)* hade sökanden förts till en hemlig plats i Polen, där han hade förhörts av CIA-agenter. I samband med förhören utsattes sökanden bland annat för två skenavrättningar, han placerades i stresspositioner och hotades med att om han inte ”pratade” skulle hans mamma och andra familjemedlemmar föras till det hemliga fängelset. Europadomstolen ansåg att ”förhörsmetoderna” var att bedöma som tortyr. I avgörandet *Husayn (Abu Zubaydah) mot Polen (2014)*, som också gällde en person som hade förhörts av CIA-agenter på polskt territorium, hade sökanden utsatts för vissa ”förhörsmetoder”. Dessa bestod bland annat av att han utsattes för skendränkning (waterboarding) och för kalla temperaturer samt berövades på tillgången till mat. Utan att redogöra för varje förhörsmetod för sig konstaterade Europadomstolen att den sökande hade utsatts för tortyr.

⁵¹ *Irland mot Storbritannien (1978)*, punkt 167.

⁵² Se Rodley och Pollard (2009), s. 106.

Europadomstolen har vid upprepade tillfällen konstaterat att utsätta någon för elchocker utgör en särskilt allvarlig form av behandling som kan orsaka så allvarlig smärta eller svårt lidande att den är att betrakta som tortyr, även om den som utsätts för behandlingen inte lider några bestående men.⁵³ I avgörandet *Aksoy mot Turkiet* (1996) ansåg domstolen att s.k. ”Palestinian hanging” var att bedöma som tortyr. I målet hade en anhållen person klätts av naken och därefter bakbundits för att sedan hängas upp i handlederna bakom ryggen. Europadomstolen förklarade att denna behandling var så allvarlig och grym att den inte kunde beskrivas på annat sätt än som tortyr. I avgörandet *Aydin mot Turkiet* (1997) hade en person våldtagits i samband med ett frihetsberövande. Europadomstolen förklarade att en våldtäkt som utförs av en offentlig tjänsteman i samband med ett frihetsberövande måste ses som särskilt allvarlig och motbjudande handling med hänsyn till hur lätt förövaren kan utnyttja offrets utsatthet. Europadomstolen ansåg att den frihetsberövade hade blivit utsatt för tortyr och förklarade att våldtäkt av frihetsberövade måste ses som ett särskilt allvarligt och motbjudande övergrepp och att sådan behandling lämnar långvariga psykologiska ärr hos offret.

Att frihetsberöva en person utgör i sig inte en kränkning av artikel 3 i Europakonventionen.⁵⁴ Europadomstolen har dock i flera fall kommit fram till att om frihetsberövandet sker under svåra förhållanden kan det innebära en kränkning av artikel 3 i Europakonventionen. Så har t.ex. ansetts vara fallet när den frihetsberövade inte har getts tillgång till mat, vatten och toalett⁵⁵, när flera personer placerats i en överbefolkad cell⁵⁶ och vid brister i sanitära förhållanden⁵⁷. Dessa avgöranden avsåg inte tortyr, utan förnedrande behandling eller bestraffning. I avgörandet *Ilaşcu mot Moldavien och Ryssland* (2004) ansåg emellertid Europadomstolen att det förhållandet att en person hade dömts till dödsstraff och tvingades invänta straffets verkställande under mycket svåra förhållanden utgjorde tortyr i Europakonventionens mening.

⁵³ Se t.ex. *Zhyzitskyy mot Ukraina* (2015) och *Polonskiy mot Ryssland* (2009).

⁵⁴ *Kudla mot Polen* (2000), punkt 93.

⁵⁵ *Fedotov mot Ryssland* (2005).

⁵⁶ *Kalashnikov mot Ryssland* (2002).

⁵⁷ *Peers mot Grekland* (2001).

5.4.3 Syfte

Redan i samband med den första konstaterade kränkningen av tortyrförbudet, 1969 års *Greek Case*, lade Europakommissionen vikt vid syftet som en väsentlig del vid bedömningen av om en handling utgör tortyr. I avgörandet förklarade kommissionen att tortyr utgör en allvarigare och medveten form av omänsklig behandling som utförs i syfte att komma åt information eller en beaktelse, eller i syfte att straffa den torterade. I avgörandet *Irland mot Storbritannien* (1978) verkade Europadomstolen dock tona ned betydelsen av syftet till förmån för intensiteten på det lidande som handlingen orsakar. Sedan dess har Europadomstolen emellertid i allt större utsträckning fäst vikt vid syftet som en väsentlig del vid bedömningen av om en handling utgör tortyr. Ett sådant exempel är avgörandet *Selmouni mot Frankrike* (1999). I målet hade klaganden anhallits misstänkt för narkotikaförsäljning och i samband med frihetsberövandet blivit slagen av polisen. I avgörandet hänvisade Europadomstolen till definitionen av tortyr i tortyrkonventionen och förklarade att smärtan och lidandet som klaganden hade utsatts för hade tillfogats honom uppsåtligen bland annat i syfte att få honom att erkänna det brott som han misstänktes för. Under sådana förhållanden ansåg domstolen att klaganden hade utsatts för tortyr.

Numera hänvisar Europadomstolen regelmässigt till syftet som en viktig del vid bedömningen av om en handling är att bedöma som tortyr, ofta genom följande formulering:

In addition to the severity of the treatment, there is a purposive element, as recognized in the United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, which came into force on 26 June 1987, which defines torture in terms of the intentional infliction of severe pain or suffering with the aim, inter alia, of obtaining information, inflicting punishment or intimidating (Article 1 of the United Nations Convention).⁵⁸

⁵⁸ Se t.ex. *El Masri mot f.d. jugoslaviska republiken Makedonien* (2012), *Ilhan mot Turkiet* (2000) och *Mahmut Kaya mot Turkiet* (2000).

5.4.4 Offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna

I Europadomstolens praxis anses konventionsstaterna ha en långtgående skyldighet att skydda alla personer som befinner sig inom landets jurisdiktion från att utsättas för tortyr eller annan omänsklig behandling. Om en konventionsstat inte vidtar tillräckliga åtgärder för att undvika sådan behandling kan staten hållas ansvarig för en kränkning mot artikel 3 i Europakonventionen, under förutsättning att staten kände till eller borde ha känt till behandlingen.

Statens ansvar för kränkningar mot artikel 3 i Europakonventionen omfattar inte bara en skyldighet att förhindra handlingar som sker av statens egna tjänstemän. Av avgörandet *El Masri mot f.d. jugoslaviska republiken Makedonien (2012)* följer att staten också kan hållas ansvarigt för handlingar som utförs av utländska tjänstemän, om dessa sker med konventionsstatens antingen uttryckliga eller underförstådda medgivande. Liknande bedömningar gjordes i avgörandena *Al Nashiri mot Polen (2014)* och *Husayn mot Polen (2014)*. I de senare avgörandena hade Polen tillåtit att den amerikanska underrättelsetjänsten CIA att förhöra fångar på hemliga anläggningar, s.k. black sites, inom Polens jurisdiktion. Domstolen förklarade att även om det inte var troligt att de polska tjänstemännen var närvarande eller visste exakt vad som hände under förhören, hade Polen inte vidtagit tillräckliga åtgärder för att försäkra sig om att individer som befann sig inom deras jurisdiktion inte utsattes för tortyr.

Statens ansvar för att se till att personer inom dess jurisdiktion inte utsätts för tortyr eller annan omänsklig behandling sträcker sig emellertid längre än till att endast avse egna eller utländska tjänstemän. I flera fall har Europadomstolen nämligen förklarat att staten kan hållas ansvarig för handlingar som utförs av personer som inte är offentliga tjänstemän. I avgörandet *H.L.R. mot Frankrike (1997)* hävdade sökanden att det skulle strida mot konventionen att utlämna honom från Frankrike till Colombia eftersom han påstod att han riskerade att utsättas för tortyr eller omänsklig behandling i Colombia av personer som hade anlitat honom för att smuggla narkotika. Europadomstolen konstaterade att artikel 3 i Europakonventionen i och för sig skulle kunna vara tillämplig även

när faran för att utsättas för sådan behandling inte kommer från offentliga tjänstemän, men ansåg att det i det aktuella fallet inte var visat att det fanns grund för att sökanden skulle utsättas för sådan behandling. I avgörandet *A mot Storbritannien (1998)* ansåg dock Europadomstolen att det hade skett en kränkning av artikel 3 i Europakonventionen när den nationella lagstiftningen inte i tillräcklig utsträckning hade skyddat en tioårig pojke från misshandel från dennes styvfar. I avgörandet framhöll domstolen att det ankommer på konventionsstaterna att vidta åtgärder för att förhindra att personer som befinner sig inom landets jurisdiktion utsätts för tortyr eller annan omänsklig behandling och att detta även gäller när det är privatpersoner som utför tortyren eller den omänskliga behandlingen. En liknande slutsats drog Europadomstolen i avgörandet *Z och andra mot Storbritannien (2001)* där konventionsstaten hade misslyckats att förebygga misshandel som föräldrar hade utsatt sina barn för. Med hänvisning till avgörandet *A mot Storbritannien (1998)* förklarade Europadomstolen att konventionsstaterna har en skyldighet att vidta åtgärder för att skydda personer inom dess jurisdiktion från sådan behandling som strider mot artikel 3 även när den utförs av privatpersoner. Dessa åtgärder ska erbjuda effektivt skydd, särskilt när de som utsätts för behandlingen är barn eller utsatta personer, och innefatta rimliga åtgärder för att förhindra sådan behandling som staten har känt till eller borde ha känt till.

5.5 Romstadgan

5.5.1 Inledning

Internationella brottmålsdomstolen har varit bedrivit verksamhet sedan 2002. Romstadgan är i stor utsträckning inspirerad av den praxis som kommer från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna. Trots det finns det vissa skillnader mellan Romstadgan och den praxis som kommer från tribunalerna. Internationella brottmålsdomstolen praxis är än så länge begränsad. Framställningen nedan bygger därför huvudsakligen på Romstadgans konventionstext.

5.5.2 Tortyr som brott mot mänskligheten

Vad som avses med tortyr som brott mot mänskligheten definieras i artikel 7:2 e i Romstadgan. Där framgår att med tortyr avses ett uppsåtligt tillfogande av allvarlig smärta eller svårt fysiskt eller psykiskt lidande för någon som befinner sig i den tilltalades förvar eller står under hans eller hennes kontroll. Dessutom krävs som allmän förutsättning för att kunna dömas för brott mot mänskligheten att gärningen begås som en del av ett vidsträckt eller systematiskt angrepp riktat mot civilbefolkningen med insikt om angreppet. Däremot omfattas inte sådan smärta eller lidande som uppkommer enbart genom eller är förknippade med lagenliga sanktioner.

Vad som kanske är mest intressant är att tortyr som brott mot mänskligheten inte ställer upp något krav på att handlingen måste begås i ett visst syfte. Avsaknaden av detta krav skiljer sig i princip från alla andra definitioner av tortyr, inklusive den praxis som kommer från Europadomstolen och Jugoslavien- och Rwanda-tribunalerna. Det bör innebära att även spontana och rent sadistiska handlingar kan utgöra tortyr som brott mot mänskligheten inom ramen för Romstadgan.

För tortyr som brott mot mänskligheten krävs inte heller att gärningsmannen är en offentlig tjänsteman eller någon annan som företräder det allmänna. Det ansågs vid förhandlingarna av Romstadgan inte nödvändigt att föra in ett sådant krav i Romstadgan, som till skillnad från tortyrkonventionen inte i första hand behandlar frågor om statens ansvar, utan om individens straffrättsliga ansvar.⁵⁹ För tortyr som brott mot mänskligheten är det i stället tillräckligt att den torterade befinner sig i förövarens förvar eller står under hans eller hennes kontroll.

5.5.3 Tortyr som krigsförbrytelse

I artikel 8 i Romstadgan har ett stort antal brott med anknytning till väpnade konflikter samlats under rubriken krigsförbrytelser. Tortyr som krigsförbrytelse kan bestraffas både enligt artikel 8:2 a(ii) och artikel 8:2 c(i) i Romstadgan, som behandlar svåra över-

⁵⁹ Lee, *The International Criminal Court, Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence* (2001), s. 90.

trädelser av Genèvekonventionerna respektive allvarliga kränkningar i icke-internationella konflikter av Genèvekonventionens gemensamma artikel 3. Bestämmelserna innehåller emellertid inte någon uttrycklig definition av tortyrbegreppet. Vad som utgör tortyr definieras i stället genom de s.k. brottskriterierna, som har utarbetats i syfte att hjälpa Internationella brottmålsdomstolen med tolkningen och tillämpningen av Romstadgan. Där framgår att en sådan gärning innefattar förorsakande av allvarlig fysisk eller psykisk smärta eller svårt lidande, i syfte att erhålla information eller en bekännelse, att straffa, hota eller skrämma eller i annat syfte som har sin grund i någon form av diskriminering.

Brottskriteriernas definition av tortyr ligger nära den definition av tortyr som finns i tortyrkonventionen. Det finns emellertid en viktig skillnad. Till skillnad från tortyrkonventionen uppställer artikel 8 i Romstadgan nämligen inte något krav på att tortyren ska ha åsamkats av, eller skett på anstiftan av eller med samtycke eller medgivande av en offentlig tjänsteman eller annan företrädare för det allmänna. När brottskriterierna förhandlades fram ansåg vissa stater att tortyrkonventionens krav i denna del borde gälla även för krigsförbrytelser som begås genom tortyr. En majoritet av delegationerna framhöll dock att det genom det allmänna kravet på samband med en väpnad konflikt ligger i sakens natur att den som gör sig skyldig till tortyr ofta innehar någon form av officiell befattning. Att i detta sammanhang uttryckligen kräva det allmänns inblandning skulle därför kunna begränsa bestämmelsens tillämpningsområde på ett opåkallat sätt, särskilt i fråga om icke-internationella väpnade konflikter.⁶⁰ Den slutliga kompromissen innebär att brottskriterierna i huvudsak upprepar tortyrkonventionens lydelse, med undantag för konventionens krav på koppling till en person som innehar någon form av officiell befattning.

⁶⁰ Se prop. 2013/14:146 s. 134 och Lee (2001), s. 127.

5.6 Sammanfattande slutsatser och kommentarer

5.6.1 Definitionen av tortyr i internationell rätt

Förbudet mot tortyr är en del av den internationella sedvanerätten. Definitionen av tortyr skiljer sig emellertid åt beroende på under vilka förhållanden som handlingen utförs och om det är staten eller en enskild som ska hållas ansvarig för tortyren.

För att en gärning ska kunna bedömas som tortyr måste den nå upp till ett visst allvar. Enligt tortyrkonventionens definition av tortyr omfattas endast handlingar som orsakar *allvarlig smärta eller svårt lidande*. Ett motsvarande krav ställs i princip i samtliga definitioner av tortyr i internationell rätt.

Att handlingen måste utföras i ett *visst syfte* för att kunna bedömas som tortyr är en central del i nästan alla internationella överenskommelser som förbjuder tortyr och ses ofta som en avgörande skillnad mellan tortyr och andra typer av omänsklig behandling. Här kan emellertid pekats på ett undantag. När det gäller tortyr som brott mot mänskligheten enligt Romstadgan ställs nämligen inte något krav på att handlingen ska ha utförts i något visst syfte för att kunna bedömas som tortyr. Det kan ha att göra med att man vid utarbetandet av Romstadgan ansåg att ett sådant krav i alltför stor utsträckning riskerade att begränsa bestämmelsens tillämpningsområde.⁶¹ Med hänsyn till att praxis från Jugoslavien- och Rwandatribunalen har haft ett stort inflytande på Romstadgans utformning är det värt att notera att det i tribunalernas praxis ställs krav på att gärningen har utförts i ett visst syfte även när det är frågan om tortyr som brott mot mänskligheten.⁶² Tribunalerna förefaller inte heller ha anpassat sin praxis till Romstadgan efter det att stadgan trädde i kraft år 2002, utan har i stället i flera avgöranden därefter upprepat att kravet på att handlingen utförs i ett visst syfte är en del av den internationella sedvanerätten både när det gäller tortyr som krigsförbrytelse och som brott mot mänskligheten.⁶³

⁶¹ Rodley och Pollard (2009), s. 121.

⁶² Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgöranden *Stanišić & Župljanin* (2013), punkt 47 (Trial Judgment) och *Martić*, (2007), punkt 74 (Trial Chamber).

⁶³ Se bland annat Jugoslavientribunalens avgöranden *Zelenović* (2007), punkt 36 (Trial Judgment) och *Stanišić et al.* (2013), punkterna 47 och 54 (Trial Judgment).

Vad som framför allt skiljer tortyrkonventionens definition av tortyr mot andra internationella definitioner av tortyrbegreppet är den begränsning i gärningsmannakretsen som finns i konventionen och som innebär att endast offentliga tjänstemän eller andra som handlar såsom företrädare för det allmänna kan hållas ansvariga för tortyr. Varken i Romstadgan eller i praxis från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna ställs det något motsvarande krav.⁶⁴ Även i praxis från Europadomstolen har det skett en viss utvidgning av gärningsmannakretsen, där staten under vissa förhållanden har ansetts kunna hållas ansvarig även för tortyrhandlingar som utförts av privatpersoner.⁶⁵

Anledningen till att tortyrkonventionen ställer upp ett krav på offentlig tjänsteman kan förklaras av att konventionen har utarbetats inom ramen för arbetet med mänskliga rättigheter. De mänskliga rättigheterna tar i första hand sikte på statens ansvar och inte individens ansvar. Till skillnad från många andra överenskommelser som har utarbetats inom ramen för arbetet med mänskliga rättigheter innehåller emellertid tortyrkonventionen också en förpliktelse för konventionsstaterna att kriminalisera tortyr på individnivå.⁶⁶ Detta skulle kunna förklara varför tortyrkonventionens definition av tortyr inte överensstämmer med definitionen av tortyr i Europakonventionen, trots att båda dessa konventioner tillkommit inom ramen för arbetet med mänskliga rättigheter. Genom att knyta tortyrbrottet till en offentlig tjänsteman framgår tydligt att staten i första hand ansvarar för sina egna aktörer. Det innebär samtidigt att inte varje våldshandling som utförs i ett visst syfte faller under konventionens definition av tortyr. På så sätt förbehålls tortyrbrottet för sådana handlingar som angår hela det internationella samfundet, medan gärningar av mer nationell angelägenhet, t.ex. våld i nära relationer eller gängkriminalitet, faller utanför konventionens tillämpningsområde.

En relevant fråga är då varför en motsvarande begränsning av gärningsmannakretsen inte har gjorts i praxis från de internation-

⁶⁴ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgörande *Kunarac* (2002) och artikel 7:2 e i Romstadgan och brottskriterierna till artikel 8 i Romstadgan.

⁶⁵ Se t.ex. Europadomstolens avgörande i *Z och andra mot Storbritannien* (2001).

⁶⁶ Både Paula Gaeta och människorättsorganisationen Redress har t.ex. beskrivit tortyrkonventionen som en hybrid mellan mänskliga rättigheter och internationell straffrätt, se Paula Gaeta (2008), s. 187 f. och Redress for rape, (2013), s. 8.

ella brottmålsribunalerna eller i Romstadgan. Även dessa hanterar frågor som i allra högsta grad har en internationell anknytning. Vid en första anblick kan det förhållandet att tribunalerna och Romstadgan har frångått kravet på offentlig tjänsteman ge intrycket av att straffansvaret träffar en mycket bred gärningsmannakrets. Avsaknaden av ett sådant krav bör emellertid ses i ljuset av att tortyr som ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse endast kan begås under vissa specifika förhållanden, nämligen när den begås som en del av ett vidsträckt eller systematiskt angrepp riktat mot civilbefolkningen eller står i samband med en väpnad konflikt. Under sådana förhållanden fyller kravet på offentlig tjänsteman ett mindre behov eftersom det ändå krävs att vissa kvalificerade omständigheter är uppfyllda för att bestämmelserna överhuvudtaget ska bli tillämpliga.

5.6.2 Särskilt om förhållandet mellan tortyr och andra former av omänsklig behandling

Det kan finnas anledning att uppehålla sig något vid frågan om vad som skiljer tortyr från andra former av omänsklig behandling. Även om något entydigt svar inte kan ges i frågan kan två olika skolor urskiljas.

Den ena skolan argumenterar för att den huvudsakliga skillnaden består i att tortyr kräver att smärtan eller lidandet som handlingen orsakar är intensivare än vad som är fallet för andra former av omänsklig behandling. Denna inställning syns tydligt i Europadomstolens avgörande *Irland mot Storbritannien (1978)* där domstolen förklarade att skillnaden mellan tortyr och annan omänsklig behandling huvudsakligen består i intensiteten på det lidande som handlingen orsakar. Stöd för en sådan tolkning finns också i FN:s deklaration om skydd för alla personer mot att utsättas för tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, där tortyr beskrivs just som en allvarligare form av grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Även i Jugoslavientribunalens praxis finns uttalanden som tyder på att tribunalen ser på tortyr som en

allvarligare form av omänsklig behandling. I avgörandet *Martić*⁶⁷ förklarade tribunalen att det inte ställs lika höga krav på skadornas eller lidandets allvar för att en gärning ska kunna bedömas som grym behandling som det krav som ställs för att en gärning ska kunna bedömas som tortyr. Liknande uttalanden finns i avgörandet *Brđanin*⁶⁸ där Jugoslavientribunalen förklarade att det är intensiteten på smärtan eller lidandet som skiljer tortyr från andra former av omänsklig behandling.

I det andra lägret finns de som argumenterar för att det huvudsakligen är syftet med handlingen som avgör om den är att bedöma som tortyr eller som annan omänsklig behandling. Denna uppfattning har vunnit framgång bland annat i stora delar av rättsvetenskapliga litteraturen.⁶⁹ I Jugoslavientribunalens praxis finns uttalanden som stöder också denna ståndpunkt. I flera avgöranden har tribunalen förklarat att i avsaknad av ett förbjudet syfte kan en handling inte bedömas som tortyr även om den orsakar mycket allvarlig skada. Detta framgår bland annat av avgörandet *Haradinaj* där tribunalen också förklarade att: "Torture is distinguished from other offences in that it aims, through the infliction of severe mental or physical pain, to attain a certain result or purpose".⁷⁰ Också i Europadomstolens praxis finns tecken på att syftet spelar stor roll vid bedömningen av om en gärning är att bedöma som tortyr. Även om Europadomstolen i avgörandet *Irland mot Storbritannien (1978)* framhöll intensiteten på smärtan eller lidandet som en avgörande faktor vid bedömningen, förefaller domstolen numera i allt större utsträckning hänvisa till syftet som en viktig del vid bedömningen av om en handling utgör tortyr.

Den ena uppfattningen behöver emellertid inte utesluta den andra. I FN:s tortyrkommittés allmänna kommentarer (nr 2) från år 2008 påpekar kommittén bland annat att tortyr kan skilja sig från annan omänsklig behandling både genom intensiteten på smärtan eller lidandet och genom att det inte krävs något bevis om att

⁶⁷ Jugoslavientribunalens avgörande *Martić* (2007), punkt 80 (Trial Judgment).

⁶⁸ Jugoslavientribunalens avgörande *Brđanin* (2004), punkt 483 (Trial Judgment).

⁶⁹ Se t.ex. Nowak och McArthur (2008), s. 74 samt Rodley och Pollard (2009), s. 99.

⁷⁰ Se Jugoslavientribunalens avgörande *Haradinaj* (2012), punkt 418 (Retrial Judgment). Se även samma tribunals avgörande *Brđanin* (2004), punkt 486 (Trial Judgment).

gärningen har utförts i ett förbjudet syfte för att gärningen ska kunna bedömas som annan omänsklig behandling än tortyr.⁷¹

⁷¹ CAT/C/GC/2 punkt 10.

6 Gällande rätt

6.1 Inledning

Tortyr är förbjudet enligt den svenska grundlagen. Där framgår det att ingen får utsättas för tortyr eller för medicinsk påverkan i syfte att framtvunga eller hindra yttranden (2 kap. 5 § regeringsformen). Tortyrförbudet i grundlagen är absolut och kan inte begränsas genom lag eller annan författning. I förarbetena till bestämmelsen anges att med tortyr avses i första hand att fysiskt våld eller psykiska terrormetoder utnyttjas för att få fram uppgifter vid förhör. Däremot anses inte sådana åtgärder som beläggande av handbojor av ordnings- eller säkerhetsskäl omfattas av förbudet och inte heller ett frihetsberövande i sig, även om det är förenat med isolering av den intagne.¹

Tortyr är också förbjudet enligt Europakonventionen, vilken gäller som svensk lag², där artikel 3 förbjuder tortyr och annan omänsklig behandling. Tortyrförbudet i Europakonventionen är emellertid inte ett straffrättsligt förbud och ger därför i sig inte någon rätt för staten att döma enskilda personer för tortyrbrott. Europakonventionens bestämmelser innebär i stället vissa förpliktelser för medlemsstaterna att förhindra tortyr och annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Till dessa förpliktelser hör bland annat en skyldighet att bedriva en skyndsam och effektiv utredning när det finns misstankar om sådan behandling. Av konventionen kan också följa ett anspråk på att den som

¹ Prop. 1975/76:209 s 146.

² Se lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

har gjort sig skyldig till en överträdelse av förbudet bestraffas på ett proportionerligt sätt eller drabbas av lämpliga sanktioner.³

Det finns alltså i och för sig bestämmelser i svensk rätt som förbjuder tortyr. Något särskilt tortyrbrott finns emellertid inte. I stället bestraffas tortyr enligt andra straffrättsliga bestämmelser i brottsbalken eller i specialstraffrätten. Frågan om att införa ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt har visserligen varit föremål för diskussion vid flera tillfällen, men har inte lett till någon lagstiftning. Det huvudsakliga skälet till detta har varit att det inte har ansetts nödvändigt med ett särskilt tortyrbrott eftersom sådana handlingar redan är kriminaliserade som andra gärningar i den svenska straffrätten.⁴

Även om det inte finns något särskilt tortyrbrott kan det förhållandet att någon använt sig av tortyr vid utförandet av en brottslig gärning i vissa fall särskilt beaktas vid den straffrättsliga bedömningen. Att en handling har innefattat tortyr eller haft tortyrliknande inslag är t.ex. en omständighet som i vissa fall kan beaktas särskilt vid bedömningen av om ett brott är grovt eller synnerligen grovt. Så är t.ex. fallet med brotten grovt olaga hot och synnerligen grov misshandel. Dessutom är tortyr kriminaliserat enligt lagen om straff för folkmord m.m. när den ingår som del i ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse.

Idag bestraffas alltså tortyrgärningar som andra brott i den svenska straffrätten. I detta avsnitt ger utredningen en kortfattad beskrivning av de brott som kan komma i fråga. Därutöver redogörs för andra straffrättsliga principer som är relevanta vid bedömningen av om ett särskilt tortyrbrott bör införas i svensk rätt och hur ett sådant brott ska utformas. Avsnittet följer huvudsakligen brottsbalkens disposition och inleds med en redogörelse för de svenska jurisdiktionsreglerna. Därefter följer en genomgång av väsentliga brott i brottsbalken och specialstraffrätten. Avslutningsvis följer en redogörelse över det straffrättsliga ansvaret för försök, medverkan och underlåtenhet samt för reglerna om preskription och brottslighetskonkurrens.

³ Se Danelius, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, 2012, s. 82 med hänvisning till bland annat *Labita mot Italien* (2000) och *Krastanov mot Bulgarien* (2004).

⁴ Se bland annat prop. 1985/86:17 s. 12 f. och prop. 2009/10:147 s. 18. En utförligare redogörelse av frågans tidigare behandling följer i *kapitel 8*.

6.2 När har svensk domstol rätt att döma i ett brottmål (jurisdiktion)?

För att hålla en person ansvarig för tortyr är det inte tillräckligt att gärningen omfattas av de svenska straffbestämmelserna. Det krävs också att svensk domstol är behörig att döma i målet. Bestämmelser om de svenska domstolarnas behörighet att döma över brott som har begåtts i eller utanför Sverige, dvs. regler om domsrätt eller jurisdiktion, finns i 2 kap. brottsbalken.

Utgångspunkten för den svenska domsrätten är att den brottsliga gärningen ska ha någon sorts anknytning till riket. Denna anknytning kan bestå i att gärningen har begåtts i Sverige (*territorialprincipen*) eller den har begåtts av en svensk medborgare utom riket (*personalitetsprincipen*). Men även brott som har begåtts utom riket av andra än svenska medborgare kan omfattas av den svenska domsrätten, nämligen när brottet har begåtts av (i) utlänning med hemvist i Sverige, (ii) en utlänning utan hemvist i Sverige, som efter brottet blivit svensk medborgare eller tagit hemvist i riket eller som är dansk, finsk, isländsk eller norsk medborgare och finns i riket, eller (iii) av annan utlänning som finns i riket och där brottet enligt svensk lag kan ge fängelse i mer än sex månader (2 kap. 2 § brottsbalken).

De svenska reglerna om domsrätt har därigenom ett brett tillämpningsområde. Detta begränsas emellertid i och med att det i allmänhet krävs att gärningen är brottslig också i det land där den företogs för att svensk domstol ska ha domsrätt (*kravet på dubbelstraffbarhet*). Som utgångspunkt krävs det också att regeringen, eller den regeringen bemyndigar, meddelar åklagaren tillstånd att väcka åtal när brottet har begåtts utomlands (2 kap. 5 § brottsbalken).

Vid vissa typer av mycket allvarlig brottslighet krävs det inte att gärningen har någon anknytning till Sverige för att svensk domstol ska ha domsrätt. I de fallen gäller så kallad *universell jurisdiktion*, vilket innebär en rätt för svenska domstolar att döma i målet oavsett vem som har begått gärningen och var den har begåtts. Denna jurisdiktion gäller oberoende av innehållet i lagen på gärningsorten,

dvs. utan att kravet på dubbel straffbarhet är uppfyllt.⁵ Sverige har tagit sig en tämligen vid universell jurisdiktion. En sådan domsrätt gäller t.ex. för brotten folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser (2 kap. 3 § första stycket 6 brottsbalken). Dessutom är svensk domstol alltid behörig att döma för brott om det lindrigaste straffet som är föreskrivet för brottet är fängelse i fyra år eller däröver (2 kap. 3 § första stycket 7 brottsbalken). Till dessa brott hör bland annat mord, dråp och synnerligen grov misshandel.

6.2.1 Åtalsförordnande

För att åtala en person för brott som han eller hon har begått utomlands krävs i vissa fall ett s.k. *åtalsförordnande* (2 kap. 5 § brottsbalken). Ett sådant lämnas av regeringen, eller den som regeringen bemyndigar.⁶ Det finns inte några uttryckliga föreskrifter om vilka kriterier som bör ingå vid prövningen, men prövningen ska grundas på en lämplighetsbedömning där de olika omständigheterna i det enskilda fallet ska vägas in, bland annat gärningens allvar, anknytningen till Sverige och, när det gäller brott som begåtts utomlands, gärningsstatens intresse av lagföring här.⁷

Ett åtalsförordnande i de fall det krävs utgör en processförutsättning. Om ett sådant förordnande inte finns ska domstolen avvisa åtalet. Däremot utgör inte avsaknaden av åtalstillstånd i sig hinder mot att utreda brottet och att använda straffprocessuella tvångsmedel utom i de fall då straffrättslig immunitet enligt folkrätten kan aktualiseras.

⁵ Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 2 kap. under rubriken Jurisdiktionsprinciperna.

⁶ I departementspromemorian Ds 2014:13 har det föreslagits att Riksåklagaren i första hand ska fatta beslut om åtalsförordnande, men att en sådan prövning ska överlämnas till regeringen om det finns anledning att anta att den har särskild betydelse för Sveriges utrikes- eller säkerhetspolitik. Enligt den föreslagna bestämmelsen ska hänsyn bland annat tas till Sveriges folkrättsliga förpliktelser och de faktiska möjligheterna som finns att utreda brottet i Sverige.

⁷ Se Ds 2014:13 s. 27.

6.2.2 Immunitet

Svensk lags tillämplighet och svensk domstols behörighet begränsas av vad som följer av allmänt erkända folkrättsliga grundsatser eller, enligt vad som är särskilt föreskrivet, av överenskommelse med främmande makt. Det följer av 2 kap. 7 § brottsbalken. Sådana begränsningar som följer av internationell sedvanerätt ska alltså alltid iakttas medan begränsningar som följer av internationella överenskommelser som Sverige tillträtt förutsätter att begränsningen framgår av svensk lag.

Bestämmelsen tar i första hand sikte på olika former av immunitet. Immunitet kan sägas utgöra ett undantag från den rätt till maktutövning inom det egna territoriet som varje stat anses ha och medför begränsningar i staternas rätt att utöva domsrätt eller använda sig av tvång inom det egna territoriet. Om en person åtnjuter straffrättslig immunitet är domstolen inte är behörig att pröva frågan om straffrättsligt ansvar. Domstolen ska då avvisa åtalet.⁸

Regler om immunitet finns både i internationell sedvanerätt och i internationella överenskommelser. Traditionellt sett har främmande länders statsöverhuvud enligt internationell sedvanerätt ansetts immuna mot varje form av straffrättsligt ingripande, oavsett om det gäller handlingar som de har företagit i tjänsten eller i egenskap av privatpersoner. På senare tid har det emellertid satts i fråga i vilken utsträckning regler om immunitet gäller för höga statsrepresentanter vid lagföring för allvarliga överträdelse mot folkrätten (se *avsnitt 10.10*). Immunitet tillkommer även en stats sändebud, t.ex. ministrar i en regering och diplomatiska företrädare. Bestämmelser om immunitet för den senare kategorin finns i Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser från år 1961. Reglerna i konventionen utgör i stor utsträckning en kodifiering av internationell sedvanerätt. Bestämmelser om immunitet finns också i Wienkonventionen om konsulära förbindelser från år 1963 där det framgår att även konsuler åtnjuter en viss, begränsad immunitet.

Wienkonventionernas bestämmelser har införlivats i svensk rätt i lagen (1976:661) om immunitet och privilegier i vissa fall. Där regleras frågan om immunitet för bland annat diplomater och konsuler. Därutöver finns det bestämmelser om immunitet t.ex. i lagen

⁸ Ds Ju 1984:6 s. 58 och 76.

(1974:752) om nordisk vittnesplikt m.m., lagen (1985:988) om immunitet för vissa vittnen m.fl. och lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål.

6.3 Hur bedöms tortyrgärningar enligt gällande rätt?

6.3.1 Inledning

Det finns alltså inte något särskilt tortyrbrott i svensk rätt. Tortyrgärningar bestraffas i stället genom andra straffrättsliga bestämmelser i brottsbalken och specialstraffrätten. När det gäller tortyrgärningar som innebär fysiskt våld ligger det givetvis närmast till hands att tillämpa misshandelsbestämmelsen. Tortyrgärningar är emellertid inte begränsade till att endast omfatta direkt fysiskt våld, utan omfattar en mycket varierande mängd gärningar. Det kan t.ex. vara frågan om att utsätta någon för starkt ljud eller ljus under en längre tid, att beröva någon rätt till mat, dryck eller sömn, eller att tvinga någon att bevittna när någon annan blir torterad. Med hänsyn till variationen av gärningar som kan utgöra tortyr, aktualiseras därför flera andra straffbestämmelser än misshandelsbestämmelsen.

6.3.2 Misshandel

För misshandel döms den som tillfogar annan person kroppsskada, sjukdom eller smärta eller försätter honom eller henne i vanmakt eller något annat sådant tillstånd (3 kap. 5 § brottsbalken). Straffskalan för misshandel är fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader.

I likhet med tortyrkonventionens definition av tortyr anger misshandelsbestämmelsen inte på vilket sätt som brottet kan förövas. Bestämmelsen tar i stället sikte på den effekt som handlandet leder till. Misshandelsbrottet kan därför förövas på flera olika sätt. Det kan ske med eller utan vapen eller tillhyggen, men också genom t.ex. förgiftning. Brottet är inte heller begränsat till aktiva handlingar utan kan också förövas genom underlåtenhet. Så kan t.ex. vara fallet om vårdnadshavare underlåter att se till att hans

eller hennes barn får läkarhjälp eller om kriminalvårdspersonal underlåter att ge en inspärrad person mat och vatten.⁹

Med *kroppsskada* avses inte bara typiska skador som sår, svullnader, benbrott eller ledskador, utan även funktionsrubbingar av skilda slag, såsom förlamningar eller skador på syn och hörsel. Även hår räknas som en del av kroppen. Det kan därför bedömas som kroppsskada när någon rakar av håret eller skägget på en annan person.¹⁰

Till *sjukdom* räknas både fysisk och psykisk sjukdom, men också psykisk instabilitet och sådant psykiskt lidande som medför en medicinsk påvisbar effekt, t.ex. psykisk chock. Att endast orsaka någon ett övergående, tämligen kortvarigt illamående är däremot inte tillräckligt för att gärningen ska bestraffas som misshandel.¹¹

Med *smärta* avses ett fysiskt lidande som inte är alltför obetydligt i intensitet eller varaktighet. Det krävs alltså att den kroppsliga störningen inte har varit alltför lindrig eller hastigt övergående för att bestämmelsens krav på smärta ska vara uppfyllt.¹²

Att tillfoga någon mindre kroppsligt obehag, t.ex. genom störande ljud eller genom att spotta på annan, utgör inte misshandel, men kan däremot under vissa förutsättningar vara brottsligt som annat brott, exempelvis som ofredande (4 kap. 7 § brottsbalken).

Grov misshandel

Om en misshandel är att anse som grov, döms för grov misshandel till fängelse i lägst ett år och högst sex år (3 kap. 6 § första stycket brottsbalken). Vid bedömningen av om gärningen är grov ska särskilt beaktas om den har varit livsfarlig eller om gärningsmannen har tillfogat svår kroppsskada eller en allvarlig sjukdom eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet. Att gärningsmannen har använt sig av ett livsfarligt vapen, såsom en pistol eller kniv, är en omständighet som kan beaktas vid bedömningen av om en gärning har varit *livsfarlig*, medan förlust av hörsel eller talförmåga är exempel på skador som kan omfattas av begreppet *svår kroppsskada*

⁹ Se NJA 2013 s. 588 för frågan om underlåtenhet. I *avsnitt 6.5* följer en utförligare redogörelse om det straffrättsliga ansvaret för underlåtenhet.

¹⁰ Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 3 kap. 5 §.

¹¹ Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 3 kap. 5 §.

¹² Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 3 kap. 5 §.

eller allvarlig sjukdom. När det gäller begreppet *särskild hänsynslöshet eller råhet* tar det bland annat sikte på oprovocerad misshandel som riktar sig mot skyddslösa personer.

Synnerligen grov misshandel

Brottet synnerligen grov misshandel infördes i brottsbalken år 2010. Vid bedömningen om brottet är synnerligen grovt ska särskilt beaktas om kroppsskadan är bestående eller om gärningen har orsakat synnerligt lidande eller om gärningsmannen har visat synnerlig hänsynslöshet (3 kap. 6 § andra stycket brottsbalken). Straffskalan för synnerligen grov misshandel är fängelse i lägst fyra år och högst tio år.

I förarbetena till bestämmelsen uttalades att straffvärdet för de allvarligaste fallen av grov misshandel enligt dåvarande rättspraxis inte annat än undantagsvis översteg tre-fyra år. Till dessa räknades bl.a. fall där våldet medfört en bestående svår kroppsskada eller varit närmast av tortyrliknande slag. I syfte att höja straffen för sådana brott infördes därför brottet synnerligen grov misshandel.¹³ Någon närmare diskussion om vad som avsågs med begreppet tortyr eller ”tortyrliknande slag” fördes inte i förarbetena.

Med *synnerligt lidande* avses i första hand att gärningen har orsakat kraftigt och långvarig smärta. Så kan vara fallet vid en omfattande våldsanvändning under ett inte helt kortvarigt förlopp, såsom vid misshandel med tortyrliknande inslag. Men synnerligt lidande kan också avse fall när gärningen har orsakat stark dödsångest eller liknande stor psykisk påfrestning hos offret.¹⁴

Med *synnerlig hänsynslöshet* avses att gärningen har gått påtagligt utöver vad som gäller för det grova misshandelsbrottets krav på särskild hänsynslöshet. Så kan t.ex. vara fallet när någon har utövat grovt våld mot en person som saknat eller haft begränsad allmän möjlighet att försvara sig, såsom ett barn, en äldre människa eller en person med funktionshinder. Det kan också vara frågan om synnerlig hänsynslöshet när flera personer allvarligt misshandlat en ensam person.¹⁵

¹³ Prop. 2009/10:147 s. 17.

¹⁴ Prop. 2009/10:147 s. 38.

¹⁵ Prop. 2009/10:147 s. 38.

6.3.3 Olaga frihetsberövande, människorov och människohandel

För *olaga frihetsberövande* döms den som för bort eller spärrar in någon eller på annat sätt berövar honom eller henne friheten (4 kap. 2 § brottsbalken). Straffskalan för brottet är fängelse i lägst ett år och högst tio år.

Inspärningen behöver inte ske i ett trångt utrymme eller i ett rum. Det är tillräckligt med att bli instängd i en byggnad eller i ett inhägnat område för att bestämmelsen ska vara tillämplig. Också andra former av frihetsberövanden än att föra bort eller spärra in någon omfattas av bestämmelsen. Som exempel kan nämnas att någon binder en annan person eller ställer honom eller henne under bevakning.¹⁶ Frihetsberövandet behöver inte heller vara av mer varaktig karaktär, utan även helt korta frihetsberövanden omfattas av bestämmelsen. Däremot omfattas inte sådana handlingar där någon rent tillfälligt berövas sin rörelsefrihet, t.ex. genom att hållas fast av någon annan.

Den brottsliga gärningen kan också bestå i en underlåtenhet. Så kan t.ex. vara fallet om någon har en förpliktelse att frige en person som har varit inspärriad, men underlåter att släppa ut personen.

Vissa allvarliga fall av frihetsberövande kan bestraffas som *människorov* (4 kap. 1 § brottsbalken). Bestämmelsen om människorov gäller när någon bemäktigar sig och för bort eller spärrar in ett barn eller någon annan med uppsåt att skada honom eller henne till liv eller hälsa eller tvinga honom eller henne till tjänst eller att öva utpressning. Straffskalan för brottet sträcker sig från fängelse i lägst fyra år och högst arton år, eller på livstid.

Den som i annat fall genom olaga tvång, vilseledande, utnyttjande av någons utsatta belägenhet eller med annat sådant otillbörligt medel rekryterar, transporterar, överför, inhyser eller tar emot en person i syfte att han eller hon ska exploateras för sexuella ändamål, avlägsnande av organ, krigstjänst, tvångsarbete eller annan verksamhet i en situation som innebär nödläge för den utsatte, döms för *människohandel* (4 kap. 1 a § brottsbalken). Straffskalan för människohandel är fängelse i lägst två år och högst tio år.

¹⁶ Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 4 kap. 2 §.

6.3.4 Olaga tvång

För olaga tvång döms den som genom misshandel eller annars genom våld eller hot om brottslig gärning tvingar annan att göra, tåla eller underlåta något (4 kap. 4 § brottsbalken). Samma sak gäller för den person som tvingar annan att göra, tåla eller underlåta något genom hot om att åtala eller ange annan för brott. Straffskalan för olaga tvång är böter eller fängelse i högst två år.

Straffbestämmelsen omfattar både sådana situationer där den tvungne ställs inför en valmöjlighet och väljer det som gärningsmannen önskar och de fall där den tvungne tvingas att tåla någonting, t.ex. att bli avklädd eller bli tvingad att skada sig själv.

Tvånget kan bestå i *misshandel eller annat våld mot person*. Avgörande vid bedömningen av om det är frågan om en misshandel eller ett olaga tvång bör vara om offret har tvingats tåla någonting annat än att bli misshandlad. Med våld mot person avses varje kraftutveckling riktad mot en person om den är tillräcklig för att övervinna ett motstånd av något slag.¹⁷ Till detta räknas t.ex. att tränga undan en person, stänga in eller hålla fast honom eller henne samt att rycka i någons kläder. I vissa fall bör våld också kunna utövas genom underlåtenhet. Så bör t.ex. kunna vara fallet när en övervakningsgarant, en person som det på grund av sin ställning finns större anledning att ställa ett krav på aktivt handlande, inte ingriper för att förhindra en kraftutveckling mot någon eller något.¹⁸

Tvånget kan även bestå i *hot om brottslig gärning*. Hit hör inte bara hot som riktar sig mot den tvungne, utan även fall när hotet avser en brottslig gärning som riktar sig mot en annan person än den tvungne.¹⁹ Det omfattar också fall där offret tvingas att göra någonting genom hot om att skada personens tillhörigheter. Det olaga tvånget kan då innefatta ett hot om fortsatt skadegörelse.²⁰

¹⁷ Asp m.fl. Brotten mot person och förmögenhetsbrotten (2015), s. 55.

¹⁸ Ett typfall på en övervakningsgarant är vårdnadshavare i förhållande till sina barn. En utförligare redogörelse av begreppet följer nedan i *avsnitt 6.5.1*.

¹⁹ Asp m.fl. Brotten mot person och förmögenhetsbrotten (2015), s. 55.

²⁰ Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 4 kap. 4 §.

Grovt olaga tvång

Grovt olaga tvång är en av få bestämmelser i den svenska straffrätten där tortyr uttryckligen anges i lagtexten. Som exempel på omständigheter som kan föranleda att ett olaga tvång bedöms som grovt anges nämligen att gärningen har innefattat pinande till bekännelse eller annan tortyr (4 kap. 4 § andra stycket brottsbalken). Även i andra fall kan emellertid ett olaga tvång vara att bedöma som grovt. En förutsättning för det är dock att brottet utgör ett så pass allvarligt övergrepp att det kan jämföras med typiska fall av tortyr. Straffskalan för brottet är fängelse i lägst sex månader och högst sex år.

Med *tortyr* avses att intensivt och långvarigt plåga någon såväl fysiskt som psykiskt. När det gäller fysisk misshandel behöver den inte nödvändigtvis vara långvarig, men en ringa misshandel kan aldrig innebära tortyr.²¹

Med *pinande till bekännelse* avses att någon plågas för att förmås att erkänna ett brott eller annan gärning som enligt allmän uppfattning är orätt. Att pina någon för att förmå honom eller henne att lämna uppgifter t.ex. rörande medlemmarna i en viss organisation utgör t.ex. inte pinande till bekännelse. En sådan gärning kan däremot mycket väl bli bedömd som tortyr. Uttrycket ”pinande till bekännelse” kan sägas ha historiska rötter från en tid då personer som misstänktes för brott genom t.ex. våld eller hot tvingades att erkänna brottet.²² Anledningen till att bestämmelsen utformats på så vis kan vara att lagstiftaren ville framhäva att en sådan gärning ska vara otillåten även om den företas av polis och åklagare.²³

Grovt olaga tvång är straffbart både vid försök och vid förberedelse (se 4 kap. 10 § brottsbalken). Tanken med denna reglering var att göra all tortyr straffbar.²⁴ Bestämmelsen är inte begränsad till en viss personkrets utan riktar sig mot såväl poliser som åklagare och andra tjänstemän, men även mot enskilda personer som genom att använda tortyr eller andra liknande metoder försöker tvinga fram en viss handling eller underlåtenhet. I detta avseende är bestämmelsen därför vidare än tortyrkonventionens definition av

²¹ NJA II 1962 s. 126 f.

²² Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 4 kap. 4 §.

²³ Asp m.fl. Brotten mot person och förmögenhetsbrotten (2015), s. 57.

²⁴ Se NJA II 1962 s. 127.

tortyr, som endast omfattar offentliga tjänstemän eller andra som handlar såsom företrädare för det allmänna. I andra avseenden är emellertid bestämmelsen om grovt olaga tvång mer inskränkt än definitionen av konventionens definition av tortyr. För att ansvar för fullbordat olaga tvång ska komma i fråga krävs nämligen att tvånget har lett till ett resultat (se t.ex. rättsfallet NJA 1982 s. 143), medan det enligt tortyrkonventionen bör vara tillräckligt att gärningsmannen har begått gärningen i ett visst syfte, t.ex. för att få en bekännelse, men där det inte är nödvändigt att det aktuella syftet också har lett till önskat resultat.

6.3.5 Olaga hot och grovt olaga hot

Straffbestämmelsen om olaga hot riktar sig mot den som lyfter vapen mot annan eller annars hotar med brottslig gärning på ett sätt som är ägnat att hos den hotade framkalla allvarlig fruktan för egen eller annans säkerhet till person eller egendom (4 kap. 5 § brottsbalken). Straffskalan för olaga hot är böter eller fängelse i högst ett år. Om brottet är grovt döms till fängelse i lägst sex månader och högst fyra år.

För straffansvar är det inte nödvändigt att den som blir hotad faktiskt blir rädd. Det är i stället tillräckligt att hotet *är ägnat* att hos den hotade framkalla allvarlig fruktan för att en viss gärning ska utföras. Den valda formuleringen utesluter däremot sådana fall då den hotade varit medveten om att det inte har varit allvarligt menat.

Även hot om åtgärder som riktar sig mot tredje man kan utgöra olaga hot. Så kan t.ex. vara fallet när gärningsmannen hotar att döda en nära anhörig till den person som hotet riktar sig mot, under förutsättning att gärningsmannen på något sätt uttrycker en aggressivitet mot den hotade.

För att ett olaga hot ska bedömas som grovt bör det krävas att brottet i betydande grad skiljer sig från normala fall av olaga hot. Förutom hotets innebörd och hur akut hotet framstår bör kunna beaktas om hotet riktats mot någon med särskilt skyddslös ställning eller om det är frågan om upprepade allvarliga hot. Om en psykisk påverkan leder till en medicinsk påvisbar effekt innebär det att gärningen som utgångspunkt bör bedömas som misshandel. Det

kan emellertid tänkas finnas fall där brottsoffret på grund av ett hot har orsakats svårt psykiskt lidande utan att det uppstått någon medicinsk påvisbar effekt. I dessa fall bör straffskalan för grovt brott kunna tillämpas.²⁵

Om hotet används i syfte att utpressa någon kan gärningen i stället bedömas som utpressning (9 kap. 4 § brottsbalken) eller försök till sådant brott. Om syftet med hotet är att tvinga någon till något, som inte uppfyller kraven på utpressning, eller att utöva vedergällning, bör ansvar i första hand komma i fråga för olaga tvång (4 kap. 4 § brottsbalken) eller annan bestämmelse som tar sikte på den situationen, t.ex. hot mot tjänsteman (17 kap. 1 § brottsbalken) eller övergrepp i rättssak (17 kap. 10 § brottsbalken).

6.3.6 Våldtäkt och grov våldtäkt

För våldtäkt döms den som genom misshandel eller annars med våld eller genom hot om brottslig gärning tvingar en person till samlag eller till att företa eller tåla en annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförlig med samlag (6 kap. 1 § brottsbalken). Straffskalan för brottet är fängelse i lägst två år och högst sex år. Om brottet är grovt är straffskalan lägst fyra år och högst tio år.

Det är inte bara de fall där en person tvingar en person till samlag som omfattas av bestämmelsen. Genom att inkludera även sådana handlingar som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförliga med samlag har lagstiftaren velat markera att det centrala vid avgränsningen av vilka sexuella handlingar som bör omfattas av våldtäktsbestämmelsen är kränkningen genom den sexuella handlingen och inte sexualhandlingens tekniska karaktär. Som exempel på sexuella handlingar som omfattas av bestämmelsen kan nämnas orala och anala samlag, liksom att föra in föremål eller fingrar vaginalt eller analt.

²⁵ Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 4 kap. 5 §.

6.3.7 Lagen om straff för folkmord m.m.

En ny lag (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser trädde i kraft under år 2014 och ersatte den tidigare lagen (1964:169) om straff för folkmord. Lagen bygger på att de brott som regleras i Romstadgan ska medföra individuellt straffrättsligt ansvar i nationell rätt och kriminaliserar således folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser.

De brott som regleras i denna lag behandlar i stor utsträckning samma typer av gärningar. Att uppsåtligen döda en annan person kan t.ex. bedömas som folkmord, men även som brott mot mänskligheten eller som krigsförbrytelse. Samma sak gäller för den som utsätter annan person för tortyr. Vad som utmärker brotten i lagen om straff för folkmord m.m. är emellertid inte i första hand de underliggande gärningarna, t.ex. mord eller tortyr, utan i vilket syfte och sammanhang som de begås. För att kvalificeras som *folkmord* krävs nämligen att gärningen begås i syfte att helt eller delvis förinta en nationell, etnisk eller rasmässigt bestämd eller religiös folkgrupp, medan det för *brott mot mänskligheten* krävs att gärningen begås som ett led i ett omfattande eller systematiskt angrepp riktat mot en grupp civila och för *krigsförbrytelse* att gärningen ingår som ett led i eller på annat sätt står i samband med en väpnad konflikt eller ockupation.

Det framgår uttryckligen av lagtexten att tortyr kan utgöra brott mot mänskligheten och krigsförbrytelse. Även om det inte framgår av lagtexten står det klart att tortyrgärningar också kan bestraffas som folkmord om övriga förutsättningar för straffansvar är uppfyllda.²⁶

Lagen innehåller inte någon närmare definition av tortyrbegreppet. Lagens förarbeten hänvisar i stället till de etablerade brottsbenämningar som kommit från de internationella tribunalernas praxis och brottskriterierna till Romstadgan och redogör för ett stort antal gärningar som kan utgöra tortyr.²⁷ Till dessa hör bland annat våldtäkt, olika former av misshandel och att utsätta en person för

²⁶ Se prop. 2013/14:146 s. 87.

²⁷ En utförlig redogörelse över Jugoslavien- och Rwandatribunalernas praxis och Romstadgans definition av tortyr finns i *kapitel 5*. Brottskriterierna utarbetades vid Romkonferensen i syfte att ge en beskrivning av de objektiva och subjektiva rekvisit som ska vara uppfyllda för att straffansvar ska komma i fråga.

svåra psykiska eller fysiska påfrestningar genom att exempelvis beröva honom eller henne möjligheten till vila eller sömn, eller genom att tvinga honom eller henne att utföra mycket hårt fysiskt arbete. Enligt förarbetena kan det även utgöra tortyr att tvinga någon att se en annan person torteras eller genom att tvinga två personer att utföra gärningar av t.ex. sexuell karaktär mot varandra.

Lagen om straff för folkmord m.m. innehåller också särskilda bestämmelser som tar sikte på överordnades ansvar för underlydandes brottslighet. En redogörelse för dessa bestämmelser följer i *avsnitt 6.5.3*.

6.3.8 Vissa andra brott

Om en våldshandling leder till att brottsoffret avlider kan bestämmelserna om *mord* och *dråp* aktualiseras (3 kap. 1 § och 2 § brottsbalken). Straffskalan för brotten är fängelse i lägst tio år och högst arton år eller på livstid för mord, respektive fängelse i lägst sex år och högst tio år för dråp. Den straffbara handlingen består i att uppsåtligt beröva en annan person livet. Att gärningsmannen har haft uppsåt till att döda offret är alltså en förutsättning för att kunna dömas, både för mord och för dråp. Den avgörande skillnaden mellan brotten är i stället om det finns någon omständighet som gör att gärningen är att betrakta som mindre grov. Om så är fallet kan gärningen vara att bedöma som dråp i stället för mord.

Om gärningsmannen inte hade uppsåt att döda offret kan han eller hon inte dömas för mord eller dråp. Det är däremot tänkbart att han eller hon kan dömas för *vållande till annans död* (3 kap. 7 § brottsbalken).²⁸ Till skillnad från mord och dråp är nämligen vållande till annans död ett oaktsamhetsbrott. Straffskalan för brottet är fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, böter. Om brottet är grovt döms till fängelse i lägst ett år och högst sex år.

Vissa fridskränkningar som inte utgör olaga hot eller misshandel kan bedömas som *ofredande* (4 kap. 7 § brottsbalken). För ofredande döms den som handgripligen antastar eller genom skottlossning, stenkastning, oljud eller annat hänsynslöst beteende annars ofredar annan. Straffskalan för brottet är böter eller fängelse i högst

²⁸ Eventuellt i brottslighetskonkurrens med misshandel. För en närmare redogörelse av begreppet *brottslighetskonkurrens*, se *avsnitt 6.8*.

ett år. Som ofredande kan t.ex. bestraffas fall där gärningsmannen knuffar offret eller rycker eller sliter i offrets kläder, men även hänsynslösa beteenden som att störa offrets nattsömn genom att spela hög musik. Som ofredande bör även kunna bedömas fall där gärningsmannen gör offret upprörd genom att lämna ett falskt meddelande om en närståendes död.²⁹

Den som smädar annan genom kränkande tillmäle eller beskyllning eller genom annat skymfligt beteende mot honom döms för *förolämpning* (5 kap. 3 § brottsbalken). Straffskalan för förolämpning är böter eller, om brottet är grovt, böter eller fängelse i högst sex månader. Med förolämpning avses sådana handlingar som är ägnade att sära en annan persons självkänsla. Till det straffbara området hör bland annat användande av kränkande tillmälen, t.ex. öknamn.

Om någon vid myndighetsutövning uppsåtligen eller av oaktsamhet åsidosätter vad som gäller för uppgiften döms personen för *tjänstefel* (20 kap. 1 § brottsbalken). Straffskalan för tjänstefel är böter eller fängelse i högst två år eller, om brottet är grovt, fängelse i lägst sex månader och högst sex år.

En första förutsättning för att dömas för tjänstefel är att gärningen har begåtts vid myndighetsutövning. Utmärkande för myndighetsutövning kan sägas vara att den enskilde får rättigheter eller skyldigheter genom beslut som grundas på samhällets maktbefogenheter. Det är dock inte bara myndigheter som utövar myndighetsutövning. Även vissa privaträttsliga subjekt, t.ex. bilbesiktningen, utövar i viss utsträckning myndighetsutövning.

För att dömas för tjänstefel måste gärningsmannen vidare ha åsidosatt vad som gäller för uppgiften. Detta behöver inte ske genom en aktiv handling. Även underlåtenhet att göra någonting kan medföra ansvar för tjänstefel. Som exempel kan nämnas en kriminalvårdsanställd som underlåter att frige en person som har varit inspärrad. Om underlåtenheten att frige personen är uppsåtlig bör visserligen den kriminalvårdsanställda kunna dömas för olaga frihetsberövande. Ett olaga frihetsberövande i samband med tjänsteutövning bör emellertid sällan vara uppsåtligt. Det bör i stället vara vanligare att gärningsmannen glömmer bort att den instängde ska släppas fri. I dessa fall kan ansvar för tjänstefel aktualiseras.

²⁹ Se Straffrättskommitténs förslag till brottsbalk (SOU 1953:14 s. 169).

Flera av brotten i brottsbalken, t.ex. mord, grov misshandel och olaga frihetsberövande, kan medföra ansvar för *terroristbrott* enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott. Det som är avgörande för om brottet är att bedöma som terroristbrott är om gärningen allvarligt kan skada en stat eller en mellanstatlig organisation och att den har begåtts i ett visst närmare angivet syfte, t.ex. att injaga allvarlig fruktan hos en befolkning eller befolkningsgrupp. Straffskalan för terroristbrott sträcker sig från fängelse i lägst fyra år och högst arton år, eller på livstid. Om brottet är mindre grovt är straffskalan dock fängelse i lägst två år och högst sex år.

6.4 De osjälvständiga brottsformerna

6.4.1 Inledning

Straffbestämmelserna i brottsbalken och i de olika specialstraffrättsliga lagarna anger vilka gärningar som är belagda med straff. Dessa bestämmelser ger dock inte en komplett bild över det straffbara området. I många fall är en gärning straffbelagd även när brottet inte är fullbordat. Bestämmelserna kompletteras därför med bestämmelser om att vissa brott är straffbelagda på försöks-, förberedelse- och stämplingsstadiet. Dessa brukar benämnas som osjälvständiga brottsformer. Till de osjälvständiga brottsformerna hör också medverkan till och underlåtenhet att avslöja eller hindra vissa straffbelagda gärningar.

6.4.2 Försök till brott

Om någon har påbörjat utförandet av ett visst brott, men detta inte fullbordas, kan personen dömas för försök till brottet (23 kap. 1 § brottsbalken). Det innebär att personen döms till ansvar inte bara för vad han eller hon har gjort, utan också för vad han eller hon har försökt att göra. Alla brott är emellertid inte straffbara vid försök. För att så ska vara fallet krävs det nämligen att det finns ett särskilt stadgande om detta. De flesta av de brott som redogjorts för i detta kapitel är straffbelagda redan på försöksstadiet, dvs. det finns ett sådant särskilt stadgande som anger att även försök är straffbart. Så är dock inte fallet med brotten olaga tvång, som inte är grovt, olaga

hot och förolämpning. Dessa brott är endast straffbelagda som fullbordade brott.

För att döma en person för försök till brott krävs det att det har förelegat fara för att handlingen skulle leda till brottets fullbordande eller att sådan fara varit utesluten endast på grund av tillfälliga omständigheter. Det krävs också att personen har uppsåt till det fullbordade brottet och att han eller hon har påbörjat utförandet av brottet, dvs. att den s.k. försökspunkten har uppnåtts. Gärningsmannen ska alltså ha lämnat planeringsstadiet och skridit till verket för att fullborda en bestämd gärning.

6.4.3 Förberedelse och stämpling

Ett brott kan vara noggrant planerat och förberett utan att för den skull vara påbörjat. Gärningen kan dessutom vara påbörjad i allmän mening utan att försökspunkten anses uppfylld. Gärningsmannen kan i sådana fall, om det är särskilt föreskrivet, dömas till ansvar för förberedelse eller stämpling till brott.

Ansvar för *förberedelse* kan komma i fråga när någon tar emot eller lämnar pengar eller annat som betalning för ett brott eller för att täcka kostnader för utförande av ett brott om personen har uppsåt att utföra eller främja brott (23 kap. 2 § första stycket brottsbalken). Men även den som skaffar, tillverkar, lämnar, tar emot, förvarar, transporterar, sammanställer eller tar annan liknande befattning med något som är särskilt ägnat att användas som hjälpmedel vid ett brott kan dömas för förberedelse till brott. Ansvar för förberedelse till brott är sekundärt till ansvar för fullbordat brott eller försök och förutsätter att faran för brottets fullbordande inte endast är ringa.

Liksom förberedelsebrottet kan *stämplingsbrottet* sägas utgöra en del i planeringen av ett brott. För stämpling kan den person dömas som i samråd med annan beslutar gärningen eller den som söker anstifta annan, åtar eller erbjuder sig att utföra den (23 kap. 2 § andra stycket brottsbalken). Också vid stämpling förutsätts det att faran för att brottet skulle fullbordas inte är ringa för att någon ska kunna dömas till ansvar.

6.4.4 Medverkan

Det är inte bara den person som har utfört en gärning som kan dömas till ansvar för brott. Även den som har främjat gärningen med råd eller dåd kan dömas för sin medverkan till brottet (23 kap. 4 § brottsbalken). Regeln om medverkan till brott gäller vid alla brottsbalksbrott och de brott i specialstraffrätten för vilka fängelse är föreskrivet eller där det finns särskilda föreskrifter om att medverkan ska bestraffas.

Det svenska medverkansbegreppet i 23 kap. 4 § brottsbalken är brett och omfattar såväl gärningsmän som anstiftare och medhjälpare. Som *gärningsman* anses som utgångspunkt den person gör något, som kan beskrivas med det eller de verb som straffbudet innehåller. Om flera personer har begått en gärning tillsammans kan de dömas som *medgärningsmän*. Man brukar då tala om att personerna handlat ”tillsammans och i samförstånd”. Det typiska medgärningsmannaskapet innebär att flera personer gemensamt deltagit i en gärning, men att ingen av dem uppfyller brottsrekvisiten på egen hand. I de fallen kan de dömas som medgärningsmän om de genomfört handlingen i samråd med varandra och uppfyller övriga krav som ställs i den aktuella straffbestämmelsen, t.ex. kravet på uppsåt.

Medverkansbestämmelserna innebär att även andra personer än den faktiske gärningsmannen kan dömas för en brottslig gärning, nämligen den som har främjat gärningen med råd eller dåd. Den som inte är att betrakta som gärningsman, men som har främjat gärningen, kan i stället dömas som anstiftare eller medhjälpare. En förutsättning för detta är att någon har begått en straffbelagd gärning. Gärningen kan utgöras av ett fullbordat brott, ett straffbart försök, en straffbar förberedelse eller stämpling eller en straffbar medverkansgärning. Det innebär att medverkan till försök och medverkan till medverkan är kriminaliserat.

Ansvaret för medverkande är självständigt. Det innebär att varje medverkande ska bedömas efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom eller henne till last. En medverkande kan därför straffas oberoende av om den som har utfört gärningen kan hållas ansvarig.

Att *anstifta* någon att göra något är att förmå denne att utföra gärningen, alltså att genom psykisk påverkan orsaka den andres

gärning. Därmed inte sagt att anstiftan förutsätter vare sig övertalning eller vilseledande. *Medhjälp* till en brottslig gärning bestäms negativt på så sätt att medhjälp består i ett främjande som inte uppfyller kraven för anstiftan. Främjandet kan ske fysiskt, men det kan också ske genom att den medverkande psykiskt övar inflytande på andra medverkande.

För att dömas som medverkande krävs det inte att främjandet har varit en nödvändig förutsättning för brottets genomförande. Om en person har åtagit sig att hålla vakt vid ett inbrott krävs det t.ex. inte att det i efterhand visar sig att hans eller hennes vakthållning var behövlig. Medverkanshandlingen måste däremot antingen fysiskt eller psykiskt ha övat inflytande på gärningens tillkomst eller genomförande. För straffbar medverkan är det därför inte tillräckligt att enbart ställa sig och titta på ett slagsmål, även om personen gillar det han eller hon ser.³⁰ I rättsfallet NJA 1984 s. 922 ogillades ett åtal mot en person som endast hade följt med ut ur bilen när några av hans kamrater misshandlade ett par förbipasserande personer, men där det inte befanns vara styrkt vare sig att misshandeln var planerad i förväg eller att den tilltalade genom sin närvaro eller på något annat sätt hade styrkt kamraterna i deras uppsåt att misshandla. Att inte bara passivt stå i närheten av brottsplatsen, utan på ett mera aktivt sätt påverka händelseförloppet, innebär däremot ett sådant främjande som kan grunda medverkansansvar genom att det innefattar ett styrkande av gärningsmannens uppsåt.

Det har i rättspraxis inte ställts något större krav på det inflytande som den medverkande ska ha utövat på den huvudsaklige gärningsmannen. I stället har även den som bidragit obetydligt till gärningen ansetts kunna dömas som medverkande till brottet. I rättsfallet NJA 1963 s. 574 ansågs en man ha gjort sig skyldig till medhjälp till misshandel, trots att han inte hade gjort mer än att ta emot och hålla sin kamrats rock medan denne tillsammans med en annan misshandlade och rånade en mötande person. Likaså ansågs föraren av en bil i det tidigare nämnda rättsfallet NJA 1984 s. 922 ha främjat en misshandel när han på uppmaning av passagerarna

³⁰ Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 23 kap. 4 §.

stannade bilen i syfte att passagerarna skulle kunna misshandla ett par förbipasserande personer.³¹

6.5 Underlåtenhetsansvaret i svensk rätt

6.5.1 Skyldigheten att ingripa vid annans brottslighet

Det finns inte någon allmän skyldighet i svensk rätt att bistå nödställda eller att hindra andra personer från att begå brott. Under vissa förutsättningar är det emellertid straffbart för föräldrar, andra uppfostrare eller förmyndare att hindra den som står under deras vård eller lydnad från att begå brott (23 kap. 6 § första och andra stycket brottsbalken).

I vissa fall är underlåtenhet att göra någonting kriminaliserad i särskild ordning. Så är t.ex. fallet med brottet fyndförseelse. Annars är underlåtenhet att ingripa för att hindra brott som huvudregel endast straffbar om det finns en särskild anledning för den underlåtande att ingripa. Man brukar då tala om att den underlåtande måste befinna sig i en så kallad garantställning. Det innebär att den underlåtande ska ha en ställning som gör det mer motiverat att kräva ett aktivt handlande än vad som kan krävas av andra, där underlåtenheten ter sig lika straffvärd som att orsaka effekten genom handling.

Man brukar skilja mellan *skyddsgaranter*, som är skyldiga att avvärja risker som hotar någon eller något, som de är ansvariga för och *övervakningsgaranter*, som är skyldiga att avvärja risker som utgår från vissa farokällor som de är ansvariga för.

En ställning som skyddsgarant kan ha sitt ursprung i nära levnadsgemenskap (t.ex. föräldrar – barn, make – maka eller syskon) eller ett frivilligt åtagande (t.ex. barnmorska, badvakt eller livvakt). En sådan ställning kan också ha sitt ursprung i annan särskild yrkesskyldighet. Personal från kriminalvården bör t.ex. vara skyldig att se till att en intagen vid behov kommer under läkares observation eller behandling. Underlåtenhet att göra så torde kunna med-

³¹ Detta skedde vid två tillfällen som båda följdes av misshandel. Högsta domstolen ansåg visserligen att förarens åtgärd att stanna bilen i och för sig innebar att han hade medverkat vid båda misshandelstillfällena. Föraren ansågs emellertid endast ha haft erforderligt uppsåt till det andra tillfället.

föra ansvar enligt 3 kap. brottsbalken, där bland annat misshandel och vållande till kroppsskada eller sjukdom regleras.³²

En ställning som övervakningsgarant är ibland befogad när det finns en särskild anledning att utgå från att en ansvarig person ser till att utomstående inte kommer till skada. Typfallet på en person i sådan ställning är en vårdnadshavare i förhållande till sitt barn, men även militära och polisiära förmän bör kunna inta en garantställning i förhållande till sina underordnade.³³ Underlåtenhetsansvar som övervakningsgarant bör förutsätta en rättslig övervakningsplikt eller en befälsställning. Poliser bör t.ex. generellt sett inte vara garantier för varandra, dvs. för andra polisers gärningar.³⁴ I vissa fall bör emellertid en underlåtenhet att ingripa mot brott kunna innebära att den underlåtande har främjat gärningen på ett sådant sätt att ansvar för medverkan kan komma ifråga.

Frågan om polisens ansvar att ingripa mot kollegers brottslighet prövades i rättsfallet NJA 1987 s. 655. I fallet hade en grupp poliser tvingat en person att åka med en polisbuss trots att det inte fanns laglig grund för ingripandet. Högsta domstolen dömde inte bara de poliser som var direkt inblandade vid ingripandet, utan även den polis som underlåtit att ingripa mot den lagstridiga åtgärden. I domen framgår följande.

Bestämmelsen i 2 § i 1972 års polisinstruktion om att polisen bl.a. ska förebygga brott kan knappast åberopas till stöd för att döma en polisman, som underlåtit att hindra ett brott, för medverkan till brottet (jfr Strahl, Allmän straffrätt i vad angår brotten, 1976 s. 323 och Jareborg, Brotten, 1 häftet, 2 uppl. 1984, s. 221). Något annat får däremot anses gälla, om det som följd av polismannens ställning har uppstått ett konkret tillsyns- eller omsorgsförhållande (jfr Andenaes, Allminnelig strafferett, 2 utg. 1974, s. 153). Att en polisman i förmansställning på grund av underlåtenhet kan bli medansvarig för en underordnads handlingar torde vara klart.

Enligt 6 § i 1972 års polisinstruktion, som gällde vid tillfället, var [den tilltalade] inte förman för de övriga polismännen i bussen. Han kan inte heller på någon annan grund anses ha intagit sådan ställning. Det innebär att [den tilltalade] inte i egenskap av förman kan göras ansvarig för de åtgärder som vidtogs av de andra polismännen. När en grupp

³² Se Asp m.fl. Kriminalrättens grunder (2013), s. 114.

³³ Se NJA 2013 s. 588 med hänvisning till bland annat Strahl, Allmän straffrätt i vad angår brotten (1976), s. 319 f. och Jareborg, Allmän kriminalrätt (2001), s. 181 f. Se även Asp m.fl. Kriminalrättens grunder (2013), s. 116.

³⁴ Se Asp m.fl. Kriminalrättens grunder (2013), s. 116.

poliser som i det aktuella fallet tjänstgör tillsammans, måste emellertid var och en av dem anses ha ett visst ansvar för vad som händer i gruppen. Även den som inte har befälsställning måste anses skyldig att ingripa, om han ser att någon annan i gruppen vidtar en uppenbart lagstridig åtgärd, med den påföljden att han annars kan bli medansvarig för det skedda.

I den rättsvetenskapliga litteraturen har det anförts att rättsfallet inte bör uppfattas som ett stöd för att man skulle kunna ha ställning som övervakningsgarant i förhållande till kolleger inom poliskåren, utan i stället ansetts gälla förutsättningar för ansvar för medverkan.³⁵

6.5.2 Ansvaret för underlåtenhet att avslöja brott

Om någon underlåter att i tid anmäla eller annars avslöja brott som är ”å färde” kan han eller hon under vissa förutsättningar dömas för underlåtenhet att avslöja brottet (23 kap. 6 § första stycket brottsbalken). I samma lagrum anges att i de fall då det är särskilt föreskrivet ska även den dömas för underlåtenhet att avslöja brott som inte insett men borde inse att brottet var å färde. Det framgår också att straff endast inträder om den gärning som underlåtenheten att avslöja avser, fortskridit så långt att straff kan följa på densamma. Bestämmelsen är inte generellt tillämplig, utan gäller endast om det är särskilt föreskrivet. Så är t.ex. fallet med mord, olaga frihetsberövande och våldtäkt, men även med de brott som regleras i lagen om straff för folkmord m.m.

Bestämmelserna om underlåtenhet att avslöja brott kan användas för att lagföra någon som misstänks för brott eller medverkan till brott, när det inte går att bevisa mer än att personen i fråga känt till brottet på förhand. Så kan vara fallet med personer som rör sig i kretsar där brott begås. Det är dock ovanligt med personer som döms för underlåtenhet att avslöja eller hindra brott, vilket till viss del borde vara en följd av att straffansvaret är förhållandevis snävt avgränsat.³⁶

³⁵ Se Jareborg (2001) s. 191. Jämför SOU 1996:185 s. 313 där fallet anses ge stöd för att en övervakningsrelation kan gälla även mellan kolleger.

³⁶ SOU 2014:63 s. 157 f.

6.5.3 Särskilt om underlåtenhetsansvaret i lagen om straff om straff för folkmord m.m.

I lagen om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser har lagstiftaren infört ett *utvidgat gärningsmannaskap* (13 §) för förmän som underlåter att ingripa mot underlydandes brottslighet. Det utvidgade gärningsmannaskapet gäller för militära och civila förmän som underlåter att vidta möjliga åtgärder som är nödvändiga och skäligen för att förhindra att folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser begås av underlydande som står under förmannens lydnad och effektiva kontroll. Om förmannen inte vidtar sådana åtgärder ska han alltså anses som gärningsman, under förutsättning att underlåtenheten att handla omfattas av hans uppsåt.

Den särskilda regleringen av förmäns ansvar i lagen om straff för folkmord m.m. infördes för att tillgodose att svensk rätt skulle svara mot de relativt utförliga och långtgående regler om förmäns ansvar som finns i Romstadgan. I förarbetena till bestämmelsen gjorde Internationella straffrättsutredningen bedömningen att det i och för sig var möjligt att det fanns en möjlighet att döma till ansvar på grund av en persons ställning som övervakningsgarant, men att det var oklart hur långt detta utrymme sträckte sig. Även om det torde vara möjligt att också utan särskild lagstiftning i viss utsträckning kunna beakta förmän som övervakningsgaranter vid internationella brott ansåg Internationella straffrättsutredningen därför att det i lagen borde tas in en särskild bestämmelse om ansvar för underlåtenhet att förhindra sådant brott.³⁷ Regeringen delade denna uppfattning.³⁸

I lagen om straff för folkmord m.m. finns också en bestämmelse som tar sikte på en förmäns *underlåtenhet att utöva kontroll* (14 §). Bestämmelsen ansågs nödvändig eftersom den sedvanerättsliga principen om straffansvar för förmäns ansvar även omfattar ett straffrättsligt ansvar för gärningar som begås av grov oaktsamhet. Det straffrättsliga ansvaret för underlåtenhet att utöva kontroll förutsätter att den underlydande har begått folkmord, brott mot mänskligheten eller krigsförbrytelse och att förmannen borde ha

³⁷ SOU 2002:98 s. 330.

³⁸ Prop. 2013/14:146 s. 205.

förutsett och hade kunnat förhindra brottsligheten. Brottet kan begås såväl uppsåtligt som av grov oaktsamhet.

Vidare kan en förman enligt lagen om straff för folkmord m.m. dömas för *underlåtenhet att anmäla brott* om han eller hon underlåter att anmäla skälig misstanke om att en underlydande, som står under hans eller hennes lydning och effektiva kontroll, har begått folkmord, brott mot mänskligheten eller krigsförbrytelse (15 §). Det är alltså fråga om en skyldighet att anmäla misstanke om redan begångna brott. Skyldigheten att anmäla inträder så snart det finns skälig misstanke om brott och kan i vissa fall fullgöras genom att misstanke om brott rapporteras till överordnad. Förmannens anmälningsskyldighet gäller under förutsättning att det kan ske utan fara för att förmannen avslöjar egen brottslighet.

6.6 Förmans befallning

Frågor om ansvarsfrihet på grund av förmans befallning regleras i 24 kap. 8 § brottsbalken. Enligt bestämmelsen ska en gärning som någon begår på order av överordnad inte leda till ansvar för den som utför handlingen. Detta gäller dock bara under förutsättning att personen hade anledning att lyda ordern med hänsyn till lydningförhållandets art, gärningens beskaffenhet och övriga omständigheter. Att den underlydande på grund av förmans befallning inte kan dömas för brott utesluter inte ansvar för förmannen som beordrat gärningen.

Bestämmelsen har troligtvis sitt största tillämpningsområde på det militära området, men ansvarsfrihet på grund av förmans befallning är inte begränsade till dessa fall. Även i vissa offentlighetsrättsliga förhållanden kan ansvarsfrihet komma ifråga. Detta gäller kanske främst vid polisen, men frågan kan också aktualiseras i förhållande till exempelvis ordningsvakter.³⁹

Tillämpningsområdet för ansvarsfrihet på grund av förmans befallning i förhållande till tortyrgärningar är mycket litet. För straffrihet ska en intresseavvägning göras mellan intresset av att lydningssplikten upprätthålls och intresset av att den straffbelagda handlingen inte företas. Det bör utesluta ansvarsfrihet för gär-

³⁹ Asp m.fl. Kriminalrättsens grunder (2013), s. 238.

ningar av allvarigare slag.⁴⁰ I regeringens proposition om godkännande av FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (prop. 1985/86:17) gjorde föredragande statsrådet bedömningen att det torde vara uteslutet att ansvarsfrihet enligt denna bestämmelse skulle komma ifråga för en gärning som har innefattat tortyr.

6.7 Preskription

Regler om preskription finns i 35 kap. i brottsbalken. Där behandlas både s.k. *åtalspreskription* och *påföljdspreskription*. Bestämmelserna om åtalspreskription reglerar när det inte längre är möjligt att döma gärningsmannen för brott på grund av att det har förflutit för lång tid sedan brottet begicks. Bestämmelserna om påföljdspreskriptionen reglerar i stället när en påföljd, som redan har dömts ut av en domstol, inte längre kan verkställas.

Den grundläggande bestämmelsen om åtalspreskription finns i 35 kap. 1 § brottsbalken. Enligt bestämmelsen får en person inte dömas till påföljd om han eller hon inte har häktats eller fått del av åtalet inom en viss tid. Hur lång denna tid är beror på vilket straff som kan följa på brottet. För t.ex. de brott där livstid ingår i straffskalan är preskriptionstiden som huvudregel 25 år. Om straffskalan för brottet inte sträcker sig högre än ett år, preskriberas i stället brottet efter två år.

Det finns inte någon preskriptionsbestämmelse som tar sikte på tortyrgärningar. Sådana handlingar preskriberas i stället i enlighet med det brott som tortyrgärningen bestraffas som. Om tortyrgärningen t.ex. är att bedöma som misshandel av normalgraden kommer brottet att preskriberas efter fem år enligt bestämmelsen i 35 kap. 1 § brottsbalken, medan motsvarande preskriptionstid för olaga hot är två år.

Vissa av de allra allvarligaste brotten är undantagna från preskription, under förutsättning att gärningsmannen var över 21 år vid gärningstillfället (se 35 kap. 2 § brottsbalken). Till dessa räknas (i) mord eller dråp, (ii) folkmord, brott mot mänskligheten och grov krigsförbrytelse samt (iii) vissa terroristbrott. Inte heller för-

⁴⁰ Berggren m.fl. Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 24 kap. 8 §.

sök till sådant brott preskriberas. Preskriptionen för dessa brott togs bort år 2010 och motiverades bland annat med att Sverige ur ett internationellt perspektiv torde ha tillhört en minoritet av länder där samtliga brott preskriberades, men också att den förbättrade möjligheten till säkrad bevisning genom DNA försvagade de tidigare praktiska skäl som åberopats till stöd för preskriptionsregleringen. Dessutom framhölls att det utifrån ett brottsofferperspektiv kunde vara väsentligt att ställa gärningsmannen till svars för sitt handlande även om lång tid har gått sedan brottet begicks.

Bestämmelser om påföljdspreskription finns i 35 kap. 7-11 §§ brottsbalken, som innehåller bestämmelser om när en redan utdömd påföljd inte längre kan verkställas. I likhet med vad som gäller för åtalspreskription är längden på påföljdspreskriptionen i huvudsak knuten till brottets straffskala. För de allvarligaste fallen, dvs. där påföljden har bestämts till livstids fängelse, gäller en preskriptionstid på 30 år, medan det för böter, med vissa undantag, gäller en preskriptionstid på fem år från det att domen vann laga kraft.

6.8 Brottslighetskonkurrens

Ibland är det teoretiskt möjligt att döma en person för mer än ett brott. Då inställer sig ofta frågan om personen ska dömas för ett eller flera brott. Man brukar i dessa fall tala om brottslighetskonkurrens. Brottslighetskonkurrens kan uppkomma exempelvis när ett och samma handlande uppfyller kraven i flera olika straffbestämmelser. Det kan t.ex. vara så att samma handlande uppfyller kraven för att dömas för både misshandel och ofredande. Det är då inte självklart att gärningsmannen ska dömas för alla dessa brott. Det är tvärtom så att lagstiftaren inte har avsett att alla straffbestämmelser alltid bör vara tillämpliga samtidigt i en sådan situation. Den som döms för grov stöld bör exempelvis inte samtidigt dömas för mindre kvalificerade former av tillgreppsbrott, t.ex. stöld av normalgraden eller ett efterföljande häleri. På liknande sätt bör en person inte dömas för vållande till kroppsskada om han eller hon samtidigt döms för grov misshandel, medan ett sådant ansvar i vissa fall kan följa om misshandeln bedöms vara av normalgraden.

Brottslighetskonkurrens kan uppkomma genom att två brott har ett gemensamt tillämpningsområde (*regelkonkurrens*). Så är fallet t.ex. i ovan nämnda exempel om grov stöld och stöld. Men det kan också vara så att gärningsmannens faktiska handlande uppfyller mer än en brottsbeskrivning (*gärningskonkurrens*).

Vid bedömningen av om gärningsmannen ska dömas för ett eller flera brott ska här endast kortfattat nämnas att det kan vara relevant att ta reda på om något av brotten är mer speciellt än det andra (*lex specialis*), genom exempelvis uttalanden i förarbetena.⁴¹ Så är t.ex. fallet i förarbetena till lagen om straff för folkmord m.m. där det framgår att lagen utgör en specialreglering i förhållande till de sedvanliga straffbestämmelserna.

⁴¹ För en mer omfattande genomgång av begreppet brottslighetskonkurrens, se Asp m.fl. Kriminalrättsens grunder (2013), s. 459 ff. och Ulväng, Brottslighetskonkurrens: om relationer mellan regler och fall (2013).

7 Utländsk rätt

7.1 Finland

I Finland finns det ett särskilt tortyrbrott sedan den 1 januari 2010. Tortyrgärningar ansågs visserligen redan dessförinnan vara straffbara enligt finsk rätt, men inte som ett självständigt brott. I stället kunde sådana gärningar bestraffas som flera olika typer av brott. Avsaknaden av ett särskilt tortyrbrott hade kritiserats av FN:s tortyrkommitté, som hade rekommenderat Finland att införa ett självständigt tortyrbrott i enlighet med tortyrkonventionens definition av tortyr.¹ Finland ansåg visserligen att det inte fanns någon folkrättslig förpliktelse att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott, men följde ändå kommitténs rekommendation. Som skäl för att lagstifta om ett särskilt tortyrbrott anfördes i förarbetena att det skulle understryka att Finland ser tortyr som ett särskilt allvarligt och klandervärt brott, samtidigt som ett sådant förbud skulle bekräfta den finska grundlagens och folkrättens absoluta förbud mot tortyr.²

Det finska tortyrbrottet regleras tillsammans med krigsförbrytelser och brott mot mänskligheten i den finska strafflagens 11 kap. I förarbetena övervägdes att placera bestämmelsen i samma kapitel som tjänstebrotten. Med hänsyn till tortyrbrottets särskilda karaktär som internationellt brott ansågs det emellertid lämpligast att placera bestämmelsen tillsammans med andra synnerligen allvarliga internationella brott som innefattar kriminalisering av tortyr.

Straffskalan för tortyr i finsk rätt sträcker sig från fängelse i minst två år till fängelse i högst tolv år. Någon särskild straffskala för grovt brott finns inte. Det ansågs inte nödvändigt att införa en

¹ CAT/C/CR/34/FIN (2005) punkt 5.

² RP 76/2009 rd s. 22.

sådan med hänsyn till att tortyrgärningar redan i sin mest lindriga form måste anses vara grova.³

Det finska tortyrbrottet följer i huvudsak den definition av tortyr som finns i tortyrkonventionen och omfattar gärningar där en tjänsteman tillfogar en annan person svårt fysiskt eller psykiskt lidande i ett visst närmare angivet syfte. Till dessa syften hör t.ex. att få en person att bekänna någonting eller att bestraffa personen, men också gärningar som grundar sig på diskriminering. Till diskrimineringsgrunderna hör bland annat etniskt ursprung, hudfärg, kön, sexuell läggning, religion, samhällliga åsikter, politisk eller facklig verksamhet eller någon annan därmed jämförbar omständighet.

Gärningsmannakretsen är begränsad till att avse tjänstemän. Med tjänstemän jämställs personer som sköter ett offentligt förtroendeuppdrag eller utövar offentlig makt och offentligt anställda arbetstagare och utländska tjänstemän. Därmed omfattar det straffbara området för tortyr samma personkategori som enligt finsk rätt kan göra sig skyldig till olika former av mutbrott. En närmare definition av respektive kategori finns i 40 kap. 11 § i den finska strafflagen.

Den finska tortyrbestämmelsen reglerar tjänstemäns ansvar för underlydandes tortyr särskilt. Enligt bestämmelsen döms nämligen för tortyr också när en tjänsteman lämnar sitt uttryckliga eller underförstådda samtycke till att hans eller hennes underlydande eller en person som annars står under tjänstemannens faktiska myndighet och kontroll begår tortyr. Av förarbetena till bestämmelsen framgår att bestämmelsen ansågs nödvändig för att säkerställa att den skulle stämma överens med kraven i tortyrkonventionen. Om en chef är medveten om att en underlydande tjänsteman tänker tortera någon och trots det inte förhindrar tortyren kan chefens underlåtenhet att agera därför under vissa omständigheter leda till att han eller hon kan dömas som gärningsman för brottet. Till skillnad från vad som är fallet när det gäller tortyr som brott mot mänskligheten eller som krigsförbrytelse i finsk rätt är det emellertid inte tillräckligt att den överordnade har varit oaktsam för att han eller hon ska kunna hållas straffrättsligt ansvarig. I stället krävs

³ RP 76/2009 rd s. 32.

det att den överordnade har haft uppsåt till den underlydandes brottslighet.⁴

Redan före det att Finland lagstiftade om ett särskilt tortyrbrott hade landet kriminaliserat de brott som finns i Romstadgan, där tortyr kan ingå som del i ett brott mot mänskligheten och en krigsförbrytelse. Som en konsekvens av detta finns det olika definitioner av tortyr i finsk rätt. Man ansåg emellertid inte att detta skulle leda till några större tillämpningsproblem eftersom bestämmelserna om krigsförbrytelser och brott mot mänskligheten kräver mycket speciella förutsättningar för att överhuvudtaget bli tillämpliga. Mot denna bakgrund ansågs det inte heller motiverat att anpassa tortyrbrottet till definitionen av tortyr som brott mot mänskligheten eller som krigsförbrytelse. Man pekade i stället på att vad som framför allt eftersträvades med det särskilda tortyrbrottet var att förebygga allvarligt missbruk från personer som arbetar vid förundersöknings- och straffverkställighetsmyndigheter eller som annars utövar offentlig makt och att man genom att ställa upp vissa krav på gärningsman och syfte undviker risken för att tortyrbrottet kommer att tillämpas på sedvanliga allvarliga våldsbrott mellan enskilda.⁵

FN:s tortyrkommitté har välkomnat den finska kriminaliseringen mot tortyr.⁶ Kommittén har emellertid samtidigt uttryckt en viss oro för att tortyrbrottet inte är undantaget från preskription i finsk lagstiftning.

7.2 Norge

Norge införde ett särskilt tortyrbrott i sin lagstiftning år 2004. I likhet med övriga nordiska länder hade Norge dessförinnan ansett att det var tillräckligt att tortyr var kriminaliserat som andra brott i den nationella strafflagstiftningen. Precis som Danmark, Finland och Sverige hade emellertid även Norge fått kritik av FN:s tortyrkommitté för denna inställning, där kommittén bland annat hade påpekat att ett särskilt tortyrbrott skulle underlätta möjligheterna

⁴ RP 76/2009 rd s. 25.

⁵ RP 76/2009 rd s. 23.

⁶ CAT/C/FIN/CO/5-6 (2011).

att föra statistik över tortyr.⁷ Det var bland annat mot denna bakgrund som det norska Justis- och beredskapsdepartementet ansåg att det fanns anledning att införa ett särskilt tortyrbrott i norsk rätt. Som skäl angavs också att en sådan reglering redan fanns i många andra länder och att det skulle kunna underlätta ett gränsöverskridande samarbete mellan de rättsvårdande myndigheterna. Därtill skulle ett särskilt tortyrbrott signalera att Norge markerade sitt avståndstagande mot tortyr.

Det norska tortyrbrottet regleras i den norska strafflagens 11 kapitel, som behandlar brott som har begåtts i offentlig tjänst. Brottet kan bestraffas med upp till femton års fängelse eller, om brottet är grovt, med fängelse i upp till 21 år (§ 117 a i den norska Straffeloven).⁸

Det norska tortyrbrottet bygger på tortyrkonventionens definition av tortyr och tillämpas på offentliga tjänstemän som orsakar en annan person skada eller allvarlig fysisk eller psykisk smärta i ett visst närmare angivet syfte. Utöver tortyrkonventionens krav på allvarlig fysisk eller psykisk smärta omfattar det norska tortyrbrottet alltså även gärningar som orsakar *skada*, oavsett om de har lett till allvarlig smärta eller inte. Som exempel på sådan gärning angavs i förarbetena att gärningsmannen använder sig av laser för att förblinda sitt offer. En sådan reglering ansågs lämplig bland annat mot bakgrund av att skador, till skillnad från smärta, oftare är långvariga eller till och med livslånga.⁹

Den norska straffbestämmelsen innehåller en uppräkningslista över de syften som kan beaktas vid bedömningen av om en gärning är att bedöma som tortyr. Uppräkningen stämmer i huvudsak överens med de syften som anges i tortyrkonventionen. Det norska tortyrbrottet innehåller också en uppräkningslista över vilka diskrimineringsgrunder som kan beaktas. Till dessa hör bland annat trosbekännelse, ras, hudfärg och kön.

Gärningsmannakretsen i det norska tortyrbrottet är begränsad till att avse offentliga tjänstemän. Vad som avses med offentlig tjänsteman framgår av bestämmelsen och omfattar varje person

⁷ Se t.ex. CAT/C/CR/28/3 (2002) punkt 6.

⁸ I norsk rätt finns inte något fängelsestraff på livstid. Det längsta straffet som kan dömas ut är 30 års fängelse, vilket gäller för bland annat folkmord, brott mot mänskligheten och grova terrorhandlingar.

⁹ Se Ot.prp. nr. 59 (2003-2004) s. 44.

som utövar offentlig myndighet på uppdrag av stat eller kommun (offentlig myndighet på vegne av stat eller kommune) eller som utför tjänst eller arbete som staten eller kommunen enligt lag ska anlita någon för att utföra eller helt eller delvis betala för (utfører tjeneste eller arbeid som stat eller kommune i medhold av lov eller forskrift skal oppnevne noen for å utføre eller helt eller delvis skal betale for). För att omfattas av tortyrbrottets tillämpningsområde måste gärningen ha skett i samband med arbetet eller tjänsteutövningen. Om den har skett under eller utanför ordinarie arbetstid är emellertid inte avgörande vid bedömningen.¹⁰

Av bestämmelsens sista stycke framgår att även gärningar som utförs av annan än en offentlig tjänsteman kan bedömas som tortyr, nämligen om gärningen utförs med uttryckligt eller underförstått samtycke av en offentlig tjänsteman.

Norge har även kriminaliserat brotten i Romstadgan. Där regleras tortyr som ett brott mot mänskligheten och som en krigsförbrytelse. I samband med kriminaliseringen fördes det en diskussion i förarbetena om det fanns anledning att anpassa tortyrbrottets definition av tortyr till definitionerna av tortyr i Romstadgan. Detta ansågs emellertid inte lämpligt. Skälet till det angavs bland annat vara att en sådan anpassning skulle innebära att tillämpningsområdet av den allmänna tortyrbestämmelsen skulle bli alltför vidsträckt.¹¹

Sedan en tid tillbaka har det pågått ett arbete med att byta ut den nuvarande norska strafflagen (Straffeloven 1902) mot en ny strafflag (Straffeloven 2005). Än så länge har endast kapitel 16 i den nya strafflagen, som behandlar folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, trätt i kraft. Övriga delar av lagen träder i kraft den 1 oktober 2015.¹² I den nya strafflagen, där tortyrbrottet kommer att behandlas i § 174 (tortyr) och § 175 (grov tortyr), har vissa förändringar gjorts i tortyrbestämmelsen. Förändringarna innebär bland annat att den särskilda straffskala som gäller för grov tortyr placeras i en ny bestämmelse. Där framgår att vid bedömningen av om tortyren är att bedöma som grov ska särskilt beaktas om den har lett till förlust eller fara för förlust av människoliv. För-

¹⁰ Ot.prp. nr. 59 (2003-2004) s. 44 och Innst. O. nr. 87 (2003-2004).

¹¹ Se Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 236 ff.

¹² Se lov 19. juni 2015 nr. 65.

ändringarna innebär vidare att begreppen ras och trosbekännelse tas bort från grunderna för diskriminering medan funktionsnedsättning, religion och livssyn tillkommer. Därutöver kommer definitionen av offentlig tjänsteman att utvidgas i förhållande till nu gällande lagstiftning. Varken enligt den nu gällande lagstiftningen eller enligt den kommande, omfattas emellertid som utgångspunkt gärningar som utförs av privatpersoner av bestämmelsens tillämpningsområde. Sådana gärningar bestraffas i stället enligt sedvanliga straffrättsliga bestämmelser, såsom misshandel och olaga hot.¹³

FN:s tortyrkommitté har i huvudsak reagerat positivt på det norska tortyrbrottet. Kommittén har emellertid haft synpunkter på att den norska straffbestämmelsen räknar upp vilka diskrimineringsgrunder som kan beaktas vid bedömningen utan något tillägg om att även andra former av diskriminering kan beaktas, och i stället rekommenderat landet att säkerställa att all form av diskriminering omfattas av bestämmelsen.¹⁴

7.3 Danmark

Det finns inte något särskilt tortyrbrott i dansk rätt. I likhet med vad som gäller i Sverige bestraffas tortyrgärningar i stället genom flera olika typer av brott, exempelvis som misshandel, olaga tvång och olaga hot. Sedan en lagändring som trädde i kraft under sommaren 2008 gäller emellertid att om gärningsmannen har använt sig av tortyr vid gärningen ska detta beaktas som en försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet. I samband med lagändringen avskaffade Danmark också preskriptionen för tortyrgärningar. Före lagändringen hade Danmark fått kritik av FN:s tortyrkommitté för att inte ha ett särskilt tortyrbrott och för att tortyrgärningar inte var undantagna från preskription i dansk rätt.¹⁵

I förarbetena till straffskärpningsbestämmelsen (Betänkning nr. 1494/2008) övervägdes att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott. Det danska Straffelovrådet ansåg visserligen inte att det fanns någon folkrättslig förpliktelse att införa ett särskilt tortyr-

¹³ Se Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 236ff.

¹⁴ Se CAT/C/NOR/CO/5 (2008) punkt 5 och CAT/C/NOR/CO/6-7 (2012) punkt 7.

¹⁵ Se bland annat CAT/C/CR/28/1 (2002) punkt 6 och CAT/C/DNK/CO/5 (2007) punkt 10.

brott, men påpekade att en sådan kriminalisering skulle kunna medföra ett antal fördelar. Det skulle bland annat markera att Danmark ser tortyr som ett mycket allvarligt brott och göra det lättare att föra statistik över sådan brottslighet. Man ansåg emellertid också att ett särskilt tortyrbrott skulle kunna innebära flera nackdelar. Ett särskilt tortyrbrott skulle bland annat innebära en ytterligare kriminalisering av gärningar som redan är straffbara och riskera att leda till konkurrensproblem mellan tortyrbrottet och andra straffrättsliga bestämmelser. Även avsaknaden av en enhetlig definition av tortyr i den internationella rätten ansågs vara problematisk. Sammanfattningsvis ansåg Straffelovrådet att nackdelarna övervägde fördelarna och man avstod därför från att föreslå ett särskilt tortyrbrott. Man ansåg däremot inte att det fanns samma betänkligheter mot att införa en bestämmelse där tortyr beaktas som en straffskärpande omständighet vid bedömningen av straffvärdet och föreslog därför att en sådan skulle införas i dansk rätt. Bestämmelsen finns i 16 kap. i den danska strafflagen, som behandlar brott i offentlig tjänst.

Straffskärpningsbestämmelsen innebär att en gärningsman som har använt sig av tortyr ska dömas till ett strängare straff än om han eller hon inte hade använt sig av tortyr. Bestämmelsen följer huvudsakligen tortyrkonventionens definition av tortyr och tillämpas på den person som vid utövandet av offentlig tjänst orsakar annan skada på lemmar eller hälsa eller stark fysisk eller psykisk smärta eller lidande i ett visst närmare angivet syfte. Bestämmelsen omfattar alltså inte bara gärningar som orsakar smärta, utan även gärningar som orsakar skada på lemmar eller hälsa (legeme eller helbred). Avsikten med denna reglering var att täcka in gärningar som inte nödvändigtvis orsakar smärta. Så skulle t.ex. kunna vara fallet vid amputation som sker under bedövning.

Till skillnad från tortyrkonventionens definition av tortyr innehåller straffskärpningsbestämmelsen en uttömmande uppräkningslista över vilka syften som kan beaktas vid bedömningen av om en gärning utgör tortyr. Till dessa hör bland annat att få information eller att tvinga offret till något. Som skäl för en uttömmande reglering angavs i förarbetena att det måste kunna ställas höga krav på bestämmelsens precision för att kunna avgöra dess tillämpningsområde. En gärning som utförs av något annat skäl än de syften som finns angivna i bestämmelsen är visserligen fortfarande straffbar,

men det är inte möjligt att skärpa straffet med hänvisning till denna bestämmelse.

FN:s tortyrkommitté har inte granskat Danmark sedan lagändringen trädde i kraft. Den danska lagstiftningen har däremot fått kritik av Europarådets tortyrkommitté (CPT), som i samband med en granskning av Danmark år 2014 ansåg att det inte är tillräckligt att beakta tortyr som en straffskärpande omständighet. Europarådets tortyrkommitté rekommenderade i stället Danmark att införa ett särskilt tortyrbrott.¹⁶

7.4 Några andra länder

I *Storbritannien* är tortyr kriminaliserat som ett särskilt brott. Brottet regleras i paragraf 134 i den brittiska strafflagen (Criminal Justice Act) från år 1988. Tortyrbrottets tillämpningsområde omfattar offentliga tjänstemän eller andra som handlar såsom företrädare för det allmänna som uppsåtligen orsakar annan allvarlig smärta eller svårt lidande när detta sker i samband med offentlig tjänsteutövning eller påstådd offentlig tjänsteutövning. Av bestämmelsens andra stycke följer att även vissa andra gärningar kan bedömas som tortyr, nämligen när någon uppsåtligen orsakar annan allvarlig smärta eller svårt lidande på anstiftan av eller med samtycke eller medgivande av en offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna i samband med dennes offentliga tjänsteutövning eller påstådda offentliga tjänsteutövning. För straffrättsligt ansvar spelar det inte någon roll om den allvarliga smärtan eller svåra lidandet orsakas genom en handling eller underlåtenhet. Den person som begår tortyr kan dömas till livstids fängelse.

I *Tyskland* finns det inte något särskilt tortyrbrott som motsvarar tortyrkonventionens definition av tortyr. I den tyska grundlagen (Grundgesetz) garanteras emellertid människovärdets okränkbarhet (artikel 1 [1]) liksom varje människas rätt till liv och fysisk integritet (artikel 2). Vidare finns det i den tyska straffprocesslagen (Strafprozessordnung) bestämmelser som tar sikte på att skydda misstänkta lagöverträdare i samband med förhör. Där framgår

¹⁶ CPT/Inf (2014) 25 p. 10.

bland annat att den misstänkte inte får utsättas för övergrepp, psykisk påverkan och hypnos (artikel 136a). Där framgår vidare att inte heller metoder som påverkar minnes- eller uppfattningsförmågan får användas. Enligt artikel 343 i den tyska strafflagen (Strafgesetzbuch) är det förbjudet att tvinga någon till bekännelse. Det straffrättsliga ansvaret omfattar bland annat offentliga tjänstemän som i samband med en rättsprocess utsätter någon för fysiskt våld eller hot om våld i syfte att tvinga personen att vittna eller förklara något i processen. Brottet kan bestraffas med fängelse från ett år till högst tio år. Tortyr är också förbjudet när det ingår som led i ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse (artikel 7 respektive artikel 8 i den tyska lagen om brott mot internationell rätt [Völkerstrafgesetzbuch]). Den tyska lagstiftningen har fått kritik av FN:s tortyrkommitté för dess avsaknad av ett särskilt tortyrbrott.¹⁷

I *Nederländerna* är tortyr kriminaliserat som ett särskilt brott. Brottet regleras i artikel 8 i den nederländska internationella strafflagen (Wet internationale misdrijven).¹⁸ Brottet bygger på tortyrkonventionens definition av tortyr och kriminaliserar tortyr när den utförs av en offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna. Vad som avses med tortyr definieras i artikel 1 i samma lag. Där framgår det att med tortyr avses en gärning som begås av eller på uppdrag av en offentlig tjänsteman i ett visst närmare angivet syfte. De syften som anges stämmer överens med de syften som finns i artikel 1 i tortyrkonventionen. Straffet för tortyr är fängelse i högst tjugo år eller på livstid.

¹⁷ CAT/C/DEU/CO/5 (2011) punkt 9.

¹⁸ Lagen gäller från och med den 1 oktober 2003. För gärningar som begåtts mellan år 1989 till den 1 oktober 2003 gäller i stället The Torture Convention Implementation Act (Uitvoeringwet Folteringverdrag).

8 Frågans tidigare behandling

8.1 Inledning

Frågan om behovet av ett särskilt tortyrbrott har diskuterats i flera statliga utredningar. I samband därmed har också frågan om svensk rätt uppfyller de krav som tortyrkonventionen ställer på nationell lagstiftning analyserats. Den svenska regeringens inställning till ett särskilt tortyrbrott och kriminaliseringen av tortyr i svensk rätt framgår också av de skriftliga rapporter som Sverige har lämnat till FN:s tortyrkommitté i samband med kommitténs granskningar av landet.

Den genomgående inställningen från regeringens sida har varit att tortyrgärningar redan är straffbara enligt svensk rätt och att det inte är nödvändigt att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott för att uppfylla Sveriges folkrättsliga förpliktelser. Inte heller någon av de utredningar som har haft anledning att fundera på frågan om ett särskilt tortyrbrott har, av olika anledningar, ansett att det funnits skäl att föreslå ett sådant brott i svensk rätt.

Nedan följer en redogörelse för några av de utredningar som har berört frågan om ett särskilt tortyrbrott, liksom en sammanfattning av den svenska regeringens hållning i samband med FN:s tortyrkommittés granskningsprocess.

8.2 Förarbeten

8.2.1 Regeringens proposition om godkännande av FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (prop. 1985/86:17)

Sverige undertecknade FN:s tortyrkonvention år 1985 utan att det gjordes några ändringar i dåvarande lagstiftning. I samband med godkännandet av konventionen ansåg föredragande statsrådet att definitionen av tortyr i tortyrkonventionen inte innebar några svårigheter från svensk rättssynpunkt. En sådan handling ansågs oftast i vart fall falla under begreppet misshandel i brottsbalken. Därunder faller nämligen handlingar som orsakar fysisk smärta eller skada, men också svårare former av psykisk skada. De handlingar som ligger nära gränsen till misshandel torde ofta vara straffbara enligt bestämmelserna i 3 eller 4 kap. brottsbalken. Dessa bestämmelser, tillsammans med medverkansbestämmelserna i 23 kap. brottsbalken, ansågs täcka innehållet i artikel 1 i tortyrkonventionen och konventionens krav på kriminalisering.

Enligt artikel 2 i tortyrkonventionen ska konventionsstaterna vidta effektiva åtgärder för att förhindra tortyrhandlingar inom dess territorium. Av bestämmelsen följer bland annat att en order från överordnad offentlig tjänsteman eller offentlig myndighet inte får åberopas för att rättfärdiga tortyr. Med anledning av denna formulering pekades särskilt på bestämmelsen i dåvarande 24 kap. 6 § brottsbalken (nuvarande 24 kap. 8 § brottsbalken), som innebär att en gärning som någon har begått på befallning av hans eller hennes överordnade, under vissa omständigheter inte ska medföra ansvar för honom eller henne. Det ansågs dock att det torde vara uteslutet att ansvarsfrihet enligt denna bestämmelse skulle komma i fråga för en gärning som har innefattat tortyr.

När det gällde frågan om jurisdiktion ansågs även i denna del svensk lagstiftning uppfylla kraven i tortyrkonventionen. Det ansågs visserligen att svensk rätt inte alltid gav möjlighet att lagföra en gärning som begåtts mot ett svenskt brottsoffer utomlands, men man konstaterade att konventionstexten inte ställer upp någon absolut skyldighet att lagföra en gärningsman i denna situation. I stället ges det enskilda landet en möjlighet att göra en lämplighetsbedömning i denna fråga. I frågan om kravet på jurisdiktion redan

på den grunden att gärningsmannen befinner sig på svenskt territorium, ansågs de svenska jurisdiktionsbestämmelserna i 2 kap. brottsbalken ge en så vidsträckt behörighet åt svenska domstolar att det knappast kunde inträffa något fall där svensk domstol inte skulle ha domsrätt över tortyrhandlingar.

Regeringen anslöt sig till föredragande statsrådets överväganden.

8.2.2 Internationella brott och svensk jurisdiktion (SOU 2002:98)

I början av 2000-talet tillsatte regeringen en utredning för att se över den svenska lagstiftningen om straffrättsligt ansvar för internationella brott och om svensk straffrättslig domsrätt. Utredningen antog namnet Internationella straffrättsutredningen och föreslog så småningom en ny lag om internationella brott, som skulle reglera folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, samt att svensk domstol skulle vara behörig att döma för dessa brott oberoende av var eller av vem de hade begåtts. Betänkandet låg till grund för den nya lagen om straff för folkmord m.m. som trädde i kraft under 2014.

Internationella straffrättsutredningen konstaterade att tortyr enligt den föreslagna lagstiftningen skulle vara straffbart som såväl folkmord som brott mot mänskligheten och krigsförbrytelse. Enligt Internationella straffrättsutredningen stod det dock klart att också tortyr som ett självständigt brott, dvs. tortyr som inte har begåtts under sådana förhållanden att den är att bedöma som ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse, är straffbart enligt universalitetsprincipen. Internationella straffrättsutredningen övervägde därför att föreslå en särskild straffbeläggning av tortyrbrottet. En sådan reglering ansågs emellertid inte lämplig. Som skäl för denna bedömning angav Internationella straffrättsutredningen bland annat att ett särskilt tortyrbrott skulle vara svårt att med bibehållande av kraven på tydlighet och förutsebarhet inordna i den systematik som svensk strafflagstiftning bygger på. En sådan reglering ansågs också medföra en betydande risk för onödiga konkurrens- och gränsdragningsproblem, inte minst eftersom vissa fall av tortyr enligt Internationella straffrättsutredningens förslag skulle komma att bedömas som brott enligt den föreslagna lagen om internationella brott. Internationella straffrättsutred-

ningen pekade också på att uttrycket tortyr redan används i 4 kap. 4 § brottsbalken (olaga tvång) på ett sätt som sträcker sig längre än vad som följer av tortyrkonventionen. Man uttalade också att Sveriges förpliktelser att straffbelägga tortyr enligt FN:s tortyrkonvention från 1984 tidigare har ansetts vara uppfylld genom olika redan då gällande straffbestämmelser och ansåg sig inte ha anledning att göra någon annan bedömning.

Internationella straffrättsutredningen föreslog i stället att det skulle föras in en särskild behörighetsbestämmelse enligt vilken svensk domstol med tillämpning av universalitetsprincipen skulle vara behörig att döma för brott som avses i artikel 1 i tortyrkonventionen. Som skäl för en sådan reglering angavs att det framstod som otillfredsställande att sedvanliga jurisdiktionsbestämmelser skulle bli tillämpliga på tortyrgärningar med hänsyn till att tortyr, även om detta inte direkt framgår av tortyrkonventionen, omfattas av universell jurisdiktion enligt internationell sedvanerätt.

8.2.3 Skärpta straff för allvarliga våldsbrott m.m. (Prop. 2009/10:147)

Frågan om ett särskilt tortyrbrott berördes något i förarbetena till bestämmelsen om synnerligen grov misshandel som infördes i svensk rätt år 2010. I samband med remissbehandlingen hade några remissinstanser anfört att det i stället för synnerligen grov misshandel borde övervägas att införa ett särskilt tortyrbrott, bland annat med hänvisning till Sveriges åtaganden enligt tortyrkonventionen. Rikspolisstyrelsen hade t.ex. anfört att det kunde diskuteras om det inte borde finnas en särskild straffbestämmelse avseende tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling med livstids fängelse i straffskalan. Regeringen ansåg emellertid inte att det fanns anledning att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott och hänvisade till att de gärningar som skulle kriminaliseras enligt tortyrkonventionen redan var straffbara enligt svensk rätt.

8.2.4 Folkrätt i väpnad konflikt – svensk tolkning och tillämpning (SOU 2010:72)

Folkrättskommittén hade bland annat till uppdrag att kartlägga de folkrättsliga regler som gäller för väpnade konflikter, ockupation och neutralitet, och som Sverige är bundet av, samt hur dessa genomförts nationellt. I samband därmed berördes även frågan om ett särskilt tortyrbrott. I utredningen redogjorde Folkrättskommittén för att det från flera håll hade riktats kritik mot Sveriges genomförande av tortyrkonventionen. Kritiken bestod bland annat i att det saknades ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt och att vissa tortyrhandlingar kunde bli föremål för preskription. Vid tiden för utredningen bereddes emellertid Internationella straffrättsutredningens förslag, som alltså bland annat innehöll ett förslag om att tortyr skulle göras föremål för universell jurisdiktion, av regeringen. Folkrättskommittén avstod därför från att redovisa några egna överväganden i frågan.

8.3 Sverige och FN:s tortyrkommitté

8.3.1 Inledning

Med några års mellanrum granskar FN:s tortyrkommitté om konventionsstaterna lever upp till sina åtaganden enligt tortyrkonventionen. Granskningen mynnar ut i en rapport där kommittén lämnar sina synpunkter bland annat på hur landets lagstiftning svarar mot kraven i tortyrkonventionen. Kommittén har granskat Sverige vid sammanlagt sex tillfällen. Den senaste rapporten publicerades år 2014. I samband med granskningen avger konventionsstaten en rapport till kommittén om de åtgärder som landet vidtagit för att genomföra sina skyldigheter i enlighet med konventionen. Kommittén ger också landet i fråga tillfälle att besvara vissa frågor knutna till hur landet lever upp till konventionens krav. Genom åren har Sverige bland annat blivit ombett att svara på vilka åtgärder landet har vidtagit för att införa ett särskilt tortyrbrott och vilka steg Sverige har tagit för att säkerställa att de inhemska preskriptionsreglerna ska leva upp till konventionens förpliktelser.

8.3.2 FN:s tortyrkommittés granskning av Sverige

FN:s tortyrkommitté hade inledningsvis inte några större invändningar mot att det inte finns något särskilt tortyrbrott i svensk rätt. I sin rapport från år 1993 förklarade kommittén t.ex. att Sverige i alla avseenden uppfyllde de krav som ställdes i tortyrkonventionen.¹ Sedan dess har emellertid FN:s tortyrkommitté kontinuerligt rekommenderat Sverige att införa tortyrkonventionens definition av tortyr i den nationella lagstiftningen och att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott. I sina två senaste rapporter, år 2008 och år 2014, har kommittén också kritiserat den svenska lagstiftningen med anledning av att tortyr inte är undantaget från preskription.² Enligt kommittén riskerar det att försvåra utredning, åtal och bestraffning av tortyrgärningar, inte minst när tortyren har begåtts utomlands.

8.3.3 Sveriges svar till FN:s tortyrkommitté

I sina svar till tortyrkommittén har den svenska regeringen förklarat att det är dess uppfattning att tortyrkonventionen inte innebär någon förpliktelse för konventionsstaterna att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott.³ Vidare har den svenska regeringen genomgående hävdade att svensk rätt uppfyller tortyrkonventionens krav på kriminalisering även om den inte innehåller något särskilt tortyrbrott. Man har då särskilt hänvisat till att bestämmelserna om t.ex. misshandel, olaga frihetsberövande, olaga tvång och våldtäkt kan tillämpas på de gärningar som enligt tortyrkonventionen är att bedöma som tortyr. I sitt svar till kommittén år 2006 angav regeringen t.ex. att det inte råder någon tvekan om att en gärning som är att bedöma som tortyr enligt tortyrkonventionen också är straffbar enligt svensk rätt, och att sådana gärningar kan bestraffas med lämpliga straff som beaktar gärningens allvarliga karaktär.⁴ Detsamma ansågs gälla för försök och medverkan till en sådan handling. En liknande uppfattning framfördes i Sveriges svar till

¹ A/48/44(SUPP) punkt 385.

² Se CAT/C/SWE/CO/5 (2008) punkt 9-10 och CAT/C/SWE/CO/6-7 (2014) punkt 6.

³ Se t.ex. Sveriges rapporter till FN:s tortyrkommitté år 2006 CAT/C/SWE/5 (2006) och år 2013 CAT/C/SWE/6-7 (2013).

⁴ CAT/C/SWE/5 (2006).

FN:s tortyrkommitté år 2013, där den svenska regeringen även hänvisade till att nyss genomförda ändringar i svensk lagstiftning gav svenska domstolar universell jurisdiktion i mål om synnerligen grov misshandel samt att tortyrgärningar i vissa fall skulle komma att omfattas av den (då) kommande lagen om straff för folkmord m.m.⁵

⁵ CAT/C/SWE/6-7 (2013).

9 Analys och behov

9.1 Finns det en folkrättslig förpliktelse att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott?

Utredningens bedömning: Det finns för närvarande inte någon absolut folkrättslig förpliktelse att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott.

I svensk rätt intas ett närmast dualistiskt synsätt på relationen mellan nationell och internationell rätt.¹ Det innebär att folkrättsliga förpliktelser måste införlivas i nationell rätt för att dessa regler ska kunna tillämpas nationellt gentemot individer. Normalt går det till så att Sverige vid ratificeringen av folkrättsliga traktater jämför de materiella reglerna i traktaten med gällande svensk rätt och prövar om den svenska regleringen lever upp till kraven i överenskommelsen. En sådan jämförelse gjordes i samband med ratificeringen av tortyrkonventionen, där regeringen ansåg att gällande svenska bestämmelser täckte konventionens krav på kriminalisering av tortyr, liksom konventionens krav i fråga om jurisdiktion.²

Enligt tortyrkonventionen ska varje konventionsstat säkerställa att alla tortyrhandlingar utgör brott enligt dess strafflag (artikel 4). Att tortyrkonventionen innebär en förpliktelse för konventionsstaterna att kriminalisera samtliga tortyrhandlingar i nationell rätt står alltså helt klart. Hur denna kriminalisering ska gå till framgår däremot inte av konventionen. Tortyrkonventionen ger därför inte någon ledning i frågan om tortyr måste kriminaliseras som ett särskilt brott eller om det är tillräckligt att sådana handlingar är straffbara som andra brott i nationell rätt.

¹ Se Petter Asp, Internationell straffrätt (2014), s. 79.

² Prop. 1985/86:17 s. 12 f.

FN:s tortyrkommitté intog inledningsvis en avvaktande inställning i frågan om nödvändigheten att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott. Vid kommitténs granskning av Sverige år 1993 var visserligen frågan om ett särskilt tortyrbrott uppe för diskussion. I sin slutsats uttalade emellertid kommittén att Sverige i alla avseenden uppfyllde kraven i tortyrkonventionen.³ Sedan dess har dock kommittén klart intagit ståndpunkten att en särskild kriminalisering av tortyr är nödvändig för att uppfylla konventionens krav.⁴ Vid kommitténs senare granskningar av Sverige (rapporter från år 1997, 2002, 2008 respektive 2014) har Sverige också återkommande fått kritik för avsaknaden av en definition av tortyr i svensk lagstiftning och för att tortyr inte är kriminaliserat som ett särskilt brott.

I den rättsvetenskapliga litteraturen förespråkade J. Herman Burgers och Hans Danelius i sin tidiga kommentar till tortyrkonventionen från år 1988 att tortyrkonventionens bestämmelser inte innebär att kriminaliseringen av tortyr i nationell rätt behöver ske genom ett särskilt tortyrbrott.

The requirement that torture shall be a criminal offence under domestic law does not mean that there must be a specific, separate offence corresponding to torture under article 1 of the convention. What is important is that all acts of torture shall be criminal offences under domestic law, and that they are punishable by sufficiently severe penalties. However, each State Party is free to decide for itself whether to deal with torture as a separate offence or to include acts of torture in one or more wider categories of offences, such as ill-treatment, infliction of bodily harm, assault, unlawful compulsion, or the like.⁵

Även i den rättsvetenskapliga litteraturen förefaller emellertid pendeln ha svängt till förmån för uppfattningen att det är nödvändigt med ett särskilt tortyrbrott för att fullt ut leva upp till kriminaliseringskraven i tortyrkonventionen. I Manfred Nowaks och Elizabeth McArthurs senare kommentar till tortyrkonventionen från år 2008 konstaterar författarna att det är svårt, för att inte säga omöjligt, att i praktiken täcka in alla aspekter av tortyrkonvention-

³ A/48/44(SUPP)

⁴ Inledningsvis vid kommitténs granskning av Ryssland år 1996 (CAT/C/SR.268). FN:s tortyrkommittés uppfattning framgår också klart av de allmänna kommentarer som kommittén har lämnat beträffande tolkningen av tortyrkonventionen (CAT/C/GC/2 punkterna 8 och 11).

⁵ Burgers och Danelius (1988), s. 129.

ens definition av tortyr utan att uttryckligen införa denna definition i nationell lagstiftning. Avsaknaden av en klar definition av tortyr i överensstämmelse med tortyrkonventionens definition försvårar enligt författarna också möjligheten att låta tortyrhandlingar omfattas av universell jurisdiktion.⁶ Liknande ståndpunkter har framförts även på andra håll i den rättsvetenskapliga litteraturen. Paola Gaeta, professor i internationell straffrätt vid universitetet i Genève, har t.ex. anfört följande.

However unlike other human rights treaties, the essence of the UN Torture Convention is to impose upon contracting states *obligations in criminal matters*. It obliges them to adopt national legislation to criminalize torture as a *discrete crime*, i.e. as a crime distinct and autonomous from torture as a war crime, a crime against humanity or any other international crime of a similarly complex structure.⁷

I sin korrespondens med FN:s tortyrkommitté har den svenska regeringen förklarat att det är regeringens uppfattning att det inte finns någon folkrättslig förpliktelse att straffbelägga tortyr som ett särskilt brott.⁸ Till denna uppfattning har också våra grannländer Finland och Danmark anslutit sig. Trots detta har Finland ansett att det funnits anledning att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott, medan Danmark har gjort ändringar i sin lagstiftning som innebär att tortyr ska ses som en försvärande omständighet vid bedömningen av straffvärdet.

Det är inte bara Sveriges åtaganden enligt tortyrkonventionen som ställer krav på landets lagstiftning. I sammanhanget bör även de krav som följer av Europakonventionen beaktas. Tortyr är förbjudet enligt artikel 3 i Europakonventionen. Det följer vidare av artikel 13 i Europakonventionen att var och en ska ha rätt till ett effektivt rättsmedel om personens fri- och rättigheter enligt konventionen har kränkts. Detta bör bland annat innebära en förpliktelse för konventionsstaterna att vid misstanke om tortyr genomföra en effektiv utredning för att kunna identifiera de misstänkta gärningsmännen och hålla dessa ansvariga för sina gärningar.⁹ Europadomstolen har i andra sammanhang också framhållit att

⁶ Nowak och McArthur (2008), s. 248.

⁷ Se Paola Gaeta (2008), s. 187.

⁸ CAT/C/SWE/6-7 (2013) punkt 3.

⁹ Se bland annat *Aksoy mot Turkiet* (1996) punkt 98 och *Krastanov mot Bulgarien* (2004) punkt 57.

kraven i Europakonventionen i vissa fall kan innebära en positiv förpliktelse att införa lagstiftning som effektivt bestraffar viss brottslighet och att tillämpa denna lagstiftning på ett effektivt sätt genom brottsutredningar och åtal.¹⁰

Frågan om vilka krav Europakonventionen ställer på konventionsstaternas kriminalisering av tortyr var nyligen föremål för prövning i Europadomstolens avgörande *Cestaro mot Italien* (2015). I målet behandlade Europadomstolen den italienska polisens agerande i samband med G8-mötet i Genua år 2001. Polisen hade bland annat stormat en skola och arresterat 93 personer som befann sig där. I samband därmed gjorde polisen sig skyldig till sådan behandling som enligt Europadomstolen var att bedöma som tortyr enligt artikel 3 i Europakonventionen. I det rättsliga efterspelet ställdes ett antal poliser inför rätta. Då hade emellertid majoriteten av gärningarna preskriberats. I avgörandet förklarade Europadomstolen att de positiva förpliktelser som följer av artikel 3 i Europakonventionen kan innebära att konventionsstaten har en skyldighet att vidta lämpliga lagstiftningsåtgärder, framför allt i form av effektiva straffrättsliga bestämmelser. Domstolen konstaterade därefter att den italienska strafflagstiftningen, som inte innehöll något särskilt tortyrbrott, var otillräcklig både när det gällde möjligheten att kunna bestraffa tortyrgärningar och när det gällde dess avskräckande effekt för att förhindra framtida tortyr eller annan omänsklig behandling.

Sammanfattningsvis går det att konstatera att tortyrkonventionens bestämmelser innebär en förpliktelse för konventionsstaterna att säkerställa att all tortyr är kriminaliserad. Tortyrkonventionen ger emellertid inte någon uttrycklig ledning i frågan hur denna kriminalisering ska genomföras i nationell rätt. Däremot tyder uttalanden från FN:s tortyrkommitté på att det kan krävas en kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott för att fullt ut kunna svara mot kraven i konventionen. FN:s tortyrkommittés uttalanden är visserligen inte rättsligt bindande för konventionsstaterna. Kommitténs uppfattning delas emellertid även av en lång rad andra internationella övervakningsorgan och får också stöd i den rättsvetenskapliga litteraturen. Både Europarådets tortyrkommitté (CPT), som inrättades i samband med att den Europeiska tortyrkonvent-

¹⁰ Se *M.C. mot Bulgarien* (2003) punkt 153.

ionen antogs, och FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, som svarar för att övervaka efterlevnaden av konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter, har t.ex. uppmanat stater att införa ett särskilt tortyrbrott i nationell lagstiftning.¹¹ Samma uppfattning finns hos FN:s specialrapportör mot tortyr.¹² Även praxis från Europadomstolen talar i viss utsträckning för att en kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott i vissa fall kan vara nödvändigt för att svara mot Europakonventionens krav på att erbjuda effektiva rättsmedel. Konventionsstaterna bör emellertid ha ett handlingsutrymme att utifrån det egna landets kultur och rätts-tradition utforma lagstiftningen. Att ställa krav på att staterna ska utforma sin lagstiftning på visst sätt för att uppfylla Europakonventionens krav har därför inte varit i enlighet med domstolens tradition.¹³ Det går också vid en internationell utblick konstatera att allt fler länder på senare år har valt att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott. Så är t.ex. fallet i Norge och Finland. Mot denna bakgrund talar mycket enligt utredningens uppfattning för att den internationella utvecklingen kan vara på väg att mot att det kan komma att krävas en kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott för att leva upp till de folkrättsliga förpliktelseerna. Det är emellertid utredningens uppfattning att det för närvarande inte kan sägas finnas någon sådan absolut förpliktelse. Däremot bör en sådan kriminalisering kunna underlätta uppfyllandet av kravet på att all tortyr är kriminaliserad och att adekvata straff kan följa på tortyr-gärningar.

9.2 Uppfyller gällande rätt kraven i tortyrkonventionen?

I samband med att Sverige godkände tortyrkonventionen (prop. 1985/85:17) gjorde regeringen bedömningen att gällande svenska straffrättsliga bestämmelser väl torde täcka tortyrkonventionens krav på vilka handlingar som ska vara kriminaliserade. Inte heller

¹¹ För CPT, se t.ex. kommitténs rapport till Italien år 2013 (CPT/Inf [2013] 32). För FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, se t.ex. kommitténs rapport till Italien år 1998 (CCPR/C/79/Add.94).

¹² E/CN.4/2003/68, para 26(a).

¹³ Se regeringens argumentation i samband med Europadomstolens avgörande *M.C. mot Bulgarien* (2003) i prop. 2012/13:111 s. 20.

konventionens krav på att försök och medverkan till tortyr ska vara straffbart ansågs föranleda några lagändringar.

Svensk rätt har emellertid kritiserats för att inte uppfylla de krav på kriminalisering av tortyr som följer av tortyrkonventionen. Amnesty International har t.ex. anfört att det är tveksamt om det straffrättsliga ansvaret enligt gällande rätt omfattar ansvar för psykiskt lidande i den utsträckning som konventionen kräver.¹⁴ Amnesty International har också argumenterat för att tortyrkonventionens medverkansbegrepp är mer omfattande än vad som avses med medverkan enligt 23 kap. 4 § brottsbalken i svensk rätt. Liknande ståndpunkter har framförts i den rättsvetenskapliga litteraturen.¹⁵ Som utredningen kommer in på senare kan det i viss utsträckning också anföras att tortyrkonventionens medverkansbegrepp i andra delar är mer inskränkt än vad som avses med medverkan enligt svensk rätt (se *avsnitt 10.6.1*).

Den svenska lagstiftningen har vidare kritiserats för att den inskränker möjligheterna att bestraffa tortyr, närmare bestämt genom att sådana gärningar inte omfattas av universell jurisdiktion och eftersom tortyr kan bli föremål för preskription. Sådan kritik har bland annat framförts av Amnesty International. Men även Internationella straffrättsutredningen (SOU 2002:98), som hade till uppdrag att se över den svenska lagstiftningen om straffrättsligt ansvar för internationella brott och om svensk straffrättslig domsrätt, ansåg att det var otillfredsställande att tortyrbrottet inte omfattades av universell jurisdiktion.

I följande avsnitt redogör utredningen för sin uppfattning i frågan om gällande rätt stämmer överens med de krav som tortyrkonventionen ställer på nationell lagstiftning i fråga om kriminalisering, jurisdiktion och preskription.

¹⁴ Amnesty International, *Kriminalisering av tortyr i svensk rätt*: Promemoria från svenska sektionen av Amnesty International (2015).

¹⁵ se Hjerner, Bring och Mahmoudi, "Pinochet-målet – folkrätten och svensk rätt" i *Svensk Juristtidning* (2000), s. 325.

9.2.1 Är såväl fysisk som psykisk tortyr kriminaliserat i svensk rätt?

Utredningens bedömning: Den svenska straffrättsliga lagstiftningen bör i huvudsak svara mot tortyrkonventionens krav på att handlingar som orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande ska vara kriminaliserade i nationell rätt. Det finns emellertid viss anledning att ifrågasätta om nuvarande straffrättsliga bestämmelser i tillräcklig utsträckning kriminaliserar tortyrgärningar som endast orsakar psykiskt lidande (psykisk tortyr).

Det ankommer på varje konventionsstat att säkerställa att alla tortyrhandlingar utgör brott enligt dess nationella strafflag (artikel 4 i tortyrkonventionen). Vad som avses med tortyr framgår av artikel 1 i tortyrkonventionen och har analyserats utförligt i *kapitel 5*.

Tortyr kan utföras på väldigt många olika sätt och antalet tänkbara tortyrmeter som faller inom tortyrkonventionens definition av tortyr begränsas i princip endast av torterarens uppfinningsrikedom. Något förenklat kan tortyrgärningar dock delas in i två olika kategorier, dels gärningar som orsakar fysisk smärta (fysisk tortyr), dels gärningar som orsakar psykiskt lidande (psykisk tortyr). I många fall orsakar förstås tortyr såväl fysisk smärta som psykiskt lidande. Det är inte heller ovanligt att torteraren använder sig av flera olika metoder som var för sig orsakar fysiskt smärta *eller* psykiskt lidande, men som tillsammans kränker både den enskildes fysiska *och* hans eller hennes psykiska integritet. I den vidare framställningen görs emellertid skillnad mellan handlingar som i första hand är ägnade att orsaka offret fysisk smärta och handlingar som i första hand är ägnade att orsaka psykiskt lidande.

Fysisk tortyr

Tortyrhandlingar som orsakar *fysisk smärta* utövas typiskt sett genom att genom att förövaren slår eller sparkar offret, antingen med eller utan hjälpmedel. Den tortyr som faller inom denna kategori är emellertid inte begränsad till sådana handlingar. Hit hör också fall där gärningsmannen använder sig av elektricitet för att orsaka off-

ret smärta, drar ut naglarna på offret och s.k. "Palestinian Hanging" eller "strappado", där torteraren bakbinder offret och hänger upp denne med handlederna bakom ryggen.

Det är utredningens uppfattning att det är svårt att se att det skulle finnas någon handling som orsakar allvarlig fysisk smärta, och därmed faller under tortyrkonventionens definition av tortyr, som inte redan är straffbelagd enligt svensk rätt. En sådan gärning bör i första hand bedömas som någon form av misshandel enligt 3 kap. brottsbalken. Även om gärningen inte skulle omfattas av det straffbara området för misshandel bör den vara straffbar som annat brott, huvudsakligen enligt bestämmelserna i 3 eller 4 kap. brottsbalken, där bland annat ansvar för grovt olaga tvång och olaga frihetsberövande regleras. Det är därför utredningens uppfattning att svensk rätt i denna del väl täcker konventionens krav på kriminalisering.

Psykisk tortyr

När det därefter gäller handlingar som orsakar *psykiskt lidande* är det frågan om gärningar som tar sikte på att bryta ned offret mentalt snarare än fysiskt. Det kan ske genom att den torterade inte tillåts sova eller genom att han eller hon under lång tid tvingas att lyssna på mycket stark musik. Det kan också ske genom hot som framkallar rädsla hos den torterade för att han eller hon kommer att dödas eller genom att tvinga någon att bevittna tortyr av en familjemedlem eller nära vän. I Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija*¹⁶ ansåg tribunalen att kravet på svårt psykiskt lidande var uppfyllt när en person tvingades se på när en väninna utsattes för sexuella övergrepp. I ett annat avgörande från samma tribunal, *Kvočka*¹⁷, förklarade tribunalen att svårt psykiskt lidande också kan tillfogas när någon tvingas bevittna familjemedlemmar utsättas för allvarliga övergrepp. FN:s tortyrkommitté har vidare ansett att det kan vara frågan om tortyr att placera frihetsberövande i isoleringsceller och under mycket strikta förhållanden avskärma dessa från kontakter med omvärlden.¹⁸

¹⁶ Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998), punkt 267 (Trial Judgment).

¹⁷ Jugoslavientribunalens avgörande *Kvočka* (2001), punkt 149 (Trial Judgment).

¹⁸ Se FN:s tortyrkommittés granskning av Peru, U.N. Doc. A/56/44, p. 185.

Det straffrättsliga ansvaret för misshandel i svensk rätt omfattar inte bara sådana fall där en person orsakar någon fysisk skada eller smärta. Även vissa psykiska effekter omfattas av bestämmelsens tillämpningsområde. Så är t.ex. fallet när handlingen orsakar psykisk sjukdom, psykisk instabilitet eller sådant psykiskt lidande som medför en medicinsk påvisbar effekt, exempelvis psykisk chock. Om en psykisk påverkan leder till en medicinskt påvisbar sjukdom utgör gärningen därför i regel misshandel.¹⁹

Genom att tortyrkonventionen ställer krav på att tortyrhandlingen ska orsaka *svårt lidande* framgår att lidandet måste nå upp till ett visst allvar för att bedömas som tortyr. Som utgångspunkt bör därför många av de handlingar som är att bedöma som tortyr enligt konventionen också leda till att offret drabbas av en sådan påvisbar psykisk effekt som gör att gärningen är att bedöma som misshandel. Hur långt det straffbara området för psykisk misshandel enligt svensk rätt går är emellertid svårt att bedöma. Att t.ex. utsätta en person för starka ljud eller upprepade allvarliga hot, hindra en person från att sova eller tvinga en person bevittna allvarliga övergrepp mot en nära anhörig ligger tämligen långt ifrån vad som normalt brukar avses med misshandel och det bör i undantagsfall kunna förekomma att sådana handlingar, även när de utförs systematiskt, inte leder till medicinskt påvisbara effekter eller till sådan psykisk effekt som innebär att ansvar för misshandel kan komma i fråga. Dessutom kan det i vissa fall vara svårt att diagnosticera sådana psykiska effekter.

Det förhållandet att vissa former av psykisk tortyr inte kan bedömas som misshandel innebär emellertid inte med nödvändighet att dessa handlingar inte kan bestraffas enligt svensk rätt. Ett allvarligt hot som har orsakat svårt psykiskt lidande utan att sjukdomsfall har inträffat bör t.ex. bedömas som ett grovt olaga hot.²⁰ Det finns dock anledning att titta närmare på viss annan tortyr, framför allt sådan tortyr som innebär att torteraren utsätter annan för starka ljud, hindrar någon från att sova eller tvingar någon att bevittna allvarliga övergrepp mot närstående, men också hur man bör bedöma ett frihetsberövande som sker under mycket stränga förhållanden.

¹⁹ Se Berggren m.fl. Brottsbalken (1 juli 2015, Zetee), kommentaren till 4 kap. 5 §.

²⁰ Se Berggren m.fl., Brottsbalken (1 januari 2015, Zetee), kommentaren till 4 kap. 5 §.

Att *utsätta annan för starka ljud eller hindra någon från att sova* bör kunna bedömas som misshandel när gärningen har orsakat sjukdomsfall. I annat fall bör ansvar för annan brottslighet komma i fråga, såsom tjänstefel eller i vart fall ofredande. Det finns inte många fall i rättspraxis som belyser denna fråga. Här kan emellertid pekas på ett beslut från Justitiekanslern från år 2012 där sökanden begärde skadestånd på den grunden att han ansåg sig ha utsatts för ”lågintensiv tortyr” under ett frihetsberövande.²¹ Under frihetsberövandet hade arrestpersonalen placerat en bärbar stereo och spelat musik på stark volym utanför hans celldörr, i syfte att hindra två andra intagna personer från att kunna kommunicera med varandra. Enligt sökanden pågick detta under åtta till tio timmar och ledde till att han erkände det brott som frihetsberövandet avsåg, eftersom han inte stod ut med oljudet. Justitiekanslern konstaterade att skadestånd bör kunna utgå när någons rättigheter Europakonventionen har kränkts och hänvisade till att ingen får utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Sökandens begäran om skadestånd avlogs dock eftersom Justitiekanslern inte ansåg att det hade begåtts något sådant integritetskränkande brott eller skett någon sådan överträdelse av Europakonventionen som är en förutsättning för rätt till ersättning.

Att tvingas *bevittna allvarliga övergrepp* mot familjemedlemmar eller andra nära anhöriga bör under vissa förhållanden eventuellt kunna bedömas som ett olaga tvång. För olaga tvång döms den som tvingar annan att göra, tåla eller underlåta något. Tvånget kan bestå bland annat i hot om brottslig gärning. Med detta avses inte bara hot som riktar sig mot den tvungne, utan även fall där hotet avser en brottslig gärning som riktar sig mot en annan person än den tvungne, liksom fall där offret tvingas att göra någonting genom hot om att skada personens tillhörigheter. I det senare fallet kan tvånget anses innefatta ett hot om fortsatt skadegörelse.²² Det är också möjligt att ansvar för tjänstefel kan komma i fråga. Gärningsmannen kan givetvis också dömas för det övergrepp som han utsätter familjemedlemmen eller den nära anhöriga för.

²¹ 2012-08-29, Dnr 456-12-40.

²² Berggren m.fl., Brottsbalken (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 4 kap. 4 §.

Det är emellertid inte säkert att ansvar för olaga tvång alltid kan följa när tortyren består i att någon tvingas bevittna allvarliga övergrepp för det fall våld inte förekommer. Det kan t.ex. ifrågasättas om övergreppet i sig kan ses som ett hot om brottslig gärning gentemot den som tvingas att bevittna tortyren.²³ Det framstår också i viss utsträckning som osäkert om sådan tortyr kan bedömas som misshandel. Att tvinga någon bevittna brottslighet som begås mot annan ligger förhållandevis långt ifrån vad som typiskt sett brukar avses med misshandel. Visst stöd för ett sådant ansvar ändå kan bli aktuellt kan hämtas från Brottsoffermyndighetens praxis. I ett avgörande från år 2003 tillerkändes en pojke brotts-skadeersättning för sveda och värk samt kränkning när han hade bevittnat sin mamma utsättas för grovt och kränkande våld från mammans sambo. I bedömningen konstaterade Brottsoffermyndigheten att gärningsmannens handlande kunde anses vara riktat direkt mot pojken på ett sådant sätt att denne var att se som direkt utsatt för uppsåtlig psykisk misshandel.²⁴

Det är än mer osäkert om sådan tortyr kan bedömas som ofredande eller olaga hot. I rättsfallet NJA 2005 s. 712, som gällde fråga om ansvar för bland annat grov kvinnofridskränkning, hade Högsta domstolen att ta ställning till om kvinnans make hade gjort sig skyldig till ofredande genom att låta makarnas barn bevittna våld och hot mot mamman. Högsta domstolen ansåg att det stod klart att den tilltalades övergrepp mot mamman i betydande utsträckning hade skett i närvaro av barnen och att det hade varit förenat med ett starkt obehag för dem att behöva bevittna dessa övergrepp. Högsta domstolen ansåg dock att handlingarna inte kunde bedömas som ofredande och uttalade följande.

Det skulle emellertid otvivelaktigt innebära en pressad tolkning av straffbestämmelsen, om [den tilltalade] skulle anses ha gjort sig skyldig till ett ofredande. Något stöd för en sådan tolkning finns inte vare sig i lagmotiven eller i hittillsvarande praxis. Man kommer inte ifrån att en sådan tillämpning i fall av nu aktuellt slag skulle i viss mån få karaktär av en dubbelstraffning med hänsyn till den förut återgivna

²³ Se hovrättens resonemang i Hovrätten över Skåne och Blekinges mål B 2166-12, senare refererat i andra frågor i NJA 2013 s. 376.

²⁴ Brottsoffermyndighetens beslut 2003-11-24, Diariern 04786/2003. Se även Brottsoffermyndighetens beslut samma dag, Diariern 05496/2003. Jämför dock Högsta domstolens resonemang i NJA 2005 s. 712 och hovrättens resonemang i Hovrätten över Skåne och Blekinges mål B 2166-12, senare refererat i andra frågor i NJA 2013 s. 376.

straffskärpningsgrunden i 29 kap. 2 § 8 BrB. En sådan tillämpning av straffbestämmelsen skulle också kunna ge upphov till besvärliga gränsdragningsproblem i andra fall då någon haft obehag av att ha kommit att bevittna ett våldsbrott eller annat övergrepp.

Det anförda innebär att det saknas tillräckliga skäl för att i rättstillämpningen utvidga utrymmet för bestämmelsen om ofredande på sådant sätt att det som lagts [den tilltalade] till last under åtalspunkten 3.1 skall bedömas som en särskild brottslig gärning.

I Hovrätten över Skåne och Blekinges mål B 2166-12, senare refererat i andra frågor i NJA 2013 s. 376, gjorde hovrätten en liknande bedömning, men avseende olaga hot. I målet hade barnen bevittnat när den tilltalade dödade deras mamma. Åklagaren gjorde gällande att detta skulle bedömas som grovt olaga hot. Hovrätten konstaterade emellertid att mordet i sig inte kunde ses som hot om brottslig gärning gentemot barnen. Att mordet skedde inför barnens ögon ansågs i stället utgöra en försvårande omständighet att beakta vid straffmätningen av mordet. Målet i denna del var inte föremål för prövning av Högsta domstolen.

Här finns det också anledning att särskilt lyfta fram frågan om *förhållandena i samband med frihetsberövande*. Att frihetsberöva en person bör inte i sig vara att bedöma som tortyr.²⁵ Långvarig isolering av en fånge skulle emellertid under vissa omständigheter kunna utgöra omänsklig behandling, särskilt om isoleringen är mycket strikt.²⁶ Europadomstolen har dock i vissa fall godtagit mycket långa perioder av isolering. I t.ex. Europadomstolens avgörande *Ramirez Sanchez mot Frankrike* (2006) hade en man dömts till livstids fängelse i fransk domstol för mord på tre personer och hållits i mer än åtta år i isoleringscell. Bland annat det förhållandet att den frihetsberövade inte var fullständigt isolerad och den faran den frihetsberövade utgjorde, innebar dock att Europadomstolen fann att behandlingen mot honom inte stred mot artikel 3 i Europakonventionen.

FN:s tortyrkommitté har öppnat för att ett frihetsberövande under mycket svåra förhållanden inte bara kan utgöra omänsklig behandling utan även skulle kunna orsaka sådant svårt lidande som

²⁵ Se t.ex. Europadomstolens avgörande *Kudla mot Polen* (2000), punkt 93.

²⁶ Se Danelius (2012), s. 80 med hänvisning bland annat till Europadomstolens avgöranden *Piechowicz* och *Horych*, båda mot Polen (2012).

krävs för att utgöra tortyr. Så har t.ex. ansetts vara fallet när frihetsberövade, som avtjänade fängelsestraff på mellan 30 år och livstid, placerades i isoleringscell 23 timmar om dagen och var i det närmaste avskurna från kontakter med omvärlden.

Det är utredningens uppfattning att ett frihetsberövande som sker under så strikta former att det orsakar den frihetsberövande svårt lidande ofta bör leda till sådan psykisk påvisbar effekt som krävs för att handlingen ska kunna bedömas som misshandel enligt svensk rätt. Dessutom bör ansvar för tjänstefel kunna bli aktuellt. Det kan dock ifrågasättas om sådan behandling i tillräcklig utsträckning är straffbar i svensk rätt om förutsättningarna för att döma till misshandel inte är uppfyllda.

Det är sammanfattningsvis utredningens bedömning att psykisk tortyr ofta bör leda till en sådan påvisbar psykisk effekt att det finns förutsättningar att bedöma gärningen som någon form av misshandel. Den psykiska tortyren skiljer sig emellertid ofta från vad som typiskt sett brukar bedömas som misshandel i svensk rätt och det bör kunna finnas situationer där en gärning orsakar svårt lidande och därigenom omfattas av tortyrkonventionens definition av tortyr utan att det leder till en medicinskt påvisbar sjukdom hos offret. I dessa fall bör ansvar för misshandel inte bli aktuellt. Sådana gärningar får i stället bestraffas som andra brott i den svenska straffrätten. De bestämmelser som framför allt kan tänkas blir tillämpliga är då olaga hot och olaga tvång, men även andra bestämmelser bör kunna aktualiseras, såsom olaga frihetsberövande och tjänstefel. I undantagsfall är det också tänkbart att ansvar för ofredande kan komma ifråga. Även om utredningens uppfattning är att psykisk tortyr i huvudsak bör vara straffbar enligt gällande rätt finns det viss anledning att ifrågasätta om nuvarande straffrättsliga bestämmelser kriminaliserar psykisk tortyr i tillräcklig utsträckning. Det gäller t.ex. i de fall där tortyren går ut på att offret tvingas att bevittna allvarliga övergrepp mot närstående.

9.2.2 Försök till tortyr

Utredningens bedömning: Svensk rätt uppfyller tortyrkonventionens krav på kriminalisering av försök till tortyr.

Enligt tortyrkonventionen ska varje konventionsstat säkerställa att försök till tortyr är straffbart enligt nationell rätt (artikel 4).

När det kommer till att bedöma tortyrhandlingar aktualiseras ett antal brott i den svenska straffrätten. De flesta av dessa är straffbelagda på försöksstadiet. Det finns dock undantag. Olaga hot, såväl grovt brott som brott av normalgraden, olaga tvång, som inte är grovt, och ofredande är alla exempel på brott som inte är straffbara som försök och som teoretiskt sett innefattar gärningar som omfattas av tortyrkonventionens definition av tortyr.

Trots att inte samtliga brott i svensk rätt är straffbelagda som försök är det utredningens uppfattning att de svenska försöksbestämmelserna bör uppfylla tortyrkonventions krav på kriminalisering av försök till tortyr. Tortyr utgör nämligen mycket allvarlig brottslighet och bör därför kunna bedömas som försök till annan allvarligare brottslighet, som är kriminaliserad på försöksnivån.

Det finns dock anledning att särskilt reflektera över att försök till ofredande inte är straffbelagt enligt svensk rätt. Som framgått tidigare är det utredningens uppfattning att en gärning som omfattas av tortyrkonventionens definition av tortyr, i undantagsfall kan bedömas som ett ofredande. Så skulle t.ex. kunna vara fallet när en gärning har orsakat sådant svårt lidande som krävs enligt tortyrkonventionen, men där gärningen inte orsakat sådan kroppsskada, sjukdom eller smärta som krävs för att den ska bedömas som miss-handel.

För att dömas för försök till brott krävs det att gärningsmannen har haft uppsåt att föröva brott. Det innebär i dessa fall att domstolen måste pröva om gärningsmannen har haft uppsåt till en effekt som faktiskt inte har inträffat. Om tortyr så som det definieras enligt tortyrkonventionen hade varit straffbart enligt svensk rätt hade det därför krävts att gärningsmannen hade uppsåt att orsaka brottsoffret allvarlig smärta eller svårt lidande, även om denna effekt i det aktuella fallet inte inträffat. Med hänsyn till att gärningsmannen alltså måste ha haft uppsåt att orsaka en mycket allvarlig effekt hos brottsoffret bör sådan brottslighet enligt utredningens

uppfattning som utgångspunkt bedömas som försök till annan, allvarligare, brottslighet än försök till ofredande. Framför allt bör det bli aktuellt att bedöma en sådan gärning som försök till någon form av misshandel. Det är därför utredningens uppfattning att nuvarande lagstiftning utgör en rimlig nivå när det gäller kriminalisering av försök till tortyr och att det förhållandet att det i svensk rätt finns brott som inte är straffbelagda på försöksstadiet inte innebär att svensk rätt står i strid mot kraven i tortyrkonventionen. Sammanfattningsvis anser därför utredningen att svensk rätt uppfyller tortyrkonventionens krav på kriminalisering av försök till tortyr.

9.2.3 Medverkan till tortyr

Utredningens bedömning: Det är utredningens uppfattning att de svenska medverkansbestämmelserna i stor utsträckning svarar mot tortyrkonventionens krav på att kriminalisera medverkan till eller deltagande i tortyr. Det kan emellertid ifrågasättas om svensk rätt i tillräcklig utsträckning tillgodoser tortyrkonventionens krav på att kunna hålla överordnade ansvariga för underlydandes brottslighet (se nästa avsnitt).

Enligt tortyrkonventionen ska varje konventionsstat straffbelägga medverkan till eller deltagande i tortyr (artikel 4). Vad som avses med dessa begrepp är inte närmare definierat i konventionen. Eftersom konventionen inte innehåller någon närmare definition av vad som avses med medverkande eller deltagande i tortyr får ledning i stället sökas i andra källor. I 1969 års Wienkonvention finns bestämmelser som tar sikte på hur tolkningen av traktater ska ske. Enligt artiklarna 31 och 32 i konventionen ska en traktat tolkas ärligt i överensstämmelse med den gängse meningen av traktatens uttryck sedda i sitt sammanhang och mot bakgrund av traktatens ändamål och syfte. Vid denna tolkning kan hänsyn tas bland annat till efterföljande praxis och, om tolkningen är tvetydig eller oklar, till förarbetena till traktaten och omständigheterna vid dess ingående.

Mot denna bakgrund är det utredningens uppfattning att ledning till hur tortyrkonventionen ska tolkas bör kunna hämtas bland

annat i förarbetena till tortyrkonventionen och i FN:s tortyrkommittés praxis och uttalanden. Därutöver bör viss hänsyn också kunna tas till uttalanden i den rättsvetenskapliga litteraturen och praxis från de internationella brottmålsribunalerna och Internationella brottmålsdomstolen. En jämförelse mellan tortyrkonventionens medverkansbegrepp och motsvarande begrepp enligt de internationella brottmålsribunalerna och Internationella brottmålsdomstolen bör emellertid ske med viss återhållsamhet. Anledningen till det är att tribunalernas och Internationella brottmålsdomstolens avgöranden inte bygger på tortyrkonventionen utan på sina egna stadgar. I dessa används en annan terminologi än i tortyrkonventionen. Där används inte tortyrkonventionens begrepp *medverkan* (complicity) och *deltagande* (participation) respektive *anstiftan* (instigation), *samtycke* (consent) och *medgivande* (acquiescence) för att definiera medverkansansvaret. Det straffrättsliga ansvaret enligt tribunalernas stadgar omfattar i stället bland annat den som *hjälper eller tillskyndar* (aiding and abetting) planerandet, förberedelsen eller utförandet av ett brott (artikel 7 i Jugoslavientribunalens stadga respektive artikel 6 i Rwanda-tribunalens stadga). Tribunalernas avgöranden bör visserligen analogvis kunna ge en viss ledning även i frågan hur det straffrättsliga medverkansansvaret ska tolkas enligt tortyrkonventionen. En viss försiktighet är dock påkallad när det gäller att dra alltför långtgående slutsatser av tribunalernas praxis.²⁷

²⁷ I dessa hänseenden, se Philippe Sands "Information including speaker transcripts on the Detainee Inquiry's seminar on 8 June 2011, on international and domestic law on torture, other ill treatment, and complicity" och Matt Pollards artikel "Torture as a Specific Criminal Offense in Domestic laws" i Human Rights Brief, volume 16, Issue 4 (2009), där förhållandet mellan tortyrkonventionen och de internationella brottmålsribunalernas praxis på medverkansområdet beskrivs enligt följande. "The concepts of "complicity" and "participation" often already exist in national laws, though they may be called "aiding or abetting" or "accessory" or other terms. Once again, however, whatever its name, the concept of "attempt," "complicity" and "participation" applied at the national level must cover at least everything that is meant by the treaty itself when it uses those words. By way of illustration, several cases from the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia help to give a sense of the breadth of such concepts (therein discussed in terms of "co-perpetration" and "aiding and abetting") under international law.

Allmänt om tortyrkonventionens medverkansbegrepp

Av artikel 4 i tortyrkonventionen framgår alltså att konventionsstaterna ska kriminalisera medverkan till eller deltagande i tortyr. Konventionstexten ger inte någon närmare ledning i vad som avses med dessa begrepp. Både i den rättsvetenskapliga litteraturen och i FN:s tortyrkommittés praxis har det emellertid framhållits att medverkansbegreppen måste läsas i ljuset av artikel 1 i tortyrkonventionen och därmed omfatta en kriminalisering av anstiftan, samtycke och medgivande.²⁸

Det förhållandet att samtycke och medgivande till tortyr bör omfattas av tortyrkonventionens medverkansansvar bör innebära att även vissa handlingar som utförs av privata aktörer kan omfattas av tortyrkonventionens tillämpningsområde, nämligen när staten på något sätt tillåter dessa handlingar. Ett typfall på detta kan vara när staten anlitar privata säkerhetsbolag med vetskap om att dessa kan komma att använda sig av tortyr.²⁹

I FN:s tortyrkommittés uttalanden finns vidare stöd för att tortyrkonventionens medverkansbegrepp bör tolkas brett. Enligt kommittén bör ansvaret för tortyr omfatta den som anstiftar, beordrar, samtycker, lämnar sitt medgivande till eller döljer förekomsten av tortyr.³⁰ Kommittén har t.ex. gjort klart att läkare som närvarar vid tortyren kan hållas ansvariga som medverkande, även om de endast närvarar som en garanti för att offret inte dör eller får fysiska skador.³¹ När det gäller ansvar för den som döljer förekomsten av tortyr har det i den rättsvetenskapliga litteraturen antagits att konventionsstaterna i vart fall är skyldiga att kriminalisera handlingar som innebär att någon vidtar positiva åtgärder i syfte att dölja pågående tortyr, men att skyldigheten eventuellt även sträcker sig till att omfatta sådana fall där någon medvetet underlåter att vidta en viss handling, i syfte att dölja förekomsten av tortyr, efter det att tortyren redan har utförts.³²

Det straffrättsliga ansvaret för medverkan bör också omfatta situationer där offentliga tjänstemän förhåller sig passiva till tortyr

²⁸ Se t.ex. Burgers och Danelius (1988), s. 130 och FN:s tortyrkommittés rapport till Ryssland 2012 (CAT/C/RUS/CO/5).

²⁹ Nowak och McArthur (2008), s. 78.

³⁰ Nowak och McArthur (2008), s. 248.

³¹ Nowak och McArthur (2008), s. 247-248.

³² Rodley och Pollard, (2006), not 42.

eller ser mellan fingrarna med pågående tortyr. När FN:s tortyrkommitté granskade Azerbajdzjan år 2003 fick landet kritik bland annat för att landet inte uppfyllde kraven enligt konventionen eftersom dess lagstiftning inte kriminaliserade sådana situationer där offentliga tjänstemän gav sitt underförstådda samtycke till tortyr (tacit consent to torture).³³ En liknande uppfattning framgår av praxis från Jugoslavientribunalen. I *Delalić m.fl.*³⁴ konstaterade nämligen tribunalen, med hänvisning till tortyrkonventionen, att konventionens krav bör innefatta ett ansvar för tjänstemän som förhåller sig passiva eller ser mellan fingrarna med pågående tortyr och därigenom underlåter att ingripa mot sådan brottslighet.

FN:s tortyrkommittés syn på konventionsstaternas långtgående skyldigheter att förhindra tortyr och annan omänsklig behandling framgår i kommitténs fall *Dzemaļ m.fl. mot Jugoslavien*³⁵. Där var frågan om konventionsstaten hade vidtagit tillräckliga åtgärder för att förhindra grym, omänsklig och förnedrande behandling enligt artikel 16 i tortyrkonventionen. Avgörandet behandlar visserligen inte frågan om tortyr enligt artikel 1 i tortyrkonventionen, men har relevans för att belysa medverkansbegreppet, som för grym, omänsklig och förnedrande behandling beskrivs på samma sätt som när det gäller tortyr. I fallet hade en upprörd folkmassa bränt ned en romsk bosättning i dåvarande Förbundsrepubliken Jugoslavien (nuvarande Montenegro). Polisen hade redan före händelsen blivit informerad om att det fanns en överhängande risk för vad som skulle hända och befann sig också på platsen när bosättningen brändes ned. Även om de faktiska handlingarna inte utfördes av offentliga tjänstemän ansåg kommittén att polisen hade gett sitt medgivande (acquiescence) till dessa. FN:s tortyrkommitté ansåg därför att en överträdelse av artikel 16 hade skett.

Också i FN:s tortyrkommittés fall *Osmani mot Serbien*³⁶ var det frågan om polisen hade lämnat sitt samtycke eller medgivande till sådan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning som faller under artikel 16 i tortyrkonventionen. I samband med att polisen skulle avhysa en romsk bosättning i Novi Beograd anlände ett antal icke-uniformerade personer till platsen.

³³ CAT/C/CR/30/1 punkt 5(b).

³⁴ *Delalić et al.* (1998), punkt 474 (Trial Judgment).

³⁵ CAT/C/29/D/161/2000.

³⁶ Communication no. 261/2005, U.N. Doc. CAT/C/42/D/261/2005 (2009).

Dessa hotade Osmani och orsakade honom kroppsskada. Polisen var närvarande under händelseförloppet, men ingrep inte. Det var inte utrett om de icke-uniformerade personerna var poliser eller civilpersoner. FN:s tortyrkommitté konstaterade emellertid att alldeles oavsett om dessa personer var offentliga tjänstemän eller inte innebar polisens underlåtenhet att ingripa mot övergreppen att dessa i vart fall hade samtyckt eller gett sitt medgivande till sådan behandling. FN:s tortyrkommitté ansåg därför att en överträdelse av artikel 16 hade skett.

Praxis från de internationella brottmålstribunalerna

Enligt stadgarna för Jugoslavien- och Rwandatribunalerna omfattar det straffrättsliga ansvaret varje person som "planned, instigated, ordered, committed or otherwise aided and abetted in the planning, preparation or execution of a crime" (artikel 7 i Jugoslavientribunalens stadgar och artikel 6 i Rwandatribunalens stadgar). Någon ytterligare ledning av vad som avses med begreppen framgår inte av tribunalernas stadgar. Innebörden av dessa har i stället utvecklats i rättspraxis.

Planning, instigating, ordering och committing

"*Planning*" innebär att en eller flera personer planerar brottets förberedelse och utförande. "*Instigating*" innebär att någon förmår, antingen genom handling eller genom underlåtenhet, en annan person att utföra brottet. "*Ordering*" innebär att en person i maktposition utnyttjar sin ställning för att övertyga en annan person att genomföra en brottslig gärning. "*Committing*" innebär att personen medverkar rent fysiskt vid den brottsliga handlingen.³⁷

³⁷ För en överskådlig sammanfattning av medverkansansvaret enligt tribunalernas praxis, se Jugoslavientribunalens avgörande *Limaj* (2005), punkt 509 f. (Trial Judgment).

Aiding and abetting

När det gäller ansvaret för den som hjälper ("aids") eller tillskyndar ("abets") ett brott definierade Rwandatribunalen i sitt första avgörande, *Akayesu*, dessa begrepp på följande sätt.

Aiding means giving assistance to someone. Abetting, on the other hand, would involve facilitating the commission of an act by being sympathetic thereto, including providing mere exhortation or encouragement.³⁸

De närmare förutsättningarna för att dömas som "aider and abetter" utvecklades därefter i ett av Jugoslavientribunalens första mål, 1998 års avgörande *Furundžija*. Där var frågan bland annat om en person som inte själv hade utfört den brottsliga gärningen kunde hållas ansvarig för medverkan genom att ha närvarat vid gärningen. I avgörandet redogjorde tribunalen utförligt för relevanta internationella instrument och för den historiska utvecklingen av medverkansansvaret i internationell praxis och konstaterade sammanfattningsvis följande.

In sum, the Trial Chamber holds the legal ingredients of aiding and abetting in international criminal law to be the following: the actus reus consists of practical assistance, encouragement, or moral support which has a substantial effect on the perpetration of the crime. The mens rea required is the knowledge that these acts assist the commission of the offence.³⁹

För att hållas straffrättsligt ansvarig för att ha hjälpt eller tillskyndat genomförandet av ett brott krävs enligt tribunalen alltså:

1. att den medverkande har bistått, uppmuntrat eller lämnat moraliskt stöd till den huvudsaklige gärningsmannen,
2. att detta har haft en påtaglig effekt (substantial effect) på brottets utförande, samt
3. att den medverkande har förstått att hans eller hennes handling hjälpte den huvudsaklige gärningsmannen att utföra brottet.

³⁸ Rwandatribunalens avgörande *Akayesu* (1998), punkt 484 (Trial Judgment).

³⁹ Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998), punkt 249 (Trial Judgment).

De principer som slogs fast i Furundžija-avgörandet har prövats och huvudsakligen bekräftats i ett stort antal mål vid Jugoslavien-tribunalen, bland annat i avgörandena *Blaškić* och *Šainović*.⁴⁰

I rättspraxis har kravet på att medverkanshandlingen ska ha haft påtaglig effekt på brottets utförande regelmässigt ansetts vara uppfyllt när den medverkande tillhandahållit material, t.ex. i form av vapen, till de huvudsakliga gärningsmännen.⁴¹ Men ansvar för att ha hjälpt eller tillskyndat ett brott har aktualiserats också i andra fall. I avgörandet *Limaj m.fl.*⁴² ansåg Jugoslavientribunalen att kravet på straffbar medverkan (som "aider and abetter") var uppfyllt när en av de tilltalade hade försett målsäganden med en ögonbindel, lett denne till ett rum och närvarat när målsäganden blev torterad. Ansvar för att ha hjälpt eller tillskyndat brott kan också bli aktuellt när den medverkande har tillåtit att hans eller hennes resurser har använts vid utförande av brottet.⁴³

Tribunalerna har vidare ansett att ansvar för medverkan kan komma ifråga när någon underlåter att ingripa mot pågående brottslighet. Ett sådant ansvar är i första hand aktuellt när personen med hänsyn till hans eller hennes ställning har en skyldighet att agera i egenskap av förman eller liknande.⁴⁴ Men även personer som inte har en sådan skyldighet att agera bör under vissa förutsättningar kunna hållas ansvariga för medverkan om de underlåter att ingripa mot pågående brottslighet. Så bör enligt tribunalernas praxis kunna bli aktuellt för den samtyckande åskådaren som ger sitt underförstådda samtycke till handlingen. Detta gäller dock endast under förutsättning att åskådarens närvaro har haft en påtaglig effekt på brottets utförande genom att han eller hon t.ex. har bidragit med moraliskt stöd eller uppmuntran till de huvudsakliga gärningsmännen.⁴⁵ Ansvaret i denna del bygger alltså inte på en skyldighet att agera utan på den uppmuntran eller det stöd som

⁴⁰ *Blaškić* (2004), punkt 46 (Appeal Judgment) och *Šainović et al.* (2014), punkt 1649 (Appeal Judgment).

⁴¹ Se t.ex. Rwandatribunalens avgörande *Emmanuel Ndinabahizi* (2004), punkt 464 (Trial Judgment).

⁴² *Limaj et al.* (2005), punkt 658 (Trial Judgment).

⁴³ Jugoslavientribunalens avgörande *Krstić* (2004), punkt 144 (Appeal Judgment).

⁴⁴ Se t.ex. Rwandatribunalens avgörande *Kayishema and Ruzindana* (1999), punkt 202 (Trial Judgment) och Jugoslavientribunalens avgörande *Simić et al.* (2003), punkt 162 (Trial Judgment).

⁴⁵ Jugoslavientribunalens avgörande *Brđanin* (2007), punkt 273 (Appeal Judgment). Se också Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998), punkt 207 (Trial Judgment).

underlåtenheten har haft på de huvudsakliga gärningsmännen. Man kan säga att ansvaret inte enbart baseras på underlåtenheten att ingripa mot brottsligheten, utan på personens underlåtenhet att ingripa mot brottet i kombination med valet att vara närvarande under brottets utförande. I Rwandatribunalens avgörande *Mpambara*⁴⁶ beskrev tribunalen ansvaret enligt följande.

Liability is not automatic, even for a person of high office, and must be proven by showing that the accused's inaction had an encouraging or approving effect on the perpetrators; that the effect was substantial; and that the accused knew of this effect and of the perpetrator's criminal intention... Properly understood, criminal responsibility is derived not from the omission alone, but from the omission combined with the choice to be present.

I Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* uppehöll sig tribunalen särskilt vid det straffrättsliga medverkansansvaret för tortyr och frågan om vem som ska anses som gärningsman respektive ansvarig för att ha hjälpt till vid eller tillskyndat ett brott. Tribunalen illustrerade detta genom att måla upp en bild över hur den moderna tortyren går till och förklarade att flera av de stater som utövar tortyr tenderar att dela upp tortyren på olika aktörer i syfte att dela upp den moraliska och psykologiska börda som kan uppkomma av att utföra sådana handlingar. Detta kan ske genom att en person beordrar tortyren, en annan person håller i det administrativa arbetet, en tredje person ställer frågorna medan en fjärde person förbereder redskapen och en femte person använder redskapen på offret. I vissa fall medverkar läkare för att övervaka att offret inte avlider. Enligt tribunalen bör alla dessa personer ses som lika delaktiga i tortyren, även om omständigheterna i det enskilda fallet kan leda till att vissa bör dömas till ett strängare straff än andra. Detta synsätt bör enligt tribunalen stämma överens med tortyrkonventionens syn på medverkan, som inte bara förbjuder den faktiska tortyren utan även varje avsiktlig medverkan till sådan handling. Enligt tribunalen bör därför den person som förhör offret anses vara lika skyldig till tortyren som den person som vållar de fysiska skadorna. Därmed bör samtliga ses som gärningsmän eller medgärningsmän i faktisk mening. En person som har varit delaktig i tortyren bör därför enligt Jugoslavientribunalen endast

⁴⁶ *Mpambara* (2006), punkt 22 (Trial Judgment).

undantagsvis dömas för medhjälp till tortyr. Ett ansvar som medhjälpare skulle eventuellt kunna bli aktuellt för en person som, med vetskap om att det pågår tortyr, transporterar torterarna till den plats där tortyren utförs eller som förser torterarna med mat och dryck under tortyren.⁴⁷ Sammanfattningsvis ansåg tribunalen att:

(i) to be guilty of torture as a perpetrator (or co-perpetrator), the accused must participate in an integral part of the torture and partake of the purpose behind the torture, that is the intent to obtain information or a confession, to punish or intimidate, humiliate, coerce or discriminate against the victim or a third person.

(ii) to be guilty of torture as an aider or abettor, the accused must assist in some way which has a substantial effect on the perpetration of the crime and with knowledge that torture is taking place.

Joint Committee on Human Rights analys av tortyrkonventionens medverkansansvar

Joint Committee on Human Rights är en kommitté i Storbritannien som består av medlemmar från House of Commons och House of Lords, vars uppgift är att granska frågor om mänskliga rättigheter i Storbritannien. Med anledning av att det uppkom misstankar om att Storbritanniens säkerhetspolis hade medverkat vid tortyr av brittiska medborgare, bland annat i Pakistan, utarbetade Joint Committee on Human Rights år 2009 en rapport som behandlade statens ansvar att avhålla sig från att använda tortyr och att skydda personer från att utsättas för tortyr.⁴⁸ I rapporten analyserade kommittén innebörden av tortyrkonventionens medverkansbegrepp med utgångspunkt från en promemoria som i sin tur hade skrivits av Philippe Sands, professor i internationell rätt vid University College London.⁴⁹ I promemorian konstaterade Philippe Sands att varken omständigheterna vid konventionens ingående eller uttalanden från FN:s tortyrkommitté ger någon

⁴⁷ *Furundžija* (1998), punkt 250 f. (Trial Judgment).

⁴⁸ Joint Committee on Human Rights, *Allegations of UK Complicity in Torture*, Twenty-third Report of Session 2008–09 (2009).

⁴⁹ Memorandum submitted by Professor Philippe Sands QC, med vissa förtydliganden i Supplementary memorandum submitted by Professor Philippe Sands QC following oral evidence on 28 April 2009. Båda promemoriorna finns som bilaga till Joint Committee on Human Rights rapport.

närmare ledning i frågan om medverkansansvarets nedre gräns. Han vände sig därför till praxis från de internationella brottmålstribunalerna för att få hjälp att tolka begreppet och redogjorde särskilt för Jugoslavientribunalens ovan refererade avgörande *Furundžija*. Sammanfattningsvis ansåg Philippe Sands att det fanns stöd för att medverkansansvaret enligt tortyrkonventionen sträcker sig längre än ansvaret för den som hjälper eller tillskyndar brott enligt tribunalernas praxis och att medverkansbegreppet enligt tortyrkonventionen kräver att tre förutsättningar är uppfyllda, nämligen att gärningsmannen:

1. har känt till att tortyren pågick (knowledge that torture is taking place), och
2. han eller hon har bistått gärningsmannen eller underlåtit att förhindra tortyren (contribution by way of assistance or a failure to prevent torture from occurring), på ett sätt som
3. har haft en påtaglig effekt på brottets utförande (substantial effect on the perpetration of the crime, including by a failure to prevent it from occurring or continuing).

Av en utfrågning som kommittén höll med Philippe Sands i februari 2009 framgår att han med begreppet "knowledge" avser s.k. constructive knowledge, vilket kortfattat innebär att det är tillräckligt att gärningsmannen med hänsyn till omständigheterna måste eller borde ha känt till att tortyren ägde rum.⁵⁰

Mot bakgrund av Philippe Sands analys drog Joint Committee on Human Rights slutsatsen att definitionen av vad som utgör medverkan varierar beroende på om det rör sig om ett straffrättsligt ansvar för individen eller statens ansvar för tortyr, enligt följande.

1. För att hålla en individ straffrättsligt ansvarig för medverkan till tortyr bör det krävas att (1) gärningsmannen har haft kännedom om att tortyren pågick, och att (2) denne direkt har bistått gär-

⁵⁰ Oral evidence, Taken before the Joint Committee on Human Rights on Tuesday 3 February 2009, se fråga 161. Frågorna och svaren finns som bilaga till Joint Committee on Human Rights rapport. Se även Information including speaker transcripts on the Detainee Inquiry's seminar on 8 June 2011, on international and domestic law on torture, other ill treatment, and complicity, s. 45.

ningsmannen, på ett sätt som (3) har haft en påtaglig effekt på brottets utförande.

2. När det i stället gäller statens ansvar för tortyr innebär medverkansansvaret att staten hjälper en annan stat att utföra tortyr, eller lämnar sitt medgivande till sådana handlingar trots att staten känt till eller borde ha känt till att tortyr pågick.

Utredningens utgångspunkter för den vidare bedömningen

Mycket talar för att tortyrkonventionens medverkansansvar bör tolkas brett. Stöd för en sådan tolkning finns i uttalanden från FN:s tortyrkommitté, praxis från de internationella brottmålsdomstolarna och i den rättsvetenskapliga litteraturen. Det bör innebära att konventionsstaterna inte bara har en skyldighet att kriminalisera handlingar där den medverkande tar en mer aktiv del i händelseförloppet, utan även i viss utsträckning handlingar där offentliga tjänstemän lämnar sitt uttryckliga eller underförstådda samtycke eller medgivande till tortyr.

Det är inte klart hur långt tortyrkonventionens medverkansbegrepp sträcker sig. Det är emellertid rimligt att utgå från att det ansvar som gäller för staten för att skydda sina medborgare mot tortyr sträcker sig längre än det straffrättsliga ansvar som gäller för individen. Samtidigt är det utredningens uppfattning att Sverige bör sträva efter att leva upp till tortyrkonventionens krav på kriminalisering med god marginal och att det inte ska råda någon tvekan om att tortyr är straffbart i samtliga de avseenden som omfattas av tortyrkonventionen krav.

Det finns för närvarande inte någon internationell domstol som har behörighet att döma över tortyr som ett självständigt brott. Med hänsyn till tortyrbrottets internationella anknytning är det emellertid utredningens uppfattning att det framstår som rimligt att ta avstamp från det medverkansbegrepp som utvecklats vid de internationella brottmålsribunalerna och som kommer till uttryck i Romstadgan.

Utgångspunkten bör därför vara att en person bör ses som medverkande i tortyrkonventionens mening när han eller hon har bistått gärningsmannen på ett sätt som har haft en påtaglig effekt på brottets utförande. Precis som professor Philippe Sands

redogjort för i sin analys bör medverkansansvaret även omfatta viss underlåtenhet att ingripa mot annans brottslighet. Det är emellertid utredningens uppfattning att inte varje underlåtenhet att ingripa mot tortyr bör omfattas av tortyrkonventionens medverkansbegrepp. Ett sådant ansvar bör i första hand träffa personer som har ett särskilt ansvar att agera och en faktisk möjlighet att förhindra tortyren, vilket innebär att detta främst bör komma i fråga för personer som befinner sig i överordnad ställning (se *avsnitt 9.2.4*). I övrigt bör sådant ansvar endast bli aktuellt när underlåtenheten att ingripa har haft en påtaglig effekt på utförandet av brottet.

Slutligen bör det krävas att den medverkande har haft uppsåt till den huvudsaklige gärningsmannens brottslighet. Ett sådant krav ligger i linje med tortyrkonventionens uttryckliga krav på att endast uppsåtliga handlingar kan utgöra tortyr. Det innebär bland annat att den medverkande måste ha haft uppsåt till att den huvudsaklige gärningsmannen var i färd med att begå brott, även om det inte är nödvändigt att den medverkande var medveten om exakt på vilket sätt som brottet skulle utföras.

Utredningens bedömning

I *avsnitt 6.4.4* har utredningen redogjort för medverkansansvaret enligt svensk rätt, liksom under vilka förutsättningar ett straffrättsligt ansvar kan följa vid en underlåtenhet att ingripa mot annans brottslighet. Där framgår att den som har främjat en gärning med råd eller dåd, kan hållas ansvarig som medverkande till brottet. Där framgår också att det i rättspraxis inte har ställts något större krav på det inflytande som den medverkande ska ha utövat på den huvudsaklige gärningsmannen, utan även den som bidragit obetydligt till gärningen har ansetts kunna dömas som medverkande till brottet.

I de fall där en offentlig tjänsteman har tagit en mer aktiv del i händelseförloppet bör det inte råda någon tvekan om att han eller hon också kan hållas ansvarig enligt svensk rätt, antingen som gärningsman, medgärningsman, anstiftare eller medhjälpare. Så kan t.ex. vara fallet när den offentlige tjänstemannen har beordrat eller planerat tortyren, men också när han eller hon genom sin närvaro har uppmuntrat de huvudsakliga gärningsmännen till att utföra

brottet. Även sådana fall där en offentlig tjänsteman har medverkat i mindre utsträckning bör omfattas av straffansvaret enligt de svenska medverkansbestämmelserna. Den person som t.ex. transporterar torteraren till den plats där tortyren äger rum med vetskap om vad som kommer att ske, bör i vart fall kunna betraktas som medhjälpare (se t.ex. ovan nämnda rättsfallet NJA 1984 s. 922). Samma sak bör gälla för den person som transporterar fångar till och från tortyrplatsen. Här kan också framhållas att den som undanröjer bevis om brott eller på annat liknande sätt motverkar att brott uppdagas eller beivras kan dömas för skyddande av brottsling (17 kap. 11 § brottsbalken).

Frågan är då vad som gäller när någon lämnar sitt underförstådda samtycke till tortyr eller underlåter att ingripa mot tortyr. I svensk rätt saknas det en allmän skyldighet att ingripa mot annans brottslighet. Det innebär att som huvudregel är straffansvar inte aktuellt för den person som enbart befinner sig passivt i närheten av brottsplatsen.

Som framgått tidigare är det emellertid utredningens uppfattning att inte varje underlåtenhet att ingripa mot tortyr bör vara straffbar som medverkan enligt tortyrkonventionen utan ett sådant ansvar bör i första hand träffa de personer som befinner sig i överordnad ställning och som har haft en faktisk möjlighet att påverka händelseförloppet. Som utgångspunkt bör det därför krävas att det underförstådda samtycket eller underlåtenheten att ingripa har stärkt de huvudsakliga gärningsmännen i deras uppsåt på ett sätt som har haft en påtaglig effekt på brottets utförande. Med hänsyn till att det svenska straffrättsliga ansvaret för medverkan sträcker sig långt och omfattar även den som har bidragit endast i obetydlig omfattning talar därför mycket för att de svenska medverkansbestämmelserna för andra än överordnade svarar mot kraven i tortyrkonventionen. Det kan också särskilt framhållas att ett straffrättsligt ansvar för underlåtenhet att ingripa mot annans brottslighet under vissa förutsättningar bör kunna bli aktuellt även i förhållande till kolleger inom samma befattningsområde (se rättsfallet NJA 1987 s. 655). Det bör enligt utredningen uppfattning innebära att det redan idag finns anledning att ställa höga krav på t.ex. poliser och kriminalvårdspersonal att ingripa mot pågående tortyr.

Sammanfattningsvis anser utredningen att de svenska medverkansbestämmelserna i huvudsak är tillräckligt omfattande för att

svara mot tortyrkonventionens krav på kriminalisering av medverkan till eller deltagande i tortyr och i vissa hänseenden kanske till och med går längre än vad konventionen kräver. Som framgår i nästa avsnitt finns det emellertid anledning att ifrågasätta om man i svensk rätt i tillräcklig utsträckning kan hålla överordnade ansvariga för underlydandes brottslighet.

9.2.4 Överordnades ansvar för underlydandes tortyr

Utredningens bedömning: Kraven i tortyrkonventionen innebär att konventionsstaten har en skyldighet att kriminalisera samtycke eller medgivande till tortyr. Detta bör bland annat innefatta en skyldighet att kunna hålla överordnade ansvariga för underlydandes brottslighet när han eller hon har känt till att den underlydande planerar att begå tortyrbrott eller är i färd med att begå tortyrbrott, och den överordnade inte vidtar tillräckliga åtgärder för att förhindra brottsligheten.

I svensk rätt bör en överordnad kunna hållas straffrättsligt ansvarig för sin underlåtenhet att ingripa mot underlydandes brottslighet enligt den s.k. garantläran. Ett sådant ansvar bör t.ex. kunna bli aktuellt för militära eller polisiära förmän i förhållande till deras underlydande. Hur långt detta utrymme sträcker sig i svensk rätt är emellertid oklart. Det finns därför anledning att ifrågasätta om svensk rätt i denna del fullt ut svarar mot kraven i tortyrkonventionen.

Av artikel 2 i tortyrkonventionen framgår att en order från en överordnad eller offentlig myndighet inte får åberopas för att rättfärdiga tortyr. Samtidigt står det klart att även den överordnade ska kunna hållas straffrättsligt ansvarig för att ha beordrat eller på annat sätt medverkat vid tortyr. Hur långt det straffrättsliga ansvaret för dessa personer sträcker sig är i viss utsträckning oklart. I FN:s tortyrkommittés allmänna kommentarer till tortyrkonventionen har kommittén emellertid gjort klart att en överordnad inte ska kunna komma undan straffrättsligt ansvar för tortyrgärningar som hans eller hennes underlydande har begått, om den överordnade har känt till eller borde ha känt till att sådana handlingar förekom och han eller hon inte vidtagit rimliga och nödvändiga åtgärder för

att förhindra brottsligheten.⁵¹ Uttalanden i samma riktning finns i den rättsvetenskapliga litteraturen, bland annat i Manfred Nowaks och Elizabeth McArthurs kommentar till tortyrkonventionen och Antonio Casseses ”International Criminal Law”.⁵²

Principen om förmans ansvar (superior responsibility eller command responsibility)

Inom den internationella humanitära rätten har det utvecklats en princip om förmäns ansvar för underlydandes handlingar (*superior responsibility eller command responsibility*). Principen grundar sig på det förhållandet att folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser ofta begås inom ramen för militära eller andra liknande organisationer som bygger på hierarkiska strukturer. Ofta kan det vara svårt att styrka direkt deltagande i brottsligheten när det gäller personer som befinner sig längre upp i en organisation, samtidigt som de i många fall kan anses bära det yttersta ansvaret för att brottsligheten begås.

Vilket ansvar överordnade har för underlydandes brottslighet diskuterades redan före andra världskriget. Efter krigets slut hölls rättegångar mot misstänkta krigsförbrytare av olika militärdomstolar. En sådan, som hade att pröva brott begångna i Fjärran Östern, dömde i december 1945 en japansk general vid namn Yamashita till döden för att han inte hade förhindrat krigsförbrytelser som begåtts av hans underlydande. Domstolen – och efter överklagande även Högsta domstolen i USA⁵³ – slog fast att en överordnad som vet, eller borde veta, att trupper under hans eller hennes befäl begår krigsförbrytelser har en plikt att få förbrytelseerna att upphöra samt bestraffa de skyldiga. Denna regel har kommit att kallats ”the Yamashita principle”.

Principen om förmans ansvar kommer till uttryck i Jugoslavien- och Rwandatribunalernas stadgar. Där anges att det förhållandet att en handling har begåtts av en underlydande inte fråntar hans eller hennes överordnade från ansvar när denne visste eller hade anledning att anta att den underlydande var i färd med eller hade begått

⁵¹ CAT/C/GC/2 (2008), punkt 26.

⁵² Nowak och McArthur (2008), s. 248 och Cassese och Gaeta (2013), s. 133.

⁵³ US v. Yamashita (1945) 327 US 1.

sådan handling och den överordnade inte vidtar nödvändiga åtgärder för att förhindra handlingen eller bestraffa gärningsmännen (artikel 7[3] i Jugoslavientribunalens stadga respektive artikel 6[3] i Rwandatribunalens stadga). I flera avgöranden har Jugoslavien- och Rwandatribunalerna också bekräftat principen om att militära och andra förmän kan åläggas individuellt straffrättsligt ansvar för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser som begås av deras underordnade.⁵⁴

Även Romstadgan innehåller relativt utförliga och långtgående regler om förmäns ansvar för underlydandes brottslighet (artikel 28). Där framgår att en militär befälhavare ska vara straffrättsligt ansvarig för underlydandes brottslighet om befälhavaren har vetat eller borde ha vetat att dessa var i färd med eller stod i begrepp att utföra visst brott och befälhavaren underlåtit att vidta alla nödvändiga och skäligen åtgärder som stod i hans eller hennes makt för att motverka eller avvärja att brotten utfördes eller att hänskjuta saken till berörda myndigheter för undersökning och lagföring. Samma ansvar vilar på andra förmän än militära, men då krävs det att förmannen kände till eller medvetet bortsåg från uppgifter som tydligt angav att de underordnade var i färd med eller stod i begrepp att utföra visst brott.

Eftersom förmännens straffrättsliga ansvar bygger på hans eller hennes underlåtenhet att ingripa och inte på att förmannen personligen medverkat vid gärningen är det relevant att ställa frågan om förmannen bör dömas som gärningsman för den underlydandes brott eller för den egna underlåtenheten att agera. Denna fråga var uppe i Jugoslavientribunalens avgörande *Halilović*⁵⁵, där tribunalen förklarade att förmannen inte ska dömas som om han eller hon har begått den underlydandes gärning. I stället avser det straffrättsliga ansvaret förmännens underlåtenhet att handla i enlighet med de förpliktelser som följer enligt den humanitära rätten för förmän att förhindra och bestraffa brott som de underlydande begår. Denna slutsats bekräftades därefter i Jugoslavientribunalens avgörande *Orić*⁵⁶. Hur långtgående slutsatser det är möjligt att dra av tribuna-

⁵⁴ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgöranden *Aleksovski* (Trial Judgment [1999], Appeal Judgment [2000]), *Blaškić* (Trial Judgment [2000]) och Rwandatribunalens avgörande *Kayishema and Ruzinanda* (Trial Judgment [1999]).

⁵⁵ *Halilović* (2005), punkt 54 (Trial Judgment).

⁵⁶ *Orić* (2006), punkt 293 (Trial Judgment).

lernas slutsatser i denna del är dock i viss mån oklart. Cassese anser t.ex. att det är lämpligt att skilja mellan förmannens underlåtenhet att förhindra brottet och hans eller hennes underlåtenhet att bestraffa brottet. Enligt Cassese bör den förman som kände till eller borde ha känt till att underlydande var i färd med eller höll på att utföra ett brott och förmannen underlåter att förhindra det, anses som delaktig i utförandet av brottet (*participating in the crime*), medan den förman som underlåter att bestraffa underlydande i stället bör dömas för ett särskilt brott för sin underlåtenhet att utöva kontroll (*failure to discharge supervisory duties*).⁵⁷

För straffansvar enligt principen om förmans ansvar krävs det att någon kan anses vara militär eller civil förman. Det måste med andra ord ha funnits en relation mellan förmannen och den underlydande som bygger på någon form av lydadsförhållande. För detta krävs att den överordnade kan utöva effektiv kontroll över den eller de personer som står under dennes lydnad.⁵⁸ Det avgörande för frågan om vem som är att anse som militär eller civil förman är emellertid inte dennes formella befattning utan personens faktiska och konkreta möjlighet att förhindra att underlydande begår brott, eller när brott begåtts, se till att de ansvariga anmäls.⁵⁹ I många fall har dock personens formella befattning avgörande betydelse för bedömningen, i synnerhet i militära sammanhang. Därutöver kan beaktas om personen har en faktisk möjlighet att genomföra strukturella förändringar i organisationen t.ex. genom att befordra eller entlediga personer inom organisationen. Även om en formell befattning inte är av avgörande betydelse för att en person ska anses vara förman, krävs för straffansvar att kontrollen utövas inom ramen för en hierarkisk struktur och organisation. Möjligheten att utöva kontroll får inte heller endast vara tillfällig. En person som har möjlighet att utöva inflytande och kontroll över andra, t.ex. på grund av en personlig relation, anses inte i detta sammanhang vara förman.

Rwandatribunalen har i ett antal avgöranden prövat frågor om civila förmäns ansvar. I avgörandet *Jean Kambanda*⁶⁰, som var pre-

⁵⁷ Cassese och Gaeta (2013), s. 191 f.

⁵⁸ Jugoslavientribunalens avgörande *Delalić et al.* (2001), punkt 256 (Appeal Judgment).

⁵⁹ Jugoslavientribunalens avgörande *Blaškić* (2004), IT-95-14-A, punkterna 69 och 399 (Appeal Judgment).

⁶⁰ *Jean Kambanda* (Trial Judgment [1998]).

miärminister i Rwanda vid tidpunkten för folkmordet i landet, ansågs den tilltalade i egenskap av sitt ämbete och tillsammans med sin regering vara ansvarig för att fred och säkerhet skulle bevaras i landet. Rwandatribunalen ansåg vidare att han hade missbrukat sin makt och försummat att vidta de åtgärder som kunde anses nödvändiga och rimliga för att hindra att underlydande begick brott mot befolkningen i landet. I avgörandet *Alfred Musema*⁶¹ ansåg Rwandatribunalen att den tilltalade, som var direktör för en statsägd fabrik, var ansvarig för gärningar som begåtts av underställda. Genom att utöva faktisk kontroll över anställda på fabriken, även när de handlade utanför fabriken lokaler och utanför arbetstid, och genom att ha makten över deras anställningar, var den tilltalade att anse som förman. Han ansågs i denna egenskap ha en skyldighet att försöka förhindra att hans anställda begick nu aktuell brottslighet bland annat genom att hindra dem från att använda fabriken fordon, uniformer eller annan egendom för att begå brott.

Utredningens bedömning

Utredningen har tidigare gjort bedömningen att tortyrkonventionens medverkansbegrepp bör omfatta en person som har bistått den huvudsaklige gärningsmannen på ett sätt som har haft en påtaglig effekt på brottets utförande. Detsamma gäller om en person underlåtit att ingripa mot pågående brottslighet, under förutsättning att underlåtenheten att ingripa har haft en påtaglig effekt på utförandet av brottet. Detta ansvar gäller givetvis också när den medverkande är en överordnad. Ofta bör redan den överordnades närvaro vid tortyren kunna ses som att han eller hon har bidragit med sådant moraliskt stöd eller uppmuntran till de huvudsakliga gärningsmännen att den överordnade bör ses som medverkande till tortyren. Detta vållar inga problem i förhållande till svensk rätt. Många gånger bör nämligen också i svensk rätt den överordnades närvaro på brottsplatsen vara tillräcklig för att han eller hon ska anses ha stärkt de huvudsakliga gärningsmännen i deras uppsåt och därmed kunna hållas ansvarig som medverkande.

⁶¹ *Alfred Musema* (2000), punkt 880 (Trial Judgment).

Det kan emellertid ofta vara svårt att styrka den överordnades inblandning i tortyren, samtidigt som det står klart att han eller hon i många fall bär det yttersta ansvaret för att brottet begås. Frågan är då vad som gäller för överordnade som inte själva har deltagit eller närvarat under tortyren.

Tortyrkonventionens bestämmelser innebär en förpliktelse för konventionsstaterna att kriminalisera samtycke eller medgivande till tortyr. Detta gäller oavsett om samtycket är uttryckligt eller underförstått.⁶² Redan ordalydelsen, samtycke eller medgivande, tyder på att ansvaret sträcker sig långt. FN:s tortyrkommitté har t.ex. förklarat att det straffrättsliga ansvaret bör omfatta fall där den överordnade har känt till eller borde ha känt till att hans eller hennes underlydande var i färd med att begå tortyr och den överordnade inte har vidtagit rimliga och nödvändiga åtgärder för att förhindra brottsligheten.⁶³ Ett sådant ansvar påminner om det ansvar som gäller enligt principen om principen om förmans ansvar (superior responsibility eller command responsibility), enligt vilken en militär eller civil förman kan hållas straffrättsligt ansvarig för brott som hans eller hennes underlydande har begått när förmannen underlåtit att vidta nödvändiga och skäligen åtgärder för att förhindra eller bestraffa gärningsmännen. Visst stöd för att en motsvarande princip gäller enligt av tortyrkonventionen finns i den rättsvetenskapliga litteraturen.⁶⁴ Som exempel kan nämnas att Antonio Cassese i sin bok "International Criminal Law" antyder att ett ansvar som bygger på principen om förmans ansvar skulle kunna bli aktuellt även för tortyr som inte ingår som ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse:

It appears, therefore, that criminal intent is always required for torture to be an international crime. Other less stringent subjective criteria (recklessness, culpable negligence) are not sufficient (except where superior responsibility is at stake).⁶⁵

Mot detta kan emellertid invändas att konventionens ordalydelse talar för att endast uppsåtliga gärningar kan bedömas som tortyr. I

⁶² Se t.ex. FN:s tortyrkommittés rapport till Azerbajdzjan år 2003, CAT/C/CR/30/1 punkt 5(b).

⁶³ FN:s tortyrkommittés allmänna kommentarer nr 2, CAT/C/GC/2, punkt 26.

⁶⁴ Se Nowak och McArthur (2008), s. 248.

⁶⁵ Cassese och Gaeta (2013), s. 133.

Burgers och Danelius kommentar till tortyrkonventionen anges att:

According to the definition in article 1, torture must be an *intentional* act. It follows that where pain or suffering is the result of an accident or of mere negligence, the criteria for regarding the act as torture are not fulfilled.⁶⁶

Det kan därför ifrågasättas om kraven i tortyrkonventionen innefattar ett krav på kriminalisering redan när den överordnade på visst sätt varit oaktsam i förhållande till den underlydandes brottslighet. Här kan t.ex. jämföras med det finska tortyrbrottet. Enligt finsk rätt kan en tjänsteman hållas ansvarig för tortyr som en underlydande eller en person som annars står under tjänstemannens faktiska myndighet och kontroll har begått, om tjänstemannen har lämnat uttryckligt eller tyst samtycke till brottsligheten. Bestämmelsen innebär att en tjänsteman i överordnad ställning som låter bli att förhindra att en underlydande begår tortyr kan hållas straffrättsligt ansvarig för den underlydandes tortyr. Bestämmelsen ansågs nödvändig för att säkerställa att finsk rätt skulle leva upp till kraven i tortyrkonventionen. I förarbetena påpekades emellertid att när tortyren ingår som ett led i ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse sträcker sig chefens ansvar ännu längre, eftersom ett straffrättsligt ansvar kan följa redan när denne har varit oaktsam. Ett sådant ansvar ansågs inte nödvändigt när det gällde tortyr som ett självständigt brott, dvs. inte som ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse, eftersom tortyrkonventionen endast reglerar uppsåtliga gärningar.

Mycket talar enligt utredningens uppfattning för att kravet på att kunna hålla tjänstemän ansvariga när de har lämnat sitt uttryckliga eller underförstådda samtycke eller medgivande till tortyr bör innebära att överordnade under vissa förutsättningar ska kunna hållas ansvariga för underlydandes tortyr. Så bör i vart fall vara fallet när en överordnad har känt till att underlydande var i färd med att begå tortyr och den överordnade inte vidtagit för honom möjliga åtgärder för att förhindra brottsligheten.

Det finns redan mot denna bakgrund anledning att ifrågasätta om svensk rätt uppfyller kraven i konventionen. I svensk rätt bör

⁶⁶ Burgers och Danelius (1988), s. 118.

överordnade i och för sig i vissa fall kunna hållas ansvariga som övervakningsgaranter utan särskild lagstiftning. Ett sådant ansvar bör t.ex. kunna bli aktuellt för militära eller polisiära förmän i förhållande till deras underlydande. Hur långt detta utrymme sträcker sig i svensk rätt är emellertid inte helt klart. Även om överordnade i viss utsträckning bör kunna hållas ansvariga för en underlåtenhet att ingripa mot underlydandes brottslighet finns det enligt utredningens bedömning en risk för att det skulle kunna finnas situationer som i och för sig omfattas av tortyrkonventionens krav på kriminalisering, men som inte är straffbara i svensk rätt. Utredningen återkommer till vad detta ställningstagande föranleder för åtgärder och hur långt det straffrättsliga ansvaret för överordnade bör sträcka sig (se *avsnitt 10.5*).

9.2.5 Tortyrkonventionens krav på att tortyrhandlingar ska beläggas med adekvata straff

Utredningens bedömning: De svenska straffen för tortyrgärningar bör i mycket stor utsträckning svara mot tortyrkonventionens krav på adekvata straff. Det är emellertid i viss utsträckning problematiskt att tortyrgärningar i undantagsfall riskerar att bedömas som ofredande enligt svensk rätt.

Det ankommer på varje konventionsstat att belägga tortyrhandlingar med adekvata straff, som beaktar deras allvarliga karaktär (artikel 4 i tortyrkonventionen). Vad adekvata straff innebär utvecklas inte närmare i tortyrkonventionen och något minimistraff anges inte. Inte heller FN:s tortyrkommitté har lämnat några uttryckliga rekommendationer om minimistraffets längd. Kommittén har dock vid flera tillfällen ansett det otillräckligt att bestraffa tortyrhandlingar med kortare fängelsestraff. Så har t.ex. ansetts vara fallet när fängelsestraffets längd uppgått till endast några dagar. I vissa fall har kommittén också ansett att fängelsestraff upp mot två eller tre år har varit otillräckliga för att svara mot brottets allvar.⁶⁷ I den rättsvetenskapliga litteraturen har kommitténs praxis ansetts

⁶⁷ Chris Ingelse, *The UN Committee against Torture: An Assessment* (2001), s. 341.

innebära att det i vart fall krävs ett fängelsestraff på några år för att uppfylla tortyrkonventionens krav i denna del.⁶⁸

I svensk rätt varierar minimistraffet för tortyrgärningar beroende på vilket brott gärningen bedöms som. Om tortyrgärningen t.ex. bedöms som grov misshandel eller olaga frihetsberövande är minimistraffet ett års fängelse, medan straffskalan för ofredande löper från böter till fängelse i högst ett år.

Det är utredningens uppfattning att tortyrhandlingar i stor utsträckning bör vara att bedöma som synnerligen grov misshandel enligt svensk rätt. Att en misshandel har varit av tortyrliknande slag är nämligen enligt förarbetena en omständighet som kan innebära att gärningen ska rubriceras som synnerligen grov.⁶⁹ För synnerligen grov misshandel gäller ett minimistraff på fyra års fängelse. Samma minimistraff gäller för t.ex. människorov. I dessa fall bör svensk rätt uppfylla tortyrkonventionens krav på adekvata straff.

Om tortyrhandlingen i stället är att bedöma som annan gärning än synnerligen grov misshandel gäller i de flesta fall en betydligt lägre straffskala. För grov misshandel sträcker sig straffskalan från ett år till sex års fängelse, medan straffskalan för olaga frihetsberövande sträcker sig från ett år till tio års fängelse. När det i stället gäller grovt olaga tvång och grovt olaga hot sträcker sig straffskalan från sex månader till sex års fängelse respektive sex månader till fyra års fängelse. Det är i viss utsträckning möjligt att döma till ett strängt fängelsestraff redan inom ramen för gällande straffskala. Straffvärdet kommer emellertid i dessa fall regelmässigt att ligga betydligt lägre än vad som är fallet för sådan tortyr som bedöms som synnerligen grov misshandel. Det finns därför anledning att ifrågasätta om svensk rätt fullt ut svarar mot konventionens krav på adekvata straff i denna del.

Samma problematik gör sig gällande också när man börjar komma ner på ännu lägre straffskalor, t.ex. om tortyrgärningen är att bedöma som ofredande enligt svensk rätt. Så skulle t.ex. kunna bli fallet vid psykisk tortyr som inte uppfyller kraven för att bedömas som misshandel (se *avsnitt 9.2.1*). För ofredande gäller en straffskala som sträcker sig från böter till fängelse i högst ett år. Även om straffskalan i och för sig lämnar utrymme för att be-

⁶⁸ Nowak och McArthur (2008), s. 230.

⁶⁹ Prop. 2009/10:147 s. 38.

stämman påföljden till fängelse går det att konstatera dels att maximistraffet inte är högre än ett års fängelse, dels att ofredande väldigt sällan leder till en fängelsepåföljd. År 2011 dömdes t.ex. för ofredande som huvudbrott till böter i 741 fall. Till annan påföljd än böter dömdes i sammanlagt 94 fall. Av dessa dömdes till fängelse i åtta fall.⁷⁰ Utrymmet för att bedöma tortyrhandlingar som ofredande bör visserligen vara ytterst begränsat och förekomma endast under mycket speciella omständigheter. Som utredningen redogjort för går det att konstatera att det dock finns en viss risk för att tortyrhandlingar kan komma att bedömas som sådan brottslighet i svensk rätt. Det finns då också en risk för att straffet i dessa fall inte i tillräcklig utsträckning tar hänsyn till brottslighetens allvarliga karaktär och därmed inte svarar mot tortyrkonventionens krav på adekvata straff.

9.2.6 Domsrätt (jurisdiktion)

Utredningens bedömning: Svensk rätt svarar i mycket stor utsträckning mot tortyrkonventionens krav på domsrätt. Konventionen ställer emellertid krav på att konventionsstaterna ska vidta de åtgärder som är nödvändiga för att domstolsprövning ska kunna ske när den påstådde förövaren uppehåller sig inom något territorium under dess jurisdiktion och staten inte utlämnar honom eller henne till annan stat. Kravet bör innebära att konventionsstaten måste göra tortyrgärningar föremål för universell jurisdiktion. I svensk rätt omfattas endast ett fåtal brott av sådan jurisdiktion. Även om många tortyrgärningar kan omfattas av universell jurisdiktion i svensk rätt, är detta beroende på vilket brott som gärningen bedöms som. Det går då att konstatera att vissa tortyrgärningar inte kommer att omfattas av universell jurisdiktion. Det är därför utredningens uppfattning att de svenska reglerna om domsrätt behöver kompletteras för att leva upp till kraven i tortyrkonventionen.

I artikel 5 i tortyrkonventionen finns bestämmelser som ställer krav på att konventionsstaterna ska vara behöriga att döma i mål

⁷⁰ Statistik från Borgeke m.fl., Studier rörande påföljdspraxis med mera (2013), s. 433.

om tortyr. Bestämmelserna ställer långtgående krav på konventionsstaternas domsrätt i syfte att säkerställa att det inte ska finnas några tillflyktsorter för personer som har gjort sig skyldiga till tortyr.

I artikel 5(1)(a) i tortyrkonventionen ställs inledningsvis krav på att konventionsstaterna ska ha domsrätt i enlighet med vad som följer av de s.k. *territorialitets-* respektive *flaggstatsprinciperna*. Principerna innebär att konventionsstaten ska ha rätt att döma i mål som avser brott som har begåtts inom det egna territoriet respektive på fartyg eller luftfartyg som är registrerade i den staten. Dessa jurisdiktionsprinciper är förhållandevis okontroversiella och svarar fullt ut mot vad som gäller i svensk rätt (se 2 kap. 1 § och 3 § brottsbalken).

Enligt artikel 5(1)(b) i tortyrkonventionen ska konventionsstaterna vidta nödvändiga åtgärder för att hävda egen domsrätt när den påstådde förövaren är medborgare i den staten. Artikel 5 ger uttryck för den s.k. *aktiva personalitetsprincipen*, enligt vilken en stat har jurisdiktion över brott som har begåtts av dess egna medborgare. Inte heller denna princip är problematisk för svensk del utan svarar mot bestämmelsen i 2 kap. 2 § brottsbalken.

Tortyrkonventionen ställer vidare krav på att konventionsstaterna ska ha domsrätt när offret är medborgare i den staten, om denna stat anser detta vara lämpligt (artikel 5[1][c]). Artikel 5 ger uttryck för den s.k. *passiva personalitetsprincipen*, enligt vilken en stats jurisdiktion grundas på anknytning genom brottsoffret eller anknytningsobjektet. I samband med att Sverige godkände tortyrkonventionen (prop. 1985/86:17) gjorde regeringen bedömningen att denna reglering visserligen sträckte sig längre än vad svensk rätt tillät och att de svenska bestämmelserna inte säkerställde att man i varje fall av brott mot ett svenskt offer utomlands kunde lagföra gärningsmannen i Sverige. Regeringen ansåg emellertid att de regler som redan fanns utgjorde en rimlig nivå när det gällde lagföring i Sverige för gärningar som har begåtts utomlands mot svenska brottsoffer och anmärkte att konventionen lämnar utrymme för konventionsstaten att göra en lämplighetsbedömning i lagförande-frågan. Det är utredningens bedömning att dessa överväganden gör sig gällande också idag och att svensk rätt i detta avseende därför lever upp till tortyrkonventionens krav på domsrätt i denna del.

Enligt artikel 5(2) i tortyrkonventionen ankommer det slutligen på varje konventionsstat att vidta de åtgärder som kan vara nödvändiga för att domstolsprövning ska kunna ske när den påstådde förövaren uppehåller sig inom något territorium under dess jurisdiktion och staten inte utlämnar honom eller henne till annan stat. Både ordalydelsen och tortyrkonventionens förarbeten (*travaux préparatoires*) tyder på att detta innebär att konventionsstater har en skyldighet att vidta åtgärder för att säkerställa att tortyr omfattas av *universell jurisdiktion*, dvs. en jurisdiktion som gäller oberoende av vem som har begått gärningen, mot vem den har begåtts eller var den har begåtts och också oavsett om den är straffbelagt i den stat där gärningen har begåtts.⁷¹ Det enda villkoret som ställs är att den misstänkta gärningsmannen befinner sig inom konventionsstatens jurisdiktion. Det kan också framhållas att det finns starkt stöd för att den internationella sedvanerätten tillåter stater att utöva jurisdiktion i enlighet med universalitetsprincipen när det gäller tortyr som ett självständigt brott.⁷²

I svensk rätt finns bestämmelser om universell jurisdiktion i första hand i 2 kap. 3 § första stycket 6 brottsbalken. Där framgår att Sverige har jurisdiktion över vissa uppräknade brott oavsett om de har begåtts utomlands och på en ort där motsvarande gärning inte är belagd med straff. Till dessa brott hör bland annat folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser. Därutöver är svensk domstol alltid behörig att döma för brott om det lindrigaste straffet som är stadgat för brottet är fängelse i fyra år eller däröver (2 kap. 3 § första stycket 7 brottsbalken).

Eftersom det inte finns något särskilt tortyrbrott i svensk rätt eller några jurisdiktionsbestämmelser som särskilt tar sikte på tortyrbrott omfattas tortyrgärningar inte generellt av de svenska bestämmelserna om universell jurisdiktion. I många fall kommer emellertid svensk domstol vara behörig att döma över tortyrgär-

⁷¹ Nowak och McArthur (2008), s. 317. Konventioner gäller som utgångspunkt bara mellan avtalsparterna. Man brukar därför ibland tala om en slags kvasi-universell jurisdiktion när en konvention inte bara ger rätt att lagföra utan till och med anger en plikt att antingen själv lagföra eller utlämna personen till en stat som avser att lagföra (Bring, Mahmoudi och Wrangle, Sverige och Folkkrätten [2014], s. 282). En universell jurisdiktion som är beroende av att den misstänkta gärningsmannen befinner sig på konventionsstatens territorium brukar ibland benämnas som villkorad (conditional universal jurisdiction).

⁷² Se t.ex. Cassese (2013) s. 134, Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998), punkt 156 (Trial Judgment) och Rodley m.fl. (2009), s. 189.

ningar oavsett vem som har begått dem eller var de har begåtts, eftersom sådana gärningar i stor utsträckning bör bedömas som synnerligen grov misshandel eller annan allvarlig brottslighet som har ett minimistraff på fyra års fängelse. Dessutom har svensk domstol behörighet att döma i målet när tortyren ingår som led i ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse.

I de flesta övriga fall kommer tortyrgärningar emellertid inte omfattas av universell jurisdiktion i svensk rätt. Även om de svenska bestämmelserna om domsrätt är vidsträckta begränsas de bland annat av ett krav på dubbel straffbarhet. Det är visserligen sannolikt att kravet på dubbel straffbarhet, liksom övriga krav som krävs för svensk domsrätt, regelmässigt torde vara uppfyllda vid så pass allvarlig brottslighet som tortyr. Denna fråga behöver emellertid inte vara helt oproblematiserad utan kan riskera att leda till praktiska problem när det t.ex. på grund av politisk instabilitet i en stat eller region är svårt att få klarhet i innehållet i ett lands nationella bestämmelser. Frågan kompliceras också av att tortyr ofta på ett eller annat sätt är sanktionerat av staten och att vissa stater därför kan ha ett egenintresse av att sådana handlingar antingen inte är kriminaliserade alls eller bestraffas med milda straff.

Sammanfattningsvis går det alltså att konstatera att de svenska jurisdiktionsbestämmelserna behöver kompletteras för att fullt ut leva upp till kraven i tortyrkonventionen.

9.2.7 Preskription

Utredningens bedömning: Alla tortyrgärningar är inte undantagna från preskription i svensk rätt. Tortyrkonventionen ställer dock inte något uttryckligt krav på att sådana gärningar ska undantas från preskription. Något sådant krav förefaller heller inte följa av den internationella sedvanerätten. Det är därför utredningens uppfattning att svensk rätt i denna del i och för sig lever upp till kraven i tortyrkonventionen.

Tortyrkonventionen innehåller inte några bestämmelser som tar sikte på frågan om preskription. Sverige har emellertid vid uppre-

pade tillfällen uppmanats av FN:s tortyrkommitté att undanta tortyrhandlingar från preskription.⁷³ FN:s tortyrkommitté har också framhållit att artikel 14, som föreskriver att konventionsstaterna ska säkerställa att offret för en tortyrhandling får upprättelse och en verkställbar rätt till en rimlig gottgörelse, innebär att konventionsstaterna inte får ställa upp hinder mot att offret för en tortyrhandling får upprättelse. Till dessa förpliktelser hör enligt kommittén bland annat att konventionsstaten inte får låta gärningen bli föremål för preskription eftersom det berövar offret rätt till upprättelse, ersättning och rehabilitering.⁷⁴

Andra internationella övervakningsorgan har anslutit sig till FN:s tortyrkommittés ståndpunkt. Både Europeiska tortyrkommittén (CPT) och FN:s specialrapportör mot tortyr har t.ex. förspråkat att tortyrgärningar inte bör kunna preskriberas.⁷⁵ Uttalanden i samma riktning finns i praxis från Europadomstolen och de internationella brottmålsribunalerna.⁷⁶ Det förefaller emellertid inte finnas tillräckligt stöd för att det skulle finnas någon sedvane-
rättslig princip som innebär att tortyrhandlingar måste undantas från preskription i nationell rätt.⁷⁷

I svensk rätt preskriberas tortyrhandlingar i enlighet med preskriptionsbestämmelserna för det brott som gärningen bedöms som. Eftersom endast ett fåtal brott är undantagna från preskription i svensk rätt innebär det att tortyrhandlingar i stor utsträckning kan bli föremål för preskription. Om handlingen t.ex. bedöms som misshandel gäller en femårig preskriptionstid, medan det gäller en preskriptionstid om femton år om handlingen rubriceras som synnerligen grov misshandel. Endast när tortyren är att bedöma som (i) mord eller dråp, (ii) folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse, (iii) vissa terroristbrott, eller

⁷³ Se t.ex. kommitténs uttalande från år 2014, CAT/C/SWE/CO/6-7.

⁷⁴ CAT/C/GC/3 punkt 38 och 40.

⁷⁵ För CPT, se t.ex. kommitténs rapport till Italien 2012 (CPT/Inf [2013] 32 punkt 6). För FN:s specialrapportör, se t.ex. rapportörens rapport till Moldavien 2009 (A/HRC/10/44/Add.3 punkt 81).

⁷⁶ För Europadomstolen, se bland annat *Yeter mot Turkiet* (2009) punkt 70, *Izci mot Turkiet* (2013) punkt 73 och *Cestaro mot Italien* (2015) punkt 208. För internationella brottmålsribunaler, se Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998), punkt 155-157 (Trial Judgment).

⁷⁷ Se Europadomstolens avgörande *Mocanu och andra mot Rumänien* (2014) Concurring opinion of Judge Pinto De Albuquerque, joined by Judge Vučinić.

(iv) försök till sådana brott kommer gärningen att vara undantagen från preskription.

Tortyr gärningar kan alltså i förhållandevis stor utsträckning bli föremål för preskription enligt svensk rätt. Det går emellertid att konstatera att tortyrkonventionen inte innehåller några bestämmelser som tar sikte på frågan om preskription av tortyr. Även om FN:s tortyrkommitté anser att sådana handlingar bör undantas från preskription är kommitténs uttalanden inte rättsligt bindande för konventionsstaterna. Det förefaller inte heller finnas tillräckligt stöd för att ett sådant krav skulle följa av den internationella sedvanerätten. Den svenska regleringen bör därför varken strida mot de krav som tortyrkonventionen ställer på nationell lagstiftning eller mot Sveriges folkrättsliga förpliktelser i övrigt. Utredningen återkommer nedan till att det ändå kan finnas skäl att undanta tortyr gärningar från preskription (se *avsnitt 10.9*).

10 Överväganden och förslag

10.1 Det behövs ett särskilt tortyrbrott

Utredningens bedömning: Tortyr utgör en mycket allvarlig kränkning av de mänskliga rättigheterna och är ett av de mest motbjudande och straffvärda brott som finns. Det är frågan om brottslighet som riktar sig mot skyddsintressen som är odiskutabla, nämligen rätten till liv och hälsa. Det är därför självklart att sådana handlingar måste kunna bestraffas och leda till kännbara straff. Frågan är därmed inte *om* tortyr ska vara straffbart utan *hur* sådan brottslighet ska bestraffas.

Genom att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott sänder Sverige signaler till det internationella samfundet att landet fullt ut stöder det internationella samarbetet mot tortyr, samtidigt som ett sådant brott bidrar till att synliggöra och stärka det absoluta förbudet mot sådan brottslighet. En sådan kriminalisering undanröjer också de eventuella tveksamheter som finns i frågan om svensk rätt uppfyller de krav på kriminalisering som följer av tortyrkonventionen, liksom konventionens krav på säkerställande av jurisdiktion över sådana gärningar. Det finns därför ett behov av ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt.

Utredningens förslag: Ett särskilt tortyrbrott bör införas i svensk rätt.

10.1.1 Vilka skäl talar *för* att införa ett särskilt tortyrbrott?

Det markerar att tortyr utgör mycket allvarlig brottslighet och bidrar till att brottsoffren kan få upprättelse

Det är viktigt att Sverige agerar som ett föredöme för andra länder i frågor om tortyr. Det är också viktigt att tydligt markera till det internationella samfundet att Sverige fullt ut stöder ett absolut förbud mot tortyr och starkt tar avstånd för sådana handlingar. Sverige har traditionellt satt respekten för de mänskliga rättigheterna i främsta rummet, inte minst när det gäller frågor om tortyr. Sverige var ett av de länder som tog initiativet till tortyrkonventionen och var därefter drivande i arbetet med att förhandla fram konventionen. Sverige var också aktiva och bidrog tillsammans med övriga EU-medlemmar till att mobilisera det stöd som krävdes för att det fakultativa protokollet till tortyrkonventionen skulle kunna antas. Det är därför naturligt att sträva efter att uppfylla de förpliktelser som följer av internationella överenskommelser och arbeta med att stärka skyddet för de mänskliga rättigheterna. Ett sätt att göra detta är att klart definiera otillåtna åtgärder i syfte att minska utrymmet för stater som utövar tortyr att hävda att en begången handling inte kan betraktas som tortyr.

Tortyr utgör en av de mest motbjudande kränkningarna av de mänskliga rättigheterna och har ingen plats i ett civiliserat samhälle. Det är frågan om gärningar som är djupt kränkande för den enskildes människovärde och för hans eller hennes fysiska och psykiska integritet. Karakteristiskt för sådana handlingar är att de nästan uteslutande riktar sig mot personer som befinner sig i en mycket utsatt, närmast hjälplös, situation och att de syftar till att bryta ned brottsoffrets självkänsla och integritet. För brottsoffret innebär detta oftast ett lidande som pågår långt efter det att den faktiska tortyren har avslutats och som bidrar till att allvarligt skada brottsoffrets tillit till andra människor. Genom att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott synliggör man tortyrens brottsoffer och stärker möjligheten för dessa att få upprättelse för den behandling som de har utsatts för, både när det gäller ekonomisk kompensation och i fråga om rehabilitering.

Det är vidare väsentligt att tortyr kallas vid dess rätta namn, inte minst när det gäller den psykologiska och känslomässiga aspekten för brottsoffret. Tortyr kan inte jämföras med de sedvanliga

brotten i brottsbalken, såsom misshandel, olaga tvång eller olaga frihetsberövande. Tortyrbrottet skiljer sig nämligen på flera sätt från dessa brott, huvudsakligen genom kraven på att gärningen måste utföras i ett visst syfte och av en viss gärningsmannakrets. Det gör att det från principiella utgångspunkter finns anledning att se allvarigare på denna typ av brottslighet än de allmänna brotten mot person i brottsbalken.

Gällande svenska bestämmelser är eventuellt inte tillräckligt omfattande för att leva upp till kraven i tortyrkonventionen

Det är utredningens uppfattning att svensk rätt i huvudsak uppfyller de krav som tortyrkonventionen ställer på nationell lagstiftning. På vissa områden finns det dock anledning att fundera närmare på om den svenska lagstiftningen i tillräcklig utsträckning svarar mot kraven i konventionen. Det gäller framför allt det förhållandet att tortyr inte generellt omfattas av universell jurisdiktion, liksom om svensk rätt är tillräckligt långtgående när det gäller att hålla överordnade ansvariga för underlydandes tortyrbrott, men i viss utsträckning också i fråga om straffbarheten av psykisk tortyr i svensk rätt och om tortyrgärningar kan bestraffas med tillräckligt allvarliga straff. Därutöver kan det ifrågasättas om inte tortyr borde vara undantaget från preskription även om något sådant krav inte obligatoriskt följer av tortyrkonventionen eller den internationella sedvanerätten. Utredningen har uppehållit sig vid dessa frågor i *kapitel 9* och återkommer till dessa frågor senare i detta kapitel. Kortfattat kan emellertid följande sägas.

Av tortyrkonventionen följer att konventionsstaterna ska säkerställa att de har domsrätt över tortyr i alla de fall där den misstänkte gärningsmannen befinner sig i landet. Av detta bör följa att det ankommer på konventionsstaterna att säkerställa att tortyr omfattas av *universell jurisdiktion*. I svensk rätt omfattas endast ett fåtal brott av universell jurisdiktion. Så är t.ex. fallet med folkmord, brott mot mänskligheten och synnerligen grov misshandel. För de flesta andra brott gäller dock inte någon universell jurisdiktion. Även om det är troligt att tortyrgärningar i relativt betydande utsträckning är att bedöma som något av de brott som omfattas av universell jurisdiktion kommer det också att finnas förhållandevis många tortyrgärningar som inte omfattas av nuvarande bestämmel-

ser om universell jurisdiktion. Det framstår som otillfredsställande att nuvarande lagstiftning ställer upp en begränsning i de svenska domstolarnas behörighet att döma över tortyrgärningar, vilket inte är förenlig med det krav som följer av tortyrkonventionen. Det kan därutöver anmärkas att Sverige, enligt en undersökning av mänskorsrättsorganisationen International Federation of Human Rights (FIDH) år 2010, var det enda land inom EU där tortyr inte omfattades av universell jurisdiktion.¹ Starka skäl talar därför för att göra tortyr föremål för universell jurisdiktion i svensk rätt. Avsaknaden av ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt innebär dock att det saknas en straffbestämmelse som på ett heltäckande sätt omfattar tortyr såsom den definieras i tortyrkonventionen. Genom att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott och därigenom införa tortyrkonventionens definition av tortyr i svensk rätt underlättas möjligheterna att säkerställa att samtliga tortyrgärningar omfattas av universell jurisdiktion.

Tortyrkonventionens definition av vad som utgör straffbar *medverkan* är bred och det ställs långtgående krav på att överordnade ska kunna hållas ansvariga för handlingar som har begåtts av deras underlydande. Mycket talar i och för sig för att de svenska reglerna om medverkan och möjligheten att i vissa fall döma s.k. övervakningsgaranter till straffrättsligt ansvar i stor utsträckning svarar mot tortyrkonventionens krav på kriminalisering. Varken när det gäller tortyrkonventionens medverkansansvar eller de svenska medverkansbestämmelserna är det emellertid tydligt var den yttre gränsen för straffansvar går. Det gäller särskilt i förhållande till överordnades ansvar för handlingar som begås av deras underlydande. FN:s tortyrkommittés uttalanden talar t.ex. i riktningen mot att tortyrkonventionens medverkansbestämmelser bör innebära ett krav på att överordnade ska kunna hållas ansvariga för tortyrhandlingar som deras underlydande har begått, om den överordnade kände till eller borde ha känt till att brottsligheten begicks och inte vidtar tillräckliga åtgärder för att förhindra den.² Det bör

¹ FIDH, *Extraterritorial Jurisdiction in the European Union: A Study of the Laws and Practice in the 27 Member States of the European Union* (2010), s. 22. Jfr dock Amnesty Internationals rapport "Universal Jurisdiction: A Preliminary Survey of Legislation around the world – 2012 update" s. 21, där det anges att Sverige har universell jurisdiktion över tortyr, men som annat brott i nationell lagstiftning.

² En utförligare analys i denna del finns i *avsnitt 9.2.4*.

visserligen vara möjligt att utan särskild lagstiftning i viss utsträckning betrakta den överordnade som övervakningsgarant i dessa situationer. Hur långt detta utrymme sträcker sig enligt svensk rätt är emellertid inte helt klart. Ett särskilt tortyrbrott och en särskild reglering av överordnades ansvar skulle därför kunna bidra till att undanröja den eventuella osäkerhet som finns mellan tortyrkonventionens krav på kriminalisering och den nuvarande svenska lagstiftningen.

När det gäller tortyrkonventionens krav på *adekvata straff och möjligheten att bestraffa psykisk tortyr* kan inledningsvis konstateras att det är utredningens uppfattning att de gärningar som omfattas av tortyrkonventionens definition av tortyr, dvs. gärningar som orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande, i mycket stor utsträckning är straffbara enligt svensk rätt. Ofta bör ansvar för någon form av misshandel komma i fråga. När det gäller andra typer av tortyrgärningar, t.ex. fall där någon under längre perioder utsätts för stark musik eller tvingas bevittna någon annan person utsättas för tortyr, skiljer sig emellertid dessa från vad som normalt brukar betraktas som misshandel och det finns anledning att ifrågasätta om dessa i samtliga fall omfattas av ett straffrättsligt ansvar i svensk rätt. Det finns också en viss risk för att sådana gärningar i undantagsfall kan komma att bedömas som ofredande. Även om dessa då i och för sig är straffbara framstår det som otillfredsställande att de kan komma att bedömas som ofredande, som visserligen har fängelse i straffskalan, men där maximistraftet är lågt och påföljden i praxis regelmässigt bestäms till böter.

FN:s tortyrkonvention ställer i och för sig inte något uttryckligt krav på att tortyrgärningar ska undantas från *preskription*. Något sådant krav kan inte heller för närvarande anses följa av internationell sedvanerätt. Det är däremot FN:s tortyrkommittés och andra internationella övervakningsorgans uppfattning att tortyr bör undantas från preskription och det finns goda skäl till att ställa sig bakom detta ställningstagande. Det är frågan om mycket allvarlig brottslighet som redan idag är undantagen från preskription när den t.ex. utgör led i ett brott mot mänskligheten eller en grov krigsförbrytelse. Rent generellt rör det sig också ofta om gärningar som har begåtts i utlandet, något som kan innebära att det går mycket lång tid innan brottet kommer till svenska myndigheters kännedom. Genom att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott

underlättas möjligheterna till att undanta sådana gärningar från preskription. En sådan reglering skulle också innebära att Sverige kan medverka fullt ut i det internationella samarbetet mot tortyr och inte riskera att vissa tortyrgärningar inte kan bli föremål för utredning och lagföring på grund av att gärningen har preskriberats.

Ett särskilt tortyrbrott ger en ökad möjlighet till utredning och lagföring samt att föra statistik över tortyr

Tortyr är en internationell angelägenhet. Enligt Amnesty Internationals årsrapport för 2014/15 förekom tortyr i 131 av de 160 länder som organisationen granskade under år 2014. Det råder ingen tvekan om att också svenska myndigheter och organisationer möter personer som har utsatts för tortyr. Svenska Röda Korset har t.ex. upplyst utredningen om att organisationen vid sina behandlingscenter för krigsskadade och torterade som finns i sex orter i landet under år 2014 tog emot drygt 1 500 patienter, varav en stor del hade utsatts för tortyr. Organisationen har samtidigt påpekat att detta endast utgör en liten del av det totala antalet personer i Sverige som varit utsatta för tortyr.

I avsaknad av ett särskilt tortyrbrott är det emellertid svårt att få en överblick över förekomsten av tortyr. Ingen av de myndigheter eller organisationer som utredningen har träffat har kunnat lämna några säkra statistiska uppgifter som belyser hur vanligt förekommande det är att svenska förundersökningsmyndigheter och domstolar utreder eller dömer i mål om misstänkt tortyr. Avsaknaden av sådan statistik har också återkommande kritiserats av FN:s tortyrkommitté.³ Ett särskilt tortyrbrott skulle underlätta möjligheten att föra statistik över förekomsten av sådan brottslighet. Det skulle också bidra till att synliggöra omfattningen av tortyr och göra det möjligt att inte bara föra statistik över själva brottet utan även över t.ex. kön och ålder på gärningsmän och målsägande.

Tortyrbrottet främsta tillämpningsområde kommer sannolikt att avse gärningar som har begåtts i utlandet. Genom att införa ett särskilt tortyrbrott och definiera tortyr i nationell rätt kan man på

³ Se t.ex. CAT/C/SWE/CO/5 punkt 24 och CAT/C/SWE/CO/6-7 punkt 19.

ett tydligt sätt identifiera de handlingar som utgör tortyr. Detta kan bidra till att effektivare motverka kränkningar av tortyrförbudet och stärka förbudets avskräckande effekt. Samtidigt skulle ett särskilt tortyrbrott sannolikt medföra en ökad möjlighet att bedriva effektiva utredningar när misstankar om att tortyr har begåtts uppkommer, liksom en ökad möjlighet till kontakt och samverkan med myndigheter i andra länder i dessa frågor. Det skulle i sin tur innebära en ökad möjlighet att åtala och lagföra personer som har gjort sig skyldiga till tortyr. Detta gäller inte minst om tortyrbrottet omfattas av universell jurisdiktion och undantas från preskription. En sådan kriminalisering minskar också möjligheterna för att Sverige kan användas som ett tillflyktsland för personer som har gjort sig skyldiga till tortyr och underlättar möjligheten för tortyroffren att få både upprättelse och kompensation för de övergrepp som de har utsatts för.

Förändringar i omvärlden och omvärldens kritik

Sverige har sedan tillträdet av tortyrkonventionen haft uppfattningen att det inte är nödvändigt att lagstifta om ett särskilt tortyrbrott för att uppfylla kraven i konventionen. Orsaken till detta har bland annat angetts vara att gällande straffrättsliga bestämmelser redan erbjuder ett tillräckligt skydd mot sådan brottslighet. Avsaknaden av ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt har emellertid vid upprepade tillfällen kritiserats av FN:s tortyrkommitté. Som framgått tidigare har även andra organisationer, såsom Amnesty International, framfört kritik mot att den svenska lagstiftningen inte lever upp till kraven i tortyrkonventionen. Sådan kritik har även framförts i den svenska rättsvetenskapliga litteraturen.⁴

Den svenska uppfattningen i frågan om nödvändigheten av att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott delades länge av Danmark, Norge och Finland. På senare tid har dock både Norge och Finland infört ett särskilt tortyrbrott i sin respektive lagstiftning, medan Danmark har infört en bestämmelse som innebär att tortyr ska ses som en försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet av brottet. Våra grannländers ändrade

⁴ Se Hjerner, Bring och Mahmoudi (2000), s. 325.

hållning i frågan förefaller till viss del ha att göra med att FN:s tortyrkommitté tidigare riktat kritik mot länderna för att inte ha kriminaliserat tortyr som ett särskilt brott.⁵

10.1.2 Vilka skäl talar *mot* att införa ett särskilt tortyrbrott?

Ett särskilt tortyrbrott skulle kunna leda till onödiga konkurrens- och gränsdragningsproblem

Tortyr kan begås genom olika typer av gärningar bl.a. genom våld, hot, tvång eller allvarliga sexuella övergrepp. Ett särskilt tortyrbrott skulle därför innefatta en kriminalisering av gärningar av vitt skilda slag. Sådana gärningar är redan idag kriminaliserade i svensk rätt, men genom flera olika straffrättsliga bestämmelser. Att införa ett särskilt tortyrbrott skulle därför innebära att tortyrgärningar kommer att vara kriminaliserade både som ett särskilt brott och som andra brott i brottsbalken och specialstraffrätten. Som utgångspunkt bör en sådan dubbelkriminalisering undvikas. Det riskerar nämligen att göra straffsystemet svårare att överblicka och leda till konsekvenser som är svåra att förutse. Att flera straffrättsliga bestämmelser är tillämpliga på samma gärning riskerar också att leda till onödiga och komplicerade konkurrensproblem. När flera straffbud är tillämpliga på samma beteende, men domstolen endast ska döma för ett brott, kan det nämligen uppstå oklarhet när det gäller vilket straffbud som ska ha företräde.

Det finns vidare en risk för att ett särskilt tortyrbrott inte tillåter den flexibilitet som det nuvarande systemet erbjuder. En sådan flexibilitet kan t.ex. vara nödvändig för att låta det utdömda straffet stå i proportion till gärningens allvar. Detta gäller framför allt vid de mindre allvarliga fallen av tortyr, där det kan framstå som oproportionerligt att binda upp dessa till ett mycket högt minimistraff.

⁵ Se Ot. prp. nr. 8 (2007-2008) s. 236.

Det saknas en klar och tydlig definition av tortyr

Varken i svensk rätt eller i internationell rätt finns det någon enhetlig definition av tortyr. I den internationella rätten regleras tortyrförbudet i en lång rad internationella överenskommelser, däribland tortyrkonventionen och Europakonventionen. Dessutom skiljer sig tolkningen av vad som utgör tortyr beroende på vilken instans som bedömer handlandet och mot vem avgörandet riktar sig. Europadomstolen, vars avgöranden tar sikte på statens ansvar vid överträdelser av Europakonventionen, ställer t.ex. andra krav för vad som utgör tortyr än vad som följer av tortyrkonventionen, och staten anses ha långtgående skyldigheter att skydda sina medborgare inte bara från tortyrhandlingar som utförs av offentliga tjänstemän, utan även från sådan behandling som utförs av privata aktörer utan anknytning till staten.

Inte heller rättspraxis från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna följer fullt ut tortyrkonventionens definition av vad som utgör tortyr. Tribunalerna har i stället förklarat att den internationella humanitära rättens definition av tortyr inte innehåller samma krav som definitionen av tortyr inom ramen för de mänskliga rättigheterna, och då bland annat framhållit att det inom den internationella humanitära rätten inte är nödvändigt att en offentlig tjänsteman eller annan i liknande befattning har medverkat vid gärningen för att den ska kunna bedömas som tortyr.⁶

Den definition av tortyr som finns i tortyrkonventionen är visserligen internationellt accepterad när det kommer till statens skyldigheter att åtala personer som har begått tortyr och det framstår därför i hög grad naturligt att utgå från denna vid utformningen av ett inhemskt brott. Det innebär emellertid inte att tortyrbegreppet därigenom skulle vara väl definierat. Även om man väljer att utgå från tortyrkonventionens definition av tortyr finns det nämligen en risk för att en sådan bestämmelse kommer att leda till problem vid tillämpningen. Tortyrkonventionen innehåller en lång rad begrepp där tillämpningsområdet i mer eller mindre utsträckning är oklart. Det gäller t.ex. hur långt ansvaret för överordnade sträcker sig, men även var den nedre gränsen för allvarlig smärta eller svårt lidande

⁶ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgörande *Kunarac* (2001), punkt 496 (Trial Judgment).

går och vilka syften som kan beaktas vid bedömningen av om en gärning är att betrakta som tortyr.

Tortyrbegreppet förekommer dessutom redan idag i den svenska straffrätten i ett antal straffrättsliga bestämmelser. Någon enhetlig användning av tortyrbegreppet är det emellertid inte frågan om. Bestämmelsen om grovt olaga tvång används t.ex. redan nu på ett sätt som sträcker sig längre än vad som följer av tortyrkonventionen, bland annat eftersom tillämpningsområdet inte är inskränkt till att omfatta endast offentliga tjänstemän eller andra som handlar såsom företrädare för det allmänna. Därutöver förekommer tortyrbegreppet i bestämmelserna om brott mot mänskligheten och krigsförbrytelse i lagen om straff för folkmord m.m. Definitionen av tortyr i dessa bestämmelser skiljer sig dock, inte bara från tortyrkonventionens definition av tortyr och bestämmelsen om grovt olaga tvång utan även sinsemellan, bland annat när det gäller kravet på syfte och gärningsmannens ställning i förhållande till det allmänna. Att under dessa förutsättningar införa ytterligare en definition av tortyr i svensk rätt skulle kunna leda till problem vid tillämpningen av en sådan bestämmelse.

Ett särskilt tortyrbrott passar inte in i den svenska straffrättsliga systematiken

Utformningen av ett särskilt tortyrbrott kommer med viss nödvändighet att ha anknytning till internationell rätt och till Sveriges folkrättsliga förpliktelser. Det är t.ex. naturligt att utgå från den internationellt accepterade definitionen av tortyr i tortyrkonventionen vid utformandet av ett nationellt brott. Därtill kommer att tortyrbegreppet har definierats och utvecklats genom den praxis som kommer från de internationella brottmålsribunalerna och Europadomstolen. Denna utveckling kommer att fortsätta i takt med att Internationella brottmålsdomstolen i allt större utsträckning prövar liknande frågor. Det är därför rimligt att ta viss hänsyn till hur tortyrbegreppet utvecklas i den internationella rätten. Att ta hänsyn till den internationella utvecklingen på ett område inom ramen för det straffbara området för ett nationellt straffstadgande är emellertid en ovanlig lagstiftningsteknik som inte direkt har någon motsvarighet i brottsbalkens lagstiftningsteknik

och som bland annat riskerar att leda till att det blir svårt att förutse vad som är straffbart.

10.1.3 Utredningens bedömning

En utgångspunkt för all kriminalisering är att de gärningar som kriminaliseras ska vara straffvärda.⁷ Att så är fallet med tortyr råder det inte någon tvekan om. Tortyr utgör en av de mest allvarliga kränkningarna mot de mänskliga rättigheterna och är ett av de mest motbjudande och straffvärda brott som finns. Det är frågan om brottslighet som riktar sig mot personer som befinner sig i en mycket utsatt situation och mot skyddsintressen som är odiskutabla, nämligen rätten till liv och hälsa. Syftet med tortyren är nästan uteslutande att bryta ned offrets identitet eller att kränka hans eller hennes fysiska och psykiska integritet. För offren innebär det ofta ett fysiskt och psykiskt lidande som fortsätter långt efter att tortyren upphört. Inte ens under de allra svåraste förhållandena går det därför att rättfärdiga tortyr.

Trots detta står det klart att tortyr förekommer i många delar av världen. Som framgått tidigare rapporterade Amnesty International att tortyr förekom i 131 av de 160 länder som organisationen granskade år 2014. Att sådan behandling förekommer i Europa framgår inte minst genom praxis från Europadomstolen, men anklagelser om tortyr har också riktats mot t.ex. USA i kölvattnet om vad som framkommit om landets agerande i Abu Ghraib-fängelset och mot Islamiska Statens agerande i bland annat Syrien. Genom de kontakter som utredningen har haft med Svenska Röda Korset står det klart att effekterna av tortyr är synliga också i Sverige.

Tortyr utgör synnerligen allvarlig brottslighet och behovet av att skydda personer från att utsättas för sådan behandling är mycket stort. Det är mot denna bakgrund utredningens uppfattning att det är en självklarhet att tortyr i och för sig ska vara straffbart. Den huvudsakliga frågan är därför inte *om* tortyr ska vara

⁷ En utförlig redovisning över vilka allmänna utgångspunkter som bör ligga till grund för beslut om kriminalisering finns i Åklagarutredningens betänkande Ett reformerat åklagarväsende (SOU 1992:61) och Straffrättsanvändningsutredningen betänkande Vad bör straffas? (SOU 2013:38).

straffbart utan *hur* sådan brottslighet ska bestraffas. Att kriminalisera ett beteende bör nämligen ske med återhållsamhet. Det gäller särskilt när beteendet redan är straffbelagt sedan tidigare. Som utgångspunkt bör man undvika dubbla kriminaliseringar, om det inte finns särskilda skäl. En sådan kriminalisering riskerar nämligen att göra straffsystemet svårare att överblicka och ge konsekvenser som är svåra att förutse.

Det är utredningens uppfattning att starka skäl talar för att införa ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt. Genom att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott sänder Sverige signaler till det internationella samfundet att landet fullt ut stöder det internationella samarbetet mot tortyr. En sådan kriminalisering bidrar också till att synliggöra och stärka det absoluta förbudet mot tortyr. Sverige bör också sträva efter att agera som ett föredöme i frågor om mänskliga rättigheter. Det gäller inte minst med hänsyn till att Sverige var drivande i arbetet med att förhandla fram tortyrkonventionen och dessutom var aktivt med att mobilisera det stöd som krävdes för att det fakultativa protokollet till tortyrkonventionen kunde antas.

Även om mycket tyder på att det i och för sig inte finns någon absolut folkrättslig skyldighet att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott är det svårt att bortse från att den internationella utvecklingen förefaller att gå mot en sådan kriminalisering, liksom det är svårt att bortse från den kritik som har riktats mot svensk lagstiftning för avsaknaden av ett sådant brott. Det går t.ex. att konstatera att samtliga övriga skandinaviska länder har anpassat sina respektive lagstiftningar för att möta kraven i tortyrkonventionen trots att de tidigare intagit en liknande inställning som Sverige i frågan om behovet och svårigheterna med en sådan kriminalisering. I FN:s tortyrkommittés allmänna kommentarer till tortyrkonventionen framgår tydligt att det är kommitténs uppfattning att det ankommer på konventionsstaterna att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott.⁸ Kommittén uppmanar numera också regelmässigt konventionsstater som inte har ett särskilt tortyrbrott att införa ett sådant i nationell lagstiftning och har vid upprepade tillfällen uppmanat Sverige att införa ett sådant brott.⁹ FN:s

⁸ FN:s tortyrkommittés allmänna kommentarer (CAT/C/GC/2 punkterna 8 och 11).

⁹Se t.ex. kommitténs granskning av Ryssland år 1996 (CAT/C/SR.268) och Sverige år 2008 respektive år 2014 (CAT/C/SWE/CO/5 punkterna 9-10 och CAT/C/SWE/CO/6-7 punkt 6).

tortyrkommittés uppfattning i denna fråga delas av flera internationella övervakningsorgan, däribland Europeiska tortyrkommittén, FN:s kommitté för mänskliga rättigheter och FN:s specialrapportör mot tortyr. Samma uppfattning finns i den rättsvetenskapliga litteraturen.¹⁰ Även i praxis från Europadomstolen finns stöd för att ett införande av ett särskilt tortyrbrott kan vara nödvändigt för att svara mot Europakonventionens krav på att ingen får utsättas för tortyr. I avgörandet *Cestaro mot Italien* (2015) ansåg domstolen att den italienska strafflagstiftningen, som inte innehöll något särskilt tortyrbrott, varken var tillräckligt effektiv eller tillräckligt avskräckande för att förhindra tortyr.

Även om mycket talar för att svensk rätt i huvudsak svarar mot de krav på kriminalisering som följer av tortyrkonventionen innebär en kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott att man undanröjer de eventuella tveksamheter som finns i denna fråga, inte minst när det gäller det ansvar som överordnade har för underlydandes tortyr. Det innebär också att sådana gärningar i samtliga fall kommer att kunna bestraffas med tillräckligt ingripande straff. En sådan reglering underlättar också möjligheten att låta tortyrgärningar omfattas av universell jurisdiktion och undantas från preskription.

Mot en särskild kriminalisering av tortyr kan invändas att ett sådant brott kan förväntas få liten praktisk betydelse eftersom tortyr inte är en vanlig företeelse i Sverige. Tortyrbrottet kommer emellertid sannolikt att få sitt främsta tillämpningsområde i förhållande till gärningar som har begåtts utomlands. I en allt mer globaliserad värld och med nuvarande politiska oro i vissa delar av världen går det inte att bortse från att Sverige i allt större utsträckning kommer att ställas inför situationer där misstänkta torterare från andra länder påträffas i landet. Genom att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott kommer den svenska lagstiftningen då att erbjuda ett skydd mot tortyr som gäller oavsett om gärningen har begåtts inom ramen för en väpnad konflikt eller om den har utförts i fredstid. På så sätt säkerställer man att Sverige inte erbjuder någon

¹⁰ För CPT, se t.ex. kommitténs rapport till Italien 2012 (CPT/Inf [2013] 32). För FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, se t.ex. kommitténs rapport till Italien 1998 (CCPR/C/79/Add.94). För FN:s specialrapportör mot tortyr, se t.ex. E/CN.4/2003/68, para 26(a). För rättsvetenskaplig litteratur, se Nowak och McArthur (2008), s. 248.

fristad eller tillflyktsort för personer som har gjort sig skyldiga till tortyr.

Det förhållandet att tortyrbrottets sannolikt kommer att få sin praktiska betydelse framför allt på gärningar som har begåtts utomlands innebär att sådana brottsutredningar riskerar att bli både omfattande och leda till ökade kostnader för samhället. Det är dock utredningens uppfattning att kostnadsfrågan är av underordnad betydelse när man har att göra med så pass allvarlig brottslighet som tortyr. I stället bör det alltid vara befogat att ta samhällets resurser i anspråk för att beivra sådan brottslighet.

De övriga skäl som kan anföras mot ett särskilt tortyrbrott ska inte överdrivas. Liknande konkurrens- och gränsdragningsproblem som kan uppkomma genom ett särskilt tortyrbrott förekommer redan idag i förhållande till en lång rad straffrättsliga bestämmelser. Folkmord, brott mot mänskligheten, krigsförbrytelse, terroristbrott och grov kvinnofridskränkning är alla exempel på brott som innefattar handlingar som är kriminaliserade genom andra straffrättsliga bestämmelser. De konkurrensproblem som uppkommit i dessa fall har i stor utsträckning kunnat lösas genom de allmänna principer som gäller enligt svensk rätt vid brottslighetskonkurrens utan att det har behövts införas någon särskild reglering. Även de konkurrens- och gränsdragningsproblem som skulle kunna uppkomma mellan tortyrbrottet och andra brott som reglerar tortyr, såsom brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, bör kunna hanteras inom det nuvarande straffrättsliga systemet. Brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser reglerar nämligen brottslighet som har utförts under mycket speciella förhållanden och dessa bestämmelser bör därför som utgångspunkt tillämpas före det särskilda tortyrbrottet.

Inte heller avsaknaden av en enhetlig definition av tortyr i internationell rätt utgör tillräckliga skäl mot införandet av ett särskilt tortyrbrott. Den definition som finns i tortyrkonventionen anses spegla innehållet i internationell sedvanerätt när det kommer till statens skyldighet att åtala personer som har begått tortyr. Det är därför naturligt att det nationella tortyrbrottet utgår från denna definition. Det förhållandet att det kan vara svårt att definiera hur långt det straffbara området för tortyr enligt tortyrkonventionen sträcker sig bör inte heller påverka bedömningen av om ett särskilt brott behövs eller inte.

Sammanfattningsvis anser utredningen att starka skäl talar för att införa ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt och att de skäl som kan anföras mot en sådan reglering inte väger så pass tungt att det finns anledning att avstå från att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott.

Finns det några alternativ till att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott?

Utredningen har övervägt andra alternativ än att införa ett särskilt tortyrbrott i svensk lagstiftning och har då huvudsakligen tittat på två alternativ, dels att beakta tortyr som en försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet, dels att undanta tortyrgärningar från preskription och göra sådana gärningar föremål för universell jurisdiktion utan att kriminalisera dessa som ett särskilt brott. Eftersom svensk rätt inte innehåller någon definition av tortyr som svarar mot den definition av tortyr som finns i tortyrkonventionen förutsätter båda dessa lösningar att man definierar tortyrbegreppet i lagtexten. Det kan göras antingen genom en hänvisning till tortyrkonventionens definition i artikel 1 eller genom att uttryckligen definiera tortyr i anslutning till respektive bestämmelse.

Det första alternativet är alltså att beakta tortyr som en försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet. I svensk rätt finns de grundläggande bestämmelserna om straffvärde i 29 kap. brottsbalken. Enligt 29 kap. 1 § brottsbalken ska det förhållandet att en gärning inneburit ett allvarligt angrepp på någons liv eller hälsa eller trygghet till person särskilt beaktas vid bedömningen av straffvärdet. I 29 kap. 2 § brottsbalken anges ytterligare omständigheter som, vid sidan av vad som gäller för varje särskild brottsyp, särskilt ska beaktas som försvårande omständigheter vid bedömningen av straffvärdet.

En lösning som innebär att tortyr ses som en försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet skulle kunna innebära att man undviker en del av de eventuella konkurrensproblem som ett särskilt tortyrbrott riskerar att leda till. En sådan bestämmelse skulle också innebära ett ökat utrymme att, i förhållande till dagens lagstiftning, låta straffen för tortyr stå i proportion till brottets allvar. Det går emellertid samtidigt att konstatera att bestämmelsen

i 29 kap. 2 § brottsbalken har svårt att få genomslag i rättstillämpningen. Det är därför sannolikt att denna lösning inte kommer att ha samma påverkan på gärningens straffvärde som ett särskilt tortyrbrott kan tänkas ha.

Övervägande skäl talar enligt utredningens mening mot att endast se tortyr som en straffvärdehöjande omständighet. En sådan bestämmelse skulle t.ex. inte undanröja de eventuella tveksamheter som finns i frågan om svensk rätt uppfyller kraven i tortyrkonventionen när det gäller straffbarheten av psykisk tortyr och medverkan till tortyr. Det är inte heller säkert att en sådan lösning bidrar till att synliggöra och stärka det absoluta förbudet mot tortyr på samma sätt som ett särskilt tortyrbrott kan tänkas göra och i förlängningen inte leder till de utredningstekniska fördelar som kan antas följa av ett särskilt tortyrbrott, inte minst när svenska myndigheter behöver samarbeta med myndigheter i andra länder. Det går inte heller bortse från att en kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott kan ha stor betydelse för brottsoffrens rätt till upprättelse, både på ett ekonomiskt och känslomässigt plan. Det bör också framhållas att en lösning som innebär att tortyr endast beaktas som en straffvärdehöjande omständighet riskerar att få kritik av FN:s tortyrkommitté. Sedan år 2008 finns det en liknande bestämmelse i Danmark. Den reviderade danska lagstiftningen har visserligen ännu inte varit föremål för prövning av FN:s tortyrkommitté. Däremot har den Europeiska tortyrkommittén även efter införandet av straffskärpningsbestämmelsen kritiserat den danska lagstiftningen för dess avsaknad av ett särskilt tortyrbrott. Sammanfattningsvis anser utredningen att en kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott är att föredra framför att införa en bestämmelse som innebär att man beaktar tortyr som en försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet.

Det andra alternativet som utredningen har övervägt är att undanta tortyrgärningar från preskription och göra sådana gärningar föremål för universell jurisdiktion utan att kriminalisera dessa som ett särskilt brott. En sådan lösning skulle tillgodose att svensk rätt uppfyller de långtgående skyldigheter som tortyrkonventionen ställer på konventionsstaternas möjlighet att utöva domsrätt.

Det är utredningens uppfattning att huvudsakligen samma skäl som kan anföras mot att införa en bestämmelse om att beakta tortyr som en försvårande omständighet vid straffvärdet gör sig gäl-

lande även när det gäller detta alternativ. Utan ett särskilt tortyrbrott kommer det t.ex. fortfarande att finnas en viss osäkerhet i frågan om svensk rätt överensstämmer med de krav tortyrkonventionen ställer på nationell lagstiftning, samtidigt som avsaknaden av ett särskilt tortyrbrott även framöver riskerar att komma att kritiserats av FN:s tortyrkommitté. Denna lösning tillgodoser inte heller tortyrkonventionens krav på att kunna bestraffa tortyr med adekvata straff och bidrar inte till att markera allvaret av sådan brottslighet. Detta skulle i viss utsträckning kunna lösas genom att de båda alternativen kombineras, dvs. att man inför både en bestämmelse som innebär att tortyr kan beaktas som en straffvärdehöjande omständighet och samtidigt undantar gärningarna från preskription och gör tortyrgärningar föremål för universell jurisdiktion. Inte heller vid en sådan lösning kommer man emellertid enligt utredningens uppfattning från de skäl som tidigare har anförts mot att införa en bestämmelse som innebär att tortyr endast beaktas som en straffvärdehöjande omständighet. Slutligen kan anmärkas att det framstår som otillfredsställande att olika regler om preskription och jurisdiktion kan komma att gälla för samma typ av brott. Det skulle kunna innebära att en misshandel inte kommer att preskriberas om gärningsmannen har använt sig av tortyr, medan gärningen kommer att preskriberas om gärningsmannen inte har använt sig av tortyr. Det riskerar att leda till tillämpningsproblem och att det straffrättsliga systemet blir svårt att förutse. Övervägande skäl talar därför mot även denna lösning, liksom en kombination av de två alternativen.

10.2 Tortyrbrottet bör placeras i en ny lag om straff för tortyrbrott

Utredningens förslag: En ny lag om straff för tortyrbrott bör införas.

De gärningar som kommer att omfattas av tortyrbrottet regleras idag i flera olika kapitel i brottsbalken och inom specialstraffrätten. Vid bedömningen av var det särskilda tortyrbrottet bör placeras är det utredningens uppfattning att det finns några huvudsakliga alternativ: 3 kap. brottsbalken (Om brott mot liv och hälsa), 4 kap.

brottsbalken (Om brott mot frihet och frid), 20 kap. brottsbalken (Om tjänstefel m.m.) och lagen om straff för folkmord m.m. Ett ytterligare alternativ, vilket är det som utredningen har föreslagit, är att införa en ny lag om straff för tortyrbrott.

I 3-4 kap. *brottsbalken* regleras brott mot liv och hälsa respektive frihet och frid. I dessa kapitel finns bestämmelser som bland annat behandlar mord, misshandel, olaga tvång och olaga frihetsberövande. Det som framför allt talar för att placera tortyrbrottet i något av dessa kapitel är att många tortyrgärningar i praktiken redan idag är att bedöma som något av de brott som regleras i dessa kapitel.

Det finns emellertid betydelsefulla skillnader mellan tortyrbrottet och de allmänna brotten i 3 kap. och 4 kap. brottsbalken, främst i fråga om tortyrbrottets krav på syfte och gärningsmannakrets. Även om tortyr är straffbart redan enligt gällande rätt är det inte de underliggande brottsliga gärningarna, t.ex. misshandel, olaga hot eller olaga frihetsberövande, som i första hand är utmärkande för brottet. I stället karakteriseras brottsligheten av det sammanhang som gärningarna begås i. Det väsentliga är alltså inte hur smärtan eller lidandet orsakas utan snarare att det är frågan om gärningar som utförs med statens godkännande i ett kränkande syfte, under förhållanden där brottsoffret befinner sig i en mycket utsatt situation. En placering av tortyrbrottet i 3 kap. eller 4 kap. brottsbalken riskerar att inte synliggöra dessa väsentliga skillnader mellan brotten. En placering i något av dessa kapitel framstår därför ur utredningens synvinkel som mindre väl lämpad.

I 20 kap. *brottsbalken* finns bestämmelser om ansvar för tjänstefel m.m. Här regleras brott som syftar till att skydda mot myndighetsmissbruk av olika slag. Att placera tortyrbrottet i detta kapitel skulle innebära en tydlig markering av brottets nära anknytning till statens maktmissbruk.

Tjänstefel är emellertid ett typexempel på ett brott som är nationellt begränsat eftersom brottet som huvudregel förutsätter att det är fråga om svensk myndighetsutövning. Detta innebär att tjänstefel nästan alltid förövas i Sverige, även om åtgärder som är vidtagna utomlands men som innebär utövande av svensk myndig-

het också faller under bestämmelsen.¹¹ En placering av tortyrbrottet i 20 kap. brottsbalken riskerar därför att inte visa på tortyrbrottets nära anknytning till internationella förhållanden. Det är också osäkert om en placering i detta kapitel i tillräcklig utsträckning markerar allvaret av sådan brottslighet. Av de brott som för närvarande regleras i 20 kap. brottsbalken är det strängaste straffet fängelse i högst sex år (grovt tjänstefel), medan övriga brott i kapitlet har böter i straffskalan. Övervägande skäl talar därför enligt utredningens uppfattning mot att placera tortyrbrottet i detta kapitel.

I *lagen om straff för folkmord m.m.* regleras brotten folkmord, brott mot mänskligheten, krigsförbrytelse och grov krigsförbrytelse. Lagen om straff för folkmord m.m. trädde i kraft i juli 2014. Dessförinnan reglerades folkrättsbrottet i 22 kap. brottsbalken. Som skäl för att införa en ny lag angav regeringen (prop. 2013/14:146) bland annat att de brott som regleras i lagen framstår som kvalificerade former av nationella brott som i sin grundform kan vara hänförliga till en lång rad olika straffbestämmelser och kapitel i brottsbalken och att det därför var svårare att inordna brotten i brottsbalkens systematik.

I likhet med brotten i lagen om straff för folkmord m.m. har tortyrbrottet en stark internationell anknytning. Mycket talar t.ex. för att tortyr som sker i fredstid, i likhet med brotten i lagen om straff för folkmord m.m., bör ses som ett internationellt brott.¹² En placering av tortyrbrottet tillsammans med andra synnerligen allvarliga internationella brott skulle därför tydligt understryka allvaret och den internationella aspekten av denna typ av brottslighet.

Det är dock inte oproblemiskt att placera tortyrbrottet i lagen om straff för folkmord m.m. Lagen tillkom med Romstadgan som förlaga, vilket medförde ett krav på en speciell lagstiftningsteknik som avvek från den som normalt används i brottsbalken. Lagen innehåller också brottsbeskrivningar som är av mer detaljerad och upplysande karaktär än vad som är fallet med de flesta brotten i

¹¹ Se Asp m.fl. *Brotten mot allmänheten och staten* (2014), s. 273. I lagen (2000:343) om internationellt polisärt samarbete och lagen (2000:1219) om internationellt tullsamarbete finns vissa bestämmelser som utvidgar det straffbara området till att avse utländska tjänstemän som med stöd av lagen utövar utländsk myndighet i landet.

¹² Se *avsnitt 3.6.4*.

brottsbalken och vad som är fallet med ett tortyrbrott. I lagen regleras också enbart gärningar som utgör brott enligt internationell sedvanerätt. Att förbudet mot tortyr har stöd i internationell sedvanerätt även när det inte utgör ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse är förhållandevis okontroversiellt. Det är emellertid osäkert hur Romstadgans bestämmelser om t.ex. förmans ansvar som gäller för överträdelse av den internationella humanitära rätten förhåller sig till tortyr som har skett i fredstid. Av denna anledning framstår det som mindre väl lämpat att placera brottet i lagen om straff för folkmord m.m. Till detta kan anföras att det föreslagna tortyrbrottet visserligen tar sikte på gärningar som angår hela det internationella samfundet. Brottet skiljer sig dock från de internationella brott som regleras i lagen om folkmord m.m. på så sätt att det är tillämpligt även när det utförs under normala civila förhållanden, dvs. även när gärningen inte utgör eller ingår som ett led i ett omfattande eller systematiskt angrepp riktat mot en grupp civila (brott mot mänskligheten) eller står i samband med en väpnad konflikt (krigsförbrytelse). Även detta talar mot att placera brottet i lagen om straff för folkmord m.m. Slutligen kan påpekas att det i viss utsträckning framstår som otillfredsställande att införa ytterligare en definition av tortyr i lagen om straff för folkmord m.m., som avviker från vad som gäller när tortyr utgör ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse.

Mot denna bakgrund anser utredningen att varken en placering i brottsbalken eller i lagen om straff för folkmord m.m. framstår som lämplig. I stället föreslås att en ny lag införs där straffansvaret för tortyrbrott regleras. En sådan reglering innebär att man tydligt framhåller tortyrbrottets egenart och de särdrag som skiljer brottet från de allmänna brotten i brottsbalken. Det innebär också att man lyfter fram brottets nära anknytning till internationella förhållanden. Genom att införa en särskild lag underlättas också möjligheten att knyta särskilda bestämmelser om medverkan och ansvaret för överordnade till brottet.

10.3 Hur bör ett särskilt tortyrbrott se ut?

10.3.1 Tortyrbrottet bör utgå från tortyrkonventionens definition av tortyr

Utredningens bedömning: Tortyrkonventionens definition av tortyr är internationellt accepterad och anses utgöra internationell sedvanerätt. Redan av denna anledning talar starka skäl för att lägga tortyrkonventionens definition till grund för ett svenskt tortyrbrott. Genom att utgå från tortyrkonventionens definition av tortyr begränsas visserligen det straffbara tillämpningsområdet av bestämmelsen till att endast omfatta en viss gärningsmannakrets och till handlingar som utförts i ett visst syfte. Dessa begränsningar är emellertid väsentliga för att inte urholka tortyrbrottets betydelse och för att skilja brottet från de allmänna brotten mot person i brottsbalken.

Utredningens förslag: Det svenska tortyrbrottet bör utgå från den definition av tortyr som finns i tortyrkonventionen.

Det saknas en enhetlig definition av tortyr i den internationella rätten. Det är dock naturligt att utgå från tortyrkonventionens definition av tortyr vid utformandet av ett svenskt tortyrbrott. Denna definition anses spegla innehållet i den internationella sedvanerätten när det kommer till statens skyldigheter att åtala personer som har begått tortyr. Tortyrkonventionens definition av tortyr har också haft ett stort inflytande på praxis både från de internationella brottmålstribunalerna och från Europadomstolen.¹³ Det är också denna definition som övriga skandinaviska stater har utgått från när de lagstiftat i denna fråga. Tortyrkonventionens bestämmelser utgör därför en naturlig utgångspunkt vid utformningen av ett svenskt tortyrbrott.

Genom att utgå från tortyrkonventionens definition av tortyr kommer tortyrbrottet omfatta de tortyrgärningar som faller utanför tillämpningsområdet för bestämmelserna om brott mot mänsk-

¹³ Se t.ex. Cassese (2013), s. 134, Jugoslavientribunalens avgörande *Kunarac* (2002), punkt 146 (Appeal Judgment) och Europadomstolens avgörande *Al-Adsani mot Storbritannien* (2001), punkt 61.

ligheten och krigsförbrytelser. Så kan t.ex. vara fallet när tortyrgärningen inte utgör eller ingår som ett led i ett omfattande eller systematiskt angrepp riktat mot en grupp civila (brott mot mänskligheten) eller inte utförs inom ramen för en väpnad konflikt (krigsförbrytelser). Därigenom kommer den svenska lagstiftningen erbjuda ett övergripande skydd mot tortyr oavsett om gärningen begås inom ramen för en väpnad konflikt eller i fredstid.

10.3.2 Vem ska kunna dömas för tortyr (gärningsmannakretsen)?

Utredningens bedömning: Det straffrättsliga ansvaret för ett tortyrbrott bör omfatta offentliga tjänstemän och andra personer som handlar såsom företrädare för det allmänna. Ansvaret omfattar såväl svenska som utländska tjänstemän. Därutöver bör också personer som utövar den faktiska makten i ett visst område eller region under vissa förhållanden kunna dömas för tortyr.

Det bör också bedömas som tortyr när handlingen har utförts på anstiftan av eller med samtycke eller medgivande av en offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna.

Lagtexten bör utformas i så nära anslutning till tortyrkonventionen som möjligt. Utredningen föreslår därför att lagen använder sig av begreppet offentlig tjänsteman även om det saknas en enhetlig definition av begreppet i svensk rätt. För straffrättsligt ansvar krävs det som utgångspunkt att gärningen har haft något samband med den offentliga tjänstemannens tjänsteutövning. Utredningen anser emellertid att detta inte behöver framgå uttryckligen av lagtexten.

Bör gärningsmannakretsen endast omfatta offentliga tjänstemän eller andra som handlar såsom företrädare för det allmänna?

Tortyrkonventionens definition av tortyr omfattar offentliga tjänstemän eller andra personer som handlar såsom företrädare för det allmänna. Frågan är inledningsvis om det finns anledning att

begränsa tortyrbrottet till att endast avse en viss gärningsmannakrets.

Varken i praxis från Europadomstolen eller från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna har gärningsmannakretsen begränsats till att endast avse statliga företrädare. Inte heller i Romstadgans bestämmelser uppställs något motsvarande krav när tortyr ingår som ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse. Att tillämpningsområdet för ett svenskt tortyrbrott inte bör inskränkas till att endast omfatta statliga företrädare skulle också kunna motiveras av att det är frågan om brottslighet av synnerligen allvarlig karaktär och att det därför kan tänkas finnas ett behov av att kriminalisera sådana gärningar också när de utförs av andra kategorier av gärningsmän, t.ex. kriminella grupperingar eller andra extrema grupper.

Det är dock utredningens uppfattning att starka skäl talar för att tortyrbrottets tillämpningsområde bör begränsas till att omfatta offentliga tjänstemän eller andra personer som på ett eller annat sätt utövar makt knuten till staten. När det gäller den utveckling som skett vid de internationella brottmålstribunalerna i fråga om gärningsmannakretsen bör denna ses i ljuset av de brottstyper som hanteras där. Det är bland annat frågan om brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, brottstyper som till sin natur kräver viss systematik och organisation för att kunna utföras. Det framstår då som naturligt att för straffrättsligt ansvar inte i samtliga fall kräva att förövaren är en statlig företrädare. Det förhållandet att det inte ställs något krav på att gärningsmannen är en offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna när tortyr ingår som ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse kan därför inte tas för intäkt att samma bör gälla för tortyr som ett självständigt brott.

Om det särskilda tortyrbrottet inte skulle innehålla någon begränsning i gärningsmannakretsen skulle det innebära att praktiskt taget varje våldshandling som utförs i ett visst syfte och som orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande skulle kunna betraktas som tortyr. En sådan bestämmelse skulle enligt utredningens uppfattning få ett alltför brett tillämpningsområde och riskera att urholka tortyrbegreppets betydelse. Det skulle också innebära att det skulle bli svårt att skilja tortyrbrottet från de allmänna brotten i brottsbalken och därmed ge upphov till onödiga konkurrens- och til-

lämpningsproblem. Genom att ställa upp en begränsning i gärningsmannakretsen kommer tortyrbrottet tydligt att avgränsas mot de allmänna brotten i brottsbalken, samtidigt som man förbehåller tortyrbrottet för sådana gärningar som är särskilt allvarliga och som angår hela det internationella samfundet. Ett av de huvudsakliga syftena med tortyrbrottet bör vara att förebygga att personer som befinner sig i en offentlig maktposition eller i en liknande ställning missbrukar denna makt. Det gäller framför allt när dessa har att hantera gripna, anhållna, häktade eller andra frihetsberövade personer. Det är då i huvudsak denna kategori gärningsmän som bör omfattas av det straffbara området. Tortyrbrottet bör därför förbehållas för personer som på något sätt har en anknytning till statlig maktutövning eller personer i motsvarande ställning. Med hänsyn till att brottets huvudsakliga tillämpningsområde sannolikt kommer att avse gärningar som har begåtts i utlandet bör såväl svenska som utländska tjänstemän omfattas av bestämmelsen.

I enlighet med vad som framgår av tortyrkonventionen bör gärningsmannakretsen även omfatta andra personer som handlar såsom företrädare för det allmänna. Därigenom utvidgas bestämmelsens tillämpningsområde till att omfatta vissa andra personer som i och för sig inte är offentliga tjänstemän, men som utövar en motsvarande makt. Det kan t.ex. vara frågan om personer ur vissa rebell- och gerillarörelser som utövar den faktiska kontrollen i ett visst område i s.k. kollapsade stater.¹⁴

När bör en offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna kunna hållas ansvarig för tortyr?

Utgångspunkten bör alltså vara att endast offentliga tjänstemän eller andra som handlar såsom företrädare för det allmänna kan hållas ansvariga för tortyr. Det innebär emellertid inte att varje handling som vidtas av en offentlig tjänsteman och som orsakar allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande bör omfattas av det straffbara området. Eftersom syftet med bestämmelsen är att förebygga att personer som befinner sig i en offentlig maktposition missbrukar denna makt bör det krävas att gärningen har någon

¹⁴ Se Nowak och McArthur (2008), s. 78 och FN:s tortyrkommittés fall Sadiq Shek Elmi v. Australia, UN Doc. CAT/C/22/D/120/1998.

anknytning till tjänstemannens utövande av offentlig makt. Ett typfall på en sådan situation är när en polis utövar våld mot en misstänkt gärningsman under ett förhör i syfte att få en bekännelse eller när en anställd hos kriminalvården misshandlar en för brott dömd person som avtjänar ett fängelsestraff i syfte att straffa denne. Gärningar som inte har någon som helst anknytning till gärningsmannens tjänsteutövning bör däremot falla utanför tortyrbestämmelsens tillämpningsområde. Sådana gärningar kan givetvis bestraffas enligt andra bestämmelser i brottsbalken eller inom specialstraffrätten.

Även om utgångspunkten är att gärningsmannen på något sätt ska företräda det allmänna, så finns det situationer där också andra än offentliga tjänstemän eller andra som handlar såsom företrädare för det allmänna bör kunna hållas ansvariga för tortyrbrott. Så bör nämligen vara fallet när gärningen utförs på anstiftan av eller med samtycke eller medgivande av en offentlig tjänsteman. Det innebär att det också bör bedömas som tortyr när handlingen har utförts på anstiftan av eller med samtycke eller medgivande av en offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna. Så skulle t.ex. kunna vara fallet om en offentlig tjänsteman anlitar anställda vid ett privat säkerhetsbolag för att dessa ska tortera en frihetsberövad. I det fallet bör både den offentliga tjänstemannen och den privata aktören kunna hållas ansvarig för tortyrbrott.

Närmare om lagtextens utformning

Vad är myndighetsutövning?

Utredningens utgångspunkt är alltså att det endast är offentliga tjänstemän eller andra som handlar såsom företrädare för det allmänna som kan göra sig skyldiga till tortyr och att ansvaret är begränsat till handlingar som har någon anknytning till gärningsmannens tjänsteutövning. Frågan är hur detta bör framgå i lagtexten.

Det straffrättsliga ansvaret i svensk rätt knyts normalt sett till gärningens typ snarare än till gärningsmannens funktion. När det gäller brott som begås av eller mot statliga företrädare beror straffbarheten närmare bestämt på om personen har blivit utsatt för eller själv utfört gärningen *i eller vid myndighetsutövning*. Det straff-

rättsliga ansvaret för tjänstefel (20 kap. 1 § brottsbalken) innebär t.ex. att någon vid myndighetsutövning åsidosätter vad som gäller för uppgiften, medan ansvaret för våld mot tjänsteman (17 kap. 1 § brottsbalken) innebär att någon med våld eller hot om våld förgriper sig på någon i dennes myndighetsutövning.

Det straffrättsliga ansvaret har emellertid inte alltid knutits till gärningens art. Före den s.k. ämbetsansvarsreformen, som trädde i kraft år 1976, fanns det fyra bestämmelser om s.k. självständiga ämbetsbrott i 20 kap. brottsbalken. Dessa var tjänstemissbruk, tagande av muta eller otillbörlig belöning, brott mot tystnadsplikt och tjänstefel. Gemensamt för de fyra bestämmelserna var att det straffrättsliga ansvaret avsåg *ämbetsmän*. Vilka personer som var att betrakta som ämbetsmän framgick av ett särskilt lagrum (20 kap. 12 § brottsbalken). Bestämmelsen var inte alldeles lättillgänglig och dess närmare innebörd kom att utformas i rättspraxis. I princip ansågs alla som var anställda som tjänstemän hos stat eller kommun ha ämbetsansvar. Som nedre gräns ansågs ämbetsansvaret inte föreligga när en tjänst bara innefattade relativt osjälvständig verksamhet.¹⁵

Det system som gällde före ämbetsansvarsreformen ansågs ha flera brister. Bland annat kritiserades det sätt som personkretsen för ämbetsansvar var bestämd i tidigare 20 kap. 12 § brottsbalken. Kritiken gick ut på att personkretsen inte var tydligt avgränsad, något som ledde till en inte alldeles enhetlig bedömning i rättspraxis. Men man ifrågasatte också det rationella i att låta ett särskilt straffrättsligt ansvar gälla för vissa offentliga funktionärer i stället för att låta gärningens typ avgöra om gärningen var straffbar. Ämbetsansvarsreformen innebar stora förändringar i ansvaret för offentliga funktionärer. Såvitt är av intresse här innebar den bland annat att det straffrättsliga ansvaret knöts till gärningens art, dvs. myndighetsutövning, snarare än till en viss personkrets.¹⁶

Myndighetsutövning brukar beskrivas som sådana beslut och åtgärder från det allmännas sida som är ett uttryck för samhällets rätt att utöva makt över sina medborgare.¹⁷ Det kan handla om allt

¹⁵ Ds Ju 1983:7 s. 51-52.

¹⁶ Ds Ju 1983:7 s. 55-56.

¹⁷ Se t.ex. prop. 1975:78 s. 180, Berggren m.fl., Brottsbalken (1 juli 2015, Zeteo), kommentaren till 20 kap. 1 § och Bengtsson & Strömbäck, skadeståndslagen (1 februari 2014, Zeteo), kommentaren till 3 kap. 2 §.

från Skatteverkets beslut om skatt och Kronofogdemyndighetens beslut om utmätning till polisens beslut att gripa någon som man misstänker har begått ett brott. Dessa beslut kan bestå av formella beslut, men kan också ta sig uttryck i faktiska åtgärder. Det senare är t.ex. ofta fallet vid ett polisingripande. Gemensamt för all behörig myndighetsutövning är att den ytterst är grundad i lag eller annan författning. Man kan säga att det är frågan om åtgärder som får rättsverkningar mot den enskilde i kraft av offentlighetsregler. Vad som är utmärkande för en sådan åtgärd är att den beslutas ensidigt av företrädare för det allmänna och att ingen enskild kan vidta samma åtgärd med motsvarande verkan. Det betyder inte att det endast är vid statliga myndigheter som det utövas myndighet. Myndighetsutövning förekommer nämligen också vid vissa privaträttsliga subjekt. Så är t.ex. fallet med den obligatoriska kontrollbesiktningen av motorfordon.

En väsentlig fråga i sammanhanget är vad som gäller om en offentlig tjänsteman, som i och för sig är behörig att utöva myndighet, överskrider sin befogenhet. Så skulle t.ex. kunna vara fallet när en polis genomför en husrannsakan utan laglig grund. Denna fråga bemöttes i förarbetena till 1975 års ämbetsansvarsreform. Där anges att det torde vara frågan om myndighetsutövning i dessa fall.¹⁸ Det bör också vara frågan om myndighetsutövning när tjänstemannen utnyttjar sin möjlighet till maktutövning genom att företa faktiska åtgärder som faller utanför ramen för hans eller hennes befogenheter. Så kan t.ex. vara fallet om en polis på sin fritid använder sig av sin polislegitimation för att omhänderta en person och trakassera denne eller tar egendom i beslag för en enskild persons räkning.¹⁹ Om personen vida överskrider sin befogenhet vid myndighetsutövningen är det emellertid möjligt att tjänstemannen kan vara att betrakta som en enskild person, som obehörigen utövar allmän verksamhet.²⁰ Om den person som fattade beslutet överhuvudtaget inte var behörig att utöva myndighet bör det däremot inte vara frågan om myndighetsutövning.²¹

¹⁸ Prop. 1975:78 s. 143.

¹⁹ Prop. 1975:78 s. 143.

²⁰ Asp m.fl., *Brotten mot allmänheten och staten* (2012) s. 215.

²¹ Prop. 1975:78 s. 181.

Utredningens bedömning

Det är utredningens uppfattning att det i och för sig finns goda skäl för att i lagtexten utgå från begreppet myndighetsutövning. Begreppet är numera väl etablerat i svensk rätt och används såväl inom straffrätten och skadeståndsrätten som i förvaltningsrättsliga sammanhang. Genom att straffbelägga sådana gärningar som har begåtts vid myndighetsutövningen markerar man att gärningar som inte har någon anknytning till gärningsmannens tjänsteutövning faller utanför det straffbara området. Samtidigt står det genom rättstillämpningen klart att också gärningar som utförs utanför tjänstemannens ordinarie arbetstid kan innebära myndighetsutövning (se rättsfallet NJA 1994 s. 325). Det straffrättsliga ansvaret bör därigenom vara tillräckligt brett för att i stor utsträckning svara mot kraven i tortyrkonventionen.

Även om det alltså i och för sig finns goda skäl för att låta det straffrättsliga ansvaret följa myndighetsutövningen är det ändå utredningens uppfattning att det framstår som lämpligt att det svenska tortyrbrottet följer tortyrkonventionens terminologi och låta lagtexten utgå från begreppet *offentlig tjänsteman*. Det är detta begrepp som FN:s tortyrkommitté utgår från och det är också detta begrepp som andra internationella tribunaler och domstolar baserar sina avgöranden på. Mycket tyder visserligen på att det svenska begreppet myndighetsutövning i allt väsentligt svarar mot konventionens krav vilka gärningsmän som ska kunna hållas ansvariga för tortyr. Det är emellertid svårt att med säkerhet säga om samtliga de fall som faller under definitionen av tortyr i tortyrkonventionen också omfattas av det svenska begreppet myndighetsutövning. Det skulle kunna medföra att en svensk bestämmelse som bygger på begreppet myndighetsutövning begränsar det straffbara området i förhållande till den gärningsmannakrets som omfattas av tortyrkonventionens definition av tortyr. Det är därför utredningens uppfattning att lagtexten bör utgå från begreppet offentlig tjänsteman trots att vissa svårigheter kan förutses.

10.3.3 Tortyrbrottet bör utöver kraven på allvarlig smärta och svårt lidande omfatta ett straffrättsligt ansvar för den som orsakar allvarlig skada

Utredningens bedömning: I likhet med vad som framgår av tortyrkonventionen bör utgångspunkten vara att en handling ska orsaka allvarlig smärta eller svårt lidande för att kunna bedömas som tortyr. Därutöver bör även handlingar som orsakar allvarlig skada kunna bedömas som sådant brott.

För att en gärning ska kunna bedömas som tortyr måste den nå upp till ett visst allvar. I tortyrkonventionen kommer detta till uttryck genom att det anges att handlingen måste orsaka allvarlig smärta eller svårt lidande för att definieras som tortyr. Ett motsvarande krav ställs i princip i samtliga definitioner av tortyr i internationell rätt. I såväl tortyrkonventionen och Romstadgan som i praxis från de internationella brottmålstribunalerna och Europadomstolen krävs det att smärtan eller lidandet når upp till en viss nivå för att kunna bedömas som tortyr. En given utgångspunkt är därför att ett motsvarande krav bör tas in i den svenska straffbestämmelsen.

Med begreppet *allvarlig smärta* avses i första hand ett fysiskt lidande, medan begreppet *svårt lidande* avser psykiskt lidande. Det finns därutöver anledning att fundera över om det straffbara området bör omfatta vissa andra gärningar som eventuellt inte orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande. I norsk rätt omfattar det straffbara området för tortyr t.ex. även den som orsakar annan person *skada*. Skälet till detta var att säkerställa att handlingar som orsakar skada inte faller utanför det straffbara området enbart av den anledningen att skadan inte också orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande. Som exempel angavs att offret utsätts för fysiska ingrepp, t.ex. amputation, under bedövning eller där en person förblindar ett offer genom att använda sig av laser. Även i den svenska lagen om straff för folkmord m.m. omfattas gärningar som orsakar allvarlig skada av det straffbara området för tortyr som brott mot mänskligheten och krigsförbrytelse.²²

²² Prop. 2013/14:146 s. 241.

Gärningar som orsakar allvarlig skada bör visserligen ofta vara förenade med allvarlig smärta och/eller svårt lidande. Även när så inte är fallet framstår sådana gärningar enligt utredningens uppfattning emellertid som lika straffvärda som gärningar som orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande. Det är därför rimligt att också gärningar som orsakar allvarlig skada, men inte uppfyller kraven på allvarlig smärta eller svårt lidande, omfattas av det straffbara området för ett tortyrbrott.

Det går inte ge något tydligt svar på var gränsen för allvarlig smärta eller svårt lidande går. En sådan bedömning får i stället göras med hänsyn till samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Vid denna bedömning framstår det rimligt att viss ledning kan hämtas från internationell rättspraxis från t.ex. Jugoslavien- och Rwandatribunalerna, Internationella brottmålsdomstolen och Europadomstolen. Man bör då kunna beakta under vilka förhållanden som gärningen begås, hur gärningen utförs och vilka effekter den får. Det bör däremot inte krävas att gärningen leder till att brottsoffret får permanenta skador eller skador som tar lång tid att läka.²³ Vid bedömningen bör även omständigheter som hör samman med offrets personliga förutsättningar kunna få betydelse. Det bör därför vara möjligt att ta hänsyn bland annat till ålder, kön, hälsotillstånd eller beroendeställning.²⁴ Det står dessutom klart att vissa gärningar redan i sig uppfyller kravet på allvarlig smärta eller svårt lidande. Så är t.ex. fallet med våldtäkt.²⁵ Under vissa förhållanden kan kravet på allvarlig smärta eller svårt lidande vara uppfyllt även när handlingen riktar sig mot tredje man. Så kan t.ex. vara fallet när någon tvingas att bevittna när familjemedlem eller nära bekant utsätts för sexuella övergrepp.²⁶

²³ Jugoslavientribunalens avgöranden *Kumarac* (2002), punkt 150 (Appeal Judgment) och *Brđanin* (2007), punkt 484 (Appeal Judgment).

²⁴ Jugoslavientribunalens avgöranden *Naletilić & Martinović* (2006), punkt 299 (Appeal Judgment) och *Brđanin* (2007), punkt 483 (Appeal Judgment).

²⁵ Jugoslavientribunalens avgörande *Kumarac* (2002), punkterna 150-151 (Appeal Judgment) och Rwandatribunalens avgörande *Akayesu* (1998), punkt 687 (Trial Judgment).

²⁶ Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998), punkt 267 (Trial Judgment).

10.3.4 Endast handlingar som utförs i ett visst syfte bör kunna bedömas som tortyr

Utredningens bedömning: För att bedömas som tortyr ska gärningen begås i ett visst syfte. De syften som föreslås omfattas av det straffrättsliga ansvaret stämmer huvudsakligen överens med de syften som framgår i tortyrkonventionen. De uppräknade syftena utgör emellertid inte en uttömmande reglering över de syften som kan beaktas vid bedömningen. Andra syften med nära anknytning till de som anges i bestämmelsen kan därför också beaktas vid bedömningen.

Kravet på att tortyrhandlingen ska ha utförts i ett visst syfte för att kunna bedömas som tortyr framgår av tortyrkonventionen. Ett motsvarande krav finns i de flesta internationella överenskommelser som reglerar tortyr, med undantag för tortyr som brott mot mänskligheten i Romstadgan, och betraktas ofta som en av de avgörande skillnaderna mellan tortyr och andra former av grym, omänsklig eller förnedrande behandling.²⁷ På samma sätt som en utvidgning av gärningsmannakretsen skulle riskera att urholka tortyrbegreppet, finns det en risk att det kan bli svårt att skilja tortyr från andra typer av omänsklig behandling om det inte införs ett krav på att handlingen ska begås i ett visst syfte. Det förhållandet att syftet utgör en central del i nästan alla internationella överenskommelser som reglerar frågan om tortyr och har fått stort genomslag i praxis hos Europadomstolen och de internationella brottmålsribunalerna, talar också starkt för att ett nationellt tortyrbrott bör innehålla detta krav.

Som skäl mot att införa ett krav på syfte i lagstiftningen kan anföras att det kan vara svårt att bevisa att gärningsmannen har utfört gärningen i ett visst syfte. En sådan bestämmelse skulle i viss utsträckning också avvika från vad som normalt gäller, nämligen att straffansvar endast bör grundas på att gärningsmannen, från objektiva utgångspunkter, typiskt sett har utfört en skadlig eller farlig handling. Det förhållandet att åklagaren måste bevisa gärningsmannens syfte utgör emellertid enligt utredningens uppfattning inte ett

²⁷ Se t.ex. Clapham och Gaeta, *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict* (2014), s. 403.

tungt vägande skäl. Liknande krav på gärningsmannens syfte finns redan i andra straffrättsliga bestämmelser. Ansvar för t.ex. terroristbrott kräver att gärningsmannen har utfört gärningen i viss avsikt, exempelvis för att ”injaga allvarlig fruktan hos en befolkning eller en befolkningsgrupp” (2 § lag [2003:148] om straff för terroristbrott), medan ansvar för kontakt med barn i sexuellt syfte kräver att gärningsmannen har utfört gärningen i syfte att mot barnet begå en viss gärning (6 kap. 10 a § brottsbalken). De bevissvårigheter som kan uppkomma bör inte heller överdrivas. Ofta bör de objektiva omständigheterna vid gärningen, liksom gärningsmannens beteende, kunna tala för att den har begåtts i ett visst syfte. Om det t.ex. är bevisat att en polis har orsakat en anhållen person allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande under ett polisförhör, bör kravet på att handlingen utförts i ett visst syfte regelmässigt vara uppfyllt och det bör endast undantagsvis komma i fråga att gärningen inte ska bedömas som tortyr av den anledningen att gärningsmannen utfört gärningen i något annat syfte än de som omfattas av bestämmelsen. Övervägande skäl talar därför för att det straffrättsliga ansvaret bör begränsas till sådana handlingar som utförs i ett visst syfte. Här kan slutligen påpekas att det förhållandet att åklagaren inte kan bevisa att gärningsmannen utfört gärningen i ett förbjudet syfte inte utesluter att straffrättsligt ansvar kan komma i fråga för annat brott än tortyrbrott.

Vilka syften bör kunna beaktas?

De syften som kan beaktas enligt tortyrkonventionen är att gärningsmannen utfört handlingen i syfte att: *erhålla information eller en bekännelse, bestraffa, hota eller tvinga, eller diskriminera*. Det står dock klart att de uppräknade syftena inte utgör en uttömmande reglering över samtliga syften som kan beaktas. Detta bör framgå redan av konventionstextens ”för sådana syften som”. En sådan tolkning har också gjorts i den rättsvetenskapliga litteraturen och i rättspraxis från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna. Klart är däremot att syftet måste ha någon anknytning till de som finns angivna i konventionstexten.

Frågan är vilka syften som bör kunna beaktas och om det finns anledning att beakta även andra syften än de som framgår uttryckligen av tortyrkonventionen.

Det är utredningens uppfattning att de syften som räknas upp i tortyrkonventionen bör utgöra utgångspunkt för vilka syften som kan beaktas vid tillämpningen av det svenska tortyrbrottet. Här kan särskilt framhållas att ett allvarligt hot under vissa förhållanden i sig kan utgöra tortyr. Det innebär att när ett hot är så allvarligt att det orsakar brottsoffret svårt lidande bör regelmässigt kravet på att gärningen har utförts i ett visst syfte vara uppfyllt.

Ett straffbud bör som huvudregel utformas så att bestämmelsen är förutsebar och gränserna för vad som är straffbart måste vara klarlagda på förhand. Det innebär att lagtexten inte får vara för allmänt hållen utan bör innehålla ett visst mått av precision vid beskrivningen av vad som är straffbart. Detta är huvuddragen i den s.k. legalitetsprincipen. Principen innebär också ett förbud mot analogisk tillämpning av ett straffbud, dvs. att döma för en gärning som inte omfattas av ordalydelsen av något straffstadgande, men som ligger så nära ett sådant att den anses straffvärd.

Det är utredningens uppfattning att det är väsentligt att det straffbara området är så väl definierat som möjligt. Av denna anledning kan det i viss utsträckning framstå som tveksamt att endast ange en exemplifierande uppräkningslista av de syften som kan beaktas vid bedömningen. Enligt utredningens bedömning är en sådan icke-uttömmande uppräkningslista emellertid väsentlig för att leva upp till de internationella åtaganden som Sverige åtagit sig genom att ansluta sig till tortyrkonventionen. Det förhållandet att det finns stöd att hämta i internationell rättspraxis i frågan om vilka syften som kan bli aktuella att beakta bidrar också till att göra det straffbara området mer förutsebart. Att en inte helt uttömmande reglering kan vara godtagbar i svensk strafflagstiftning syns bland annat i brottsbalkens bestämmelser om bland annat 22 kap. 1 § om landsförräderi (annan liknande förrädisk handling) och i 23 kap. 2 § brottsbalken om förberedelse och stämpling (annan likande befattning). Sammanfattningsvis anser utredningen därför att det straffbara området av tortyrbrottet inte bör begränsas till endast de syften som anges i bestämmelsen utan att också andra, närliggande syften kan beaktas vid bedömningen. Detta bör komma till uttryck i lagtexten genom det anges att andra *liknande syften* kan beaktas.

Särskilt om syftet att diskriminera

Tortyrkonventionen innehåller inte någon uppräknning över vilka diskrimineringssyften som bör kunna beaktas vid bedömningen. Redan av konventionens lydelse ”något skäl som har sin grund i någon form av diskriminering” bör emellertid framgå att avsikten är att alla former av diskriminering ska kunna beaktas. En sådan tolkning får också stöd av FN:s tortyrkommittés uttalanden i granskningsprocessen.²⁸

I svensk strafflagstiftning finns bestämmelser om diskriminering bland annat i 16 kap. 9 § brottsbalken som reglerar brottet olaga diskriminering. De diskrimineringsgrunder som anges i bestämmelsen är ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung eller trosbekännelse. Men bestämmelser om diskriminering finns också i annan lagstiftning. Diskrimineringslagen, vars ändamål är att motverka diskriminering och på andra sätt främja lika rättigheter och möjligheter, förbjuder diskriminering som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning eller ålder (1 kap. 1 § diskrimineringslagen). En närmare definition av respektive begrepp finns i 1 kap. 5 § diskrimineringslagen. Även Europakonventionen, som gäller som svensk lag, innehåller skydd mot diskriminering. Enligt artikel 14 omfattar skyddet mot diskriminering kön, ras, hudfärg, språk, religion, politisk eller annan åskådning, nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt.

Det är utredningens uppfattning att de diskrimineringsgrunder som bör kunna beaktas vid bedömningen i huvudsak bör framgå av själva lagtexten. Det framstår då som lämpligt att utgå från diskrimineringslagstiftningens diskrimineringsgrunder eftersom den innefattar fler diskrimineringsgrunder än brottsbalkens brott olaga diskriminering. Med hänsyn till att det är rimligt att utgå från att en stor del av den tortyr som pågår runtom i världen bottnar i någon form av politisk konflikt framstår det som lämpligt att även politisk eller annan åskådning uttryckligen framgår av diskrimineringsgrunderna.

²⁸ Se CAT/C/NOR/CO/5 punkt 5 och CAT/C/NOR/CO/6-7 punkt 7.

Som framgått innehåller tortyrkonventionen inte några begränsningar när det kommer till vilka diskrimineringsgrunder som bör kunna beaktas. I stället bör avsikten vara att alla former av diskriminering ska omfattas av konventionens definition av tortyr.

Sveriges grannländer har valt att lösa denna fråga på olika sätt. Det finska tortyrbrottet utgår från grunderna för diskriminering i den finska strafflagens diskrimineringsbestämmelser. Eftersom dessa diskrimineringsbestämmelser endast omfattar vissa diskrimineringsgrunder har man emellertid i straffbestämmelsen lagt till ”eller någon annan därmed jämförbar omständighet” för att bestämmelsen ska svara mot kraven i tortyrkonventionen. I norsk rätt har man i stället valt att räkna upp ett antal diskrimineringsgrunder som kan beaktas, utan att ha något motsvarande tillägg som vidgar bestämmelsens tillämpningsområde. Denna lösning har emellertid kritiserats av FN:s tortyrkommitté som har rekommenderat landet att säkerställa att all form av diskriminering omfattas av bestämmelsen.²⁹

Det är utredningens uppfattning att övervägande skäl talar för en lösning som liknar den lösning som Finland har valt, dvs. att ange att även andra diskrimineringsgrunder än de som räknas upp i bestämmelsen kan beaktas vid bedömningen. På så sätt ser man till att all form av diskriminering omfattas av bestämmelsens tillämpningsområde och lever upp till de krav som ställs i tortyrkonventionen. De diskrimineringsgrunder som uttryckligen räknas upp i den nationella bestämmelsen bör därför kompletteras med ett tillägg att även andra former av diskriminering kan beaktas om de är av jämförbart slag.

²⁹ Se CAT/C/NOR/CO/5 punkt 5 och CAT/C/NOR/CO/6-7 punkt 7.

10.3.5 Det behövs inget undantag för smärta eller lidande som uppkommer enbart genom eller är förknippade med lagenliga sanktioner

Utredningens bedömning: Det bör inte finnas något utrymme att legitimera tortyr. Sådana handlingar bör alltid vara förbjudna, även om smärtan eller lidandet som uppkommer följer av lagenliga sanktioner. Det finns därför inte någon anledning att föra in ett sådant undantag i svensk rätt.

Av artikel 1 i tortyrkonventionen framgår att tortyr inte innefattar smärta eller lidande som uppkommer enbart genom eller är förknippade med lagenliga sanktioner. I svensk rätt är tortyr, liksom andra typer av kroppsstraff eller medicinsk påverkan, i syfte att framtvunga eller hindra yttranden förbjuden (2 kap. 5 § regeringsformen). Det är utredningens uppfattning att tortyr under inga omständigheter kan tolereras. Redan på denna grund saknas det anledning att föra in ett undantag för lagenliga sanktioner i en svensk straffbestämmelse mot tortyr.

10.3.6 Endast uppsåtliga gärningar bör kunna bedömas som tortyrbrott

Utredningens bedömning: Endast uppsåtliga gärningar bör omfattas av tortyrbrottets tillämpningsområde.

Tortyrkonventionens definition av tortyr omfattar endast uppsåtliga handlingar. Detta följer av konventionstextens ”medvetet tillfogas”.³⁰ Det är också utredningens uppfattning att endast uppsåtliga gärningar bör kunna bedömas som tortyr. Det innebär att gärningsmannen måste ha uppsåt både i förhållande till effekten, dvs. att orsaka allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande, och i förhållande till det särskilda syfte som krävs för att en gärning ska kunna bedömas som tortyrbrott.

³⁰ Se också t.ex. Cassese och Gaeta (2013), s. 133 samt Clapham och Gaeta (2014), s. 394.

Det förhållandet att det krävs att gärningsmannen har utfört gärningen i ett visst syfte eller, vid medgärningsmannaskap, någon av de medverkande utfört gärningen i ett visst syfte, innebär att det ställs krav på avsiktssuppsåt till de utpekade följderna. Det innebär däremot inte att den avsedda effekten måste ha uppnåtts med gärningen. För straffbarhet är det i stället tillräckligt att det är bevisat att en sådan effekt var direkt åsyftad av gärningsmannen. Ofta bör de objektiva omständigheterna vid gärningen, liksom gärningsmannens beteende i samband därmed, kunna ge stöd för att han eller hon har utfört gärningen i ett visst syfte.

Även när det gäller överordnades underlåtenhet att ingripa mot underlydandes tortyrbrott förutsätts att dessa har haft uppsåt till att begå brottet för att kunna hållas straffrättsligt ansvariga som gärningsmän. En närmare diskussion om överordnades ansvar följer i *avsnitt 10.5*.

10.4 Straffskalan för tortyrbrott bör sträcka sig från fängelse i minst fyra år till fängelse på livstid

Utredningens förslag: Straffskalan för tortyrbrott bör sträcka sig från fängelse i minst fyra år och högst arton år, eller på livstid.

Det bör inte införas någon särskild straffskala för mindre allvarligt eller grovt tortyrbrott.

10.4.1 Minimistrafvet bör bestämmas till fyra års fängelse

Tortyrbrottets tillämpningsområde bör förbehållas för mycket allvarliga gärningar. Det framgår redan av att det krävs att gärningen måste orsaka allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande. Det innebär att inte varje våldshandling som utförs av en offentlig tjänsteman och som begås i något av de syften som anges i straffbestämmelsen kan bestraffas som tortyr. En gärning som innebär att en polis eller en anställd vid Kriminalvården ger en frihetsberövad en örfil bör därför ofta inte nå upp till bestämmelsens krav på allvarlig smärta eller svårt lidande och därmed inte vara att bestraffa som tortyr.

Även om redan gärningens effekter, dvs. att den har orsakat allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande, talar för att man bör se allvarligt på tortyr, är det framför allt omständigheterna vid brottets utförande som innebär att det finns anledning att se särskilt allvarligt på sådan brottslighet. Det är frågan om statliga företrädare som allvarligt missbrukar sin makt för att tillfoga smärta eller lidande på ett offer som nästan uteslutande befinner sig i ett beroendeförhållande till gärningsmannen. Det förhållandet att det krävs att gärningen utförs i ett visst syfte bidrar ytterligare till att understryka det oerhört kränkande med sådan behandling. Detta talar för att minimistraffet bör sättas högt.

Vid tilldelningen av straffskala bör man sträva efter att gärningstyper med ungefär samma straffvärde tilldelas samma straffskalor.³¹ Det är därför av intresse att se till minimistraffet för andra brott som tar sikte på mycket allvarlig våldsbrottslighet med inslag av tortyr. De brott som framför allt är aktuella att jämföra med är synnerligen grov misshandel, brott mot mänskligheten och grov krigsförbrytelse. Som framgått tidigare kan tortyr ingå som brott mot mänskligheten och grov krigsförbrytelse, medan det förhållandet att en misshandel har varit av "tortyrliknande slag" kan beaktas vid bedömningen av om en misshandel har varit synnerligen grov. För samtliga dessa brott gäller ett minimistraff på fyra års fängelse.

När det gäller brottet synnerligen grov misshandel kan särskilt pekas på att en av anledningarna till att regeringen föreslog en särskild straffskala för sådant brott var att de allvarligaste misshandelsbrotten ansågs vara så klandervärda att straffen borde ligga högre än enligt dåvarande praxis. I samband med det angavs att straffvärdet för de allvarligaste fallen av grov misshandel, t.ex. där misshandeln varit av närmast tortyrliknande slag, i rättspraxis inte annat än undantagsvis översteg tre-fyra års fängelse.³²

När det gäller tortyr som brott mot mänskligheten eller som grov krigsförbrytelse reglerar dessa brott huvudsakligen samma typer av gärningar som föreslås omfattas av det särskilda tortyrbrottet. För brott mot mänskligheten och grov krigsförbrytelse krävs det emellertid att gärningarna har begåtts under mycket spe-

³¹ Asp m.fl., *Kriminalrättens grunder* (2013), s. 51.

³² Se prop. 2009/10:147 s. 17.

ciella förhållanden. När det gäller brott mot mänskligheten krävs det att gärningarna utgör eller ingår i ett led i ett omfattande eller systematiskt angrepp riktat mot en grupp civila medan det för grov krigsförbrytelse gäller att gärningen ska ingå som ett led i eller på annat sätt stå i samband med en väpnad konflikt eller ockupation. Det är alltså frågan om gärningar som i stor utsträckning präglas av någon sorts planering eller samordning.

Även när tortyr inte utgör ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse bör den i många fall präglas av någon sorts planering eller samordning. Detta är dock inte en förutsättning för straffrättsligt ansvar enligt det föreslagna tortyrbrottet. I stället är det tänkt att också enstaka gärningar utan föregående planering ska kunna utgöra tortyrbrott. Det innebär däremot inte att sådana handlingar kan anses vara mindre klandervärda. Också för det särskilda tortyrbrottet krävs det nämligen att vissa kvalificerade omständigheter är uppfyllda för att bestämmelsen ska kunna tillämpas. Genom kravet på att gärningsmannen måste vara en offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna framgår att det är ett brott som är nära knutet till statens maktmissbruk, medan kravet på att brottet måste ha utförts i ett visst syfte bidrar till att förstärka den allvarliga kränkning som brottsoffret utsätts för.

Övervägande skäl talar mot denna bakgrund för att minimistraffet bör bestämmas till fyra års fängelse. Ett sådant minimistraff innebär också att för tortyrbrott kan dömas till ansvar enligt svensk lag och vid svensk domstol även för brott som har begåtts utanför Sverige av personer som inte är svenska medborgare eller har någon anknytning hit, dvs. brottet kommer att omfattas av universell jurisdiktion (se 2 kap. 3 § första stycket 7 brottsbalken). Ett minimistraff på fyra års fängelse utesluter inte heller möjligheterna att undanta tortyrbrottet från preskription (se *avsnitt 10.9*).

10.4.2 Maximistraffet bör bestämmas till livstids fängelse

Tortyrbrottet kommer att omfatta gärningar av mycket varierande slag. Hit hör gärningar som orsakar allvarlig fysisk smärta, t.ex. genom slag eller sparkar, men också vissa former av psykiskt lidande, såsom vissa typer av allvarliga hot. Gemensamt för samtliga

dessa gärningar är emellertid att det är frågan om motbudande och synnerligen allvarlig brottslighet, som nästan uteslutande riktar sig mot ett skyddslöst offer. Det är frågan om en allvarlig kränkning av den enskildes fysiska och psykiska integritet som i de flesta fall leder till att brottsoffret drabbas av mycket allvarliga skador och bestående men eller i värsta fall avlider. Det är alltså frågan om brottslighet som riktar sig mot ett av de mest skyddsvärda intressen som finns, nämligen rätten till liv och hälsa. Det förhållandet att gärningen måste utföras i ett visst syfte och av en viss gärningsmannakrets innebär också att det finns anledning att se allvarigare på denna typ av brottslighet än de allmänna brotten mot person i brottsbalken. En sådan uppfattning är inte heller främmande i gällande rätt. Redan idag anses det som en försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet om gärningsmannens motiv för brottet har varit att kränka offret på grund av t.ex. dennes hudfärg eller sexuella läggning (se 29 kap. 2 § första stycket 7 brottsbalken). Mot denna bakgrund talar mycket enligt utredningens uppfattning för att straffskalan för tortyrbrottet bör innehålla en möjlighet att döma till lagens strängaste straff, dvs. livstids fängelse. Ett sådant maximistraff stämmer t.ex. överens med vad som gäller för tortyr när den ingår som ett brott mot mänskligheten eller en grov krigsförbrytelse.

Det kan visserligen ifrågasättas i vilken utsträckning livstidsstraffet för tortyrbrott kommer att tillämpas. Vid sådan tortyr som innefattar uppsåtligt dödande bör nämligen som utgångspunkt dömas för tortyrbrott i konkurrens med mord (se *avsnitt 10.11*). Brott med livstids fängelse i straffskalan är också företrädesvis förbehållna sådan allvarlig brottslighet som innefattat ett uppsåtligt dödande (mord och dråp) eller allvarliga brott mot staten (grovt sabotage). Livstids fängelse förekommer emellertid också i straffskalan vid viss brottslighet som inneburit fara för människors liv (grov mordbrand, grov kapning och människorov) och det är utredningens uppfattning att tortyrbrottets allvar bör kunna jämföras med människorov. Dessutom är det utredningens uppfattning att sådan tortyr som begås i fredstid måste betraktas som lika allvarlig som tortyr som är att bedöma som brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse. Det framstår då som otillfredsställande om tortyr bestraffas med olika långa fängelsestraff beroende på om tortyren

utgör ett självständigt brott eller om det ingår som ett led i ett brott mot mänskligheten eller en grov krigsförbrytelse

Sammanfattningsvis anser utredningen att straffskalan för tortyrbrottet innehålla en möjlighet att döma till lagens strängaste straff, dvs. livstids fängelse. Det längsta tidsbestämda straffet bör bestämmas till arton år.

10.4.3 Bör det införas en särskild straffskala för grovt respektive mindre allvarligt tortyrbrott?

Utredningen har övervägt om det bör införas en särskild straffskala för grovt respektive mindre allvarligt brott. Vad som främst skulle kunna motivera en särskild straffskala för grovt respektive mindre allvarligt brott är det förhållandet att tortyrbestämmelsen kommer att omfatta gärningar av mycket varierande slag. Straffvärdet för olika tortyrgärningar kommer därför att variera kraftigt. Genom att införa en särskild straffskala för mindre allvarligt brott kan man tillgodose att straffen de minst allvarliga tortyrgärningarna inte blir oproportionerligt stränga samtidigt som man förbehåller den övre delen av straffskalan för de allvarligaste fallen av tortyr.

Enligt det föreslagna tortyrbrottet kommer det att krävas att gärningen har orsakat allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande för att bestämmelsen ska vara tillämplig. Redan därigenom framgår det att det är frågan om mycket allvarlig brottslighet. Därtill kommer att gärningen måste ha utförts i ett visst syfte och av en person som agerar på uppdrag av staten, något som ytterligare förstärker det straffvärda av sådana gärningar. Det finns därför anledning att se mycket allvarligt även på de lindrigaste fallen av tortyr. Det framstår mot denna bakgrund inte som lämpligt att införa en särskild straffskala för mindre allvarligt brott. Det kan påpekas att om något av rekvisiten i bestämmelsen inte skulle vara uppfyllt kan straffrättsligt ansvar för tortyrbrott givetvis inte komma i fråga. Det utesluter emellertid inte att ansvar för annat brott kan bli aktuellt. En gärning som inte uppfyller tortyrbrottets krav på t.ex. allvarlig smärta kan fortfarande ha orsakat sådan kroppsskada, sjukdom eller smärta som krävs för att gärningsmannen ska kunna dömas för misshandel. På samma sätt kan det bli aktuellt att döma för olaga hot eller ofredande om det psykiska lidandet inte når upp till en sådan nivå att gärningen är att betrakta som tortyrbrott.

En särskild straffskala för grovt brott har den fördelen att det gör det möjligt att närmare ange de omständigheter som särskilt bör beaktas vid bedömningen av om brottet ska hänföras till den strängare straffskalan. Omständigheter som särskilt skulle kunna beaktas vid bedömningen av om ett tortyrbrott är grovt skulle t.ex. kunna vara att tortyren har lett till döden eller fara för att någon skulle dödas. På så sätt blir bestämmelsen mer informativ och ger en bättre vägledning för den som ska tillämpa bestämmelsen. En sådan gradindelning kan därigenom bidra till en enhetligare rätts-tillämpning. Eftersom utdömda påföljder rent allmänt tenderar att ligga nära den tillämpliga straffskalans minimum är det också tänkbart att en särskild straffskala för grovt brott skulle kunna innebära en ökad differentiering av straffvärdet.

Även om det i och för sig finns goda argument för att införa en särskild straffskala för grovt brott är det utredningens uppfattning att en sådan inte bör införas i svensk rätt. Bedömningen av straffvärdet bör göras utifrån samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Genom att uttryckligen ange vissa kvalifikationsgrunder i lagtexten riskerar man att dessa får ett stort genomslag och att andra omständigheter inte tillmäts samma betydelse.³³ Det skulle kunna innebära en återhållsamhet att döma för grovt brott om någon av de omständigheter som anges särskilt inte föreligger. Med hänsyn till att tortyr kan utföras på en mängd olika sätt och att den kan leda både till allvarliga fysiska och psykiska men är det enligt utredningens uppfattning inte lämpligt att i straffbestämmelsen särskilt ange vilka omständigheter som ska beaktas särskilt. Redan det förhållandet att tortyrbrottet kommer att omfatta gärningar av högst varierande slag kommer att innebära att straffvärdet för olika gärningar kommer att variera kraftigt beroende på omständigheterna i det enskilda fallet. Det framstår emellertid naturligt att förbehålla de övre delarna av straffskalan för sådan tortyr som har inneburit att brottsoffret avlidit eller risk för att brottsoffret skulle avlida, för tortyr som utförts systematiskt över längre tid och för sådan brottslighet som lett till synnerligen allvarlig fysisk smärta eller skada eller psykiskt lidande.

³³ Se SOU 2014:63 s. 232.

10.5 Ansvaret för överordnade

10.5.1 Allmänna utgångspunkter

Utredningens bedömning: Svensk rätt bör sträva efter att uppfylla tortyrkonventionens krav på kriminalisering med god marginal. En rimlig utgångspunkt är därför att en överordnad ska kunna hållas straffrättsligt ansvarig för tortyrbrott som begåtts av hans eller hennes underlydande när den överordnade har känt till eller borde ha känt till att den underlydande var i färd med eller stod i begrepp att utföra sådant brott och den överordnade underlätit att vidta nödvändiga och skäligen åtgärder som stod i hans eller hennes makt för att motverka eller avvärja att brotten utfördes eller att hänskjuta saken till berörda myndigheter för undersökning och lagföring.

Tortyrkonventionens krav på kriminalisering finns i artikel 4 i konventionen och innebär att konventionsstaterna måste säkerställa att alla tortyrhandlingar, liksom medverkan till eller deltagande i sådan handling, utgör brott enligt landets strafflag. Detta innefattar bland annat ett krav på att kriminalisera uttrycklig eller underförstått samtycke eller medgivande till tortyr. I *avsnitt 9.2.3. och avsnitt 9.2.4* har utredningen ingående redogjort för sin uppfattning i frågan hur långt medverkansansvaret enligt tortyrkonventionen bör sträcka sig och också särskilt uppehållit sig vid det ansvar som vilar på överordnade för att förhindra att hans eller hennes underlydande begår tortyrbrott. Där framgår att det är utredningens uppfattning att det kan ifrågasättas om svensk rätt fullt ut svarar mot tortyrkonventionens krav på att kunna hålla överordnade ansvariga för underlydandes brottslighet. Redan mot denna bakgrund är det utredningens uppfattning att överordnades straffrättsliga ansvar bör regleras särskilt i den nya lagen om straff för tortyrbrott. Frågan är hur ett sådant ansvar bör utformas.

Tortyrkonventionens definition av tortyr omfattar enligt konventionstexten endast uppsåtliga gärningar. Både i den rättsvetenskapliga litteraturen och i uttalanden från FN:s tortyrkommitté finns emellertid stöd för att ansvaret för överordnade bör sträcka sig längre än så. Enligt FN:s tortyrkommitté, vars uppfattning får visst stöd i den rättsvetenskapliga litteraturen, bör nämligen ansva-

ret omfatta sådana fall där den överordnade har känt till eller borde ha känt till att hans eller hennes underlydande var i färd med eller hade begått tortyr och den överordnade inte har vidtagit rimliga och nödvändiga åtgärder för att förhindra brottsligheten.³⁴ Kommitténs uttalande påminner om det ansvar som gäller enligt principen om förmans ansvar (command responsibility eller superior responsibility).

Principen om förmans ansvar är numera väl etablerad inom den internationella straffrätten. Den utveckling av principen som skedde efter andra världskriget tog framför allt sikte på brott som begicks inom ramen för militära organisationer som byggde på hierarkiska strukturer. Det står dock klart, bland annat genom rättspraxis från Jugoslavien- och Rwandatribunalerna och av Romstadgan, att även civila överordnade kan hållas ansvariga enligt principen om förmans ansvar. Principen innebär att såväl militära som civila förmän har ett särskilt ansvar att förhindra vissa brott som begås av underlydande under hans eller hennes effektiva befäl respektive myndighet och kontroll. Så som principen kommit till uttryck i Romstadgan krävs för straffansvar dels att förmannen vetat, eller med hänsyn till omständigheterna vid tillfället, borde ha vetat att styrkorna var i färd med eller stod i begrepp att utföra något av de brott som omfattas av stadgan, dels att förmannen underlåtit att vidta alla nödvändiga och skäliga åtgärder som stod i hans eller hennes makt för att motverka eller avvärja att brotten utfördes, eller att han eller hon underlåtit att hänskjuta saken till berörda myndigheter för undersökning och lagföring. När det gäller civila förmän krävs dels att förmannen kände till eller medvetet bortsåg från uppgifter som tydligt angav att de underordnade var i färd med eller stod i begrepp att utföra sådana brott, dels att brotten gällde verksamhet som låg under förmannens effektiva ansvar och kontroll samt att denne, på motsvarande sätt som gäller för de militära förmän, underlåtit att vidta möjliga åtgärder. Förmännens skyldighet att vidta åtgärder begränsas till åtgärder som kan anses vara nödvändiga och skäliga. Vad som kan utgöra sådana åtgärder måste bedömas från fall till fall. Bedömningen är beroende dels av vilken formell eller faktisk befattning förmannen

³⁴ FN:s tortyrkommittés allmänna kommentarer nr 2, CAT/C/GC/2, punkt 26. Se också Nowak och McArthur (2008), s. 248 samt Cassese och Gaeta (2013), s. 133.

hade vid tidpunkten för brotten samt dennes faktiska möjligheter att utöva effektiv kontroll över de underlydande, dels av de relevanta omständigheter som förelåg vid tidpunkten för gärningen, t.ex. vilken information förmannen hade.

Det är dock viktigt att komma ihåg att såväl Romstadgan som Jugoslavien- och Rwandatribunalerna hanterar brott som begås under mycket speciella förhållanden. För brott mot mänskligheten krävs att gärningen har begåtts som en del av ett vidsträckt eller systematiskt angrepp riktat mot civilbefolkningen medan det för krigsförbrytelse krävs att föreligger en väpnad konflikt. Varken Internationella brottmålsdomstolen eller Jugoslavien- och Rwandatribunalerna har alltså behörighet att döma i mål som gäller tortyr som ett självständigt brott. Det är inte heller säkert att principen om förmans ansvar är lika lämpad att tillämpas på brottslighet som begås inom ramen för civila förhållanden, där organisationer och myndigheter ofta inte bygger på samma struktur och hierarki som militära eller liknande organisationer.

Det finns begränsad internationell rättspraxis i frågan om vilket ansvar överordnade har för att hindra att hans eller hennes underlydande begår tortyr (som ett självständigt brott). Här kan dock nämnas att amerikanska domstolar i viss utsträckning har använt sig av principen om förmans ansvar för att hålla enskilda individer (civilrättsligt) ansvariga för brott mot de mänskliga rättigheterna. Baserat på Jugoslavien- och Rwandatribunalernas praxis, har amerikanska domstolar utvidgat det traditionella ansvaret enligt principen om förmans ansvar från att avse krigsförbrytelser, till att avse övergrepp mot mänskliga rättigheter som skett i civila förhållanden, exempelvis tortyr som har skett i ”fredstid”.³⁵ I avgörandet *Hilao v. Estate of Marcos*³⁶, som gällde frågan om en före detta president för Filippinerna kunde hållas civilrättsligt ansvarig för tortyr som utförts av landets militär, uttalade domstolen följande.

United States has moved toward recognizing similar “command responsibility” for torture that occurs in peacetime, perhaps because the goal of international law regarding the treatment of noncombatants in wartime - “to protect civilian populations and prisoners... from bru-

³⁵ Se Lindsay Hoyle, Command responsibility – a legal obligation to deter sexual violence in the military i Boston College International & Comparative Law Review (2014), s. 370 med hänvisning till *Doe v. Qi* (349 F. Supp. 2d 1258, 1328-31 [N.D.Cal. 2004]).

³⁶ *Hilao*, 103 F.3d (9th Cir. 1996).

tality”, Yamashita, 327 U.S. at 15 - is similar to the goal of international human-rights law.

Det är utredningen uppfattning att man bör ställa långtgående krav på att överordnade håller sig informerade om underlydandes aktiviteter. De överordnade spelar oftast en central roll i att brottsligheten över huvud taget kan komma till stånd, antingen genom att direkt ha beordrat gärningen eller på något annat sätt lämnat sitt medgivande eller samtycke till sådan brottslighet. En rimlig utgångspunkt är därför att den överordnade bör ha ett särskilt ansvar för att förhindra att underlydande som står under hans eller hennes ansvar, tillsyn och effektiva myndighet och kontroll begår tortyrbrott. Det förhållandet att en överordnad förhåller sig okunnig om underlydandes brottslighet bör då inte leda till att den överordnade kan undvika ett straffrättsligt ansvar.

Principen om förmans ansvar har visserligen utvecklats för att ta sikte på sådana brott som ofta begås inom ramen för militära eller andra liknande organisationer som bygger på hierarkiska strukturer. Som utredningen varit inne på tidigare kan det vara mindre lämpligt att tillämpa principen om förmans ansvar på gärningar som har begåtts av underlydande utanför de strukturer och hierarkier som militära och andra liknande organisationer bygger på. Det kan därför vara svårare att visa att t.ex. en myndighetschef har haft en faktisk möjlighet att påverka underlydandes brottslighet än vad det kan vara att visa att en militär befälhavare har haft en sådan möjlighet. Detta utgör emellertid enligt utredningens uppfattning inte ett tungt vägande skäl mot en sådan reglering. I de fall en civil överordnad på grund av sin ställning har haft en faktisk möjlighet att förhindra underlydandes brottslighet är det också rimligt att den överordnade kan hållas ansvarig för denna underlåtenhet.

Mot denna bakgrund anser utredningen att en överordnad bör kunna hållas straffrättsligt ansvarig för tortyrbrott som begåtts av hans eller hennes underlydande när den överordnade har känt till eller borde ha känt till att den underlydande var i färd med eller stod i begrepp att utföra sådant brott och den överordnade underlåtit att vidta nödvändiga och skäliga åtgärder som stod i hans eller hennes makt för att motverka eller avvärja att brotten utfördes eller att hänskjuta saken till berörda myndigheter för undersökning och lagföring.

10.5.2 Utvidgat gärningsmannaskap

Utredningens förslag: En överordnad som underlåter att vidta de för honom eller henne möjliga åtgärder som är nödvändiga och skäligen för att förhindra att tortyrbrott begås av en underlydande som står under den överordnades effektiva myndighet och kontroll ska anses som gärningsman.

Tortyrkonventionens krav bör innebära en skyldighet att kriminalisera samtycke eller medgivande till tortyr. Detta bör innefatta en skyldighet att kunna hålla överordnade ansvariga för underlydandes brottslighet när han eller hon har känt till att den underlydande planerar att begå tortyrbrott eller är i färd med att begå tortyrbrott, och den överordnade inte vidtar tillräckliga åtgärder för att förhindra brottsligheten (se utredningens bedömning i *avsnitt 9.2.4*).

Det bör visserligen i viss utsträckning vara möjligt att betrakta överordnade som övervakningsgaranter utan särskild lagstiftning. Enligt garantläran har personer som befinner sig i en viss ställning en plikt att förhindra brott eller vissa skadliga effekter. Ett sådant ansvar bör t.ex. kunna bli aktuellt för militära eller polisiära förmän i förhållande till deras underlydande. Hur långt detta utrymme sträcker sig i svensk rätt är emellertid oklart och det är osäkert om man i alla situationer som omfattas av tortyrkonventionens medverkansansvar skulle kunna hålla en överordnad ansvarig för underlydandes gärningar. Detta gäller framför allt när den överordnade har lämnat sitt underförstådda medgivande till sådana gärningar.

Mot denna bakgrund är det utredningens uppfattning att det behövs särskilt lagstiftning för att säkerställa att svensk rätt svarar mot kraven i tortyrkonventionen. Detta sker lämpligen genom att föreskriva att en överordnad under vissa förhållanden kan hållas ansvarig som gärningsman för underlydandes tortyrbrott, nämligen när han eller hon underlåter att vidta för honom eller henne möjliga åtgärder som är nödvändiga och skäligen för att förhindra att tortyr begås av en underlydande. En sådan lagstiftning bör svara mot konventionens krav på att kriminalisera samtycke och medgivande till tortyr. Tortyrkonventionens definition av tortyr förutsätter att handlingen har begåtts uppsåtligt. Utrymmet att betrakta överordnade som ansvariga för underlydandes handlingar bör därför

endast omfatta sådana fall där den överordnade har haft uppsåt (likgiltighetsuppsåt), dvs. när han eller hon har – på det sätt uppsåtsrekvisitetet kräver – känt till den underlydandes brottslighet.

Civila myndigheter och organisationer skiljer sig ofta från den struktur och hierarki som militära organisationer bygger på. Det kan därför vara svårare att bestämma vem som är överordnad respektive underlydande vid en civil myndighet. För att betraktas som överordnad bör krävas att den underordnades står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll. Vid denna bedömning bör bland annat kunna beaktas vilken tillsyn och vilket ansvar den överordnade har för den underlydande. Vad som är avgörande för frågan om vem som är att betrakta som överordnad är inte hans eller hennes formella befattning utan personens faktiska och konkreta möjlighet att förhindra att underlydande begår brott, eller, när brott har begåtts, beivra eller anmäla detta. Det förhållandet att en person formellt sett har en befattning som överordnad kan däremot i många fall få avgörande betydelse vid bedömningen av om personen har haft en sådan faktisk kontroll att förhindra brottet.

10.5.3 Underlåtenhet att utöva kontroll

Utredningens bedömning: En överordnad som uppsåtligt eller av grov oaktsamhet underlåter att utöva särskild tillsyn över en underlydande som står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll ska dömas för underlåtenhet att utöva kontroll, om den underlydande har begått tortyrbrott som den överordnade borde ha förutsett och hade kunnat förhindra. Straffet är fängelse i högst fyra år.

Utredningens bedömning att tortyrkonventionens krav på att det straffrättsliga ansvaret även bör omfatta överordnade som borde ha känt till att hans eller hennes underlydande begick tortyr men som inte vidtagit nödvändiga och skäliga åtgärder för att förhindra brottsligheten kan sägas innebära en särskild reglering av oaktsam delaktighet i uppsåtligt brott, som normalt inte är straffbelagt i svensk rätt. Det krävs särskild lagstiftning för att säkerställa att sådan underlåtenhet omfattas av straffrättsligt ansvar. En

bestämmelse som tar sikte på den typen av delaktighet finns i 14 § lagen om straff för folkmord m.m. och innebär att en militär eller civil förman som uppsåtligen eller av grov oaktsamhet underlåter att utöva särskild tillsyn över en underlydande som står under hans eller hennes lydning och effektiva kontroll ska dömas för underlåtenhet att utöva kontroll. Bestämmelsen bygger på Romstadgans bestämmelse om förmans ansvar och utgör enligt utredningens uppfattning en rimlig utgångspunkt även när det gäller tortyr som ett självständigt brott.

Den överordnade har det övergripande ansvaret för att planera verksamheten för att se till att tortyrbrott inte sker i organisationen. Han eller hon har därför ett ansvar över sina underordnade och för att se till att det finns ett fungerande system för kontroll, uppföljning och rapportering i de fall det misstänks att tortyrbrott har begåtts. En överordnad som brister i dessa avseenden bör kunna hållas straffrättsligt ansvarig. Som utgångspunkt måste därför den överordnade försäkra sig om att han eller hon får tillräcklig information om vad de underlydande gör eller planerar att göra eller planera verksamheten på ett sätt som gör det möjligt för honom eller henne att kontrollera sina underlydande. Om den överordnade misstänker att hans eller hennes underlydande planerar att begå tortyrbrott eller är färd med att begå sådant brott måste den överordnade efterforska om så är fallet och omgående vidta åtgärder för att förhindra att brott begås. Vilka åtgärder som den överordnade behöver vidta för att han eller hon ska anses uppfylla kravet på kontroll beror på omständigheterna i det enskilda fallet. Vid bedömningen kan bland annat beaktas vilken befattning den överordnade har och hans eller hennes reella möjligheter att utöva kontroll över de underlydande. Som utgångspunkt måste den överordnade försäkra sig om att han eller hon får tillräcklig information om vad de underlydande gör eller planerar att göra. För straffansvar krävs även att förmannen genom att utöva särskild tillsyn hade kunnat förhindra brottsligheten.

När det gäller kravet på oaktsamhet anges i Romstadgan att en militär förman ska kunna hållas straffrättsligt ansvarig när han eller hon visste eller, med hänsyn till omständigheterna vid tillfället, borde ha vetat vad som höll på att ske. När det i stället gäller civila förmän är oaktsamhetskravet satt högre. En civil förman ska kunna hållas straffrättsligt ansvarig när han eller hon kände till eller med-

vetet bortsåg från uppgifter som tydligt angav att de underordnade var i färd med att begå brott. Det krav som gäller för civila förmän enligt Romstadgan utgör enligt utredningens mening en rimlig utgångspunkt också när det gäller överordnade som underlåter att förhindra att underlydande begår tortyr enligt lagen om straff för tortyrbrott. Det bör därför krävas att den överordnade har begått gärningen uppsåtligen eller av grov oaktsamhet.

Straffskalan för underlåtenhet att utöva kontroll bör vara fängelse i högst fyra år

De överordnade på en arbetsplats har det övergripande ansvaret för verksamheten och kan således ha en avgörande betydelse för att förhindra att tortyr sker på arbetsplatsen. Det finns därför anledning att se allvarligt på de fall där den överordnade underlåter att vidta åtgärder för att hindra tortyr. Straffbudet kommer emellertid att omfatta gärningar av vitt skilda slag och det är inte alltid som den överordnades bristande kontroll är av lika allvarligt slag att straffvärdet motsvarar ett längre fängelsestraff. Bestämmelsen reglerar också både uppsåtlig underlåtenhet och sådan underlåtenhet som sker av grov oaktsamhet.

Enligt utredningens uppfattning bör utgångspunkten vara att det rör sig om ett brott på fängelsenivå. Det förhållandet att ansvar enligt denna bestämmelse i vissa fall kan ligga nära ett ansvar enligt bestämmelsen om ett utvidgat gärningsmannaskap talar för att straffmaximum bör ligga förhållandevis högt. Enligt utredningens uppfattning bör därför straffmaximum ligga på fyra års fängelse. En sådan straffskala överensstämmer med underlåtenhet att utöva kontroll i lagen om straff för folkmord m.m. I enlighet med vad som angavs i förarbetena till den lagen bör underlåtenhet att utöva kontroll utgöra ett förhållandevis allvarligt brott. I flertalet fall borde straffvärdet därför ligga över ett års fängelse.

10.5.4 Underlåtenhet att anmäla brott

Utredningens bedömning: En överordnad som, när det kan ske utan fara för att han eller hon avslöjar egen brottslighet, underlåter att för undersökning och lagföring anmäla skäligen misstanke om att en underlydande som står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll har begått tortyrbrott ska dömas för underlåtenhet att anmäla brott till fängelse i högst fyra år.

Såsom principen om förmans ansvar tolkats av Jugoslavien- och Rwandatribunalernas stadgar ankommer det på en förman att vidta åtgärder för att förhindra att hans eller hennes underordnade begår brott, eller, om brotten redan har begåtts, att straffa de ansvariga personerna. Av tribunalernas praxis framgår att förmannen, i stället för att själv straffa gärningsmannen, kan anmäla saken till behöriga myndigheter.³⁷ En liknande bestämmelse finns i artikel 28 i Romstadgan av vilken framgår att det ankommer på förmannen att, i de fall underlydandes brottslighet inte har kunnat förhindras, hänskjuta saken till berörda myndigheter för undersökning och lagföring.

I svensk rätt finns en bestämmelse om underlåtenhet att avslöja brott i 23 kap. 6 § brottsbalken. Det finns också en särskild reglering för förmän som underlåter att anmäla brott i 15 § lagen om straff för folkmord m.m. Bestämmelsen ansågs nödvändig med hänsyn till att bestämmelsen om underlåtenhet att avslöja brott i 23 kap. 6 § brottsbalken endast tar sikte på brott som är ”å färde” och därmed inte tillämplig på redan fullbordade brott. Det straffrättsliga ansvaret för underlåtenhet att anmäla brott enligt lagen om straff för folkmord m.m. innebär att en förman har en skyldighet att se till att berörda myndigheter kan utreda och lagföra brottet. Det gäller också för den förman som tillträder en ny befattning och som inser eller skäligen misstänker att de underlydande har begått folkmord, brott mot mänskligheten eller krigsförbrytelser.

Som utredningen varit inne på tidigare tyder FN:s tortyrkommittés uttalanden på att överordnade har ett långtgående ansvar för

³⁷ Se t.ex. Jugoslavientribunalens avgörande *Orić* (2006), punkt 336 (Trial Judgment) och SOU 2010:72 s. 469.

att förhindra och motverka förekomsten av tortyr. Det är väsentligt att misstankar om tortyr kommer till myndigheternas kännedom. Om så inte sker kan det i stället uppfattas som att tortyr tolereras eller accepteras på arbetsplatsen. Starka skäl talar därför för att överordnade som skäligen misstänker att en underordnad har begått tortyr bör ha en skyldighet att anmäla detta för undersökning och lagföring. Precis som är fallet enligt lagen om straff för folkmord m.m. bör det straffrättsliga ansvaret begränsas till att omfatta underlåtenhet att anmäla brott endast i de fall när detta kan ske utan fara för att den överordnade avslöjar egen brottslighet.

Straffskalan för underlåtenhet att anmäla brott bör vara fängelse i högst fyra år

Straffskalan för underlåtenhet att avslöja brott enligt 23 kap. 6 § brottsbalken sträcker sig till fängelse i högst två år. De brott som omfattas av denna bestämmelse är bland annat mord, dråp, olaga frihetsberövande och våldtäkt. Straffskalan enligt 15 § i lagen om straff för folkmord m.m. för underlåtenhet att anmäla brotten folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelse är fängelse i högst fyra år. Regeringen anförde vid införandet av bestämmelsen att det är fråga om underlåtenhet att avslöja brottslighet med normalt sett mycket höga straffvärden och att bestämmelsen endast riktar sig mot en viss krets av personer, vilka i dessa sammanhang har ett särskilt ansvar.

De överordnade på en arbetsplats har det övergripande ansvaret för att se till att fall av misstänkt tortyr kommer till myndigheternas kännedom. Det finns därför anledning att se allvarligt på de fall där överordnade känner till eller misstänker att underordnade har begått sådant brott, men underlåter att anmäla brottet till behöriga myndigheter. Vidare är det även när det gäller tortyrbrott frågan om en underlåtenhet att avslöja mycket allvarlig brottslighet, som normalt sett har höga straffvärden. I likhet med vad som gäller enligt 15 § lagen om straff för folkmord m.m. anser därför utredningen att straffmaximum bör bestämmas till fyra års fängelse.

10.6 Osjälvständiga brottsformer

Utredningens bedömning: De inhemska bestämmelserna om straffansvar för medverkan enligt 23 kap. brottsbalken bör tillämpas på tortyrbrottet.

Utredningens förslag: Försök, förberedelse och stämpling till tortyr ska vara straffbart.

10.6.1 Nuvarande bestämmelser om straffansvar för medverkan bör tillämpas på brottet

Utredningen har gjort bedömningen att den nuvarande svenska lagstiftningen huvudsakligen bör uppfylla tortyrkonventionens krav på att medverkan till tortyr ska vara kriminaliserad, men att det kan ifrågasättas om svensk rätt i tillräcklig utsträckning tillgodoser tortyrkonventionens krav på att kunna hålla överordnade ansvariga för underlydandes brottslighet (för en utförlig analys, se *avsnitt 9.2.3 och avsnitt 9.2.4*).

Tortyrkonventionens medverkansbestämmelser innebär att konventionsstaterna har en skyldighet att kriminalisera medverkan till tortyr. I detta bör bland annat ligga att straffbelägga sådana fall där en offentlig tjänsteman har lämnat sitt uttryckliga eller underförstådda samtycke till tortyr. I enlighet med vad utredningen anför i *avsnitt 9.2.3* bör tortyrkonventionens medverkansbegrepp omfatta personer som har bistått de huvudsakliga gärningsmännen och i viss utsträckning personer som underlåtit att ingripa mot annans brottslighet. En förutsättning för detta är dock att den medverkandes bidrag eller underlåtenhet att ingripa har haft en påtaglig effekt på brottets utförande. Ett liknande krav på påtaglig effekt ställs i det internationella medverkansbegrepp som utvecklats vid t.ex. de internationella brottmålsribunalerna.

För att hållas ansvarig som medverkande i svensk rätt krävs det att den medverkande har främjat gärningen med råd eller dåd. Av rättspraxis framgår att även den som bidragit obetydligt till gärningen bör kunna hållas ansvarig som medverkande till brottet. Det kan därför antas att det svenska medverkansbegreppet i delar sträcker sig något längre än vad som följer av tortyrkonventionens

medverkansbegrepp. Mot denna bakgrund inställer sig frågan om det finns anledning att begränsa medverkansansvaret för tortyrbrott till att inte gå längre än vad som följer av det internationella medverkansbegreppet. Visst stöd för att den internationella rätten bör kunna få ett sådant genomslag i den nationella rätten finns i den rättsvetenskapliga litteraturen.³⁸

Övervägande skäl talar emellertid enligt utredningens uppfattning mot en sådan begränsning av medverkansansvaret. Det är frågan om ett nationellt straffbud och som utgångspunkt är det då rimligt att utgå från nationella medverkansbestämmelser. Att ta in en begränsande medverkansbestämmelse i nationell rätt riskerar att leda till att tortyrbrottet blir svårt att tillämpa, inte minst med hänsyn till att det inte är klart hur långt medverkansansvaret enligt tortyrkonventionen sträcker sig. Viss hjälp vid tolkningen av medverkansansvaret enligt tortyrkonventionen bör visserligen kunna fås i rättspraxis från de internationella brottmålstribunalerna och Internationella brottmålsdomstolen. Som framhållits i *avsnitt 9.2.3* bedömer dessa inte medverkansansvaret enligt tortyrkonventionen utan enligt sina egna stadgar. Dessutom finns det skäl att anta att tortyrkonventionens krav på att kunna hålla offentliga tjänstemän ansvariga för tortyrbrott när de har lämnat sitt underförstådda samtycke eller medgivande till sådan brottslighet sträcker sig längre än vad som är fallet för den som hjälper eller tillskyndar ett brott enligt tribunalernas praxis. Det är utredningens uppfattning att det förhållandet att de svenska medverkansbestämmelserna i någon utsträckning eventuellt sträcker sig längre än vad som är fallet enligt tortyrkonventionen inte utgör hinder mot att svenska medverkansbestämmelser tillämpas på tortyrbrottet. Här kan också pekas på att en sådan bestämmelse inte heller har tagits in i lagen om straff för folkmord m.m., där det hade varit mer naturligt att ta in en sådan bestämmelse. Där förklarade regeringen att:

Det förhållandet att ett straffbart handlande i något större utsträckning kan vara att anse som gärningsmannaskap enligt Romstadgan än vad som gäller enligt svensk rätt, där ansvar för medverkan i form av anstiftan i stället kan aktualiseras, motiverar inte att det i den föreslagna lagen förs in särskilda bestämmelser om medverkan och gärningsmannaskap. I sammanhanget får beaktas att de nationella medverkansbestämmelserna är långtgående i jämförelse med stadgans reglering. Därtill kommer

³⁸ Se Petter Asps artikel "Folkrätten i den svenska straffrätten" (2012), s. 68-69.

att regleringen om gärningsmannaskap och medverkan till brott finns upptagna i Romstadgans allmänna del 3, som i första hand är avsedd att tillämpas av Internationella brottmålsdomstolen. Denna del av stadgan återspeglar som utgångspunkt inte, till skillnad från vad som gäller beträffande straffstadgandena om folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, gällande sedvanerätt och ett tillträde till stadgan innebär inte något åtagande för stater att tillämpa dessa straffrättsliga principer nationellt. Det vore inte heller lämpligt att konstruera speciella bestämmelser på detta område enbart tillämpliga i fråga om de brott reformen rör. I några avseenden görs dock undantag, bl.a. för principen om förmans ansvar, se avsnitt 13. Att stater ska kunna använda sina nationella rättstraditioner även i förhållande till de brott som omfattas av stadgan är klart (jfr även Romstadgan artiklarna 21:1 c och 80). Som utgångspunkt bör därför samma bestämmelser och principer som annars gäller för den nationella straffrättens allmänna del tillämpas också vid lagföring enligt den föreslagna lagen.³⁹

Mot denna bakgrund anser utredningen att nuvarande svenska medverkansbestämmelser bör tillämpas på tortyrbrottet. Som framgått i *avsnitt 10.5* bör vissa undantag från detta göras när det gäller det ansvar som överordnade har för tortyrbrott som har begåtts av deras underlydande.

10.6.2 Försök, förberedelse, stämpling och underlåtenhet att avslöja brott

Allmänt om kriminalisering av brott på försöks-, förberedelse- och stämplingsstadiet

Syftet med att kriminalisera inte fullbordade brott är framför allt att minska risken för att skada ska uppstå på ett bakomliggande skyddsintresse genom ett fullbordat brott. Precis som när det gäller kriminalisering i allmänhet bör det också när det gäller kriminalisering av brott på försöks-, förberedelse- och stämplingsstadiet krävas att det beteende som man avser att straffbelägga är straffvärt. Till skillnad från när det gäller fullbordat brott bygger emellertid kriminaliseringen på att den straffbara gärningen har en sorts föregiven relation till skada.

Vilka kriterier som bör vara relevanta vid bedömningen av om det finns anledning att kriminalisera ett brott på försöks-, förberedelse-

³⁹ Prop. 2013/14:146 s. 212 f.

och stämplingsstadiet var föremål för diskussion i betänkandet ”Utredningen om skärpta straffrättsliga åtgärder mot organiserad brottslighet” (SOU 2014:63). Där angavs att en utgångspunkt för bedömningen av om en viss osjälvständig brottsform bör kriminaliseras eller inte är det självständiga brottets abstrakta straffvärde, dvs. den straffskala som lagstiftaren har bestämt ska gälla för ett visst brott och som avspeglar hur straffvärd lagstiftaren anser att gärningen är. Rent allmänt bör man då kunna utgå från att ju högre det abstrakta straffvärdet är för ett brott, desto större anledning finns det att kriminalisera brottet på försöks-, förberedelse- och stämplingsstadiet. I betänkandet ansågs också att det bör finnas ett större utrymme att kriminalisera förstadier till brott i de fall där skyddsintresset är frid och frihet än vid angrepp på förmögenhet.⁴⁰

Försök till tortyrbrott bör vara straffbart

Enligt artikel 4 i tortyrkonventionen krävs det att konventionsstaterna säkerställer att försök till tortyr är kriminaliserat. Redan av denna anledning måste försök till tortyrbrott vara kriminaliserat. Därutöver kan tilläggas att tortyrbrottets tillämpningsområde avser att träffa ytterst straffvärda gärningar som riktar sig mot liv och hälsa. Detta kommer till uttryck genom det föreslagna minimistraffet på fyra års fängelse. Även brottets allvar talar därför med styrka för att det bör vara kriminaliserat på försöksstadiet. I samma riktning talar det förhållandet att de gärningar som kommer att omfattas av tortyrbrottets tillämpningsområde redan är straffbara som försök enligt gällande rätt, men då som andra brott. Det är mot denna bakgrund alltså utredningens uppfattning att tortyrbrott måste vara straffbart som försök.

Förberedelse och stämpling till tortyrbrott samt underlåtenhet att avslöja brott bör vara straffbart

Utgångspunkten för en kriminalisering av brott på förberedelse- och stämplingsstadiet bör vara att ett sådant straffansvar skulle få praktisk betydelse. I fråga om förberedelse eller stämpling torde

⁴⁰ SOU 2014:63 s. 92 f.

detta framför allt vara fallet när brottstypen är sådan att den regelmässigt föregås av åtgärder i form av t.ex. praktisk planläggning och det finns tillräckliga skäl att beivra dessa åtgärder redan på ett förberedande stadium.⁴¹ Om en gärning t.ex. uteslutande eller näst intill uteslutande utförs spontant och utan planering kan en kriminalisering av t.ex. förberedelse till det aktuella brottet knappast få någon praktisk betydelse. I dessa fall finns det knappast något behov av kriminalisering.⁴²

Förberedelse och stämpling till brott är inte straffbelagt i svensk rätt i samma utsträckning som försök till brott. Precis som när det gäller försök till brott talar dock såväl tortyrbrottets svårhet som det förhållandet att det är frågan om brottslighet som riktar sig mot liv och hälsa för att brottet bör vara straffbelagt redan på ett rent förberedande stadium. Tortyr är dessutom ett brott som ofta föregås av någon form av planering och begås under organiserade former, där arbetsfördelningen mellan de inblandade gärningsmännen har delats upp. En kriminalisering av förberedelse och stämpling till tortyr bör därför kunna antas få en praktisk betydelse. En sådan kriminalisering bör också kunna bidra till de önskade preventiva effekter som eftersträvas med ett särskilt tortyrbrott. I viss utsträckning kan en sådan kriminalisering också underlätta möjligheten att hålla överordnade straffrättsligt ansvariga för deras inblandning i tortyr.

Underlåtenhet att avslöja brott regleras i 23 kap. 6 § brottsbalken. För att en underlåtenhet att avslöja brott ska vara straffbart måste detta vara särskilt föreskrivet. Så är fallet t.ex. med brotten i lagen om straff för folkmord m.m., men också för mord, olaga frihetsberövande och våldtäkt. Med hänsyn till att tortyr måste anses vara ett minst lika allvarligt brott som de brott som idag omfattas av tillämpningsområdet av bestämmelsen i 23 kap. 6 § brottsbalken, är det utredningens uppfattning att även underlåtenhet att avslöja tortyrbrott bör vara kriminaliserat. En sådan bestämmelse bidrar också till att uppfylla konventionens långtgående bestämmelser om ansvaret för överordnade.

⁴¹ Prop. 2010/11:76 s. 27.

⁴² SOU 2014:63 s. 99.

10.7 Order från överordnad offentlig tjänsteman eller offentlig myndighet

Utredningens förslag: Det behövs inte någon särskild bestämmelse som tar sikte på frågan om ansvarsfrihet för gärningar som har begåtts på order av en överordnad tjänsteman eller offentlig myndighet.

Enligt artikel 2 i tortyrkonventionen får en order från en överordnad offentlig tjänsteman eller offentlig myndighet inte åberopas för att rättfärdiga tortyr.

I svensk rätt finns en bestämmelse om förmans order i 24 kap. 8 § brottsbalken. Enligt bestämmelsen ska en gärning som någon begår på order av den under vars lydning han står inte medföra ansvar för honom, om han med hänsyn till lydningförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt har att lyda ordern. Bestämmelsen har sitt huvudsakliga tillämpningsområde på det militära området, men är tillämplig även på vissa offentligrättsliga förhållanden, t.ex. polisen, och i mycket speciella fall vid privaträttsliga förhållanden, t.ex. underlydande på fartyg eller luftfartyg.⁴³

Det är inte alla gärningar som har begåtts på en order från en överordnad som leder till ansvarsfrihet. Avgörande för om den underlydande kan göras straffrättsligt ansvarig är om han eller hon med hänsyn till lydningförhållandets art, gärningens beskaffenhet och omständigheterna i övrigt var skyldig att lyda ordern. Det är alltså frågan om att göra en intresseavvägning mellan intresset för att brott inte begås och intresset för att lydningssplikten upprätthålls samt den underlydandes behov av att slippa pröva om givna order är lagliga.⁴⁴ Det kan emellertid konstateras att gärningar av allvarligare art inte kan leda till ansvarsfrihet enligt bestämmelsen.⁴⁵

I samband med att Sverige godkände tortyrkonventionen gjorde föredraganden bedömningen att det torde vara uteslutet att ansvarsfrihet skulle komma i fråga enligt bestämmelsen för en gärning som har innefattat tortyr. Regeringen anslöt sig till föredragandens överväganden. Även utredningen delar denna uppfattning. Det

⁴³ Berggren m.fl., Brottsbalken (1 juli 2015, Zeteeo), kommentaren till 24 kap. 8 §.

⁴⁴ Asp m.fl., Kriminalrättens grunder (2013), s. 237.

⁴⁵ Berggren m.fl., Brottsbalken (1 juli 2015, Zeteeo), kommentaren till 24 kap. 8 §.

finns därför inte anledning att införa någon särskild bestämmelse om ansvarsfrihet på grund av överordnades order i lagen om straff för tortyrbrott.⁴⁶

10.8 Tortyrbrottet bör omfattas av universell jurisdiktion

Utredningens förslag: Svensk domstol bör ha domsrätt över tortyrbrott oavsett var gärningen har begåtts och vem som är gärningsman (universell jurisdiktion).

En stat anses enligt folkrätten alltid ha rätt att utöva straffrättslig jurisdiktion över brott som har förövats på det egna territoriet. I takt med att straffrätten blivit allt mer internationellt inriktad har det emellertid blivit allt vanligare att stater utövar jurisdiktion även över brott som begås utanför det egna territoriet. Denna utveckling har också påskyndats av olika internationella överenskommelser på straffrättens område.

Vissa brott anses vara sådana att det ligger i alla staters intresse att de bestraffas. Jurisdiktion över sådana brott kan utövas med stöd av universalitetsprincipen, dvs. en rätt att utöva jurisdiktion oberoende av var brottet har begåtts och oavsett gärningsmannens eller målsägandens nationalitet. För att utöva sådan jurisdiktion krävs dock att det finns stöd för det i den internationella sedvanerätten. Det är visserligen inte säkert att det av den internationella sedvanerätten följer en *förpliktelse* att låta tortyr omfattas av universalitetsprincipen.⁴⁷ Däremot finns det starkt stöd för att den internationella sedvanerätten *tillåter* stater att utöva jurisdiktion i enlighet med universalitetsprincipen.⁴⁸ Det är därför svårt att se att en jurisdiktionsbestämmelse som ger svenska domstolar universell

⁴⁶ Prop. 1985/86:17 s. 12 och 17.

⁴⁷ Se t.ex. Lene Wendland, A Handbook on State Obligations under the UN Convention against Torture (2002), s. 39 och Internationella domstolen i Haags avgörande i Arrest Warrant Case, Judge Van den Wyngaert, diss. op., §§ 61-62.

⁴⁸ Se t.ex. Cassese (2013) s. 134, Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998), punkt 156 (Trial Judgment), Princeton Principles on Universal Jurisdiction Principle 1-2 och Rodley m.fl. (2009), s. 189.

jurisdiktion över tortyrbrott skulle på något sätt strida mot folk-rätten.

Enligt svensk rätt omfattas tortyrgärningar inte generellt av universell jurisdiktion. En anledning till detta är givetvis att det inte finns något särskilt tortyrbrott i svensk rätt. Vad som är avgörande för svensk domsrätt är i stället vilket brott gärningen anses utgöra i svensk rätt. Svensk lagstiftning är dock inte främmande för universell jurisdiktion. En sådan domsrätt gäller nämligen i förhållande till ett antal brott. Så är fallet med t.ex. brotten folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser (2 kap. 3 § första stycket 6 brottsbalken). Därutöver gäller enligt 2 kap. 3 § första stycket 7 brottsbalken att svensk domstol alltid är behörig att döma för brott om det lindrigaste straffet som är stadgat för brottet är fängelse i fyra år eller därutöver. Till dessa brott hör bland annat mord, dråp och synnerligen grov misshandel. Bestämmelsen har emellertid kritiserats för att den skulle medföra ett alltför vidsträckt tillämpningsområde utifrån vad folk-rätten tillåter.⁴⁹

När en misstänkt gärningsman befinner sig inom en konventionsstats territorium ankommer det enligt artikel 5(2) i tortyrkonventionen på staten att antingen vidta åtgärder för att domstolsprövning ska kunna ske eller att utlämna personen till en annan stat. Bestämmelsen bör innebära att konventionsstaterna måste göra tortyrgärningar föremål för universell jurisdiktion. Som framgår närmare i *avsnitt 9.2.6* anser utredningen att det utgör en brist i svensk lagstiftning att tortyr inte generellt omfattas av universell jurisdiktion. Även om nuvarande svenska bestämmelser om domsrätt ger svenska domstolar en vidsträckt behörighet att döma i denna typ av mål, innebär avsaknaden av universell jurisdiktion att tortyrgärningen bland annat måste vara straffbar även i det land där den begicks (kravet på dubbel straffbarhet) samtidigt som möjligheten att döma till påföljd inskränks genom att svensk domstol inte får döma till strängare straff än vad som är föreskrivet för brottet enligt lagen på gärningsorten. Dessa inskränkningar bör ofta inte utgöra några problem mot lagföring när det gäller så allvarlig brottslighet som tortyr. Det är emellertid tänkbart att det i vissa fall kan vara svårt att få klarhet i innehållet i utländska bestämmel-

⁴⁹ Se Internationella straffrättsutredningens betänkande Internationella brott och straffrättslig jurisdiktion (SOU 2002:98 s. 174).

ser, t.ex. på grund av politisk instabilitet i ett land eller region. Frågan problematiseras dessutom ytterligare av att det ligger i tortyrrens natur att den ofta är sanktionerad av staten och att staten därför kanske inte har någon vilja att bestraffa sådana gärningar eller har straffbelagt sådana gärningar med låga straff.

Det finns emellertid fler goda skäl till varför tortyrbrottet bör omfattas av universell jurisdiktion. Tortyrbrottet bör sannolikt få sitt huvudsakliga användningsområde på gärningar som har begåtts utomlands. Det är dessutom frågan om brottslighet som angår hela det internationella samfundet och det ligger i alla staters intresse att sådana gärningar kan bestraffas. Det är därför väsentligt att lagstiftningen inte ställer upp begränsningar i fråga om gärningsort och gärningsmannens nationalitet för att säkerställa att lagföring kan ske. Med hänsyn till att tortyr redan omfattas av universell jurisdiktion när det utgör ett brott mot mänskligheten eller en krigsförbrytelse framstår det också som otillfredsställande att frågan om en tortyrgärning omfattas av universell jurisdiktion eller inte är beroende av under vilka omständigheter som gärningen har begåtts. Genom att låta tortyrbrottet omfattas av universell jurisdiktion säkerställer man att Sverige inte erbjuder någon frizon för personer som har gjort sig skyldiga till sådan brottslighet.

Mot denna bakgrund är det utredningens uppfattning att tortyrbrottet bör omfattas av universell jurisdiktion. Motsvarande starka intresse av lagföring gör sig gällande när det gäller försök till tortyrbrott. Med hänsyn till brottets allvar och det förhållandet att det ofta bör vara frågan om brottslighet som på något sätt begås under organiserade former är det utredningens uppfattning att universell jurisdiktion bör gälla även för förberedelse och stämpling till tortyrbrott, liksom för underlåtenhet att avslöja tortyrbrott enligt 23 kap. 6 § brottsbalken. Det framstår därutöver som rimligt att någon begränsning i behörigheten i domsrätten inte heller görs i fråga om överordnades underlåtenhet att utöva kontroll och att anmäla tortyrbrott.

Redan det föreslagna minimistraffet på fyra års fängelse innebär att svensk domstol kommer att vara behörig att döma i mål om tortyrbrott (se 2 kap. 3 § första stycket 7 brottsbalken). Bestämmelsen infördes i samband med att Sverige införde en allmän regel om krav på dubbel straffbarhet vid brott begångna utomlands och ansågs behövlig eftersom det kunde vara stötande att behöva ac-

ceptera gärningsortens lag när det gällde särskilt grova brott. Det är emellertid utredningens uppfattning att tortyrbrottet bör läggas till i den uppräknade av brott som framgår i 2 kap. 3 § första stycket 6 brottsbalken. I denna punkt regleras svensk jurisdiktion över vissa brott med internationell anknytning. Till dessa hör bland annat kapning, flygplatssabotage, terroristbrott och brott enligt lagen om straff för folkmord m.m. Gemensamt för de brott som omfattas av sjätte punkten är att det är fråga om brott som Sverige genom tillträde till internationella konventioner har förpliktat sig att ha jurisdiktion över. Det föreslagna tortyrbrottet bygger på Sverige åtaganden enligt tortyrkonventionen. Det finns också stöd i den internationella sedvanerätten för att låta tortyrbrottet omfattas av universell jurisdiktion. Det framstår därför som lämpligast att föra in brottet i punkten 6 bland andra brott vars jurisdiktion bygger på internationella åtaganden.

10.9 Tortyrbrottet bör undantas från preskription

Utredningens bedömning: Det finns inte något uttryckligt krav i tortyrkonventionen som innebär att tortyr måste undantas från preskription. Något sådant krav förefaller inte heller följa av den internationella sedvanerätten. Starka skäl talar emellertid för att tortyrbrottet bör undantas från preskription. Det är frågan om mycket allvarlig brottslighet som redan idag är undantagen från preskription när det utgör brott mot mänskligheten och grov krigsförbrytelse. Genom att undanta tortyr från preskription underlättas också möjligheterna att fullt ut delta i det internationella samarbetet mot tortyr.

Utredningens förslag: Tortyrbrottet, liksom försök till sådant brott, bör undantas från preskription.

Länge innebar de straffrättsliga preskriptionsreglerna i Sverige att alla brott preskriberades förr eller senare. I samband med en lagändring som trädde i kraft den 1 juli 2010 avskaffades dock preskription för de brott som innefattade uppsåtligt dödligt våld, dvs. mord, dråp, det dåvarande folkrättsbrottet, grovt brott, folkmord enligt dåvarande lagen (1964:169) om straff för folkmord samt

terroristbrott som begås genom mord eller dråp. Sedan dess har även folkmord, brott mot mänskligheten och grov krigsförbrytelse i lagen om straff för folkmord m.m. undantagits från preskription. Undantaget från preskriptionsreglerna är alltså förbehållet för de allvarligast tänkbara brotten och regeringen har framhållit att det vore att föra för långt att låta brott med ett förhållandevis lågt straffminimum undantas från preskription. Som exempel på sådana brott angavs brott som har ett minimistraff på två års fängelse.⁵⁰

Tortyrkonventionen innehåller inte något krav på att tortyrgärningar ska vara undantagna från preskription. Något sådant krav förefaller inte heller följa av den internationella sedvanerätten.⁵¹ I sina allmänna kommentarer till tortyrkonventionen har FN:s tortyrkommitté emellertid förklarat att tortyrbrottet inte bör bli föremål för preskription eftersom en sådan reglering berövar brottsoffren rätten till upprättelse, ersättning och möjligheten till rehabilitering (se artikel 14 i tortyrkonventionen).⁵² FN:s tortyrkommitté har också återkommande gett Sverige kritik för att tortyrgärningar inte är undantagna från preskription. Även andra internationella övervakningsorgan har intagit samma ståndpunkt i denna fråga. Både Europeiska tortyrkommittén och FN:s specialrapportör mot tortyr har t.ex. förespråkat att tortyrgärningar inte bör preskriberas.⁵³ En liknande inställning framgår i praxis från Europadomstolen och de internationella brottmålsribunalerna.⁵⁴

Enligt utredningens uppfattning talar starka skäl för att tortyrbrottet bör undantas från preskription. Det är frågan om mycket allvarlig brottslighet som inte har någon plats i ett civiliserat samhälle. Detta kommer till uttryck i den föreslagna straffbestämmelsen genom ett minimistraff på fyra års fängelse. Straffminimum bör därför i och för sig inte hindra att brottet undantas från preskription. Även om det saknas tillräckligt sedvanerättsligt stöd för att

⁵⁰ Se prop. 2009/10:50 s. 18.

⁵¹ Se Europadomstolens avgörande *Mocanu och andra mot Rumänien* (2014) Concurring opinion of Judge Pinto De Albuquerque, joined by Judge Vučinić.

⁵² CAT/C/GC/3 punkt 38 och 40.

⁵³ För CPT, se t.ex. kommitténs rapport till Italien 2012 (CPT/Inf [2013] 32 punkt 6). För FN:s specialrapportör, se t.ex. rapportörens rapport till Moldavien 2009 (A/HRC/10/44/Add.3 punkt 81).

⁵⁴ För Europadomstolen, se bland annat *Yeter mot Turkiet* (2009) punkt 70, *Izci mot Turkiet* (2013) punkt 73 och *Cestaro mot Italien* (2015) punkt 208. För internationella brottmålsribunalerna, se Jugoslavientribunalens avgörande *Furundžija* (1998), punkt 155-157 (Trial Judgment).

tortyrbrottet måste undantas från preskription bör de uttalanden som kommer från FN:s tortyrkommitté, FN:s specialrapportör mot tortyr och Europeiska tortyrkommittén väga tungt i sammanhanget. Det går inte heller bortse från att avsaknaden av en bestämmelse som undantar tortyr från preskription innebär att den svenska lagregleringen skulle kunna strida mot det krav på adekvat och avskräckande lagstiftning som ställs upp i Europadomstolens praxis.⁵⁵ Det är mot denna bakgrund svårt att se att det skulle strida mot Sveriges folkrättsliga förpliktelser att undanta brottet från preskription.

Idag är tortyrgärningar undantagna från preskription när de ingår som brott mot mänskligheten eller som grov krigsförbrytelse. För att straffrättsligt ansvar för dessa brott ska komma i fråga gäller att gärningen måste ha begåtts under mycket speciella omständigheter, antingen som ett systematiskt angrepp mot en grupp civila eller inom ramen för en väpnad konflikt. Det är emellertid utredningens uppfattning att även tortyr som inte begås under sådana omständigheter ter sig lika allvarlig som dessa brott. Det framstår därför som otillfredsställande att frågan om en viss tortyrgärning är undantagen från preskription eller inte är beroende av under vilka förhållanden som gärningen har begåtts.

Tortyrbrottet kommer sannolikt att få sitt huvudsakliga tillämpningsområde avseende gärningar som har begåtts utanför Sveriges gränser. Det bör i många fall leda till att svenska myndigheter får kännedom om brottet först lång tid efter det att gärningen har begåtts. Möjligheten att utreda sådan brottslighet kan då vara förenat med vissa praktiska svårigheter. Detta gäller inte minst om det har förflutit lång tid sedan brottet begicks. Om tortyrbrottet kan bli föremål för preskription innebär det en inskränkning i möjligheten att lagföra gärningsmannen, som inte står i proportion till brottets allvar. En sådan inskränkning skulle också kunna innebära att Sverige kan få svårt att medverka fullt ut i det internationella samarbetet mot tortyr. Det kan därutöver anmärkas att genom den kriminaltekniska utvecklingen och användningen av DNA-teknik har också möjligheten att klara upp äldre brott ökat. Även om det har förflutit lång tid från gärningen bör det därför många gånger finnas goda möjligheter att utreda sådana brott. Behovet av att inte

⁵⁵ Se *Cestaro mot Italien* (2015) punkt 242.

låta tortyrgärningar gå ostraffade bör därmed enligt utredningens uppfattning väga tyngre än de utredningstekniska svårigheterna som kan uppkomma. Det förhållandet att en sådan utredning riskerar att bli kostsam bör inte heller påverka bedömningen i denna del. I stället bör det alltid vara befogat att ta samhällets resurser i anspråk för att beivra sådan allvarlig brottslighet.

Sammanfattningsvis anser utredningen att tortyr bör undantas från preskription för det fullbordade brottet. Detsamma gäller för försök till sådan brottslighet. När det däremot gäller förberedelse och stämpling till tortyrbrott är det fråga om gärningar som ligger i ett tidigt skede, där straffet inte sätts lika högt som för fullbordade brott. Skälen för att avskaffa preskription för brott på detta stadium är därmed inte lika starka. Dessa gärningar bör därför också fortsättningsvis vara föremål för preskription. Detsamma gäller för underlåtenhet att utöva kontroll och underlåtenhet att anmäla tortyrbrott.

Som framgår av *avsnitt 10.6.1* är medverkansbestämmelserna i 23 kap. brottsbalken tillämpliga på tortyrbrottet. Det innebär att inte heller medverkan till tortyr kommer att preskriberas. Har någon begått brott innan han eller hon har fyllt tjuugoett år gäller dock reglerna om preskription (se 35 kap. 2 § andra stycket brottsbalken).

10.10 Immunitet

Utredningens bedömning: Det är inte nödvändigt att införa några särskilda bestämmelser om immunitet.

Regler om immunitet finns både i internationell sedvanerätt och i internationella överenskommelser. Sådana bestämmelser finns t.ex. i Wienkonventionen om diplomatiska förbindelser från år 1961 och Wienkonventionen om konsulära förbindelser från år 1963.

Man brukar skilja mellan *processuell immunitet* (*ratione personae*) och *materiell immunitet* (*ratione materiae*). Den processuella immuniteten är knuten till personens status och position, såsom statschef, regeringschef, utrikesminister eller diplomat. Som utgångspunkt varar denna immunitet så länge personen behåller sin position och gäller för såväl officiella som privata handlingar. När

personen lämnar sitt ämbete upphör i regel den processuella immuniteten. För officiella handlingar som har utförts under tjänsten gäller emellertid den materiella immuniteten även efter att personen slutat sin tjänst.⁵⁶

Rättspraxis från Internationella domstolen i Haag (International Court of Justice), de internationella brottmålsribunalerna och andra domstolar pekar mot en minskad acceptans av immunitetsinvändning från höga statsrepresentanter i rättsprocesser som avser lagföring för folkmord, brott mot mänskligheten, krigsförbrytelser och tortyr. Hur långt den folkrättsliga utvecklingen i denna del sträcker sig, eller vilka personkategorier som fortfarande kan komma i åtnjutande av folkrättslig immunitet i tredje stat, kan emellertid inte anses helt klarlagd.

Här kan framhållas att det av artikel 27 i Romstadgan framgår att en persons officiella ställning saknar betydelse för stadgans tillämpning. I bestämmelsen sägs bland annat att immunitet eller andra förfaranderegler som kan vara förenade med en persons officiella ställning enligt nationell lag eller enligt folkrätten, inte ska hindra Internationella brottmålsdomstolen från att utöva jurisdiktion över personen. Liknande bestämmelser finns i stadgarna till Jugoslavien- och Rwandatribunalerna.

Tortyrkonventionen innehåller inte några särskilda bestämmelser om immunitet. Det går inte heller av förarbetena (travaux préparatoires) till konventionen dra någon slutsats om denna fråga var föremål för särskild diskussion i samband med konventionens utarbetande.⁵⁷ I Burgers och Danelius kommentar till tortyrkonventionen från år 1988 utesluter emellertid författarna inte att immunitetsinvändningar kan vara förenliga med konventionens bestämmelser ”insofar as they apply to criminal acts in general and are not unduly extensive.”⁵⁸

Inte heller i Nowaks och McArthurs kommentar till tortyrkonventionen från år 2008 utesluts att en viss straffrättslig immunitet kan vara förenlig med konventionens krav. Enligt författarna hindrar inte tortyrkonventionen konventionsstater från att återropa immunitet för sittande statsöverhuvud, regeringschef, utrikesmi-

⁵⁶ Bring m.fl. (2014), s. 122. Se även Internationella domstolen i Haags avgörande i det s.k. ”Arrest Warrant Case” punkt 54 f. som dock innehöll flera skiljaktiga meningar.

⁵⁷ Nowak och McArthur (2008), s. 325.

⁵⁸ Burgers och Danelius (1988), s. 131.

nister eller vissa diplomater. Däremot bör immunitet inte kunna åberopas för t.ex. en justitieminister, riksdagsledamöter eller polis- och fängelsechefer. Enligt författarna kan immunitet inte heller åberopas för ett statsöverhuvud eller annan högt uppsatt offentlig tjänsteman efter det att han eller hon slutat sin tjänst.

Frågan om immunitet för tortyr prövades i engelska House of Lords avgörande från år 1999 mot Chiles f.d. statschef Augusto Pinochet.⁵⁹ I samband med att Pinochet befann sig i England för medicinsk behandling begärdes han utlämnad av spanska myndigheter misstänkt för inblandning i tortyr som begicks under tiden som han var statschef i Chile. Vad domstolen hade att ta ställning till var om en f.d. statschef skyddades av immunitet för gärningar som begåtts under tiden som han var fungerande statsöverhuvud. En majoritet av laglorderna i House of Lords ansåg, på olika grunder, att Pinochet inte var berättigad till immunitet.

I Sverige regleras immunitet för statschefen, riksdagsledamöter och statsråd i regeringsformen. Där framgår att det krävs riksdagens godkännande för att väcka åtal mot en riksdagsledamot på grund av gärningar som han eller hon har begått i samband med utövandet av uppdraget (4 kap. 12 § regeringsformen). Riksdagsledamöter har också ett visst begränsat skydd mot frihetsberövande för gärningar som han eller hon har begått utan samband med utövandet av tjänsten. Skyddet gäller emellertid inte för brott med ett minimistraff på två år. Kungen eller drottning som är statschef kan inte åtalas för sina gärningar (5 kap. 8 § regeringsformen). Av samma bestämmelse följer att inte heller en riksföreståndare kan åtalas för sina gärningar som statschef. När det gäller statsråd får dessa dömas för brott i utövandet av statsrådstjänsten endast om han eller hon grovt har åsidosatt sin tjänsteplikt (13 kap. 3 § regeringsformen). Sedan år 2010 gäller att ovan nämnda bestämmelser inte utgör hinder mot att Sverige uppfyller sina åtaganden med anledning av Romstadgan (10 kap. 14 § regeringsformen). I samband med att bestämmelsen i 10 kap. 14 § regeringsformen infördes, ansåg Amnesty International att Sveriges tillträde till Romstadgan innebar en folkrättslig förpliktelse att möjliggöra lagföring av brotten på nationell nivå bland annat genom att avskaffa

⁵⁹ Regina v Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (no. 3) [2000] 1 AC 147 (HL).

regler om immunitet. Amnesty International föreslog därför att regeringsformen borde ändras så att immunitetsskyddet för statschefen, riksdagsledamöterna och statsråden skulle avskaffas i fråga om grova internationella brott. Regeringen underströk dock att artikel 27 i Romstadgan reglerar Internationella domstolens eget arbete och inte innebär några förpliktelser för de stater som ansluter sig till stadgan att lagföra personer som nationellt åtnjuter straffrättslig immunitet och att särskilda förfaranden som kan finnas enligt nationell rätt vid lagföring av vissa officiella funktionärer, t.ex. statschefen eller regerings- eller parlamentsledamöter, får förekomma.⁶⁰

Som framgått finns det inga bestämmelser i tortyrkonventionen som tar sikte på frågan om immunitet. Även om den pågående internationella utvecklingen tyder på en minskad acceptans att godta immunitetsinvändningar för vissa allvarliga brott mot folkrätten bör tortyrkonventionen och den internationella sedvanerätten inte utesluta vissa sådana invändningar. Det är därför utredningens uppfattning att de immunitetsbestämmelser som finns i regeringsformen inte står i strid med Sveriges folkrättsliga förpliktelser. Några ändringar i regeringsformen är därför inte nödvändiga. Med hänsyn till den pågående utvecklingen på detta område kan det emellertid inte uteslutas att förutsättningarna för att åberopa immunitet för tortyrbrott kan komma att förändras i framtiden. Det finns därför anledning att följa denna utveckling.

Svenska grundlagsregler om immunitet gäller endast i Sverige och för svenska officiella funktionärer. Det är emellertid inte bara i förhållande till dessa som frågan om immunitet aktualiseras. Med hänsyn till brottets internationella karaktär är det sannolikt att brottet kommer att få sitt huvudsakliga tillämpningsområde i förhållande till gärningar som har begåtts i utlandet. I dessa fall kan utövandet av svensk domsrätt begränsas enligt 2 kap. 7 § brottsbalken av vad som följer av erkända folkrättsliga grundsatser eller internationella överenskommelser. Som framgått tyder den internationella utvecklingen på en minskad benägenhet att acceptera immunitetsinvändningar för allvarliga överträdelser av folkrätten. I den utsträckning som diplomater m.fl. inte åtnjuter immunitetsskydd enligt internationell sedvanerätt är det dock rimligt att utgå

⁶⁰ Prop. 2009/10:80 sida 200 f.

från att något sådant skydd inte följer av svenska bestämmelser. Det är därför utredningens uppfattning att det inte heller i denna del är nödvändigt med särskild lagstiftning.

10.11 Brottslighetskonkurrens

Utredningens bedömning: Frågor om konkurrens mellan olika brott bör inte regleras särskilt utan ska bedömas enligt de allmänna principer som gäller enligt svensk rätt.

De gärningar som omfattas av det straffbara området för det föreslagna tortyrbrottet är i mycket stor utsträckning redan straffbara i svensk rätt. Sådana gärningar kan t.ex. bestraffas som brott mot mänskligheten, misshandel och olaga frihetsberövande. Det innebär att det kommer att dyka upp situationer där en gärning kan bestraffas både som tortyrbrott och som annat brott i brottsbalken eller inom specialstraffrätten. Sådana situationer brukar benämnas brottslighetskonkurrens, dvs. att flera olika straffrättsliga bestämmelser är tillämpliga på en och samma gärning, och kan leda till problem vid tillämpningen av bestämmelsen.

De förutsättningar som gäller för att dömas för tortyrbrott skiljer sig emellertid från brotten i brottsbalken. För att kunna dömas för tortyrbrott måste nämligen vissa specifika förutsättningar vara uppfyllda. Det räcker t.ex. inte att handlingen orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande. Därutöver krävs det att gärningen har begåtts i ett visst syfte och av en viss gärningsmannakrets. Regleringen i tortyrbestämmelsen utgör därmed i många fall en specialreglering i förhållande till de allmänna straffbestämmelserna i brottsbalken. I enlighet med sedvanliga konkurrensregler ska därför tortyrbrottet som utgångspunkt ha företräde när det finns förutsättningar att döma för både tortyrbrott och de allmänna brotten i brottsbalken. Det förhållandet att tortyren har utövats genom våld eller hot om våld innebär därför att ansvar inte också ska dömas för annat brott som gärningen kan ha innefattat, t.ex. misshandel, olaga hot eller övergrepp i rättsak. Med hänsyn till att tortyrbrottet avser att omfatta mycket allvarlig brottslighet blir det som utgångspunkt

inte heller aktuellt att döma i konkurrens med annan allvarlig brottslighet, som exempelvis synnerligen grov misshandel.

Det kan dock uppkomma situationer där det kan bli aktuellt att döma för tortyrbrott i konkurrens med andra brott i brottsbalken. Så bör t.ex. vara fallet när tortyren har lett till att offret avlidit. I dessa fall kan det bli aktuellt att döma för mord eller dråp i konkurrens med tortyrbrottet. På samma sätt kan det bli aktuellt att döma till vållande till annans död i konkurrens med tortyrbrott om dödsfallet orsakas av oaktsamhet.

Det kan också uppstå konkurrenssituationer i förhållande till vissa brott i specialstraffrätten, framför allt i förhållande till brotten i lagen om straff för folkmord m.m. Tortyr kan som bekant utgöra såväl ett brott mot mänskligheten som en krigsförbrytelse. Dessutom kan tortyr under vissa situationer ingå som del av folkmordsbrottet i samma lag. I samband med att lagen om straff för folkmord m.m. infördes förklarade regeringen att de brott som regleras i lagen (folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelse) uppställer särskilda, sinsemellan olika, rekvisit vilket innebär en särreglering av respektive brott i förhållande till de andra. Sammanfattningsvis förklarade regeringen att det, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, kunde bli aktuellt att tillämpa fler än ett straffstadgande i lagen på en viss gärning.

I någon utsträckning innehåller även tortyrbrottet en viss särreglering i förhållande till brotten i lagen om straff för folkmord m.m. genom att gärningen måste begås av en offentlig tjänsteman i ett visst syfte. Brotten i lagen om straff för folkmord m.m. skiljer sig emellertid genom att de ställer upp särskilda krav på i vilka situationer straffbarhet kan komma i fråga. För t.ex. folkmord innebär det att gärningen ska ha begåtts i syfte att helt eller delvis förinta en folkgrupp. De brott som för närvarande regleras i lagen om straff för folkmord m.m. utgör därför enligt utredningens uppfattning en specialreglering i förhållande till tortyrbrottet. Vid en konkurrenssituation mellan brotten i lagen om straff för folkmord m.m. och tortyrbrottet bör därför folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelse ha företräde framför tortyrbrottet.

Konkurrensfrågor kan aktualiseras inte bara i förhållande till annan brottslighet. Sådana frågor dyker också upp när domstolen ska bedöma om gärningsmannen har gjort sig skyldig till ett eller flera brott. Tortyrbrottet omfattar t.ex. både enstaka handlingar som

orsakar allvarlig smärta eller svårt lidande och fall där tortyren har haft ett utdraget händelseförlopp.

För brotten mot person är det i allmänhet avgörande hur många målsägande som brottsligheten riktat sig mot.⁶¹ Den som torterar flera olika personer bör därför som utgångspunkt dömas för flera fall av tortyr. Detta gäller emellertid inte alltid. Huvudregeln måste kompletteras med ett tidligt och rumsligt sammanhang. Enbart det förhållandet att brottsligheten riktat sig mot samma person innebär nämligen inte att det alltid är frågan om ett brott. I vissa fall är det naturligt att brottsligheten kan pågå under lång tid och fortfarande betraktas som ett brott. Så kan t.ex. vara fallet om torteraren i syfte att få fram en bekännelse orsakar målsäganden allvarlig smärta eller svårt lidande genom att under längre tid underlåta att denne får mat och dryck.⁶² När tortyren är utspridd över tid bör den dock som utgångspunkt bedömas som flera brott när det är frågan om flera klart avgränsade gärningar, även om brottsligheten riktat sig mot en och samma person.

10.12 Ändringar i polisdatalagen

Utredningens bedömning: Den gallringstid om sjuttio år från tidpunkten från registrering som gäller enligt polisdatalagen för uppgifter i spårregistret samt fingeravtrycks- och signalementsregister för uppgifter som hänför sig till brott för vilka det inte gäller någon preskription ska gälla för uppgifter hänförliga till utredningar om tortyrbrott och försök till sådant brott enligt lagen om straff för tortyrbrott.

I 4 kap. polisdatalagen (2010:361) finns bestämmelser som ger Polismyndigheten rätt att föra register över bland annat DNA-profiler i DNA-registret, utredningsregistret och spårregistret. I DNA-registret registreras uppgifter om resultatet av DNA-analyser beträffande personer som genom lagakraftvunnen dom har dömts till annan påföljd än böter eller har godkänt ett strafföreläggande som avser villkorlig dom. Uppgifter om DNA-analyser som

⁶¹ Ulväng (2013), s. 211.

⁶² Ulväng (2013), s. 213.

har gjorts under utredning av brott och som inte kan hänföras till en identifierbar person kan registreras i spårregistret. I samma kapitel finns bestämmelser om fingeravtrycks- och signalementsregister. Där får registreras uppgifter om bland annat fingeravtryck, signalement, fotografier samt identifieringsuppgifter.

När uppgifter inte längre behövs för en myndighets verksamhet avlägsnas de från myndigheternas databaser och register genom gallring. Med gallring avses att uppgifterna sorteras ut och förstörs. Bestämmelser om gallring för uppgifter i ovan nämnda register finns i 7 § respektive 14 § i samma kapitel i polisdatalagen.

För att på ett så effektivt sätt som möjligt kunna bedriva utredningar av brott som inte preskriberas har det ansetts angeläget att uppgifter i spårregistret samt uppgifter i fingeravtrycks- och signalementsregister, som inte kan hänföras till en identifierbar person, får bevaras så länge som det kan antas att någon kan ställas till ansvar för brott. För uppgifter i dessa register som hänför sig till sådana brott gäller därför enligt ovan nämnda bestämmelser en gallringstid på sjuttio år.⁶³

Utredningen har föreslagit att tortyrbrottet undantas från möjligheten till preskription. Intresset av att på ett effektivt sätt kunna bedriva utredningar om tortyrbrott, under den tid lagföring för brottet är möjligt, är lika starkt som för övriga brott som inte är föremål för preskription. Uppgifter till utredningar om tortyrbrott bör därför kunna sparas i samma omfattning som beträffande andra brott som inte preskriberas. Gallringstiden för registrering av uppgifter i spårregistret samt uppgifter i fingeravtrycks- och signalementsregister, som inte kan hänföras till en identifierbar person, hänförliga till utredningar om tortyrbrott eller försök till sådant brott ska därför vara sjuttio år från tidpunkten för registreringen.

⁶³ Se prop. 2009/10:50 och prop. 2009/10:85.

11 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

11.1 Ikraftträdande

Utredarens förslag: De nya bestämmelserna ska träda i kraft den 1 januari 2017.

Den nya lagstiftningen bör träda i kraft så snart som möjligt. Med hänsyn till den tid som kan beräknas gå åt för remissförfarande, fortsatt beredning inom regeringskansliet och riksdagsbehandling bör bestämmelserna kunna träda i kraft den 1 januari 2017.

11.2 Övergångsbestämmelser

Utredarens förslag: Några särskilda övergångsbestämmelser behövs inte.

Av 2 kap. 10 § regeringsformen följer att ingen får dömas till straff eller annan brottspåföljd för en gärning som inte var belagd med brottspåföljd när den begicks. Av samma bestämmelse framgår att ingen heller får dömas till en svårare brottspåföljd än den som var föreskriven när gärningen begicks. En liknande bestämmelse finns i artikel 7 i Europakonventionen.

De principer som följer av regeringsformen och Europakonventionen innebär att nykriminalisering inte får ges retroaktiv verkan. Samma princip kommer till uttryck i 5 § andra stycket lagen (1964:163) om införande av brottsbalken (BrP), där det framgår att straff ska bestämmas efter den lag som gällde när gärningen företogs. Om någon annan lag gäller vid tidpunkten för domen ska

emellertid den lagen tillämpas om den leder till ett lindrigare straff eller frihet från straff. Denna bestämmelse anses generellt tillämplig inom straffrätten om inte något annat har föreskrivits beträffande en viss författning.

Det är utredningens uppfattning att det är svårt att se att en gärning som har innefattat tortyr i något fall kommer att bedömas mildare enligt den föreslagna lagen om straff för tortyrbrott än vad som är fallet enligt nu gällande rätt. Även om så skulle vara fallet följer det redan av ovan angivna bestämmelser att den föreslagna lagen ska tillämpas på sådana gärningar som begåtts före ikraftträdandet om det skulle leda till ett mindre ingripande resultat för den enskilde. Några övergångsbestämmelser är därför inte nödvändiga i denna del.

När det gäller de föreslagna ändringarna i preskriptionsbestämmelsen är det i och för sig möjligt att besluta att dessa ska gälla för redan begångna men inte preskriberade brott, även om huvudregeln är att ändrade regler om preskription inte ska gälla för brott som begåtts innan de nya reglerna trätt i kraft (12 § BrP). En sådan bedömning gjordes i samband med att preskriptionen avskaffades för vissa allvarliga brott (mord, dråp, folkrättsbrott enligt 22 kap. 6 § brottsbalken, folkmord enligt den tidigare lagen [1964:169] om straff för folkmord och vissa terroristbrott).¹ Där förklarade regeringen att det fanns anledning att låta ändringarna gälla även för brott som vid lagens ikraftträdande ännu inte hade preskriberats. Regeringen ansåg att den princip som innebär att nykriminalisering inte får ges retroaktiv verkan inte skulle hindra att nya bestämmelser om preskription gjordes tillämpliga på brott som hade begåtts innan de nya bestämmelserna trätt i kraft, under förutsättning att brottet inte redan preskriberats.

I förarbetena till lagen om straff för folkmord m.m. gjorde regeringen bedömningen att det i förhållande till brotten folkmord, försök till detta brott och grov krigsförbrytelse fanns skäl att låta ändringarna i preskriptionsbestämmelsen gälla även för brott som vid lagens ikraftträdande ännu inte hade preskriberats.² När det gällde brott mot mänskligheten och försök till sådant brott ansåg emellertid regeringen att starka skäl talade mot att föreskriva retro-

¹ Prop. 2009/10:50.

² Prop. 2013/14:146 s. 226 f.

aktiv tillämplighet av den föreslagna ändringen av preskriptionsbestämmelsen. Regeringen uttalade bland annat följande:

Det förhållande att den föreslagna lagen om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser endast i undantagsfall skulle kunna medföra ett mer förmånligt resultat för den tiltalade än vad som skulle ha gällt enligt tidigare lag, medför att äldre rätt i allt väsentligt kommer att tillämpas under en övergångsperiod. I dessa fall kommer gärningar som enligt den nya lagen skulle vara att bedöma som brott mot mänskligheten att bedömas som brott enligt brottsbalken, t.ex. mord, synnerligen grov misshandel, människorov, grovt olaga tvång eller grov våldtäkt. Med undantag för mord och dråp omfattas samtliga dessa brott av preskription. Utredningens förslag om retroaktiv verkan av undantaget från preskriptionsbestämmelserna även för brott mot mänskligheten och försök till brottet får till följd att en nationell gärning som begås före lagändringen, och som ännu inte preskriberats, inte kommer att preskriberas om den skulle kunna bedömas som brott mot mänskligheten, trots att det är brottsbalkens bestämmelser som ska tillämpas.

Regeringen ansåg att det kunde ifrågasättas om en sådan lösning stod helt i överensstämmelse med grundläggande principer om legalitet och förutsebarhet, främst genom att det inte direkt i lag skulle gå att utläsa om preskription skulle gälla för en viss typ av brott eller inte. Regeringen ansåg också att det i principiellt hänseende fick anses otillfredsställande att olika preskriptionsregler skulle komma att gälla för samma typ av brott, beroende på om det gemensamma, särskilda rekviritet för brott mot mänskligheten var uppfyllt eller inte i ett enskilt fall.

Utredningen anser att dessa överväganden i allt väsentligt gör sig gällande även i förhållande till det föreslagna tortyrbrottet. Som angetts är det svårt att se att den nya lagen i något fall skulle leda till en mildare påföljd än enligt gällande rätt. Det innebär att under en övergångsperiod kommer gärningar, som enligt den föreslagna lagen utgör tortyrbrott, att bedömas som andra brott enligt brottsbalken, såsom synnerligen grov misshandel eller grovt olaga tvång. Det framstår då otillfredsställande att olika regler om preskription gäller för samma typ av brott beroende på vem som är gärningsman och i vilket syfte gärningen har begåtts. Det skulle t.ex. kunna leda till att en tortyrhandling som har begåtts före ikraftträdandet av den föreslagna lagen och som enligt nu gällande rätt är att bedöma som en synnerligen grov misshandel inte skulle bli föremål för preskription om den har utförts av en offentlig tjänsteman, medan

gärningen kommer att preskriberas om gärningsmannen inte har någon anknytning till det allmänna. En sådan lösning riskerar att leda till tillämpningsproblem och till att det straffrättsliga systemet blir svårt att förutse. Övervägande skäl talar därför mot att föreskriva en retroaktiv tillämplighet av den föreslagna ändringen av preskriptionsbestämmelsen.

12 Konsekvenser av förslagen

12.1 Inledning

I kommittéförordningen (1998:1474) och förordningen (2007:1244) om konsekvensutredning vid regelgivning finns bestämmelser om hur konsekvenser av lämnade förslag ska redovisas. Utredningen tillämpar dessa regler i denna promemoria. I uppdragsbeskrivningen anges därutöver särskilt att det ingår att bedöma de ekonomiska konsekvenser som förslagen kan komma att medföra. Om förslagen kan komma att leda till ökade kostnader ska utredningen föreslå hur dessa ska finansieras.

12.2 Vilka berörs av de föreslagna ändringarna?

Utredningens bedömning: Ett genomförande av de förslag som lämnas i denna promemoria påverkar huvudsakligen Polismyndigheten, Åklagarmyndigheten, personer som anlitas som försvarsadvokater, de allmänna domstolarna och Kriminalvården.

Det följer av 6 § förordningen om konsekvensutredning vid regelgivning att en konsekvensutredning ska innehålla uppgifter om vilka som berörs av regleringen.

Utredningens förslag innebär huvudsakligen att tortyr kriminaliseras som ett särskilt brott. Det är därför naturligt att de som i första hand påverkas av förslagen i promemorians förslag är myndigheter och andra som är inblandade på förundersöknings- och utredningsstadiet av sådan brottslighet. Det handlar främst om Polismyndigheten och Åklagarmyndigheten, men även t.ex. personer som anlitas som försvarsadvokater. I de fall utredningen leder till åtal, domstolsförhandling och fällande dom kommer även de

allmänna domstolarna och Kriminalvården att påverkas av förslagen i promemorian.

12.3 Ekonomiska konsekvenser

Utredningens bedömning: Om förslagen genomförs kan det medföra vissa kostnadsökningar för rättsväsendet, främst för Polis- och Åklagarmyndigheten, men även för de allmänna domstolarna och, i marginell utsträckning, Kriminalvården. Kostnadsökningarna bör kunna finansieras inom ramen för befintliga anslag.

De gärningar som kommer att omfattas av det föreslagna tortyrbrottet är i princip redan straffbara enligt gällande rätt. Det innebär att sådana gärningar redan idag kan bli föremål för prövning i svensk domstol. Detta talar för att de ekonomiska konsekvenserna av att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott kommer att bli begränsade. Man bör emellertid inte bortse från att den ökade politiska oron i vår omvärld kan leda till ökad närvaro i landet av personer som har gjort sig skyldiga till tortyr och därmed ett ökat behov att utreda sådan brottslighet. Man bör inte heller bortse från att ett särskilt straffstadgande kan bidra till att synliggöra och uppmärksamma sådana gärningar på ett annat sätt än vad som har varit fallet tidigare. Det skulle i sin tur kunna leda till fler anmälningar om misstänkt tortyr än vad som är fallet för närvarande, men också att Polis- och Åklagarmyndigheten i större utsträckning än vad som är fallet idag får anledning att prioritera utredningar av sådan brottslighet. Det förhållandet att svenska förundersökningsmyndigheter får in ett ökat antal anmälningar om misstänkt tortyrbrottslighet behöver inte automatiskt innebära en markant ökad arbetsbörda för anställda vid dessa myndigheter. I vissa fall kan det vara svårt eller omöjligt att få hjälp av utländska myndigheter med att utreda ärendet eller av annan anledning inte finnas anledning att inleda en förundersökning.¹ Enligt utredningens bedömning kan det emellertid antas att en kriminalisering av tortyr

¹ Se t.ex. Riksåklagarens beslut 2015-03-25, Dnr ÅM 2014/8820.

som ett särskilt brott kan medföra en viss ökad arbetsbelastning för framför allt Polismyndigheten och Åklagarmyndigheten.

Det förhållandet att den misstänkta tortyren ofta bör avse brottslighet i utlandet talar för att sådana utredningar riskerar att bli både långa och resurskrävande. Det kan handla om kostnader för t.ex. resor, översättning och tolkar. Därtill kommer att det kan vara frågan om omfattande och systematisk brottslighet. Detta talar för att även en liten ökning av antalet utredningar om misstänkt tortyr skulle kunna leda till ökade kostnader för framför allt Polismyndigheten och Åklagarmyndigheten, men i förlängningen också för de allmänna domstolarna och, i marginell utsträckning, Kriminalvården. Dessutom kan utredningens förslag antas leda till en viss ökad arbetsbörda och därmed en kostnadsökning för staten för de advokater som förordnas till offentliga försvarare.

Även om man kan anta att fler fall av misstänkt tortyr kommer att utredas än vad som är fallet för närvarande bör sådana utredningar vara sällsynta och endast ett fåtal fall per år kan beräknas leda till åtal. De kostnadsökningar som följer av utredningens förslag bör därför kunna hanteras inom ramen för befintliga anslag. Om man från statsmaktens sida anser att detta är en prioriterad fråga kan det emellertid finnas anledning att göra en omfördelning av rättsväsendets resurser.

När det gäller utredningens övriga förslag, att låta tortyrbrottet omfattas av universell jurisdiktion, att undanta brottet från preskription och att ändra i polisdatlagen är det utredningens uppfattning att dessa inte bör medföra annat än marginella kostnader för det allmänna.

12.4 Konsekvenser för Sverige anslutning till Europeiska unionen

Utredningens bedömning: Utredningens förslag påverkar inte Sveriges åtaganden till följd av medlemskapet i Europeiska unionen.

Enligt 6 § förordningen om konsekvensutredning vid regelgivning ska en konsekvensutredning innehålla en bedömning av om förslagen överensstämmer med eller gått utöver de skyldigheter som följer av Sveriges anslutning till Europeiska unionen.

Inom ramen för EU-samarbetet pågår det ett arbete för att motverka tortyr. Mycket av detta arbete samordnas i enlighet med EU:s riktlinjer mot tortyr, som arbetades fram under det svenska ordförandeskapet i EU våren 2001, i syfte att stödja och stärka det pågående arbetet med att förhindra tortyr. I riktlinjerna anges bland annat att EU i sina insatser mot tortyr kommer att uppmana tredjeländer att vidta åtgärder för att i lag fördöma och förbjuda tortyr och misshandel. Ett särskilt tortyrbrott kan visserligen bidra till att stärka Sveriges trovärdighet i förhållande till det tredjeland som uppmanas att fördöma och förbjuda tortyr i nationell rätt. Det är emellertid utredningens bedömning att förslagen i promemorian inte i sig påverkar Sveriges åtaganden till följd av medlemskapet i Europeiska unionen.

12.5 Ikraftträdande och informationsinsatser

Utredningens bedömning: Utredningens förslag bör inte leda till några ökade kostnader vare sig när det gäller ikraftträdandet eller i fråga om informationsinsatser.

Enligt 6 § förordningen om konsekvensutredning vid regelgivning ska en konsekvensutredning innehålla en bedömning av om särskilda hänsyn behöver tas när det gäller tidpunkten för ikraftträdande och om det finns behov av speciella informationsinsatser.

Utredningens överväganden om tidpunkten för ikraftträdande av förslagen i promemorian framgår av *kapitel 11*. Det är utredningens bedömning att förslagen inte kommer att leda till några ökade kostnader när det gäller frågan om ikraftträdande. Förslagen i promemorian bedöms inte heller leda till något omfattande behov av speciella informationsinsatser.

12.6 Konsekvenser för brottsligheten, det brottsförebyggande arbetet och för jämställdheten mellan kvinnor och män

Utredningens bedömning: En kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott bör kunna få en viss avhållande effekt på sådan brottslighet. En sådan kriminalisering kan också bidra till att förhindra tortyr eller annan förnedrande behandling som annars kan vara svår att upptäcka.

Utredningens förslag bör inte påverka jämställdheten mellan kvinnor och män.

Om förslagen i ett betänkande har betydelse för brottsligheten, och det brottsförebyggande arbetet eller för jämställdheten mellan kvinnor och män ska det framgå av ett betänkande (15 § kommittéförordningen).

Ett av syftena med den föreslagna lagstiftningen är att förebygga och motverka tortyrbrottslighet. Förhoppningen är givetvis att en sådan kriminalisering ska påverka människor på ett sådant sätt att brottsligheten minskar. Det är emellertid svårt att på förhand bedöma vilka effekter en sådan kriminalisering leder till. Genom att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott sänder man en signal till förundersökningsmyndigheter och andra aktörer att det finns anledning att prioritera åtgärder som syftar till att förebygga och bekämpa sådan brottslighet. Som framgått ovan bör inte heller bortses från att ett särskilt straffstadgande kan bidra till att synliggöra och uppmärksamma brottet på ett annat sätt än vad som har varit fallet tidigare. Det är därför utredningens uppfattning att en kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott skulle kunna innebära en viss avhållande och avskräckande effekt på sådan brottslighet när den begås i Sverige. Tortyr torde emellertid redan idag vara ytterst sällsynt i Sverige och effekten bör därför inte bli annat än marginell. I stället kommer tortyrbrottet sannolikt huvudsakligen att tillämpas på gärningar som har begåtts utomlands. I förhållande till dessa gärningar är det tveksamt om bestämmelsen kommer att ha en avhållande effekt. Genom att införa ett särskilt tortyrbrott tillgodoser man dock intresset av att kunna hålla dessa personer ansvariga för brottet oavsett om det har begåtts i Sverige eller utom-

lands. Det innebär samtidigt att personer som har gjort sig skyldiga till tortyr inte kan använda Sverige som ett tillflyktsland.

FN:s tortyrkommitté har förklarat att konventionsstaternas rapporter till kommittén ofta saknar tillräcklig information om hur tortyrkonventionen har implementerats i nationell rätt och har särskilt framhållit att konventionsstaterna borde förse kommittén med könsbaserad statistik.² Sådan statistik gör det möjligt att identifiera, jämföra och förhindra diskriminerande behandling som annars riskerar att inte uppmärksammas och inte göras någonting åt. Utredningen ställer sig bakom dessa synpunkter. En kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott bör därför kunna bidra till att förhindra tortyr eller annan förnedrande behandling som annars kan vara svår att upptäcka. Det är emellertid svårt att se att utredningens förslag kommer att ha någon direkt påverkan på jämställdheten mellan kvinnor och män.

12.7 Konsekvenser om någon alternativ lösning väljs eller om någon reglering inte kommer till stånd

Utredningens bedömning: De alternativa lösningar som föreslagits kommer inte leda till några större konsekvenser i förhållande till vad som gäller idag. Samma sak gäller om någon reglering inte alls kommer till stånd. Däremot finns det stor risk för att avsaknaden av ett nationellt straffbud mot tortyr även framöver kommer att kritiseras av FN:s tortyrkommitté. Om inte någon reglering alls kommer till stånd finns det också risk för att den svenska lagstiftningen kommer att kritiseras av kommittén för att tortyr inte är undantaget från preskription.

Av 6 § förordningen om konsekvensutredning vid regelgivning framgår att en konsekvensutredning ska innehålla en beskrivning av vilka alternativa lösningar som finns för det man vill uppnå och vilka effekterna blir om någon reglering inte kommer till stånd.

Utredningens huvudsakliga alternativ till att kriminalisera tortyr som ett särskilt brott framgår av *avsnitt 10.1.3*. Dessa alternativ

² Se FN:s tortyrkommittés allmänna riktlinjer 2, CAT/C/GC/2.

innebär kortfattat att (i) tortyr kan beaktas som en försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet och (ii) att tortyr-gärningar undantas från preskription och görs föremål för universell jurisdiktion utan en kriminalisering av tortyr som ett särskilt brott.

Det är utredningens uppfattning att de alternativa förslag som förts fram inte skulle synliggöra eller uppmärksamma tortyrbrottslighet på samma sätt som ett eget straffbud kan komma att göra. Det skulle i sin tur kunna innebära att tortyrhandlingar inte kommer att utredas eller lagföras i samma utsträckning som kan antas bli fallet med en särskild kriminalisering av tortyr. Detta gäller i ännu högre utsträckning för alternativ (ii) än för alternativ (i). De alternativa lösningar som har föreslagits bör därför endast ha marginell påverkan på nuvarande förhållanden. Det gäller såväl i fråga om ekonomiska konsekvenser som i fråga om de övriga konsekvenser som utredningen har uppmärksammat. Avsaknaden av ett särskilt tortyrbrott riskerar också med all sannolikhet att även fortsättningsvis kritiserar av FN:s tortyrkommitté.

Om utredningens förslag inte skulle genomföras innebär det i princip ingen förändring mot hur det ser ut idag. Det skulle innebära att svensk rätt inte kommer tillrätta med de brister som utredningen identifierat i fråga om t.ex. universell jurisdiktion, och inte heller kan dra nytta av de fördelar som finns med ett särskilt tortyrbrott. Avsaknaden av ett särskilt tortyrbrott skulle också kunna medföra att de positiva effekter som ett särskilt tortyrbrott, i fråga om bland annat ökad lagföring och upprättelse för tortyroffren, uteblir. Dessutom skulle avsaknaden av ett särskilt tortyrbrott, liksom det förhållandet att sådan brottslighet även fortsättningsvis kommer att kunna bli föremål för preskription, med all sannolikhet även framöver kritiserar av FN:s tortyrkommitté.

13 Författningskommentar

13.1 Förslaget till lag (2017:000) om straff för tortyrbrott

Tortyrbrott

1 § För *tortyrbrott* döms den offentliga tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna som tillfogar någon allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande om syftet med gärningen är

1. att få information eller en bekännelse,
2. att straffa någon för en gärning som han eller hon eller en tredje person har begått eller misstänks ha begått,
3. att hota eller tvinga,
4. att diskriminera någon på grund av kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning, ålder, politisk eller annan åskådning eller annat liknande förhållande, eller
5. något annat liknande syfte.

Straffet är fängelse på viss tid, lägst fyra år och högst arton år, eller på livstid.

Paragrafen innehåller en straffbestämmelse om tortyrbrott. De närmare övervägandena till bestämmelsen finns i *kapitel 10*.

För straffansvar enligt paragrafens *första stycke* krävs det att gärningen har utförts av en offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna, att den har orsakat allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande och att den har utförts i ett visst syfte.

Offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna

Enligt *första stycket* är bestämmelsen tillämplig på offentliga tjänstemän och andra som handlar såsom företrädare för det allmänna. Som utgångspunkt omfattas därför inte gärningar som utförts av t.ex. kriminella grupperingar av bestämmelsen. De närmare övervägandena finns i *avsnitt 10.3.2*.

Med offentlig tjänsteman avses i första hand personer som ägnar sig åt myndighetsutövning, dvs. personer som befinner sig i en position att vidta åtgärder som grundas på samhällets maktbefogenheter. Som utgångspunkt omfattar det straffrättsliga ansvaret samma personkategori som kan göra sig skyldiga till tjänstefel enligt 20 kap. 1 § brottsbalken. Bestämmelsen är emellertid tillämplig på såväl svenska som utländska tjänstemän och omfattar därför även personer som ägnar sig åt motsvarande tjänsteutövning i utlandet. För frågan om straffbarhet spelar det ingen roll om gärningen har begåtts i Sverige eller i utlandet.

Bestämmelsen bör få sitt huvudsakliga tillämpningsområde på tjänstemän som i sin yrkesutövning kommer i kontakt med personer som är särskilt utsatta för risken att torteras. Det handlar framför allt om tjänstemän som i sitt arbete hanterar frihetsberövade eller förhörspersoner. Till dessa hör främst poliser, kriminalvårdspersonal och åklagare, men även personer som arbetar inom t.ex. vården eller vid försvarsmakten. Bestämmelsens tillämpningsområde är emellertid brett och omfattar inte bara tjänstemän vid statliga och kommunala organ utan i viss utsträckning även personer som ägnar sig åt motsvarande uppgifter vid vissa privaträttsliga subjekt.

Med begreppet ”andra som handlar såsom företrädare för det allmänna” avses personer som inte är offentliga tjänstemän, men vars arbetsuppgifter kan jämföras med sådana uppgifter som vanligtvis utförs av offentliga tjänstemän. Till dessa hör personer som ingår i en gruppering, t.ex. en motståndsrörelse eller en gerillagrupp, som utövar den faktiska makten i en viss region utan att grupperingen utgör landets officiella regering. Precis som när det gäller offentliga tjänstemän omfattas såväl svenska som utländska personer av begreppet. Det spelar heller ingen roll om gärningen har begåtts i Sverige eller i utlandet.

Paragrafen är tillämplig på gärningar som sker i anslutning till den offentliga tjänstemannens tjänsteutövning. Det spelar däremot ingen roll om gärningen har utförts under ordinarie arbetstid eller inte. Det förhållandet att den offentliga tjänstemannen genom tortyren vida överskrider sin befogenhet vid sin tjänstgöring utesluter inte heller straffansvar för tortyrbrott. Gärningar som den offentliga tjänstemannen begår på sin fritid, utan koppling till hans eller hennes tjänsteutövning, faller däremot som utgångspunkt utanför bestämmelsens tillämpningsområde. Under vissa förhållanden kan dock också sådana gärningar, liksom gärningar som utförs av helt privata aktörer, bedömas som tortyrbrott. Så kan t.ex. vara fallet när tortyren sker på uppdrag av en offentlig tjänsteman eller en person i liknande befattning. Samma sak gäller när en offentlig tjänsteman eller annan person i liknande befattning medverkar vid tortyrbrott, antingen genom att tjänstemannen medverkar personligen eller genom att tjänstemannen lämnar sitt uttryckliga eller underförstådda samtycke eller medgivande till tortyren.

Allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande

För att dömas för tortyrbrott krävs det att gärningsmannen har orsakat annan allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande. De närmare övervägandena till förslaget finns i *avsnitt 10.3.3*.

Det går inte ange någon exakt gräns för vad som utgör allvarlig smärta eller skada eller svårt psykiskt lidande. Denna bedömning får i stället göras från fall till fall och utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Vid bedömningen kan bland annat beaktas våldets intensitet och omfattning, om gärningen pågått under lång tid och innehållit förnedrande inslag samt de fysiska och psykiska effekter som gärningen orsakat. Det är emellertid inte nödvändigt att gärningen har lett till bestående skador eller men. Det innebär att en gärning kan bedömas som tortyrbrott även om det inte går att konstatera några skador vid undersökningstillfället. Vid bedömningen kan också i viss utsträckning beaktas brottsoffrets fysiska och psykiska status, såsom ålder, kön, hälsotillstånd eller beroendeställning, liksom i vilket sammanhang som gärningen har utförts.

Bestämmelsen är inte enbart avsedd för sådan tortyr som sker systematiskt eller som föregås av någon sorts planering eller koordination. Även enstaka våldshandlingar kan bedömas som tortyrbrott om övriga förutsättningar i straffbestämmelsen är uppfyllda. Det bör emellertid ställas högre krav på smärtan eller lidandets intensitet när det är frågan om handlingar som har orsakat kortvarig smärta eller lidande än när tortyren pågått under längre tid. En gärning som innebär att en polis eller en anställd vid Kriminalvården ger en frihetsberövad en örfil bör t.ex. normalt inte nå upp till bestämmelsens krav på allvarlig smärta eller svårt lidande och därmed inte vara att bestraffa som tortyrbrott. Det kan dock förekomma att flera gärningar som sedda var för sig inte orsakar en tillräckligt allvarlig effekt, vid en sammantagen bedömning, kan motsvara kravet på allvarlig smärta eller svårt lidande. Dessutom kan vissa mycket allvarliga gärningar i sig uppfylla paragrafens krav på smärta, skada eller lidande. Så är t.ex. fallet med våldtäkt. Viss ledning vid tolkningen av bestämmelsens krav på allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande kan hämtas i rättspraxis från bland annat de internationella brottmålstribunalerna, Internationella brottmålsdomstolen och Europadomstolen.

Ofta orsakas smärtan, skadan eller lidandet genom en aktiv handling. Bestämmelsens tillämpningsområde är dock inte begränsat till aktiva handlingar, utan omfattar också sådana gärningar där smärtan, skadan eller lidandet orsakas genom underlåtenhet. Så kan t.ex. ske genom att en anställd vid kriminalvården underlåter att se till att en frihetsberövad får tillgång till mat, vatten eller vård.

Med *allvarlig smärta* avses i första hand ett fysiskt lidande. Detta orsakas typiskt sett genom någon form av fysiskt våld, t.ex. genom slag och sparkar. Sådan smärta kan emellertid också tillfogas genom användande av hjälpmedel, såsom knivar, cigaretter eller genom att ge någon elchocker. Det är inte nödvändigt att gärningen har lett till permanenta skador eller till skador som har tagit lång tid att läka. Att så har skett utesluter däremot inte att gärningsmannen även i dessa fall kan ställas till svars för tortyrbrott.

Med *allvarlig skada* avses både fysisk och psykisk skada. Av detta följer att en gärning inte behöver ha orsakat vare sig smärta eller lidande för att omfattas av det straffbara området för tortyrbrott. Så skulle t.ex. kunna vara fallet när torteraren amputerar

brottsoffret under bedövning eller använder sig av laser för att förblinda sitt offer.

Allvarliga fysiska skador kan innefatta fysiska funktionsrubbningsar. Det kan vara frågan om försämrad syn, hörsel eller talförmåga, men också förlust av lemmar eller svåra inre skador. Dessutom kan en permanent eller långsiktig försämring av hälsan utgöra en kroppsskada. Således kan t.ex. frakturer, leddskador, förlamning, svullnader eller förgiftningar omfattas av paragrafen, under förutsättning att kravet på allvar är uppfyllt. I viss utsträckning kan hänsyn tas till den enskildes personliga situation. Det innebär att även andra, anatomiskt sett, mindre allvarliga skador kan omfattas om de för den skadade har särskilt stor betydelse.

När det gäller psykiska skador förutsätts att dessa för att kunna utgöra en allvarlig skada är medicinskt påvisbara. Det kan vara frågan om exempelvis psykisk chock, psykos eller svår depression.

Begreppet skada kan även innefatta sjukdom, som exempelvis inträtt till följd av misshandel eller svåra levnadsförhållanden. Sådan skada kan uppstå t.ex. om en frihetsberövad vägras medicinering, inte förses med tillräckliga mängder mat eller vatten eller tvingas äta eller dricka något som är skadligt.

Med *svårt lidande* avses psykiskt lidande. Sådant lidande kan orsakas genom att gärningsmannen utsätter offret för svåra psykiska påfrestningar. Däremot ställs det inte något krav på att lidandet har lett till en medicinskt påvisbar effekt. Svårt lidande kan tillfogas t.ex. genom att brottsoffret inte tillåts att sova eller att han eller hon utsätts för starka ljud- eller ljussignaler. I likhet med vad som gäller vid bedömningen av om en gärning har orsakat allvarlig smärta krävs det inte att tortyrhandlingen har upprepats för att svårt lidande ska kunna uppstå, utan sådant lidande kan orsakas också av enstaka handlingar. Kravet på svårt lidande bör t.ex. i vissa fall kunna vara uppfyllt genom att gärningsmannen utsätter brottsoffret för allvarliga hot eller tvingar honom eller henne att bevittna när familjemedlemmar eller andra nära anhöriga utsätts för tortyr. Svårt lidande kan också orsakas genom att offret utsätts för skenavrättningar eller andra gärningar som orsakar stark dödsångest hos honom eller henne.

Kravet på visst syfte

En förutsättning för att dömas för tortyrbrott är att gärningen utförs i ett visst syfte. De syften som kan beaktas vid bedömningen framgår av *punkterna 1-5*. Uppräkningen i punkterna 1-4 överensstämmer med de syften som anges i tortyrkonventionen, medan punkten 5 anger att även andra liknande syften kan beaktas. Det är inte nödvändigt att det aktuella syftet har varit gärningsmannens enda eller ens huvudsakliga syfte för att bestämmelsen ska kunna tillämpas. De närmare övervägandena till förslaget finns i *avsnitt 10.3.4*.

Enligt *punkten 1* kan syftet vara att erhålla information eller en bekännelse. Den information eller bekännelse som gärningsmannen eftersträvar behöver inte avse en brottslig gärning. Det är inte heller nödvändigt att gärningsmannens syfte är att få informationen eller bekännelsen från den person som utsätts för tortyren. Punkten är tillämplig även om syftet är att få information eller en bekännelse från tredje man. Det är gärningsmannens syfte med gärningen som är avgörande för om straffansvar kan komma i fråga. Det krävs därför inte att syftet också förverkligas. Det innebär att det inte är nödvändigt att gärningsmannen faktiskt förmår offret att lämna information eller bekänna ett brott. Syftet kan alltså vara uppfyllt även om någon information eller bekännelse inte lämnas. På så sätt skiljer sig bestämmelsen från olaga tvång, där det för straffansvar är en förutsättning att tvånget har lett till resultat för att ett fullbordat brott ska komma till stånd. Punkten är tillämplig även om den lämnade informationen är felaktig eller om ett erkännande avser en gärning som personen inte har gjort sig skyldig till.

Enligt *punkten 2* kan syftet vara att straffa offret för en gärning som han eller hon eller tredje person har begått eller misstänks ha begått. Punkten 2 tar framför allt sikte på att skydda personer som är misstänkta för brott från att utsättas för hämndåtgärder i samband med förhör, men kan också få betydelse t.ex. för att hindra att en person utsätts för tortyr av kriminalvårdspersonal i samband med avtjänandet av ett fängelsestraff. Det är inte bara när offret straffas för en gärning som denne eller någon annan faktiskt har begått som ansvar för tortyrbrott kan komma i fråga. Syftet är uppfyllt redan när gärningsmannen bestraffar offret för en gärning som denne eller en tredje person misstänks ha begått.

Enligt *punkten 3* kan syftet vara att hota eller tvinga. Det är inte nödvändigt att hotet eller tvånget riktar sig mot den person som utsätts för tortyren. Punkten är tillämplig också när hotet eller tvånget riktar sig mot tredje man. Det väsentliga är gärningsmannens syfte. För straffansvar är det därför inte nödvändigt att gärningsmannen når önskat resultat med hotet eller tvånget. Under vissa förhållanden kan ett allvarligt hot i sig utgöra tortyrbrott. När ett hot är så allvarligt att det orsakar svårt lidande bör då kravet på att gärningen har utförts i ett visst syfte regelmässigt vara uppfyllt.

Enligt *punkten 4* kan syftet vara någon form av diskriminering. Diskrimineringslagens bestämmelser utgör utgångspunkten för vad som avses med diskriminering. De diskrimineringsgrunder som kan beaktas där är kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning och ålder. Dessa framgår uttryckligen av bestämmelsen. En närmare definition av dessa begrepp finns i 1 kap. 5 § diskrimineringslagen. Av bestämmelsen framgår också uttryckligen att politisk eller annan åskådning kan beaktas som en diskrimineringsgrund. De grunder för diskriminering som anges i punkten 4 är emellertid inte uttömmande, utan även andra former av diskriminering kan beaktas. Ytterligare ledning för vilka diskrimineringsgrunder som kan beaktas kan hämtas t.ex. i artikel 14 i Europakonventionen som, utöver vad som framgår av tortyrbestämmelsen, även innefattar nationellt eller socialt ursprung, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt. Under punkten 4 faller dessutom exempelvis diskriminering på grund av facklig eller annan föreningsverksamhet.

Av *punkten 5* framgår att även andra syften än de som räknas upp i punkterna 1-4 kan beaktas. En förutsättning för detta är dock att syftet har en nära anknytning till de syften som anges i övriga punkter i paragrafen. Möjligheten att beakta även andra syften än de som framgår av lagtexten bör ur legalitetssynpunkt utnyttjas restriktivt. Utgångspunkten för att kunna beakta andra syften än de som uttryckligen framgår av lagtexten bör vara att syftet är förbjudet enligt internationell sedvanerätt. Ett sådant exempel kan

vara att förnedra offret.¹ Till stöd för vilka syften som bör beaktas kan ledning hämtas i praxis från bland annat Jugoslavien- och Rwandatribunalerna samt Internationella brottmålsdomstolen.

Subjektiva rekvisit

För att dömas för tortyrbrott måste gärningsmannen ha begått gärning med uppsåt. De närmare övervägandena finns i *avsnitt 10.3.6*.

Kravet på uppsåt gäller i förhållande till samtliga rekvisit i bestämelsen. För straffansvar måste domstolen därför komma fram till att gärningsmannen har haft uppsåt att tillfoga annan allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande och att detta har skett i ett visst syfte.

Genom kravet på att gärningen måste ha utförts i ett visst syfte klargörs att det krävs avsiktsuppsåt i denna del. Det är frågan om ett preciserat skuldrekvisit. Ansvar för tortyrbrott förutsätter alltså att åklagaren kan bevisa att avsikten med gärningen var något av de syften som anges i punkterna 1-5. Det är emellertid inte nödvändigt att den avsedda effekten har uppnåtts för att straffansvar ska kunna komma i fråga. I stället är det tillräckligt att det är bevisat att effekten var direkt åsyftad av gärningsmannen eller, vid medgärningsmannaskap, någon av gärningsmännen. Bedömningen av om gärningen har utförts i något av de syften som omfattas av bestämmelsens tillämpningsområde ska göras utifrån en helhetsbedömning i det enskilda fallet. Vid denna bedömning kan de objektiva omständigheterna vid gärningen tala för att den har begåtts i ett visst syfte. Det förhållandet att brottsoffret har tillfogats allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande av en offentlig tjänsteman under ett frihetsberövande eller i samband med ett förhör kan då tyda på att detta har skett t.ex. för att få information eller en bekännelse eller för att bestraffa offret. Andra omständigheter av betydelse vid bedömningen är gärningsmannens beteende i samband med gärningen. Viss ledning bör därför kunna hämtas i vad gärningsmannen har sagt vid tillfället och hur han har agerat i övrigt.

¹ Jugoslavientribunalens avgöranden *Kmojelac* (2002), punkt 186 (Trial Judgment), *Furundžija* (1998), punkt 162 (Trial Judgment) och *Kvočka* (2001), punkterna 152 och 157 (Trial Judgment).

Straffskalan

Enligt *andra stycket* är straffet för tortyrbrott fängelse på viss tid, lägst fyra år och högst arton år, eller på livstid. De närmare övervägandena finns i *avsnitt 10.4*.

Vid bestämmande av straff ska domstolen göra en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Det innebär bland annat att bestämmelserna om straffmätning i 29 kap. brottsbalken ska tillämpas. Tortyrgärningar innefattar ofta något eller några av de försvårande omständigheter som särskilt kan beaktas vid bedömningen av straffvärdet (se 29 kap. 2 § brottsbalken). Har en sådan omständighet redan beaktats vid bedömningen av om gärningen är att bedöma som tortyrbrott bör det ofta saknas anledning att ytterligare beakta omständigheten i försvårande riktning.

Tortyrbrott kan begås genom många olika typer av gärningar. Straffvärdet för olika tortyrgärningar kommer därför att variera stort inom straffskalan. När det är frågan om systematiska och utstuderade gärningar finns det ofta anledning att använda sig av den övre delen av straffskalan. Det ligger också i sakens natur att de allra strängaste straffen är förbehållna sådana fall där tortyren har lett till att den torterade har dött eller det fanns risk för att den torterade skulle dö.

För tortyrbrott döms inte bara när tortyren har utförts systematiskt. Även enstaka våldshandlingar som orsakar allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande kan nämligen bedömas som tortyrbrott. Det är framför allt för dessa gärningar som den nedre delen av straffskalan är avsedd. Det innebär inte att tortyrbrott som har utövats genom enstaka våldshandlingar alltid bör straffmätas i den nedre delen av straffskalan. Precis som i övriga fall måste en helhetsbedömning göras av samtliga omständigheter vid gärningen. Om tortyren har varit särskilt kränkande eller lett till synnerligen allvarlig smärta eller skada eller synnerligen svårt lidande bör den nedre delen av straffskalan inte tillämpas.

Ansvar för överordnade

Utvidgat gärningsmannaskap

2 § En offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna som underlåter att vidta de för honom eller henne möjliga åtgärder som är nödvändiga och skäligen för att förhindra att tortyrbrott begås av en underlydande som står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll ska anses som gärningsman.

Bestämmelsen reglerar ansvaret för överordnade som underlåter att vidta åtgärder för att förhindra att hans eller hennes underlydande begår tortyrbrott. Bestämmelsen har ansetts nödvändig för att svara mot tortyrkonventionens krav på att kunna hålla tjänstemän ansvariga för tortyr när de har lämnat sitt uttryckliga eller underförstådda samtycke eller medgivande till underlydande att begå tortyr. De närmare övervägandena till bestämmelsen finns i *avsnitt 10.5.2*.

Ansvaret enligt bestämmelsen innebär att en överordnad kan hållas ansvarig som gärningsman för tortyrbrott om han eller hon får kännedom om att en underlydande har för avsikt att tortera en person eller att tortyren redan pågår, men underlåter att vidta de för honom eller henne nödvändiga och skäligen åtgärder för att förhindra tortyren. I detta ligger att en överordnad som lämnar sitt medgivande eller sitt samtycke till en underlydandes tortyrbrott kan hållas ansvarig som gärningsman för brottsligheten. Det gäller oavsett om medgivandet eller samtycket är uttryckligt eller underförstått. Det straffrättsliga ansvaret är självständigt på så sätt att flera överordnade på olika nivåer av organisationen samtidigt kan hållas ansvariga enligt bestämmelsen, om var och en uppfyller de straffrättsliga förutsättningarna i paragrafen.

Bestämmelsen bygger på att överordnade har ett särskilt ansvar för att förhindra att deras underlydande begår tortyr. Den överordnade har ofta en central roll att spela i att tortyren överhuvudtaget kommer till stånd. Om den överordnade har beordrat tortyren eller på annat sätt deltagit personligen i brottet bör straffansvar följa enligt de allmänna medverkansreglerna i 23 kap. brottsbalken. I många fall torde emellertid den överordnade inte personligen ta del i tortyren och inte heller uttryckligen ha beordrat brottet. Det utvidgade gärningsmannaskap för överordnade enligt

bestämmelsen innebär då att dessa under vissa förutsättningar kan ställas till svars för tortyrbrott som utförts av deras underordnade.

Ansvar omfattar både militära och civila överordnade. För militära överordnade kan ansvar enligt bestämmelsen bli aktuellt när underlydande begår tortyrbrott och detta inte är att bedöma som ett brott mot mänskligheten eller som en krigsförbrytelse.

Med överordnad avses en person som i en hierarkisk organisation utövar effektiv kontroll över en eller flera personer som står under dennes effektiva myndighet och kontroll. För att en person ska anses ha effektiv myndighet och kontroll krävs att han eller hon har ett inflytande som innebär en faktisk och konkret möjlighet att stoppa tortyren. En bedömning av om en person är att anse som överordnad får göras från fall till fall. Vid denna bedömning kan t.ex. beaktas personens formella ställning, liksom personens möjligheter att utfärda order och vidta disciplinära åtgärder. Att personen har en formell ställning som chef spelar naturligtvis stor roll vid bedömningen, men är inte en nödvändig förutsättning för att kunna betraktas som överordnad. Det kan därför förekomma att en formell överordnad saknar en faktisk möjlighet att kontrollera sina underlydande och därför inte kan hållas ansvarig för deras tortyrbrott. Men det kan också förekomma att en person utan en formell befattning utövar en sådan faktisk kontroll att han eller hon kan hållas ansvarig för underlydandes tortyrbrott. Oavsett om den överordnade rent formellt är överordnad eller inte ska den faktiska kontrollen utövas inom ramen för en hierarkisk struktur och organisation. Det förhållandet att en person på grund av en personlig relation har möjlighet att utöva inflytande och kontroll över andra innebär t.ex. inte att denne ska ses som överordnad.

I kravet på att den överordnade måste ha en faktisk möjlighet att förhindra underlydandes tortyr ligger att en överordnad som utgångspunkt inte kan hållas ansvarig för tortyrbrott som hans eller hennes underlydande begår när detta inte har samband med den underlydandes tjänsteutövning.

Vilka åtgärder som den överordnade är skyldig att företa får bedömas efter omständigheterna i det enskilda fallet. Som utgångspunkt måste emellertid den överordnade vidta de åtgärder som finns tillgängliga för honom eller henne och som kan förhindra brottsligheten. Om den överordnade inte vidtar tillräckliga åtgärder kommer han eller hon i dessa fall att dömas som gärningsman för

den underlydandes brottslighet. Detta utesluter inte att också den underlydande ska ses som gärningsman till tortyrbrottet.

Underlåtenhet att utöva kontroll

3 § En offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna som uppsåtligen eller av grov oaktsamhet underlåter att utöva särskild tillsyn över en underlydande som står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll ska dömas för underlåtenhet att utöva kontroll till fängelse i högst fyra år, om den underlydande har begått tortyrbrott som den överordnade borde ha förutsett och hade kunnat förhindra.

Bestämmelsen reglerar ansvaret för överordnade som underlåter att utöva särskild tillsyn över en underlydande. Vad som avses med överordnad har behandlats i 2 §. Om ansvar följer av 2 § gäller brottet underlåtenhet att utöva kontroll subsidiärt. De närmare övervägandena finns i *avsnitt 10.5.3*.

Paragrafen innebär att en överordnad kan hållas straffrättsligt ansvarig om han eller hon inte kontrollerat sina underlydande på ett godtagbart sätt. Straffansvaret förutsätter att de underlydande faktiskt har begått tortyrbrott och att den överordnade uppsåtligen eller av grov oaktsamhet har brustit i sitt kontrollansvar.

Den överordnade kan endast hållas ansvarig för brottslighet som han eller hon har haft en möjlighet att förutse eller förhindra. Vad som ankommer på den överordnade är att vidta alla nödvändiga och skäliga åtgärder som står i hans eller hennes makt för att motverka eller förhindra att de underlydande begår tortyrbrott. Vilka åtgärder som den överordnade måste vidta får bedömas efter omständigheterna i det enskilda fallet. Vid denna bedömning kan beaktas bland annat den överordnades faktiska möjlighet att utöva myndighet och kontroll över de underordnade vid tidpunkten för tortyren. Om misstankar om brottslig verksamhet uppstår ska den överordnade efterforska och försäkra sig om att de underlydande följer gällande regler och i annat fall omgående vidta åtgärder för att förhindra att brott begås. Skyldigheten att ingripa uppkommer redan vid misstanke om att underlydande planerar att begå brott. Sker inte detta kan straffansvar bli aktuellt om de underlydande begår tortyrbrott.

Straffskalan

Regleringen behandlas i *avsnitt 10.5.3*. Enligt paragrafen döms till fängelse i högst fyra år.

Underlåtenhet att anmäla brott

4 § En offentlig tjänsteman eller annan som handlar såsom företrädare för det allmänna som, när det kan ske utan fara för att han eller hon avslöjar egen brottslighet, underlåter att för undersökning och lagföring anmäla skäligen misstanke om att en underlydande som står under hans eller hennes effektiva myndighet och kontroll har begått tortyrbrott, ska dömas för underlåtenhet att anmäla brott till fängelse i högst fyra år.

Bestämmelsen reglerar ansvaret för överordnade som underlåter att anmäla brott som har begåtts av hans eller hennes underordnade. Vad som avses med överordnad har behandlats i 2 §. De närmare övervägandena finns i *avsnitt 10.5.4*.

Paragrafen innebär att en överordnad kan hållas straffrättsligt ansvarig om han eller hon skäligen misstänker att en underordnad har begått tortyrbrott och den överordnade underlåter att anmäla detta till behöriga myndigheter. Den överordnade är emellertid inte skyldig att anmäla sådan brottslighet om det innebär att han eller hon samtidigt avslöjar egen brottslighet.

Straffskalan

Regleringen behandlas i *avsnitt 10.5.4*. Enligt paragrafen döms till fängelse i högst fyra år.

Försök m.m.

5 § För försök, förberedelse eller stämpling till och underlåtenhet att avslöja tortyrbrott döms till ansvar enligt 23 kap. brottsbalken.

Bestämmelsen innebär att försök, förberedelse eller stämpling till och underlåtenhet att avslöja tortyrbrott är straffbelagt i enlighet med bestämmelserna i 23 kap. brottsbalken. De närmare övervägandena framgår av *avsnitt 10.6.2.*

13.2 Förslaget till lag om ändring i brottsbalken

2 kap.

3 § För brott som begåtts utom riket döms även i annat fall än som avses i 2 § efter svensk lag och vid svensk domstol,

1. om brottet förövats på svenskt fartyg eller luftfartyg, eller om det begåtts i tjänsten av befälhavaren eller någon som tillhörde besättningen på sådant fartyg,

2. om brottet begåtts av någon som tillhör Försvarsmakten på ett område där en avdelning av Försvarsmakten befann sig eller om det begåtts av någon annan på ett sådant område och avdelningen befann sig där för annat ändamål än övning,

3. om brottet begåtts vid tjänstgöring utom riket av någon som är anställd i Försvarsmakten och tjänstgör i en internationell militär insats eller som tillhör Polisens utlandsstyrka,

3 a. om brottet har begåtts i tjänsten utom riket av en polisman, tulltjänsteman eller tjänsteman vid Kustbevakningen, som utför gränsöver-skridande arbetsuppgifter enligt en internationell överenskommelse som Sverige har tillträtt,

4. om brottet förövats mot Sverige, svensk kommun eller annan menighet eller svensk allmän inrättning,

5. om brottet begåtts inom område som inte tillhör någon stat och förövats mot svensk medborgare, svensk sammanslutning eller enskild inrättning eller mot utlänning med hemvist i Sverige,

6. om brottet är kapning, sjö- eller luftfartssabotage, flygplatsabotage, penningförfalskning, försök till sådana brott, olovlig befattningsmed kemiska vapen, olovlig befattningsmed minor, osann eller ovarsam utsaga inför en internationell domstol, terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, försök till sådant brott, brott som avses i 5 § samma lag, *brott enligt lagen (2017:000) om straff för tortyrbrott*, brott enligt lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, uppvigling som bestått i en omedelbar och offentlig uppmaning att begå folkmord eller om brottet riktats mot Internationella brottmålsdomstolens rättskipning, eller

7. om det lindrigaste straff som i svensk lag är stadgat för brottet är fängelse i fyra år eller däröver. Lag (2014:407).

Paragrafen har ändrats genom att det har gjorts ett tillägg i *första styckets sjätte punkt*. Ändringen behandlas i *avsnitt 10.8*.

Ändringen innebär att tortyrbrottet i lagen om straff för tortyrbrott kommer att omfattas av universell jurisdiktion, dvs. brottet kommer att kunna lagföras i svensk domstol oavsett var det har begåtts och av vem. Det ställs inte något krav på dubbel straffbarhet när det finns universell jurisdiktion.

Den universella jurisdiktionen omfattar såväl fullbordat brott som försök, förberedelse och stämpling till tortyrbrott samt underlåtenhet att avslöja detta brott. Detsamma gäller i fråga om ansvaret för överordnade enligt lagen.

I 2 kap. 5 § brottsbalken finns bestämmelser om åtalsförordnande.

I 19 kap. rättegångsbalken finns bestämmelser om forum i brottmål. För brott som begås utomlands kan regeringen enligt 2 § för visst fall förordna vid vilken domstol åtal ska väckas. I annat fall väcks åtal i den domstol där den misstänkte ska svara i tvistemål i allmänhet, där personen gripits eller annars uppehåller sig.

35 kap.

2 § Bestämmelserna i detta kapitel om bortfallande av påföljd gäller inte för

1. mord eller dråp enligt 3 kap. 1 eller 2 §,
2. *tortyrbrott enligt 1 § lagen (2017:000) om straff för tortyrbrott*,
3. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser,
4. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, eller
5. försök till dessa brott.

Har någon begått brott som avses i första stycket innan han eller hon fyllt tjuugoett år, gäller dock bestämmelserna om bortfallande av påföljd i detta kapitel. Lag (2014:407).

Ändringen behandlas i *avsnitt 10.9*.

I första stycket anges att vissa brott undantas från preskription. Av bestämmelsen följer att dessa brott inte blir föremål för åtalspreskription, påföljdspreskription eller absolut preskription.

Bestämmelsen i *punkten 2* är ny och innebär att preskription inte gäller för tortyrbrott. Även försök och medverkan till detta brott är undantaget från preskription.

13.3 Förslaget till lag om ändring i polisdatalagen (2010:361)

4 kap.

7 § Uppgifter i DNA-registret ska gallras senast när uppgifterna om den registrerade gallras ur belastningsregistret enligt lagen (1998:620) om belastningsregister.

Uppgifter i utredningsregistret ska gallras senast när uppgifterna om den registrerade får föras in i DNA-registret eller när förundersökning eller åtal läggs ned, åtal ogillas, åtal bifalls men påföljden bestäms till enbart böter eller när den registrerade har godkänt ett strafföreläggande som avser enbart böter.

Uppgifter i spårregistret ska gallras senast trettio år efter registreringen. Sådana uppgifter ska dock gallras senast sjuttio år efter registreringen om uppgifterna hänför sig till utredningar om

1. mord eller dråp enligt 3 kap. 1 eller 2 § brottsbalken,
2. *tortyrbrott enligt 1 § lagen (2017:000) om straff för tortyrbrott,*
3. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser,
4. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, eller
5. försök till dessa brott.

Ändringen behandlas i *avsnitt 10.12*.

I paragrafen regleras när uppgifter ska gallras ur DNA-registret, utredningsregistret och spårregistret. I tredje stycket anges att uppgifter i spårregistret, som rör spår från utredningar om vissa särskilt allvarliga brott som är undantagna från bestämmelserna om preskription, ska bevaras längre än vad som enligt bestämmelsen gäller som huvudregel. Sådana uppgifter ska gallras senast efter sjuttio år.

Ändringen i *tredje styckets andra punkt* innebär att sådan gallringstid ska gälla för tortyrbrott enligt lagen om straff för tortyrbrott. Detsamma gäller för försök till sådant brott.

14 § Uppgifter i fingeravtrycks- och signalementsregister om en misstänkt person ska gallras senast tre månader efter det att uppgifter om personen gallrats ur misstankeregistret som förs enligt lagen (1998:621) om misstankeregister och ur belastningsregistret som förs enligt lagen (1998:620) om belastningsregister.

Uppgifter som inte kan hänföras till en identifierbar person ska gallras senast trettio år efter registreringen. Sådana uppgifter ska dock gallras senast sjuttio år efter registreringen om uppgifterna hänför sig till utredningar om

1. mord eller dråp enligt 3 kap. 1 eller 2 § brottsbalken,
2. *tortyrbrott enligt 1 § lagen (2017:000) om straff för tortyrbrott,*
3. folkmord, brott mot mänskligheten eller grov krigsförbrytelse enligt 1, 2 eller 11 § lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser,
4. terroristbrott enligt 3 § 1 eller 2 jämförd med 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott, eller
5. försök till dessa brott.

Ändringen behandlas i *avsnitt 10.12*.

I paragrafen regleras när uppgifter ska gallras ur fingeravtrycks- och signalementsregister.

Enligt andra stycket ska uppgifter som inte kan hänföras till en identifierbar person som huvudregel gallras senast trettio år efter registreringen. Uppgifter hänförliga till utredningar om vissa allvarliga brott som är undantagna från reglerna om preskription, bevaras längre än vad som enligt bestämmelsen gäller som huvudregel. Sådana uppgifter ska gallras senast sjuttio år efter registreringen.

Ändringen i *andra styckets andra punkt* innebär att en gallringstid om sjuttio år gäller för tortyrbrott enligt lagen om straff för tortyrbrott. Detsamma gäller för försök till sådant brott.

Bilaga 1 – Direktiv

Ett särskilt tortyrbrott?

Bakgrund

Tortyr är förbjudet enligt 2 kap. 5 § regeringsformen. Skyddet mot tortyr är absolut och kan inte begränsas genom lag. Sedan 1995 gäller även det tortyrförbud som finns i artikel 3 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna som svensk lag. Ett motsvarande förbud mot tortyr återfinns även i Europeiska unionens (EU) stadga om de grundläggande rättigheterna.

Sverige har tillträtt Förenta nationernas (FN) konvention den 10 december 1984 mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (SÖ 1986:1) – tortyrkonventionen. I samband med tillträdet gjordes bedömningen att de befintliga svenska straffbestämmelserna motsvarar de åtaganden som gjorts genom konventionen (prop. 1985/86:17). Tortyrkonventionen ålägger konventionsstaterna att effektivt förhindra tortyr på sitt territorium. Konventionen uppställer dock inte något krav på att det i nationell lagstiftning ska införas ett särskilt tortyrbrott.

I svensk nationell straffrätt kan gärningar som enligt tortyrkonventionen utgör tortyr i första hand bestraffas som misshandel eller grov eller synnerligen grov misshandel. För synnerligen grov misshandel gäller ett minimistraff på fyra års fängelse. Svensk domstol har möjlighet att döma över synnerligen grov misshandel oavsett var brottet begåtts eller av vem (universell jurisdiktion). Straffansvar kan även bli aktuellt enligt bestämmelserna om olaga frihetsberövande, olaga tvång och olaga hot. Dessutom har regeringen i propositionen Straffansvar för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser (prop. 2013/14:146) föreslagit bl.a. att folk-

mord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser, som begås genom tortyr, ska vara underkastade universell jurisdiktion samt undantas från reglerna om preskription.

Behovet av en utredning

Frågan om införande av ett särskilt tortyrbrott behandlades av Internationella straffrättsutredningen i betänkandet Internationella brott och svensk jurisdiktion (SOU 2002:98). Utredningen lämnade inte något sådant förslag bl.a. eftersom det ansågs vara svårt att inordna ett särskilt tortyrbrott i den systematik som svensk strafflagstiftning bygger på och samtidigt uppfylla kraven på tydlighet och förutsebarhet. Utredningen bedömde även att införandet av ett särskilt brott skulle medföra en betydande risk för sakligt sett onödiga konkurrens- och gränsdragningsproblem. I anslutning till att regeringen i prop. 2013/14:146 behandlade vissa andra av Internationella straffrättsutredningens förslag konstaterade regeringen emellertid att frågan om införande av ett särskilt straffstadgande avseende tortyr behöver belysas ytterligare.

Uppdraget

Utredaren ska överväga behovet av att införa ett särskilt tortyrbrott i svensk strafflagstiftning.

Vid bedömningen ska utredaren särskilt beakta att Sverige återkommande har fått kritik av FN:s tortyrkommitté (CAT) för att definitionen av tortyr som återfinns i artikel 1 i tortyrkonventionen inte har införlivats i den nationella lagstiftningen och för att ett särskilt tortyrbrott inte införts. Ett särskilt tortyrbrott skulle även synliggöra tortyrförbudet ytterligare. Dessutom har Norge och Finland under senare år infört ett särskilt tortyrbrott.

Utredaren ska emellertid även beakta de straffrättsliga konkurrens- och gränsdragningsproblem som blir aktuella och att det saknas en enhetlig definition av vad som avses med tortyr. Förutom i artikel 1 i tortyrkonventionen finns det bl.a. två olika definitioner av tortyrbrott i Romstadgan för Internationella brottmålsdomstolen (SÖ 2002:59). Enligt Romstadgan kan tortyr utgöra dels ett brott mot mänskligheten, dels en krigsförbrytelse, men gärningen

består av delvis andra rekvisit än i tortyrkonventionen. Utredaren ska särskilt beakta de folkrättsliga skyldigheter som aktualiseras.

Oavsett vilken bedömning övervägandena leder fram till ska utredaren lämna de författningsförslag som är nödvändiga för att införa ett särskilt tortyrbrott.

Utredaren ska även beskriva den straffrättsliga reglering som gäller för motsvarande brott i de nordiska länderna och några andra med Sverige jämförbara länder.

Utredaren ska bedöma de ekonomiska konsekvenserna av förslaget och hur eventuella ökade kostnader bör finansieras.

Det står utredaren fritt att ta upp även andra relevanta frågor inom ramen för uppdraget. Vid behov bör samråd ske med de myndigheter och organisationer, även i det civila samhället, som kan vara berörda.

Uppdraget ska redovisas senast den 1 september 2015.

(Justitiedepartementet)

Bilaga 2 – Förteckning över kontakter

Under utredningstidens gång har utredningen samrått med berörda myndigheter, organisationer och enskilda i syfte att inhämta synpunkter i frågan om behovet av ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt och hur ett sådant brott skulle kunna utformas.

Den 4 december 2014 träffade utredningen Svenska Röda Korset i Stockholm.

Den 21 januari 2015 träffade utredningen Amnesty International Sverige i Stockholm. Samma dag träffade utredningen professor emeritus Ove Bring.

Den 22 januari 2015 träffade utredningen Internationella åklagarkammaren i Stockholm. Samma dag träffade utredningen också Civil Rights Defenders.

Den 13 april 2015 besökte utredningen Svenska Röda Korsets behandlingscenter i Malmö.

Tillsammans med Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet anordnade utredningen ett högre seminarium i straffrätt i Stockholm den 4 maj 2015. Vid seminariet diskuterades medverkansansvaret enligt svensk och internationell straffrätt.

Den 26 maj 2015 höll utredningen en hearing i Stockholm dit berörda myndigheter, organisationer och enskilda hade bjudits in för att ge sina synpunkter på behovet av ett svenskt tortyrbrott och diskutera hur ett sådant brott skulle kunna utformas. Vid hearingen medverkade företrädare från Cederquists advokatbyrå, Civil Rights Defenders, Försvarsmakten, Justitiedepartementet, Krigsbrottskommissionen, Svenska Röda Korset, Sveriges domstolar, Internationella åklagarkammaren i Stockholm och chefsrådmannen Nils Petter Ekdahl vid Lunds tingsrätt.

Den 1 juni 2015 träffade utredningen professor emeritus Ove Bring i Lund.

Bilaga 3 – Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

- Prop. 1966:33 *Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen om förklaring enligt artikel 46 i Europarådets konvention angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna*
- Prop. 1975:78 *Regeringens proposition om lagstiftning angående ansvar för funktionärer i offentlig verksamhet, m.m.*
- Prop. 1975/76:209 *Om ändring i regeringsformen*
- Prop. 1985/86:17 *Om godkännande av FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning*
- Prop. 2000/01:85 *Förberedelse till brott m.m.*
- Prop. 2000/01:122 *Sveriges tillträde till Romstadgan för Internationella brottmålsdomstolen*
- Prop. 2004/05:107 *Svenskt godkännande av fakultativt protokoll till FN:s konvention mot tortyr m.m.*
- Prop. 2009/10:50 *Avskaffande av preskription för vissa allvarliga brott*
- Prop. 2009/10:80 *En reformerad grundlag*
- Prop. 2009/10:85 *Integritet och effektivitet i polisens brottsbekämpande verksamhet*
- Prop. 2009/10:147 *Skärpta straff för allvarliga våldsbrott m.m.*
- Prop. 2010/11:76 *Genomförande av rådets rambeslut om kampen mot organiserad brottslighet*
- Prop. 2012/13:111 *En skärpt sexualbrottslagstiftning*
- Prop. 2013/14:146 *Straffansvar för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser*

Utredningsbetänkanden (SOU)

- SOU 1953:14 *Förslag till brottsbalk* Betänkande av Straffrättskommittén
- SOU 1992:61 *Ett reformerat åklagarväsende* Betänkande av Åklagarutredningen -90
- SOU 1996:185 *Straffansvarets gränser* Betänkande av Straffansvarsutredningen
- SOU 2002:98 *Internationella brott och svensk jurisdiktion* Betänkande av Internationella straffrättsutredningen
- SOU 2010:72 *Folkrätt i väpnad konflikt – svensk tolkning och tillämpning* Slutbetänkande av Folkrättskommittén
- SOU 2013:38 *Vad bör straffas?* Betänkande av Straffrättsanvändningsutredningen
- SOU 2014: 63 *Organiserad brottslighet – förfälts- och underlåtenhetsansvar, kvalifikationsgrunder m.m.* Slutbetänkande av Utredningen om skärpta straffrättsliga åtgärder mot organiserad brottslighet

Sveriges överenskommelser med främmande makter (SÖ)

- SÖ 1986:1 *Konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning*
- SÖ 2006:17 *Fakultativt protokoll till konventionen den 10 december 1984 (SÖ 1986:1) mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning*

Nytt Juridiskt Arkiv, avd. II

NJA II 1962

Utskottsbetänkanden

Bet. 2010/11:KU17 *JO som nationellt besöksorgan enligt Opcat*

Departementsserien (Ds)

Ju 1983:7 *Tjänsteansvar i offentlig verksamhet*

Ju 1984:6 *Folkrätten och straffansvar*

Ds 2014:13 *Åtalsförordnande enligt 2 kap. brottsbalken*

Utländska förarbeten

Danmark

Betänkning nr. 1494: *Straffelovrådets betænkning om en torturbestemmelse i straffeloven (2008)*

Finland

RP 76/2009 rd: *Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till bestämmelser om tortyr i strafflagen samt till lag om ändring av 5 a kap. 2 och 4 § i tvångsmedelslagen*

Norge

Innst. O. nr. 87 (2003-2004): *Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven, straffeprosessloven og sjøloven mv. (fast promillegrense og avholdspliktregler for større skip, et eget straffebud mot tortur, forklaringsplikt for ansatte i finansinstitusjoner mv.)*

Ot.prp. nr. 59 (2003-2004): *Om endringer i straffeloven, straffeprosessloven og sjøloven mv. (fast promillegrense og avholdspliktregler for større skip, et eget straffebud mot tortur, forklaringsplikt for ansatte i finansinstitusjoner mv.)*

Ot.prp. nr. 8 (2007-2008): *Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 mv. (skjerpende og formildende omstendigheter, folkemord, rikets selvstendighet, terrorhandlinger, ro, orden og sikkerhet, og offentlig myndighet)*

Rättsfall och beslut

Brottsoffermyndigheten

Diariennr 04786/2003: beslut den 24 november 2003

Diariern 05496/2003: beslut den 24 november 2003

Europadomstolen

Aksoy mot Turkiet: dom den 18 december 1996
Aydin mot Turkiet: dom den 25 september 1997
Al-Adsani mot Storbritannien: dom den 21 november 2001
Cestaro mot Italien: dom den 7 april 2015
Dikme mot Turkiet: dom den 11 juli 2000
El Masri mot f.d. jugoslaviska republiken Makedonien: dom den 13 december 2012
Fedotov mot Ryssland: dom den 25 oktober 2005
Gäfgen mot Tyskland: dom den 1 juni 2010
Horych mot Polen: dom den 17 april 2012
Izci mot Turkiet: dom den 23 juli 2013
Ilhan mot Turkiet: dom den 27 juni 2000
Irland mot Storbritannien: dom den 18 januari 1978
Kalashnikov mot Ryssland: dom den 15 juli 2002
Krastanov mot Bulgarien: dom den 30 september 2004
Kudla mot Polen: dom den 26 oktober 2000
Labita mot Italien: dom den 6 april 2000
M.C. mot Bulgarien: dom den 4 december 2003
Mahmut Kaya mot Turkiet: dom den 28 mars 2000
Mocanu och andra mot Rumänien: dom den 17 september 2014
Peers mot Grekland: dom den 19 april 2001
Piechowicz mot Polen: dom den 17 april 2012
Polonskiy mot Ryssland: dom den 19 mars 2009
Selmouni mot Frankrike: dom den 28 juli 1999
Soering mot Storbritannien: dom den 7 juli 1989
Yeter mot Turkiet (2009): dom den 13 januari 2009
Z och andra mot Storbritannien: dom den 10 maj 2001
Zhyzitskyy mot Ukraina: dom den 19 februari 2015

Europakommissionen

”Greek Case” (mellanstatligt mål mellan å ena sidan Danmark, Norge, Sverige och Nederländerna, å andra sidan Grekland): kommissionens rapport den 5 november 1969

Europarådets tortyrkommitté

Kommitténs rapport till Danmark år 2014: CPT/Inf (2014) 25

Kommitténs rapport till Italien år 2013: CPT/Inf (2013) 32

FN:s kommitté för mänskliga rättigheter

Kommitténs rapport till Italien år 1998: CCPR/C/79/Add.94

FN:s specialrapportör mot tortyr

E/CN.4/2003/68

Rapportörens rapport till Moldavien 2009: A/HRC/10/44/Add.3

FN:s tortyrkommitté

Allmänna kommentarer

General Comments No. 2: CAT/C/GC/2, 2008

General Comments No. 3: CAT/C/GC/3, 2012

Granskningsrapporter

Azerbajdzjan år 2003: CAT/C/CR/30/1

Danmark år 2002: CAT/C/CR/28/1

Danmark år 2007: CAT/C/DNK/CO/5

Finland år 2005: CAT/C/CR/34/FIN

Finland år 2011: CAT/C/FIN/CO/5-6

Norge år 2002: CAT/C/CR/28/3

Norge år 2008: CAT/C/NOR/CO/5

Norge år 2012: CAT/C/NOR/CO/6-7

Ryssland år 1996: CAT/C/SR.268

Ryssland år 2012: CAT/C/RUS/CO/5

Sverige år 1993: A/48/44(SUPP)

Sverige år 2008: CAT/C/SWE/CO/5

Sverige år 2014: CAT/C/SWE/CO/6-7

Tyskland år 2011: CAT/C/DEU/CO/5

Klagomål från enskilda

Ali Ben Salem mot Tunisien: 7 november 2007 (U.N. Doc. CAT/C/39/D/269/2005)

Dragan Dimitrijevic mot Serbien och Montenegro: 29 november 2004 (U.N. Doc. CAT/C/33/d/207/2002)

Dzemajl m.fl. mot Jugoslavien: 21 november 2002 (Communication No. 161/2000, U.N. Doc. CAT/C/29/D/161/2000)

H.M.H.I. mot Australien: 1 maj 2002 (Communication No. 177/2001, UN Doc. A/57/44)

Osmani mot Serbien: 25 maj 2009 (Communication no. 261/2005, U.N. Doc. CAT/C/42/D/261/2005)

Sadiq Shek Elmi mot Australien: 14 maj 1999 (Communication No.120/1998, UN Doc. CAT/C/22/D/120/1998)

Sveriges kommunicering med FN:s tortyrkommitté

Sveriges rapport till kommittén år 2006: CAT/C/SWE/CO/6-7

Sveriges rapport till kommittén år 2013: CAT/C/SWE/6-7

Utredningar

Utredning av Mexico år 2003: CAT/C/75

Utredning av Peru år 2001: U.N. Doc. A/56/44

Utredning av Turkiet år 1993: A/48/44/Add.1, punkt 52

Årliga rapporter

Årlig rapport (1997): U.N. Doc. A/52/44

Högsta domstolen

NJA 2005 s. 462

NJA 2005 s. 712

NJA 2013 s. 376

NJA 2013 s. 588

Hovrätterna

Hovrätten över Skåne och Blekinges mål B 2166-12, dom den 19 november 2012 (senare refererat i andra frågor i NJA 2013 s. 376)

Internationella tribunalen för brott i f.d. Jugoslavien

Aleksovski (IT-95-14/1): dom den 25 juni 1999 (Trial Chamber), dom den 24 mars 2000 (Appeals Chamber)

Blaškić (IT-95-14): Dom den 3 mars 2000 (Trial Chamber), dom den 29 juli 2004 (Appeals Chamber)

Brdanin (IT-99-36): dom den 1 september 2004 (Trial Chamber), dom den 3 april 2007 (Appeals Chamber)

Delalić et al (IT-96-21): dom den 16 november 1998 (Trial Chamber), dom den 20 februari 2001 (Appeals Chamber), dom den 9 oktober 2001 (Trial Chamber), dom den 8 april 2003 (Appeals Chamber)

Furundžija (IT-95-17/1): dom den 10 december 1998 (Trial Chamber), dom den 21 juli 2000 (Appeals Chamber)

Halilović (IT-01-48): dom den 16 november 2005 (Trial Chamber), dom den 16 oktober 2007 (Appeals Chamber)

Haradinaj et al. (IT-04-84): dom den 3 april 2008 (Trial Chamber), dom den 19 juli 2010 (Appeals Chamber), dom den 29 november 2012 (Retrial Judgment)

Orić (IT-03-68): dom den 30 juni 2006 (Trial Chamber), dom den 3 juli 2008 (Appeals Chamber)

Krnojelac (IT-97-25): dom den 15 mars 2002 (Trial Chamber), dom den 17 september 2003 (Appeals Chamber)

Krstić (IT-98-33): dom den 2 augusti 2001 (Trial Chamber), dom den 19 april 2004 (Appeals Chamber)

Kunarac (IT-96-23 & IT-96-23/1): dom den 22 februari 2001 (Trial Chamber), dom den 12 juni 2002 (Appeals Chamber)

Kupreškić et al. (IT-95-16): dom den 14 januari 2000 (Trial Chamber), dom den 23 oktober 2001 (Appeals Chamber)

Kvočka et al. (IT-98-30/1): dom den 2 november 2001 (Trial Chamber), dom den 28 februari 2005 (Appeals Chamber)

Limaj et al. (IT-03-66): dom den 30 november 2005 (Trial Chamber), dom den 27 september 2007 (Appeals Chamber)

- Martić* (IT-95-11): dom den 12 juni 2007 (Trial Chamber), dom den 8 oktober 2008 (Appeals Chamber)
- Naletilić & Martinović* (IT-98-34): dom den 31 mars 2003 (Trial Chamber), dom den 3 maj 2006 (Appeals Chamber)
- Šainović et al.* (IT-05-87): dom den 26 februari 2009 (Trial Chamber), dom den 23 januari 2014 (Appeals Chamber)
- Simić et al.* (IT-95-9): dom den 17 oktober 2003 (Trial Chamber), dom den 28 november 2006 (Appeals Chamber)
- Stanišić & Župljanin* (IT-08-91): dom den 27 mars 2013 (Trial Chamber)
- Zelenović* (IT-96-23/2): dom den 4 april 2007 (Trial Chamber), dom den 31 oktober 2007 (Appeals Chamber)

Internationella tribunalen för Rwanda

- Akayesu* (ICTR-96-4): dom den 2 september 1998 (Trial Chamber), dom den 1 juni 2001 (Appeals Chamber)
- Alfred Musema* (ICTR-96-13): dom den 27 januari 2000 (Trial Chamber), dom den 16 november 2001 (Appeals Chamber)
- Emmanuel Ndindabahizi* (ICTR-01-71): dom den 15 juli 2004 (Trial Chamber), dom den 16 januari 2007 (Appeals Chamber)
- Jean Kambanda* (ICTR 97-23): dom den 4 september 1998 (Trial Chamber), dom den 19 oktober 2000 (Appeals Chamber)
- Kayishema and Ruzindana* (ICTR-95-1): dom den 21 maj 1999 (Trial Chamber), dom den 1 juni 2001 (Appeals Chamber)
- Laurent Semanza* (ICTR-97-20): dom den 15 maj 2003 (Trial Chamber)
- Mpambara* (ICTR-01-65): dom den 12 september 2006 (Trial Chamber)

Justitiekanslern

Dnr 456-12-40: beslut den 29 augusti 2012

Övrig rättspraxis

- Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*: dom den 14 februari 2002 från Internationella domstolen i Haag
- Doe v. Qi* (349 F. Supp. 2d 1258, 1328-31 [N.D.Cal. 2004])
- Hilao*, 103 F.3d (9th Cir. 1996).
- ”*Pinochet-fallet*”: Regina v Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (no. 3) [2000] 1 AC 147 (HL)
- Riksåklagarens beslut 2015-03-25, Dnr ÅM 2014/8820
- US v. Yamashita* (1945) 327 US 1: dom från Högsta domstolen i USA
- Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*: dom den 20 juli 2012 från Internationella domstolen i Haag

Litteratur

- Asp, Petter: *Internationell straffrätt* (2014)
- Asp, Petter, Friberg, Sandra, Jareborg, Nils, Ulväng, Magnus: *Brotten mot person och förmögenhetsbrott* (2015)
- Asp, Petter, Jareborg, Nils, Ulväng, Magnus: *Kriminalrättens grunder* (2013)
- Bassiouni, M. Cherif: *Introduction to International Criminal Law, Second revised edition* (2013)
- Berggren, Nils-Olof, Bäcklund, Agneta, Holmqvist, Lena, Leijonhufvud, Madeleine, Munck, Johan, Träskman, Per Ole, Victor, Dag, Wennberg, Suzanne, Wersäll, Fredrik: *Brottsbalken – en kommentar* (Zeteo, 1 januari 2015)
- Borgeke, Martin, Månsson Catharina, Sterzel, Georg, Kezovska, Gina, Palm, Mats, Reimer, Stefan: *Studier rörande påföljdspraxis med mera* (2013)
- Bring, Ove, Mahmoudi, Said, Wrangle, Pål: *Sverige och Folkerätten* (2014)
- Brownlie, Ian: *Principles of public international law* (2008)
- Burgers, J. Hermann och Danelius, Hans: *The United Nations Convention against Torture: A Commentary* (1988)
- Cassese, Antonio: *International law* (2013)

- Cassese, Antonio och Gaeta, Paola: *International Criminal Law* (2013)
- Clapham, Andrew och Gaeta, Paola: *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict* (2014)
- Danelius, Hans: *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis – en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna* (2012)
- Evans, Malcolm D: *International law* (2010)
- Ingelse, Chris: *The UN Committee against Torture: An Assessment* (2001)
- Jareborg, Nils: *Allmän kriminalrätt* (2001)
- Lee, Roy S.: *The International Criminal Court, Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence* (2001)
- Nowak, Manfred och McArthur, Elizabeth: *The United Nations Convention against Torture: A Commentary* (2008)
- Peters, Edward: *Torture* (1985)
- Rodley, Nigel och Pollard, Matt: *The treatment of prisoners under international law* (2009)
- Strahl, Ivar: *Allmän straffrätt i vad angår brotten* (1976)
- Ulväng, Magnus: *Brottslighetskonkurrens: om relationer mellan regler och fall* (2013)
- Wendland, Lene: *A Handbook on State Obligations under the UN Convention against Torture* (2002)

Artiklar

- Asp, Petter: *Folkrätten i den svenska straffrätten* Stern & Österdahl, *Folkrätten i svensk rätt* (2012)
- Gaeta, Paola: *When is the Involvement of State Officials Requirement for the Crime of Torture* *Journal of International Criminal Justice* (2008) 6(2)
- Bring, Ove, Hjermer, Lars, Mahmoudi, Said: *Pinochet-målet – folkrätten och svensk rätt* - *Svensk Juristtidning* (2000), s. 325
- Hoyle, Lindsay: *Command responsibility – a legal obligation to deter sexual violence in the military* *Boston College International & Comparative Law Review* (2014)
- Pollard, Matt: *Torture as a Specific Criminal Offense in Domestic laws* *Human Rights Brief*, volume 16, Issue 4 (2009)

Rodley, Nigel och Pollard, Matt: *Criminalisation of Torture: State obligations under the United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* European Human Rights Law Review, Volume 11 (2006)

Övrigt

Amnesty International: *Annual Report 1973-1974*.

Amnesty International: *Universal Jurisdiction: A Preliminary Survey of Legislation around the world – 2012 update* (2012)

Amnesty International: *Kriminalisering av tortyr i svensk rätt: Promemoria från svenska sektionen av Amnesty International* (2015)

Bybee-promemorian, 18 U.S.C. §§ 2340-2340A (2002)

The International Federation for Human Rights (FIDH): *Extraterritorial Jurisdiction in the European Union: A Study of the Laws and Practice in the 27 Member States of the European Union* (2010)

Joint Committee on Human Rights: *Allegations of UK Complicity in Torture – Twenty-third Report of Session 2008–09* (2009).

Philippe Sands: *Information including speaker transcripts on the Detainee Inquiry's seminar on 8 June 2011, on international and domestic law on torture, other ill treatment, and complicity*

Princeton Principles on Universal Jurisdiction (2001)

Redress: *Redress for rape* (2013)

Departementsserien 2015

Kronologisk förteckning

1. Gälldenärens möjligheter att överklaga utmätningsbeslut. Ju.
2. Värdepapperscentraler och kontoföring av finansiella instrument. Fi.
3. Trossamfundens sociala insatser. En preliminär undersökning. S.
4. Brottmålsprocessen – en konsekvensanalys. Ju.
5. Uppbörd av böter. Ju.
6. En jämnare och mer aktuell utveckling av inkomstpensionerna. S.
7. Rätten till försvarare, m.m. Ju.
8. Ytterligare en månad inom föräldrapenningen reserveras för vardera föräldern. S.
9. Ett reformerat bilstöd. S.
10. Återlämnande av olagligt utförda kulturföremål. Ku.
11. Res lätt med biljett. N.
12. Missbruk av svenska pass. Omfattning och åtgärdsförslag. Ju.
13. Ändringar i lagen om kontroll av skyddade beteckningar på jordbruksprodukter och livsmedel. N.
14. Statliga utställningsgarantier. En översyn. Ku.
15. Sanktionsavgifter för andra aktörer på fiskets område än yrkesfiskare. N.
16. Avlägsnande av vrak. Ju.
17. Avskaffande av den bortre tidsgränsen i sjukförsäkringen. S.
18. Patientrörlighet inom EES – vissa kompletterande förslag. S.
19. Det kommunala vårdnadsbidraget avskaffas. S.
20. Kostnadsansvar för smittskyddsläkemedel. S.
21. Offentliggörande av uppgifter om ekologiska aktörer. N.
22. Barnombudsmannens anmälnings-skyldighet. S.
23. Höjt avgiftstak för avgift enligt socialtjänstlagen (2001:453) 8 kap. 5 §. S.
24. Ett effektivare förbud vid bristande kreditprövning. Ju.
25. Ett ändamålsenligt minoritetsskydd. Ju.
26. Avskaffande av systemet med etableringslotsar. A.
27. Gränsöverskridande informationsutbyte om trafiksäkerhetsrelaterade brott. Genomförande av det nya CBE-direktivet. Ju.
28. Bidrag för glasögon till barn och unga. S.
29. Skärpta åtgärder mot missbruk av tidsbegränsade anställningar. A.
30. Genomförande av EU:s direktiv om penningförfalskning. Ju.
31. Framtidens filmpolitik. Ku.
32. Anknätningskravet i skuldsaneringslagen. Ju.
33. Ett gemensamt ansvar för mottagande av nyanlända. A.
34. Nya regler för AP-fonderna. Fi.
35. Investeringsstöd för anordnande av hyresbostäder och bostäder för studerande. N.
36. Genomförande av EU:s direktiv om fri rörlighet för arbetstagare. A.
37. Genomförande av det omarbetade asylprocedurdirektivet. Ju.
38. Statligt stöd till civila samhället – en översyn av fyra bidragsförordningar samt stödet till Exit. Ku.
39. Samförståndsavtal med Nato om världsstöd. Fö.
40. Falska polisbilar. Ju.
41. En stärkt yrkeshögskola – ett lyft för kunskap. U.
42. Ett särskilt tortyrbrott? Ju.

Departementsserien 2015

Systematisk förteckning

Arbetsmarknadsdepartementet

- Avskaffande av systemet med etableringslotsar. [26]
- Skärpta åtgärder mot missbruk av tidsbegränsade anställningar. [29]
- Ett gemensamt ansvar för mottagande av nyanlända. [33]
- Genomförande av EU:s direktiv om fri rörlighet för arbetstagare. [xx]

Finansdepartementet

- Värdepapperscentraler och kontoföring av finansiella instrument. [2]
- Nya regler för AP-fonderna. [34]

Försvarsdepartementet

- Samförståndsavtal med Nato om värdlandsstöd. [39]

Justitiedepartementet

- Galdenärens möjligheter att överklaga utmättningsbeslut. [1]
- Brottmålsprocessen – en konsekvensanalys. [4]
- Uppbörd av böter. [5]
- Rätten till försvarare, m.m. [7]
- Missbruk av svenska pass. Omfattning och åtgärdsförslag. [12]
- Avlägsnande av vrak. [16]
- Ett effektivare förbud vid bristande kreditprövning. [24]
- Ett ändamålsenligt minoritetsskydd. [25]
- Gränsöverskridande informationsutbyte om trafiksäkerhetsrelaterade brott. Genomförande av det nya CBE-direktivet. [27]
- Genomförande av EU:s direktiv om penningförfalskning. [30]
- Anknytningskravet i skuldsaneringslagen. [32]
- Genomförande av det omarbetade asylprocedurdirektivet. [37]

- Falska polisbilar. [40]
- Ett särskilt tortyrbrott? [42]

Kulturdepartementet

- Återlämnande av olagligt utförda kulturföremål. [10]
- Statliga utställningsgarantier. En översyn. [14]
- Framtidens filmpolitik. [31]
- Statligt stöd till civila samhället – en översyn av fyra bidragsförordningar samt stödet till Exit. [38]

Näringsdepartementet

- Res lätt med biljett. [11]
- Ändringar i lagen om kontroll av skyddade beteckningar på jordbruksprodukter och livsmedel. [13]
- Sanktionsavgifter för andra aktörer på fiskets område än yrkesfiskare. [15]
- Offentliggörande av uppgifter om ekologiska aktörer. [21]
- Investeringsstöd för anordnande av hyresbostäder och bostäder för studerande. [35]

Miljö- och energidepartementet

Socialdepartementet

- Trossamfundens sociala insatser. En preliminär undersökning. [3]
- En jämnare och mer aktuell utveckling av inkomstpensionerna. [6]
- Ytterligare en månad inom föräldrapenningen reserveras för vardera föräldern. [8]
- Ett reformerat bilstöd. [9]
- Avskaffande av den borte tidsgränsen i sjukförsäkringen. [17]
- Patientrörlighet inom EES – vissa kompletterande förslag. [18]

Det kommunala vårdnadsbidraget
avskaffas. [19]

Kostnadsansvar för
smittskyddsläkemedel. [20]

Barnombudsmannens anmälnings-
skyldighet. [22]

Höjt avgiftstak för avgift enligt social-
tjänstlagen (2001:453) 8 kap. 5 §. [23]

Bidrag för glasögon till barn och unga. [28]

Utbildningsdepartementet

En stärkt yrkeshögskola – ett lyft för
kunskap [41]

