

Sexualbrottslagstiftningen

– utvärdering och reformförslag

Betänkande av 2008 års sexualbrottsutredning

Stockholm 2010



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

SOU 2010:71

SOU och Ds kan köpas från Fritzes kundtjänst. För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Fritzes Offentliga Publikationer på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Beställningsadress:
Fritzes kundtjänst
106 47 Stockholm
Orderfax: 08-598 191 91
Ordertel: 08-598 191 90
E-post: order.fritzes@nj.se
Internet: www.fritzes.se

Svara på remiss. Hur och varför. Statsrådsberedningen (SB PM 2003:2, reviderad 2009-05-02)
– En liten broschyr som underlättar arbetet för den som ska svara på remiss.
Broschyren är gratis och kan laddas ner eller beställas på
<http://www.regeringen.se/remiss>

Textbearbetning och layout har utförts av Regeringskansliet, FA/kommittéservice

Tryckt av Elanders Sverige AB
Stockholm 2010

ISBN 978-91-38-23456-3
ISSN 0375-250X

Till chefen för Justitiedepartementet

Regeringen beslutade den 17 juli 2008 att tillkalla en särskild utredare med uppdrag att utvärdera tillämpningen av 2005 års sexualbrottsreform (dir. 2008:94). I uppdraget ingick även att utreda och ta ställning till om det nuvarande kravet på tvång som grund för straffansvar för våldtäkt bör ersättas med ett krav på bristande samtycke samt att analysera frågan om Sveriges tillträde till Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp.

Till särskild utredare förordnades fr.o.m. den 17 juli 2008 rådmannen Nils Petter Ekdahl.

Att som experter biträda utredningen förordnades fr.o.m. den 10 september 2008 rättssakkunniga Maria Hölcke, professorn emeritus Nils Jareborg, hovrättsrådet Agneta Lindelöf, vice överåklagaren, numera överåklagaren, Marianne Ny, advokaten Björn Sandin och utredaren Klara Hradilova Selin samt fr.o.m. den 10 februari 2009 enhetschefen Elisabeth Wikén Jidell.

Som sekreterare anställdes fr.o.m. den 1 september 2008 hovrättsassessorn Catharina Månsson.

Utredningen har antagit namnet 2008 års sexualbrottsutredning. Utredningen överlämnar härmed betänkandet *Sexualbrottslagstiftningen – utvärdering och reformförslag* (SOU 2010:71). Experterna har i allt väsentligt ställt sig bakom utredningens överväganden och

förslag. Betänkandet har därför formulerats i vi-form. Experten Elisabeth Wikén Jidell har avgett ett särskilt yttrande.
Utredningens uppdrag är härmed slutfört.

Malmö i oktober 2010.

Nils Petter Ekdahl

/Catharina Månsson

Innehåll

Sammanfattning	15
Summary	23
Författningsförslag	33
1 Utredningens uppdrag och arbete	41
1.1 Vårt uppdrag.....	41
1.2 Vårt arbete	44
1.3 Särskilt om praxisgenomgången.....	45
1.4 Andra källor.....	47
1.5 Betänkandets disposition.....	47
I Bakgrund	
2 2005 års sexualbrottsreform.....	51
2.1 Allmänt om syftet med och bakgrunden till reformen	51
2.1.1 Skyddet för personlig och sexuell integritet och sexuellt självbestämmande	51
2.1.2 Ett särskilt skydd för barn	53
2.2 Reformarbetet	53
2.3 Den sexuella handlingen.....	54

2.4	Våldtäkt.....	56
2.4.1	Inledning	56
2.4.2	Graden av tvång	57
2.4.3	Den sexuella handlingen.....	59
2.4.4	Hjälplöst tillstånd	60
2.4.5	En lindrigare straffskala för vissa fall av våldtäkt	61
2.4.6	Grov våldtäkt	61
2.5	Sexuellt tvång.....	63
2.6	Sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning.....	64
2.7	Ett särskilt skydd för barn mot sexualbrott	65
2.7.1	Inledning	65
2.7.2	Våldtäkt mot barn.....	66
2.7.3	Sexuellt utnyttjande av barn.....	69
2.7.4	Sexuellt övergrepp mot barn	70
2.7.5	Utnyttjande av barn för sexuell posering.....	71
2.7.6	Köp av sexuell handling av barn.....	73
2.7.7	Subjektiv täckning av barnets ålder.....	74
2.7.8	En särskild ansvarsfrihetsregel	74
2.7.9	Barnpornografibrott	75
2.7.10	Kravet på dubbel straffbarhet vid brott som begåtts utomlands	76
2.7.11	Preskription.....	77
2.8	Övriga sexualbrott.....	78
2.8.1	Samlag mellan vissa släktingar.....	78
2.8.2	Sexuellt ofredande.....	78
2.8.3	Köp av sexuell tjänst	80
2.8.4	Koppleri.....	80
2.9	Osjälvständiga brottsformer.....	81
3	Sexualbrottslighetens utveckling	83
3.1	Inledning.....	83
3.2	Kriminalstatistiken	85
3.2.1	Att tolka kriminalstatistik	85
3.2.2	Brottslighetens utveckling enligt polisanmälningarna	86

3.2.3	Uppklarade brott	96
3.2.4	Misstänkta personer och offer	98
3.2.5	Lagföring	102
3.2.6	Tidigare belastning	106
3.3	Nationella trygghetsundersökningen	108
3.4	Den särskilda kartläggningen av våldtäktsutvecklingen	111
4	Studier m.m. med sexualbrottslagstiftningen i fokus	115
4.1	Inledning.....	115
4.2	Åklagarmyndighetens studier och kartläggningar	115
4.3	Amnesty Internationals arbete.....	117
4.4	En av Miljöpartiet de gröna initierad utredning.....	119
4.5	Särskild studie av den rättsliga hanteringen av övergrepp mot kvinnor och barn	120
4.6	”Sex & samtycke” – en rapport av Petter Asp i ett rättsvetenskapligt projekt.....	121
4.7	Tvårvetenskapligt projekt vid Nationellt centrum för kvinnofrid.....	122
5	Tvång eller brist på samtycke – bakgrund och internationell utblick	123
5.1	Frågans tidigare behandling i Sverige	123
5.1.1	1998 års Sexualbrottskommitté	123
5.1.2	Överväganden i samband med 2005 års reform... ..	127
5.1.3	Senare motioner i riksdagen.....	130
5.2	Europadomstolens avgörande den 4 december 2003, M.C. mot Bulgarien	131
5.3	Våldtäktsregleringen i Norden.....	137
5.3.1	Dansk rätt	137
5.3.2	Finsk rätt.....	138
5.3.3	Isländsk rätt	140
5.3.4	Norsk rätt	141

5.4	Samtyckesregleringen i Storbritannien och i Irland.....	142
5.4.1	Engelsk rätt	143
5.4.1.1	Sexual Offences Act 2003	143
5.4.1.2	Erfarenheter vad gäller tillämpningen av Sexual Offences Act 2003	146
5.4.2	Skotsk rätt	151
5.4.3	Nordirland.....	154
5.4.4	Irland	155
5.5	Samtyckesregleringen i Belgien	156
5.6	Internationella instrument som behandlar kriminalisering av våldtäkt	156
5.6.1	Romstadgan för Internationella brottmålsdomstolen och andra FN- instrument	156
5.6.2	Europarådets arbete	158
5.6.3	EU.....	159
II	Utvärdering av 2005 års reform och frågan om samtyckesreglering – överväganden och förslag	
	Inledning och avgränsning av vårt uppdrag	163
6	Har syftet med reformen uppnåtts? Allmänna synpunkter och en övergripande bedömning	167
7	Begreppet ”sexuell handling”	181
7.1	Inledning.....	181
7.2	Om begreppet i ett övergripande hänseende.....	182
7.3	Särskilt om betydelsen av att fysisk beröring inte förekommit.....	182
7.4	Erfarenheter från utvärderingen och bedömningar.....	184
7.4.1	Övergripande	184
7.4.2	Gränsdragningen mot andra brott mot person. Gärningsmannens avsikt i förhållande till begreppet sexuell handling	185
7.4.3	Begreppet sexuell handling och frågan om personligt ansvar	190

7.4.4	När den kroppsliga beröringen inte är varaktig...	192
7.4.5	Sammanfattande slutsatser.....	195
8	Våldtäkt och andra mer kvalificerade sexuella kränkningar av vuxna – Begreppet hjälplöst tillstånd och frågan om tvång eller samtycke som grund för straffansvar.....	197
8.1	Vårt uppdrag angående begreppet hjälplöst tillstånd och frågan om en samtyckesreglering.....	197
8.2	Bulgariendomens innebörd och andra internationella åtaganden.....	198
8.3	Utgångspunkter för olika överväganden beträffande en samtyckesreglering.....	204
8.4	Skälen för och emot en samtyckesreglering.....	206
8.4.1	Sexualbrottskommitténs bedömning.....	206
8.4.2	Fördelar med en samtyckesreglering.....	207
8.4.3	Nackdelar med en samtyckesreglering.....	211
8.4.4	Särskilt om bevisfrågan.....	218
8.4.5	Sammanfattning.....	222
8.5	Finns det brister i dagens reglering av våldtäktsbrottet och andra mer kvalificerade sexuella kränkningar av vuxna?.....	223
8.6	Hur ska bristerna åtgärdas? Bör vi införa en samtyckesreglering?.....	232
8.7	Närmare om den nya bestämmelsen om sexuellt övergrepp.....	250
9	Våldtäkt och sexuellt tvång – gränsdragningar och gradindelningar.....	259
9.1	Inledning.....	259

9.2	Gränsdragningen mellan brott mot vuxna grundad på den sexuella handlingen	259
9.2.1	Våldtäkt eller sexuellt tvång? Samlag som jämförelsenorm	260
9.2.2	Gränsdragningen mot sexuellt ofredande	271
9.3	Ett lägre krav på tvång genom 2005 års reform.....	274
9.4	Gradindelningen av våldtäktsbrottet.....	276
9.4.1	Våldtäkt eller grov våldtäkt?	276
9.4.2	Ansvar för våldtäkt enligt en lindrigare straffskala.....	282
9.5	Gradindelningen av brottet sexuellt tvång.....	286
9.6	Gradindelningen av brottet sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning	288
10	Ett särskilt skydd för barn mot sexualbrott.....	291
10.1	Inledning	291
10.2	Gränsdragningen mellan olika brott med utgångspunkt i begreppet sexuell handling.....	291
10.2.1	Våldtäkt mot barn eller sexuellt övergrepp mot barn? Samlag som jämförelsenorm	292
10.2.2	Sexuellt övergrepp mot barn eller sexuellt ofredande?	304
10.3	Våldtäkt mot barn eller sexuellt utnyttjande av barn? Även frågan om tillämpningen av ansvarsfrihetsregeln	308
10.4	Gradindelningen av våldtäktsbrottet – Våldtäkt mot barn eller grov våldtäkt mot barn?	328
10.5	Gradindelningen av brottet sexuellt övergrepp mot barn ...	334
10.6	Särskilt om brottet utnyttjande av barn för sexuell posering.....	339
10.7	Särskilt om brottet köp av sexuell handling av barn	341
10.8	Straffskalor och straffvärdebedömningar	345
10.8.1	Har en straffskärpning skett?	345

10.8.2	Särskilt om straffskalan för brottet sexuellt utnyttjande av barn.....	347
10.8.3	Särskilt om straffskalorna för brottet sexuellt övergrepp mot barn.....	347
10.9	Överväganden och förslag gällande brott mot barn	350
10.9.1	En sammanfattning av de brister vi funnit i den nuvarande regleringen eller tillämpningen av denna.....	350
10.9.2	Olika modeller för att förstärka skyddet för barn mot sexualbrott.....	352
10.9.2.1	Gränsdragningen mellan våldtäkt mot barn och sexuellt övergrepp mot barn. Straffskalorna för brottet sexuellt övergrepp mot barn.....	352
10.9.2.2	Straffskalan för brottet sexuellt utnyttjande av barn	359
10.9.3	Våra ställningstaganden kring det särskilda skyddet för barn mot sexualbrott.....	360
11	Brottet sexuellt ofredande	371
11.1	Inledning.....	371
11.2	Översiktligt om utformningen av bestämmelsen om sexuellt ofredande sedan år 1965.....	372
11.3	Ofredande genom ord eller handlande	373
11.3.1	Betydelsen av en sexuell avsikt hos gärningsmannen.....	373
11.3.1.1	Har tillämpningsområdet för brottet sexuellt ofredande förändrats jämfört med före reformen?	373
11.3.1.2	Överväganden och förslag	377
11.3.2	Sexuellt ofredande av en medvetlös eller sovande person	380
11.4	Sexuellt ofredande av barn.....	382
11.4.1	Europarådskonventionens krav angående bevittnande av handling med sexuell innebörd....	382
11.4.2	Beröring av barn och barns medverkan i en handling med sexuell innebörd	383

12	Övriga sexualbrott samt osjälvständiga brottsformer.....	387
12.1	Inledning.....	387
12.2	Brotten samlag med avkomling respektive samlag med syskon	388
12.3	Koppleri	389
12.4	Osjälvständiga brottsformer.....	391
III	Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp	
13	Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp	395
13.1	Inledning.....	395
13.2	Konventionens innehåll i korthet.....	397
13.3	Lagstiftningsbehovet i anledning av tillträde till Europarådets konvention.....	403
13.3.1	Principer gällande förebyggande åtgärder	403
13.3.2	Rekrytering, utbildning och ökande av medvetenheten hos personer som har kontakt med barn i sitt arbete	404
13.3.3	Förebyggande utbildning för barn.....	410
13.3.4	Förebyggande program eller åtgärder.....	412
13.3.5	Förebyggande åtgärder riktade mot allmänheten	414
13.3.6	Barns, den privata sektorns, mediernas och det civila samhällets deltagande i förebyggande arbete	416
13.3.7	Nationella åtgärder för samordning och samverkan.....	417
13.3.8	Principer för skyddsåtgärder och hjälp till brottsoffer	419
13.3.9	Anmäla misstanke om sexuell exploatering eller sexuella övergrepp.....	420
13.3.10	Hjälptelefon m.m.	421
13.3.11	Hjälp till brottsoffer	422

13.3.12	Förebyggande eller behandlande program eller åtgärder.....	425
13.3.13	Sexuella övergrepp.....	431
13.3.14	Brott som avser barnprostitution.....	435
13.3.15	Brott som avser barnpornografi.....	436
13.3.16	Brott som avser ett barns deltagande i pornografiska föreställningar.....	438
13.3.17	Brott som avser ett barns bevitnande av sexuella övergrepp eller sexuella handlingar.....	441
13.3.18	Kontaktsökning med barn för sexuella ändamål.....	444
13.3.19	Medhjälp och försök.....	445
13.3.20	Domsrätt.....	447
13.3.21	Ansvar för juridiska personer.....	451
13.3.22	Påföljder och åtgärder.....	452
13.3.23	Försvårande omständigheter.....	455
13.3.24	Tidigare domar.....	456
13.3.25	Principer för utredning, åtal och processrätt.....	457
13.3.26	Allmänna skyddsåtgärder.....	460
13.3.27	Väckande av talan.....	462
13.3.28	Preskriptionsregler.....	463
13.3.29	Utredningar.....	464
13.3.30	Förhör.....	465
13.3.31	Brottmålsprocessen.....	466
13.3.32	Registrering och lagring av nationella data om dömda sexualbrottslingar.....	468
13.3.33	Allmänna principer och åtgärder gällande internationellt samarbete.....	469
13.3.34	Sammanfattande bedömning och frågan om Sveriges tillträde till konventionen.....	471

IV Konsekvenser och ikraftträdande

14	Förslagets konsekvenser.....	477
14.1	Inledning.....	477
14.2	Ekonomiska konsekvenser.....	477
14.3	Konsekvenser för brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet.....	480

14.4	Övriga konsekvenser.....	481
15	Ikraftträdande och övergångsbestämmelser	483
V	Författningskommentar	
16	Författningskommentar	487
	Särskilt yttrande.....	507
	Litteratur m.m.	509
	Bilagor	
1	Kommittédirektiv 2008:94.....	517
2	Praxissammanställning.....	527
3	Ett alternativt förslag till en samtyckesreglering.....	591
4	Sexuella övergrepp mot barn: Faktorer som påverkar traumat hos barnet	603
5	Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp.....	617
6	Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse.....	649
7	Inbjudan till hearing om sexualbrottslagstiftningen	681

Sammanfattning

Uppdraget

Vi har haft i uppdrag att *dels* utvärdera tillämpningen av 2005 års sexualbrottsreform, *dels* utreda och ta ställning till om det nuvarande kravet på tvång som grund för straffansvar för våldtäkt bör ersättas med ett krav på bristande samtycke, *dels* analysera frågan om Sveriges tillträde till Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp och vilka lagändringar som i så fall kan krävas.

Uppdraget har i den del det avser utvärderingen av 2005 års sexualbrottsreform syftat till att följa upp och undersöka hur bestämmelserna har fungerat i praktiken och om syftet med reformen har uppnåtts. Vi har särskilt haft i uppgift att fokusera på våldtäktsbrottet och de särskilda straffbestämmelserna om sexualbrott mot barn samt hur tillämpningen i dessa avseenden har fallit ut.

I uppdraget har också ingått att, för det fall utvärderingen eller uppdraget i övrigt visar att författningsändringar behöver ske, ge förslag till sådana. När det gäller frågan om samtyckesreglering har vi haft att, oavsett ställningstagande i sak, lägga fram förslag på hur en sådan reglering bör vara utformad.

Utvärderingen av 2005 års reform och frågan om samtyckesreglering

Har syftet med reformen uppnåtts?

Det är vår uppfattning att skyddet för personlig och sexuell integritet och sexuellt självbestämmande totalt sett har förstärkts och tydliggjorts genom 2005 års sexualbrottsreform, liksom att skyddet för barn, dvs. personer under 18 år, har förbättrats. Vidare är det vår uppfattning att syftet med reformen att skapa klara och väl avgränsade

bestämmelser huvudsakligen har tillgodosetts. Generellt sett har alltså lagstiftarens syfte med reformen i dessa hänseenden uppnåtts.

Sett till olika brottskategorier var för sig har syftet dock uppnåtts i olika mån. Det finns enligt vår bedömning vissa brister i lagstiftningen eller rättstillämpningen när det gäller *dels* bestämmelserna gällande brott mot vuxna i utnyttjandesituationer, *dels* gränsdragningen mellan de särskilda straffbestämmelserna om sexualbrott mot barn, *dels* brottet sexuellt ofredande.

Vi har mot den bakgrunden funnit skäl att föreslå vissa förändringar i sexualbrottslagstiftningen. Vår förhoppning är att ändringarna ytterligare ska förstärka skyddet för personlig och sexuell integritet och sexuellt självbestämmande och dessutom ytterligare klargöra och avgränsa bestämmelsernas tillämpningsområde.

Begreppet sexuell handling

Genom 2005 års sexualbrottsreform ersattes begreppet sexuellt umgänge genomgående i 6 kap. brottsbalken med det något vidare begreppet sexuell handling. Det är vår bedömning att införandet av begreppet sexuell handling har varit ändamålsenligt och har tjänat lagstiftarens syfte med reformen väl. Begreppet är nu etablerat i rättstillämpningen.

Våldtäkt och andra mer kvalificerade sexuella kränkningar av vuxna – Begreppet hjälplöst tillstånd och frågan om tvång eller samtycke som grund för straffansvar

Vi har funnit vissa brister i dagens reglering och tillämpning av våldtäktsbrottet och andra mer kvalificerade kränkningar av vuxna. En brist består i att det nuvarande begreppet "hjelplöst tillstånd" är för snävt, dvs. det täcker inte in alla straffvärda handlingar där gärningsmannen har utnyttjat den situation som målsäganden befinner sig i. En annan brist är att det i vissa andra situationer, då varken tvång eller utnyttjande förekommit, inte är kriminaliserat som ett allvarigare sexualbrott än sexuellt ofredande att genomföra en sexuell handling mot en persons vilja. Så kan t.ex. vara fallet när ett offer möter övergreppet med total passivitet. Dessutom finns vissa brister i lagstiftningen avseende situationer med vilseledande av offret från gärningsmannens sida (s.k. sexuella bedrägerier).

Utgångspunkten för sexualbrottslagstiftningen ska även framöver vara varje individs rätt till sexuellt självbestämmande och sexuell integritet. Intresset av att skydda självbestämmanderätten är alltså centralt i regleringen. Frågan om det finns ett samtycke till en sexuell handling blir därför avgörande för om gärningen är ett sexualbrott eller inte. Även om självbestämmanderätten är skyddsintresset för lagstiftningen är det inte självklart att lagen ska bygga på samtycke som grundläggande brottsrekvisit. Den kan också konstrueras så att den anger de situationer då ett samtycke inte finns eller inte är relevant.

Det har varit en självklar utgångspunkt för våra överväganden att svensk sexualbrottslagstiftning ska vara förenlig med Sveriges internationella åtaganden på området. Europakonventionen, och hur dess grundläggande fri- och rättigheter har uttolkats av Europadomstolen, är därvid av central betydelse. I samband med 2005 års reform övervägdes vilken betydelse den så kallade Bulgariendomen (Europadomstolens avgörande den 4 december 2003, M. C. mot Bulgarien) har för frågan hur den svenska sexualbrottslagstiftningen ska utformas. Det var regeringens bedömning, i vilken riksdagens majoritet instämde, att den svenska sexualbrottslagstiftningen inte strider mot Europakonventionen. Debatten kring tolkningen av Bulgariendomen har fortsatt efter 2005 års reform.

Vi har analyserat Bulgariendomen. Det är vår bedömning att domen inte innebär någon förpliktelse för Sverige att utforma lagstiftningen beträffande sexualbrott på visst bestämt sätt. Däremot krävs att vår materiella straffrätt och tillämpningen av den lever upp till de krav som ställs i artikel 3 och 8 i Europakonventionen, såsom de har kommit till uttryck i Bulgariendomen. Det måste vara möjligt att bestraffa varje sexuell handling som skett utan samtycke. Det kan ifrågasättas om vi med den nuvarande lagstiftningen och praxisen fullt ut uppfyller kraven.

Samtyckets betydelse vid bedömningen av vad som är en tillåten respektive otillåten sexuell handling bör framgå direkt av lagen. Vi anser dock inte att en *ren* samtyckesreglering, dvs. en reglering där bristande samtycke är det grundläggande och enda brottsrekvisitet, bör införas. Vi föreslår i stället att strukturen i den nuvarande regleringen av de mer kvalificerade sexuella kränkningarna av vuxna behålls men att lagstiftningen kompletteras.

Brotten våldtäkt och sexuellt tvång ska enligt det förslag vi lägger fram även framöver utgå från medel (tvång) och omständigheter (utnyttjande). För att åtgärda brister i dagens kriminalisering av dessa

brott och andra mer kvalificerade sexuella kränkningar av vuxna föreslår vi *dels* att det genomförs en utvidgning av 6 kap. 1 § andra stycket brottsbalken, *dels* att det införs en helt ny och samtyckesbaserad bestämmelse där brottet ska kallas *sexuellt övergrepp*.

Utvidgningen av 1 § andra stycket innebär att det ska vara straffbart att otillbörligt utnyttja inte bara den som befinner sig i ett hjälplöst tillstånd utan också den som annars har särskilda svårigheter att värna sin sexuella integritet. Det kan t.ex. vara fråga om en person som förs bort till en för honom eller henne okänd plats och där utnyttjas sexuellt. Ett annat exempel kan vara utnyttjande av en drog- eller alkoholpåverkad person som befinner sig i en hotfull eller utsatt situation. Avgörande ska vara om den utsatta personen befinner sig i en situation, där möjligheterna att fritt avvisa sexuella handlingar av ett eller annat skäl är begränsade.

Som en konsekvens av utvidgningen upphävs bestämmelsen om sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning (3 §). Gärningar enligt den bestämmelsen ska i stället omfattas av bestämmelserna om våldtäkt eller sexuellt tvång.

Genom brottet sexuellt övergrepp, införd i en ny 3 §, kriminaliseras att genomföra en sexuell handling med en person utan den personens tillåtelse. Bestämmelsen ska vara subsidiär till bestämmelserna om våldtäkt och sexuellt tvång, dvs. tillämpas först om gärningen inte utgör våldtäkt eller sexuellt tvång. Straffskalan för brottet föreslås vara fängelse i högst fyra år. Förutom att bestämmelsen tydliggör samtyckets betydelse, säkerställs att det på ett adekvat sätt blir möjligt att bestraffa den som – oavsett om tvång eller utnyttjande har förekommit eller inte – genomför en sexuell handling med någon som inte tillåter det.

Genomförs förslagen råder det enligt vår uppfattning ingen tvekan om att vi uppfyller våra internationella åtaganden.

Hade vi ansett att en ren samtyckesreglering bör införas hade vi lagt fram förslaget som finns i bilaga 3.

Våldtäkt och sexuellt tvång – gränsdragningar och gradindelningar

Gränsdragningen mellan brotten våldtäkt och sexuellt tvång med utgångspunkt i samlaget som jämförelsenorm fungerar generellt sett på det sätt som förutsatts i förarbetena till nuvarande lagstiftning. För att understryka att det i första hand är en bedömning av kränkningen vid en sexuell handling som ska göras föreslår vi dock en

ändring av våldtäktsbestämmelsen. Ändringen innebär att det i bestämmelsen anges att de sexuella handlingar, förutom samlag, som grundar ansvar för våldtäkt är de där gärningen med hänsyn till den sexuella kränkningens allvar är jämförlig med påtvingat samlag.

Utvärderingen har vidare visat att gränsdragningen i rättstillämpningen mellan våldtäkt och sexuellt tvång å ena sidan och sexuellt ofredande å andra sidan med utgångspunkt i begreppet ”sexuell handling” generellt fungerar på det sätt som förutsatts i förarbetena till den nuvarande lagstiftningen.

Även gränsdragningen i rättstillämpningen mellan våldtäkt och sexuellt tvång grundad på graden av tvång tycks fungera på det sätt som förutsatts i förarbetena till den nuvarande lagstiftningen. Ändringen av våldtäktsbestämmelsen bestående i en sänkning av graden av tvång har bidragit till att ytterligare förstärka och tydliggöra rätten till personlig och sexuell integritet och sexuell självbestämmande.

Beträffande gränsdragningen mellan våldtäkt och grov våldtäkt har en minskning skett av antalet lagförda grova brott såväl i absoluta som i relativa tal sedan år 2005. Mot bakgrund av att antalet fall är förhållandevis litet per år är bör lagföringsstatistiken dock bedömas med viss försiktighet. Därtill kommer att det är oklart hur den faktiska brottligheten ser ut. Det är därför svårt att ta ställning till frågan om lagstiftarens syfte med reformen i denna del – att tillämpningsområdet för det grova brottet ska utvidgas något – har uppfyllts. Frågan kan lämpligen följas upp framöver, t.ex. genom en praxisgenomgång inom ramen för arbetet vid Åklagarmyndighetens Utvecklingscentrum Göteborg. Det kan även i utbildningssammanhang inom rättsväsendet finnas skäl att särskilt belysa frågan om gradindelningen av våldtäktsbrottet.

Tillämpningen av den lindrigare straffskalan för våldtäkt enligt 6 kap. 1 § tredje stycket brottsbalken fungerar generellt på det sätt som förutsatts i förarbetena till 2005 års reform.

Med hänsyn till att underlaget för utvärderingen i dessa delar har varit mycket begränsat är det inte möjligt att dra några säkra slutsatser beträffande frågan om det finns några tillämpningsproblem beträffande gradindelningen av brottet sexuellt tvång eller gradindelningen av brottet sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning.

Ett särskilt skydd för barn mot sexualbrott

Flera nya straffbestämmelser som enbart skyddar barn infördes genom 2005 års reform. Sexualbrott mot barn tillmäts nu generellt ett högre straffvärde än före reformen. Särskilt beträffande gärningar som rubriceras som våldtäkt mot barn har reformen inneburit en väsentlig straffskärpning.

Gränsdragningen i rättstillämpningen mellan brotten våldtäkt mot barn och sexuellt övergrepp mot barn fungerar generellt sett på det sätt som förutsatts i förarbetena till nuvarande lagstiftning. Brotten bör behållas och gränsdragningen mellan brotten bör alltjämt ske med utgångspunkt i samlaget som jämförelsenorm. Tillämpningsområdet för våldtäktsbrottet bör emellertid utvidgas något. Straffansvaret för våldtäkt mot barn ska enligt vårt förslag därför omfatta förutom samlag varje annan sexuell handling som med hänsyn till den sexuella kränkningens allvar är jämförlig med samlag. I jämförelse med brott enligt 1 § (våldtäkt mot vuxna) ska inte längre gälla att tillämpningsområdet i princip ska vara detsamma. Resultatet kan skilja sig åt just eftersom underlaget för bedömningen är olika när det är fråga om vuxna respektive barn.

Gränsdragningen i rättstillämpningen mellan sexuellt övergrepp mot barn och sexuellt ofredande fungerar generellt sett på det sätt som förutsatts i förarbetena till den nuvarande lagstiftningen.

Även gränsdragningen i rättstillämpningen mellan våldtäkt mot barn och sexuellt utnyttjande av barn fungerar i allt väsentligt på det sätt som förutsatts i förarbetena till nuvarande lagstiftning. Vi föreslår dock att straffminimum för brottet sexuellt utnyttjande av barn höjs från allmänna fängelseminimum till fängelse i sex månader. Straffet blir alltså fängelse i lägst sex månader och högst fyra år. Syftet med höjningen är främst att utjämna tröskeeffekter i straffvärdehänseende mellan våldtäkt mot barn och sexuellt utnyttjande av barn.

Tillämpningen av ansvarsfrihetsregeln i 6 kap. 14 § brottsbalken – som säger att man inte ska döma till ansvar om det är uppenbart att gärningen inte inneburit något övergrepp mot barnet med hänsyn till ringa skillnad i ålder och utveckling mellan den som begått gärningen och barnet – förefaller vara väl avvägd.

Även straffskalan för brottet grovt sexuellt övergrepp mot barn bör ändras. Vårt förslag är att straffminimum för det brottet höjs från fängelse i sex månader till fängelse i ett år. Straffet för grovt sexuellt övergrepp mot barn blir alltså fängelse i lägst ett år och högst

sex år. Syftet med höjningen är att utjämna tröskeeffekter i straffvärdehänseende mellan våldtäkt mot barn och sexuellt övergrepp mot barn.

Gränsdragningen i rättstillämpningen mellan våldtäkt mot barn och grov våldtäkt mot barn samt mellan sexuellt övergrepp mot barn och grovt sexuellt övergrepp mot barn fungerar generellt sett på det sätt som förutsatts i förarbetena till nuvarande lagstiftning.

Med hänsyn till att underlaget för utvärderingen har varit mycket begränsat är det inte möjligt att dra några säkra slutsatser gällande frågan om det finns några problem vid tillämpningen av brottet utnyttjande av barn för sexuell posering eller vid tillämpningen av brottet köp av sexuell handling av barn.

Brottet sexuellt ofredande

Tillämpningsområdet för bestämmelsen om sexuellt ofredande (6 kap. 10 § brottsbalken) och dess *andra stycke andra led* – gärningar där någon genom ord eller handlande ofredar en person sexuellt – har i praxis snävats in, trots att avsikten var att kriminaliseringens räckvidd skulle vara i princip densamma som före reformen.

I syfte att något utsträcka tillämpningsområdet för sexuellt ofredande genom ord eller handlande föreslår vi att bestämmelsen ändras. För straffbarhet ska gälla att en person genom ord eller handlande ofredar en person på ett sexuellt kränkande sätt. För den objektiva bedömningen ska det då inte spela någon roll vilken avsikt gärningsmannen haft med sitt handlande.

Gärningar där en person genom ord eller handling ofredar en medvetlös eller sovande person sexuellt ska omfattas av bestämmelsen om sexuellt ofredande i 6 kap. 10 § andra stycket.

Angående sexuellt ofredande av barn föreslår vi att *första stycket* i bestämmelsens om sexuellt ofredande utvidgas för att Sverige ska uppfylla de krav som följer av Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp. Vidare ska för gärningar som innebär att ett barn berörs sexuellt eller förmåns medverka i någon handling med sexuell innebörd – i likhet med gärningar enligt andra stycket – gälla att det inte krävs ett särskilt sexuellt syfte hos gärningsmannen för att en brottslig gärning objektivt sett ska ha begåtts.

Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp

Under åren 2006 och 2007 utarbetades det inom Europarådet en konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp. Sverige undertecknade konventionen i samband med att den öppnades för undertecknande i oktober 2007. Syftet med konventionen är att förebygga och bekämpa sexuell exploatering och sexuella övergrepp mot barn, att skydda brottsoffrens rättigheter samt att främja nationellt och internationellt samarbete i frågan.

Vi har funnit brister i den svenska lagstiftningen i förhållande till kraven i artiklarna 18, 22, 25.4 och 33 i konventionen.

För att Sverige ska uppfylla konventionens krav bör den ändring av 6 kap. 1 § andra stycket som vi tidigare föreslagit genomföras. Vidare krävs att brottet sexuellt ofredande, 6 kap. 10 § första stycket brottsbalken, utvidgas till att uttryckligen omfatta gärningar där ett barn i ett sexuellt syfte förmås att bevittna en sexuell handling. Det krävs också att brottet utnyttjande av barn för sexuell posering, brott av normalgraden, 6 kap. 8 § första och andra stycket brottsbalken, samt brottet köp av sexuell handling av barn, 9 § samma kapitel och balk, ska undantas från kravet på s.k. dubbel straffbarhet. Bristen bör åtgärdas genom att brotten läggs till den uppräkningslista som finns i 2 kap. 2 § fjärde stycket brottsbalken.

Vidare krävs för ett tillträde att preskriptionstiden för normalgraden av brottet utnyttjande av barn för sexuell posering förlängs. Vårt förslag är att bristen ska åtgärdas genom att brottet läggs till i uppräkningslistan i 35 kap. 4 § andra stycket brottsbalken.

Sverige bör tillträda konventionen. Vi föreslår att regeringen inhämtar riksdagens godkännande i frågan.

Summary

Introduction

Following a Government resolution on 17 July 2008, a commission was set up to evaluate the application of the Sexual Offences Reform of 2005. Judge Nils Petter Ekdahl was appointed Commissioner, to be assisted by a group of advisory experts. The group so composed adopted the name the Sexual Offences Commission of 2008 (*2008 års sexualbrottsutredning*). The following is a summary of the report submitted by the Commission in October 2010.

Terms of Reference

We have been assigned to *first*, evaluate the application of the Sexual Offences Reform of 2005, *second*, investigate and adopt a position on whether the current requirement of coercion as a basis for criminal liability for rape should be replaced by a requirement of lack of consent and *third*, analyse the question of Sweden's ratification of the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse and what statutory amendments may in that case be required.

Our Terms of Reference have, to the extent they concern the evaluation of the Sexual Offences Reform of 2005, aimed to follow up and investigate how the provisions have worked in practice and whether the aim of the Reform has been achieved. In particular we have been tasked with focusing on the offence of rape and the special penal provisions concerning sexual offences against children and in these respects what the outcome has been in application.

The Terms of Reference also included, in the event that the evaluation or the assignment should otherwise show that amendments to legislation need to be made, providing a proposal for such amendments. As regards the issue of consent-based regulation, we

were directed to prepare a proposal for how such regulation should be structured regardless of the position adopted on the substantive issues.

Evaluation of the Reform of 2005 and the issue of consent-based regulation

Has the aim of the Reform been achieved?

We are of the opinion that viewed overall the protection of personal and sexual integrity and sexual self-determination has been improved and made clearer by the Sexual Offences Reform of 2005, and similarly that the protection of children, that is to say persons aged under 18, has improved. Moreover, we are of the opinion that the aim of the Reform, to create clear and well-defined provisions, has been basically satisfied. Viewed generally, the aim of the legislator with the Reform has in these respects been achieved.

However, when looking at different categories of offence individually, the aim has been achieved to varying extents. In our opinion there are some inadequacies in the legislation or the application of law as regards *first*, the provisions relating to offences against adults in situations of exploitation, *second*, the demarcation between the special penal provisions on sexual offences against children and *third*, the offence of sexual harassment.

Set against this background, we have found reason to propose some changes to the sexual offences legislation. Our hope is that these amendments will further improve the protection of personal and sexual integrity and sexual self-determination and also further clarify and define the scope of the provisions.

The term 'sexual act'

Through the Sexual Offences Reform of 2005 the term 'sexual relations' (*sexuellt umgänge*) was replaced throughout Chapter 6 of the Swedish Penal Code with the somewhat broader term 'sexual act' (*sexuell handling*). In our opinion, the introduction of the term 'sexual act' has proved suitable for the purpose and served the aim of the legislator with the Reform well. This term is now established in the application of law.

Rape and other more aggravated sexual violations of adults – the term ‘helpless state’ and the question of coercion or consent as grounds for criminal liability

We have identified certain inadequacies in the current rules and application of the offence of rape and other more aggravated violations of adults. One inadequacy comprises the current term ‘helpless state’ (*hjämlöst tillstånd*) being too narrow; that is to say, it does not cover all of the acts that deserve to be penalised where the perpetrator has exploited the situation in which the victim finds themselves. Another inadequacy is that in certain other situations, when there has neither been coercion nor exploitation, carrying out a sexual act against a person who does not consent is not criminalised as a more serious sexual offence than sexual harassment. This may, for instance, be the case when a victim encounters the abuse with total passivity. Moreover, there are certain inadequacies in the legislation as regards situations with the deception of the victim on the part of the perpetrator (known as ‘sexual fraud’).

The basis of the sexual offences legislation should continue to be the right of every individual to sexual self-determination and sexual integrity. The interest in protecting the right of sexual self-determination is thus central to the rules. The issue of whether there is consent for a sexual act becomes therefore decisive for whether or not the act constitutes a sexual offence. Even if the right of sexual self-determination is the interest that the legislation aims to protect, it is not obvious that the Act is to be founded on consent as a fundamental feature of the requisites for the offence. It may also be construed so that it points out those situations when consent is not given or is not relevant.

It has been a natural point of departure for our deliberations that the Swedish sexual offences legislation should be compatible with Sweden’s international obligations in this field. The European Convention, and how its fundamental freedoms and rights have been interpreted by the European Court of Human Rights, is thereby of vital importance. There were deliberations in conjunction with the Reform of 2005 regarding the implications the ‘Bulgaria Judgment’ (the ruling of the European Court of Human Rights of 4 December 2003, *M.C. v. Bulgaria*) has concerning the question of how the Swedish sexual offences legislation should be structured. In the opinion of the Government, with which the majority of the Riksdag (Swedish Parliament) concurred, the Swedish sexual offences legi-

slation does not violate the European Convention. The debate concerning the interpretation of the Bulgaria Judgment has continued after the Reform of 2005.

We have analysed the Bulgaria Judgment. It is our opinion that the Judgment does not entail an obligation on Sweden to structure the legislation relating to sexual offences in a specific way. However, it is required that our substantive criminal law and the application of it complies with the requirements imposed by Articles 3 and 8 of the European Convention, as expressed in the Bulgaria Judgment. It must be possible to punish every sexual act that has occurred without consent. It may be questioned whether we fully satisfy this requirement with the current legislation and practice.

The importance of consent when assessing what is a permitted and conversely not permitted sexual act should be indicated directly by the Act. However, we are not of the opinion that a *pure* consent rule, that is to say a rule where lack of consent is the fundamental and only requisite for an offence, should be introduced. We propose instead that the structure of the current regulation of the more aggravated sexual violations of adults be retained but that the legislation is supplemented.

The offences rape (*våldtäkt*) and sexual coercion (*sexuellt tvång*) shall, according to the proposal we present, continue to be based on means (coercion) and circumstances (exploitation). In order to rectify inadequacies in the current criminalisation of these offences and other more serious sexual violations of adults, we propose *first*, that Chapter 6, Section 1, second paragraph of the Penal Code be extended and *second*, that a completely new and consent-based provision is introduced where the offence is to be called sexual abuse (*sexuellt övergrepp*).

The extension of Section 1, second paragraph means that it should be punishable to improperly exploit not only persons who finds themselves in a helpless state, but also those who otherwise have difficulties in protecting their sexual integrity. This may, for instance, refer to a person who is abducted and taken to a place unknown to him or her and there exploited sexually. Another example can be the exploitation of persons under the influence of drugs or alcohol who finds themselves in a threatening or vulnerable situation. A decisive factor should be whether the person exposed finds themselves in a situation where the possibilities of freely rejecting sexual acts for one reason or another are limited.

Through the offence of sexual abuse, introduced by a new Section 3, it is criminalised to carry out a sexual act with a person without the permission of the person. The provision should be subsidiary to the provisions on rape and sexual coercion, that is to say applied only if the act does not constitute rape or sexual coercion. The penal scale proposed for the offence is imprisonment for at most four years. Besides the provision clarifying the significance of consent, it is ensured that it will be possible to punish in an adequate way those who – regardless of whether or not coercion or exploitation has occurred – carry out a sexual act with someone who does not allow it.

In our opinion, there is no doubt that we will satisfy our international obligations if the proposal is implemented.

If we had considered that a pure consent-based rule ought to have been introduced, we would have presented the proposal shown in Appendix 3.

Rape and sexual coercion – demarcation and division into degrees

The demarcation between the offences rape and sexual coercion by reference to sexual intercourse as a base for a comparative norm has in a general sense functioned in the manner anticipated by the *travaux préparatoires* of the current legislation. In order to emphasise that it is in the first instance an assessment of the violation in the case of a sexual act that is to be made, we propose an amendment of the rape provision. The amendment means that it is stated in the provision that sexual acts, besides sexual intercourse, which form a basis of liability for rape are those where the act, considering the seriousness of the sexual violation, is comparable with forced sexual intercourse.

The demarcation in the application of law between rape and sexual coercion, based on the level of coercion, also appears to function in the way anticipated by the *travaux préparatoires* of the current legislation. The amendment of the rape provision comprising a reduction of the level of coercion has contributed to further improve and clarify the right to personal and sexual integrity and sexual self-determination.

As regards the demarcation between rape and gross rape, there has been a reduction in the number of gross offences prosecuted both in absolute and in relative figures since 2005. However, set against the background of the fact that there are a rather small

number of cases each year, the prosecution statistics should be interpreted with some caution. In addition, the real profile of actual criminality is unclear. It is therefore difficult to adopt a position on the question of whether the legislator's aim with the Reform in this respect – that the scope of the gross offence should be extended slightly – has been achieved. It would be appropriate to follow up this question in the future, for instance through a review of practice within the framework of the work of the Prosecution Authority's Development Centre in Gothenburg. There may also, in the context of training within the judicial service, be reason to examine in particular the question of the division of the offence of rape into degrees.

The application of the less severe penal scale for rape according to Chapter 6, Section 1, third paragraph of the Penal Code generally functions in the manner anticipated by the *travaux préparatoires* of the Reform of 2005.

Protection of children against sexual offences

Several new penal provisions that only protect children were introduced by the Reform of 2005. Sexual offences against children are generally attributed today a higher penal value than prior to the Reform. In particular the Reform has involved a significant lift in the stringency of penalties as regards acts that are charged as rapes of children (*våldtäkt mot barn*).

The demarcation in the application of law between the offences rape of a child (*våldtäkt mot barn*) and sexual abuse of a child (*sexuellt övergrepp mot barn*) generally function in the manner anticipated by the *travaux préparatoires* of the current legislation. The offences should be retained and the demarcation between the offences should still have as a point of departure sexual intercourse as a comparative norm. The scope of the rape offence should, however, be extended slightly. Criminal liability for rape of a child should, according to our proposal, therefore also besides sexual intercourse cover every other sexual act that, considering the seriousness of the sexual violation, is comparable with sexual intercourse. Compared with offences according to Section 1 (rape of adult), it should no longer be the case that the scope is basically the same. The results can deviate in particular as the information base for the assessment is different when the matter involves an adult or a child, respectively.

The demarcation in the application of law between rape of a child and sexual exploitation of a child (*sexuellt utnyttjande av barn*) also functions in all essential respects in the manner anticipated by the *travaux préparatoires* of the current legislation. However, we propose that the penal minimum for the offence sexual exploitation of a child be increased from the general minimum term of imprisonment to imprisonment for six months. The penalty would therefore be imprisonment for at least six months and at most four years. The aim of the increase is primarily to equalise threshold effects in respect of penal value between rape of a child and sexual exploitation of a child.

The scope of the rule on exemption of liability contained in Chapter 6, Section 14 of the Penal Code – which provides that a person shall not be held criminally responsible if it is obvious that the act did not involve any abuse of the child in view of the slight difference in age and development between the person who committed the act and the child – appears to be well balanced.

The penal scale for the offence gross sexual abuse of a child also ought to be changed. Our proposal is that the minimum penalty for the offence be increased from imprisonment for six months to imprisonment for one year. The penalty for gross sexual abuse of a child will thus be imprisonment for at least one year and at most six years. The aim of this increase is to equalise threshold effects in respect of penal value between rape of a child and sexual abuse of a child.

The offence sexual harassment

The scope of the provision on sexual harassment (*sexuellt ofredande*, Chapter 6, Section 10 of the Penal Code) and its *second paragraph, second phrase* – acts where someone by word or deed harasses a person sexually – has in practice been narrowed, although the intention was that the range of the criminalisation should basically be the same as before the Reform.

With the aim of slightly extending the scope of sexual harassment by word or deed, we propose that the provision be amended. In order to be penalized, it is required that a person by word or deed harasses a person in a sexually violating way. For the objective assessment, the intention the perpetrator had with their deed should therefore be irrelevant.

Acts where a person by word or deed harasses an unconscious or sleeping person sexually should be covered by the provision on sexual harassment contained in Chapter 6, Section 10, second paragraph.

As regards sexual harassment of a child, we propose that the *first paragraph* of the provision on sexual harassment be extended so that Sweden will satisfy the requirements ensuing from the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse. Moreover, for acts entailing a child being touched sexually or being induced to participate in an act with sexual implication – like the case with acts according to the second paragraph – a special sexual aim on the part of the perpetrator is not required for a criminal act to, objectively viewed, have been committed.

Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse

During the years 2006 and 2007, the Council of Europe prepared the Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse. Sweden signed the Convention in conjunction with it being opened for signature in October 2007. The aim of the Convention is to prevent and combat sexual exploitation and sexual abuse of children, to protect the rights of victims of offences and also to promote national and international cooperation in this issue.

We have identified inadequacies in the Swedish legislation in relation to the requirements of Articles 18, 22, 25.4 and 33 of the Convention.

In order for Sweden to satisfy the requirements of the Convention, the amendment to Chapter 6, Section 1, second paragraph previously proposed by us should be implemented. Moreover, it is required that the offence sexual harassment, Chapter 6, Section 10, first paragraph of the Penal Code, be extended to explicitly cover acts where a child is, with a sexual aim, induced to witness a sexual act. It is also required that the offence exploitation of a child for sexual posing, an offence of normal level, Chapter 6, Section 8, first and second paragraphs of the Penal Code, as also the offence purchase of a sexual act by a child, Section 9, same Chapter and Code, be exempted from the requirement of ‘double criminality’. This in-

adequacy ought to be rectified through the offence being added to the list contained in Chapter 2, Section 2, fourth paragraph of the Penal Code.

Moreover, it is required for accession that the statutory limitation period for the normal level of the offence exploitation of a child for sexual posing be extended. Our proposal is that this inadequacy be rectified by the offence being added to the list contained in Chapter 35, Section 4, second paragraph of the Penal Code.

Sweden should ratify the Convention. We propose that the Government seeks the approval of the Riksdag concerning this matter.

Författningsförslag

Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken
dels att 6 kap. 3 § ska upphöra att gälla,
dels att 2 kap. 2 §, 6 kap. 1, 4-6, 10 och 15 §§ samt 35 kap. 4 § ska
ha följande lydelse,
dels att det ska införas en ny paragraf, 6 kap. 3 §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap.

2 §

För brott som begåtts utom riket döms efter svensk lag och vid svensk domstol, om brottet begåtts

1. av svensk medborgare eller av utlänning med hemvist i Sverige,
2. av utlänning utan hemvist i Sverige, som efter brottet blivit svensk medborgare eller tagit hemvist här i riket eller som är dansk, finsk, isländsk eller norsk medborgare och finns här, eller
3. av annan utlänning som finns här i riket och på brottet enligt svensk lag kan följa fängelse i mer än sex månader.

Första stycket gäller inte, om gärningen är fri från ansvar enligt lagen på gärningsorten eller om den begåtts inom område som inte tillhör någon stat och enligt svensk lag svårare straff än böter inte kan följa på gärningen.

I fall som avses i denna paragraf får inte dömas till påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är stadgat för brottet enligt lagen på gärningsorten.

De inskränkningar av svensk domsrätt som anges i andra och tredje styckena gäller inte för brott som avses i 6 kap. 1–6 §§, 8 § *tredje stycket* och 12 § eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år. Inte heller gäller inskränkningarna för brott som avses i 4 kap. 1 a § eller 16 kap. 10 a § första stycket 1 och femte stycket eller försök till sådana brott.

De inskränkningar av svensk domsrätt som anges i andra och tredje styckena gäller inte för brott som avses i 6 kap. 1–6 §§, 8 §, 9 § och 12 § eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år. Inte heller gäller inskränkningarna för brott som avses i 4 kap. 1 a § eller 16 kap. 10 a § första stycket 1 och femte stycket eller försök till sådana brott.

6 kap.

1 §

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 art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med samlag*, döms för våldtäkt till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som med en person genomför *ett samlag eller en sexuell handling som enligt första stycket är jämförlig med samlag* genom att otillbörligt utnyttja att personen på grund av medvetlöshet, sömn, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars *med hänsyn till omständigheterna* befinner sig i ett hjälplöst tillstånd.

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 *den sexuella kränkningens allvar är jämförlig med påtvingat samlag*, döms för våldtäkt till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som med en person genomför *en sådan sexuell handling som avses i första stycket* genom att otillbörligt utnyttja att personen

1. på grund av medvetlöshet, sömn, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars befinner sig i ett hjälplöst tillstånd, eller

2. befinner sig i en beroendeställning till gärningsmannen eller annars med hänsyn till omständigheterna har särskilda svårigheter att

värna sin sexuella integritet.

Är ett brott som avses i första eller andra stycket med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som mindre grovt, döms för våldtäkt till fängelse i högst fyra år.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt *skall* särskilt beaktas, om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art eller om fler än en förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt *ska* särskilt beaktas, om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art eller om fler än en förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

3 §

Den som förmår en person att företa eller tåla en sexuell handling genom att allvarligt missbruka att personen befinner sig i beroendeställning till gärningsmannen döms för sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning till fängelse i högst två år.

Är brottet grovt, döms för grovt sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning till fängelse i lägst sex månader och högst fyra år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om fler än en förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen annars visat särskild hänsynslöshet.

Den som, i annat fall än som avses i 1 och 2 §§, genomför en sexuell handling med en person utan den personens tillåtelse, döms för sexuellt övergrepp till fängelse i högst fyra år.

4 §

Den som har samlag med ett barn under femton år eller som med ett sådant barn genomför en annan sexuell handling som med hänsyn till *kränkningens art och omständigheterna i övrigt* är jämförlig med samlag, döms för våldtäkt mot barn till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som begår en gärning som avses i första stycket mot ett barn som fyllt femton men inte arton år och som är avkomling till gärningsmannen eller står under fostran av eller har ett liknande förhållande till gärningsmannen, eller för vars vård eller tillsyn gärningsmannen *skall* svara på grund av en myndighets beslut.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt mot barn till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt *skall* särskilt beaktas om gärningsmannen har använt våld eller hot om brottslig gärning eller om fler än en förgripit sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Den som har samlag med ett barn under femton år eller som med ett sådant barn genomför en annan sexuell handling som med hänsyn till *den sexuella kränkningens allvar* är jämförlig med samlag, döms för våldtäkt mot barn till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som begår en gärning som avses i första stycket mot ett barn som fyllt femton men inte arton år och som är avkomling till gärningsmannen eller står under fostran av eller har ett liknande förhållande till gärningsmannen, eller för vars vård eller tillsyn gärningsmannen *ska* svara på grund av en myndighets beslut.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt mot barn till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt *ska* särskilt beaktas om gärningsmannen har använt våld eller hot om brottslig gärning eller om fler än en förgripit sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

5 §

Är ett brott som avses i 4 § första eller andra stycket med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som mindre allvarligt, döms för sexuellt utnyttjande av barn till fängelse i högst fyra år.

Är ett brott som avses i 4 § första eller andra stycket med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som mindre allvarligt, döms för sexuellt utnyttjande av barn till fängelse i *lägst sex månader och* högst fyra år.

6 §

Den som genomför en annan sexuell handling än som avses i 4 och 5 §§ med ett barn under femton år, eller med ett barn som fyllt femton men inte arton år och som gärningsmannen står i ett sådant förhållande till som avses i 4 § andra stycket, döms för sexuellt övergrepp mot barn till fängelse i högst två år.

Är brottet grovt, döms för grovt sexuellt övergrepp mot barn till fängelse i lägst *sex månader* och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt *skall* särskilt beaktas om fler än en förgräp sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Är brottet grovt, döms för grovt sexuellt övergrepp mot barn till fängelse i lägst *ett och* högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt *ska* särskilt beaktas om fler än en förgräp sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

10 §

Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, sexuellt berör ett barn under femton år eller förmår barnet att företa eller medverka i någon handling med sexuell innebörd, döms för sexuellt ofredande till böter eller fängelse i högst två år.

Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, sexuellt berör ett barn under femton år eller förmår barnet att företa eller medverka i någon handling med sexuell innebörd *eller i ett sexuellt syfte förmår barnet att bevittna en sexuell handling*, döms för sexuellt ofredande till böter eller fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som blottar sig för någon annan på ett sätt som är ägnat att väcka obehag eller annars genom ord eller handlande ofredar en person på ett *sätt som är ägnat att kränka personens sexuella integritet*.

Detsamma gäller den som blottar sig för någon annan på ett sätt som är ägnat att väcka obehag eller annars genom ord eller handlande ofredar en person på ett *sexuellt kränkande sätt*.

15 §

För försök till våldtäkt, grov våldtäkt, sexuellt tvång, grovt sexuellt tvång, *sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning*, grovt sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning, våldtäkt mot barn, grov våldtäkt mot barn, sexuellt utnyttjande av barn, sexuellt övergrepp mot barn, grovt sexuellt övergrepp mot barn, utnyttjande av barn för sexuell posering, grovt utnyttjande av barn för sexuell posering, köp av sexuell handling av barn, köp av sexuell tjänst, koppleri och grovt koppleri döms till ansvar enligt vad som föreskrivs i 23 kap.

För försök till våldtäkt, grov våldtäkt, sexuellt tvång, grovt sexuellt tvång, *sexuellt övergrepp*, våldtäkt mot barn, grov våldtäkt mot barn, sexuellt utnyttjande av barn, sexuellt övergrepp mot barn, grovt sexuellt övergrepp mot barn, utnyttjande av barn för sexuell posering, grovt utnyttjande av barn för sexuell posering, köp av sexuell handling av barn, köp av sexuell tjänst, koppleri och grovt koppleri döms till ansvar enligt vad som föreskrivs i 23 kap.

Detsamma gäller i fråga om förberedelse och stämpling till våldtäkt, grov våldtäkt, våldtäkt mot barn, grov våldtäkt mot barn, grovt utnyttjande av barn för sexuell posering och grovt koppleri samt underlåtenhet att avslöja sådant brott.

35 kap.**4 §**

De i 1 § bestämda tiderna *skall* räknas från den dag brottet begicks. Förutsätts för ådömande av påföljd att viss verkan av handlingen inträtt, *skall* tiden räknas från den dag då sådan verkan inträdde.

Vid brott som avses i 6 kap. 4–6 §§ och 8 § *tredje stycket* eller försök till sådana brott *skall* de i 1 § bestämda tiderna räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt arton år. Detsamma *skall* gälla vid brott som avses i 6 kap. 1–3 och 12 §§ eller försök till sådana brott om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år.

Om vid bokföringsbrott, som ej är ringa, den bokföringskyldige inom fem år från brottet har försatts i konkurs, fått eller erbjudit ackord eller inställt sina betalningar, *skall* tiden räknas från den dag då detta skedde. Om den bokföringskyldige inom fem år från brottet blivit föremål för skatte- eller taxeringsrevision, *skall* tiden räknas från den dag då revisionen beslutades.

De i 1 § bestämda tiderna *ska* räknas från den dag brottet begicks. Förutsätts för ådömande av påföljd att viss verkan av handlingen inträtt, *ska* tiden räknas från den dag då sådan verkan inträdde.

Vid brott som avses i 6 kap. 4–6 §§ och 8 § eller försök till sådana brott *ska* de i 1 § bestämda tiderna räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt arton år. Detsamma *ska* gälla vid brott som avses i 6 kap. 1–3 och 12 §§ eller försök till sådana brott om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år.

Om vid bokföringsbrott, som ej är ringa, den bokföringskyldige inom fem år från brottet har försatts i konkurs, fått eller erbjudit ackord eller inställt sina betalningar, *ska* tiden räknas från den dag då detta skedde. Om den bokföringskyldige inom fem år från brottet blivit föremål för skatte- eller taxeringsrevision, *ska* tiden räknas från den dag då revisionen beslutades.

1 Utredningens uppdrag och arbete

1.1 Vårt uppdrag

Övergripande om uppdraget

Utredningens uppdrag består av tre delar. Vi har fått i uppdrag att utvärdera tillämpningen av 2005 års sexualbrottsreform. Syftet med utvärderingen är att följa upp och undersöka hur bestämmelserna har fungerat i praktiken och om syftet med reformen har uppnåtts. Vi har även fått i uppdrag att utreda och ta ställning till om det nuvarande kravet på tvång som grund för straffansvar för våldtäkt bör ersättas med ett krav på bristande samtycke. Den tredje delen av uppdraget är att analysera frågan om Sveriges tillträde till Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp och vilka lagändringar som i så fall kan krävas.

Visar utvärderingen eller uppdraget i övrigt att författningsändringar behöver ske ska vi ge förslag till sådana. När det gäller uppdraget att utreda frågan om samtyckesreglering ska vi, oavsett ställningstagande i sak, lägga fram författningsförslag.

Direktiven finns i sin helhet i bilaga 1. De utgångspunkter och särskilda uppgifter som vi har fått som gäller uppdraget att dels utvärdera 2005 års reform, dels utreda frågan om samtyckesreglering är de följande.

Närmare om uppdraget att utvärdera 2005 års sexualbrottsreform

Vid utvärderingen av 2005 års sexualbrottsreform har vi enligt direktiven haft i uppgift att särskilt fokusera på våldtäktsbrottet och de särskilda straffbestämmelserna om sexualbrott mot barn samt hur tillämpningen i dessa hänseenden har fallit ut. En utgångspunkt för

hur lagstiftningen ska vara utformad har varit att våldtäktsbrottet alljämt ska vara reserverat för de allvarligaste sexuella kränkningarna.

I vårt uppdrag har särskilt ingått att

- genomföra en praxisgenomgång i syfte att klarlägga aktuell tillämpning av sexualbrottslagstiftningen,
- utreda hur tillämpningsområdet för de olika straffbestämmelserna har avgränsats, bl.a. genom att undersöka gränsdragningen mellan olika brott och bedömningen av brottens svårhetsgrad samt vilka omständigheter som särskilt har beaktats av domstolarna, samt
- undersöka om det vid tillämpningen av den nya lagstiftningen har uppstått några särskilda tolkningsproblem eller andra svårigheter eller framkommit nya problemområden där skydd saknas eller skyddet framstår som bristfälligt.

Vi har också särskilt haft i uppgift att undersöka hur begreppet sexuell handling har tolkats och tillämpats i praktiken och i det sammanhanget särskilt

- utreda och redovisa hur begreppet har avgränsats mellan olika brott, t.ex. sexuellt tvång och våldtäkt respektive sexuellt tvång och sexuellt ofredande, samt vilka omständigheter som har varit avgörande för domstolarnas bedömning,
- undersöka hur begreppet har tillämpats särskilt i situationer där någon fysisk beröring mellan gärningsman och offer inte har förekommit eller förekommit endast i begränsad utsträckning, samt
- uppmärksamma om det vid tillämpningen av begreppet har uppstått några särskilda tolknings- eller gränsdragningsproblem eller andra svårigheter och brister.

Vidare har vi inom ramen för utvärderingen haft som en särskild uppgift att undersöka domstolarnas tolkning och tillämpning av begreppet hjälplöst tillstånd och

- uppmärksamma och analysera om det vid tolkningen och tillämpningen av begreppet har uppstått eller framkommit några särskilda problem eller andra brister,

- överväga och ta ställning till om begreppet tillämpningsområde framstår som rimligt och väl avgränsat eller om det finns skäl att utvidga eller på något annat sätt förändra våldtäktsbestämmelsen i fråga om begreppet hjälplöst tillstånd,
- analysera vilka konsekvenser en sådan eventuell förändring skulle få på bestämmelsens tillämpningsområde, samt
- överväga och ta ställning till om begreppet hjälplöst tillstånd bör kvarstå i bestämmelsen samt i förekommande fall överväga och föreslå vilka uttryck som lämpligen kan användas i stället.

Närmare om uppdraget att utreda frågan om samtyckesreglering

En i direktiven angiven utgångspunkt för vårt arbete med att utreda frågan om en samtyckesbaserad våldtäktsreglering ska införas har varit att den för svensk brottmålsprocess grundläggande principen att bevisbördan helt åvilar åklagaren ska kvarstå. I vårt uppdrag i frågan om samtyckesreglering har särskilt ingått att

- redovisa och analysera skälen för och emot att bristen på samtycke ska vara avgörande för ansvar för våldtäkt i stället för våld eller hot,
- belysa och analysera om och i så fall hur en sådan förändring skulle påverka brottsoffrens ställning i rättsprocessen och tillämpningen av bestämmelsen, t.ex. i bevishänseende,
- undersöka hur en straffbestämmelse om våldtäkt baserad på bristande samtycke kan fungera i praktiken genom att inhämta kunskap och erfarenhet från några med svenska förhållanden jämförbara utländska rättsordningar,
- överväga och – oavsett ställningstagande i sak – lämna författningsförslag på hur en samtyckeslagstiftning lämpligen bör utformas, samt
- analysera vilka effekter en sådan lagstiftning skulle få på omfattningen och utformningen av våldtäktsbestämmelsen, systematiken i 6 kap. brottsbalken och övriga bestämmelser som rör sexualbrotten.

1.2 Vårt arbete

Sammanträden med experterna har ägt rum vid 14 tillfällen. Två av sammanträdena har skett i form av tvådagars konferens. Hela utredningen har sammanträffat med företrädare för Nationellt centrum för kvinnofrid (NCK). Vid ett av utredningens sammanträden ägde samråd rum med överläkarna Steven Lucas och Karin Bondestam vid Akademiska sjukhuset i Uppsala. Vid ett annat sammanträde ägde samråd rum med professorn i barn- och ungdomspsykiatri vid Universitetssjukhuset i Linköping Carl-Göran Svedin.

Den särskilde utredaren och sekreteraren har under utredningens gång genomfört samråd med representanter från Göteborgs åklagarkammare, Malmö åklagarkammare, Söderorts åklagarkammare, Södra Skånes åklagarkammare, Umeå åklagarkammare och Åklagarmyndighetens Utvecklingscentrum Göteborg. Vid två av dessa samråd deltog även en av utredningens experter, hovrättsrådet Agneta Lindelöf. Utredaren och sekreteraren har även samrått med representanter från Brottsoffermyndigheten, Riksförbundet för sexuell upplysning (RFSU) och Rikspolisstyrelsen samt med domare som deltog i ett specialiseringsprojekt i familjerätt, några företrädare för advokatkåren och med professorn emerita Madeleine Leijonhufvud. Sekreteraren har också sammanträffat med företrädare för ECPAT Sverige.

Överläkaren Steven Lucas har på utredningens uppdrag skrivit ett utlåtande om konsekvenser av sexuella övergrepp mot barn.

Den särskilde utredaren, sekreteraren och en av experterna, professorn emeritus Nils Jareborg, har gjort ett studiebesök i England med avsikten att inhämta synpunkter på tillämpningen av den samtyckesbaserade våldtäktslagstiftningen i den engelska rätten. Vid besöket, som ägde rum i juni 2009, sammanträffade utredningen med dels professorn vid All Souls College, Oxford, Andrew Ashworth, dels företrädare för the Ministry of Justice och the Crown Prosecution Service.

Utredningen har genomfört en hearing om sexualbrottslagstiftningen. Till hearingen inbjöds Barnombudsmannen, Diskrimineringsombudsmannen och Skolinspektionen/Barn- och elevombudet samt frivilligorganisationer vars verksamhet – ur ett offer- eller förövarperspektiv eller annars med syftet att sprida kunskap eller opinion – berör frågor med koppling till sexualbrottslighet. Inbjudan, jämte deltagarförteckning, finns intagen i bilaga 7.

De samråd och kontakter som nu har redovisats har främst rört utredningsuppdraget i den del det har avsett utvärderingen av 2005

års reform och frågan om samtyckesreglering. Särskilt med anledning av analysen av frågan om Sveriges tillträde till Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp har sekreteraren haft samtal och korrespondens med företrädare för olika departement inom Regeringskansliet, Barnombudsmannen, Brottsoffermyndigheten, ECPAT Sverige, Kriminalvården, RFSU, Rikskriminalpolisen, Rikspolisstyrelsen, Socialstyrelsen och Statens beredning för medicinsk utvärdering (SBU).

Den särskilde utredaren, sekreteraren och en av experterna har deltagit i ett av RFSU anordnat seminarium i november 2008 angående en samtyckesbaserad våldtäktslagstiftning. Den särskilde utredaren och sekreteraren har även deltagit i ett forskningsseminarium vid Stockholms universitet i augusti 2009 med rubriken *Sexuellt självbestämmande som straffrättsligt problem*¹ samt i ett seminarium om våldtäkt vid NCK i juni 2010. Sekreteraren har i november 2008 deltagit i ett seminarium om prevention av sexualbrott och i april 2009 i ett seminarium där ett EU-projekt² rörande våldtäkt och våldtäktsutredningar presenterades.

Vi har i enlighet med våra direktiv genomfört en praxisgenomgång i syfte att klarlägga aktuell tillämpning av sexualbrottslagstiftningen. Praxisgenomgången har avsett samtliga brott enligt 6 kap. brottsbalken med undantag av brottet köp av sexuell tjänst (11 §), som behandlats särskilt inom *Utredningen om utvärdering av förbudet mot köp av sexuell tjänst (Ju 2008:12)* och brottet kontakt med barn i sexuellt syfte (10 a §), som inte var en del av 2005 års reform. Vi redovisar vår metod för praxisgenomgången särskilt i det följande avsnittet.

1.3 Särskilt om praxisgenomgången

Vi redovisar en praxissammanställning i bilaga 2. De refererade domar som vi redovisar däri är de följande.

- Samtliga av Högsta domstolen refererade avgöranden där den reformerade sexualbrottslagstiftningen har tillämpats.

¹ Seminariet ingick som en del i forskningsprojektet Sexualbrotten – dogmatik, debatt och teori, se avsnitt 4.6.

² Se avsnitt 4.5.

- Ett urval av äldre domar från Högsta domstolen. Domarna refereras kort om de utgör ett relevant jämförelsematerial vid genomgången och analysen av den ”nya praxisen”.
- De flesta av de refererade hovrättsavgörandena som gäller tillämpningen av den nya lagstiftningen.

Utöver den refererade praxisen har vi gått igenom *orefererad praxis*. Vi har därvid genomfört en *särskild praxisgenomgång* omfattande i princip samtliga hovrättsdomar som meddelat under perioden 1 januari–30 juni 2008. Beträffande brott enligt 6 kap. 8, 9 och 12 §§ brottsbalken har denna särskilda praxisgenomgång avsett även perioden den 1 juli–31 december 2007, eftersom antalet lagföringar enligt de lagrummen har varit förhållandevis få.

Insamlandet av domarna i den särskilda praxisgenomgången har gått till på det sätt att vi av Riksåklagarens kansli har beställt registeruppgifter om samtliga landets åklagarkammars ärendenummer för brottsmisstankar med brottskod tillhörande sexualbrott där ärendet avgjorts i hovrätt under den nämnda tidsperioden. Med stöd av registeruppgifterna har vi sedan med hjälp av landets åklagarkammare härlett ärendena till olika mål i hovrätterna. Totalt har det varit ca 300 hovrättsavgöranden. Vi har hämtat in domarna i hovrättsmålen. I knappt en tredjedel av hovrättsmålen har avgörandet skett på annat sätt än genom dom. Från dessa mål, som har avskrivits eller där överklagandet har förfallit, har vi bortsett. Likaså har vi bortsett från de tjugotal avgöranden där prövningen av gärningarna har skett enligt äldre rätt.

Den särskilda praxisgenomgången har omfattat ca 180 domar, vilka har systematiserats efter en enklare granskningsmall. Åtalspunkterna i de genomgångna domarna fördelar³ sig på olika lagrum enligt följande.

1 § 1 st	i 70 domar, mer än 1 gärning i 5 domar
1 § 2 st	i 25 domar
1 § 3 st	i 5 domar, varav 1 dom avsåg 1 st och 4 domar 2 st
1 § 4 st	i 8 domar, varav 7 domar avsåg 1 st och 1 dom 2 st
2 § 1 st	i 2 domar
2 § 2 st	i 1 dom
3 §	i 2 domar

³ Grunden för fördelningen är vilket brott som hovrätten dömt för eller, om åtalet ogillats i hovrätten, vilket brott som tingsrätten dömt för. Ogillades åtalet även i tingsrätten utgår fördelningen från åklagarens ansvarsyrkande.

4 § 1 st	i 24 domar
4 § 2 st	i 1 dom
4 § 3 st	i 2 domar, ett flertal tillfällen i 1 dom
5 §	i 9 domar, ett flertal tillfällen i 1 dom
6 § 1 st	i 10 domar, mer än en gärning i 2 domar
6 § 2 st	i 2 domar
7 § 1 st	i 1 dom
8 § 1 st	i 3 domar
9 §	1 domar
10 § 1 st	10 domar, mer än en gärning i 3 domar
10 § 2 st	30 domar, mer än en gärning i 3 domar

Några av dessa orefererade domar, som gäller tolkningen av begreppet hjälplöst tillstånd, redovisas kort i praxissammanställningen, bilaga 2. Vidare har vi i samband med våra överväganden hänvisat till andra domar som har varit av särskilt intresse.

Utredningen har även tagit del av ett stort antal övriga tingsrätts- och hovrättsdomar som har kommit till utredningens kännedom, t.ex. via databaser eller i samband med samråd med bl.a. myndigheter.

1.4 Andra källor

Vi har tagit del av en stor mängd material som berört de områden som utredningen har arbetat med. Här kan särskilt nämnas statistik och analysmaterial från Brottsförebyggande rådet (se kapitel 3) samt material angående utländsk rätt (se kapitel 5). I kapitel 4 presenterar vi ett urval av olika studier m.m. som har den svenska sexualbrottslagstiftningen i fokus. Av tidsskäl har vi inte kunnat beakta material som har kommit till vår kännedom efter augusti 2010.

1.5 Betänkandets disposition

Vi har delat in betänkandet i fem huvuddelar. Den första delen omfattar kapitel 2–5 och har karaktär av bakgrundstext till den andra delen. Den andra delen, kapitel 6–12, innehåller våra överväganden beträffande de två första delarna av vårt uppdrag; utvärderingen av 2005 års reform samt utredning av och ställningstagande till en samtyckesreglering. Den tredje delen, kapitel 13, innehåller våra överväganden i frågan om tillträde till Europarådets konvention om

skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp. I den fjärde delen, kapitel 14–15, beskrivs konsekvenser av våra förslag samt behandlas frågan om ikraftträdande- och övergångsbestämmelser. Den femte delen, kapitel 16, innehåller en författningskommentar.

I

Bakgrund

2 2005 års sexualbrottsreform

2.1 Allmänt om syftet med och bakgrunden till reformen

Syftet med den nya och reformerade sexualbrottslagstiftning som trädde i kraft den 1 april 2005 var¹

- *att* ytterligare förstärka och tydliggöra varje människas absoluta rätt till personlig och sexuell integritet och sexuellt självbestämmande,
- *att* i lagstiftningen på olika sätt lyfta fram och förstärka skyddet för barn och ungdomar mot att utsättas för sexuella kränkningar, samt
- *att* genom en reformering av 6 kap. brottsbalken skapa klara och väl avgränsade bestämmelser, modernisera språket i lagstiftningen och mönstra ut begrepp som framstod som olämpliga eller föråldrade.

2.1.1 Skyddet för personlig och sexuell integritet och sexuellt självbestämmande

Utgångspunkten för den gällande regleringen av sexualbrotten är att varje människa i varje situation har rätt att bestämma över sin egen kropp och sexualitet och att hans eller hennes önskan att inte ha samlag eller annat sexuellt umgänge ovillkorligen ska respekteras. Denna grundsyn bakom regleringen gällde även långt före 2005 års reform. Motiven till kriminalisering av sexuella övergrepp – och därmed också omfattningen av kriminaliseringen – har dock varierat över tiden.

¹ Prop. 2004/05:45 s. 21.

Historiskt var de egentliga skyddsintressena för sexualbrott familjens – eller snarare mannens – ära och ordningen i samhället. Synen att en våldtäkt kränker en kvinnas frihet vann sedan terräng i slutet av 1800-talet. Genom införandet av brottsbalken år 1965 kom skyddsobjektet att överföras från den personliga friheten till den sexuella integriteten. Bestämmelserna om våldtäkt och övriga sexualbrott placerades i kapitel 6 om sedlighetsbrott och i förarbetena framhölls att huvudsyftet med att beivra sedlighetsbrotten var att bereda straffrättsligt skydd för barn och ungdomar mot sexuella kränkningar och att värna individens (kvinnans) integritet i sexuellt hänseende.

6 kap. brottsbalken reformerades på ett genomgripande sätt år 1984. Bl.a. ersattes det ålderdomliga uttrycket sedlighetsbrott med sexualbrott och upphävdes straffbestämmelsen om våldförande. Vidare utvidgades våldtäktsbrottet och gjordes könsneutralt. Våldtäktsbestämmelsen inriktades på själva övergreppet i stället för som tidigare på offrets handlande före övergreppet och relationen mellan offer och gärningsman. Ändringarna föranleddes bl.a. av att den tidigare regleringen var präglad av äldre tiders moralföreställningar i sexuella frågor och att bestämmelsernas utformning till en del grundades på en föråldrad kvinnoosyn.²

Sedan reformen år 1984 har straffbestämmelserna ändrats flera gånger. Dessutom har synen på sexualbrotten skärpts. Det har för lagstiftaren varit angeläget att skyddet för den personliga och sexuella integriteten, genom sexualbrottslagstiftningen, är så heltäckande som möjligt. Fokus har i allt större utsträckning riktats på kränkningens art än på den sexuella handlingen som sådan. 2005 års reform innebär en ytterligare fokusering på kränkningen som sådan vid övergrepp av olika slag. I motiven³ framhålls att för alla sexualbrott är kränkningen en gemensam nämnare.

I förarbetena anges även att ett övergripande syfte med kriminaliseringen på detta område är att motverka förekomsten av sexuella övergrepp och andra sexuella kränkningar. Vidare är avsikten med kriminaliseringen att påverka människors värderingar och på så sätt understödja den allmänt omfattade insikten att övergreppen är skadliga och kränkande gärningar som måste bekämpas. Dock understyks i det sammanhanget att det inte finns någon samhällelig önskan att påverka vuxna människors frivilliga sexualliv utan tvärtom ska

² Se prop. 1983/84:105, bet. 1983/84:JuU25, rskr. 1983/84:332, SFS 1984:399.

³ Prop. 2004/05:45 s. 21.

varje person, sedan han eller hon fyllt 15 år, i princip själv bestämma över sin kropp och sin sexualitet.⁴

2.1.2 Ett särskilt skydd för barn

De ändringar i straffbestämmelserna om sexualbrott som gjorts efter reformen år 1984 har framför allt genomförts i syfte att förstärka skyddet för barn och ungdomar mot att utnyttjas i sexuella sammanhang och att i lagstiftningen ytterligare markera allvaret i övergrepp mot barn. Det är således ett huvudsyfte med reglerna om sexualbrott att skydda barn och ungdomar mot att bli utsatta för sexuella övergrepp.

2005 års reform syftade till att ytterligare förstärka det skyddet. Barn under 15 år skulle ges ett absolut skydd mot sexuella handlingar och för dem skulle den sexuella självbestämmanderätten vara utan betydelse. Vidare skulle barn i åldern 15–17 år ges ett utvidgat straffrättsligt skydd mot vissa sexuella handlingar, trots att de uppnått åldern för sexuellt självbestämmande.

2.2 Reformarbetet

Till grund för det lagstiftningsärende som år 2005 mynnade ut i ett nytt 6 kap. brottsbalken och genomgripande förändringar av sexualbrottslagstiftningen låg ett flerårigt utredningsarbete.

År 1998 hade regeringen tillsatt en parlamentariskt sammansatt kommitté – 1998 års Sexualbrottskommitté – med uppdrag att göra en total översyn av bestämmelserna om sexualbrott. Kommittén överlämnade sitt betänkande *SOU 2001:14 Sexualbrotten Ett ökat skydd för den sexuella integriteten och angränsande frågor*. Betänkandet remissbehandlades.

Europeiska kommissionen föreslog den 22 januari 2001 ett rambeslut om åtgärder för att bekämpa sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi.⁵ Sedan ärendet beretts godkände riksdagen den 16 december 2003 förslaget.⁶ Rådet antog rambeslutet den 22 december 2003.⁷

⁴ A. prop. s. 21 f.

⁵ EGT C 62E, 27.2.2001, s. 327.

⁶ Prop. 2003/04:12, bet. 2003/04:JuU9, rskr. 2003/04:108.

⁷ EUT L 13, 20.1.2004, s. 44.

Inom Justitiedepartementet utarbetades en promemoria med ett utkast till ny lagstiftning angående sexualbrotten. Vid ett kompletterande remissmöte den 16 december 2003 bereddes olika remissinstanser möjlighet att lämna synpunkter på utkastet.

Sedan lagrådet yttrat sig över ett lagförslag till ny sexualbrottslagstiftning gjorde regeringen, med hänsyn till lagrådets synpunkter, en del ändringar i förslaget, som därefter behandlades och antogs av riksdagen.⁸ Förutom att behandla förslagen i betänkandet av 1998 års Sexualbrottskommitté innebar lagstiftningsärendet lagändringar vilka bedömdes nödvändiga att vidta för att Sverige fullt ut skulle uppfylla rambeslutet om åtgärder för att bekämpa sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi.

2.3 Den sexuella handlingen

Genom 2005 års reform ersattes begreppet ”sexuellt umgänge” med ”sexuell handling” i 6 kap. brottsbalken.⁹ Redan i tidigare lagstiftningsärenden hade riktats kritik mot begreppet ”sexuellt umgänge”.¹⁰ Det hade då framförts att begreppet för tankarna till en frivillig och ömsesidig sexualakt mellan två personer. Såväl Sexualbrottskommittén som regeringen instämde i den kritiken och menade att det från språkliga utgångspunkter fanns skäl att byta ut begreppet. Därtill fanns det, enligt kommittén, vars bedömning regeringen anslöt sig till, även sakliga skäl att utmönstra uttrycket ur 6 kap. brottsbalken. Inte sällan hade i praxis, enligt kommittén, vid gränsdragningen mot sexuellt ofredande, stor vikt lagts vid om handlingen haft tillräcklig varaktighet. Bedömningarna hade kommit att leda till ganska tekniska överväganden, som antalet sekunder som en beröring pågått. Kommittén anförde att brottsbeskrivningen, i stället för att knytas till vilken kroppskontakt parterna haft, borde ta sikte på offrets kränkning.

I frågan vilket begrepp som skulle ersätta uttrycket ”sexuellt umgänge” fann regeringen att det av kommittén föreslagna begreppet ”sexuell handling” är det uttryck som bäst beskriver de handlingar som bör omfattas av rekvisitet. Med valet av det uttrycket skulle rättstillämpningen, enligt regeringens bedömning, ges ett visst tolkningsutrymme för att i varje enskilt fall bedöma om ett visst agerande ska

⁸ Prop. 2004/05:45, bet. 2004/05:JuU16, rskr. 2004/05:164, SFS 2005:90.

⁹ Se SOU 2001:14 s. 148 ff. och a. prop. s. 31 ff.

¹⁰ Se bl. a. SOU 1995:60 s. 273 f.

anses utgöra en sexuell handling. Tolkningsutrymmet ansåg regeringen vara nödvändigt för att undvika att straffvärda handlingar hamnar utanför det straffbara området.

Beträffande den närmare innebörden av begreppet ”sexuell handling” menade regeringen, i likhet med kommittén, att begreppet bör motsvara i allt väsentligt vad som tidigare benämnts som sexuellt umgänge men omfatta något mer. Även i fortsättningen skulle således utgångspunkten vara att det förekommit en någorlunda varaktig fysisk beröring av antingen den andres könsorgan eller den andres kropp med det egna könsorganet för att det skulle vara fråga om en ”sexuell handling”.

Såväl regeringen som kommittén ansåg dock att även andra handlingar, som inte innefattar en sådan varaktig fysisk beröring, bör kunna omfattas av uttrycket, förutsatt att handlingen har haft en påtaglig sexuell prägel samt varit ägnad att tydligt kränka offrets sexuella integritet. Vid bedömningen av om en handling ska anses ha haft en påtaglig sexuell prägel bör det räcka med att handlingen varit av sådan karaktär att den typiskt sett syftar till att väcka eller tillfredsställa bådars eller enderas sexuella drift. Regeringen anförde sedan att huruvida handlingen lett till en direkt tillfredställelse av könsdriften eller inte bör liksom tidigare sakna betydelse för den rättsliga bedömningen. För att uppfylla kravet på att handlingen ska ha varit ägnad att tydligt kränka den andre personens sexuella integritet ska enligt motiven en objektiv bedömning av de faktiska omständigheterna ge vid handen att handlingen typiskt sett innebär en sådan kränkning.

Regeringen gav följande exempel på handlingar som bör omfattas av det nya begreppet ”sexuell handling”. Vaginala, orala och anala samlag, handlingar som att föra in fingrar, föremål eller en knytnäve i en kvinnas underliv eller att onanera åt en annan person. Dessa handlingar, som omfattats av det tidigare använda begreppet ”sexuellt umgänge”, innefattar en varaktig kroppslig beröring av antingen den andres könsorgan eller av den andres kropp med det egna könsorganet. Enligt regeringen bör även samlagsliknande handlingar där direkt beröring hindras t.ex. av ett klädesplagg omfattas av ”sexuell handling”, liksom att föra in t.ex. fingrar eller föremål i anus på en person.

Som exempel på förfaranden som enligt regeringens mening bör kunna bedömas som ”sexuell handling”, trots att det inte varit fråga om någon varaktig kroppslig beröring, är att en gärningsman samtidigt som han onanerar berör en annan person sexuellt, liksom att gärningsmannen förmår offret att själv onanera. Även när gärnings-

mannen själv vidtar eller förmår offret att vidta flera olika handlingar som sedda var för sig inte når upp till nivån ”sexuell handling” men som sedda tillsammans i dess helhet gör det bör förfarandet enligt regeringen omfattas av det nya begreppet. Regeringen anförde att det som karakteriserar dessa handlingar – där det alltså inte är fråga om någon varaktig kroppslig beröring – är att gärningsmannen på ett eller annat sätt använder eller utnyttjar offrets kropp som hjälpmedel för att bereda sig själv sexuell tillfredsställelse. Enligt regeringens mening hade de förfaranden som var aktuella i NJA 1996 s. 418 varit att bedöma som en sexuell handling. Gärningsmannen hade där, när offret sov, tagit av henne hennes trosor, särat på hennes ben så att hennes könsorgan blottades, smekt henne på kroppen, berört hennes könsorgan och särat på hennes blygdläppar. Därefter hade mannen onanerat stående framför den sovande kvinnan.

När det gäller sådana handlingar som att i sexuellt syfte urinera eller tömma tarmen på offret eller att släppa sin utlösning på offret menade regeringen att de inte oavsett sammanhang ska vara att hänföra till begreppet ”sexuell handling”. Regeringen såg det dock inte som uteslutet att det kan förekomma situationer där handlingar av sådant slag vid en helhetsbedömning bör kunna fall in under begreppet, men överlämnade åt rättstillämpningen att göra den närmare gränsdragningen. Regeringen framhöll att om agerandet inte bedöms som ”sexuell handling” kan bl.a. ansvar för sexuellt ofredande komma i fråga. Såvitt gäller de sexuella aktiviteterna att sexuellt posera eller blotta sig var det regeringens uppfattning att detta i sig inte är att hänföra till begreppet ”sexuell handling”, utan handlingarna är att bedöma enligt andra bestämmelser i 6 kap. brottsbalken.

2.4 Våldtäkt

2.4.1 Inledning

Bestämmelsen om våldtäkt förändrades i flera avseenden genom 2005 års reform och fick följande lydelse.

6 kap. 1 § brottsbalken

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 art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med samlag, döms för våldtäkt till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som med en person genomför ett samlag eller en sexuell handling som enligt första stycket är jämförlig med samlag genom att otillbörligt utnyttja att personen på grund av medvetlöshet, sömn, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars med hänsyn till omständigheterna befinner sig i ett hjälplöst tillstånd.

Är ett brott som avses i första eller andra stycket med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som mindre grovt, döms för våldtäkt till fängelse i högst fyra år.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas, om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art eller om fler än en förgräp sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

En utgångspunkt för reformen var att bestämmelsen om våldtäkt även i fortsättningen bör vara reserverad för de mest allvarliga sexuella kränkningarna. Genom reformen kom våldtäktsbrottet att utvidgas genom att kravet på tvång sattes lägre och genom att de allvarligaste av de s.k. utnyttjandefallen, vilka vid tidpunkten för reformen omfattades av 6 kap. 3 § brottsbalken, skulle rubriceras som våldtäkt i stället.

Alltjämt är bestämmelsen indelad i tre svårhetsgrader. För normalgraden av våldtäkt är straffet fängelse lägst två och högst sex år. Är våldtäkten att anse som mindre grov är straffet fängelse i högst fyra år. För grov våldtäkt är straffet lägst fyra och högst tio år.

Eftersom särskilda straffbestämmelser om våldtäkt mot barn och sexuellt utnyttjande av barn införts i 6 kap. 4 och 5 §§ brottsbalken är våldtäktsbestämmelsen primärt avsedd att tillämpas vid övergrepp på personer över 15 år. Även åldersgruppen 15–17 år kan vara undantagna från tillämpningsområdet för våldtäkt genom 4 § andra stycket och 5 §.

2.4.2 Graden av tvång

Före reformen gällde för att bestämmelsen om våldtäkt skulle bli tillämplig att gärningsmannen tilltvingat sig den sexuella handlingen med användande av våld eller hot som innebar eller för den hotade framstod som trängande fara. Enligt ordalydelsen var kravet högt ställt; det var fråga om ett s.k. råntvång enligt 8 kap. 5 § brottsbalken.

Såväl enligt förarbeten¹¹ som enligt praxis¹² hade kravet på våld dock ansetts uppfyllt redan genom ett fysiskt betvingande av offrets rörelsefrihet. Hot som medel för att tvinga till sig en sexuell handling hade i praxis före reformen inte spelat samma roll som en direkt våldsanvändning. Möjligen är förklaringen den att det i praxis har ställts lägre krav på graden av våld än på graden av hot.

Regeringen delade kommitténs bedömning att det i våldtäktsbestämmelsen inte längre borde ställas samma krav på våld eller hot som tidigare utan att detta borde sättas lägre, och därmed också ligga i linje med hur frågan hanterats i praxis. Regeringen anförde att en sådan förändring även stämmer överens med de fördjupade kunskaper som finns om hur offer reagerar vid sexuella övergrepp. Angående detta angavs att till skillnad från den kunskap om hur människor beter sig i en hotfull situation som fanns i slutet av 1970-talet och början av 1980-talet, när tidigare reformer av sexualbrottslagstiftningen gjordes, vet man i dag bland annat genom forskning att människor som utsätts för våld eller hot ofta inte förmår eller vågar göra motstånd utan i stället medvetet underkastar sig gärningsmannens krav. Detta är en strategi för att överleva övergreppet. Således kan även mindre allvarliga hot och våldssituationer innebära att gärningsmannen framtvingat den sexuella handlingen¹³

Enligt den nu gällande bestämmelsen om våldtäkt är det således för straffansvar tillräckligt att gärningsmannen har framtvingat den sexuella handlingen genom misshandel eller annars med våld eller genom hot om brottslig gärning. Graden av tvång som fordras för straffbarhet är ett s.k. olaga tvång enligt 4 kap. 4 § brottsbalken. Dock gäller enligt motiven beträffande kravet på hot att detta likställs med sådant hot om brottslig gärning som avses i straffbestämmelsen om olaga tvång i 4 kap. 4 § första stycket första meningen brottsbalken. Hot enligt 4 kap. 4 § första stycket andra meningen brottsbalken om att åtala eller ange annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande är enligt regeringen inte ett sådant otillbörligt tvång som kan föranleda straffansvar för våldtäkt. I stället kan ansvar för sexuellt tvång komma i fråga.¹⁴

Före reformen föreskrevs i bestämmelsen om våldtäkt att med våld jämställs att försätta någon i vanmakt eller annat sådant tillstånd. Med hänvisning till att rekvisitet misshandel även omfattar

¹¹ Prop. 1984/85:105 s. 18.

¹² Se t.ex. NJA 1988 s. 40.

¹³ Prop. 2004/05:45 s. 43 f. och 135.

¹⁴ A. prop. s. 44 f.

att försätta någon i vanmakt eller annat sådant tillstånd togs mening-
en om vanmakt bort från bestämmelsen. Någon ändring i sak var
inte avsedd.¹⁵

När det gäller graden av våld är det enligt förarbetena tillräckligt
med sådant våld som betecknas våld *mot* person, till skillnad från tidi-
gare krav på våld *å* person. Det ska räcka att gärningsmannen rycker
i en annan persons arm, knuffar undan eller håller fast någon. Be-
träffande hot framhålls i motiven att även lindrigare former av hot
nu ska anses som tillräckliga för ansvar för våldtäkt. Som exempel
ges att någon tvingar en annan person till samlag genom att börja
slå sönder den andres tillhörigheter – agerandet innefattar ett hot
om fortsatt skadegörelse.¹⁶

Enligt motiven bör ett hot anses kunna föreligga även om några
hotelser inte uttryckligen uttalats. Förutsättningen är dock att det
är fråga om ett hotfullt agerande som uppfyller kraven på ett straff-
bart hot om brottslig gärning.¹⁷

För straffansvar krävs inte att offret har gjort något motstånd.
Sammanfattningsvis kan om graden av våld eller hot sägas att det
ska ha varit av sådan karaktär att det utgjort en förutsättning för gär-
ningens genomförande.¹⁸

2.4.3 Den sexuella handlingen

Våldtäktsbrottet är nu – liksom tidigare – reserverat för de mest all-
varliga sexuella övergreppen. Att begreppet ”sexuellt umgänge” er-
satts med ”sexuell handling” torde enligt motiven endast innebära en
mycket begränsad om ens någon utvidgning av tillämpningsområdet
för bestämmelsen om våldtäkt.¹⁹

Alltjämt gäller att den sexuella handlingen ska ha bestått i samlag
eller en annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens
art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med samlag. Avgö-
rande för jämförelsen är den sexuella kränkningens art och inte själva
sexualhandlingen som sådan. Med samlag avses endast vaginala samlag.
Det är tillräckligt att mannens och kvinnans könsdelar har kommit
i beröring med varandra. Det finns inte något krav på varaktighet
beträffande samlaget. Jämförligt med samlag är sexualhandlingar, av

¹⁵ A. prop. s. 134.

¹⁶ A. prop. s. 45.

¹⁷ A. prop. s. 134 f.

¹⁸ A. prop. s. 135.

¹⁹ A. prop. s. 46.

både heterosexuell och homosexuell natur, så som orala och anala samlag, att föra in föremål, fingrar eller en knytnäve i en kvinnas underliv eller att föra in fingrar eller föremål i anus på en person.

En ändring av närmast redaktionellt slag som gjordes genom reformen var att verben *företa* och *tåla* infördes i lagtexten när det gällde att beskriva gärningsmannens aktivitet beträffande en med samlag jämförbar sexuell handling. Såväl den situationen att handlingen utförs av offret som att den genomlids av henne eller honom utan eget val omfattas.²⁰

2.4.4 Hjälpöst tillstånd

Före reformen skulle den som hade sexuell umgänge med någon annan genom att otillbörligt utnyttja att denna person befann sig i vanmakt eller annat hjälpöst tillstånd eller led av psykiskt störning dömas för sexuell utnyttjande enligt den tidigare lydelsen av 6 kap. 3 § första stycket andra meningen brottsbalken.

En av de större förändringar som 2005 sexualbrottslagstiftning innebar var att dessa fall i stället skulle omfattas av våldtäktsbrottet. Härigenom ges de personer som på grund av t.ex. berusning har särskilda svårigheter att freda sin sexuella integritet ett förstärkt skydd i lagstiftningen. I motiven anges att den sexuella kränkning som offret i en sådan situation utsätts för är – oavsett att något våld eller tvång i formell mening inte förekommit – lika allvarlig som kränkningen vid en våldtäkt.²¹ Samtycke befriar inte från ansvar.

Ansvarsbestämmelsen har införts i andra stycket i 6 kap. 1 § brottsbalken. Enligt motiven är kriminaliseringens räckvidd i stora drag avsedd att vara densamma som före reformen. Den praxis som utvecklats före reformen beträffande innebörden av t.ex. rekvisitet ”hjälpöst tillstånd” bör kunna vara vägledande även i fortsättningen.²² I lagtexten ges karaktäristiska exempel på vad som bör omfattas av uttrycket hjälpöst tillstånd.

De sexuella handlingar som kriminaliseras genom bestämmelsen är desamma som enligt 6 kap. 1 § första stycket brottsbalken, dvs. samlag eller en sexuell handling med hänsyn till kränkningens art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med samlag.

²⁰ A. prop. s. 136.

²¹ A. prop. s. 48.

²² A. prop. s. 137.

Rekvisitet hjälplöst tillstånd avser enligt motiven inte enbart en fysisk oförmåga eller en förlust av kroppskontrollen utan kan även vara uppfyllt om offret på grund av omständigheterna psykiskt upplever en oförmåga att värja sig.²³

2.4.5 En lindrigare straffskala för vissa fall av våldtäkt

Liksom före reformen innehåller bestämmelsen om våldtäkt en lindrigare straffskala för vissa fall av våldtäkt. Bestämmelsen har bibehållits eftersom lagstiftaren sett det som omöjligt att förutse alla de tänkbara situationer som kan komma att omfattas av våldtäktsbrottet och då en sådan särskild straffskala möjliggör ett undvikande av orimliga resultat. Före reformen gällde att domstolarna var mycket restriktiva med att bedöma våldtäktsbrott som mindre allvarliga. I motiven till bestämmelsen i 6 kap. 1 § tredje stycket brottsbalken anges att den även fortsättningsvis bör tillämpas med restriktivitet.²⁴

Bestämmelsen har ändrats på så sätt att beträffande bedömningen av våldtäktsbrottet och förutsättningarna för bestämmelsens tillämplighet har uttrycket ”mindre allvarligt” ersatts av uttrycket ”mindre grovt”. Skälet härför angavs av regeringen vara att uttrycket ”mindre allvarligt” kunde leda tankarna fel. Vidare har bestämmelsen ändrats på det sätt att exemplen ”våldets eller hotets art” tagits bort som omständigheter som var att beakta vid bedömningen. Motivet till den ändringen var att eftersom våldtäktsbestämmelsen fått ett utvidgat tillämpningsområde skulle våldet eller hotets art inte lyftas fram som omständigheter som skulle beaktas särskilt. I stället ska bedömningen, enligt regeringen, göras utifrån en objektiv prövning av samtliga omständigheter vid gärningstillfället och förhållandet mellan offer och gärningsman ska, liksom tidigare, sakna självständig betydelse för prövningen.²⁵

2.4.6 Grov våldtäkt

Tillämpningsområdet för grov våldtäkt har utvidgats något genom 2005 års reform. I bestämmelsen om grovt brott, som nu efter reformen finns i 6 kap. 1 § fjärde stycket brottsbalken, ges exempel på omständigheter som bör ingå i en samlad bedömning av gärningen.

²³ A. prop. s. 50. Jfr NJA 1997 s. 538.

²⁴ A. prop. s. 53.

²⁵ A. prop. s. 54.

I motiven anges att det nu, liksom före reformen, kan finnas gärningar som på grund av andra omständigheter än de i lagrummet angivna bör bedömas som grova brott. För att brottet ska bedömas som grovt krävs att gärningens svårhet vid en samlad bedömning motiverar den rubriceringen.²⁶

Enligt bestämmelsen ska vid bedömandet av om brottet är grovt särskilt beaktas om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art eller om fler än en förgräp sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Uttrycket ”om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art” är nytt och innebär att redan en lägre grad av tvång, jämfört med vad som krävdes före 2005 års reform, kan medföra straffansvar för grovt brott. Sådant våld, som i och för sig är att hänföra till en allvarlig misshandel, men inte uppfyller kraven för grov misshandel, är numera tillräckligt för att ett våldtäktsbrott kan komma att bedömas som grovt. Har hot med vapen eller andra föremål som kan medföra allvarlig kroppsskada förekommit torde även det kunna konstituera en grov våldtäkt.²⁷

Exemplet ”om fler än en förgräp sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet” är även det nytt och innebär att en våldtäkt normalt ska bedömas som grov dels när offret sammantaget utsatts för flera övergrepp som har utförts av olika personer var för sig och i en följd (s.k. gruppvåldtäkt), dels när fler än en person samtidigt har deltagit i ett övergrepp. I det senare fallet kan den som genomfört samlaget eller den därmed jämförliga sexuella handlingen dömas för grov våldtäkt, förutsatt att det föreligger subjektiv täckning av att de är flera som förgräper sig på offret. Övriga medverkandes ansvar ska bedömas efter deras handlande och det uppsåt som ligger honom eller henne till last.²⁸

Omständigheten ”om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet” fanns även med i den tidigare lydelsen av bestämmelsen.

Genom reformen utmönstrades exemplet att gärningsmannen tillfogat allvarligt skada eller sjukdom liksom att offrets låga ålder skulle beaktas särskilt. Skälen härför är enligt motiven att de första omständigheterna torde kunna beaktas vid prövningen av om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art. Offrets låga ålder som sär-

²⁶ A. prop. s. 139 f.

²⁷ A. prop. s. 55.

²⁸ A. prop. s. 139.

skilt rekvisit togs bort med hänvisning till den nya bestämmelsen om våldtäkt mot barn i 6 kap. 4 § brottsbalken. Dock framhölls att det beträffande ålderskategorin 15–17 år kunde finnas skäl att, med beaktande av åldern och rekvisitet angående särskild hänsynslöshet och råhet, bedöma övergrepp som grova.²⁹

2.5 Sexuellt tvång

6 kap. 2 § brottsbalken

Den som, i annat fall än som avses i 1 § första stycket, genom olaga tvång förmår en person att företa eller tåla en sexuell handling, döms för sexuellt tvång till fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som genomför en annan sexuell handling än som avses i 1 § andra stycket med en person under de förutsättningar i övrigt som anges där.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grovt sexuellt tvång till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om fler än en förgräpat sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Paragrafen, som motsvarar 6 kap. 2 § och delar av 3 § brottsbalken i paragrafernas tidigare lydelse, fick genom 2005 års reform en ny lydelse. Bestämmelsen är liksom före reformen subsidiär till den om våldtäkt.

Bestämmelsen reglerar de fall då gärningsmannen i annat fall än som avses i 6 kap. 1 § brottsbalken genom olaga tvång framtvingar en sexuell handling eller genomför en annan sexuell handling än som avses i bestämmelsen om våldtäkt med en person som befinner sig i ett sådant hjälplöst tillstånd som anges där. Brottet kan bli aktuellt i två typer av situationer. Den ena är när det sexuella tvånget enligt 6 kap. 1 § första stycket inte är tillräckligt kvalificerat för att bedöma gärningen som våldtäkt, dvs. när det föreligger ett olaga hot i form av utpressningshot enligt 4 kap. 4 § andra meningen brottsbalken, förutsatt att tvånget är otillbörligt. Den andra situationen är när den sexuella handlingen inte är så kvalificerad som krävs enligt 6 kap. 1 § första och andra stycket brottsbalken.

Genom reformen höjdes straffmaximum för grovt sexuellt tvång till fängelse sex år. De exempel på omständigheter som särskilt ska

²⁹ A. prop. s. 139.

beaktas vid bedömningen av brottets svårhet är begrepp som även ingår i straffbestämmelsen om våldtäkt. Exemplet ”om fler än en för-gripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet” är nytt i förhållande till bestämmelsens tidigare lydelse medan exemplet ”om gärningsmannen annars visat särskild hänsynslöshet” fanns med i bestämmelsen även före reformen.

2.6 Sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning

6 kap. 3 § brottsbalken

Den som förmår en person att företa eller tåla en sexuell handling genom att allvarligt missbruka att personen befinner sig i beroendeställning till gärningsmannen döms för sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning till fängelse i högst två år.

Är brottet grovt, döms för grovt sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning till fängelse i lägst sex månader och högst fyra år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om fler än en för-gripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen annars visat särskild hänsynslöshet.

Paragrafen motsvarar delar av 6 kap. 3 § brottsbalken enligt dess tidigare lydelse. Bestämmelsen skyddar den som står i en beroendeställning till gärningsmannen utan att det är fråga om ett barn under 15 år eller ett barn som fyllt 15 men inte 18 år som gärningsmannen har en särskild relation till eller ett särskilt ansvar för. De situationerna omfattas i nu stället av 6 kap. 4–6 §§ brottsbalken.

De förändringar som gjorts av bestämmelsen, förutom att de fall som rör utnyttjande av person i skyddslös ställning har flyttats till 6 kap. 1 § brottsbalken, är närmast av redaktionell karaktär. Någon förändring av rättstillämpningen var således inte avsedd genom reformen beträffande de fall som alljämt omfattas av bestämmelsen. Dock har straffmaximum för grovt brott sänkts från sex år till fyra år. Skälet till detta är att de s.k. utnyttjandefallen har flyttats ut ur bestämmelsen och enligt motiven ska straffmätningen av de brott som alljämt är kvar inte påverkas i förhållande till tidigare praxis.³⁰

³⁰ A. prop. s. 65 och 142.

2.7 Ett särskilt skydd för barn mot sexualbrott

2.7.1 Inledning

Bestämmelsen om våldtäkt och flera andra straffbestämmelser i 6 kap. brottsbalken som skyddar vuxna mot sexuella övergrepp kan sägas bygga på föreställningen om människors förmåga till viljeuttryck. I motiven framhålls emellertid att, när det gäller övergrepp mot barn, det framstår som främmande att laborera med begrepp som frivillighet och samtycke.³¹ Barn har en mycket begränsad förmåga att uttrycka sin vilja i sådana situationer eftersom vuxna ofta kan upplevas som bestämmande. Vidare har barn under 15 år ingen sexuell självbestämmanderätt.

2005 års sexualbrottsreform innebar genomgripande förändringar av straffbestämmelserna gällande sexuella övergrepp mot barn och förändringarna är grundade på en skärpt syn på sexualbrott mot barn. Sexuella övergrepp bestående i att en person genomför en sexuell handling med ett barn regleras i 6 kap. 4–6 §§ brottsbalken under de nya brottsbeteckningarna våldtäkt mot barn, sexuellt utnyttjande av barn och sexuellt övergrepp mot barn. Gemensamt för dessa straffbestämmelser är att de inte innehåller något krav på tvång, dvs. att gärningsmannen ska ha använt våld eller hot. Bestämmelserna är fristående och inte subsidiära bestämmelser i förhållande till 6 kap. 1–3 §§ brottsbalken.

I motiven anges att sexuella övergrepp mot barn alltid innebär en allvarlig kränkning av barnets integritet och att en vuxen ofta kan upplevas som hotfull för ett barn även om inget våld eller hot förekommit. Det maktmissbruk och den hänsynslöshet som gärningsmannen såvitt avser brottet våldtäkt mot barn gör sig skyldig till när denne genomför en sexuell handling gentemot barnet väger enligt motiven lika tungt som ett utövande av tvång.³²

Övriga särskilda straffbestämmelser i 6 kap. brottsbalken som skyddar barn är 8 §, utnyttjande av barn för sexuell posering och 9 §, köp av sexuell handling av barn. Även 10 §, sexuellt ofredande, kan nämnas i detta sammanhang eftersom den innehåller ett särskilt skydd för barn. I 14 § finns en ansvarsfrihetsregel för vissa särskilda situationer. Genom reformen gjordes även andra ändringar i brottsbalken rörande bestämmelser om brott mot barn, nämligen i 2 kap. 2 § brottsbalken gällande kravet på dubbel straffbarnet, i bestäm-

³¹ A. prop. s. 67.

³² A. prop. s. 69.

melsen om barnpornografibrott i 16 kap. 10 a § brottsbalken samt i 35 kap. 4 § gällande preskriptionstid.

2.7.2 Våldtäkt mot barn

6 kap. 4 § brottsbalken

Den som har samlag med ett barn under femton år eller som med ett sådant barn genomför en annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med samlag, döms för våldtäkt mot barn till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som begår en gärning som avses i första stycket mot ett barn som fyllt femton men inte arton år och som är avkomling till gärningsmannen eller står under fostran av eller har ett liknande förhållande till gärningsmannen, eller för vars vård eller tillsyn gärningsmannen skall svara på grund av en myndighets beslut.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt mot barn till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om gärningsmannen har använt våld eller hot om brottslig gärning eller om fler än en förgripit sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Allmänt om bestämmelsen

Paragrafen och brottsrubriceringen är ny. Brottet har två svårhetsgrader. För normalgraden av brottet är straffet fängelse i lägst två år och högst sex år. För grov våldtäkt mot barn är straffet lägst fyra år och högst tio år. Brott som uppfyller rekvisiten enligt denna bestämmelse, men som är att bedöma som mindre allvarliga, faller i stället under det särskilda brottet sexuellt utnyttjande av barn, 6 kap. 5 § brottsbalken.

Före reformen 2005 förutsattes för ansvar för våldtäkt, oavsett om offret var en vuxen person eller ett barn, att gärningen genomförts med våld eller hot av visst kvalificerat slag. Av praxis från den tiden framgår att kravet på graden av tvång dock var lägre när offret var ett barn än en vuxen. Som skäl för att helt ta bort kravet på tvång anförde regeringen bland annat att det är mycket vanligt att något våld över huvud taget inte används när det gäller sexuella övergrepp mot barn och att barnen tycks bli mer eller mindre paralyserade. Vidare är det beträffande gärningar som pågått under en lång tid så

att barnen tycks anpassa sig till livssituationen och ser övergreppen som en del av sin vardag.³³

Som tidigare nämnts innehåller den nya straffbestämmelsen våldtäkt mot barn inget krav på att gärningsmannen ska ha betvingat barnet för att dömas för brottet. Enligt motiven har det härigenom skapats ett mer heltäckande straffrättsligt skydd för barn som riskerar att utsättas för sexuella övergrepp. Vidare anförs att ett barn aldrig kan samtycka till sexuella handlingar, samt att när tvång inte längre är en förutsättning för ansvar för våldtäkt finns det inte längre något utrymme för diskussioner om huruvida barnet möjligen själv har "medverkat" i den sexuella aktiviteten och inte tvingats. Dessutom torde ändringen enligt regeringen bidra till att delvis komma tillrätta med de svårigheter i fråga om beviskrav och den rättsliga bedömningen av gärningen som inte sällan förelåg vid tillämpningen av de bestämmelser som gällde före reformen.³⁴

Även om bestämmelsen inte har något krav på tvång är den i sina grunddrag utformad på samma sätt som bestämmelsen om våldtäkt enligt 6 kap. 1 § brottsbalken. Således är det samlag och andra sexuella handlingar som med hänsyn till kränkningens art och omständigheterna i övrigt som är jämförliga med samlag som omfattas av straffansvaret. Avsikten är att avgränsningarna i 6 kap. 1 och 4 §§ brottsbalken om vilka sexuella handlingar som omfattas i princip ska sammanfalla.³⁵

Barn under 15 år

Således är enligt bestämmelsens första stycke alla allvarliga sexuella handlingar med barn under 15 år att bedöma som våldtäkt, även om något våld eller hot inte används. Vidare saknar det betydelse för straffansvaret om det är gärningsmannen själv som aktivt initierar den sexuella handlingen eller om det är barnet som gör det.

Ett särskilt skydd för barn i åldern 15–17 år

Av andra stycket i bestämmelsen följer ett absolut förbud för personer i den i stycket beskrivna personkretsen att genomföra vissa sexuella handlingar med barn i åldern 15–17 år som de står i visst

³³ A. prop. s. 69.

³⁴ A. prop. s. 70.

³⁵ A. prop. s. 71.

förhållande till. Även i dessa situationer är det för straffansvaret ovidkommande huruvida gärningsmannen använt sig av tvång, utnyttjat någon särskild utsatthet hos den underårige eller vem av dem som tagit initiativet till handlingen. I förhållande till de regler om sexuellt utnyttjande av underårig som gällde före reformen har nu personkretsen utvidgats till att även omfatta den som genomför en sexuell handling med någon som står under fostran av *eller har ett liknande förhållande till gärningsmannen*. Med detta nya uttryck avses att gärningsmannen ingår i familjekretsen eller på ett liknande sätt står barnet mycket nära. Som exempel ges i motiven att det kan vara dels en ny partner till en förälder som ett barn bor med även om den nye partnern inte intar en fostrarroll eller har direkt ansvar för den underåriges uppfostran eller omvårdnad, dels en ny partner till en av föräldrarna som barnet inte bor med.³⁶ I övrigt var någon ändring i fråga om personkretsen inte avsedd.

Grov våldtäkt mot barn

Enligt motiven bör det i större utsträckning än beträffande övergrepp mot vuxna komma i fråga att bedöma en våldtäkt mot barn som grovt brott.³⁷ När det gäller uttrycket ”om gärningsmannen använt våld eller hot om brottslig gärning” anges i motiven att det inte bör ställas samma krav på arten och graden av tvång för att bedöma en våldtäkt mot barn som grovt brott som när ett sådant brott riktar sig mot en vuxen person, dock bör det åtminstone förutsättas att gärningsmannen använt sådant våld eller hot som är straffbart enligt 4 kap. 4 § första stycket första meningen brottsbalken.³⁸

Exemplet ”om fler än en förgripit sig på barnet” är att tolka på samma sätt som enligt 6 kap. 1 § brottsbalken.

Uttrycket ”om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet” ingick före reformen i bestämmelsen om våldtäkt och någon förändring av tolkningen är inte avsedd genom reformen.

De omständigheter som särskilt ska beaktas vid bedömningen av huruvida en våldtäkt mot barn ska rubriceras som grovt brott är enligt motiven endast exempel på vad som ska beaktas. Även andra omständigheter kan således ha betydelse och domstolen har att göra

³⁶ A. prop. s. 73.

³⁷ A. prop. s. 74.

³⁸ A. prop. s. 75.

en helhetsbedömning av samtliga omständigheter som förelåg i den enskilda situationen.³⁹

2.7.3 Sexuellt utnyttjande av barn

6 kap. 5 § brottsbalken

Är ett brott som avses i 4 § första eller andra stycket med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som mindre allvarligt, döms för sexuellt utnyttjande av barn till fängelse i högst fyra år.

Paragrafen och brottsrubriceringen är ny. Genom bestämmelsen har det införts ett särskilt brott för sådana fall av våldtäkt mot barn som med hänsyn till omständigheterna vid brottet är att anse som mindre allvarliga. Straffskalan motsvarar den som gäller för våldtäkt som bedöms som mindre grovt brott.

Som typexempel på fall där bestämmelsen kan vara tillämplig anges i motiven då två ungdomar, varav den ena är under och den andra är strax över 15 år, frivilligt har samlag med varandra. Vidare kan bestämmelsen vara tillämplig när till exempel en 29-åring har samlag med ett barn som är 14 år och 11 månader, det vill säga som är mycket nära 15-årsgränsen, då handlingen är straffri. Är det beträffande det senare exemplet fråga om en tonåring som utvecklat sin sexualitet och har en frivillig relation till någon som är betydligt äldre framstår det enligt regeringen som orimligt att döma till minst två års fängelse, förutsatt att samlaget bygger på fullständig frivillighet och ömsesidighet mellan parterna. Enligt motiven ska bestämmelsen tillämpas med restriktivitet.⁴⁰

Över huvud taget är det en förutsättning för att bestämmelsen ska vara tillämplig att den person som gärningen riktas mot, med hänsyn till sin utveckling och omständigheterna i övrigt, haft förutsättningar att bedöma och ta ställning till situationen⁴¹. För situationer där det bl.a. med hänsyn till en ringa åldersskillnad mellan barnet och den som begått gärningen är uppenbart att gärningen inte inneburit något övergrepp mot barnet finns det en särskild ansvarsfrihetsregel i 6 kap. 14 § brottsbalken.

³⁹ A. prop. s. 75.

⁴⁰ A. prop. s. 77.

⁴¹ A. prop. s. 144.

2.7.4 Sexuellt övergrepp mot barn

6 kap. 6 § brottsbalken

Den som genomför en annan sexuell handling än som avses i 4 och 5 §§ med ett barn under femton år, eller med ett barn som fyllt femton men inte arton år och som gärningsmannen står i ett sådant förhållande till som avses i 4 § andra stycket, döms för sexuellt övergrepp mot barn till fängelse i högst två år.

Är brottet grovt, döms för grovt sexuellt övergrepp mot barn till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om fler än en förgripit sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Allmänt om bestämmelsen

Paragrafen och brottsrubriceringen är ny. Bestämmelsen, som är subsidiär till brotten våldtäkt mot barn och sexuellt utnyttjande av barn, har två svårhetsgrader. För normalgraden av brottet är straffet fängelse i högst två år. För grovt sexuellt övergrepp mot barn är straffet fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Straffskalorna motsvarar dem som gäller för sexuellt tvång.

Bestämmelsens tillämpningsområde motsvarar delar av tillämpningsområdet för bestämmelserna i 6 kap. 2–4 §§ brottsbalken i dess lydelse före reformen.

Genom bestämmelsen straffbeläggs andra sexuella handlingar än som avses i 6 kap. 4 och 5 §§ brottsbalken mot barn under 15 år, eller som fyllt 15 år men inte 18 år och som gärningsmannen står i ett sådant förhållande till som avses i 4 § andra stycket. Graderingen och nyanseringen mellan bestämmelserna våldtäkt mot barn och sexuellt utnyttjande av barn å ena sidan och sexuellt övergrepp mot barn å andra sidan ska uteslutande ske utifrån arten eller graden av den sexuella handlingen. Endast i sådana fall när den sexuella handlingen inte är så kvalificerad att ansvar för våldtäkt mot barn eller sexuellt utnyttjande av barn kan komma i fråga kan bestämmelsen om sexuellt övergrepp mot barn bli tillämplig. Det förutsätts inte att gärningsmannen har använt sig av något särskilt tillvägagångssätt vid genomförandet av övergreppet enligt någon av dessa bestämmelser. Innebörden av begreppet ”annan sexuell handling” ska enligt motiven vara densamma som enligt bestämmelsen om sexuellt tvång. I motiven ges exempel på gärningar som bör bedömas som sexuellt

övergrepp mot barn. Ett är att en man som förmår ett barn under 15 år att onanera åt honom. Ett annat är en mer än flyktig sexuell beröring av en pojkes eller flickas könsorgan. Ett tredje är att gärningsmannen förmår offret att onanera på sig själv.⁴²

Grovt sexuellt övergrepp av barn

Med utgångspunkt i den före reformen gällande straffbestämmelsen om grovt sexuellt utnyttjande av underårig ges i paragrafen som exempel på omständigheter som kan föranleda att brottet bedöms som grovt att ”gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet”. Beträffande det andra exemplet på försvårande omständigheter ”om fler än en förgripit sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet” hänvisas i motiven till de uttalanden kring innebörden av uttrycket som ges i motiven till bestämmelsen om grov våldtäkt.⁴³

Det betonas att de i paragrafen angivna omständigheterna endast är avsedda som exempel på sådana omständigheter som bör ingå i en samlad bedömning. Att utnyttja ett barn sexuellt vid upprepade tillfällen eller att utnyttja ett litet barn är enligt motiven exempel på brott som kan bedömas som grova.⁴⁴

2.7.5 Utnyttjande av barn för sexuell posering

6 kap. 8 § brottsbalken

Den som främjar eller utnyttjar att ett barn under femton år utför eller medverkar i sexuell posering, döms för utnyttjande av barn för sexuell posering till böter eller fängelse i högst två år. Detsamma gäller den som begår en sådan gärning mot ett barn som fyllt femton men inte arton år, om poseringen är ägnad att skada barnets hälsa eller utveckling.

Är brottet grovt, döms för grovt utnyttjande av barn för sexuell posering till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om brottet avsett en verksamhet som bedrivits i större omfattning, medfört betydande vinning eller inneburit ett hänsynslöst utnyttjande av barnet.

⁴² A. prop. s. 79 f.

⁴³ A. prop. s. 81.

⁴⁴ A. prop. s. 145.

Paragrafen och brottsbeteckningen är ny och infördes genom reformen för att svensk rätt fullt ut ska uppfylla åtagandena i EU:s rambeslut om bekämpande av sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi. Före reformen var förfarings sättet kriminaliserat som sexuellt ofredande enligt 6 kap. 7 § första och andra styckena brottsbalken. Kriminaliseringens räckvidd har dock utvidgats något genom den nya bestämmelsen.

Med sexuell posering avses inte enbart deltagande i pornografiska föreställningar på s.k. sexklubbar utan även sexuell posering som sker i en privat krets, inför en eller flera personer, eller för framställning av pornografiska bilder.⁴⁵ Det krävs att handlingen för en vuxen person ska ha en klar och otvetydig sexuell karaktär. Skyddet för barn under 15 år mot utnyttjande för sexuell posering är absolut enligt bestämmelsens första stycke. Liksom före reformen saknar barnets egen inställning till medverkan betydelse för straffansvaret.

En utvidgning av straffansvaret i förhållande till före reformen har skett på det sätt att allt främjande och utnyttjande av barn under 15 år är straffbart. Enligt motiven⁴⁶ ska med främjande avses detsamma som i straffbestämmelsen om koppleri.

Även för barn i ålderskategorin 15–17 år har tillämpningsområdet för straffansvaret utvidgats genom att det räcker att gärningsmannen främjat eller utnyttjat barnet för posering. Beträffande barn i denna ålderskategori, vilka uppnått åldern för en sexuell självbestämmanderätt, är dock poseringsförbudet begränsat på så sätt att det krävs att poseringen varit ägnad att skada barnets hälsa eller utveckling. För straffansvar är det tillräckligt att poseringen typiskt sett är sådan att barnets hälsa eller utveckling kan skadas, det behöver således inte bevisas att så verkligen har skett. I subjektivt hänseende är det tillräckligt att gärningsmannen har uppsåt beträffande de objektiva omständigheterna som utgör underlag för domstolens värdering av frågan om poseringen varit ägnad att skada barnets hälsa och utveckling. I motiven anges som exempel på för denna ålderskategori otillåten sexuell posering att poseringen sker mot ersättning, eller under tvång, eller att barnet blir vilselett eller att någon övertalat eller på annat sätt påverkat barnet att posera i en för barnet typiskt skadlig miljö.⁴⁷

Brottet har två svårhetsgrader. För brott av normalgraden är straffet böter eller fängelse i högst två år medan det för grovt ut-

⁴⁵ A. prop. s. 98.

⁴⁶ A. prop. s. 146.

⁴⁷ A. prop. s. 146 f.

nyttjande av barn för sexuell posering döms till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Även andra än de i tredje stycket angivna omständigheterna kan beaktas vid en samlad bedömning av brottets svårhet. Enligt motiven kan beträffande innebörden av bestämmelsens exempel på försvårande omständigheter ledning sökas i kopperibestämmelsen.⁴⁸

2.7.6 Köp av sexuell handling av barn

6 kap. 9 § brottsbalken

Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, förmår ett barn som inte fyllt arton år att mot ersättning företa eller tåla en sexuell handling, döms för köp av sexuell handling av barn till böter eller fängelse i högst två år.

Vad som sägs i första stycket gäller även om ersättningen har utlovats eller getts av någon annan.

Paragrafen motsvarar den före reformen gällande bestämmelsen om förförelse av ungdom i 6 kap. 10 § brottsbalken. Syftet med bestämmelsen, som är subsidiär till straffbestämmelserna i 6 kap. 1–8 §§ brottsbalken, är att skydda barn från att dras in i prostitution. Tillämpningsområdet har i förhållande till vad som gällde före reformen utvidgats dels genom att uttrycket ”sexuellt umgänge” ersatts med ”sexuell handling”, dels genom att även köp av sexuella handlingar som sker under andra förhållanden än sådana som utgör rena prostitutionsförhållanden numera också är avsedda att omfattas.⁴⁹ Vidare har en utvidgning av straffansvaret skett så till vida att enligt andra stycket kan även den dömas för köp av sexuell handling som nyttjar en sexuell tjänst som någon annan betalar för.

Straffskalan har höjts genom reformen. Brottet förskyller numera böter eller fängelse i högst två år. Avsikten var att härigenom markera att köp av sexuella handlingar som riktar sig mot barn generellt sett har ett högre straffvärde än om gärningen riktar sig som en vuxen person.⁵⁰ Dessutom uppfylls genom ändringen kravet på ett minsta föreskrivet maximistraff om ett år för brott av detta slag enligt EU:s rambeslut om bekämpande av sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi.

⁴⁸ A. prop. s. 147.

⁴⁹ A. prop. s. 91 f.

⁵⁰ A. prop. s. 148.

2.7.7 Subjektiv täckning av barnets ålder

6 kap. 13 § brottsbalken

Till ansvar som i detta kapitel är föreskrivet för en gärning som begås mot någon under en viss ålder skall dömas även den som inte insåg men hade skälig anledning att anta att den andra personen inte uppnått den åldern.

Några mindre språkliga justeringar har gjorts av bestämmelsen, annars motsvarar den vad som före reformen gällde enligt 6 kap. 11 § brottsbalken. Någon ändring av bestämmelsens tillämpningsområde har således inte skett genom reformen.

2.7.8 En särskild ansvarsfrihetsregel

6 kap. 14 § brottsbalken

Den som har begått en gärning enligt 5 § eller 6 § första stycket mot ett barn under femton år eller enligt 8 § första stycket eller 10 § första stycket, skall inte dömas till ansvar om det är uppenbart att gärningen inte inneburit något övergrepp mot barnet med hänsyn till den ringa skillnaden i ålder och utveckling mellan den som har begått gärningen och barnet samt omständigheterna i övrigt.

Bestämmelsen är ny men motsvarar delvis 6 kap. 13 § enligt dess tidigare lydelse. Den förra bestämmelsen var en särskild regel om åtalsbegränsning, medan den nu gällande är en ansvarsfrihetsregel. Åklagaren ska inte väcka åtal om gärningen inte ska föranleda ansvar. Skulle åklagaren vid en prövning av bestämmelsens tillämplighet finna att åtal ska väckas har rätten numera möjlighet att ogilla åtalet, om den finner att gärningen inte utgör brott.

Ansvarsfrihetsregeln omfattar brotten sexuellt utnyttjande av barn, sexuellt övergrepp mot barn, utnyttjande av barn för sexuell poseering och sexuellt ofredande, riktade mot barn under 15 år.

Vid den bedömningen av om det är uppenbart att gärningen inte inneburit något övergrepp mot barnet ska hänsyn enligt bestämmelsen tas till ”den ringa skillnaden i ålder och utveckling mellan den som har begått gärningen och barnet samt omständigheterna i övrigt”. I motiven framhålls att bestämmelsen bör tillämpas med stor restriktivitet och en noggrann bedömning ske av omständigheterna i det enskilda fallet.⁵¹ Ansvarsfrihetsregeln bör, liksom den tidigare

⁵¹ A. prop. s. 116.

bestämmelsen, främst gälla fall då det är fråga om helt frivilliga kontakter mellan tonåringar som skiljer sig obetydligt i ålder och utveckling. En självklar förutsättning för strafffrihet är enligt motiven att barnet deltagit i den sexuella handlingen helt frivilligt. Således är alla fall där något otillbörligt medel använts, såsom våld, tvång eller någon form av påtryckning uteslutna. Vidare anförts i motiven att gärningar begångna mot någon som står under fostran av eller har ett liknande förhållande till gärningsmannen eller gärningar mot en person för vars vård eller tillsyn gärningsmannen ska svara på grund av en myndighets beslut inte torde kunna omfattas av ansvarsfrihetsregeln. Motiven ger följande exempel på fall där ansvarsfrihet är tänkbart. En 16-åring och en 14-åring som har en nära och god relation till varandra deltar i en ömsesidig och helt frivillig sexuell handling. En 14-åring poserar sexuellt för sin partner.⁵²

2.7.9 Barnpornografibrott

16 kap. 10 a § brottsbalken

Den som

1. skildrar barn i pornografisk bild,
2. sprider, överlåter, upplåter, förevisar eller på annat sätt gör en sådan bild av barn tillgänglig för någon annan,
3. förvärvar eller bjuder ut en sådan bild av barn,
4. förmedlar kontakter mellan köpare och säljare av sådana bilder av barn eller vidtar någon annan liknande åtgärd som syftar till att främja handel med sådana bilder, eller
5. innehar en sådan bild av barn

döms för barnpornografibrott till fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader.

Med barn avses en person vars pubertetsutveckling inte är fullbordad eller som, när det framgår av bilden och omständigheterna kring den, är under 18 år.

Den som i yrkesmässig verksamhet eller annars i förvärvssyfte av oaktsamhet sprider en sådan bild som avses i första stycket, döms som sägs där.

Är brott som avses i första stycket att anse som grovt skall dömas för grovt barnpornografibrott till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om det har begåtts yrkesmässigt eller i vinstsyfte, utgjort ett led i brottslig verksamhet som utövats systematiskt eller i större omfattning, avsett en särskilt stor mängd bilder eller avsett bilder där barn utsätts för särskilt hänsynslös behandling.

⁵² A. prop. s. 152.

Förbuden mot skildring och innehav gäller inte den som tecknar, målar eller på något annat liknande hantverksmässigt sätt framställer en sådan bild som avses i första stycket, om bilden inte är avsedd att spridas, överlätas, upplåtas, förevisas eller på annat sätt göras tillgänglig för andra. Även i andra fall skall en gärning inte utgöra brott, om gärningen med hänsyn till omständigheterna är försvarlig.

Bestämmelsens fjärde stycke har ändrats genom reformen på så sätt att straffmaximum för grovt barnpornografibrott höjts från fyra till sex års fängelse. Avsikten med ändringen var dels att genomföra EU:s rambeslut om bekämpande av sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi, dels att ge utrymme för en mer nyanserad straffmätning av de mest allvarliga fallen av grovt barnpornografibrott, dock utan att någon generell höjning av straffen sker.⁵³

2.7.10 Kravet på dubbel straffbarhet vid brott som begåtts utomlands

2 kap. 2 § brottsbalken

För brott som begåtts utom riket döms efter svensk lag och vid svensk domstol, om brottet begåtts

1. av svensk medborgare eller av utlänning med hemvist i Sverige,
2. av utlänning utan hemvist i Sverige, som efter brottet blivit svensk medborgare eller tagit hemvist här i riket eller som är dansk, finsk, isländsk eller norsk medborgare och finns här, eller
3. av annan utlänning som finns här i riket och på brottet enligt svensk lag kan följa fängelse i mer än sex månader.

Första stycket gäller inte, om gärningen är fri från ansvar enligt lagen på gärningsorten eller om den begåtts inom område som inte tillhör någon stat och enligt svensk lag svårare straff än böter inte kan följa på gärningen.

I fall som avses i denna paragraf får inte dömas till påföljd som är att anse som strängare än det svåraste straff som är stadgat för brottet enligt lagen på gärningsorten.

De inskränkningar av svensk domsrätt som anges i andra och tredje styckena gäller inte för brott som avses i 6 kap. 1–6 §§, 8 § tredje stycket och 12 § eller försök till sådana brott, om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år.

De ändringar som genom reformen har gjorts i bestämmelsens första-tredje styckena är endast av språklig karaktär. Ett nytt fjärde stycke har tillförts bestämmelsen. Det innebär att kravet på dubbel straff-

⁵³A. prop. s. 153.

barhet inte gäller beträffande de brott som anges i bestämmelsen. Vidare får för dessa brott en påföljd dömas ut som är att anse som strängare än det straff som kan dömas ut enligt gärningsortens stadgar. Vid avgränsningen av vilka brott som skulle omfattas av undantagsregeln hade regeringen som utgångspunkt att brott med böter i straffskalan inte skulle ingå.⁵⁴

2.7.11 Preskription

35 kap. 4 § brottsbalken

De i 1 § bestämda tiderna skall räknas från den dag brottet begicks. Förutsatts för ådömande av påföljd att viss verkan av handlingen inträtt, skall tiden räknas från den dag då sådan verkan inträdde.

Vid brott som avses i 6 kap. 4–6 §§ och 8 § tredje stycket eller försök till sådana brott skall de i 1 § bestämda tiderna räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt arton år. Detsamma skall gälla vid brott som avses i 6 kap. 1–3 och 12 §§ eller försök till sådana brott om brottet begåtts mot en person som inte fyllt arton år.

Om vid bokföringsbrott, som ej är ringa, den bokföringsskyldige inom fem år från brottet har försatts i konkurs, fått eller erbjudit ackord eller inställt sina betalningar, skall tiden räknas från den dag då detta skedde. Om den bokföringsskyldige inom fem år från brottet blivit föremål för skatte- eller taxeringsrevision, skall tiden räknas från den dag då revisionen beslutades.

Genom reformen har vissa förändringar gjorts i bestämmelsen om förlängd tid för åtalspreskription i andra stycket. Preskriptionstiden har ändrat på så sätt att den beträffande de i bestämmelsen uppräknade brotten ska räknas från den dag målsäganden fyller eller skulle ha fyllt 18 år. Tidigare var åldersgränsen 15 år. Förändringen motiveras av dels grundsynen att det särskilda skydd barn ska ha bör gälla upp till 18 års ålder, dels att grundläggande principer i FN-konventionen om barnets rättigheter och regler i EU:s rambeslut om bekämpande av sexuellt utnyttjande av barn och barnpornografi tillgodoses.⁵⁵

I förhållande till vad som gällde tidigare har även tillämpningsområdet för de särskilda preskriptionstiderna förändrats på det sätt att brotten grovt utnyttjande av barn för sexuell posering, koppleri och grovt koppleri har lagts till de brott som omfattas av bestämmelsen, medan brotten sexuellt umgänge med avkomlig och sexuellt um-

⁵⁴ A. prop. s. 128.

⁵⁵ A. prop. s. 122.

gänge med syskon har tagits bort. Regeringens ställningstagande till vilka brott som skulle omfattas av bestämmelsen var bland annat grundat på en jämförelse mellan olika brotts straffskalor. I motiven anges att en förlängning av preskriptionsreglerna är motiverad endast då det rör sig om allvarliga kränkningar och att bestämmelserna därför inte kan göras tillämpliga på alla sexualbrott mot barn oavsett brottets allvar. Såvitt avser brott med böter i straffskalan var det regeringens uppfattning att dessa inte är så allvarliga att de skulle omfattas av bestämmelsen.

2.8 Övriga sexualbrott

2.8.1 Samlag mellan vissa släktingar

6 kap. 7 § brottsbalken

Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, har samlag med eget barn eller dess avkomling, döms för samlag med avkomling till fängelse i högst två år.

Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, har samlag med sitt helsyskon, döms för samlag med syskon till fängelse i högst ett år.

Vad som sägs i denna paragraf gäller inte den som förmåtts till gärningen genom olaga tvång eller på annat otillbörligt sätt.

Bestämmelsen fanns tidigare i 6 kap. 6 § brottsbalken. Någon saklig ändring av bestämmelsen har inte skett genom reformen, utan de ändringar som har gjorts är endast språkliga.

2.8.2 Sexuellt ofredande

6 kap. 10 § brottsbalken

Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, sexuellt berör ett barn under femton år eller förmår barnet att företa eller medverka i någon handling med sexuell innebörd, döms för sexuellt ofredande till böter eller fängelse i högst två år

Detsamma gäller den som blottar sig för någon annan på ett sätt som är ägnat att väcka obehag eller annars genom ord eller handlande ofredar en person på ett sätt som är ägnat att kränka personens sexuella integritet.

Bestämmelsen, som är subsidiär i förhållande till bestämmelserna i 6 kap. 1–9 §§ brottsbalken, motsvarar delar av 6 kap. 7 § enligt dess lydelse före reformen. Paragrafen är tillämplig både när det gäller gärningar som riktar sig mot barn (första stycket och andra stycket) och gärningar som riktar sig mot vuxna (andra stycket). Någon förändring beträffande kriminaliseringens räckvidd i dessa delar var inte avsedd genom reformen.⁵⁶ Lagtexten har getts en modernare utformning.

Beträffande det straffrättsliga skyddet av barn under 15 år enligt paragrafens första stycke ska med sexuell beröring förstås andra sexuella beröringar än sådana som kan anses innefattas i begreppet ”sexuell handling”. Begreppet ”förmår barnet att företa eller medverka i någon handling med sexuell innebörd” omfattar inte längre sådant förfarande som innebär sexuell posering, eftersom de situationerna i stället täcks av 6 kap. 8 § brottsbalken.

För straffansvar enligt andra stycket är det tillräckligt att det sätt på vilket handlingen utförs typiskt sett leder till att personens sexuella integritet kränks. Att en sådan kränkning har skett i det enskilda fallet behöver inte bevisas. Såvitt avser frågan om gärningsmannens uppsåt krävs det inte något syfte från hans eller hennes sida att kränka offrets sexuella integritet utan det är tillräckligt att uppsåtet omfattar de faktiska omständigheter som utgör underlag för domstolens värdering av frågan om en kränkning har skett. Det första ledet av andra stycket avser exhibitionistiska beteenden och endast en språklig ändring har gjorts av den bestämmelsen. Det andra ledet i andra stycket omfattar handlingar där gärningsmannen annars genom ord eller handling kränker målsäganden. Regeringen anförde beträffande den typen av handlingar att bestämmelsen avser träffa endast sådana handlingar som har en sexuell inriktning genom att de på något sätt syftar till att reta eller tillfredsställa gärningsmannens sexualdrift. Regeringen uppgav i samband därmed att detta krav även fanns enligt då gällande rätt.⁵⁷

⁵⁶ A. prop. s. 148.

⁵⁷ A. prop. s. 149.

2.8.3 Köp av sexuell tjänst

6 kap. 11 § brottsbalken

Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, skaffar sig en tillfällig sexuell förbindelse mot ersättning, döms för köp av sexuell tjänst till böter eller fängelse i högst sex månader.

Vad som sägs i första stycket gäller även om ersättningen har utlovats eller getts av någon annan.

Bestämmelsen, som är subsidiär till bestämmelserna i 6 kap. 1–10 §§ brottsbalken, motsvarar i huvudsak den före reformen gällande lagen (1998:48) om köp av sexuella tjänster. Förbudet om köp av sexuella tjänster skyddar, liksom bestämmelsen om koppleri, allmänna intressen.

Tillämpningsområdet för kriminaliseringen har utvidgats någon genom att även den som utnyttjar en tillfällig sexuell förbindelse som någon annan betalar kan dömas för köp av sexuell tjänst. Exempel på detta är att en affärskontakt tillhandahåller och betalar för prostituerade. Den som i en sådan situation betalar för tjänsten döms inte som gärningsman för brott enligt denna bestämmelse, men ansvar för medhjälp till brottet torde enligt motiven kunna komma i fråga.⁵⁸

2.8.4 Koppleri

6 kap. 12 § brottsbalken

Den som främjar eller på ett otillbörligt sätt ekonomiskt utnyttjar att en person har tillfälliga sexuella förbindelser mot ersättning, döms för koppleri till fängelse i högst fyra år.

Om en person som med nyttjanderätt har upplåtit en lägenhet får veta att lägenheten helt eller till väsentlig del används för tillfälliga sexuella förbindelser mot ersättning och inte gör vad som skäligen kan begäras för att få upplåtelsen att upphöra, skall han eller hon, om verksamheten fortsätter eller återupptas i lägenheten, anses ha främjat verksamheten och dömas till ansvar enligt första stycket.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grovt koppleri till fängelse i lägst två och högst åtta år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om brottet avsett en verksamhet som bedrivits i större omfattning, medfört betydande vinning eller inneburit ett hänsynslöst utnyttjande av annan.

⁵⁸ A. prop. s. 150.

Paragrafen motsvarar de före reformen gällande bestämmelserna om koppleri och grovt koppleri i dåvarande 6 kap. 8 och 9 §§ brottsbalken. Förutom en språklig justering var ingen ändring i sak avsedd genom reformen beträffande brottet av normalgraden.

Beträffande brottet grovt koppleri har inte enbart en språklig justering skett, utan även en viss utvidgning av tillämpningsområdet för brottet. Detta har skett genom att rekvisitet ”medfört betydande vinning” lagts till de exempel på omständigheter som särskilt ska beaktas vid bedömningen av vilken grad brottet är att hänföras till. Enligt förarbetena har det överlämnats åt tillställämpningen att i varje enskilt fall avgöra vad som utgör betydande vinning.⁵⁹ Vidare har genom reformen maximistraffet för grovt koppleri höjts från sex års fängelse till åtta. Motivet till detta var att grovt koppleri hade samma minimistraff men ett lägre maximistraff än människohandel (10 år) vid tidpunkten för reformen och eftersom bestämmelsen om grovt koppleri kan vara tillämplig även i s.k. människohandelsliknande situationer föreföll den då gällande straffskalan något för snäv.⁶⁰

2.9 Osjälvständiga brottsformer

6 kap. 15 § brottsbalken

För försök till våldtäkt, grov våldtäkt, sexuellt tvång, grovt sexuellt tvång, sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning, grovt sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning, våldtäkt mot barn, grov våldtäkt mot barn, sexuellt utnyttjande av barn, sexuellt övergrepp mot barn, grovt sexuellt övergrepp mot barn, utnyttjande av barn för sexuell posering, grovt utnyttjande av barn för sexuell posering, köp av sexuell handling av barn, köp av sexuell tjänst, koppleri och grovt koppleri döms till ansvar enligt vad som föreskrivs i 23 kap.

Detsamma gäller i fråga om förberedelse och stämpling till våldtäkt, grov våldtäkt, våldtäkt mot barn, grov våldtäkt mot barn, grovt utnyttjande av barn för sexuell posering och grovt koppleri samt underlåtenhet att avslöja sådant brott.

Straffansvaret för försök, förberedelse och stämpling till sexualbrott samt underlåtenhet att avslöja sådana brott reglerades före reformen 2005 i 6 kap. 12 § brottsbalken. Numera finns en bestämmelse i 6 kap. 15 § brottsbalken om dessa förfaranden, vilken i allt väsentligt motsvarar den kriminalisering som gällde tidigare. Bestämmel-

⁵⁹ A. prop. s. 112.

⁶⁰ A. prop. s. 113.

sens första stycke har utvidgats så att även utnyttjande av barn för sexuell posering och grovt utnyttjande av barn för sexuell posering är straffbart på försöksstadiet. Andra stycket har utvidgats till att även omfatta grovt utnyttjande av barn för sexuell posering, samt underlåtenhet av sådant brott.

3 Sexualbrottslighetens utveckling

3.1 Inledning

Den officiella kriminalstatistiken produceras årligen av Brottsförebyggande rådet. Där beskrivs bl.a. den brottslighet som kommer till myndigheternas kännedom genom polisanmälningar. Ett stort antal brott anmäls dock aldrig och detta är ett generellt problem för möjligheten att använda kriminalstatistiken som en indikator på den faktiska brottsligheten. Omfattningen av den s.k. dolda brottsligheten skiftar såväl mellan som inom olika brottstyper. En variation i antalet anmälningar förekommer troligen även över tid och påverkas då sannolikt av händelser och debatter i samhället.

Just beträffande sexualbrotten är det sannolikt att det finns ett mycket stort mörkertal. Sexualitet är ett känsligt område liksom sexualbrottslighet. En del offer drabbas av skuld- och skamkänslor och detta kan utgöra hinder för att polisanmäla brottet. Främst två faktorer påverkar hur stor andel av sexualbrotten som anmäls; dels brottets grovhet, dels relationen mellan offer och gärningsman. Således anmäls grova brott i högre grad än mindre allvarliga brott. Vidare anmäls brott där gärningsmannen är helt obekant för offret i högre grad än brott där gärningsmannen är någon närstående. Dessutom gäller att för brott som begås på allmän plats finns en större anmälningsbenägenhet än för brott som begås i den privata sfären och där gärningsman och offer är bekanta. Beträffande sexualbrott mot barn finns en särskild problematik. Eftersom barn oftast inte själva kan anmäla är mörkertalet beroende av i hur hög grad barn kan berätta om övergrepp, i vilken mån de blir trodda och huruvida personer som får del av ett barns berättelse beslutar att polisanmäla.¹

Bilden av medborgarnas utsatthet för brott enligt kriminalstatistiken kompletteras av de sedan år 2005 årliga offerunder-

¹ Brottsutvecklingen i Sverige fram till år 2007, Rapport 2008:28, Brå, s. 162.

sökningar som genomförs av Brå inom ramen för det som benämns den *Nationella trygghetsundersökningen* (NTU). NTU är främst avsedd att utgöra underlag för en analys av brottslighetens utveckling i samhället. Frågorna om utsatthet för brott är formulerade så att de liknar anmälningsstatistikens definitioner. Andra syften med undersökningen är att få indikationer på utvecklingen när det gäller allmänhetens upplevelse av otrygghet, att få ökad kunskap om utsattheten för brott och brottsoffers erfarenheter samt att få en bild av allmänhetens förtroende för rättsväsendet. Undersökningen är en telefonundersökning och vänder sig till ett slumpmässigt och riksrepresentativt urval av befolkningen inom ålderskategorin 16-79 år.² Resultaten i NTU stöder antagandet att mörkertalet är stort beträffande sexualbrott.

Brå har vid två tillfällen gjort en fördjupad analys av de polisanmälda våldtäkterna mot personer som är 15 år eller äldre. Den första kartläggningen bygger på samtliga polisanmälda fullbordade våldtäkter åren 1995 och 2000.³ I den andra kartläggningen kompletterades bedömningsunderlaget med ett urval av våldtäktsanmälningarna från ytterligare två år, 2004 och 2006.⁴ Gällande dessa två år studerades förutom fullbordade brott även anmälda våldtäktsförsök. Syftet med kartläggningen var framför allt att studera utvecklingen av den polisanmälda våldtäktsbrottsligheten över tid. Under hösten 2010 kommer Brå att lämna en rapport om en fördjupad analys av anmälningarna av våldtäkt mot personer under 18 år. Enligt uppgift kommer bedömningsunderlaget för den kartläggningen att vara polisanmälningar och första förhör med offren rörande anmälda fullbordade våldtäktsbrott från 1995 respektive 2008.

I det följande redogörs för uppgifter i den officiella kriminalstatistiken kring sexualbrottsligheten och Brås tolkningar och analyser av denna. En beskrivning sker därvid av utvecklingen av anmälda sexualbrott dels från år 1975 och framåt, dels från den 1 april 2005, då den nya lagstiftningen trädde i kraft. Även uppgifter från brottsstatistiken om uppklarade brott och misstänkta personer, uppgifter från lagföringsstatistiken om lagföringar samt resultat från NTU redovisas. Avslutningsvis redogörs något när-

² Se t.ex. NTU 2009, Om utsatthet, trygghet och förtroende, 2010:2, Brå.

³ Våldtäkt – en kartläggning av polisanmälda våldtäkter, Rapport 2005:7, Brå.

⁴ Våldtäkt mot personer 15 år eller äldre – Utvecklingen under åren 1995 – 2006, Rapport 2008:13.

mare för Brås kartläggning av våldtäktsbrottsligheten och slutsatserna av denna.

Enligt våra direktiv ska all statistik som utredningen kan komma att redovisa vara köns- och åldersuppdelad. Den metod som vi har funnit vara den mest lämpliga för att tillgodose detta krav har varit att i respektive statistikavsnitt – i den mån köns- och åldersuppdelad statistik är tillgänglig – redovisa sådan statistik genom tabeller och figurer. De tillgängliga uppgifterna om sexualbrott är dock skevt fördelade när det gäller kön på så sätt att mycket få gärningsmän men de flesta bland offren är kvinnor. Det innebär att det i vissa fall saknas meningsfull statistik uppdelad på kön. Målet har dock varit att tillgodose direktiven i möjligaste mån i detta avseende.

3.2 Kriminalstatistiken

3.2.1 Att tolka kriminalstatistik

Den officiella kriminalstatistiken omfattar uppgifter om anmälda brott, uppklarade⁵ brott, personer misstänkta för brott, personer lagförda för brott, verkställighet inom kriminalvården och återfall i brott. Att tolka dessa uppgifter är komplicerat. Statistiken över anmälda och uppklarade brott respektive lagförda personer redovisar olika typer av objekt. För den första kategorin är analysenheten antalet brott, inte antalet polisanmälningar. En polisanmälan kan således innehålla flera brott. För lagföringsstatistiken gäller att den i stället utgår från den eller de personer som begått brottet (eller *brotten* om en person lagförs för flera brott samtidigt). Det bör dessutom hållas i minnet att en gärning som rubricerats på ett visst sätt vid anmälningstillfället senare kan komma att omrubriceras, omklassificeras eller bedömas inte vara ett brott utan att anmälningsstatistiken justeras. Vidare kan det förekomma viss eftersläpning mellan brottstidpunkt och anmälningsstidpunkt. Tidsförskjutning förekommer även så till vida att

⁵ Begreppet "uppklarade brott" är polisiärt och betyder antingen att en person bundits till brottet, det vill säga att brottet är personuppklarat, eller att brottet har klarats upp på annat sätt, så kallat tekniskt uppklarat. Är ett brott personuppklarat har det beslutats att antingen väcka åtal, utfärda strafföreläggande eller meddela åtalsunderlåtelse. Exempel på tekniskt uppklarat brott är att utredningen har lett fram till att något brott inte begåtts eller att den misstänkte inte är straffmyndig.

ett brott som anmäls inte behöver klaras upp eller leda till lagföring under samma statistikår.

Skär förändringar i lagstiftningen medför det att det inte utan vidare går att göra jämförelser i brottsutvecklingen med ett tidigare år. Även attitydförändringar hos befolkningen kan påverka kriminalstatistiken så till vida att anmälningsbenägenheten ökar eller minskar. Från mitten av 1980-talet har riktats en allt större uppmärksamhet på sexualbrotten, vilket kan ha lett till en ökad benägenhet att anmäla sådana brott. Vidare har lagstiftningen genomgått stora förändringar genom reformerna år 1984 och 2005, vilket också kan antas ha påverkat kriminalstatistiken.

3.2.2 Brottslighetens utveckling enligt polisanmälningarna

Allmänt

Antalet polisanmälda sexualbrott under år 2009 uppgår till drygt 15 700 enligt den officiella kriminalstatistiken. Ungefär hälften av dessa, 48 procent, är att hänföra till brottskategorin *sexuellt ofredande*, varav de flesta av dem är sexuellt ofredande annat än blottning. Kategorin *våldtäkt, grov våldtäkt* (inklusive försöksbrott) omfattar 38 procent av brotten medan kategorin *sexuellt tvång, utnyttjande m.m.* (sexuellt tvång, sexuellt utnyttjande av person i beroende ställning, sexuellt utnyttjande av barn, sexuellt övergrepp mot barn, inklusive grova sådana brott och försöksbrott samt samlag med avkomling och samlag med syskon) utgör knappt 9 procent av brotten. Kategorierna med övriga sexualbrott (utnyttjande av barn för sexuell posering, grovt sådant brott, köp av sexuell handling av barn, köp av sexuell tjänst samt koppleri och grovt sådant brott) omfattar knappt 5 procent av de anmälda brotten.

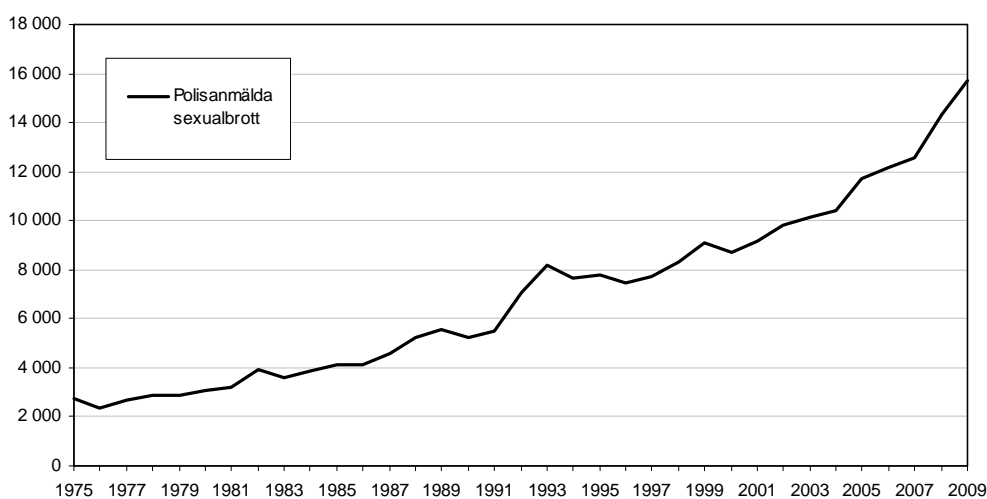
I kategorin *våldtäkt, grov våldtäkt* avser 33 procent av anmälningarna år 2009 brott mot barn under 15 år. Det ska noteras att motsvarande tal för år 2007 respektive 2008 var 26 procent. Ökningen år 2009 kan enligt Brå till stor del förklaras av två enskilda anmälningar som innehåller ett stort antal brott. I kategorin *sexuellt tvång, utnyttjande m.m.* är andelen brott mot barn under 15 år 64 procent och i kategorin *sexuellt ofredande* 21 procent.

I kriminalstatistiken sker beträffande våldtäkt en särredovisning av dels huruvida brottet är fullbordat eller ett försök, dels om det skett utomhus eller inomhus. Huvuddelen av de registrerade an-

mälningarna avser fullbordade brott, varav flertalet har ägt rum inomhus. Såvitt avser anmälan om våldtäkt mot barn (barn under 15 år) år 2009 utgör 96 procent fullbordat brott och för personer 15 år eller äldre är andelen 90 procent. Motsvarande tal år 2008 var för barn under 15 år 95 procent och för personer 15 år eller äldre 88 procent.

Sedan år 1975 har antalet polisanmälda sexualbrott totalt sett mer än femdubblats från 2 800 anmälda brott år 1975 till cirka 15 700 brott år 2009. Av figur 1 framgår att det i princip har varit fråga om en årlig ökning. Enligt en analys gjord av Brå år 2008, i samband med en rapport om brottsutvecklingen, är möjligen utvecklingen beträffande de allvarigare sexualbrotten ett resultat av en ökad anmälningsbenägenhet då det sedan mitten av 1980-talet riktats en allt större uppmärksamhet mot dessa brott.⁶

Figur 1 Antal anmälda sexualbrott åren 1975–2009



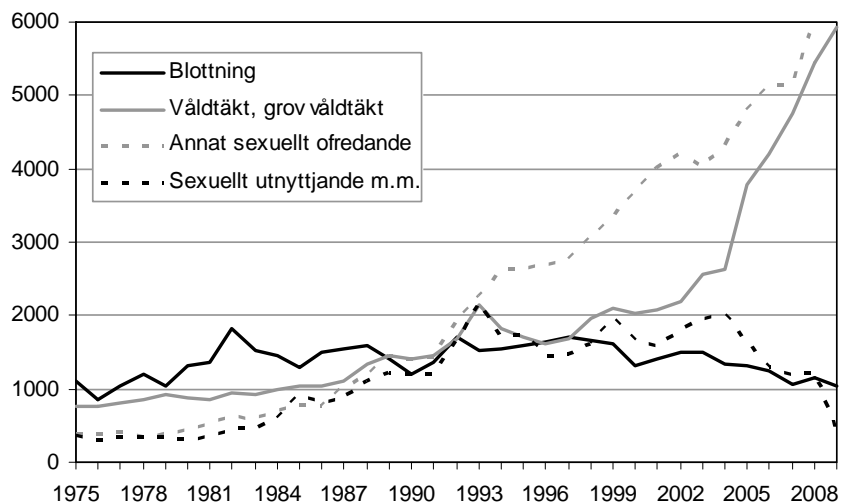
Källa: Brå

Totalt sett har anmälningarna ökat med 49 procent under åren 2004-2009, från drygt 10 400 till cirka 15 700. Ökningen fördelad på olika brottskategorier åskådliggörs i figur 2. I det följande ges en närmare beskrivning av utvecklingen av anmälningarna av sexualbrott uppdelat på de brottskategorier som Brå använder sig av i sin statistikredovisning. De vanligare brottskategorierna redovisas först,

⁶ Brottsutvecklingen i Sverige fram till år 2007, Rapport 2008:28, Brå, s. 168.

därefter övriga brott enligt 6 kap. brottsbalken. Det bör noteras att såvitt avser statistiken för år 2005 redovisas anmälda brott enligt den tidigare och den nya lagen sammanslaget. En särredovisning, där uppdelning sker på lagrum i 6 kap. i dess lydelse före och efter reformen, finns dock beträffande statistiken över lagförda personer åren 2005 och 2006.

Figur 2 Antal polisanmälda sexualbrott, efter vissa brottskategorier, åren 1975–2009



Källa: Brå

Våldtäktsbrotten

År 1975 uppgick de polisanmälda våldtäkterna, inklusive grova våldtäkter och våldtäktsförsök, till drygt 750 och år 1993 hade de ökat till drygt 2 100. Därefter minskade anmälningarna under ett par år för att sedan öka igen. Ökningen skedde med vissa svängningar i antal och med markanta toppar för åren 1989, 1993 och 1999. Efter år 2004 har det skett en kraftig ökning.

År 2004 anmäldes nästan 2 650 våldtäkter, vilket var en ökning med 3 procent jämfört med år 2003. År 2005 ökade anmälningarna med 44 procent jämfört med föregående år och uppgick till knappt 3 800. En tredjedel av ökningen förklaras dock av ett enda ärende som omfattade 299 våldtäkter. År 2006 anmäldes drygt 4 200 våld-

täkter, vilket är en ökning med 11 procent jämfört med föregående år. År 2007 var ökningen jämfört med året före 13 procent och antalet anmälningar uppgick till knappt 4 750. År 2008 anmäldes knappt 5 450 våldtäkter och år 2009 drygt 5 900. Den årliga ökningen de åren var 15 respektive 9 procent.

Brås bedömning är att utvecklingen sedan år 1995 kan tillskrivas främst en förhöjd anmälningsbenägenhet men att en faktisk ökning av vissa typer av sexualbrott också är sannolik. De lagändringar som trädde i kraft år 1998 och 2005 har enligt Brå också påverkat utvecklingen. Detta kan ha skett såväl genom att definitionen av våldtäktsbrottet vidgades som att en skärpt lagstiftning sänder ut signaler som i sin tur höjer anmälningsfrekvensen. Brå betonar att en ny lagstiftning inte är ett isolerat fenomen utan ofta ett resultat av en pågående debatt och attitydförändringar.⁷

Hur stort antal av anmälningarna sedan år 2005 som avser våldtäkt mot barn under 15 år respektive våldtäkt mot person 15 år eller äldre framgår av tabell 1.

Tabell 1 **Antal anmälda våldtäkter fördelat mellan våldtäkt mot barn under 15 år och våldtäkt mot person 15 år eller äldre**

	Våldtäkt mot barn under 15 år	Våldtäkt mot person 15 år eller äldre
2005	733	3 054
2006	1 134	3 074
2007	1 214	3 535
2008	1 421	4 025
2009	1 958	3 979

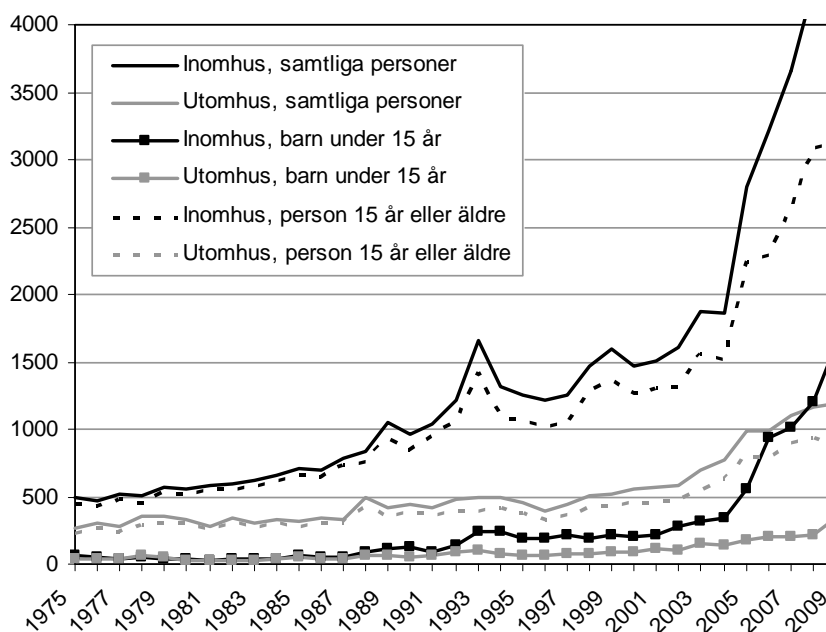
Källa: Brå

Den klart dominerande kategorin av anmälningarna är den som avser fullbordade våldtäkter inomhus och det är också inom den kategorin som antalet anmälningar ökat mest, ungefär 850 procent sedan år 1975. Under motsvarande period är ökningen av anmälningar som avser våldtäkter utomhus ungefär 350 procent. Den närmare utvecklingen av anmälda våldtäkter inomhus och utomhus

⁷ Våldtäkt mot personer 15 år eller äldre – Utvecklingen under åren 1995-2006, Rapport 2008:13, Brå, s. 59 ff.

framgår av figur 3. Totalt sett ökade våldtäkterna med 680 procent perioden 1975-2009.

Figur 3 Antal polisanmälda våldtäkter inomhus respektive utomhus, åren 1975-2009



Källa: Brå

Sedan juni 2007 särredovisas i den offentliga statistiken avseende anmälningar av våldtäkt mer utförligt än tidigare uppgifter angående offrets kön och ålder. Utvecklingen av anmälningarna med en sådan uppdelning framgår av tabell 2.

Tabell 2 Antal anmälda våldtäkter efter kön och ålder.
Period 2008–2009

	2008	2009
Mot flicka under 15 år	1 278	1 581
Mot pojke under 15 år	143	377
Mot flicka 15-17 år	978	920
Mot pojke 15-17 år	17	23
Mot kvinna 18 år eller äldre	2 946	2 835
Mot man 18 år eller äldre	84	101

Källa: Brå

Sexuellt tvång, utnyttjande m.m.

Från 1980-talets början skedde en kontinuerlig ökning av antalet anmälda brott inom kategorin *sexuellt tvång, utnyttjande m.m.* från 500 till nästan 2 200 år 1993. Därefter och fram till lagändringen år 2005 har antalet brott per år varierat mellan 1 500 och 2 000. År 2005 sjönk antalet med 18 procent jämfört med föregående år till drygt 1 600. År 2006 minskade antalet i förhållande till året före med 21 procent till knappt 1 300 anmälda brott. Motsvarande tal för år 2007 var en minskning med 8 procent till drygt 1 200 brott. Den största minskningen är hänförlig till brott där offret är en person under 15 år som inte har en nära relation till gärningsmannen. Enligt Brå är minskningen av antalet brott dessa år efter reformen år 2005 förväntad med hänsyn till den utvidgning som då skedde av våldtäktsbrottet. I våldtäktsbrottet inkluderas nu handlingar som tidigare definierades som sexuellt tvång och utnyttjande.⁸ Tolkningen av statistiken och reformens genomslag har dock försvårats av att det före 2009 års statistik beträffande brott mot barn inte skedde någon kodning av om det var brott enligt 6 kap. 5 eller 6 § brottsbalken, dvs. sexuellt utnyttjande av barn eller sexuellt övergrepp mot barn. En sådan uppdelning sker numera.

År 2008 skedde en viss ökning inom brottskategorin. Således var antalet anmälda brott år 2008 drygt 1 300, vilket motsvarar en ökning med 9 procent jämfört med året före. År 2009 var antalet anmälda brott ungefär detsamma som år 2008.

⁸ Brottsutvecklingen i Sverige fram till år 2007, Rapport 2008:28, Brå, s. 171.

Sexuellt ofredande

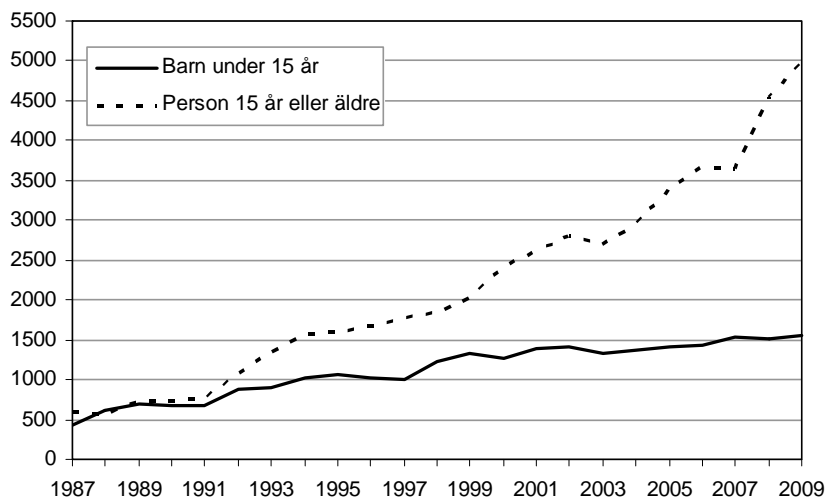
I statistiken delas brottskategorin *sexuellt ofredande* upp i *blottning* respektive *annat sexuellt ofredande*. Utvecklingen sedan år 1975 ser mycket olika ut för dessa olika brottstyper (se figur 2). *Blottning* var fram till slutet av 1980-talet den antalsmässigt största kategorin sexualbrott. Sedan 1990-talet är det i stället till kategorin *annat sexuellt ofredande* som det största antalet anmälda sexualbrott är att hänföra till. Antalet anmälda fall av blottning har under hela tidsperioden legat på ungefär samma nivå medan annat sexuellt ofredande ökat kontinuerligt.

År 2005 anmäldes drygt 1 300 fall av blottning och strax över 4 800 fall av annat sexuellt ofredande. Jämfört med år 2004 var anmälningstalet beträffande blottning i princip oförändrat medan annat sexuellt ofredande hade ökat med 11 procent. År 2009 hade anmälningarna avseende blottning sjunkit till 1 050 fall och anmälningarna avseende av annat sexuellt ofredande ökat till drygt 6 500 fall.

Sexuella trakasserier har diskuterats relativt mycket i medierna sedan 1990-talet. Enligt Brå är det troligt att den stora uppmärksamheten har lett till en ökad anmälningsbenägenhet. Vidare har den tekniska utvecklingen med sms och e-post bidragit till en ändrad tillfällesstruktur för dessa brott.⁹

⁹ A. a. s. 172.

Figur 4 Antal polisanmälda brott, annat sexuellt ofredande (ej blottning) fördelat på offrets ålder, åren 1975–2009



Källa: Brå

Övriga brottstyper enligt 6 kap. brottsbalken

Brottet utnyttjande av barn för sexuell posering är nytt genom 2005 års reform. Statistikuppgifter beträffande detta brott saknas för år 2005 och är ofullständiga för år 2006. År 2007 anmäldes 70 brott. Detsamma var anmälningstalet år 2008. År 2009 anmäldes 127 brott.

Även brottet köp av sexuell handling av barn är nytt genom 2005 års reform. Straffbestämmelsen motsvarar i stort vad som tidigare gällde enligt bestämmelsen om förförelse av ungdom. År 2004 anmäldes 38 brott av detta slag. År 2006 anmäldes 46 fall av köp av sexuell handling av barn. Detta motsvarade en minskning av anmälningarna med 23 procent jämfört med år 2005, då brottet enligt kriminalstatistiken redovisas som förförelse av ungdom med 60 anmälningar. År 2007 anmäldes 67 fall av köp av sexuell handling av barn och år 2008 46 fall. År 2009 anmäldes 150 sådana brott, vilket innebär en dryg tredubbling jämfört med året dessförinnan.

Brottet köp av sexuell tjänst är nytt sedan 2005 års reform och ersatte den tidigare lagen (1998:408) om förbud mot köp av sexuella tjänster. Vi behandlar inte det brottet särskilt eftersom det har

skett i *Utredningen om utvärdering av förbudet mot köp av sexuell tjänst (Ju 2008:12)*. För en jämförelse med brottet köp av sexuell handling av barn ska här dock nämnas att när brottet registrerades i kriminalstatistiken år 1999 anmäldes 94 fall av köp av sexuell tjänst och att anmälningarna sedan har ökat men att det har varit svängningar i anmälningstalen mellan åren. Det högsta antalet anmälningar under perioden 1999-2009 skedde år 2005 då 460 brott anmäldes, vilket var en ökning med närmare 200 procent jämfört med föregående år. Anmälningar år 2008 avsåg 187 brott och år 2009 ökade de till att avse 352 brott.

År 2009 anmäldes 94 brott av koppleri/grovt koppleri. År 2007 avsåg anmälningarna 65 brott och år 2008 51 brott. Under 1990-talet uppgick anmälningarna till i genomsnitt 25 brott per år för att sedan under 2000-talet öka och ligga på mellan 43 och 98 brott. Ökningen av anmälningarna har enligt Brå delvis en förklaring i att polisen lagt mer resurser på och blivit skickligare i att upptäcka brott av detta slag.¹⁰

Särskilt om sexualbrott mot barn under 15 år

I kriminalstatistiken sker en särredovisning av anmälda brott mot person under 15 år beträffande brottskategorierna *våldtäkt*, *grov våldtäkt* och *sexuellt tvång*, *utnyttjande m.m.* samt så kallat *annat sexuellt ofredande* (enligt 10 § första stycket brottsbalken). Särredovisningen för våldtäkt har skett sedan länge och för övriga kategorier sedan år 1987. Inom kategorin *sexuellt tvång*, *utnyttjande*, *m.m.* sker sedan 2009 års statistik en särredovisning av brotten sexuellt utnyttjande av barn respektive sexuellt övergrepp mot barn. Tidigare fanns det en uppdelning mellan fall där en nära relation mellan barnet och förövaren fanns respektive övriga fall (dvs. där en nära relation inte fanns).

Antalet anmälda våldtäkter mot person under 15 år var under åren 1975-1986 mellan 60 och drygt 100 per år. Därefter skedde fram till år 2004 en successiv ökning till närmare 500 anmälda brott. Som redogjorts för i det föregående har antalet anmälda brott sedan reformen år 2005 ökat kraftigt och uppgår till drygt 1 900 år 2009.

För kategorin sexuellt tvång, utnyttjande m.m. inom nära relation har antalet anmälda brott mer än fyrdubblats under åren 1987-1993, från ungefär 300 brott till 1 200 brott. Denna kategori var då

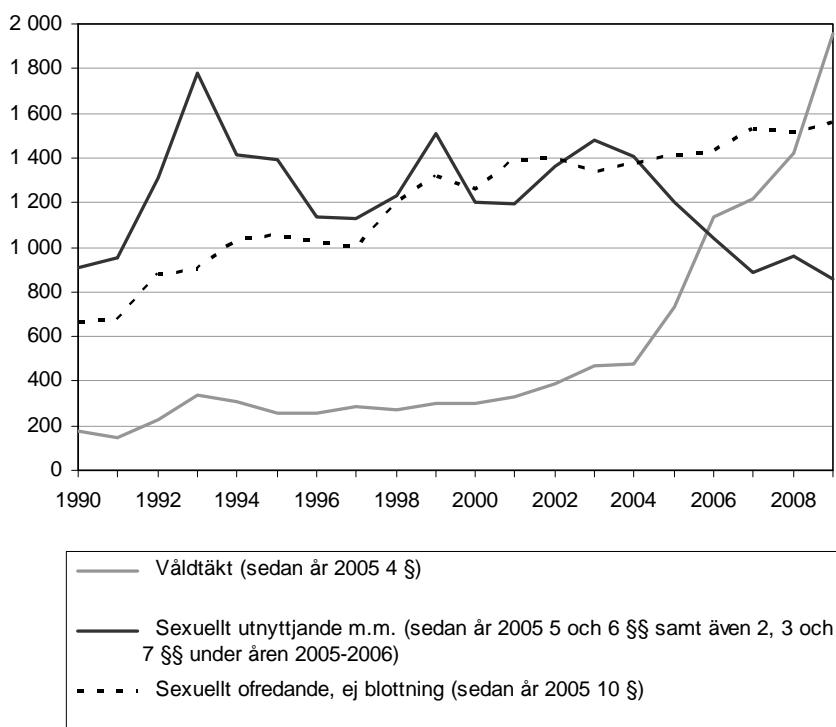
¹⁰ A. a. s. 184 f.

den största kategorin sexualbrott mot barn. Därefter kom antalet anmälningar att minska och uppgick år 1996 till ungefär 600 brott. Sedan dess har nivån legat på 450–600 anmälningar per år. De brott inom kategorin som avser brott mot barn *utom nära relation* ökade fram till år 2003 till cirka 900 brott. Därefter har antalet sjunkit och anmälningarna uppgick år 2008, som var det sista året redovisningen gjordes på det sättet, till knappt 350.

Anmälningarna avseende annat sexuellt ofredande har ökat under hela tidsperioden år 1987-2009 från drygt 400 anmälningar till drygt 1 550.

Figur 5 åskådliggör utvecklingen av antal polisanmälda sexualbrott mot barn under 15 år inom de redovisade brottskategorierna från år 1990.

Figur 5 Antal polisanmälda sexualbrott mot barn under 15 år, efter brottskategori, åren 1990-2009¹¹



Källa Brå

3.2.3 Uppklarade brott

De vanligaste besluten som innebär att ett brott anses *person-uppklarat* är att åtal väcks, strafföreläggande utfärdas eller åtalsunderlåtelse meddelas. Beträffande *tekniskt uppklarade* brott är de vanligaste uppklaringsgrunderna att det inte kan styrkas att brott begåtts, att den anmälda handlingen inte bedöms vara brott eller

¹¹ Förändringar i anmälningar påverkas, förutom av den faktiska brottsligheten, även av ändringar i anmälningsbenägenheten samt ändringar i lagstiftningen. Vidare kan få enskilda anmälningar med ett stort antal brott, något som är inte är ovanligt i samband med t.ex. våldtäkt, bidra till ett högt antal registrerade brott för ett visst år och göra det svårt att direkt jämföra över tid. En sådan anmälan inkom exempelvis under 2009, vilket återspeglas i den skarpare ökningen i våldtäkt mot barn under mot slutet av den redovisade perioden. Sexuellt utnyttjande av barn och sexuellt övergrepp mot barn finns särredovisade från och med år 2009. För jämförbarheten med tidigare år redovisas i figuren dessa brott tillsammans även för år 2009.

om den misstänkta personen är minderårig. De vanligaste besluten som innebär att brott blir *ouppklarade* är att det inte finns någon misstänkt person eller spaningsuppdrag saknas, att spaningar inte leder till något resultat, att det trots utredning inte kan styrkas att den skäligen misstänkte begått brottet eller att utredningen visar att den misstänkte är oskyldig. I statistiken redovisas inte de ouppklarade brotten. Ett uppklat brott (personuppklat eller tekniskt uppklat) kan vara anmält det år statistiken avser eller ett tidigare år.

Hur många sexualbrott som klaras upp under ett år i förhållande till antalet anmälningar varierar.¹² År 1975 var uppklaringsprocenten 54. Samma uppklaringsprocent uppnåddes år 2006, annars har andelen varit lägre och i bland till och med väsentligt lägre. Som lägst under tidsperioden uppgick uppklaringsprocenten till 36 procent (år 1996). År 2005 klarades 51 procent av de anmälda sexualbrotten upp, år 2007 52 procent, år 2008 53 procent och år 2009 55 procent.

Även personuppklaringsprocenten varierar från år till år. De uppgifterna finns redovisade från mitten av 1990-talet och har som högst uppgått till 23 procent (år 2009) och lägst 14 procent (år 2001). Åren 2005-2009 har personuppklaringsprocenten varierat mellan 17-23 procent av de anmälda brotten.

Uppklaringsprocenten och personuppklaringsprocenten varierar mellan olika typer av sexualbrott. År 2009 hade brottet utnyttjande av barn för sexuell posering såväl högsta uppklaringsprocent som personuppklaringsprocent av anmälda brott, 82 respektive 50 procent. Lägst andelen uppklarade brott hade samma år brottet sexuellt ofredande med 48 procent uppklarade brott respektive 15 procent personuppklarade brott. För hela brottskategorin våldtäkt, grov våldtäkt (inklusive försöksbrott) klarades under år 2009 59 procent upp, varav 31 procent var personuppklarade. Inom kategorin hade anmälda våldtäkter mot barn under 15 år den högsta personuppklaringsprocenten, 49 procent. Den lägsta personuppklaringsprocenten fanns bland våldtäkter mot personer 18 år eller äldre (16 procent för våldtäkt mot kvinnor och 10 procent gällande våldtäkt mot män). Anmälningar om försök till våldtäkt visar genomgående en låg grad av uppklaringsprocent. T.ex. var andelen uppklarade

¹² Uppklaringsstatistiken redovisar antalet anmälda brott under ett visst år samt antalet uppklarade brott under samma år. En del av de uppklarade brotten är anmälda tidigare år. Under de senaste sex åren (2004-2009) har i genomsnitt 40 procent av de uppklarade sexualbrotten varit anmälda ett tidigare år än som de har klarats upp under.

försök till våldtäkt mot kvinna 18 år eller äldre, begångna utomhus, 8 procent år 2009.

Under år 2009 ledde 69 procent av de uppklarade sexualbrotten där misstänkt person fanns (personuppklarade) till ett åtalsbeslut. Andelen åtal inom kategorin våldtäkt, grov våldtäkt (inklusive försöksbrott) uppgick till 79 procent det året. År 2006 var motsvarande procenttal 61 avseende hela kategorin sexualbrott respektive 66 avseende kategorin våldtäkt, grov våldtäkt (inklusive försöksbrott). År 2007 var andelen 62 procent för båda kategorierna och år 2008 71 procent för hela kategorin sexualbrott och 78 procent för våldtäkterna.

3.2.4 Misstänkta personer och offer

Kriminalstatistiken ger lite information om gärningsmännen. Det som redovisas är de misstänkta personernas ålder och kön. Med personer misstänkta för brott avses de personer som av polis, tull och åklagare efter avslutad utredning bedömts vara skäligen misstänkta för brott under redovisningsåret och där misstanken kvarstår efter avslutad utredning.

Även beträffande offren för sexualbrott är informationen knapphändig. Det som anges beträffande vissa brottskategorier är om ett anmält brott riktar sig mot person under 15 år eller mot person 15 år och äldre. Sedan år 2007 förekommer i en del brottskategorier även en uppdelning mellan könen och en särredovisning av brott mot barn i åldern 15-17 år.

Fram till år 1998 redovisades beträffande brottskategorin sexuellt tvång, utnyttjande m.m. om offret var en person av samma eller motsatt kön som förövaren, det vill säga om brottet var av homosexuell eller heterosexuell karaktär. Enligt den statistiken var offren för heterosexuella brott nästan uteslutande flickor och offren för homosexuella brott så gott som alltid pojkar. Inom Brå speciellt framtagen statistik över anmälda brott av sexuellt tvång, utnyttjande m.m. för åren 2006 och 2007 ger dock vid handen att knappt 20 procent av de anmälda brotten i den nämnda kategorin är brott mot person av samma kön och att det finns en tendens att andelen är något högre när offret är under 15 år och står i nära relation till den misstänkte.¹³

¹³ A. a. s. 175.

Den låga graden av personupplärning som sexualbrotten har (23 procent för år 2009) innebär att det är få brott som har en utpekad misstänkt person. Erfarenheten är också den att det i samband med polisanmälan ofta inte finns någon utpekad person som preliminärt kan bindas till brottet. År 2009 var det närmare 2 450 personer som misstänktes för sexualbrott. 42 procent av dessa var misstänkta för våldtäkt (inklusive grov våldtäkt och försöksbrott), 38 procent för sexuellt ofredande annat än blottning och 14 procent för sexuellt tvång, utnyttjande m.m. De allra flesta som misstänks för sexualbrott är män. År 2009 misstänktes 50 kvinnor, vilket motsvarade 2 procent av samtliga misstänkta personer. Av de misstänkta totalt sett var 22 procent i åldern 15-20 år. Denna ålderskategori var högst representerad bland dem som misstänktes för våldtäkt mot barn under 15 år och utgjorde nästan 40 procent av de misstänkta. Vidare utgjorde ålderskategorin drygt 50 procent av dem som misstänktes för sexuellt utnyttjande av barn under 15 år.

Sett över tid har antalet personer misstänkta för sexualbrott ökat påtagligt från år 1975, då de uppgick till drygt 600 personer. Särskilt kraftig har ökningen varit sedan år 1999 då antalet misstänkta var knappt 900.¹⁴ Ökningen är förväntad enligt Brå mot bakgrund av att anmälningarna har ökat kraftigt. Andelen ungdomar i ålderskategorin 15-20 bland de misstänkta ökade mellan åren 1999-2009 från 12 procent till 22 procent. Av tabell 3 och 4 framgår hur många personer som misstänktes för sexualbrott år 2009, fördelningen mellan brottstyperna och strukturen beträffande ålder (ungdomar) och kön.

¹⁴ År 1999 var ovanligt lågt p.g.a. bortfall i materialet som låg till grund för statistiken.

Tabell 3 Antal personer misstänkta för sexualbrott, totalt sett samt fördelat på ålder, år 2009

Brottstyp	Totalt ¹⁵	därav 15–20 år		övriga	
		antal	andel (%)	antal	andel (%)
Våldtäkt inkl. grov	1029	302	29%	727	71%
– mot person under 15 år	323	127	39%	196	61%
Sexuellt tvång, utnyttjande m.m. (2, 3, 5-7 §)	348	95	27%	253	73%
– Sexuellt utnyttjande av barn under 15 år (5 §)	98	50	51%	48	49%
– Sexuellt utnyttjande av barn 15–17 år (5 §)	7	0	0%	7	100%
– Sexuellt övergrepp mot barn under 15 år (6 §)	90	17	19%	73	81%
– Sexuellt övergrepp mot barn 15-17 år (6 §)	4	0	0%	4	100%
– mot person 18 år eller äldre (2, 3, 7 §)	104	16	15%	88	85%
Sexuellt ofredande	1075	164	15 %	911	85 %
- Blottning	162	10	6%	152	94%
- Annat sexuellt ofredande mot person under 15 år	317	54	17%	263	83%
- Annat sexuellt ofredande mot person 15–17 år	248	66	27%	182	73%
- Övriga fall	435	44	10 %	391	90 %
Sexualbrott totalt	2445 ¹⁶	530	22%	1915	78%

Källa: Brå

¹⁵ Antalet misstänkta personer redovisas netto per rad i tabellen dvs. en person redovisas endast en gång för varje brottstyp/kategori (vilket motsvarar en rad i tabellen) som personen misstänks för, oavsett om personen misstänks för flera enskilda brott av samma brottstyp/brottskategori under perioden. Det innebär att det inte är möjligt att summera inom de olika brottstyperna/kategorierna.

¹⁶ Avser samtliga sexualbrott enligt 6 kap. brottsbalken och inte enbart de brottstyper/kategorier som redovisas i tabellen (som avser brott mot 8, 9, 11 och 12 §§).

Tabell 4 Antal personer misstänkta för sexualbrott, totalt sett samt fördelat på kön, år 2009

Brottstyp	Totalt ¹⁷	därav kvinnor		därav män	
		antal	andel (%)	antal	andel (%)
Våldtäkt inkl. grov	1029	19	2%	1007	98%
– mot person under 15 år	323	9	3%	312	97%
Sexuellt tvång, utnyttjande m.m. (2, 3, 5-7 §)	348	8	2%	340	98%
– Sexuellt utnyttjande av barn under 15 år (5 §)	98	4	4%	94	96%
– Sexuellt utnyttjande av barn 15–17 år (5 §)	7	0	0%	7	100%
– Sexuellt övergrepp mot barn under 15 år (6 §)	90	0	0%	90	100%
– Sexuellt övergrepp mot barn 15-17 år (6 §)	4	0	0%	4	100%
– mot person 18 år eller äldre (2, 3, 7 §)	104	2	2%	102	98%
Sexuellt ofredande	1075	18	2%	1055	98%
- Blottning	162	1	1%	160	99%
- Annat sexuellt ofredande mot person under 15 år	317	3	1%	313	99%
- Annat sexuellt ofredande mot person 15–17 år	248	4	2%	244	98%
- Övriga fall	435	11	3%	424	97%
Sexualbrott totalt	2445 ¹⁸	50	2%	2389	98%

Källa: Brå

¹⁷ I de fall där totalsumman inte motsvarar de sammanlagda talen för kvinnor och män beror det på att det har förekommit ärenden där den misstänktes kön inte finns redovisad utan är okänd i statistiken.

¹⁸ Se not 15.

3.2.5 Lagföring

Med lagföringsbeslut avses i den officiella statistiken domslut (dom i tingsrätt), strafföreläggande eller åtalsunderlåtelse.

Huruvida lagföringsbesluten avser ett eller flera brott framgår inte av lagföringsstatistiken avseende huvudbrott och huvudpåföljd eftersom den bygger på en redovisning av det brott med den strängaste påföljden i straffskalan. Sedan år 2004 sker dock, vid sidan av redovisningen av lagföringsbeslut efter huvudbrott och huvudpåföljd, en särskild redovisning av samtliga brott i lagföringarna. Antalet brott räknas inte på samma sätt i brotts- respektive lagföringsstatistiken. Mot bakgrund härav och då detaljeringsgraden i redovisningen inte är samma som för de anmälda brotten är det inte möjligt att ställa antalet lagförda brott i direkt relation till antalet anmälda brott.

Genom lagföringsstatistiken är det även möjligt att följa utvecklingen av påföljdsstrukturen. Det ska dock beaktas att redovisningen av påföljder enbart avser huvudpåföljden i varje lagföring.

Under år 2009 fattades 1 090 lagföringsbeslut avseende sexualbrott enligt statistikuppgifterna avseende huvudbrott och huvudpåföljd. År 1975 var motsvarande lagföringstal cirka 400. Fördelningen mellan brottskategorierna år 2009 efter gärningsmannens kön och ålder (ungdomar respektive övriga) framgår av tabellerna 5 och 6.¹⁹

¹⁹ Brottsredovisningen omfattar förutom fullbordade brott försök, förberedelse, anstiftan och stämpling av brott. Vidare avser redovisningen brott såväl mot den nya sexualbrottslagstiftningen, som trädde i kraft den 1 april 2005, som mot tidigare gällande lagstiftning.

Tabell 5 **Antal lagföringsbeslut mot kvinnor efter huvudbrott och kvinnans ålder, år 2009**

Huvudbrott (siffror inom parantes avser paragrafnummer)	Ålder vid tiden för åklagarbeslutet/ förelägandet/domen		
	15-20	Övriga	Totalt
<i>6 kap. Sexualbrott</i>	<i>1</i>	<i>11</i>	<i>12</i>
Våldtäkt (1 §)	-	2	2
Grov våldtäkt (1 §)	-	-	-
Sexuellt tvång (2 §)	-	-	-
Sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning (3 §) ²⁰	-	-	-
Våldtäkt mot barn (4 §) ²¹	-	1	1
Grov våldtäkt mot barn (4 §)	-	-	-
Sexuellt utnyttjande av barn (5 §)	-	1	1
Sexuellt övergrepp mot barn (6 §) ²²	-	-	-
Samlag med avkomling/syskon (7 §)	1	-	1
Utnyttjande av barn för sexuell posering (8 §)	-	-	-
Köp av sexuell handling (9 §)	-	-	-
Sexuellt ofredande (10 §)	-	4	4
Köp av sexuell tjänst (11 §)	-	-	-
Koppleri (12 §)	-	2	2
Grovt koppleri (12 §)	-	1	1

Källa: Brå

²⁰ Inklusivt den tidigare lydelsen sexuellt utnyttjande respektive grovt sexuellt utnyttjande (3 §).

²¹ Brotten våldtäkt mot barn och grov våldtäkt mot barn är inklusivt den tidigare lydelsen sexuellt utnyttjande av underårig respektive grovt sexuellt utnyttjande av underårig (4 §).

²² Inklusivt sexuellt umgänge med barn (6 §), enligt lydelse före den 1 juli 1992.

Tabell 6 Antal lagföringsbeslut mot män efter huvudbrott och mannens ålder, år 2009

Huvudbrott (siffror inom parentes avser paragrafnummer)	Ålder vid tiden för åklagarbeslutet/ föreläggandet/domen		
	15-20	Övriga	Totalt
<i>6 kap. Sexualbrott</i>	170	908	1 078
Våldtäkt (1 §)	47	178	225
Grov våldtäkt (1 §)	5	21	26
Sexuellt tvång (2 §)	1	15	16
Sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning (3 §)	-	3	3
Våldtäkt mot barn (4 §)	32	97	129
Grov våldtäkt mot barn (4 §)	5	22	27
Sexuellt utnyttjande av barn (5 §)	24	31	55
Sexuellt övergrepp mot barn (6 §)	9	25	34
Samlag med avkomling/syskon (7 §)	-	3	3
Utnyttjande av barn för sexuell posering (8 §)	1	3	4
Köp av sexuell handling (9 §)	-	6	6
Sexuellt ofredande (10 §)	43	390	433
Köp av sexuell tjänst (11 §)	3	104	107
Koppleri (12 §)	-	5	5
Grovt koppleri (12 §)	1	5	5

Källa: Brå

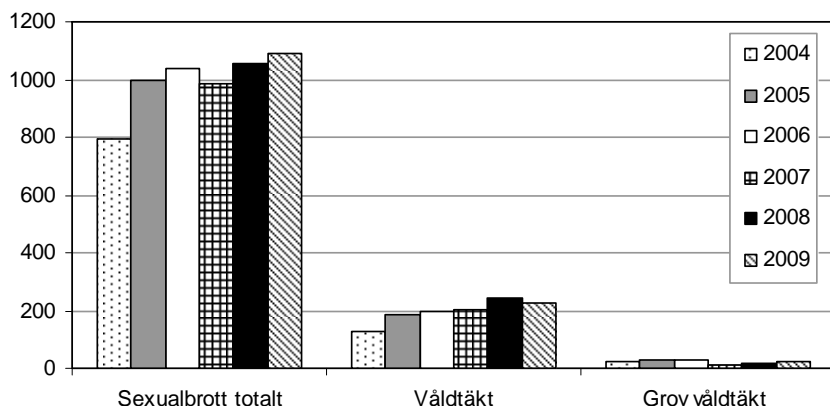
Antalet lagföringsbeslut har, med undantag av åren 1993-1997, ökat under hela tidsperioden 1975-2009. Särskilt stor har ökningen varit sedan år 2004. Ökningen är naturlig enligt Brå mot bakgrund av att anmälningarna har ökat kraftigt under samma tidsperioder.²³

Studerars våldtäktsbrottet för sig visar statistiken att sedan år 2004 har antalet lagföringsbeslut ökat, se figur 6. År 2004 fattades totalt 153 lagföringsbeslut för brott av detta slag, varav 129 för brott av normalgraden och 24 för grovt brott medan motsvarande tal för 2009 var 253 beslut, varav 227 för brott av normalgraden och 26 för grovt brott, se figur 6.²⁴

²³ A a. s. 139.

²⁴ Brotsredovisningen omfattar förutom fullbordade brott försök, förberedelse, anstiftan och stämpling av brott.

Figur 6 Antal lagföringsbeslut med sexualbrott som huvudbrott, totalt sett samt andelen därav som lagförts för våldtäkt och grov våldtäkt, år 2004-2009



Källa: Brå

Antalet lagförda sexualbrott år 2004 uppgick till cirka 1 450. Antalet brott har sedan ökat årligen för att år 2008 uppgå till knappt 1 900 och år 2009 till knappt 1 850. Av de 793 lagföringsbesluten för brotten år 2004 avsåg 10 beslut mot kvinnor och 783 beslut mot män, medan 120 av de fattade lagföringsbesluten avsåg ungdomar i åldern 15-20 år. Antalet kvinnor har sedan legat på ungefär samma nivå, med undantag av år 2007 då antalet översteg 20. Antalet ungdomar bland de lagförda har ökat sedan år 2004. År 2009 fattades 171 lagföringsbeslut mot ungdomar.²⁵

Av de år 2009 1 090 lagföringsbesluten hade 425, det vill säga 39 procent, fängelse som huvudpåföljd. Huvudpåföljderna för övriga var böter för 207, villkorlig dom för 98 (varav 43 även till samhällstjänst), skyddstillsyn för 77 (varav 4 även till fängelse, 13 även till kontraktsvård respektive 14 även till samhällstjänst), ungdomsvård för 33, ungdomstjänst för 24, sluten ungdomsvård för 22 och rättspsykiatrisk vård för 14, medan 166 personer fick strafföreläggande, 16 meddelades åtalsunderlåtelse och det beträffande 8 förordnades att tidigare utdömd påföljd även skulle omfatta den nya brottsligheten.

För våldtäkt och grov våldtäkt är den vanligaste påföljden fängelse. 85 procent av de personer som år 2009 dömdes för våldtäkt

²⁵ Se tabell 5 och 6 för en detaljerad redovisning av år 2009.

(mot vuxna) dömdes till fängelse och beträffande våldtäkt mot barn var andelen 75 procent. Samma år var den genomsnittliga fängelsetiden 26 månader avseende våldtäkt, 61 månader avseende grov våldtäkt, 30 månader avseende våldtäkt mot barn och 56 månader avseende grov våldtäkt mot barn.

Sett tillbaka i tiden var andelen personer som dömdes till fängelse för sexualbrott 30 procent i mitten på 1970-talet. På 1980-talet ökade andelen och år 1990 uppgick den till 45 procent. Därefter skedde en minskning. Efter en ny ökning på 2000-talet har andelen fängelsedömda legat på ungefär 40 procent sedan år 2004. Såvitt avser böter har det sedan år 2003 varit ungefär 20 procent av de lagförda som dömts till den huvudpåföljden. Dessförinnan var andelen högre.

Den genomsnittliga fängelsetiden för sexualbrotten totalt sett har ökat något sedan reformen år 2005, från 24 månader år 2004 till 26 månader år 2009. För våldtäkt och grov våldtäkt framgår den genomsnittliga fängelsetiden åren 2004-2009 av tabell 7.

Tabell 7 Genomsnittlig fängelsetid i månader för våldtäkt och grov våldtäkt²⁶, år 2004-2009

År	Våldtäkt	Grov våldtäkt
2004	31	67
2005	30	62
2006	27	59
2007	28	70
2008	28	56
2009	26	61

Källa: Brå

3.2.6 Tidigare belastning

Lagföringsstatistiken innehåller även uppgifter om i vad mån de personer som lagförs i ett lagföringsbeslut har lagförts tidigare under de senaste tio åren.

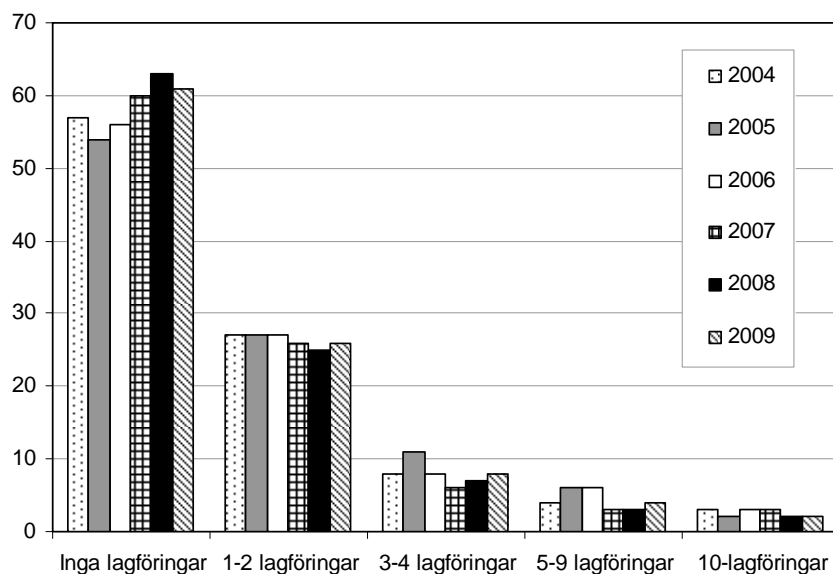
Av de personer som år 2009 dömdes för sexualbrott (som huvudbrott) var 61 procent tidigare ostraffade, sett till de närmaste tio åren före den aktuella lagföringen. 26 procent hade lagförts en eller två gånger, 8 procent tre eller fyra gånger, 4 procent fem till nio

²⁶ Avser endast brott mot 6 kap. 1 § brottsbalken.

gångar, medan 4 procent lagförts tio eller flera gånger. Studeras för år 2007 enbart brotten våldtäkt och grov våldtäkt var 52 procent respektive 65 procent ostraffade, sett till de närmaste tio åren. Jämförs med samtliga brott mot brottsbalken och specialrättsliga författningar var 47 procent av samtliga de personer som dömdes år 2007 tidigare ostraffade.

Som tidigare redogjorts för har det årliga antalet för sexualbrott lagförda personer ökat kraftigt sedan år 2004. Andelen debutanter respektive tidigare lagförda bland de som dömts för denna brottskategori har dock legat på ungefär samma nivå före och efter 2005 års reform, se figur 7.

Figur 7 Andel personer lagförda för sexualbrott år 2004–2009, efter antal lagföringar de senaste tio åren, i procent



Källa: Brå

Uppgifterna i figur 7 avseende antal tidigare lagföringar finns uppdelat på kön fr.o.m. år 2009. Av de 1078 män som lagfördes för sexualbrott hade 60 procent inte lagförts under de senaste tio åren, 26 procent 1-2 gånger, 8 procent 3-4 gånger, 4 procent 5-9 gånger och 2 procent tio gånger eller fler. Av de 12 kvinnor som lagfördes

för sexualbrott hade 75 procent inte lagförts under de senaste tio åren, 17 procent 1-2 gånger och 8 procent 3-4 gånger.

3.3 Nationella trygghetsundersökningen

Brås Nationella trygghetsundersökning (NTU) riktar sig till ett urval om 20 000 personer årligen. Det första året undersökningen skedde, år 2006, var urvalet emellertid endast 10 000 personer. Svarsfrekvensen har under åren varierat mellan 70-78 procent.²⁷ De personer som uppger att de utsatts för brott får uppföljningsfrågor om maximalt tre brott per person. Frågorna avser brottsomständigheter såsom typ av brottsplats och relationen till gärningsmannen och avser händelser under det föregående kalenderåret.

Angående sexualbrott har i undersökningen följande fråga ställts. *”Ofredande, angrep eller tvingade någon dig sexuellt under förra året? Det kan gälla både allvarliga och mindre allvarliga händelser, till exempel hemma, på jobbet, i skolan eller på någon allmän plats.”* Ungefär 0,8 procent av de tillfrågade år 2009 svarade ja på frågan. Enligt Brås uppskattning utifrån detta resultat skulle ungefär 60 000 personer av Sveriges befolkning i åldern 16-79 år ha utsatts för sexualbrott år 2008 och antalet händelser samma år uppskattas till ungefär 220 000. I undersökningen år 2008 var det 0,7 procent av de tillfrågade som uppgav att de föregående år blivit utsatta för sexualbrott. Hur de tillfrågade svarade fördelat på kön och ålder framgår av tabell 8. I tabellen redovisas även resultatet av undersökningen år 2006 och 2007.

²⁷ NTU 2009 Teknisk rapport, 2010:3, s. 19.

Tabell 8 Utsatta för sexualbrott år 2005-2008 enligt NTU (2006-2009 års insamling). Särredovisning efter kön och ålder. Andel för respektive grupp i befolkningen, i procent

	2005	2006	2007	2008
Utsatta, 16-79 år				
Antal	89	141	131	126
Andel	0,9	0,8	0,7	0,8
Män				
16-24	0,6	0,3	0,5	0,3
25-44	0,5	0,3	0,3	0,2
45-64	x	0,3	0,3	0,1
65-79	x	x	x	x
Kvinnor				
16-24	4,9	3,7	3,4	4,2
25-44	1,8	1,9	1,3	1,4
45-64	0,6	0,2	0,6	0,9
65-79	x	x	x	x

Källa: Brå

Det var främst kvinnor som uppgav att de utsatts för sexualbrott. Enligt undersökningen år 2009²⁸ var det 1,4 procent av kvinnorna och 0,2 procent av männen som svarade ja på frågan om sexualbrott. Högsta andelen ja-svar fanns bland de yngre kvinnorna. Lågutbildade, ensamstående (i synnerhet ensamstående med barn), boende i flerfamiljshus och boende i storstäder uppgav i större utsträckning än högutbildade, sammanboende, boende i småhus och i mellanstora städer, i småstäder och på landsbygd att de utsatts för sexualbrott. Vidare uppgavs i undersökningen 48 procent av händelserna ha ägt rum på allmän plats, 26 procent i en bostad (den egna, gärningsmannens eller någon annans bostad), 20 procent på den drabbades arbetsplats eller skola och 7 procent på annan plats. I tabell 9 redovisas hur procenttalen varierar mellan undersökningsåren.

²⁸ Uppgifterna avseende lämnade svar i undersökningen är hämtade ur NTU 2009, Om utsatthet, trygghet och förtroende, Rapport 2010:2, Brå, s. 36 ff. och 92.

Tabell 9 Typ av brottsplats för sexualbrott år 2005-2008 enligt NTU (2006-2009 års insamling). Andel av totalt antal sexualbrott, i procent

	2005	2006	2007	2008
Allmän plats	54	49	37	48
Arbete/skola	24	17	21	20
Bostad	16	22	27	26
Annan plats	6	12	14	7

Källa: Brå

På uppföljningsfrågor angående relationen mellan offer och gärningsman svarade de drabbade för 57 procent av händelserna som ägde rum under år 2008 att gärningsmannen var helt okänd medan gärningsmannen var bekant i 34 procent av händelserna och närstående i 9 procent. Procenttalen överensstämmer i stort med dem från föregående år, se tabell 10.

Tabell 10 Relationen till gärningsmannen för sexualbrott år 2005-2008 enligt NTU (2006-2009 års insamling). Andel av totalt antal sexualbrott, i procent

	2005	2006	2007	2008
Gärningsmannen helt okänd	64	55	51	57
Gärningsmannen bekant	27	34	36	34
Gärningsmannen närstående	9	11	13	9

Källa: Brå

Eftersom resultatet av NTU avser de tillfrågades erfarenheter, upplevelser och egna bedömningar bör man utgå från att det finns skillnader mellan den faktiska och uppgivna utsattheten. Svaren är beroende av de tillfrågades vilja att berätta. Att berätta om sexualbrott kan upplevas som särskilt känsligt när händelserna inträffat nyligen och kanske i en nära relation som fortfarande pågår. Det innebär att de redovisade uppgifterna med stor sannolikhet är en underskattning av den faktiska utsattheten för sexualbrott. Vidare finns det felkällor i att de tillfrågade svarar fel. T.ex. kan "socialt önskvärda" svar ges som att ett brott är anmält till polisen eller så kan händelser förträngas, glömmas bort eller placeras fel i tiden. Det är tänkbart att en händelse som inte är att definiera som en brottslig gärning uppfattas så av den tillfrågade. Även det omvända kan förekomma, det vill säga att den tillfrågade har varit

utsatt för en brottslig handling men inte själv definierat händelsen som ett brott. Också felkällor hänförliga till undersökningens metod finns som påverkar tillförlitligheten av resultaten i sådana här urvalsundersökningar. Förutsättningarna för undersökningen är därför sådana att det inte är lämpligt att direkt jämföra *nivåer* av utsatthet eller antalet uppskattade händelser i NTU med kriminalstatistiken. Som tidigare redovisats är det huvudsakliga syftet med undersökningarna att använda dem för en jämförelse med kriminalstatistiken avseende brottslighetens *utveckling*.²⁹

3.4 Den särskilda kartläggningen av våldtäktsutvecklingen

Som nämnts inledningsvis i detta kapitel har Brå gjort en fördjupad analys av de under åren 1995, 2000, 2004 och 2006 polisanmälda våldtäkterna mot personer 15 år eller äldre. Kartläggningen har redovisats genom dels rapporten 2005:7 *Våldtäkt – en kartläggning av polisanmälda våldtäkter*, dels den uppföljande rapporten 2008:13 *Våldtäkt mot personer 15 år eller äldre – Utvecklingen under åren 1995 – 2006*. Förutom fullbordade våldtäkter studerades i den senare rapporten även de anmälda våldtäktsförsöken. I den följande redogörelsen för kartläggningen är det denna senare – och uppföljande – rapporten som uppgifterna är hämtade ur.

Undersökningens övergripande syfte var att studera förändringar i brottsstrukturen av polisanmälda fall av våldtäkt och våldtäktsförsök mellan åren 1995 och 2006. Följande två frågeställningar låg till grund för analysen.

1. Givet den stora ökningen av polisanmälda våldtäkter – vilka typer av våldtäkter har blivit fler? Har vissa omständigheter kring brotten blivit vanligare än andra? Går det att urskilja en trend under hela perioden från den förändring som kan tillskrivas lagändringen år 2005?
2. Vad säger resultaten om en eventuell ökning av den faktiska våldtäktsbrottsligheten respektive av anmälningsbenägenheten?

²⁹A. a. s. 20 ff. och 38.

Underlaget för studien var fritexterna från polisanmälningarna kompletterade med information från första förhöret med målsäganden. Information om ett antal olika aspekter av varje händelse har granskats och kodats, t.ex. relationen mellan offret och gärningsmannen, mötesplatsen före brottet, brottsplatsen, graden av brukat våld, omfattningen av fysiska skador, tidpunkt för anmälan, offrets och gärningsmannens ålder och kön och huruvida det rörde sig om ett överfall eller inte.

I rapporten pekas på att det är viktigt att komma ihåg att det är offrens subjektiva upplevelser och polisens (också till viss del subjektiva) sätt att ta emot, bedöma och registrera uppgifterna som utgör det analyserande datamaterialet. Således är det inte brott i juridisk mening som studerats och det kan förutsättas att en del händelser i ett senare skede kommit att avskrivas som icke brott eller omrubricerats. Likaså har i en del av de fall där åtal sedermera väckts åtalet ogillats.

Brå anger i rapporten att det inte är sannolikt att den dryga fördubbling som skett av polisanmälda våldtäkter mellan åren 1995 och 2006 direkt återspeglar en faktisk förändring i våldtäktsbrottsligheten. I stället kan man enligt rapporten förvänta sig att den intensiva kvinnovåldsdebatt och de ändringar i sexualbrottslagstiftningen som har skett har förändrat attityden till sexuella övergrepp mot en lägre tolerans och en högre anmälningsbenägenhet. Vidare anges att den nya sexualbrottslagstiftningen även har haft en mera direkt inverkan på antalet anmälningar.³⁰

En kort genomgång görs i rapporten av vilka strukturella förändringar som, enligt befintlig forskning och teoribildning, kan tänkas inverka på att våldtäktsbrottsligheten ökar eller minskar. Enligt Brå visar den övervägande delen av forskningen en gynnsam, förebyggande effekt av ökad socioekonomisk jämställdhet när det gäller våldtäkt – åtminstone i ett längre perspektiv. Stämmer detta antagande bör vi, enligt Brå, mot bakgrund av en period av ökande jämställdhet mellan kvinnor och män, framför allt under 1970- och 1980-talet, rimligen inte se någon dramatisk ökning av den faktiska våldtäktsbrottsligheten på senare tid. I motsatt riktning pekar dock enligt Brå att alkoholkonsumtionen och Internetanvändandet ökat bland befolkningen. Brå ser det därför som möjligt att kvinnovåldsdebatten samt en ökad jämställdhet förebygger vissa fall av våldtäkt medan den förändrade tillfällesstrukturen, med en större

³⁰ Våldtäkt mot personer 15 år eller äldre – Utvecklingen under åren 1995 – 2006, Rapport 2008:13, Brå, s. 7.

möjlighet till tillfälliga möten genom ett utökat nöjeslivsutbud och ett ökat Internetanvändande, kan ha lett till att andra typer av våldtäkter har blivit fler.³¹

Kartläggningen avser de *relativa förändringarna* i omständigheter hos brottsligheten eller *förändringar i själva brottsstrukturen* åren 1995-2006. Fyra särskilt uppmärksammade typer av våldtäkter – överfallsvåldtäkter, våldtäkter med flera gärningsmän, våldtäkter i nära relationer samt nöjeslivsrelaterade våldtäkter – lyfts därvid fram. Samtliga typer har ökat i absoluta tal. I relativa tal har anmälningarna av överfallsvåldtäkter minskat från 19 procent år 1995 till 12 procent år 2006.

Med begreppet våldtäkt med flera gärningsmän avses i kartläggningen ett övergrepp där flera personer har medverkat i övergreppet men inte nödvändigtvis samtidigt och inte heller på så sätt att samtliga skulle göra sig skyldiga till våldtäkt i lagens mening. Anmälningarna av våldtäkter med flera gärningsmän har ökat under samma period och uppskattningsvis fyrdubblats sedan 1995. Bara mellan åren 2004 och 2006 skedde en fördubbling. År 1995 utgjorde denna kategori av våldtäkt 8 procent av våldtäkterna och år 2006 18 procent.

Anmälningar av våldtäkt i nära relation utgjorde år 1995 29 procent av totala antalet medan andelen hade sjunkit till 17 procent år 2006.

Med nöjeslivsrelaterade våldtäkter avses i kartläggningen sådana som föregåtts av att offret och gärningsmannen mötts i någon nöjeslivslokal. Antalet anmälningar av denna typ har drygt fördubblats sedan år 1995 men andelen i förhållande till samtliga anmälningar år 2006 oförändrad jämfört med år 1995, 16 procent.

Av analysen framgår att den ökning som skett under perioden av anmälda våldtäkter framför allt avser mindre grova våldtäkter i termer av bruket av våld, vapen och förekomsten av skador hos offret. Vidare har antalet fall med flera gärningsmän ökat, liksom de fall där offer och gärningsman är obekanta eller mycket ytligt bekanta.

I den första kartläggningen år 2005 antogs att lagändringen år 1998 fått till effekt att brott som tidigare rubricerats som sexuellt tvång eller försök till våldtäkt i högre grad skulle rubriceras som fullbordade våldtäkter och att detta bidragit till den stora ökningen i polisanmälningar.³² I 2008 års rapport anges att den utvidgning av

³¹ A. a. s. 13 ff.

³² Våldtäkt – en kartläggning av polisanmälda våldtäkter, Rapport 2005:7, Brå, s. 51.

våldtäktsdefinitionen som skett genom lagändringen år 2005 bidragit till en ytterligare ökning av våldtäktsanmälningarna medan fall av sexuellt utnyttjande och tvång minskat under åren 2005 och 2006. Att den relativa ökningen av andelen fall med berusade/drogpåverkade offer och av nöjeslivsrelaterade våldtäkter endast varit marginell strider dock enligt rapporten mot lagändringens förväntade effekt. En förklaring till att ökningen inte är större är enligt rapporten att våldtäkter där offret varit berusad antas ha ett särskilt omfattande mörkertal.³³

Förklaringen till den markanta ökningen av våldtäktsanmälningar under perioden är enligt rapporten en förhöjd anmälningsbenägenhet av framför allt mindre grova våldtäkter av obekanta eller ytligt bekanta gärningsmän. Detta är brott som tidigare kan ha bagatelliserats men nu tolereras i mindre utsträckning. En samtidig faktisk ökning av vissa våldtäktstyper ses dock som sannolik enligt rapporten. Ett ökat nöjeslivsutbud och ökat Internetanvändande innebär en förändrad tillfällesstruktur för sexualbrott. Dessutom kan en förändrad livsstil hos kvinnorna, innebärande att denna alltmer liknar männens, ha lett till en högre risk för vissa typer av våldtäkt. I rapporten anges att mot bakgrund av att både den ökade anmälningsbenägenheten och en faktisk ökning troligen kan hänföras till liknande typ av våldtäkter, de mellan ytligt bekanta eller helt obekanta, är den dryga fördubblingen av samtliga anmälningar av våldtäkt mellan åren 1995 och 2006 inte överraskande.³⁴

³³ Våldtäkt mot personer 15 år eller äldre – Utvecklingen under åren 1995 – 2006, Rapport 2008:13, Brå, s. 60.

³⁴ A. a. s. 60 ff.

4 Studier m.m. med sexualbrottslagstiftningen i fokus

4.1 Inledning

Sexualbrottslagstiftningen och 2005 års reform har varit föremål för olika typer av studier och kartläggningar utförda av myndigheter, organisationer eller andra aktörer. Studiernas syfte har varit skiftande, så som att ge en bild av det aktuella rättsläget eller opinionsbildande. I det följande ges en kortare redogörelse för ett urval av studier m.m. som genomförts efter 2005 års sexualbrottsreform. När det särskilt gäller frågan om en s.k. samtyckesreglering ska införas i svensk rätt ska det strykas under att flera aktörer, i olika sammanhang, har uppmärksammat den frågan efter år 2005. Vår avsikt har dock inte varit att lämna någon uttömmande redogörelse för debattinläggen eller den opinionsbildande verksamhet som har bedrivits i frågan. Vårt urval i den delen består i stället av de arbeten där en särskild analys har gjorts i frågan.

4.2 Åklagarmyndighetens studier och kartläggningar

Inom Åklagarmyndigheten och under riksåklagaren finns tre s.k. Utvecklingscentrum, vilka är lokaliserade till Stockholm, Malmö och Göteborg. Varje centrum leds av en överåklagare och har getts ansvar för olika brottsområden. Inom sina respektive ansvarsområden har centrumen till uppgift att bl.a. arbeta med metodutveckling, kunskapsuppbyggnad och samverka med andra myndigheter. Utvecklingscentrum Göteborg ansvarar bl.a. för frågor om sexualbrott.

I syfte att sprida kunskaper, analysera rättsläget och ta fram riktlinjer kring 2005 års reform av sexualbrottslagstiftningen har Utvecklingscentrum Göteborg gett ut olika rättspromemorior och rapporter

på området. Landets åklagarkammare har till Utvecklingscentrum Göteborg skickat in domar med brottsdatum från och med den 1 april 2005 och till och med den 30 september 2006 där åtal väckts för sexualbrott enligt 6 kap. 1–5 §§ brottsbalken. Insamlandet gick till på det sättet att dels riktades en allmän begäran till samtliga åklagarkamrar om att få del av domar avseende hela perioden, dels beställdes specifika avgöranden med stöd av registeruppgifter om samtliga åklagarkamrars ärendenummer avseende brottsmisstankar med vissa brottskoder med brottsdatum i perioden 1 maj 2005–28 februari 2006.

En första praxisöversikt gavs ut i november 2005, genom rättspromemorian 2005:6 *Den nya sexualbrottslagstiftningen – en första praxisöversikt*. I den refereras kort de domar avseende våldtäkt, grov våldtäkt, sexuellt tvång, våldtäkt mot barn och sexuellt utnyttjande av barn som vid den tidpunkten kommit in till utvecklingscentrumet.

Med de insamlade domarna som underlag gjorde Utvecklingscentrum Göteborg sedan en fördjupad uppföljning av den nya lagstiftningen. Uppföljningen skedde i två delar. Den första avsåg tillämpningen av den nya lagstiftningen med avseende på gränsdragningen mellan våldtäkt och grov våldtäkt respektive våldtäkt mot barn och sexuellt utnyttjande av barn. Analysen utfördes under hösten 2006 av numera jur. kand. Andreas Ekengren och Samuel Hartman inom ramen för juris kandidatprogrammet vid Juridiska institutionen vid Göteborgs universitet och publicerades i form av en studentuppsats med rubriken *Våldtäkt – Grov våldtäkt, Våldtäkt mot barn – Sexuellt utnyttjande av barn – En uppsats baserad på 107 domstolsavgöranden*. I uppsatsen refereras och analyseras avgörandena.

Den andra delen av uppföljningen avsåg en kartläggning av domstolarnas bevisvärdering i sexualmål och publicerades i juli 2007 genom rättspromemorian 2007:13 *Domstolarnas bevisvärdering i sexualmål – en kartläggning*. Syftet med projektet var därvid att beträffande de 289 inhämtade lagakraftvunna domarna kartlägga domstolarnas bevisvärdering, hur åklagarnas gärningsbeskrivning behandlats, i vilken mån åtalen ogillats samt undersöka vilken bevisning som krävts för att bifalla åtalet respektive vilken bevisning som inte ansetts tillräcklig då åtalet ogillats.

De 289 domarna innehöll totalt 372 åtalpunkter. En del av åtalpunkterna innefattade åtal för mer än en gärning. Domarna granskades utifrån en särskilt framtagen granskningsmall. Resultatet presenteras i ett stort antal tabeller i promemorian. Följande upp-

gifter kan nämnas. De flesta målsäganden i åtalspunkterna var kvinnor (i 348 av de 372 åtalspunkterna). Många av de tilltalade var unga, i drygt 67 procent av fallen var de under 35 år vid tidpunkten för gärningen. I samtliga åtalspunkter utom en var den tilltalade en man. Ett förhållandevis stort antal av åtalspunkterna hade ogillats. Drygt 27 procent av åtalen som avsåg våldtäkt och drygt 34 procent av dem som avsåg grov våldtäkt hade ogillats. Såvitt avser åtalen för våldtäkt mot barn hade 16,5 procent av åtalen ogillats. Av de övriga åtalspunkterna gällande våldtäkt mot barn, vilka helt eller delvis hade bifallits, hade drygt 64 procent rubricerats som våldtäkt mot barn och knappt 25 procent som sexuellt utnyttjande av barn.

En granskning av samtliga åtal som hade ogillats visade att det i knappt 77 procent av fallen berodde på att brottet på objektiva grunder inte var styrkt. I promemorian anges vidare att en slutsats av granskningen är att endast målsägandens uppgifter inte är tillräckliga för fällande dom då ord står mot ord men att andra generella slutsatser om vilken bevisning domstolarna kräver för fällande dom är svårare att dra.

4.3 Amnesty Internationals arbete

Amnesty International driver sedan år 2004 den globala kampanjen *Stoppa våldet mot kvinnor*. Inom ramen för kampanjen har olika undersökningar gjorts och rapporter tagits fram som fokuserar på olika aspekter av könsbaserat våld. Således publicerade den svenska sektionen av Amnesty International år 2008 resultaten av en attitydundersökning om våldtäkt.¹ Undersökningen utgjordes av 2 600 enkät-svar, vilka hade hämtats in i olika svenska städer.

Undersökningen gör inte anspråk på att vara vetenskaplig och några särskilda urvalsmetoder användes inte heller när uppgifterna hämtades in. Enligt rapporten ger den trots detta ändå en tydlig fingervisning om de attityder om våldtäkt som finns i samhället. Sammanfattningsvis gav undersökningen följande resultat. 96 procent av de tillfrågade tyckte att våldtäkt är ett stort eller ett ganska stort problem i Sverige. Angående förtroendet för rättsväsendet och våldtäktsoffers möjlighet att få rättvisa ansåg 62 procent av de svarande att de hyser litet förtroende, eller inget förtroende alls.

Drygt 20 procent av de svarande tyckte att kvinnan har ett ansvar vid våldtäkt om hon klär sig "utmanande". Har kvinnan flörtat

¹ Var går gränsen? En attitydundersökning om våldtäkt. Amnesty International.

eller hånglat med mannen före våldtäkt ansåg omkring en fjärdedel av de svarande att kvinnan har ett ansvar. Vidare tyckte var femte svarande att kvinnan har ett ansvar om hon inte gör fysiskt motstånd och skriker. Lika många tyckte att kvinnan har ett ansvar om hon är påverkad av alkohol eller droger. Drygt 10 procent av de svarande tyckte att det var förmildrande för gärningsmannen om han och våldtäktsoffret hade ett fast förhållande.

Det fanns stora skillnader i svar beroende på ålder hos den svarande. Således tyckte de i ålderskategorin 15–25 år i stor utsträckning att kvinnan i någon grad har ett ansvar för våldtäkten om hon betett sig på ett visst sätt före eller under våldtäkten. Vidare var personer äldre än 66 år mest benägna att tycka att kvinnor har ett eget ansvar för våldtäkt och att det finns förmildrande omständigheter för gärningsmannen om denne hade ett stadigt förhållande till offret eller de tidigare haft sex med varandra. Det fanns också en skillnad i hur män respektive kvinnor svarade. Kvinnor lade i mindre utsträckning än männen ett ansvar för våldtäkten på kvinnan och var också mindre benägna att finna förmildrande omständigheter för gärningsmannen hänförliga till relationen till offret.

År 2008 publicerade Amnesty International även rapporten *Fallet nedlagt – Våldtäkt och mänskliga rättigheter i de nordiska länderna (Case Closed – Rape and human rights in the Nordic countries)*. I rapporten behandlas såvitt avser Sverige den s.k. sällningsprocess som leder till att våldtäktsärenden inte kommer vidare i rättssystemet, utan läggs ned på olika stadier i rättsprocessen. Vidare tas i rapporten upp frågan om stöd till brottsoffren liksom frågan om politiskt ledarskap gällande sexualbrott mot kvinnor. Rapporten är inte könsneutral utan begränsad till våldtäkt mot kvinnor (över 15 år). Underlaget för de bedömningar och slutsatser som görs i rapporten är huvudsakligen uppgifter ur kriminalstatistiken, litteratur på området och information från yrkesverksamma inom rättsväsendet som erhållits genom intervjuer. Enligt rapporten finns det, trots den utvidgning av våldtäktsbrottet som skedde genom 2005 års reform, brister i rättstryggheten vad gäller våldtäkt och sexuellt våld mot kvinnor. Uppskattningsvis är det enligt rapporten endast 12 procent av de brottsoffer som anmäler våldtäkt som får sin sak prövad av domstol.

Analysen i rapporten sker mot bakgrund av folkrättsliga dokument gällande mänskliga rättigheter och kvinnors skydd mot könsbaserat våld. Amnesty International, svenska sektionen, pekar särskilt på konventionen om avskaffande av all slags diskriminering av

kvinnor (CEDAW), som antogs av FN:s generalförsamling år 1979, FN:s deklaration från år 1993 om avskaffande av våld mot kvinnor (DEVAW) samt Romstadgan för den internationella brottmålsdomstolen som antogs år 1998. Dokumenten kommenteras i avsnitt 5.6.1. I det avsnittet redogörs även för den definition av våldtäkt som finns i Romstadgan. Enligt organisationen kan definitionen av våldtäkt i Romstadgan utgöra en användbar modell för nationell lagstiftning, eftersom den återspeglar de icke-diskriminerande principerna i folkrätten och är tillämpbar oavsett offrets kön.

Amnesty International, svenska sektionen, uppmanar genom rapporten den svenska regeringen att stärka skyddet för den sexuella självbestämmanderätten i lagen, anta en särskild handlingsplan för att förebygga och bekämpa våldtäkt och annat sexuellt våld, öka stödet och hjälpen till brottsoffren samt inrätta en särskild granskningskommission. Denna kommission ska enligt rapporten systematiskt kartlägga och analysera alla nedlagda våldtäktsutredningar och identifiera brister i förundersökningar gällande våldtäkt. Dessa krav riktade till regeringen har Amnesty International, svenska sektionen, även ställt i uppropet ”krafttag mot våldtäkt”, vilket genomfördes och överlämnades till regeringen våren 2010.

4.4 En av Miljöpartiet de gröna initierad utredning

Våren 2008 anlidade Miljöpartiet de gröna professorn emerita Madeleine Leijonhufvud att se över gällande rätts konstruktion av våldtäktsbrottet och därvid särskilt överväga om kravet på våld, hot om brottslig gärning eller otillbörligt utnyttjande av offrets hjälplösa tillstånd bör ersättas av en samtyckesmodell. I uppdraget ingick även att överväga möjligheten att komplettera våldtäktsbrottets subjektiva del med en oaktsamhetsvariant samt överväga om brottet ska omfatta också situationer då gärningsmannen otillbörligt utnyttjat att offret befunnit sig i en särskilt utsatt situation.

I september 2008 presenterade Madeleine Leijonhufvud sitt förslag, *Samtyckesutredningen – lagskydd för den sexuella integriteten*. Hon föreslår däri att bestämmelserna i 6 kap. 1–3 §§ brottsbalken ersätts av en bestämmelse som gör det straffbart att utföra en sexuell handling mot eller utverka en sexuell handling från någon som inte frivilligt deltar i handlingen. Bestämmelsen innehåller inte något krav på våld, hot eller hjälplöst tillstånd. Brottet betecknas enligt för-

slaget *sexuellt utnyttjande* och för straffansvar krävs att brottsrekvisiten är täckta av gärningsmannens uppsåt.

Brottet delas in i två svårhetsgrader, brott av normalgraden och grovt sexuellt utnyttjande, med straffskalorna fängelse i högst fyra år respektive fängelse i lägst två och högst åtta år. Som exempel på omständigheter som kan föranleda att brottet bedöms som grovt anges att handlingen varit av särskilt farlig art, att den riktats mot en person som befunnit sig i beroendeställning till gärningsmannen, varit ut stånd att värja sig eller annars befunnit sig i en särskilt utsatt situation, att fler förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller att gärningen lett till graviditet eller överföring av allvarlig smitta eller sjukdom.

Har våld, hot eller annat tvång förekommit och utgjort medel för eller varit en effekt av den sexuella handlingen ska enligt förslaget i brottskonkurrens även dömas för de brott som det är fråga om enligt 3 eller 4 kap. brottsbalken. Den samlade brottsligheten ska emellertid rubriceras som våldtäkt. Enligt förslaget ska även 6 kap. 15 § brottsbalken ändras som en följd av de ändringar som förslås av kapitlets inledande bestämmelser.

4.5 Särskild studie av den rättsliga hanteringen av övergrepp mot kvinnor och barn

Vid Stockholms Universitet har under åren 2005–2008 genomförts ett projekt angående den rättsliga hanteringen av övergrepp mot kvinnor och barn. Projektet, som finansierades av Brottsoffermyndigheten, hade bl.a. till syfte att kartlägga och analysera bevisproblem i familjevåldsärenden och att undersöka hur kvaliteten i brottsutredningar angående övergrepp mot kvinnor och barn påverkas av formerna för utredningen och utredarnas kompetens. I underlaget för studien ingick mer än 10 000 förundersökningar och över 1 000 domar. I projektet ingick även att utvärdera 2005 års sexualbrottsreform och att delta i ett komparativt EU-projekt rörande våldtäkt och våldtäktsutredningar.

Resultaten av projektets studier har presenterats i form av olika rapporter. Ett exempel härpå är Christian Diesens och Eva F. Diesens rapportbok *Övergrepp mot kvinnor och barn – den rättsliga hanteringen* (2009). Dessa författares arbete var särskilt inriktat på att utreda den s.k. sållningsprocessen, varmed avses bortfallet i ärenden mellan anmälan och åtal eller fällande dom.

Vad gäller det nämnda EU-projektet var det elva länder som specialgranskades, däribland Sverige genom medverkan av Christian Diesen, Eva F. Diesen och Anastasia Swärd Lindblom från Stockholms universitet. EU-projektet redovisades år 2009 genom Jo Lovetts och Liz Kellys slutrapport *Different systems, similar outcomes? Tracking attrition in reported rape cases across Europe*. EU-projektet finansierades av kommissionens Daphne II-program, som syftar till förebyggande åtgärder i kampen mot våld mot barn, ungdomar och kvinnor.

4.6 "Sex & samtycke" – en rapport av Petter Asp i ett rättsvetenskapligt projekt

Professorn i straffrätt vid Stockholms universitet, Petter Asp, bedriver tillsammans med juris doktor Kerstin Berglund, som är verksam vid Uppsala universitet, sedan år 2008 projektet *Sexualbrotten – dogmatik, debatt och teori*. Projektet syftar till en närmare analys av regleringen av sexualbrotten, av debatten kring sexualbrotten och de bakomliggande förutsättningarna och den bakomliggande teori-bildningen. Riksbankens jubileumsfond finansierar den del av projektet som bedrivs av Petter Asp medan Brottsoffermyndigheten finansierar Kerstin Berglunds del.

År 2010 publicerade Petter Asp projektrapporten *Sex & Samtycke*. Rapporten, som gavs ut i bokform, var projektets första rapport. Den är dogmatisk-filosofisk samtidigt som den innehåller en konstruktiv inriktad analys avseende betydelsen av samtycke och relationen mellan tvång och samtycke. Petter Asp argumenterar för att samtycke visserligen bör ses som det grundläggande elementet som särskiljer sexuella övergrepp från tillåtet sexuellt umgänge men att detta inte är avgörande för frågan om hur lagstiftningen bör utformas. Han anför att fokus bör flyttas från frågan om lagstiftningens utformning till frågan vad vi bör godta som ett giltigt, eller rättsligt relevant, samtycke. Petter Asp lämnar i boken inte något förslag på hur lagen bör vara utformad eller slutliga svar på de frågor som diskuteras däri. Han framhåller att han i stället med boken vill skapa ett underlag för fortsatt debatt och diskussion på området.

4.7 Tvärvetenskapligt projekt vid Nationellt centrum för kvinnofrid

Nationellt centrum för kvinnofrid, NCK, är Sveriges nationella kunskaps- och resurscentrum inom områdena mäns våld mot kvinnor, hedersrelaterat våld och förtryck samt våld i samkönade relationer. NCK har tagit initiativ till en tvärvetenskaplig antologi om våldtäkt och andra sexuella övergrepp. Antologin *Sju perspektiv på våldtäkt* publicerades sommaren 2010. I den presenteras texter om våldtäkt och andra sexuella övergrepp utifrån sju olika discipliner. Syftet är att ge en bred och fördjupad kunskap om sexuellt våld. Ämnet undersöks ur ett idéhistoriskt, folkrättsligt, medicinskt och statsvetenskapligt perspektiv. I antologin kartläggs även våldets samhällsekonomiska konsekvenser, den straffrättsliga utvecklingen, omhändertagandet inom sjukvården samt forskning om förövare.

5 Tvång eller brist på samtycke – bakgrund och internationell utblick¹

Kapitlet utgör en bakgrund till kapitel 8 där våldtäkt och andra mer kvalificerade sexuella kränkningar av vuxna behandlas. Vi redogör i detta kapitel först för hur frågan om samtyckesreglering tidigare har behandlats i Sverige. Därefter redovisar vi exempel på utländska rättsordningar med samtyckesreglering. Även en kortare redogörelse för de nordiska förhållandena ges. Avslutningsvis redogör vi för internationella rättsliga instrument som behandlar sexualbrott. Vad gäller internationella instrument som behandlar våldtäkt och andra sexuella övergrepp mot barn tas de inte upp i detta kapitel utan behandlas i kapitel 13 om Europarådets konvention om skydd för barn mot sexuell exploatering och sexuella övergrepp.

5.1 Frågans tidigare behandling i Sverige

5.1.1 1998 års Sexualbrottskommitté

I utredningsuppdraget till 1998 års Sexualbrottskommitté om att göra en total översyn av bestämmelserna om sexualbrott ingick att analysera och redovisa skäl för och emot att bristen på samtycke skulle vara avgörande för ansvar för våldtäkt i stället för våld eller hot.

¹ För en komparativ analys av våldtäktslagstiftningen i ett flertal länder samt en analys av internationell rätt och andra internationella instrument, se essäsamlingen *Rethinking rape law: international and comparative perspectives*, 2010, sammanställd av Clare McGlynn och Vanessa Munro. 27 författare från olika delar av världen har bidragit till samlingen. Samlingen, som bl.a. behandlar tvång och samtycke ur olika perspektiv, har fyra övergripande teman. Det första är den teoretiska komplexiteten i att beskriva vad som är fel med våldtäkt, det andra sambandet mellan feministisk aktivism och lagstiftningsreformer, det tredje lagstiftningens begränsningar i fråga om att förändra värderingar i samhället och slutligen våldtäktsoffrens utsatthet under lagföringsprocessen.

Kommittén skulle även lämna lagförslag i frågan om den fann att en för våldtäkt samtyckesbaserad reglering borde införas i svensk rätt.

I sin behandling av frågan² inledde kommittén med att peka på att sedan den utvidgning av våldtäktsbrottet som ägt rum år 1998 ska bedömningen av brottet mera inriktas på kränkningens art än den sexualhandling det varit fråga om. Enligt kommittén är kränkningen av offrets vilja ett speciellt kännetecken för våldtäktsbrottet och det är angeläget att kränkningen vid sexualbrotten lyfts fram. Med ett ökat fokus på kränkningen skulle det enligt kommittén kunna hävdas att den som utan motpartens samtycke skaffar sig ett sexuellt umgänge oberoende av om detta skett under tvång bör dömas för sexualbrott. Kommittén beskrev därefter att forskningen visat att det är ett generellt drag hos offer för sexualbrott att dessa underkastar sig ett övergrepp som en strategi för att överleva övergreppet. Kommittén anförde att vid sådana reaktioner från offer kan kravet på tvång för våldtäktsansvar tyckas hindra en lagföring för detta brott av många uppenbart straffvärda beteenden. Enligt kommittén skulle en reglering av våldtäktsbrottet som endast baseras på bristande samtycke kunna anses vara en naturlig fortsättning på utvecklingen av den straffrättsliga synen på detta område med en förstärkning av offrets ställning.

Ytterligare skäl för att basera våldtäktsbrottet endast på ett bristande samtycke var enligt kommittén att en sådan reglering skulle kunna vara ett stöd för de kvinnor som utsätts för starka påtryckningar eller övertalningsförsök att gå med på samlag eller att acceptera olika sexuella handlingar de inte vill medverka i. Vidare skulle en sådan reglering vara i linje med det allmänna rättsmedvetandets principiella syn på vad som är en våldtäkt. Därtill kommer att frågan om offret har lämnat sitt samtycke till det sexuella umgänget skulle bli central i brottsutredningen om man baserar våldtäktsbrottet på endast bristande samtycke.

Kommittén pekade även på att lagen har en normerande verkan och att kriminaliseringen i sig anses vara betydelsefull på så sätt att den har en moralförstärkande effekt. Det skulle emellertid enligt kommittén vara att fästa en alltför hög tilltro till straffrätten att anta att allmänpreventionen skulle bli starkare av att man baserar ansvaret för våldtäkt på endast bristande samtycke, särskilt med tanke på att kravet på tvång enligt praxis är uttunnat. Kommittén avfärdade därför ett antagande om att en samtyckes-

² A. bet. s. 124 ff.

reglering skulle medföra en förstärkning av fram för allt kvinnors rättsställning. Tvärtom befarade kommittén att en sådan bestämmelse skulle kunna påverka människors normer på ett sätt som inte alls varit avsikten. Detta eftersom tillämpningen av den skulle kunna innebära att offrets handlingar och uppträdande skulle hamna i centrum för den rättsliga processen och steget enligt kommittén inte är långt till en diskussion att ”offren får skylla sig själva”.

Kommittén förutsåg därvid att frågor om bl.a. hur offret uppträtt eller markerat att han eller hon inte var intresserad av ett sexuellt umgänge, vad som skett vid övergreppet och parternas förhållande skulle få en större betydelse för att bringa klarhet i om det förelegat ett samtycke. Enligt kommittén fanns det därmed en risk för att sådana hänsyn som är ett uttryck för bristande jämlikhet mellan kvinnor och män, och som man vid reformen av sexualbrotten år 1984 tagit avstånd ifrån, skulle få förnyad aktualitet.

Ett annat skäl mot att införa en bestämmelse om våldtäkt inriktad på bristande samtycke var enligt kommittén att en sådan bestämmelse var förenad med betydande tillämpningssvårigheter. Kommittén pekade på att sexualiteten är mångfacetterad och både mellan hetero- och homosexuella varierar det sexuella umgänget, men också inom de två grupperna. Vidare ansåg kommittén att det med en samtyckesreglering vara oklart hur rättsordningen skulle kunna skydda till exempel berusade personer eller prostituerade.

Enligt kommittén var det ett orimligt krav att utgå från att offren för sexuella övergrepp klart och otvetydigt ska deklarerat sitt bristande samtycke. Kommittén pekade på att den underkastelse som ett brottsoffer inte sällan ger uttryck för i en övergreppssituation lätt skulle kunna blandas ihop med ett samtycke.

Kommittén fortsatte sedan med att ifrågasätta det lämpliga med en samtyckesreglering utifrån brottsbalkens systematik. En sådan bestämmelse skulle enligt kommittén bryta ett synsätt där det är gärningsmannens handlingar, motiv och avsikter som ska stå i centrum för huruvida han eller hon begått ett brott och hur det rättsligt ska rubriceras. Kommittén såg en risk för att en samtyckesreglering i stället på ett onyanserat sätt skulle placera målsäganden i centrum för brottsutredningen och ge målsägandens handlande, motiv och avsikter en avgörande betydelse för utgången.

Vidare såg kommittén en fara med att en samtyckesreglering skulle tunna ut styrkan i våldtäktsbegreppet. Man pekade på att användandet av våld mot en annan person inom straffrätten historiskt sett alltid ansetts som ett av de värsta angreppen. Skälen för en

samtyckesreglering var enligt kommittén inte tillräckligt starka för att bryta det synsätt som varit rådande under lång tid. Kommittén redogjorde i och för sig för en ordning där kapitlet om sexualbrott inleds med en portalparagraf som innebär att den som utan samtycke från en annan person genomför vissa kränkande handlingar med honom eller henne döms för ett annat brott än våldtäkt och att den bestämmelsen sedan tillämpas i konkurrens med andra sexualbrott om försvårande omständigheter förelegat. Enligt kommittén skulle en sådan ordning dock bryta mot systematiken i brottsbalken och dessutom riskera en minskad tillämpning av de straffbestämmelser som avser grövre sexualbrott.

Enligt kommittén borde användningen och tolkningen av begreppet samtycke i en våldtäktsbestämmelse vara förenlig med allmänna regler om samtyckets betydelse i straffrätten. Kommittén såg dock svårigheterna att definiera ett samtycke och de bevissvårigheter som domstolarna skulle ställas inför som ytterligare skäl mot en sådan reglering. Kommittén frågade sig därvid hur en gärningsman skulle kunna freda sig mot ett tyst bristande samtycke.

Ett annat skäl mot en samtyckesreglering var enligt kommittén att det från språkliga synpunkter kunde göras invändningen att det är ologiskt att kalla ett brott för våldtäkt om brottsbeskrivningen inte innefattar ett krav på våld eller hot om våld.

Intresset av att behålla en gemensam rättstradition i Norden talade även enligt kommittén mot att i Sverige införa en bestämmelse om våldtäkt som uteslutande skulle ta sikte på ett bristande samtycke.

Kommittén hade studerat hur rätten i England och Wales, som innehåller en bestämmelse om våldtäkt baserad på samtycke, var utformad och tillämpades i praktiken. Även om kommittén fann det svårt att jämföra lagstiftningen i rättssystemen ifrågasatte man mot bakgrund av erfarenheterna i England och Wales om en samtyckesreglering i svensk rätt skulle leda till att fler skyldiga våldtäktsmän skulle dömas. Vidare gav enligt kommittén erfarenheterna från Storbritannien stöd för de farhågor som kommittén hade att en reglering baserad endast på bristande samtycke skulle placera målsäganden i centrum för brottsutredningen.

Den befarade risken att brottsutredningen alltför mycket skulle inriktas på att offret inte lämnat sitt samtycke var också det för kommittén främsta skälet att inte föreslå en våldtäktsbestämmelse baserad endast på samtycke, när man vägde samman skälen för och emot, utan i stället hålla fast vid en reglering om tvång.

Av de remissinstanser som yttrade sig över kommitténs bedömning i frågan tillstyrkte majoriteten förslaget att bestämmelsen om våldtäkt mot vuxna även fortsättningsvis skulle innehålla ett krav på tvång. Brottsoffermyndigheten argumenterade dock för att grundrequisitet för våldtäkt borde vara bristande samtycke och ifrågasatte om tiden inte skulle kunna vara mogen för detta.

Brottsoffermyndigheten instämde därvid i de skäl som kommittén anfört för att införa en våldtäktsbestämmelse baserad endast på samtycke men anförde att motargumenten inte var lika bärande. Myndigheten fann det således ologiskt att processen, om gränsen sätts vid bristande samtycke, just av den anledningen skulle inriktas på hur kvinnan klär sig, betar sig eller uppträder före övergreppet eller om frivilligt sexuellt umgänge förekommit tidigare mellan parterna. Det var myndighetens uppfattning att oavsett var gränsen för kriminalisering dras är det i den här typen av mål framför allt brottsoffrets berättelse som får betydelse som bevisning i processen. Enligt myndigheten skapas ett samtycke inte via klädseln eller av att parterna haft sexuellt umgänge med varandra tidigare. Myndigheten pekade på att den som har sexuellt umgänge alltid har ett ansvar för att förvissa sig om att partnern har samtyckt. Vidare bemötte Brottsoffermyndigheten bl.a. kommitténs farhågor kring den misstänktes rättsäkerhet och hur denne ska kunna freda sig mot ett bristande samtycke som kanske är tyst. Myndigheten anförde bl.a. att forskning visat att både män och kvinnor har en högt utvecklad förmåga att framföra och förstå avvisanden, inklusive sådana som inte innehåller ordet ”nej” och att det inte är kvinnornas kommunikationsförmåga som bör ifrågasättas utan deras manliga partners anspråk på att inte förstå att kvinnorna avvisar sex.

5.1.2 Överväganden i samband med 2005 års reform

Regeringens bedömning i prop. 2004/05:45 var att den nya straffbestämmelsen om våldtäkt som regeringen lade fram inte skulle konstrueras med rekvirit om bristande samtycke.³ Regeringen delade sexualbrottskommitténs uppfattning att även om en sådan bestämmelse kunde anses vara en naturlig fortsättning av utvecklingen av den straffrättsliga synen på detta område fanns det flera argument mot en sådan lagändring. Regeringen, vars utgångspunkt var att samtycket i en tänkt våldtäktsbestämmelse även skulle kunna avse tyst

³ A. prop. s. 36 ff.

samtycke, pekade särskilt på att det är sannolikt att den misstänkte till sitt fredande ofta skulle åberopa att det förelegat ett tyst samtycke från offrets sida. Risken var enligt regeringen i sådana fall uppenbar att utredningen till stora delar skulle komma att koncentreras på offret eftersom det skulle bli av särskilt intresse hur offret handlat och betett sig i övrigt i samband med gärningen. Lagrådet delade regeringens uppfattning härom. Regeringen anmärkte att det redan i dag ofta riktas kritik från olika håll mot att det i våldtäktsmål kan förekomma en fokusering på offret i stället för på vad den misstänkte gjort. Det enligt regeringens mening viktigaste argumentet mot införande av en våldtäktsbestämmelse baserad på samtycke var just denna fokusering på offret.

Den 4 december 2003 hade Europadomstolen meddelat en dom som gällde utformningen och tillämpningen av sexualbrottslagstiftning; M.C. mot Bulgarien, ansökan nr 39272/98 (Bulgariendomen). Domen rörde en flicka som när hon var strax under 15 år anmält att hon blivit utsatt för våldtäkt. Vi redogör mer ingående för domen i nästa avsnitt.

Lagrådet hade i sitt yttrande konstaterat att det i lagrådsremissen inte gjorts någon närmare analys av följderna för svensk del av Bulgariendomen. Lagrådet ansåg sig ha begränsade möjligheter att utföra en sådan analys men anförde att uttalanden i domen gav vid handen att Sverige, för att inte bryta mot Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen), är skyldig att införa en lagstiftning som medför att varje "sexual act" som inte bygger på samtycke utan är "non-consensual" ska vara straffbar.

Därefter anförde lagrådet att vissa sexuella handlingar som inte haft något inslag av våld eller hot redan var straffbara och att enligt lagförslaget skulle bl.a. handlingar som var att bedöma som sexuellt utnyttjande enligt 6 kap. 3 § brottsbalken i dess dåvarande lydelse i stället omfattas av bestämmelsen om våldtäkt. Enligt lagrådet borde det övervägas att mjuka upp kravet på att en person ska ha befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd och låta straffbestämmelsen även omfatta det fallet att en person befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Lagrådet menade att det får anses vara i linje med uttalandena i Bulgariendomen att utforma lagtexten på det sättet. Det var lagrådets uppfattning att även om gärningen i en del fall inte bör bedömas som våldtäkt utan som ett lindrigare brott kan de krav som följer av Bulgariendomen emellertid bli uppfyllda. Lagrådet hän-

visade till uttalandena i domen att det är tillräckligt att en "non-consensual sexual act" är straffbar, eventuellt som "sexual abuse".

Sammanfattningsvis ansåg lagrådet att de i lagrådsremissen föreslagna bestämmelserna om våldtäkt och andra sexuella övergrepp borde övervägas ytterligare efter en närmare analys av Bulgariendomens tolkning av Europakonventionen.

I propositionen redovisade regeringen en analys av Bulgariendomen och dess betydelse för svensk rätt. Slutsatsen härav var att det inte fanns skäl att ifrågasätta den föreslagna våldtäktsbestämmelsens överensstämmelse med vad Europadomstolen uttalat i Bulgariendomen.

Regeringen angav därvid att redan det förhållandet att domen avser en prövning i ett specifikt fall där domstolen haft att pröva om just det bulgariska rättssystemet kan anses leva upp till konventionens krav påkallar viss försiktighet när det gäller möjligheten att dra generella slutsatser av avgörandet. Det var regeringens bedömning att Bulgariendomen inte kan tolkas så att Sverige, för att inte bryta mot konventionens krav, skulle vara skyldigt att utforma de svenska straffbestämmelserna om sexualbrott på ett visst specifikt sätt. Regeringen fortsatte:

Av Europadomstolens uttalanden följer nämligen att det inte är den bulgariska strafflagstiftningen i sig och utformningen av den som domstolen har invändningar mot. Domstolen konstaterar i stället att utformningen av den bulgariska våldtäktsbestämmelsen med krav på våld eller hot inte nämnvärt skiljer sig från utformningen av liknande bestämmelser i andra medlemsstaters lagstiftning. Det avgörande enligt domstolen är inte hur länderna väljer att utforma sin lagstiftning utan på vilket sätt de i praktiken väljer att tillämpa den på. Vad som är avgörande är vilken innebörd som ges begrepp som våld eller hot när de används i våldtäktsbestämmelser. Domstolen uttalar som exempel att kravet på "force" i vissa rättssystem är uppfyllt genom det faktum att gärningsmannen genomför en sexuell handling (sexual act) utan samtycke eller genom att han eller hon håller offrets kropp och påverkar denna för att genomföra den sexuella handlingen utan samtycke (se punkterna 169–171). Att som i det bulgariska fallet göra frågan om fysiskt motstånd till en huvudfråga vid prövningen av straffansvaret för våldtäkt var enligt domstolen inte förenligt med de krav som domstolen i sitt tidigare resonemang (se punkterna 153–163) slagit fast att konventionen ställer på medlemsstaterna. I Bulgariendomen pekar domstolen i stället på vikten av att i sådana mål utreda och göra en allsidig bedömning av alla föreliggande omständigheter. Mot bakgrund av det nu sagda är det regeringens uppfattning att ett bibehållande av våld eller hot som krav för straffansvar för våldtäkt mot vuxna inte i sig står i strid med den tolkning som Europadomstolen nu gjort av konven-

tionen när det gäller skyddet mot sexuella övergrepp. Inte heller Lagrådet har – i anslutning till frågan om Bulgariendomens betydelse för svensk rätt – berört utformningen av första stycket i våldtäktsbestämmelsen.

Till det sagda bör även läggas vad regeringen tidigare i avsnitt 4.2 uttalat om utgångspunkten för såväl den nuvarande som den föreslagna sexualbrottslagstiftningen, dvs. att varje människas önskan att inte ha samlag eller annat sexuellt umgänge ovillkorligen skall respekteras. Som framgått har också Högsta domstolen i NJA 2004 s. 231 slagit fast att bristen på samtycke är det grundläggande kriteriet när frågan om våldtäkt och sexuellt tvång prövas. I praxis och förarbeten har också uttalats att kravet på tvång i våldtäktsbestämmelsen är uppfyllt om gärningsmannen betvingar offrets kroppsrörelser, t.ex. tvingar isär benen, eller om gärningsmannen håller fast offrets armar (se NJA 1988 s. 40 och 1993 s. 310). Vidare bör det framhållas att frågan om offret gjort motstånd saknar betydelse för tillämpningen av den svenska våldtäktsbestämmelsen.

Justitieutskottet delade sedan regeringens bedömning att Bulgariendomen inte medför någon förpliktelse för Sverige att utforma sexualbrottslagstiftningen på något speciellt angivet sätt. Också i övrigt anslöt sig utskottet till de överväganden som regeringen gjort när det gällde lämpligheten att konstruera en ny straffbestämmelse om våldtäkt med rekvisit om bristande samtycke.⁴

5.1.3 Senare motioner i riksdagen

Efter genomförandet av 2005 års reform har flera motioner väckts i riksdagen med yrkande om en utvärdering av sexualbrottslagstiftningen eller förslag till förändring av densamma. Flera av motionerna har tagit upp frågan om införandet av en samtyckesbaserad våldtäktslagstiftning.⁵ Bl.a. har begärts att en fördjupad analys av Bulgariendomen och dess betydelse för svensk rätt. Det har även hävdats att den domen är att tolka på det sätt att den svenska våldtäktsbestämmelsen och andra straffbestämmelser i brottsbalken om sexuella övergrepp strider mot artiklarna 3 och 8 i Europakonventionen.⁶ Riksdagen har vid behandlingen av motionerna på justitieutskottets hemställan avlagt motionerna med hänvisning till att

⁴ Bet. 2004/05:JuU16.

⁵ Se t.ex. motion 2005/06:Ju 392, 2006/07:Ju 330, 2007/08:Ju 432, 2008/09:Ju 373 samt 2009/10:Ju 250, 269, 391 och 402.

⁶ Se motion 2007/08:Ju 410, 2008/09:Ju 434 och 2008/09:Ju 426.

en uppföljning av lagstiftningen ska göras och att denna inte bör föregripas.⁷

5.2 Europadomstolens avgörande den 4 december 2003, M.C. mot Bulgarien

Omständigheterna i målet var de följande. En flicka, bulgarisk medborgare, gjorde i en polisanmälan gällande att hon i Bulgarien blivit våldtagen av två män, P. och A., den 31 juli och den 1 augusti 1995. Flickan, M.C., var vid den aktuella tidpunkten 14 år och 10 månader gammal och männen 20 respektive 21 år. Åldersgränsen för sexuellt självbestämmande var i den bulgariska lagstiftningen 14 år.

Hon mötte P. och A. och en tredje man, V.A. utanför ett nöjesställe. M.C. kände P. och A. sedan tidigare; P. hade hon mött på ett nöjesställe och A. var en äldre bror till en av hennes klasskamrater. A. frågade M.C. om hon ville följa med honom och hans vänner i P:s bil till ett diskotek i ett annat samhälle. M.C. accepterade erbjudandet med villkoret att hon fick skjuts tillbaka före kl. 23. När sällskapet sedan sent på kvällen åkte tillbaka föreslog A. att de skulle stanna och bada i en närliggande damm. Trots M.C:s protester stannade sällskapet vid dammen. M.C. satt kvar i bilen när de tre männen gick iväg. Efter en kort stund kom P. tillbaka och satte sig i framsätet bredvid M.C. Enligt M.C. pressade P. därefter sin kropp mot henne, föreslog att de ”skulle bli vänner” och började kyssa henne. Hon uppgav att hon försökte att trycka bort honom men att han då fällde bilsätet till horisontellt läge, tog tag i hennes händer och höll dem bakom hennes rygg. M.C. uppgav att hon blev rädd samtidigt som hon skämdes över att ha försatt sig i en sådan situation från början och hon hade inte kraften att göra motstånd eller skrika. Enligt hennes uppgifter tog sedan P. av henne en del av hennes kläder och tvingade henne att genomföra ett samlag med henne. Hon berättade att det var första gången för henne och att det gjorde mycket ont, att hon blev illamående och började gråta. P lämnade sedan M.C. i bilen. I förhör uppgav P. att M.C. frivilligt genomfört samlaget.

Efter en kort stund kom de tre männen tillbaka till bilen och sällskapet körde iväg. I stället för att köra till M.C:s hemort körde de

⁷ T.ex. beträffande motioner från den allmänna motionstiden år 2009 se bet. 2009/10:JuU14.

till en närliggande ort. Vid 03-tiden kom de till ett hus som tillhörde släktingar till V.A.

A., V.A. och M.C. gick in i huset. P. körde iväg. M.C. uppgav att hon kände sig hjälplös och i behov av skydd och trodde att A. skulle skydda henne. Hon berättade hur hon, A. och V.A. suttit tillsammans i ett rum en stund men att V.A. sedan lämnade rummet och att A. då tryckte ner henne på en säng, klädde av henne, särade hennes ben och genomförde ett samlag med henne. Hon beskrev att hon inte hade tillräcklig kraft att göra fysiskt motstånd men att hon gråtande bett A. sluta. A:s inställning i polisförhör var att han haft sex med M.C. med hennes samtycke. På morgonen hittade M.C:s mor sin dotter, som var kvar i huset. Sedan M.C. direkt berättat att hon blivit våldtagen åkte de till sjukhuset där M.C. undersöktes. Undersökningen visade att M.C:s mödomshinna nyligen brustit samt att hon hade ett skrapmärke och fyra små blåmärken i nacken.

Inledningsvis berättade M.C. endast om P:s övergrepp. Hon förklarade det med att hon bodde i ett litet samhälle med konservativa uppfattningar och hon skämdes för att ha misslyckats med att skydda sin oskuld och för hur folk skulle reagera över detta. Det framkom även att det förekommit vissa diskussioner mellan P:s och M.C:s familjer om man skulle kunna begränsa skadan av det inträffade, eventuellt genom planera för ett giftermål mellan P. och M.C. Sedan M.C. för sin familj även berättat att hon blivit våldtagen av A. gjorde hennes mor en polisanmälan den 11 augusti 1995, tio dagar efter de påstådda övergreppen. Samma dag anhölls P. och A. Båda släpptes dock efter förhör. I slutet av samma månad överlämnades en polisrapport i ärendet till åklagarmyndigheten. Knappt tre månader senare öppnade en åklagare en förundersökning i ärendet och en utredning påbörjades. Inget gjordes dock i utredningen under det följande året. Därefter hölls förhör med de inblandade. Vidare konsulterades en psykiater och en psykolog om frågor kring M.C:s beteende före, under och efter de påstådda övergreppen. På förslag av utredaren i ärendet beslöt åklagaren i mars 1997 att lägga ner förundersökningen. Åklagaren motiverade beslutet med att det inte var ställt utom rimligt tvivel att det hade förekommit våld eller hot. Det hade enligt åklagaren inte heller visats att M.C. gjort något motstånd eller sökt hjälp av andra. M.C. begärde överprövning av beslutet men varken den regionala eller centrala nivån av åklagarmyndigheten fann skäl att ändra beslutet.

Det kan noteras att förutom anmälan om våldtäkt hade myndigheterna att hantera en polisanmälan från P. och A. där de gjorde

gällande att M.C. gjort sig skyldig till falsk angivelse genom sin polisanmälan. En polisutredning gjordes i ärendet där tilltro sattes till P:s och A:s uppgifter. Ärendet överlämnades till åklagare men något beslut i åtalsfrågan kom aldrig att fattas. En annan process med anknytning till ärendet var den där M.C. och hennes mor, sedan åklagarmyndigheten beslutat att inte väcka åtal mot P. och A., anmälde flera personer som hörts som vittnen i våldtäktsärendet för mened bestående i att de lämnat felaktiga berättelser om vad som hänt den aktuella kvällen och natten. Anmälan avfärdades av åklagarmyndigheten.

M.C. väckte talan mot Bulgarien inför Europadomstolen. Hon gjorde gällande att det bulgariska rättsystemet som helhet inte kunde anses ge ett tillräckligt effektivt skydd mot våldtäkt och andra sexuella övergrepp. Detta eftersom åtal endast kom i fråga i sådana fall där offret gjort aktivt motstånd. Vidare gjorde hon gällande brister i myndigheternas sätt att utreda det specifika ärendet. Hon åberopade som grund för sin talan förbudet mot omänsklig eller förnedrande behandling i artikel 3 i Europakonventionen och rätten till respekt för privatliv i artikel 8 i konventionen.

I målet presenterade M.C. ett expertutlåtande som hon hämtat in från en psykiater och en psykolog, vilka uttalade sig om reaktioner hos våldtäktsoffer. I utlåtandet redovisades att det förekommer två olika sätt att reagera när angriparen är känd för offret: Antingen gör offret fysiskt motstånd eller så reagerar det med "frozen fright", vilket kännetecknas av passivitet. I expertutlåtandet pekades på att det finns stöd i forskningen att "frozen-fright pattern" är den förhärskande reaktionen. Vidare beskrevs en av experterna utförd studie gällande reaktionen hos våldtäktsoffer i Bulgarien i våldtäktsärenden som var jämförbara med M.C:s fall. Studien visade att av 25 fall hade offret i 24 av dessa inte gjort något våldsamt motstånd, utan i stället reagerat med en passiv undergivenhet.

Följande var upplyst om den bulgariska lagstiftningen i aktuellt avseende. Åldersgränsen för sexuellt självbestämmande var 14 år. Samlag med en person under 14 år var straffbart som sexuellt umgänge med minderårig (statutory rape) oavsett om den minderåriga samtyckt till handlingen eller inte. Våldtäkt (rape) definierades enligt följande.

sexual intercourse with a woman

- (1) incapable of defending herself, where she did not consent;
- (2) who was compelled by the use of force or threats;
- (3) who was brought to a state of helplessness by the perpetrator

Det noterades att de tre grunderna för våldtäkt var alternativa till varandra.

Europadomstolen beskrev därefter i domen hur lagstiftningen beträffande våldtäkt ser ut och hur den tillämpas i flera andra länder. Vidare hänvisade domstolen till den rekommendation⁸ som Europarådets ministerkommitté antagit och som gäller åtgärder för att bekämpa våld mot kvinnor. I paragraf 35 i tillägget till rekommendationen anges att medlemsstaterna inom straffrättens område bl.a. ska:

- penalise any sexual act committed against non-consenting persons, even if they do not show signs of resistance;

...

- penalise any abuse of the position of a perpetrator, and in particular of an adult *vis-à-vis* a child.

Domstolen redogjorde även för avgöranden från den så kallade Jugoslavientribunalen där våldtäktsbegreppet prövats enligt den internationella rättsordningen.

Därefter konstaterade domstolen i sin prövning av M.C:s talan att medlemsstaterna enligt artiklarna 3 och 8 i konventionen har en positiv skyldighet att införa lagstiftning som effektivt bestraffar våldtäkt och att tillämpa denna lagstiftning på ett effektivt sätt genom brottsutredningar och åtal (punkt 153). Domstolen noterade att det tidigare enligt olika länders lagstiftning om våldtäkt krävts bevis om att gärningsmannen utövat fysiskt våld och att offret gjort fysiskt motstånd, men att trenden i Europa och i vissa andra delar av världen under de senaste två decennierna varit att överge detta (punkt 156). Således krävdes det enligt domstolen inte längre i de europeiska länderna att offret gjort fysiskt motstånd. Vidare hade enligt domstolen i common-law rättsordningar hänvisningen i lag eller prejudikaträtt till fysiskt våld från gärningsmannens sida utmönstrats. När det gäller europeiska länder som är influerade av den kontinentala rättsordningen uppgav domstolen att hänvisningen till fysiskt våld eller hot om våld finns i våldtäktslagstiftningen i de flesta av dessa länder men att det enligt rättspraxisen och i litteraturen i länderna är bristande samtycke som är det grundläggande kriteriet i våldtäktsbrottet. (Punkt 157–159)

⁸ The protection of women against violence, Recommendation R(2002)5, Europarådets ministerkommitté.

Domstolen pekade även på hur utvecklingen i internationell straffrätt gått mot att varje sexuell penetration utan offrets samtycke utgör våldtäkt. Den anförde (punkt 163):

In international criminal law, it has recently been recognised that force is not an element of rape and that taking advantage of coercive circumstances to proceed with sexual acts is also punishable. The International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia has found that, in international criminal law, any sexual penetration without the victim's consent constitutes rape and that consent must be given voluntarily, as a result of the person's free will, assessed in the context of the surrounding circumstances (see paragraphs 102–07 above). While the above definition was formulated in the particular context of rapes committed against the population in the conditions of an armed conflict, it also reflects a universal trend towards regarding lack of consent as the essential element of rape and sexual abuse.

Därefter pekade domstolen på att det numera var känt att offer för sexualbrott – särskilt yngre flickor – inte gör något fysiskt motstånd och att detta har sin förklaring i olika psykologiska faktorer eller i att offren fruktar att utsättas för våld. Domstolen anförde även att den rättsutveckling som sker på området speglar en samhällsutveckling som går mot ökad jämställdhet och en förstärkt sexuell integritet. (Punkt 164 och 165)

Domstolen drog den generella slutsatsen att i enlighet med den standard och de trender som föreligger inom området måste av konventionsstaterna krävas kriminalisering och lagföring av varje sexuell handling som skett utan samtycke även om offret inte gjort fysiskt motstånd. Den anförde således (punkt 166):

In accordance with contemporary standards and trends in that area, the member States' positive obligations under Articles 3 and 8 of the Convention must be seen as requiring the penalisation and effective prosecution of any non-consensual sexual act, including in the absence of physical resistance by the victim.

I sin bedömning (punkt 169–187) av det aktuella fallet konstaterade domstolen inledningsvis att den bulgariska våldtäktslagstiftningen inte innehöll något krav på att offret skulle göra fysiskt motstånd och lagtexten skiljde sig inte på något markant sätt från lagstiftningen i andra länder. Avgörande för bedömningen var enligt domstolen inte hur lagstiftningen utformats utan hur den tillämpats och således vilket innehåll bl.a. rekvisit som tvång eller hot getts. Domstolen anförde vidare (punkt 171):

For example, in some legal systems “force” is considered to be established in rape cases by the very fact that the perpetrator proceeded with a sexual act without the victim's consent or because he held her body and manipulated it in order to perform a sexual act without consent. As noted above, despite differences in statutory definitions, the courts in a number of countries have developed their interpretation so as to try to encompass any non-consensual sexual act (see paragraphs 95 and 130–47).

Med hänvisning till att det inte fanns någon rättspraxis som innehöll något fall som uttryckligen behandlar frågan om att varje sexuell handling som företas utan samtycke är straffbar fann domstolen att det var svårt att komma fram till någon säker slutsats hur lagen på detta område tolkas i Bulgarien. Vidare fann domstolen bl.a. att den bulgariska staten inte vederlagt påståendet att åklagarna intar en restriktiv hållning när det gäller åtal för våldtäkt. Domstolen anmärkte även att de allra flesta av de refererade våldtäktsmålen från Bulgariens högsta domstol gällde ärenden där omfattande våld används. Europadomstolen riktade kritik mot brottsutredningen i det aktuella fallet, hur den utförts och att den tagit lång tid. Olika versioner av händelsen förelåg och det var domstolens bedömning att de bulgariska myndigheterna misslyckats med att utreda händelseförloppet och tillförlitligheten i de olika utsagorna. Domstolen betonade vikten av att göra en allsidig bedömning av alla föreliggande omständigheter (punkt 181):

The Court considers that, while in practice it may sometimes be difficult to prove lack of consent in the absence of “direct” proof of rape, such as traces of violence or direct witnesses, the authorities must nevertheless explore all the facts and decide on the basis of an assessment of all the surrounding circumstances. The investigation and its conclusions must be centred on the issue of non-consent.

Därefter konstaterade domstolen att någon sådan allsidig bedömning inte gjorts, att brottundersökningen varit för snäv och inriktats på frågan om offret gjort fysiskt motstånd (punkt 182):

That was not done in the applicant's case. The Court finds that the failure of the authorities in the applicant's case to investigate sufficiently the surrounding circumstances was the result of their putting undue emphasis on “direct” proof of rape. Their approach in the particular case was restrictive, practically elevating “resistance” to the status of defining element of the offence.

Domstolens slutsats var att en kränkning av artiklarna 3 och 8 i konventionen ägt rum eftersom Bulgarien i fallet med M.C. inte kunde anses ha uppfyllt sina positiva förpliktelser när det gäller att upprätta och effektivt tillämpa ett rättssystem som bestraffar varje form av våldtäkt och sexuellt utnyttjande (punkt 185). Domstolen anförde följande:

In sum, the Court, without expressing an opinion on the guilt of P. and A., finds that the investigation of the applicant's case and, in particular, the approach taken by the investigator and the prosecutors in the case fell short of the requirements inherent in the States' positive obligations viewed in the light of the relevant modern standards in comparative and international law – to establish and apply effectively a criminal-law system punishing all forms of rape and sexual abuse.

5.3 Våldtäktsregleringen i Norden

I likhet med Sverige har övriga nordiska länder en våldtäktsreglering som är baserad på medel och omständigheter. Tvång är därvid grundrekvisitet i straffbestämmelserna.

Norge är det enda landet som har en kompletterande samtyckesreglering. Genom det subsidiära brottet, som inte har någon särskild benämning, är det kriminaliserat att genomföra en sexuell handling med någon som inte har samtyckt till det. Straffet är böter eller fängelse i högst ett år. Dessutom har Norge kriminaliserat våldtäkt som sker av grov oaktsamhet.

I det följande redogör vi för innehållet i nordisk rätt såvitt avser kvalificerade sexualhandlingar riktade mot vuxna.

5.3.1 Dansk rätt

I dansk rätt är våldtäktsbrottet intaget i § 216 i strafflagen (straffeloven). Bestämmelsen har följande lydelse.

Den, der tiltvinger sig samleje ved vold eller trussel om vold, straffes for voldtægt med fængsel indtil 8 år. Med vold sidestilles hensættelse i en tilstand, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen.

Straffen kan stige til fængsel i 12 år, hvis voldtægten har haft en særlig farlig karakter eller der i øvrigt foreligger særligt skærpende omstændigheder.

Våldtäktsbestämmelsen kompletteras med följande straffbestämmelser (§§ 217–221).⁹

§ 217. Den, som skaffer sig samleje ved anden ulovlig tvang, jf. § 260, end vold eller trussel om vold, straffes med fængsel indtil 4 år.

§ 218. Den, der ved udnyttelse af en persons sindssygdom eller mentale retardering skaffer sig samleje uden for ægteskab med den pågældende, straffes med fængsel indtil 4 år.

Den, der skaffer sig samleje uden for ægteskab med en person, der befinder sig i en tilstand, i hvilken den pågældende er ude af stand til at modsætte sig handlingen, straffes med fængsel indtil 4 år, medmindre forholdet er omfattet af § 216.

§ 219. Den, der er ansat eller tilsynsførende ved fængsel, forsorgshjem, børne- eller ungdomshjem, hospital for sindslidende, institution for personer med vidtgående psykiske handicap eller lignende institution, og som har samleje med nogen, der er optaget i institutionen, straffes med fængsel indtil 4 år.

§ 220. Den, som ved groft misbrug af en persons tjenstlige eller økonomiske afhængighed skaffer sig samleje uden for ægteskab med den pågældende, straffes med fængsel indtil 1 år eller, såfremt forholdet er begået over for en person under 21 år, med fængsel indtil 3 år.

§ 221. Med fængsel indtil 6 år straffes den, der tilsniger sig samleje med en person, der vildfarende anser samlejet som ægteskabeligt eller forveksler gerningsmanden med en anden.

5.3.2 Finsk rätt

Våldtäkt och de andra allvarligaste sexualbrotten mot vuxna¹⁰ regleras i 20 kap. 1–5 §§ strafflagen enligt följande.

1 §

Våldtäkt

Den som genom våld på person eller med hot om sådant våld tvingar någon till samlag skall för *våldtäkt* dömas till fängelse i minst ett och högst sex år.

För våldtäkt skall också den dömas som efter att ha försatt någon i medvetlöshet eller i ett tillstånd av rädsla, eller i något annat försvarslöst tillstånd, med utnyttjande av denna försvarslöshet har samlag med honom eller henne.

Försök är straffbart.

⁹ Åldern för sexuell självbestämmanderätt är 15 år i Danmark.

¹⁰ Rätten till sexuell självbestämmande inträder vid 16 år i Finland.

2 §**Grov våldtäkt**

Om vid våldtäkt

- 1) någon uppsåtligen tillfogas svår kroppsskada, en allvarlig sjukdom eller försätts i livshotande läge,
 - 2) brottet begås av flera eller genom brottet orsakas synnerligen kännbart psykiskt eller fysiskt lidande,
 - 3) brottet begås på ett synnerligen rått, grymt eller förnedrande sätt eller
 - 4) används skjut- eller eggvapen eller något annat livsfarligt hjälpmedel eller annars hotas med allvarligt våld
- och våldtäkten även bedömd som en helhet är grov, skall gärningsmannen för *grov våldtäkt* dömas till fängelse i minst två och högst tio år.

Försök är straffbart.

3 §**Tvingande till samlag**

Om en våldtäkt, med hänsyn till att våldet eller hotet har varit ringa eller andra omständigheter vid brottet, bedömd som en helhet har begåtts under förmildrande omständigheter, skall gärningsmannen för *tvingande till samlag* dömas till fängelse i högst tre år.

För tvingande till samlag döms också den som med annat hot än sådant som avses i 1 § 1 mom. tvingar en annan till samlag.

Försök är straffbart.

4 §**Tvingande till sexuell handling**

Den som med våld eller hot tvingar en annan att företa eller underkasta sig någon annan sexuell handling än en sådan som avses i 1 § och handlingen väsentligen kränker den andras sexuella självbestämmanderätt, skall för *tvingande till sexuell handling* dömas till böter eller fängelse i högst tre år.

Försök är straffbart.

5 §**Sexuellt utnyttjande**

Den som genom att utnyttja sin ställning förmår en person som

- 1) är under aderton år och i en skola eller annan inrättning står under gärningsmannens bestämmanderätt eller övervakning eller i något annat därmed jämförbart underordnat förhållande till gärningsmannen,
- 2) är under aderton år och vars förmåga att självständigt besluta om sitt sexuella beteende på grund av hans eller hennes omognad samt ålderskillnaden mellan parterna är väsentligt svagare än gärningsmannens, genom att grovt missbruka dennas omogenhet,

3) vårdas på ett sjukhus eller en annan inrättning och på grund av sjukdom, handikapp eller något annat svaghetstillstånd har en väsentlig nedsatt förmåga att försvara sig, eller

4) är synnerligen beroende av gärningsmannen, som grovt missbrukar beroendeställningen,

till samlag eller att företa eller underkasta sig någon annan sexuell handling som väsentligt kränker hans eller hennes sexuella självbestämmanderätt, skall för *sexuellt utnyttjande* dömas till böter eller fängelse i högst fyra år.

För sexuellt utnyttjande skall också den dömas som genom att utnyttja att någon till följd av medvetlöshet, sjukdom, handikapp eller något annat hjälplöst tillstånd inte kan försvara sig eller förmår utforma eller uttrycka sin vilja, har samlag med honom eller henne eller förmår honom eller henne att företa eller underkasta sig någon annan sexuell handling som väsentligt kränker hans eller hennes sexuella självbestämmanderätt.

Försök är straffbart.

5.3.3 Isländsk rätt

I den isländska strafflagen regleras våldtäkt och de andra allvarligaste sexualbrotten mot vuxna¹¹ enligt följande.

Article 194. Any person who has sexual intercourse or other sexual relations with a person by means of using violence, threats or other unlawful coercion shall be guilty of rape and shall be imprisoned for a minimum of 1 year and a maximum of 16 years. 'Violence' here refers to the deprivation of independence by means of confinement, drugs or other comparable means.

Exploiting a person's psychiatric disorder or other mental handicap, or the fact that, for other reasons, he or she is not in a condition to be able to resist the action or to understand its significance, in order to have sexual intercourse or other sexual relations with him or her, shall also be considered as rape, and shall result in the same punishment as specified in the first paragraph of this article.

Article 195. When punishment for violations of Article 194 is determined, it shall be considered as increasing the severity of the punishment:

- a. if the victim is a child under the age of 18,
- b. if the violence employed by the perpetrator is of serious proportions,
- c. if the offence is perpetrated in such a way as to cause particular pain or injury.

¹¹ Åldern för sexuell självbestämmanderätt är 15 år i Island.

Article 197. If the supervisor or an employee in a prison, another institution under the direction of the police, the prison authorities or the child welfare authorities, or in the psychiatric ward of a hospital, a home for mentally handicapped persons or another similar institution has sexual intercourse or other sexual relations with an inmate of the institution, it shall be punished by up to 4 years' imprisonment.

Article 198. Any person who has sexual intercourse or other sexual relations with a person by grossly abusing the fact that the other person is financially dependent on him either through his employment or as his protégé in a confidential relationship shall be imprisoned for up to 3 years or, if the other person is younger than 18, for up to 6 years.

5.3.4 Norsk rätt

Våldtäkt i norsk rätt regleras i § 192 i strafflagen (straffeloven). Bestämmelsen har följande lydelse.

Den som

- a) skaffer seg seksuell omgang ved vold eller ved truende atferd, eller
- b) har seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen, eller
- c) ved vold eller ved truende atferd får noen til å ha seksuell omgang med en annen, eller til å utføre tilsvarende handlinger med seg selv, straffes for voldtekt med fengsel inntil 10 år. Ved vurderingen av om det er utøvd vold eller truende atferd eller om fornærmede var ute av stand til å motsette seg handlingen, skal det legges vekt på om fornærmede var under 14 år.

Straffen er fengsel i minst 3 år dersom

- a) den seksuelle omgang var samleie, eller
- b) den skyldige har fremkalt en tilstand som nevnt i første ledd bokstav b for å oppnå seksuell omgang.

Fengsel inntil 21 år kan idømmes dersom

- a) voldtekten er begått av flere i fellesskap,
- b) voldtekten er begått på en særlig smertefull eller særlig krenkende måte,
- c) den skyldige tidligere er straffet etter denne bestemmelsen eller etter § 195, eller
- d) den fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Seksuelt overførbar sykdom og allmennfarlig smittsom sykdom, jf. smittevernloven § 1–3 nr. 3 jf. nr. 1, regnes alltid som betydelig skade på legeme eller helse etter denne paragrafen.

Den som ved grov uaktsomhet gjør seg skyldig i voldtekt etter første ledd, straffes med fengsel inntil 5 år. Foreligger omstendigheter som nevnt i tredje ledd, er straffen fengsel inntil 8 år.

Våldtäktsbestemmelsen kompletteras med følgende straffbestemmelser om utnyttjande (§§ 193–194).¹²

§ 193. Den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, straffes med fengsel inntil 6 år.

På samme måte straffes den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved å utnytte noens psykiske lidelse eller psykiske utviklingshemming.

§ 194. Den som har seksuell omgang med noen som er innsatt eller plassert i anstalt eller institusjon under kriminalomsorgen eller politiet eller i institusjon under barnevernet, og som der står under vedkommendes myndighet eller oppsikt, straffes med fengsel inntil 6 år.

På samme måte straffes den som skaffer en annen seksuell omgang med noen som han selv står i et slikt forhold til.

Den kompletterende samtyckesbestemmelsen i § 200 i straffeloven har følgende lydelse.

Den som foretar seksuell handling med noen som ikke har samtykket til det, straffes med bøter eller fengsel inntil 1 år.

5.4 Samtyckesregleringen i Storbritannien og i Irland

I Förenade kungariket har såväl den engelska som den skotska och den nordirländska rätten bristande samtycke (consent) som rekvisit för våldtäkt och andra allvarliga sexualbrott. Likaså har Irland en samtyckesbaserad sexualbrottslagstiftning.

Vi har särskilt studerat tillämpningen av den engelska rätten och redogör för denna först. Den rätten är primärt tillämplig i England och Wales. Därefter redogör vi för innehållet i skotsk, nordirländsk rätt och irländsk rätt.

¹² Åldern för sexuell självbestämmanderätt är 16 år i Norge.

5.4.1 Engelsk rätt

5.4.1.1 Sexual Offences Act 2003

Genom the Sexual Offences Act 2003 reformerades den engelska sexualbrottslagstiftningen. Tidigare lag var från år 1956. En central förändring i den nya lagen var att bristande samtycke som grund för ansvar blev lagfäst. Bristande samtycke som grund för straffansvar har dock en lång historia i common law.

Våldtäktsbrottet (*rape*) regleras i paragraf 1 enligt följande.

- (1) A person (A) commits an offence if —
 - (a) he intentionally penetrates the vagina, anus or mouth of another person (B) with his penis,
 - (b) B does not consent to the penetration, and
 - (c) A does not reasonably believe that B consents.
- (2) Whether a belief is reasonable is to be determined having regard to all the circumstances, including any steps A has taken to ascertain whether B consents.
- (3) Sections 75 and 76 apply to an offence under this section.
- (4) A person guilty of an offence under this section is liable, on conviction on indictment, to imprisonment for life.

I paragraf 2 regleras brottet *assault by penetration* och i paragraf 3 *sexual assault*. Våldtäktsbrottet är avgränsat till att omfatta en mans penetration av en annan persons vagina, anus eller mun med sin penis. Penetration med någon annan kroppsdel, t.ex. fingrar, eller ett objekt faller under paragraf 2. *Sexual assault*, paragraf 3, avser andra sexuella beröringar. I paragraf 4 straffbeläggs ett förfarande där en person uppsåtligen förmår en annan person att ofrivilligt delta i en sexuell aktivitet. Brottet benämns *causing a person to engage in sexual activity without consent* och har, liksom brotten enligt paragraferna 1–3 bristande samtycke som brottsrekvisit.

Samtyckestermen ”consent” ges följande definition i paragraf 74.

For the purposes of this Part, a person consents if he agrees by choice, and has the freedom and capacity to make that choice.

I paragraferna 75 och 76 finns presumptionsregler som har till syfte att underlätta bevisföringen av rekvisitet bristande samtycke. De tre vägar som finns att bevisa att en sexualhandling har genomförts utan samtycke är antingen att åberopa (1) bevispresumptionerna (evidential presumptions) i paragraf 75, (2) de bindande presumptionerna (conclusive presumptions) i paragraf 76 eller (3) den gene-

rella bestämmelsen om samtycke i paragraf 74. Paragraferna 75 och 76 har följande lydelse.

Section 75 Evidential presumptions about consent

(1) If in proceedings for an offence to which this section applies it is proved —

(a) that the defendant did the relevant act,
(b) that any of the circumstances specified in subsection (2) existed,
and

(c) that the defendant knew that those circumstances existed,
the complainant is to be taken not to have consented to the relevant act unless sufficient evidence is adduced to raise an issue as to whether he consented, and the defendant is to be taken not to have reasonably believed that the complainant consented unless sufficient evidence is adduced to raise an issue as to whether he reasonably believed it.

(2) The circumstances are that —

(a) any person was, at the time of the relevant act or immediately before it began, using violence against the complainant or causing the complainant to fear that immediate violence would be used against him;

(b) any person was, at the time of the relevant act or immediately before it began, causing the complainant to fear that violence was being used, or that immediate violence would be used, against another person;

(c) the complainant was, and the defendant was not, unlawfully detained at the time of the relevant act;

(d) the complainant was asleep or otherwise unconscious at the time of the relevant act;

(e) because of the complainant's physical disability, the complainant would not have been able at the time of the relevant act to communicate to the defendant whether the complainant consented;

(f) any person had administered to or caused to be taken by the complainant, without the complainant's consent, a substance which, having regard to when it was administered or taken, was capable of causing or enabling the complainant to be stupefied or overpowered at the time of the relevant act.

(3) In subsection (2)(a) and (b), the reference to the time immediately before the relevant act began is, in the case of an act which is one of a continuous series of sexual activities, a reference to the time immediately before the first sexual activity began.

Section 76 Conclusive presumptions about consent

(1) If in proceedings for an offence to which this section applies it is proved that the defendant did the relevant act and that any of the circumstances specified in subsection (2) existed, it is to be conclusively presumed —

(a) that the complainant did not consent to the relevant act, and

(b) that the defendant did not believe that the complainant consented to the relevant act.

- (2) The circumstances are that —
- (a) the defendant intentionally deceived the complainant as to the nature or purpose of the relevant act;
 - (b) the defendant intentionally induced the complainant to consent to the relevant act by impersonating a person known personally to the complainant.

De bindande presumptionerna i paragraf 76 avser situationer av sexuella bedrägerier där målsäganden har vilseletts om antingen innehållet i eller syftet med sexualhandlingen, eller gärningsmannens identitet. Föreligger någon av de bindande presumptionerna innebär detta i brottmålsprocessen dels att målsäganden inte samtyckte till sexualhandlingen, dels att den tilltalades uppsåt täckte denna omständighet.

Föreligger i stället någon av presumptionerna i paragraf 75 innebär detta inte nödvändigtvis att rekvisitet för bristande samtycke är uppfyllt objektivt och subjektivt sett. De sex olika bevispresumptionerna i den paragrafen avser förekomsten av våld och hot mot målsäganden eller annan person, olaga frihetsberövande av målsäganden och sömn, medvetstlöshet, psykiskt funktionshinder och ofrivillig berusning hos målsäganden. Föreligger någon av omständigheterna och den tilltalade kände till detta är presumptionen att målsäganden inte samtyckte till sexualhandlingen och att den tilltalade rimligen inte kan ha insett att samtycke förelåg. Presumptionen bryts om tillräckligt med bevisning läggs fram för att tvivel ska föreligga beträffande målsägandens samtycke eller vad den tilltalade rimligen kan ha insett. Möjligheten för försvaret att bryta presumptionen innebär inte att en bevisbörda läggs på den tilltalade, men kräver att försvaret lägger fram så mycket utredning att domaren övertygas om att frågan om samtycke förelåg eller inte ska underställas juryns bedömning.¹³ Har så skett måste åklagaren för att styrka åtalet i stället bevisa ett bristande samtycke enligt den generella bestämmelsen i paragraf 74.

En viktig förändring genom reformen var utformningen av det subjektiva rekvisitet. Före reformen gick den person fri som hade en felaktig men faktisk uppfattning att samtycke förelåg ("a mistaken but honest belief"). Det spelade därvid ingen roll att uppfattningen var helt orimlig. Enligt the Sexual Offences Act 2003 är sådana misstag inte ansvarsbefriande. I stället ska prövas huruvida gärningsmannen vid gärningstillfället rimligen trodde att målsäganden

¹³ Andrew Ashworth, *Principles of Criminal Law*, sjätte upplagan, 2009, s. 336.

samtyckte. De subjektiva rekvisitet är utformat så att förutsättningen för ansvar är att ”A does not reasonably believe that B consents”.

5.4.1.2 Erfarenheter vad gäller tillämpningen av Sexual Offences Act 2003

I det följande lämnas en sammanfattande redogörelse för erfarenheter vad gäller tillämpningen av våldtäktslagstiftningen i engelsk rätt.¹⁴

I mål om åtal för våldtäkt och andra allvarliga sexualbrott är det en fråga för juryn att ta ställning till om sexualhandlingen genomförts utan giltigt samtycke. Beslutet i frågan behöver inte motiveras av domstolen.

Det kan konstateras att definitionen av våldtäkt skiljer sig från den vi har i Sverige. Förutom att endast en man kan göra sig skyldig till våldtäkt gäller enligt engelsk rätt att en situation där parternas könsdelar endast har kommit i beröring med varandra bedöms som ett försök till våldtäkt. Ett skäl till att ha en snäv definition är att det finns en oro att juryerna annars utvidgar våldtäktsbegreppet ytterligare.

Före år 2004 var det polismyndigheten som väckte åtal i ärendena men numera är det åklagarmyndigheten (Crown Prosecution Service, CPS) som gör det. Förändringen har inneburit att åklagarna numera kopplas in i ärendena i ett tidigare stadium. Inom åklagar-kåren finns det ett system med specialisering. Den åklagare som är ansvarig i ett ärende har möjlighet att instruera polisen under utredningens gång i syfte att ärendet utreds så grundligt som möjligt.

Förutom jurysystemet finns det andra påtagliga skillnader mellan våldtäktsrättegångar i engelsk och svensk rätt. Såväl den tilltalade som målsäganden hörs under ed. Tidsåtgången för huvudförhandlingen i ett våldtäktsmål synes generellt vara större än i Sverige. I ett mål av standardkaraktär tar huvudförhandlingen i Storbritannien förmodligen en eller två veckor. Det förekommer att huvudförhandlingstiden är upp till sex månader. Under en viss del av huvudförhandlingen förekommer endast rättslig argumentation och då är juryn inte närvarande. Den tilltalade har enligt engelsk rätt en

¹⁴ Redogörelsen baseras delvis på vad som framkom vid utredningens besök hos professorn Andrew Ashworth vid All Souls College, Oxford, samt vid mötet på the Ministry of Justice i London där företrädare för det departementet och åklagarmyndigheten, Crown Prosecution Service (CPS), närvarade.

möjlighet att förklara sig skyldig (plea guilty) och därmed få ett lägre straff. Vägledande riktlinjer för straffmätning finns utfärdade.¹⁵ Det kan noteras att strafftiderna för våldtäkt har ökat under de senaste decennierna. I mitten på 1980-talet fick ungefär 25 procent av de dömda strafftider om fem år eller mer. År 1989 var andelen 53 procent och år 2000 74 procent.¹⁶ Nya vägledande riktlinjer för straffmätning utfärdades år 2003 har sedan påverkat nivån på minimi-straffen ytterligare i höjande riktning. Straffet för våldtäkt är om den tilltalade inte erkänner sig skyldig lägst sex års fängelse och om personen erkänner sig skyldig lägst fyra års fängelse.

Den stora förändringen som reformen innebar var införandet av det nya subjektiva rekvisitet. Tidigare var det en bedömning av den tilltalades vårdslöshet som skulle göras. En objektivt sett helt orimlig men faktisk uppfattning i samtyckesfrågan hos den tilltalade medförde tidigare frihet från ansvar. Nu ska prövas om denne hade rimlig anledning att tro att motparten samtyckte. Även om det är ett subjektivt test som ska göras av den tilltalades insikt har det genom reformen skett en viss objektivisering av det subjektiva rekvisitet. En vanlig invändning från en utpekad gärningsman (be-träffande om det finns subjektiv täckning) är att målsäganden aldrig sade nej. Från åklagarens sida förhörs då den misstänkte kring vilka åtgärder han eller hon vidtog för att försäkra sig om att ett giltigt samtycke förelåg. Det ska påpekas att lagen inte kräver att man måste ha säkrat samtycket för att det ska tillerkännas verkan.

Även om det kan antas att generellt längre huvudförhandlingstider också innebär en större påfrestning på målsäganden är, liksom i Sverige, målsägandens beteende en central fråga för hela brottmåls-processen. Enligt paragraf 41 i the Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 är det inte tillåtet att ställa frågor kring målsägandens "sexuella historia" om inte domaren har bedömt att det är relevant och således tillåtit att frågan/frågorna ställs. Ett försvar som vill ställa en sådan fråga måste alltså övertyga domaren om att det är nödvändigt. År 1999 gjordes ett försök att genom lag helt förbjuda vissa frågor till målsäganden gällande sexuell historia. Det skulle enligt förslaget vara förbjudet att fråga målsäganden om sam-lag förekommit 24 timmar före eller efter det påstådda övergreppet. Förslaget gick inte igenom.

Angående frågan hur fokus i processen fördelas på parterna är uppfattningen bland personer vi talat med vid vårt studiebesök i

¹⁵ S.k. sentencing guidelines, se <http://www.sentencing-guidelines.gov.uk>.

¹⁶ Se Jennifer Temkin, Rape and the Legal Process, andra upplagan, 2002, s. 37.

England att när det handlar om en persons ord mot en annans kommer fokus alltid att vara på dessa två personer oavsett vilket sätt man väljer att utforma lagstiftningen på. Just när det gäller tillämpningen av den engelska modellen bör dock åter pekas på att man gav uttryck för att det är en central fråga under hela lagföringsprocessen hur målsäganden betedde sig före, under och efter den påstådda händelsen.

Det är känt genom forskning att beslut som juryer fattar kan påverkas av myter och stereotypa föreställningar om kvinnors beteenden, t.ex. vilken klädsel de haft, om de frivilligt berusat sig eller om de dröjt med att göra en polisanmälan.¹⁷ Det finns en medvetenhet om problemet. Bl.a. har övervägts att ta fram riktlinjer för instruktion av juryer på området samt att ha expertvittnen som hjälper domare och juryer att förstå normala och skiftande reaktioner hos offer för sexuella övergrepp.¹⁸ Några sådana riktlinjer har dock ännu inte tagits fram.¹⁹ Inte heller har förslaget med en ordning med expertvittnen på området antagits. Ett avgörande av särskilt intresse är *R. v. Doody* [2008] EWCA Crim 1571. Prejudikatfrågan var huruvida domaren i underrätten hade gjort fel när denne lämnade instruktioner till juryn inför överläggningen. I fallet hade målsäganden gjort en våldtäktsanmälan först en tid efter den påstådda händelsen och domarens instruktioner gällde just myter och stereotypa föreställningar kring en s.k. sen anmälan. The Court of Appeal uttalade att domaren har en rätt att instruera juryn hur de ska möta bevisfrågorna, särskilt om det på ett område finns risk för ogrundade slutsatser. Domstolen pekade på vad sådana instruktioner kan omfatta. När det gäller underrättsdomarens instruktioner i det aktuella fallet fann överrätten att denne i och för sig hade gått för långt men att omständigheterna inte var sådana att det fanns skäl att undanröja den fällande domen.

Liksom i Sverige upplever man i England en svårighet att utreda och lagföra våldtäkter där offret (och eventuellt gärningsmannen) har varit berusade. I synnerhet gäller detta när omständigheterna är sådana *att* offret på grund av berusning saknar minne från vad som hänt, *att* det inte finns vittnesiakttagelser samt *att* den misstänkte

¹⁷ Emily Finch och Vanessa E. Munro, *Breaking boundaries? Sexual consent in the jury room*, *Legal Studies*, Volume 26, Issue 3, p. 303-320.

¹⁸ Se *Criminal Law Review*, 2009, s. 591 ff.

¹⁹ Det statliga organet the Judicial Studies Board är huvudman för utarbetandet av riktlinjer för hur domaren ska instruera juryn inför dess ställningstagande i ett mål. Riktlinjerna uppdateras kontinuerligt.

förövaren lämnar en berättelse (innebärande att samtycke föreligger) som inte kan lämnas utan avseende.

Presumptionsreglerna i paragraferna 75 och 76 är inte tillämpliga i situationer där offret frivilligt har berusat sig utan prövningen ska ske enligt den generella samtyckesbestämmelsen i paragraf 74. Kärnfrågan är om berusningen har lett till att målsäganden har förlorat sin förmåga att samtycka.²⁰

I det orefererade underrättsavgörandet *R. v. Dougal* [2005] Swansea Crown Court ogillades åtalet med hänvisning till att ett samtycke under berusning ändå är ett samtycke. Målsäganden i det fallet var så berusad att hon hade minnesluckor. Domaren ansåg det vara omöjligt att bevisa ett bristande samtycke när målsäganden var oförmögen att redogöra för hela händelseförloppet. Avgörandet ledde till debatt kring vilket skydd the Sexual Offences Act 2003 ger.

Det har i debatten efter *Dougal*-fallet anförts att lagen behöver ändras för att bättre skydda kraftligt berusade personer från sexuella övergrepp.²¹ Regeringen har hittills dock inte funnit skäl för någon lagändring. Ett skäl till detta är att det i det vägledande rättsfallet *R. v. Bree* [2007] EWCA 804 lades fast principer för tillämpningen av lagen i situationer av frivillig berusning.

I det fallet undanröjde The Court of Appeal ett avgörande från Crown Court i Bournemouth sedan domaren i underrätten gett juryn allt för bristfälliga instruktioner i fråga om bedömningen av om ett giltigt samtycke förelåg. The Court of Appeal fann att definitionen av samtycke i paragraf 74 är klar och tydlig. Domstolen gjorde bl.a. det uttalandet av allmän karaktär att om offret till följd av t.ex. berusning tillfälligt har förlorat sin förmåga att välja att genomföra ett samlag kan hon inte samtycka och om samlag äger rum kan detta vara att bedöma som våldtäkt beroende på den tilltalades insikt. Domstolen anförde beträffande det motsatta förhållandet där offret frivilligt har konsumerat betydande kvantiteter av alkohol, men trots det behåller förmågan att fritt välja att ha samlag, och i sitt berusade tillstånd samtycker till samlag, att det då inte

²⁰ Se paragraf 74 ”capacity to make that choice”.

²¹ Ett förslag har varit att i lag definiera när en person har förmåga att samtycka, en annan idé att lägga till fall av frivillig höggradig berusning till bevispresumptionerna i paragraf 75, se diskussionsmaterialet *Convicting Rapists and Protecting Victims – Justice for Victims of Rape, Criminal Justice System*, 2006. Jfr även Emily Finch och Vanessa E. Munro, i artikeln *The Demon Drink and the Demonized Woman: Socio-Sexual Stereotypes and Responsibility Attribution in Rape Trials Involving Intoxicants*, *Social & Legal Studies*, 2007. I artikeln redovisar de forskningsstudier gällande att juryers bedömningar i samtyckesfrågan påverkas av stereotypa föreställningar kring frivillig berusning.

föreligger någon våldtäkt. Vidare angav domstolen att förmågan att samtycka hos en berusad person kan vara försvunnen även om personen är långt ifrån medvetlös.

Professorn Clare McGlynn framhåller att det är exemplariskt av domstolen i Bree-fallet att klargöra att ett samtycke måste vara en positiv handling och att samtycke alltså inte kan antas/presumeras föreligga. Dock är hon kritisk till att det i Bree-fallet och i rättstillämpningen i övrigt, när det gäller kraftigt berusade offer, förefaller finnas en presumtion för att en oförmåga att samtycka sammanfaller med ett stadium av medvetlöshet. Hon pekar särskilt på resonemang i ett rättsfall som kom efter Bree; *R. v. H.* [2007] EWCA Crim 2056.²²

I debatten har förts fram att andelen anmälda våldtäktsärenden som faller bort under handläggningen i stadiet mellan anmälan och fällande dom är stor. Inom ramen för ett EU-projekt har Jo Lovett och Liz Kelly gjort en beräkning över åren 1986–2006 för olika europeiska länder. De redovisar att fällandefrekvensen, beräknad genom en jämförelse mellan anmälningar och fällande domar, år 2006 var sex procent. Under åren 2000–2006 hade den varierat mellan sju och fem procent.²³ En statlig utredning har undersökt hur våldtäktsärenden hanteras av myndigheterna i England och Wales. Enligt utredningen är debatten missvisande eftersom statistik för andra brott inte presenteras på det sättet, att antalet fällande domar jämförs med antalet anmälda, utan att jämförelsen i stället görs mellan antalet åtalade ärenden och fällande domar. Ur det perspektivet är andelen fällande domar inte sex procent utan i stället 58 procent. I utredningens rapport tas även frågan om bortfallet av ärenden mellan anmälan och åtal upp.²⁴ Det är en stor andel ärenden som faller bort i det skedet och utredningen föreslår åtgärder för att förbättra och effektivisera i fråga om andelen personuppklarade mål.²⁵

²² Se uppsatsen *Feminist activism and rape law reform in England and Wales: a Sisyphean struggle?* intagen i essäsamlingen *Rethinking rape law: international and comparative perspectives*, sammanställd av Clare McGlynn och Vanessa Munro.

²³ *Different systems, similar outcomes? Tracking attrition in reported rape cases across Europe*, 2009, s. 45 f.

²⁴ Jfr avsnitt 6.2.

²⁵ *The Stern Review*, A report by baroness Vivien Stern CBE of an independent review into how rape complaints are handled by public authorities in England and Wales, Home Office, 2010.

5.4.2 Skotsk rätt²⁶

Historiskt sett har sexualbrotten i skotsk rätt huvudsakligen sin grund i common law. Denna har i viss mån varit influerad av engelsk common law, t.ex. vad gäller det subjektiva rekvisitet (the mens rea). Den skrivna rätten på området har från 1700-talet och fram tills nu nyligen inte genomgått några större förändringar. Den omfattade tidigare endast ett mindre antal bestämmelser.

Enligt skotsk common law fram till år 2002 krävdes det för våldtäkt att en kvinnas vilja var besegrad med våld och att det fanns bevis om motstånd ”ända till slutet”. Jämställt med våld var situationer där en kvinnas vilja var besegrad genom hot och droger eller där våld inte krävdes eftersom kvinnan var handikappad och därför inte hade förmåga att göra motstånd. Samlag med en sovande kvinna kunde inte bedömas som våldtäkt eftersom kvinnans vilja då inte besegrats. I stället bedömdes gärningen som en typ av sexuellt ofredande.

Genom ett vägledande avgörande år 2002 ändrades rätten på området: Tvångsrekvisitet ersattes med ett samtyckesrekvisit. Brottet skulle i stället grundas på att ett man har samlag med en kvinna utan hennes samtycke. Alltjämt var dock våldtäktsbrottet förbehållet en mans penetration av en kvinnas slida med sin penis. Utanför kriminaliseringen föll därmed penetration med annat än penis, liksom penetration av mun eller anus.

År 2004 påbörjades en reform av sexualbrotten. Efter beredning av frågan antogs förra året *Sexual Offences (Scotland) Act 2009*. Lagen ersätter all tidigare kriminalisering av sexualbrotten genom common law och skriven rätt.

Den första delen av 2009 års lag innehåller elva paragrafer angående brott mot vuxna. Våldtäktsbrottet (*rape*) definieras enligt följande i paragraf 1.

- (1) If a person (“A”), with A’s penis —
 - (a) without another person (“B”) consenting, and
 - (b) without any reasonable belief that B consents,penetrates to any extent, either intending to do so or reckless as to whether there is penetration, the vagina, anus or mouth of B then A commits an offence, to be known as the offence of rape.

²⁶ Bakgrundstexten baseras på en uppsats av Sharon Cowan; All change or business as usual? Reforming the law of rape in Scotland, intagen i essäsamlingen Rethinking rape law: international and comparative perspectives, sammanställd av by Clare McGlynn och Vanessa Munro.

(2) For the purposes of this section, penetration is a continuing act from entry until withdrawal of the penis; but this subsection is subject to subsection (3).

(3) In a case where penetration is initially consented to but at some point of time the consent is withdrawn, subsection (2) is to be construed as if the reference in it to a continuing act from entry were a reference to a continuing act from that point of time.

(4) In this Act —

“penis” includes a surgically constructed penis if it forms part of A, having been created in the course of surgical treatment, and “vagina” includes —

(a) the vulva, and

(b) a surgically constructed vagina (together with any surgically constructed vulva), if it forms part of B, having been created in the course of such treatment.

Liksom enligt lagen i England och Wales är våldtäktsbrottet i Skottland avgränsat till att omfatta en mans penetration av en annan persons vagina, anus eller mun med sin penis. Penetration med något annan kroppsdel eller med ett objekt faller in under paragraf 2, *sexual assault by penetration*. I jämförelse med äldre skotsk rätt kan våldtäkt alltså endast begås av en man. En utvidgning har dock skett såtillvida att det numera inte endast är samlag genom penetration av en persons vagina som omfattas.

I paragraf 3 kriminaliseras *sexual assault*. I paragraf 4 straffbeläggs ett förfarande där en person uppsåtligt förmår en annan person att ofrivilligt delta i en sexuell aktivitet. Brottet benämns *sexual coercion*.

Gemensamt för brotten i paragraferna 1–4, är att de, liksom de andra brotten mot vuxna, har bristande samtycke som brottsrekvisit. Även om uppdelningen i olika brott i den skotska lagen liknar den som England och Wales har, skiljer sig lagarna åt när det gäller regleringen av bristande samtycke som grund för straffansvar. Den skotska rätten är därvid influerad av den australiensiska rätten.

Den *andra delen* av den skotska lagen reglerar samtyckesbegreppet ”consent” och det subjektiva rekvisitet ”reasonable belief”. ”Consent” definieras i paragraf 12 som ”free agreement”, ungefär ”fri överenskommelse”, enligt följande.

In Parts 1 and 3, “consent” means free agreement (and related expressions are to be construed accordingly).

I stället för en uttömmande uppräkningslista av bindande presumtioner och bevispresumtioner, som i lagen i England och Wales, innehåller den skotska lagen en lista med exempel på omständigheter som innebär att gärningen ägde rum utan ”fri överenskommelse” (”free agreement”). Eftersom uppräkningslistan, som finns i paragraf 13, inte är uttömmande kan även förekomsten av andra omständigheter medföra att bristande samtycke – enligt den generella definitionen – föreligger. Paragraf 13 har följande lydelse.

- (1) For the purposes of section 12, but without prejudice to the generality of that section, free agreement to conduct is absent in the circumstances set out in subsection (2).
- (2) Those circumstances are —
 - (a) where the conduct occurs at a time when B is incapable because of the effect of alcohol or any other substance of consenting to it,
 - (b) where B agrees or submits to the conduct because of violence used against B or any other person, or because of threats of violence made against B or any other person,
 - (c) where B agrees or submits to the conduct because B is unlawfully detained by A,
 - (d) where B agrees or submits to the conduct because B is mistaken, as a result of deception by A, as to the nature or purpose of the conduct,
 - (e) where B agrees or submits to the conduct because A induces B to agree or submit to the conduct by impersonating a person known personally to B, or
 - (f) where the only expression or indication of agreement to the conduct is from a person other than B.
- (3) References in this section to A and to B are to be construed in accordance with sections 1 to 9.

Beträffande berusade offer kan det noteras att den skotska lagen inte gör någon skillnad på om berusningen var frivillig eller ofrivillig. Avgörande är enbart berusningsgraden. Är denna sådan att offret är oförmögen att lämna samtycke är rekvisitet bristande samtycke uppfyllt. Någon vägledning till när en person ska anses vara ”oförmögen” lämnas dock varken i lagen eller i dess s.k. förklaranderapport som utarbetats av regeringen för att vägleda läsaren av lagen.

Situationer med sovande eller medvetslösa offer hanteras i paragraf 14. Av den bestämmelsen följer att en person är oförmögen att samtycka till en sexualhandling när personen är sovande eller medvetslös.

Angående psykiskt handikappades förmåga att samtycka till sexuella aktiviteter regleras den frågan särskilt i den *tredje delen* av lagen,

som består av paragraf 17. Föreligger någon av omständigheterna som anges i paragrafen, t.ex. en oförmåga att förstå handlingens innebörd, är personen oförmögen att samtycka.

I paragraf 15 regleras allmänt om ett samtyckes omfattning och dess återtagande. Ett samtycke till en viss handling innefattar inte ett samtycke till en annan handling. Ett samtycke kan återtas när som helst. Den närmare lydelsen av paragrafen – som inte har någon motsvarighet i the Sexual Offences Act 2003, är den följande.

- (1) This section applies in relation to sections 1 to 9.
- (2) Consent to conduct does not of itself imply consent to any other conduct.
- (3) Consent to conduct may be withdrawn at any time before, or in the case of continuing conduct, during, the conduct.
- (4) If the conduct takes place, or continues to take place, after consent has been withdrawn, it takes place, or continues to take place, without consent.

I likhet med the Sexual Offences Act 2003 förskriver den skotska lagen i fråga om personligt ansvar för sexualbrott mot vuxna att gärningsmannen vid gärningstillfället rimligen trodde att målsäganden samtyckte. Detta subjektiva rekvisit, "reasonable belief", ges en generell beskrivning i paragraf 16. Av bestämmelsen följer att prövningen i fråga om personligt ansvar ska ske utifrån om gärningsmannen gjorde något för att försäkra sig om ett samtycke, och i så fall vad. Motsvarande bestämmelse finns i paragraf 1 (2) i the Sexual Offences Act 2003.

5.4.3 Nordirland

Även Nordirland har reformerat sin sexualbrottslagstiftning de senaste åren. År 2008 antogs the Sexual Offences (Northern Ireland) Order 2008. Avsikten med reformen var bl.a. att skapa ett modernt och samlat regelverk och att så långt möjligt anpassa den nordirländska rätten på området till den i övriga Storbritannien. Reformarbetet influerades särskilt av det arbete som genomförts i England och Wales och som hade resulterat i the Sexual Offences Act 2003.

Även om systematiken skiljer sig åt något i den nordirländska lagen och Sexual Offences Act 2003 är kriminaliseringen av våldtäkt och andra allvarigare sexuabrott mot vuxna i princip den samma. Våldtäktsbrottet (*rape*) definieras enligt följande i paragraf 5 i the Sexual Offences (Northern Ireland) Order 2008.

- (1) A person (A) commits an offence if —
 - (a) he intentionally penetrates the vagina, anus or mouth of another person (B) with his penis,
 - (b) B does not consent to the penetration, and
 - (c) A does not reasonably believe that B consents.
- (2) Whether a belief is reasonable is to be determined having regard to all the circumstances, including any steps A has taken to ascertain whether B consents.
- (3) Articles 9 and 10 apply to an offence under this Article.
- (4) A person guilty of an offence under this Article is liable, on conviction on indictment, to imprisonment for life.
- (5) Any reference to rape in a statutory provision shall be construed in accordance with paragraph (1).
- (6) The common law offence of rape is abolished.

Samtyckesbegreppet ”consent” ges samma definition som i lagen i England och Wales, se paragraf 3 i den nordirländska lagen. Även i den nordirländska lagen används bevispresumtioner (evidential presumptions) och bindande presumtioner (conclusive presumptions) i syfte att underlätta bevisföringen av rekvisitet bristande samtycke. Bestämmelserna härom finns i paragraferna 9 och 10, vilka helt motsvarar de som finns i paragraferna 75 och 76 i the Sexual Offences Act 2003.

5.4.4 Irland

Våldtäktsbrottet regleras i två olika lagar i Irland. I paragraf 2 i Criminal Law (Rape) Act 1981 finns den ursprungliga bestämmelsen, som kommer från common law:

- (1) A man commits rape if —
 - (a) he has unlawful sexual intercourse with a woman who at the time of the intercourse does not consent to it, and
 - (b) at that time he knows that she does not consent to the intercourse or he is reckless as to whether she does or does not consent to it,and references to rape in this Act and any other enactment shall be construed accordingly.
- (2) It is hereby declared that if at a trial for a rape offence the jury has to consider whether a man believed that a woman was consenting to sexual intercourse, the presence or absence of reasonable grounds for such a belief is a matter to which the jury is to have regard, in conjunction with any other relevant matters, in considering whether he so believed.

Vidare, i paragraf 4 i Criminal Law (Rape) (Amendment) Act 1990 finns följande komplettering av brottet.

- (1) In this Act "rape under *section 4*" means a sexual assault that includes —
 - (a) penetration (however slight) of the anus or mouth by the penis, or
 - (b) penetration (however slight) of the vagina by any object held or manipulated by another person.
- (2) A person guilty of rape under *section 4* shall be liable on conviction on indictment to imprisonment for life.
- (3) Rape under *section 4* shall be a felony.

5.5 Samtyckesregleringen i Belgien

Bland övriga länder i Europa har även Belgien en samtyckesbaserad sexualbrottslagstiftning. Paragraf 375 i den belgiska strafflagen definierar våldtäktsbrottet enligt följande.

Tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit et par quelque moyen que ce soit, commis sur une personne qui n'y consent pas, constitue le crime de viol.

Il n'y a pas consentement notamment lorsque l'acte a été imposé par violence, contrainte ou ruse, ou a été rendu possible en raison d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale de la victime.

Paragrafen i engelsk översättning:

Any act of sexual penetration, of whatever nature and by whatever means, committed on a person who does not consent to it shall constitute the crime of rape.

In particular, there is no consent where the act is forced by means of violence, coercion or ruse or was made possible by the victim's infirmity or physical or mental deficiency.

5.6 Internationella instrument som behandlar kriminalisering av våldtäkt

5.6.1 Romstadgan för Internationella brottmålsdomstolen och andra FN-instrument

Konventionen om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor (CEDAW) antogs av FN:s generalförsamling år 1979 och ratificerades av Sverige år 1980. I konventionen förpliktas konventionsstaterna att genom bindande lagstiftning garantera att kvinnor

på ett effektivt sätt skyddas mot diskriminering i såväl de nationella domstolarna som i andra offentliga institutioner. Kvinnodiskrimineringskommittén är ett oberoende expertorgan inom FN som har till uppgift att granska konventionsstaternas efterlevnad av CEDAW. Könsbaserat våld – inklusive våldtäkt – är enligt kommitténs generella rekommendation nr. 19 den 29 januari 1992 en form av diskriminering och myndigheterna är därför förpliktade att förebygga och skydda kvinnor mot sådant våld samt utreda och straffa alla sådana våldshandlingar.

År 1993 antog FN:s generalförsamling en deklaration om avskaffande av allt våld mot kvinnor (DEVAW). Deklarationen anger tre kategorier av våld mot kvinnor. Den första är våld som begås av staten, den andra våld som begås i samhället och den tredje kategorin är våld inom familjen och i hemmet. Deklarationen anger att det är statens ansvar att förebygga, utreda och rättsligt bestraffa våldshandlingar mot kvinnor, oavsett om brottet har begåtts av staten själv eller av enskilda individer.

Våldtäkt och sexuellt våld har sedan mitten av 1990-talet i ökande grad erkänts som några av de allvarligaste brotten enligt folkrätten. I Romstadgan för den internationella brottmålsdomstolen, vilken antogs år 1998, anges att våldtäkt och allvarliga sexuella övergrepp kan ingå som en del av, eller själva utgöra brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser.

Allmänt om Romstadgan kan sägas att den reglerar dels frågor om hur Internationella brottmålsdomstolen (ICC) ska vara organiserad och hur ländernas samarbete med domstolen ska gå till, dels vilka straffrättsliga och straffprocessuella regler som ska gälla för domstolen. Tanken på en permanent internationell brottmålsdomstol väcktes redan år 1919 i samband med fredsförhandlingarna efter det första världskrigets slut. Det kom dock att dröja till dess domstolen blev verklighet. Under tiden har i stället tillfälliga tribunaler med begränsade mandat använts t.ex. för brott mot humanitär rätt.

ICC har sitt säte i Haag och inrättades år 2003. Sverige undertecknade Romstadgan år 1998 och tillträdde den år 2001.

ICC ska vara ett komplement till de nationella domstolarna. Avsikten med den är att säkerställa att brott mot den internationella humanitära rätten inte är straffria.

Definitionen av våldtäkt i Romstadgan är en överenskommelse som träffats av en majoritet av världens stater som deltog i förhandlingarna om stadgan för ICC. Definitionen är den följande.²⁷

1. Gärningsmannen inkräktar på en persons kropp genom ett beteende som resulterar i penetration, oavsett hur ringa, i någon del av offrets eller gärningsmannens kropp med ett könsorgan, eller offrets anala eller genitala öppning med ett föremål, vilket som helst, eller med någon annan kroppsdel.
2. Kränkningen genomförs med våld eller med hot om våld eller tvång, orsakat av offrets rädsla för våld, olaga tvång, frihetsberövande, psykiskt förtryck eller maktmissbruk mot personen eller någon annan person, eller genom att dra fördel av en hotfull situation. Kränkningen kan också ske mot en person som inte är kapabel att ge fritt och äkta samtycke.

5.6.2 Europarådets arbete

Europarådets ministerkommitté antog 2002 en rekommendation om våld mot kvinnor.²⁸ Syftet med rekommendationen var att stärka medlemsländernas arbete med att motverka våld mot kvinnor. Rekommendationen tar upp olika former av våld mot kvinnor och åtgärder däremot, bl.a. förstärkt lagstiftning. Artikel 34 och 35 innehåller därvid en rekommendation angående kriminalisering av våld, inklusive psykiskt våld, och sexuella handlingar. Artiklarna har följande lydelse.

Member states should:

34. ensure that criminal law provides that any act of violence against a person, in particular physical or sexual violence, constitutes a violation of that person's physical, psychological and/or sexual freedom and integrity, and not solely a violation of morality, honour or decency;

35. provide for appropriate measures and sanctions in national legislation, making it possible to take swift and effective action against perpetrators of violence and redress the wrong done to women who are victims of violence. In particular, national law should:
- penalise sexual violence and rape between spouses, regular or occasional partners and cohabitants;

²⁷ Artikel 8 (2) e (vi)-1 International Criminal Court, Elements of Crimes, antagna av stadgpartsörsamlingen enligt artikel 9 i Romstadgan. Den svenska översättningen är inte officiell.

²⁸ Committee of Ministers Rec(2002)5 on the protection of women against violence, den 30 april 2002.

- penalise any sexual act committed against non-consenting persons, even if they do not show signs of resistance;
- penalise sexual penetration of any nature whatsoever or by any means whatsoever of a non-consenting person;
- penalise any abuse of the vulnerability of a pregnant, defenceless, ill, physically or mentally handicapped or dependent victim;
- penalise any abuse of the position of a perpetrator, and in particular of an adult vis-à-vis a child.

Europarådets ministerkommitté har därefter arbetat vidare i frågan att skydda kvinnor mot våld med ambitionen att det ska finnas ett internationellt rättsligt dokument från Europarådet på området. Vid en ministerkonferens i juni 2008 nåddes enighet om att utarbeta en konvention angående våld mot kvinnor. En särskild kommitté tillsatts för detta ändamål, *The Ad Hoc Committee on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (CAHVIO)*. Kommittén började arbeta i april 2009 och målsättningen är att ett konventionsförslag ska överlämnas till Europarådets ministerkommitté i slutet av år 2010.

5.6.3 EU

Ingen EU-lagstiftning finns som behandlar könsbaserat våld och våldtäkt generellt. Frågan om en harmonisering av sexualbrottslagstiftningen ska ske inom EU är emellertid under beredning i Europeiska kommissionen på uppdrag av Europaparlamentet. Under denna höst ska en rapport lämnas från projektet *Feasibility study; legislation on gender violence, violence against children, sexual identity violence*. Projektet har till syfte att undersöka behoven av en minimistandard för sexualbrottslagstiftningen i EU. I projektet sammanställs en redogörelse för lagstiftningen i samtliga medlemsländer. Kommissionen ska därefter ta ställning till om och i så fall hur den avser att gå vidare i fråga om harmonisering av lagstiftningen.

Vad gäller Europaparlamentets arbete i frågan ska särskilt hänvisas till att parlamentet den 26 november 2009 antog en resolution om avskaffande av våld mot kvinnor.²⁹ I resolutionen, som riktar sig till såväl medlemsstaterna och EU, uppmanar parlamentet bl.a. kommissionen att för parlamentet och rådet presentera en riktad

²⁹ Antagna texter, P7_TA(2009)0098.

och mer konsekvent plan för EU:s politik mot alla former av våld mot kvinnor.

Genom Lissabonfördraget är numera Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, som antogs år 2000 som en politisk förklaring, juridiskt bindande för staterna. I stadgan behandlas medborgerliga, politiska, ekonomiska och sociala rättigheter, så som rätten till fysisk och mental integritet och jämställdhet.