

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 13 juni 2013

Mål nr

B 1195-13

KLAGANDE

1. Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

2. CJ

Ombud och målsägandebiträde: Advokat MJ

MOTPART

RZ

Ombud och offentlig försvarare: Advokat MK

SAKEN

Våldtäkt m.m.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom 2013-02-08 i mål B 11425-12

DOMSLUT

Högsta domstolen förklarar att gärningen i åtalpunkt 2 ska bedömas som våldtäkt enligt 6 kap. 1 § första stycket brottsbalken.

Högsta domstolen meddelar prövningstillstånd i påföljds- och skadeståndsfrågorna.

Högsta domstolen finner inte skäl att meddela prövningstillstånd i målet i övrigt. Hovrättens dom i dessa delar står därmed fast.

Högsta domstolen undanröjer hovrättens dom i fråga om brottsrubricering för gärningen i åtalpunkt 2, påföljd och skadestånd samt visar målet åter till hovrätten för fortsatt behandling.

För biträde åt CJ i Högsta domstolen tillerkänns MJ ersättning enligt lagen (1988:609) om målsägandebiträde av allmänna medel med 5 434 kr för arbete.

För försvaret av RZ i Högsta domstolen tillerkänns MK ersättning av allmänna medel med 20 089 kr, varav 8 539 kr för arbete, 9 262 kr 50 öre för tidsspillan och 2 287 kr 50 öre för utlägg.

Hovrätten ska pröva frågan om ersättningsskyldigheten avseende kostnaden för målsägandebiträdet respektive försvaret i samband med att den avgör målet.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

Riksåklagaren har yrkat att gärningen under åtalpunkt 2 ska bedömas i första hand som våldtäkt och i andra hand som sexuellt tvång samt att påföljden ska skärpas.

CJ, som har biträtt åtalet, har yrkat att ersättningen för kränkningen under åtalpunkt 2 ska bestämmas till 75 000 kr.

RZ har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

Högsta domstolen har, med utgångspunkt i vad hovrätten har funnit styrkt, meddelat prövningstillstånd i frågan om hur gärningen i åtalpunkt 2 ska rubriceras. Frågan om prövningstillstånd rörande målet i övrigt har förklarats vilande.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. Hovrätten har, beträffande åtalpunkten 2, funnit styrkt att RZ har knuffat ner CJ på sängen och dragit hennes ben åt sidan samt att han mot CJs vilja fört upp sina fingrar i hennes underliv och i samband med denna händelse uttalat hot av innebörden att hon skulle skadas. RZ och CJ var vid tidpunkten för händelsen ett par. De har samstämmigt uppgett att RZs syfte med handlingen var att kontrollera om CJ hade varit otrogen.

2. Högsta domstolen ska pröva hur gärningen ska bedömas, som ett sexualbrott enligt bestämmelserna i 6 kap. brottsbalken eller som olaga tvång enligt 4 kap. 4 § brottsbalken.

Lagregleringen

3. Enligt 6 kap. 1 § första stycket brottsbalken ska 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, dömas för våldtäkt till fängelse i lägst två och högst sex år. Är brottet med hänsyn till omständigheterna vid detta att anse som mindre grovt, ska personen, enligt 6 kap. 1 § tredje stycket, dömas för våldtäkt till fängelse i högst fyra år.

4. Straffskalan i tredje stycket ska tillämpas endast i sådana undantagsfall där omständigheterna klart avviker från vad som normalt är fallet vid denna brottstyp. Bedömningen av om brottet är att anse som mindre grovt ska göras utifrån en helhetsbedömning av den föreliggande situationen (jfr prop. 2004/05:45 s. 138).

5. I 6 kap. 2 § brottsbalken finns en bestämmelse om sexuellt tvång, som är subsidiär till våldtäktsbrottet i 1 §. Bestämmelsen är tillämplig beträffande gärningar där den sexuella handlingen inte är ett samlag och inte heller jämförlig med ett samlag. Bestämmelsen är också tillämplig i fall då någon, i annat fall än som avses i 1 §, genom olaga tvång förmår en person att företa eller tåla en sexuell handling.

6. Såväl bestämmelsen om våldtäkt som bestämmelsen om sexuellt tvång

förutsätter att det som målsäganden tvingats att utföra eller underkasta sig är en sexuell handling.

7. Enligt 4 kap. 4 § brottsbalken ska den som genom misshandel eller annars med våld eller genom hot om brottslig gärning tvingar annan att göra, tåla eller underlåta något, dömas för olaga tvång till böter eller fängelse i högst två år. Den handling som ska utföras, tålas eller underlåtas är inte preciserad.

Är det i målet fråga om en sexuell handling?

8. Genom de förändringar av bestämmelserna om sexualbrott som skedde år 2005 infördes begreppet ”sexuell handling” genomgående i 6 kap. brottsbalken. Det ersatte då begreppet ”sexuellt umgänge”. Begreppet sexuell handling träffar sådana handlingar som dels har en påtaglig sexuell prägel, dels har varit ägnade att kränka offrets sexuella integritet. (Jfr a. prop. s. 31 f. och s. 135.)

9. Vissa handlingar ska alltid anses ha en påtaglig sexuell prägel. Exempel på sådana handlingar är vaginala, orala och anala samlag. Hit hör även handlingar som att föra in fingrar eller föremål i en kvinnas underliv. Avsikten med handlingen saknar betydelse. En handling av det aktuella slaget är alltid ägnad att kränka den sexuella integriteten, om den utförs utan ett giltigt samtycke.

10. RZ har mot CJs vilja fört upp sina fingrar i hennes underliv. Detta är en sexuell handling. Att RZ inte har haft något sexuellt syfte med handlingen saknar betydelse för den bedömningen. Gärningen ska alltså bedömas som ett sexualbrott enligt bestämmelserna i 6 kap. brottsbalken.

Ska gärningen bedömas som våldtäkt?

11. För att en sexuell handling ska kunna bedömas som våldtäkt krävs det enligt 6 kap. 1 § första stycket brottsbalken att den med hänsyn till kränkningens art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med ett samlag. Utgångspunkten är att en handling som den nu aktuella – att föra in fingrar i en kvinnas underliv – är jämförlig med samlag (jfr a. prop. s. 135 f. och NJA 2008 s. 482 I). Det har inte framkommit något som ger anledning att i detta fall frångå vad som följer av den utgångspunkten.

12. Gärningen har utförts med våld och under hot om våld. Den ska därför bedömas som våldtäkt.

Ska den lindrigare straffskalan i 6 kap. 1 § tredje stycket brottsbalken tillämpas?

13. I rättsfallet NJA 2008 s. 482 I hade en person åtalats för att ha fört in sina fingrar i målsägandens underliv när hon sov. Högsta domstolen fann att våldtäktsbrottet var att anse som mindre grovt. Vid bedömningen beaktade Högsta domstolen särskilt att händelseförloppet var kortvarigt samt att den tilltalade avbröt sitt handlande så snart målsäganden vaknade och klargjorde att hon inte var intresserad av sexuellt umgänge. Vidare beaktades att våld eller hot om våld inte förekom och att gärningen, utöver den kränkning som övergreppet i sig innebar, inte hade några förödmjukande eller förnedrande inslag. Omständigheterna i rättsfallet NJA 2008 s. 482 I var till stor del överensstämmande med det exempel som lagstiftaren gav i förarbetena på en situation för vilken den lindrigare straffskalan skulle kunna tillämpas (se a. prop. s. 138).

14. Omständigheterna i det här målet skiljer sig emellertid väsentligt från situationen i 2008 års avgörande. RZ har fört in två fingrar i CJs underliv och ”grävt runt”, låt vara att handlingen var kortvarig. Handlingen har med våld och hot om våld utförts mot CJs uttryckliga vilja. Det uttalade syftet har inneburit att situationen, utöver den kränkning som övergreppet i sig innebar, var förödmjukande för henne. Brottet kan därför inte anses vara ett sådant undantagsfall där den lindrigare straffskalan i tredje stycket ska tillämpas.

15. Brottet ska således bedömas som våldtäkt enligt 6 kap. 1 § första stycket brottsbalken.

Prövningstillstånd för de frågor som är vilandeförklarade i målet

16. Vid denna bedömning ska prövningstillstånd meddelas för frågorna om påföljd och skadestånd. Dessa frågor bör lämpligen i första hand prövas av hovrätten med utgångspunkt i Högsta domstolens nu gjorda ställnings-taganden.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Stefan Lindskog, Gudmund Toijer, Johnny Herre, Agneta Bäcklund (referent, tillägg) och Svante O. Johansson
Föredragande justitiesekreterare: Helene Bergström

**BILAGA TILL
PROTOKOLL**

2013-04-23

Mål nr

B 1195-13

SÄRSKILT YTTRANDE

Justitierådet Agneta Bäcklund tillägger för egen del:

Det primära syftet med straffbestämmelserna om sexualbrott är att skydda den personliga och sexuella integriteten. Genom de ändringar av våldtäktsbrottet som genomfördes år 1998 riktades fokus i större utsträckning på kränkningen än på den sexuella handlingen som sådan. 2005 års sexualbrottsreform syftar till att förstärka och tydliggöra det skyddet, genom att ytterligare fokusera på kränkningen som sådan vid övergrepp av olika slag. Bl.a. i detta syfte infördes begreppet sexuell handling genomgående i 6 kap. brottsbalken och ersatte begreppet sexuellt umgänge.

Avgörande för bedömningen av om en handling är en sexuell handling är om den haft en påtagligt sexuell prägel och varit ägnad att kränka offrets sexuella integritet.

En handling ska anses ha en påtaglig sexuell prägel om den varit av sådan art att den typiskt sett syftar till att väcka eller tillfredsställa bådas eller enderas sexuella drift. Frågan om handlingen medfört en tillfredsställelse av könsdriften saknar då betydelse och något krav på att handlingen i det enskilda fallet haft ett sådant syfte finns inte. Även en handling som typiskt sett inte syftar till att väcka eller tillfredsställa den sexuella driften kan anses ha en påtaglig sexuell prägel om den faktiskt har haft ett sådant syfte.

Beträffande kravet på att handlingen ska ha varit ägnad att kränka den andra personens sexuella integritet ska en objektiv bedömning av de faktiska omständigheterna ge vid handen att handlingen typiskt sett innebär en sådan kränkning. Det torde ligga i sakens natur att en person som mot sin vilja tvingas att företa eller att tåla en sexuell handling utsätts för en sexuell kränkning.

Som exempel på sexuella handlingar anges vaginala, orala och anala samlag, och handlingar som att föra in fingrar eller föremål i en kvinnas underliv. (Se prop. 2004/05:45 s. 31 f. och s. 135.) Samlag och andra motsvarande handlingar, t.ex. att föra in sina fingrar i en kvinnas underliv, som innebär inträngande i kroppen är alltså gärningar som har påtagligt sexuell prägel. Även handlingar som inte anses jämförliga med samlag i den mening som avses i straffbestämmelsen om våldtäkt kan ha en påtaglig sexuell prägel. Det gäller t.ex. att onanera åt en annan person eller att förmå någon att själv onanera. Vid prövningen av huruvida en sådan handling är en sexuell handling saknar gärningsmannens avsikter i det enskilda fallet betydelse för bedömningen.

När det gäller handlingar som typiskt sett inte syftar till att väcka eller tillfredsställa den sexuella driften, t.ex. att urinera på någon, kan det faktum att en sådan handling företas i sexuellt syfte leda till att den bedöms som en sexuell handling. Enligt förarbetena är det inte uteslutet att en sådan handling, efter en helhetsbedömning, bedöms vara en sexuell handling. I sådana fall kan alltså gärningsmannens syfte med handlingen påverka bedömningen av frågan om det är en sexuell handling som utförts.