

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 15 mars 2016

Mål nr

B 5692-14

KLAGANDE

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

MOTPART

VD

Offentlig försvarare: Advokat IN

SAKEN

Sexuellt ofredande

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Hovrätten för Västra Sveriges dom 2014-10-28 i mål B 2042-14

DOMSLUT

Högsta domstolen ändrar hovrättens dom i ansvarsdelen och dömer VD för sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 § brottsbalken till 60 dagsböter på 50 kr. Bötesstraffet ska till en del av 20 dagsböter anses som verkställt genom den tid som VD har varit anhållen i målet.

VD ska betala en avgift om 500 kr enligt lagen (1994:419) om brottsofferfond i dess lydelse före den 1 februari 2015.

IN ska få ersättning av allmänna medel för försvaret av VD i Högsta domstolen med 10 986 kr. Av beloppet avser 8 789 kr arbete och 2 197 kr mervärdesskatt. Staten ska svara för kostnaden.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

Riksåklagaren har yrkat att VD ska dömas för sexuellt ofredande till böter.

VD har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. VD har åtalats för sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 § andra stycket brottsbalken med följande gärningspåstående.

D har ofredat L, på ett sätt som kunde förväntas kränka Ls sexuella integritet, genom att upprepade gånger försöka förmå målsäganden att ha sexuellt umgänge med honom mot ersättning. Det hände den 19 oktober 2013 på X X i Göteborg. D begick gärningen med uppsåt.

2. Tingsrätten och hovrätten har frikänt VD.

3. Enligt hovrätten var det bevisat att VD på angiven dag och plats muntligen hade försökt förmå NL att mot ersättning ha sexuellt umgänge med honom. Hovrätten konstaterade att NL var under 18 år och ansåg det stå klart att VD hade insett att hon var underårig. Enligt hovrätten utgjorde VDs agerande därmed ett försök till köp av sexuell handling av barn enligt 6 kap. 9 och 15 §§ brottsbalken. Hovrätten ansåg emellertid att VD inte kunde dömas för detta, eftersom åklagaren inte hade åberopat den brottsrubriceringen och VD inte heller på något annat sätt anklagats för ett sådant brott. Hovrätten framhöll att det visserligen hade varit möjligt att genom materiell processledning uppmärksamma åklagaren på behovet av en ändrad brottsrubricering. Det ansågs emellertid inte möjligt att utöva processledning i detta fall, eftersom målet av olika skäl hade fått avgöras utan huvudförhandling, och enligt hovrätten gick det inte ut över något enskilt intresse om processledningen uteblev. Hovrättens slutsats blev att VD inte heller kunde dömas för det brott som åklagaren hade hävdad, nämligen sexuellt ofredande, eftersom det brottet är subsidiärt till köp av sexuell handling av barn.

En tillämpning av 6 kap. 10 § brottsbalken är inte utesluten

4. För sexuellt ofredande döms 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 (6 kap. 10 § första stycket brottsbalken). 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 (andra stycket). VD har åtalats enligt andra stycket. Straffbestämmelsen om köp av sexuell handling av barn i 6 kap. 9 § omfattar det fallet att någon förmår ett barn som inte har fyllt 18 år att mot ersättning företa eller tåla en sexuell handling.

5. Hovrätten har alltså ogillat åtalet mot VD av det skälet att straffbestämmelsen om sexuellt ofredande är subsidiär i förhållande till bestämmelsen om köp av sexuell handling av barn i 6 kap. 9 § brottsbalken. Eftersom VDs handlande av hovrätten har ansetts strida mot 9 § skulle det alltså vara fråga om ett fall som – med utgångspunkt i 10 § – har avsetts förut i kapitlet. Hinder skulle då enligt hovrätten föreligga mot att döma för sexuellt ofredande.
6. Tillämpningen av 6 kap. 9 och 10 §§ måste emellertid av domstol ske mot bakgrund av åtalet. En dom får inte avse någon annan gärning än den för vilken talan om ansvar i behörig ordning har förts (30 kap. 3 § rättegångsbalken). Domstolens prövning i ett brottmål är alltså på detta sätt begränsad, och den är kopplad till åklagarens gärningsbeskrivning (se t.ex. NJA 2003 s. 486). Förhållandet mellan 9 och 10 §§ kan därmed inte så förstås att domstolen ska gå utöver åtalet och uttala sig om den tilltalades eventuella skuld till ett brott enligt 9 §, för att på så sätt kunna bedöma om 10 § är tillämplig.
7. Ytterligare skäl talar emot en sådan tillämpning av 6 kap. 9 och 10 §§. Typiskt sett skulle den ju innebära att processföringen kommer att riktas in också på frågor som faller utanför åtalet och att domstolen får göra sin bedömning med ledning av bevisning som inte har varit inriktad på alla rekvisiten i 9 §. Att utfallet av bevisningen i vissa situationer kan leda till att åklagaren åberopar nya omständigheter under rättegången är en sak för sig (jfr 45 kap. 5 § tredje stycket rättegångsbalken).
8. Till detta kommer att domstolen skulle behöva göra nog så bestämda uttalanden om den tilltalades eventuella skuld till ett brott som han eller hon inte är åtalad för. Sådana uttalanden måste göras med stor försiktighet och urskillning (jfr NJA 2000 C 49 och NJA 2013 s. 1055). Förhållandet mellan 6 kap. 9 och 10 §§ bör inte ges en tillämpning som framkallar uttalanden av det slaget.

9. I detta fall har hovrätten ingått i en prövning enligt 6 kap. 9 och 15 §§ brottsbalken och uttalat sig om VDs skuld trots att det brottet inte omfattas av åtalet. Hovrätten ansåg att åklagaren inte hade åberopat brottsrubriceringen försök till köp av sexuell handling av barn. En sådan prövning hade emellertid även krävt en justering av gärningsbeskrivningen, redan av det skälet att det saknades ett påstående om att NL inte hade fyllt 18 år.

10. Slutsatsen blir därmed att en tillämpning av 6 kap. 10 § inte är utesluten i ett fall som detta.

Åtalet för sexuellt ofredande ska bifallas

11. Vid en prövning av den åtalade gärningen, som omfattar enbart sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 § brottsbalken, saknar det alltså betydelse om förutsättningarna enligt 6 kap. 9 § brottsbalken genom en bedömning som går utöver åtalet skulle anses uppfyllda eller inte.

12. Det är genom NLs uppgifter utrett att VD upprepade gånger har försökt förmå NL att ha sexuell umgänge med honom mot ersättning och att det skedde vid den tid och på den plats som påstås i åtalet.

13. Ett bifall till åtalet förutsätter också att VD kan anses ha ofredat NL på ett sätt som är "ägnat att kränka hennes sexuella integritet". Uttrycket tar sikte på sådana ord och handlingar som har en sexuell inriktning genom att de på något sätt syftar till att reta eller tillfredsställa gärningsmannens sexualdrift. Yttranden kan vara straffbara om de har en tydlig sexuell inriktning. Ett straffrättsligt ansvar enligt den nu aktuella bestämmelsen är alltså knutet till att det har funnits ett sexuell intresse hos gärningsmannen. (Se prop. 2004/05:45 s. 88 och 149 samt prop. 2012/13:111 s. 55.)

14. VDs handlande har haft en klar sexuell inriktning. NL har tydligt avböjt hans förslag och därmed visat att hon tog avstånd från tanken att ha sex med honom. Trots detta har VD upprepat och närgånget framhärdat i sin begäran att få köpa sex i syfte att övertyga NL att göra något hon alltså hade tagit avstånd från. Hans handlande har utförts på ett sätt som ofredat NL och varit ägnat att kränka hennes sexuella integritet.

15. Omständigheterna har således i detta fall varit sådana att VD ska dömas för sexuellt ofredande.

Påföljden ska bestämmas till böter

16. Straffvärdet av VDs gärning motsvarar 60 dagsböter. Det ska tas hänsyn också till att han har varit anhållen i målet under tiden den 19–21 oktober 2013. Det bör därför räknas av 20 dagsböter från bötesstraffet (33 kap. 6 § tredje stycket brottsbalken och NJA 1989 s. 12). Mot bakgrund av vad som är upplyst om VDs ekonomi ska varje dagsbot bestämmas till 50 kr.

Övrigt

17. VD ska betala en avgift på 500 kr till brottsofferfonden, eftersom han döms för ett brott som har fängelse i straffskalan.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Ella Nyström, Kerstin Calissendorff (referent), Gudmund Toijer, Svante O. Johansson och Lars Edlund
Föredragande justitiesekreterare: Ann-Sofie Bodin