

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 21 april 2022

Mål nr

B 7481-21

PARTER

Klagande

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

Motpart

GJ

Ombud och offentlig försvarare: Advokat MS

SAKEN

Underlåtenhet att avslöja våldtäkt mot barn

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Göta hovrätts dom 2021-11-08 i mål B 3073-21

DOMSLUT

Högsta domstolen fastställer hovrättens domslut.

Högsta domstolen fastställer hovrättens sekretessförordnande.

MS ska få ersättning av allmänna medel för försvaret av GJ i Högsta domstolen med 7 210 kr. Av beloppet avser 5 768 kr arbete och 1 442 kr mervärdesskatt. Staten ska svara för kostnaden.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN M.M.

Riksåklagaren har yrkat att Högsta domstolen ska döma GJ även för underlåtenhet att avslöja våldtäkt mot barn.

GJ har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

Högsta domstolen har meddelat det prövningstillstånd som framgår av punkten 8.

DOMSKÄL

Bakgrund

Vad som sammanfattningsvis är utrett

1. GJ, som vid tillfället var 16 år, befann sig tillsammans med två andra pojkar och en flicka i en lägenhet. De drack alkohol och tittade på ishockey. Efter en stund gick en av de andra pojkarna, som också var 16 år, tillsammans med flickan, som var 14 år, in i sovrummet och genomförde ett samlag. GJ, som filmade i lägenheten, gick in i sovrummet och filmade även samlaget. Han lämnade efter en stund och samlaget fortsatte därefter i ungefär 15 minuter.

2. Flickan var kraftigt berusad och befann sig i en särskilt utsatt situation. GJ förstod att flickan utsattes för en våldtäkt. Hon var inte medveten om att GJ filmade henne.

Åtalet

3. Den pojke som genomförde samlaget med flickan åtalades för våldtäkt mot barn.

4. GJ åtalades för underlåtenhet att avslöja våldtäkt mot barn. Enligt åtalet hade han varken i tid anmält eller avslöjat det pågående brottet. Dessutom åtalades GJ för kränkande fotografering, bestående i att han vid samma tillfälle olovligen och i hemlighet hade filmat målsäganden under våldtäkten.

Domstolarnas avgöranden

5. Tingsrätten dömde den pojke som hade genomfört samlaget med flickan för våldtäkt mot barn.

6. När det gäller åtalet mot GJ fann tingsrätten att han i tid haft möjlighet att avslöja den pågående våldtäkten. Eftersom GJ även hade åtalats för att i hemlighet ha filmat våldtäkten, ansåg tingsrätten att han inte hade kunnat avslöja det brottet utan fara för sig själv. Däremot dömde tingsrätten honom för kränkande fotografering. Påföljden bestämdes till ungdomsvård med en föreskrift om att han skulle följa ett ungdomskontrakt.

7. Åklagaren överklagade tingsrättens dom beträffande GJ och yrkade att hovrätten skulle döma honom även för underlåtenhet att avslöja våldtäkt mot barn. Hovrätten har gjort samma bedömning som tingsrätten och fastställt tingsrättens domslut.

Frågan i Högsta domstolen

8. Högsta domstolen har meddelat prövningstillstånd med utgångspunkt i vad hovrätten har funnit utrett avseende det faktiska händelseförloppet och uppsåt.

9. Frågan i Högsta domstolen är hur GJs handlande ska bedömas vid en tillämpning av bestämmelserna i 6 kap. 15 § andra stycket och 23 kap. 6 § brottsbalken om underlåtenhet att avslöja våldtäkt mot barn.

Underlåtenhet att förhindra eller avslöja brott

Allmänt om den rättsliga regleringen

10. Det finns inte någon allmän skyldighet att förhindra eller annars ingripa mot ett pågående brott. Den som är medveten om att det pågår en våldtäkt och som utan fara för sig själv skulle kunna ingripa och avbryta den brottsliga handlingen, kan således normalt inte straffas om han eller hon väljer att inte göra det.

11. För vissa utpekade personkategorier, som kan sägas ha en rätt att bestämma över andra personer, finns det emellertid en straffbelagd skyldighet att förhindra vissa brott. Det gäller dels den som har ett bestämmande inflytande i en sammanslutning och som underlåter att förhindra brott inom ramen för sammanslutningen, dels en förälder, annan uppfostrare eller förmyndare som underlåter att hindra den som står under hans eller hennes vård eller lydnad från att begå brott. (Se 23 kap. 6 § andra och tredje styckena brottsbalken.)

12. När det gäller vissa allvarliga brott finns det däremot en allmän skyldighet för den som har kännedom om att brottet är förestående eller pågår att i tid anmäla eller annars avslöja brottet. För straffansvar krävs att gärningen har fortskridit så långt att den är straffbar och att brottet kan avslöjas utan fara för

den handlande eller för någon annan. En sådan skyldighet gäller för brottet våldtäkt mot barn. (Se 6 kap. 15 § andra stycket och 23 kap. 6 § första och fjärde styckena brottsbalken.)

13. Den handlingsplikt som anges är alltså att anmäla eller annars avslöja. När det är fråga om ett pågående brott, t.ex. en våldtäkt, är den åtgärd som främst kommer i fråga att anmäla brottet till polisen. Skyldigheten gäller så länge det inte står klart att ett avslöjande skulle vara helt meningslöst. Vad som krävs är att det hade funnits möjlighet att avslöjandet hade kunnat få någon effekt. (Se NJA 2017 s. 515 p. 20 och 25.)

Särskilt om att avslöjandet ska kunna ske utan fara

14. Av lagtexten framgår att brottet ska kunna anmälas eller annars avslöjas utan fara för den handlande eller någon annan. Det är fråga om en allmän bestämmelse om ansvarsfrihet som bl.a. omfattar situationer när den som avslöjar brottet riskerar att själv bli misstänkt eller dömd för delaktighet i det (se NJA 2017 s. 515 p. 26 och 27 och ”Facebookmålet” NJA 2018 s. 562 p. 14 och 15, men även NJA II 1948 s. 221).

15. Ansvarsfrihetsregeln är allmänt utformad och därmed inte begränsad till situationer när avslöjandet av ett brott skulle medföra risk för misstanke om delaktighet i just det brottet. Fara för den handlande föreligger alltså även när avslöjandet skulle medföra en risk för misstanke om eller ansvar för något annat brott som har begåtts i anslutning till eller i samband med det brott som avslöjandet skulle avse.

16. Bedömningen av om det har funnits någon fara för den som hade kunnat avslöja ett brott ska göras utifrån de omständigheter som förelåg vid brottet. När det vid en efterföljande domstolsprövning ska avgöras om det har funnits någon fara – i meningen risk för att personen själv blir misstänkt – ska bedömningen göras i ljuset av alla relevanta omständigheter kring det brott

som skulle kunna avslöjas och vad som har skett i anslutning till detta. Av betydelse är de förhållanden som har klarlagts genom förundersökningen, de misstankar som i olika skeden har funnits mot personen (jfr NJA 2017 s. 515 p. 27) och beslut i åtalsfrågan. Dessa förhållanden återspeglar risken för misstanke om delaktighet i det brott som hade kunnat avslöjas eller något annat brott i anslutning till eller i samband därmed.

17. Om en åklagare har åtalat för delaktighet i ett brott som det förelåg en skyldighet att avslöja, så innebär redan det åtalet att sådan fara som avses med bestämmelsen i 23 kap. 6 § brottsbalken ska anses ha förelegat. Detsamma får normalt anses gälla när åklagaren har åtalat för ett annat brott som har begåtts i anslutning till eller i samband med det brott som det förelåg en skyldighet att avslöja. (Jfr ”Facebookmålet” NJA 2018 s. 562 p. 15.)

18. Detta medför att om den som har underlåtit att avslöja en våldtäkt mot barn i hemlighet har filmat våldtäkten, så bör redan ett åtal om kränkande fotografering innebära att den tilltalade inte har kunnat avslöja våldtäkten utan fara för sig själv. Det förhållandet att den tilltalade i hemlighet har filmat någon som har utsatts för ett allvarligt brott kan emellertid beaktas när straffvärdet för den kränkande fotograferingen ska bestämmas.

Bedömningen i detta fall

19. GJ förstod att målsäganden utsattes för en våldtäkt och han hade möjlighet att avslöja brottet i sådan tid att det i vart fall inte var uteslutet att en del av brottet hade kunnat förhindras.

20. När våldtäkten pågick gjorde sig GJ samtidigt skyldig till kränkande fotografering genom att i hemlighet filma målsäganden när hon utsattes för övergreppet, något som han också åtalats för. Han har därmed inte kunnat avslöja våldtäkten utan fara för sig själv i den mening som avses i

23 kap. 6 § brottsbalken. Någon skyldighet att anmäla eller annars avslöja brottet har därför inte förelegat.

21. Åtalet för underlåtenhet att avslöja våldtäkt mot barn ska ogillas.

22. Högsta domstolen gör samma bedömning som hovrätten vad gäller frågan om påföljd. Hovrättens domslut ska således fastställas.

I avgörandet har deltagit justitieråden Gudmund Toijer, Johnny Herre, Agneta Bäcklund, Stefan Johansson (referent) och Cecilia Renfors. Föredragande har varit justitiesekreteraren Charlotta Hallgren.