

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 27 mars 2024

Mål nr

B 5745-23

PARTER

Klagande

EB

Ombud och offentlig försvarare: Advokat SIÅ

Motparter

1. Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

2. Sekretess A, se Partsbilaga sekretess

Företrädd av åklagaren

SAKEN

Sexuellt övergrepp

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom 2023-07-07 i mål B 6476-23

DOMSLUT

Högsta domstolen fastställer hovrättens domslut.

Högsta domstolen fastställer hovrättens sekretessförordnande.

Sekretessbestämmelsen i 35 kap. 12 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska fortsätta att vara tillämplig på uppgifterna om målsägandens identitet i partsbilagan till denna dom.

SIÅ ska få ersättning av allmänna medel för försvaret av EB i Högsta domstolen med 10 609 kr. Av beloppet avser 8 487 kr arbete och 2 122 kr mervärdesskatt. Staten ska svara för kostnaden.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN M.M.

EB har yrkat att Högsta domstolen ska frikänna honom från åtalet för sexuellt övergrepp samt ogilla skadeståndstalan i den delen. Han har vidare yrkat påföljdseftergift och, under alla förhållanden, lindring av påföljden.

Riksåklagaren och målsäganden har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

Riksåklagaren har i andra hand yrkat att Högsta domstolen med stöd av 6 kap. 10 § andra stycket brottsbalken ska döma EB för sexuellt ofredande som består i att han har ofredat målsäganden på ett sätt som är ägnat att kränka hennes sexuella integritet genom att uppsåtligen placera sin penis i omedelbar närhet av hennes mun när hon sov eller var medvetslös.

Målsäganden har gjort gällande att hon har rätt till kränkingsersättning även om gärningen bedöms som sexuellt ofredande.

EB har motsatt sig ansvar för sexuellt ofredande.

Högsta domstolen har meddelat det prövningstillstånd som framgår av punkten 5.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. EB och målsäganden, som inte kände varandra sedan tidigare, befann sig i oktober 2022 tillsammans med en tredje person i dennes lägenhet. De drack alkohol och tog droger. Under kvällen och natten fotograferade EB målsägandens nästan helt nakna kropp när hon sov eller var medvetslös. På ett av fotografierna syns hans penis i omedelbar närhet av målsägandens mun.
2. EB åtalades för sexuellt övergrepp enligt 6 kap. 2 § första stycket brottsbalken. Enligt gärningsbeskrivningen hade han genomfört en sexuell handling gentemot målsäganden genom att placera sin penis i omedelbar närhet av hennes mun; målsäganden deltog inte frivilligt utan sov eller var medvetslös. Åklagaren åtalade EB också för kränkande fotografering och dessutom för grov våldtäkt och två fall av ringa narkotikabrott.
3. Tingsrätten fann det utrett att EB avsiktligt hade placerat sin penis i omedelbar närhet av målsägandens mun och rubricerade den gärningen som sexuellt övergrepp. Därutöver dömde tingsrätten EB även för övriga åtalade gärningar. Påföljden för den samlade brottsligheten bestämdes till fängelse i fem år och tio månader. Tingsrätten dömde också ut skadestånd till målsäganden.

4. Hovrätten har frikänt EB från åtalet för grov våldtäkt, sänkt straffet till fängelse i åtta månader och satt ned det skadestånd han ska betala till målsäganden till 54 000 kr. Avseende åtalet för sexuellt övergrepp har hovrätten inte gjort några andra bedömningar än tingsrätten i fråga om skuld eller brottsrubricering.

Prövningstillståndet och frågan i målet

5. Högsta domstolen har meddelat prövningstillstånd med utgångspunkt i det som hovrätten funnit utrett om det faktiska händelseförloppet och uppsåt.

6. Frågan är om EB genom att placera sin penis i omedelbar närhet till målsägandens mun kan anses ha utfört en sexuell handling i den mening som avses i 6 kap. 2 § brottsbalken.

Lagregleringen av sexuellt övergrepp respektive sexuellt ofredande

7. För sexuellt övergrepp enligt 6 kap. 2 § första stycket brottsbalken döms den som med en person som inte deltar frivilligt genomför en annan sexuell handling än som anges i bestämmelsen om våldtäkt i 1 §. Sexuellt övergrepp avser alltså sådana sexuella handlingar som inte är så kvalificerade att de med hänsyn till kränkningens allvar är jämförliga med samlag.

8. För sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 § andra stycket brottsbalken döms den som ”i annat fall än som avses i detta kapitel” genom ord eller handlande ofredar en person på ett sätt som är ägnat att kränka den personens sexuella integritet. Med sådant handlande avses således andra beröringar eller handlingar än sådana som kan anses omfattade av begreppet ”sexuell handling”.

Begreppet sexuell handling

9. Att det genomförts en sexuell handling är alltså en av förutsättningarna för bl.a. brottet sexuellt övergrepp. Begreppet ”sexuell handling” infördes i

6 kap. brottsbalken genom en reform av lagstiftningen om sexualbrott 2005.

Det ersatte då det tidigare använda begreppet ”sexuellt umgänge”.

10. Avsikten är att begreppen i allt väsentligt ska ges samma innebörd.

Lika med vad som gällde tidigare är därför utgångspunkten att det har förekommit en någorlunda varaktig fysisk beröring av antingen den andres könsorgan eller den andres kropp med det egna könsorganet för att en gärning ska utgöra en sexuell handling. (Jfr prop. 2004/05:45 s. 33.)

11. Syftet med att introducera begreppet sexuell handling i lagtexten är emellertid att bedömningen ska fokusera på den kränkning av den sexuella integriteten som en viss handling innebär för den andra personen och inte på tekniska överväganden kring själva handlingen såsom exempelvis antalet sekunder som en viss beröring varar. Avsikten är att fånga upp en mängd olika sexuella aktiviteter som en person kan utsättas för. (Jfr a. prop. s. 32 f.)

12. Den ändrade lydelsen innebar därmed att straffansvaret utvidgades något. Även gärningar som inte innefattar en varaktig beröring, eller ens någon direkt kroppslig kontakt, kan under vissa förutsättningar utgöra sexuella handlingar. För att det ska vara fråga om en sexuell handling i sådana fall måste dock krävas att gärningen har en påtagligt sexuell prägel och att den tydligt är ägnad att kränka målsägandens sexuella integritet (jfr a. prop. s. 33 och s. 135 samt NJA 2015 s. 501 p. 3).

13. För att en handling ska anses ha en påtaglig sexuell prägel räcker det att handlingen är av sådan karaktär att den – typiskt sett – syftar till att väcka eller tillfredsställa endera partens sexuella drift. I många fall handlar det om att gärningspersonen på ett eller annat sätt använder eller utnyttjar offrets kropp som ett hjälpmedel för att bereda sig själv tillfredsställelse. Frågan om den sexuella handlingen i det enskilda fallet har medfört en tillfredsställelse av den sexuella driften saknar dock betydelse vid den rättsliga bedömningen.

14. Även flera olika handlingar tillsammans – som sedda var för sig inte har en sådan påtaglig sexuell prägel – kan sammantaget utgöra en sexuell handling.

15. För att avgöra om gärningen har varit ägnad att tydligt kränka den andra personens sexuella integritet ska det göras en objektiv bedömning av de faktiska omständigheterna. Ger bedömningen vid handen att handlingen typiskt sett innebär en sådan kränkning kan det vara fråga om en sexuell handling. Alla typer av sexuella aktiviteter som innebär en viss kränkning av den sexuella integriteten omfattas emellertid inte av begreppet sexuell handling. Vissa typer av handlande faller ofta utanför begreppets tillämpningsområde, såsom t.ex. posering eller blottning. Sådana handlingar kan då vara att bedöma enligt bestämmelsen om sexuellt ofredande. (Jfr a. prop. s. 34 f. och prop. 2021/22:231 s. 66.)

Bedömningen i detta fall

16. Åklagaren har i gärningsbeskrivningen inte angett annat än att den sexuella handlingen består i att EB har placerat sin penis i omedelbar närhet av målsägandens mun (jfr p. 2). Det är alltså detta förfarande som ska bedömas.

17. Av utredningen framgår det att EBs penis var mycket nära målsägandens mun och att hon då antingen sov eller var medvetlös. Det framgår också att hon var nästan naken; hennes bröst och underliv var blottlagda. Även om det inte förekommit någon fysisk beröring måste agerandet typiskt sett anses ha en påtaglig sexuell prägel och på ett tydligt sätt ha varit ägnat att kränka målsägandens sexuella integritet.

18. Sammantaget har EB alltså genomfört en sexuell handling med målsäganden i den mening som avses i 6 kap. 2 § brottsbalken. Han ska därför, som också domstolarna kommit fram till, dömas för sexuellt övergrepp.

19. EB döms nu förutom för sexuellt övergrepp även för de inte överklagade brotten kränkande fotografering och två fall av ringa narkotikabrott. Högsta domstolen gör inte någon annan bedömning än hovrätten beträffande påföljd. Inte heller finns det anledning att göra någon annan bedömning beträffande skadestånd.

I avgörandet har deltagit justitieråden Gudmund Toijer, Svante O. Johansson (referent), Thomas Bull, Johan Danelius och Christine Lager
Föredragande har varit justitiesekreteraren Cecilia Andgren