



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Viktor Carlsson

# Kulturella försvar i svensk straffrätt

Vilket utrymme ges och bör ges åt kulturella försvar?

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet  
15 högskolepoäng

Handledare: David Reidhav

Termin: VT2017

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>PROLOG</b>	<b>3</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>4</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>5</b>
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställning	6
1.3 Avgränsningar	6
1.4 Metod och perspektiv	6
1.5 Material	7
1.6 Forskningsläge	8
1.7 Disposition	9
<b>2 KULTURELLA NORMERS STRAFFRÄTTSLIGA RELEVANS</b>	<b>10</b>
2.1 Begreppet ”kulturella försvar”	10
2.2 Integrationsmål och konstitutionella bestämmelser	10
2.3 Kulturella normer i straffrättens allmänna del	13
2.3.1 Konformitetsprincipen, skuldprincipen och effektivitetsintresset	13
2.3.2 Gärningsculpa	13
2.3.3 Det allmänna skuldkravet	16
2.3.3.1 Uppsåt	16
2.3.3.2 Oaktsamhet	17
2.4 Sammanfattning av kulturella normers straffrättsliga relevans	18
<b>3 ARGUMENT FÖR KULTURELLA FÖRSVAR</b>	<b>20</b>
3.1 Alison Rentelns argumentation	20
3.2 Claes Lernestedts argumentation	24
3.3 Argumentationsjämförelse	27
<b>4 DE LEGA FERENDA-DISKUSSION</b>	<b>28</b>
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>32</b>



# Summary

This essay investigates the relationship between cultural norms and Swedish criminal law. The analysis is performed by discussing the topic from a *lex lata* perspective and then from a *lex ferenda* perspective.

The *lex lata* portion analyzes sections of the general part of criminal law, the legislator's integration goals and the Instrument of Government's articles on culture and minorities. The results show that Swedish criminal law leaves much room for cultural norms but also that the judge can rather arbitrarily choose how much of a defendant's culture is relevant to a case. However, the criminal law seen through the light of the legislator's integration goals, and the Instrument of Government's articles strongly suggest that the judge use more of the cultural background of a defendant than what criminal law in a narrow perspective prescribes.

The *lex ferenda* part discusses whether Swedish criminal law should give more or less room for cultural norms. Arguments by two legal scholars and values from the *lex lata* portion of this essay serve as tools for the analysis. A large number of fundamental interests are weighed against each other, such as the value of living autonomously, tolerance, coexistence, the core values of society, and society efficiency. The conclusion is that the room for cultural norms in Swedish criminal law does not have to be increased, but that more of the present amount of room should be used as long as society's core values are not violated and there is still a certain amount of societal efficiency.

# Sammanfattning

Denna uppsats redogör för förhållandet mellan kulturella normer och svensk straffrätt. Först genom att analysera ämnet från ett de lega lata-perspektiv och sedan från ett de lega ferenda-perspektiv.

De lega lata-utredningen analyserar delar av straffrättens allmänna del och allmänna bestämmelser såsom regeringsformens bestämmelser med koppling till kultur och minoriteter. Resultatet visar att straffrätten ger stort utrymme att väga in kulturella normer men att domaren relativt godtyckligt kan välja hur mycket av en gärningsmans kultur som är relevant i ett fall. När straffrätten ses i ljuset av integrationsmålen och regeringsformens bestämmelser framgår dock att domaren bör väga in en större del av en gärningsmans kulturella bakgrund än vad straffrätten i snäv bemärkelse kräver.

De lega ferenda-delen analyserar om svensk straffrätt borde ge mer eller mindre utrymme för kulturella normer. Analysen tar hjälp av två rättsvetenskapsmäns argumentation samt de värden som tas upp i de lega lata-delen. Ett stort antal fundamentala intressen vägs mot varandra såsom värdet av att få leva som man vill, tolerans, samlevnad, samhällets kärnvärden och samhällseffektivitet. Slutsatsen är att utrymmet för kulturella normer inte behöver utökas men att det utrymme som finns borde utnyttjas bättre så länge inte samhällets kärnvärden kränks och en viss samhällseffektivitet bibehålls.

# Prolog

”Norm” i ordet rättsnorm är latin och betyder vinkelmått, rättesnöre eller träregel.<sup>1</sup> Engelskans ”ruler” betyder både härskare och linjal. Alla dessa ord visar på något fast man bör rätta sig efter. Samtidigt har vinkelmått, rättesnören, regler och linjaler alla viss flexibilitet; det är smidigt att ibland kunna ”rucka på reglerna” för att anpassa sig till verkligheten. Men den som gått på lågstadiet vet att om man fäktas för häftigt eller skjuter suddgummi med linjaler riskerar att bryta dem och de förlorar sitt värde. Därför bör elever inte tänja på linjaler för mycket. Alternativt får skolan se till att det finns linjaler med mer flexibilitet.

---

<sup>1</sup> Baier, Svensson (2009) s. 34.

# Förkortningar

BrB	Brottsbalken (1962:700)
Ds	Departementsserie
FN	Förenta nationerna
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RF	Regeringsformen (1974:152)
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk juristtidning

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Vi lever i en tid då världen krymper och förutsättningarna för samlevnad förändras när samhällen knyts allt närmre varandra. Denna globalisering innebär ett skifte i sociala normer i en grad som kan beskrivas som ett paradigmskifte. Migrationsflöden leder till kulturkrockar och spänningar i samhället om vad som är rätt och fel.<sup>2</sup>

En vanlig uppfattning är att invandrare borde rätta sig efter den dominerande kulturen vilket ibland uttrycks som ”man får ta seden dit man kommer”. Den principen kan kritiseras då invandrargrupper inte får leva som de vill.

Det är viktigt att undersöka hur juridiken hanterar globaliseringens utmaningar eftersom rättsreglerna i en rättsstat är det som formellt reglerar samhället<sup>3</sup> och har stor påverkan på människorna däri. Det är tydligt att rätten förändras över tid efter förändringar i samhället och om vår tid ska följa detta historiska mönster borde alltså även juridiken förändras med de samhälleliga förändringarna vi ser idag.<sup>4</sup> Tidigare paradigms avvägning mellan fundamentala värden som till exempel likhetsprincipen och kulturella rättigheter ifrågasätts för att passa bättre i vår tid. I denna kontext är det särskilt intressant att undersöka hur straffrätten hanterar dessa konflikter eftersom den är statens ultimata maktmedel mot folket och på så sätt utgör en viktig del i samhället. Ett begrepp som kommit till av rättsvetenskapsmän som en möjlig lösning för intresseavvägningen är så kallat ”kulturella försvar” vilket i korthet innebär att en gärningsman ska kunna åberopa sin kultur som ett sätt att försvara sig i en straffrättslig process.<sup>5</sup> Detta begrepp ska nedan sättas under lupp.

---

<sup>2</sup> Se t.ex. Hydén (2002) s. 39, 260.

<sup>3</sup> Warnling-Nerep, Lagerqvist Veloz Roca och Reichel (2010) s. 23.

<sup>4</sup> Om samhällsförändringars påverkan på juridiken se t.ex. Hydén s. 255f.

<sup>5</sup> Mer ingående beskrivning av begreppet följer i avsnitt 2.1.



## 1.2 Syfte och frågeställning

Uppsatsens syfte är att undersöka den svenska straffrättens förhållande till gärningsmäns kultur. Först ska gällande rätt utredas vad gäller gärningsmäns möjlighet att försvara sig med sin kultur (de lega lata-delen). Andra delen ska undersöka om gärningsmäns kulturella normer bör få större eller mindre betydelse än vad gällande rätt ger utrymme till (de lega ferenda-delen).

Frågeställningen blir som följer:

- Hur stort utrymme finns i svensk straffrätt att försvara sig med kulturella normer? (*De lega lata*)
- Bör utrymmet att försvara sig med kulturella normer ökas eller minskas i svensk straffrätt? (*De lega ferenda*)

## 1.3 Avgränsningar

Frågeställningen är omfattande; särskilt för att rymmas i en kandidatuppsats varför den inte gör anspråk på att ge en fullständig redogörelse i varken första eller andra delen. Första frågans redogörelse av kulturens utrymme är intressant i sig men fungerar främst som en utgångspunkt för andra frågeställningen som kommer ges mest fokus. Därför avgränsar jag straffrättsmaterialet till straffrättens allmänna del och kommer där endast analysera några delar. De delar som valts är delar som en straffrättslig bedömning måste gå igenom för att kunna utdöma straffansvar. Eftersom delarna är oundvikliga ger de en stark indikation om än inte heltäckande bild av hur mycket utrymme det finns att väga in kultur i svensk straffrätt. Av utrymmesskäl kommer inte folkrättsliga rättskällor utredas trots ämnets relativt internationella natur. Det kommer dock framgå att vissa bestämmelser har folkrättslig koppling.

## 1.4 Metod och perspektiv

Den första frågan ska besvaras genom att rättsdogmatisk metod tillämpas på materialet för att fastställa utrymmet för kulturella försvar.

Den andra frågan kommer besvaras genom att jag först analyserar två framträdande rättsvetenskapsmäns argumentation i ämnet för att sedan med ett de lega ferenda-perspektiv resonera om de argument och värden vetenskapsmännen lyfter fram för att bestämma om jag anser att kulturella normer bör få större eller mindre utrymme i svensk straffrätt. Resultatet av första frågan fungerar då som bakgrund, men de värden gällande rätt uttrycker kan också fungera som normativa element utan att för den delen bryta mot Humes lag – bara för att gällande rätt *är* på ett visst sätt betyder inte det att den nödvändigtvis *bör* vara så.<sup>6</sup> I argumentationsanalysen har jag främst ett kulturellt mångfaldsperspektiv vilket innebär ett fokus på mångkultur.<sup>7</sup> Slutligen har jag utgångspunkten att objektiva moraliska fakta existerar även om de kan vara svåra att nå. Svårigheten ska dock inte stoppa en från att försöka nå dem.

## 1.5 Material

Första frågan har besvarats genom undersökning av sedvanliga rättskällor som grundlag, lag, förarbeten, och litteratur. Praxis har dock endast i enstaka fall undersökts direkt men den straffrättsliga utredningen bygger till stor del på doktrin som bland annat sammanfattar praxis. Straffrättsdelen bygger främst på *Kriminalrättens grunder* av Nils Jareborg, Magnus Ulväng och Petter Asp som är ett väletablerat verk i rättstillämpningen.<sup>8</sup>

I rättsutredningen om integrationsmål och konstitutionella bestämmelser har förarbeten och regeringsformens relevanta paragrafer utretts vilka visar allmänna riktlinjer för hur Sverige som rättsstat ska förhålla sig till kulturella motsättningar.

Den andra frågans material består av litteratur av de två rättsvetenskapsmännen Claes Lernestedt och Alison Renteln som forskat om

---

<sup>6</sup> Om Humes lag, se t.ex. Baier och Svensson (2009) s. 66.

<sup>7</sup> Se t.ex. SOU 2007:50 s. 57f; Ronström (2004) s. 1.

<sup>8</sup> Se t.ex. NJA 2001 s. 563; NJA 2015 s. 501.

kulturella försvar. Alison Renteln är ett framstående namn i diskussionen och hennes bok *The Cultural Defense* är där ett viktigt bidrag. Claes Lernestedt är straffrättsprofessor vid Stockholms universitet och har bidragit till den internationella forskningen om kulturella försvar. Jag har valt att analysera hans kapitel i antologin *Criminal Law & Cultural Diversity* eftersom han förespråkar ett annat slag av kulturella försvar än Renteln. Lernestedt är en av få svenskar som forskat i ämnet vilket innebär att hans resonemang har en koppling till svensk rättskultur. Sammantaget ger de båda författarnas argumentation en bra orientering av de centrala värden som diskuteras i ämnet.

## 1.6 Forskningsläge

I Sverige är den akademiska diskussionen om kulturella försvar liten. Några undantag är professorerna Claes Lernestedt och Rolf Nygren. Förenklat är Lernestedt positiv till kulturella försvar medan Nygren är negativ.<sup>9</sup>

Under det nordiska juristmötet 1999 diskuterades om hänsyn skulle tas till invandrades bakgrund av Erik Møse och andra framstående nordiska jurister.<sup>10</sup> Ingen av juristerna som yttrade sig tyckte frågan var enkel utan juristerna argumenterade utförligt både för och emot.<sup>11</sup>

En central fråga är om liberalismen är förenlig med kulturella försvar då friheten att få leva i sin kultur kan krocka med likhetsprincipen. Tre framstående forskare om detta tema är Will Kymlicka, Charles Taylor och Bhikhu Parekh.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> Lernestedt: exempelvis SOU 2006:30 s. 286 och *Criminal Law and Cultural diversity*; Nygren: exempelvis *Diskrimineras invandrare i svenska domstolar?* och *Domstolar och etniska hänsynstaganden*.

<sup>10</sup> Møse, m fl. (1999) Skall innvandreneres spesielle bakgrunn tas hensyn til i rettsanvendelsen? (1999) sid 757- 793.

<sup>11</sup> Ibid. se t.ex. inlägg av Arild Kjerschow s. 771 eller Suzanne Wennberg s. 774.

<sup>12</sup> Kymlicka, Will (1995); *Multicultural Citizenship*; Tempelman, Sasja. (1999) *Constructions of Cultural Identity: Multiculturalism and Exclusion*.

## 1.7 Disposition

Uppsatsen består av två huvuddelar: först en de lega lata-del och sedan en de lega ferenda-del. I de lega lata-delen ska först en förklaring av begreppet kulturella försvar ges. Efter det beskrivs allmänna rättsnormer om kultur såsom regeringsformens. Sedan följer några nedslag i straffrättens allmänna del. Slutligen ska en slutsats om utrymmet för kulturella försvar sammanfattas.

I de lega ferenda-delen ska de två rättsvetenskapsmännens argument för kulturella försvar redogöras. Därefter ska jag argumentera om utrymmet för kulturella försvar bör ökas eller minskas med hjälp av de värden och argument rättsutredningen och rättsvetenskapsmännen presenterat. Till sist ska resultatet diskuteras och en slutsats formuleras.

## 2 Kulturella normers straffrättsliga relevans

### 2.1 Begreppet ”kulturella försvar”

#### Försvar

Kulturella försvar diskuteras främst i straffrätt och ”försvar” innebär då att en gärningsmans kultur rättfärdigar, ursäktar eller verkar som förmildrande omständighet efter en brottslig gärning.<sup>13</sup>

#### Kultur

Att precis definiera ”kultur” är mycket svårt och är inget rättsvetenskapsmän i ämnet lägger stor vikt vid. De fokuserar mer på vad kultur *gör* med en individ i en specifik kontext. I introduktionskapitlet till antologin *Criminal Law & Cultural Diversity* hänvisar redaktörerna till Clyde Kluckhorns försök att definiera kultur. Några exempel lyder: ”the total way of life of a people”, ”the social legacy the individual acquires from his group” eller ”a set of techniques for adjusting both to the external environment and to other men”.<sup>14</sup>

Sammanfattningsvis innebär kulturella försvar att en gärningsman kan försvara sig med sin kultur (eller norm däri) under en straffrättslig bedömning.

### 2.2 Integrationsmål och konstitutionella bestämmelser

Under andra delen av 1900-talet fram till idag har invandringen till Sverige, debatten kring den och juridiken om den förändrats. Från att mest ha handlat om arbetskraftsinvandring från grannländer till invandring från hela världen till exempel på grund av flyktingvågor. Fram till början av 70-talet var invandringspolitiken inriktad på att invandrare skulle assimilera till det

---

<sup>13</sup> Se t.ex. Greenwalt (2014) s. 153.

<sup>14</sup> Kymlicka, Lernestedt och Matravers (2014) s. 3f.

svenska samhället för att undvika parallellsamhällen. Integration började dock diskuteras allt mer och argument om särskilda kulturella rättigheter fick större utrymme och ansågs nu istället viktiga för invandrares etablering i Sverige och multikulturalism ansågs oproblematisk så länge samlevnaden av kulturer fungerade.<sup>15</sup>

Under mitten av 70-talet fick den nya integrationspolitiken genomslag vilket resulterade i till exempel hemspråksundervisning och statsbidrag till minoritetsorganisationer efter propositionen *Om riktlinjer för invandrar- och minoritetspolitiken mm.* (1975:26) som också satte upp mål för Sveriges integration.<sup>16</sup> Målen innebar i korthet att invandrare skulle få välja om de ville behålla sin kultur eller om de ville leva som svenskar men samtidigt att samma regler ska gälla för både invandrare och svenskar.<sup>17</sup> Dessa mål har i efterhand beskrivits som grunden för Sverige som ett mångkulturellt samhälle.<sup>18</sup> Vad som händer när dessa mål kommer i konflikt framgår inte tydligt i propositionen utan departementschefen konstaterar att sådana konflikter får lösas genom en sammanvägning av olika intressen utan att ge vidare detaljer.<sup>19</sup>

Under 70-talet ändrades även regeringsformens bestämmelser om kulturella rättigheter. RF 1:2 § ändrades genom *Fri- och rättighetsutredningen* (SOU 1975:75) och propositionen *Om ändring i regeringsformen* (1975/76:209). Paragrafens koppling till folkrätten är tydlig och då framför allt till *FN-konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter* samt *Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna*.<sup>20</sup> De principer paragrafen uttrycker är i första hand målsättningsstadganden och ger inte direkta rättigheter till medborgarna men är dock bindande för lagstiftarens önskan.<sup>21</sup>

---

<sup>15</sup> Nygren, SvJT 1999 s. 521f.

<sup>16</sup> Ds 2015:38 s. 57.

<sup>17</sup> SOU 1974:69 s. 94ff.

<sup>18</sup> Prop. 1997/98:16 s. 15.

<sup>19</sup> Prop. 1975:26 s. 61.

<sup>20</sup> Prop. 1975/76:209 s. 28, 84.

<sup>21</sup> Warnling-Nerep (2010) s. 43f.

Paragrafens andra stycke stadgar att enskildas personliga, ekonomiska och kulturella välfärd ska vara grundläggande mål för den offentliga verksamheten.

Femte stycket definierar diskrimineringsförbudet vilket även återfinns i regeringsformens andra kapitel. Diskrimineringsförbudet innebär att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon missgynnas på grund av sin minoritetstillhörighet. Det är dock tillåtet att gynna en minoritet framför majoriteten.<sup>22</sup> Stycket stadgar också samiska folkets samt andra etniska, språkliga och religiösa minoriteters möjligheter att behålla och utveckla ett eget kultur- och samfundsliv ska främjas. Kultur ska enligt propositionen tolkas vidsträckt och inkluderar centrala inslag i kulturers traditionella levnadssätt.<sup>23</sup> Bestämmelsen ändrades 2010 då man ändrade till ”ska verka för” från det tidigare ”bör främjas” för att tydligare markera betydelsen av att de nationella minoriteterna ska kunna bibehålla och utveckla sin kultur samt bevara de väsentliga beståndsdelarna av sin identitet, nämligen religion, språk, traditioner och kulturarv.<sup>24</sup>

Likhetsprincipen stadgas i 1:9 § RF och innebär att alla ska behandlas lika om inte sakliga skäl finns vilket till exempel kan vara att gynna en minoritet.<sup>25</sup>

Sammanfattningsvis stadgar integrationsmålen och regeringsformen att den enskildes kultur är viktig och ska främjas samt att det finns utrymme att gynna minoriteter framför majoriteten.

---

<sup>22</sup> Ibid. s. 41f.

<sup>23</sup> Prop 1975/76:209 s. 138.

<sup>24</sup> Prop. 2009/10:80 s. 191.

<sup>25</sup> Warnling-Nerep (2010) s. 41f.

## 2.3 Kulturella normer i straffrättens allmänna del

### 2.3.1 Konformitetsprincipen, skuldprincipen och effektivitetsintresset

Konformitetsprincipen innebär att endast den som kunnat anpassa sitt handlande efter rätten ska kunna lastas med straffansvar för en gärning. Att en person kunnat anpassa sig handlar om förmåga eller tillfälle att kunna rätta sig efter lagen och straffrättens utgångspunkt är ”människor med normal kapacitet”.<sup>26</sup>

Att en gärningsman kunnat anpassa sig är nödvändigt men dock inte tillräckligt för att kunna tilldelas straffansvar, utan det krävs även skuld enligt skuldprincipen. Skuld kan vara antingen uppsåt eller oaktsamhet men inkluderar också en etisk värdering av gärningsmannens skäl för en specifik gärning. I modern straffrätt är skuld grunden för att straffrättsligt ansvar ska kunna utkrävas och ansvaret ska också motsvara måttet på skuld.<sup>27</sup>

Konformitetsprincipen och skuldprincipen är två grundläggande principer i svensk straffrätt. Principerna ökar nivån av rättssäkerhet eftersom samhällsmedborgarna i större grad kan förutse statsmaktens handlande.<sup>28</sup> Ett annat viktigt straffrättsligt intresse är effektivitet vilket här betyder rättsväsendets förmåga att kunna komma åt kriminella och skydda samhället från kriminella handlingar. Effektivitetsintresset står delvis i konflikt med konformitets- och skuldprincipen eftersom det kan finnas beteenden i samhället som är förkastliga men icke möjliga att utdöma ansvar för.<sup>29</sup>

### 2.3.2 Gärningsculpa

För att en gärning ska utgöra ett brott krävs brottsbeskrivningsenlighet vilket bland annat kräver en gärningsculpabedömning. Gärningsculpabedömning

---

<sup>26</sup> Jareborg, (1994) s. 194f.

<sup>27</sup> Asp, Ulväng och Jareborg (2013) s. 48f.

<sup>28</sup> Ibid. s. 48f.

<sup>29</sup> Ibid. s. 21, 42, 51 och 55f.



innebär en bedömning om en viss kontrollerad gärning inneburit otillåtet risktagande och att den gärningen orsakat en viss följd på relevant sätt. Det betyder att man undersöker om en gärning och följd kan kopplas ihop på ett sätt som ska innebära att gärningen kan ge straffrättsligt ansvar. Denna bedömning är ofta mycket svår och bygger till stor del på normativa överväganden<sup>30</sup> och ska förklaras i detta avsnitt.

I culpabedömningen ska en bedömning göras av vilka risker en gärning innefattar. Bedömningen utgår ”objektivt från gärningsmannens synpunkt”. Detta kan verka motsägelsefullt då en gärningsmans synpunkt är subjektiv snarare än objektiv. Vad som avses är dock att hypotetiskt sätta in ”en normalt aktsam person” i situationen som ska beskriva gärningen och dess sannolika följder. Asp förklarar att det i denna bedömning finns utrymme för olika uppfattningar och att man ska ange omständigheter som är graverande för gärningsmannen utan att man ställer orimliga generella krav på aktsamhet.<sup>31</sup>

Vid bedömningen av ett otillåtet risktagande krävs det att den kontrollerade gärningen innebär en risk för att en okontrollerad följd inträffar och att det finns ”goda skäl att avstå” från att utföra gärningen. Asp beskriver att denna riskbedömning i princip ska ske utifrån gärningsmannens position och att man ska bortse ifrån eventuell särskild kunskap som är tillgänglig för domstolen. Det sägs vidare att man ska utgå ifrån hur världen såg ut vid gärningstidpunkten utifrån samma förutsättningar som gärningsmannen hade.<sup>32</sup>

Ovanstående stycken antyder att det främst är gärningsmannens subjektiva utgångspunkt som är relevant för prövningen. Asp skriver dock att ”någon i gärningsmannens position skall ha anledning att ta risken för OF [okontrollerad följd] i beräkning”. ”Någon i gärningsmannens position” skulle kunna tolkas vitt som att denne ”någon” verkligen befinner sig i

---

<sup>30</sup> Ibid. s. 135f, 141.

<sup>31</sup> Ibid. s. 152.

<sup>32</sup> Ibid. s. 149.

gärningsmannens position med samma personomständigheter som sinnestillstånd, bakgrund etc. "Position" ses då inte bara som geografisk position. "Någon i gärningsmannens position" ska dock inte tolkas så vitt utan domstolar försöker "objektivera" värderingar om goda skäl vilket skapar aktsamhetsstandarder vilka kan betraktas som rättsliga normer som används vid framtida culpabedömningar.<sup>33</sup>

För de fall då det inte finns en standard att utgå ifrån kan domstolen använda sig av tankefiguren "normalt aktsam person" vilken utgör en slags standard. Asp förklarar att denna figur "tenderar att härledas från domarens uppfattning om sig själv i sina bättre stunder".<sup>34</sup>

Dessa standarder fungerar dock inte som självständiga rättskällor som kan tillämpas direkt utan snarare som argument som pekar på om gärningsmannen varit gärningsculpös. Domaren är inte bunden av de olika standarderna utan i enskilda fall kan avvikelser göras och bedömningen kan då inta en mer individuell prägel.<sup>35</sup>

Asp beskriver att de riskbedömningar domare utför rent allmänt beror på värdering av olika intressen som i sin tur beror på faktorer som tidsperiod, typ av samhälle, sammanhang och vilken typ av gärning det är fråga om. Bedömningen är normativ och kan bygga på ideologisk och kulturell bakgrund.<sup>36</sup>

Sammanfattningsvis kan konstateras att en gärningsculpabedömning till stor del bygger på normer som ej är kodifierade i straffrätten men att dessa normer vid tillämpningen blir högst juridiskt relevanta. Det framgår att gärningsmannens personliga omständigheter är av mycket stor betydelse och att det finns relativt stort utrymme för olika bedömningar. Ju mer fokus som ligger på gärningsmannens perspektiv desto mer subjektiv blir bedömningen

---

<sup>33</sup> Ibid. s. 155f.

<sup>34</sup> Ibid. s. 156f.

<sup>35</sup> Ibid. s. 157.

<sup>36</sup> Ibid. s. 149f.

och det finns utrymme att väga in kulturella normer eftersom normerna har nära koppling till gärningsmannens bakgrund. Objektiva standarder kan dock vägas in vilket gör gärningsmannens perspektiv mindre relevant. Slutligen finns även ett annat subjektivt perspektiv när domaren utför bedömningen eftersom hans egna världsbild har betydelse.

## 2.3.3 Det allmänna skuldkravet

### 2.3.3.1 Uppsåt

Lägsta uppsåtsnivån är likgiltighetsuppsåt och kan förenklat beskrivas som att en gärningsman begått en gärning och minst haft en misstanke om följd som motsvarar medveten oaktsamhet och att hen är likgiltig inför följden.<sup>37</sup> Det handlar alltså om gärningsmannens inställning till gärningen vilket leder tankarna till en rent subjektiv bedömning vilket dock inte är fallet. Vid uppsåtsbedömningen är det omständigheterna vid gärningsögonblicket som är relevanta och dessa omständigheter kan tyda på gärningsmannens inställning. Som exempel ger Asp att det kan synas om någon sparkar någon avsiktligt eller oavsiktligt fäller någon.<sup>38</sup>

Uppsåtsbedömningen görs genom en samlad bedömning med allmänna erfarenhetssatser, sannolikhetsbedömningar och hur händelsen beskrivs av inblandade personer. Om det föreligger hög sannolikhet av en viss följd talar det för att gärningsmannen minst är likgiltig till följden. Sannolikhetsbedömningar är dock svåra och bedömningen ska göras med ”försiktighet och urskillning”.<sup>39</sup>

Sammantaget kan uppsåtsbedömningen beskrivas som en blandning av gärningsmannens subjektiva inställning och domstolens mer objektiva jämförelser. Exakt hur subjektivt eller objektivt uppsåt bedöms är svårt att ge ett generellt svar på men när domaren ser till exempelvis allmänna erfarenhetssatser är bedömningen troligen utförd genom den domarens *egen*

---

<sup>37</sup> Ibid. s. 291.

<sup>38</sup> Ibid. s. 295, 304.

<sup>39</sup> Ibid. s. 300.

erfarenhet vilket är en subjektiv bedömning utifrån domaren. Vad gäller kulturella försvar är det då möjligt att om inte domaren och gärningsmannen delar kultur så kommer inte domaren förstå gärningsmannens inställning i tillräcklig mån och att gärningsmannens då kan anses ha uppsåt trots att hen rent subjektivt inte har uppsåt.

### 2.3.3.2 Oaktsamhet

Medveten oaktsamhet ska inte beskrivas vidare eftersom bedömningen görs på samma sätt som vid likgiltighetsuppsåt som beskrivits ovan.<sup>40</sup>

Bedömningen av omedveten oaktsamhet sker med personlig culpabedömning vilken har två led. Första ledet frågar ”vad hade gärningsmannen kunnat göra för att komma till relevant tro eller misstanke om risk?”. Då beaktar man gärningsmannens personliga förmåga vid tillfället och om hen hade tillfälle att göra vad som var nödvändigt för att inte vara oaktsam. Om man i första ledet kommer fram till att gärningsmannen haft förmåga att vid tillfället inse risk undersöker man vidare i andra ledet om gärningsmannen borde insett risken. Denna bedömning görs ur gärningsmannens perspektiv och är en ”renodlat normativ bedömning”. Asp beskriver att gärningsmannens perspektiv precis som vid gärningsculpa-bedömningen är relevant men att bedömningen vid detta stadium är mer subjektiv och bedömningen ska göras ”så individuellt som möjligt”.<sup>41</sup>

Asp radar upp ett stort antal relevanta omständigheter som är relevanta för oaktsamhetsbedömningen. En del är kroppsliga som rörelseförmåga och fysik medan andra är mer personliga egenskaper såsom till exempel skicklighet, kunskap och erfarenhet. Det sägs dock att man kan inleda bedömningen med att jämföra med objektiva omständigheter som standarder som vid gärningsculpa-bedömningen. Generellt krävs dock att alla måste bruka sitt förstånd och ha viss beredskap för att handskas med olika situationer.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> Ibid. s. 340.

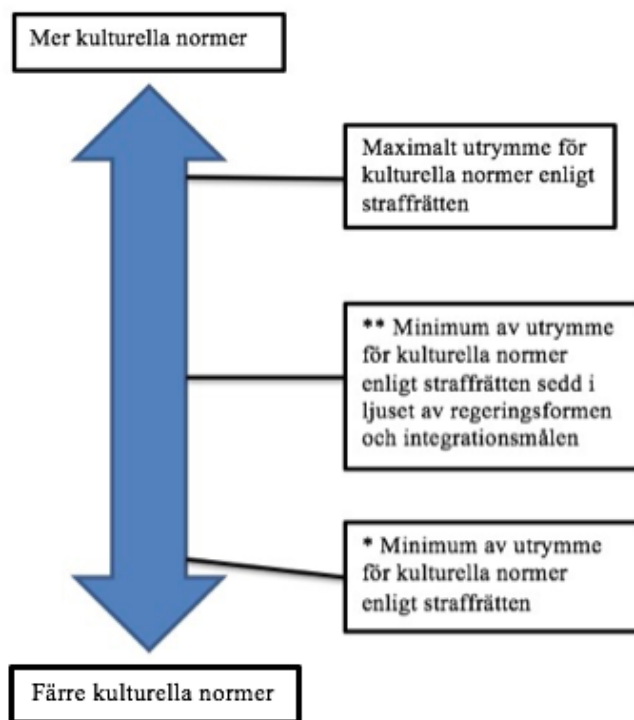
<sup>41</sup> Ibid. s. 317.

<sup>42</sup> Ibid. s. 317.

Sammanfattningsvis kan sägas att vid bedömning av omedveten oaktsamhet ligger fokus i mycket hög grad på gärningsmannen. Här finns stort utrymme för att väga in kulturella normer även om objektiva standarder kan vägas in som att alla måste ”bruka sitt förstånd”.

## **2.4 Sammanfattning av kulturella normers straffrättsliga relevans**

Vid genomgången av straffrättsdelarna är det tydligt att omständigheter som kvalificerar som kulturella enligt kulturdefinitionen i del 2.1 är högst relevanta vid straffrättsbedömningen. I redovisade delar finns stort utrymme för gärningsmannens bakgrund och i teorin kan då i princip vilken kultur som helst vara relevant eftersom kultur är en del av en människas bakgrund. Det är alltså inte bara svensk bakgrund som är relevant. Det framgår av utredningen att man i ett enskilt fall kan komma fram till olika uppfattningar vilket betyder att det finns utrymme för olika bedömningar. Även om det finns utrymme för alla kulturer är det inte säkert att alla kulturer ges lika mycket utrymme då utredningen visar att domarens uppfattning av situationen är viktig. I praktiken är det då möjligt att domaren relativt godtyckligt väljer hur mycket av en gärningsmans kultur ska vägas in. Även om straffrätten kan tillåta att domaren väger in ett minimum\* (se figur) av gärningsmannens kulturella bakgrund bör man tillämpa mer övergripande rättsnormer. Integrationsmålen och regeringsformens bestämmelser stadgar att en enskilds kultur bör få stort utrymme varför en domare inte endast bör väga in straffrättens minimum av kulturella normer. I ljuset av integrationsmålen och regeringsformen 1:2, 1:9 §§ bör alltså straffrättsliga bedömningar använda mer av det utrymme som finns att väga in kulturell bakgrund\*\* (se figur).



Visserligen skriver departementschefen att när de olika integrationsmålen motsäger varandra - vilket sker om en person handlat på ett sätt som är förenligt med sin kulturs normer men brutit mot en rättsregel - ska en sammanvägning av olika intressen göras.<sup>43</sup> Det skulle eventuellt leda till assimilering snarare än integration eller tvärt om beroende på hur sammanvägningen görs. Yttrandet är otydligt eftersom "olika intressen" kan tolkas mycket brett. Argument som talar emot att kulturella normer ska kunna fungera som försvar är att likhetsprincipen ska behandla alla på samma sätt. Som visat kan dock likhetsprincipen tillåta att minoriteter gynnas vilket även diskrimineringsförbudet stadgar.

Sammantaget visar redovisade delar att det finns stort utrymme att väga in kulturella normer i straffrätten och att integrationsmålen och regeringsformens bestämmelser påvisar att domare bör väga in mer av gärningsmäns kulturella normer än den miniminivå straffrätten ger.

<sup>43</sup> Se 2.2.

# 3 Argument för kulturella försvar

## 3.1 Alison Rentelns argumentation

### Mer fokus på motiv

Alison Renteln är för kulturella försvar som ett särskilt stadgande i straffrätten som innebär att kulturella omständigheter ska kunna vägas in som delvis ursäktande omständigheter. Hennes argumentation bygger på att hon anser det viktigt att minska diskrepansen mellan moralisk skuld och straffrättslig skuld vilken hon tycker är för stor. Skillnaden mellan skuldformerna beror på att straffrättens skuldform bygger på gärningsmannens *intention* med gärningen, *vad* gärningsmannens syfte med gärningen var, medan den moraliska skuldformen bygger på *varför* gärningsmannen begick gärningen – skälet till gärningen – *motivet*. Även om motiv till viss del kan vägas in i en straffrättslig bedömning som till exempel vid nödvärn eller nöd så är motivet till en gärningsmans gärning ofta ovidkommande eller åtminstone sekundärt. Som exempel anger Renteln att en tjuv som stjälar från rika personer för att ge till fattiga i princip anses lika klandervärd som en stöld utan välvilligt motiv.<sup>44</sup>

Anledningen till varför domstolar inte beaktar motiv tror Renteln beror på ett allt för stort fokus på straffrättens brottspreventiva funktion snarare än den retributivistiska funktionen där individuell tillskrivande av skuld är kärnan. Den preventiva funktionen handlar mer om att skicka ett budskap till dels gärningsmannen och dels allmänheten som statens handlingsimperativ för att upprätthålla samhällsordning. Utifrån ett renodlat preventivt perspektiv är frågan om gärningsmannens individuella skuld inte relevant utan gärningsmän fungerar som medel för staten att förmedla handlingsimperativ. Renteln beskriver en teori som innebär att ju mer domaren accepterar motiv

---

<sup>44</sup> Renteln (2004) s. 189.

som straffrättsligt försvar desto mer undermineras de preventiva signaler samhället vill skicka och på så sätt riskerar brottsligheten att öka.<sup>45</sup>

Enligt Renteln kan inte prevention ensamt utgöra syftet med bestraffning eftersom hon anser det orättvist att någon utan skuld kan dömas. Istället menar Renteln att proportionerlig retributivism är och bör vara det grundläggande skälet för bestraffning – skulden ska speglas i straffet, och motivet bakom handlingen är då högst relevant. Domstolen fokuserar då mer på det enskilda fallet och standardskapande för framtiden blir mindre relevant vid dömandet. På detta sätt minskar diskrepansen mellan moralisk och straffrättslig skuld.<sup>46</sup>

#### Kultur är motivet till handlingar

Det är här kultur kommer in argumentationen. Renteln anser att kultur formar individers identitet i mycket stor utsträckning och förståelsen av kultur är avgörande för att förstå en persons handlingar. Att avstå från att beakta kultur som en förklaring till varför en brottslig gärning skett är att bortse från motivet vilket är orättvist. Renteln menar dock att kultur idag är relevant men då i princip bara den styrande befolkningens kultur som till exempel uttrycker sig genom konstruktionen av så kallade objektiva ”reasonable persons”. När en skuldbedömning görs mot en objektiv standard bör jämförelsen göras mot en ”reasonable person” av gärningsmannens egen kultur och inte mot en ”reasonable person” i majoritetskulturen för att undvika minoritetsdiskriminering.<sup>47</sup>

#### Liberala demokratier ska inte påtvinga folk livsstilar

Renteln menar att liberala demokratier borde tillåta folket i staten att välja att leva som de vill så länge deras traditioner inte hotar att skada samhället. Att då påtvinga folk från andra länder ny livsstil som att ändra matvanor, klädesvanor, uppfostringsmetod, sätt att reagera på gester och förolämpningar

---

<sup>45</sup> Ibid. s. 192.

<sup>46</sup> Ibid. s. 188ff.

<sup>47</sup> Ibid. s. 32, 185.



med mera är oförenligt med en liberal demokrati. Att tvinga folk till assimilering är att förneka individers frihetliga rättigheter och därför krävs en mer flexibel rättstillämpning som inte bygger på synen att varje samhälle har endast en kultur.<sup>48</sup>

#### Kulturella försvar och prevention

Teorin som beskrevs ovan om att tillämpning av motiv skulle underminera straffrättens preventiva funktion innebär enligt argumentet att även kulturella motiv skulle underminera den preventiva funktionen. Om en individ som helt eller delvis lyckas försvara sig med kulturella försvar kan fortsätta sitt beteende trots att det finns en rättsnorm som egentligen förbjuder beteendet. Den individen banar då också väg för hela sin grups beteende och rättsnormens funktion av att minska beteendet urholkas. Renteln svarar mot argumentet genom att hävda att empirisk data inte visar att straff avskräcker folk att begå nya brott samt att den andel av mål där kulturella försvar blir aktuellt är mycket liten varför det av den anledningen inte skulle kunna ha stor påverkan på mängden brottslighet i samhället. Och i den mån viss försvagning av prevention uppstår skulle det vara ett pris man får betala för rättvisa.<sup>49</sup>

#### Anarkiargumentet, likabehandling och förutsebarhet

Ett vanligt argument mot kulturella försvar är anarkiargumentet med vilket menas att varje land bör ha sitt rättssystem, sin standard där reglerna är lika för alla och att utifrånkommande får rätta sig efter systemet – assimilera. Om kulturella försvar accepteras skulle det leda till stor osäkerhet och oordning i rättssystemet eftersom förutsebarheten minskar. Renteln menar att det inte finns någon empirisk bäring i att anarkiargumentet eftersom det i rättssystem alltid funnits undantag för vissa grupper och att det inte lett till politisk oordning.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Ibid. s. 218f.

<sup>49</sup> Ibid. s. 192ff.

<sup>50</sup> Ibid. s. 196.

En anledningen till varför förutsebarheten minskar med kulturella försvar är att den påstås bryta mot likhetsprincipen då de menar att likhetsprincipen betyder att alla ska behandlas identiskt efter lagen, annars är det fråga om illegitim positiv särbehandling. Om det finns flera sätt en straffrättslig bedömning kan ske på så minskar förutsebarheten om hur ett visst fall kommer bedömas. Renteln svarar mot denna invändning att enbart den dominerande kulturens värderingar avspeglas vilket är orättvist mot minoritetskulturerna. Det är inte heller självklart att ett samhälle bara ska ha en standard folket ska följa. Angående likhetsprincipen menar Renteln att inte beakta en persons kultur är brott mot likhetsprincipen – om individer tillhörande den dominerande kulturen kan åberopa sin kultur så borde även individer i minoritetskulturer få göra det.<sup>51</sup>

### Stereotypisering

Kulturella försvar har kritiserats för att det cementerar kulturella gruppers livsstil på ett sätt som skapar stereotyper om grupperna. Till detta svarar Renteln att stereotypskapande inte nödvändigtvis är något negativt utan att det är viktigt att ge olika grupper erkännande om deras karaktäristiska levnadssätt. Stereotyper definierar Renteln som en grupps uppfattning av en annan grupps karaktärsdrag som då kan vara sanna eller i alla fall ha en kärna av sanning som kan vara bra att känna till. Renteln menar dock det finns stereotyper som bör motarbetas som till exempel rasistiska stereotyper.<sup>52</sup>

### Separat kulturellt försvar

Renteln är för ett separat kulturellt försvar där det kulturella försvaret får en egen del i den straffrättsliga bedömningen och inte sker i befintliga straffrättsbedömningens delar. Anledningen till det är att hon anser att även om det många gånger skulle vara möjligt att i redan existerande straffrättsbedömning väga in kulturella omständigheter så görs det inte och exemplifierar med ett flertal domar.<sup>53</sup> Renteln menar också att det är viktigt

---

<sup>51</sup> Ibid. s. 193.

<sup>52</sup> Ibid. s. 193, 198.

<sup>53</sup> Dessa domar är amerikanska, men det är troligt att tendensen även finns i Sverige, se t.ex. ”Skogåsfallet” Svea hovrätt B-4073-99.

att kulturen framhålls och inte hemlighålls i processen vilket det finns risk att ett integrerat system leder till.<sup>54</sup>

## 3.2 Claes Lernestedts argumentation

Lernestedts argumentation bygger till största del på tre grundläggande värden för straffrättslig bedömning:

### Målvärde

Genom kriminalisering framgår handlingsimperativ om icke önskvärda gärningar. Kriminalisering har ett framåtblickande perspektiv eftersom imperativen riktar sig framåt i tiden. Rent konkret genom formeln ”den som begår gärning X ska straffas med påföljd Y”. Regeln uttrycker en beteendestandard för samhället som ska fungera preventivt. Detta värde innebär så kallad blind rättvisa och fokuserar på gärningen i sig och väger inte in omständigheter som gärningsmannens bakgrund. Detta värde kan beskrivas som det objektiva perspektivet.<sup>55</sup>

### Rättfärdigandevärde

Rättfärdigande handlar om att målvärdet ska uppnås på ett adekvat sätt vilket förutsätter en skuldbedömning där gärningsmannens klandervärdhet bedöms. Gärningsmannens straff ska stå i proportion till skulden och bedömningen är såldes tillbakablickande då bedömningen sker på en tidigare inträffad gärning. Detta värde kan beskrivas som det subjektiva perspektivet.<sup>56</sup>

### Likhetsvärde

Två extremer av likabehandling kan beskrivas. Antingen den djupgående där gärningsmannens kompletta livshistoria är relevant. Då blir omständigheter som uppväxt, umgänge och personliga karaktärsdrag relevanta för straffbedömningen. Följden av detta är att knappast någon skulle straffas eftersom den enskildes livshistoria skulle förklara gärningen som skuldfri och

---

<sup>54</sup> Ibid. s. 199.

<sup>55</sup> Lernestedt s. 22, 31.

<sup>56</sup> Ibid. s. 23ff.

målvärdet om prevention skulle negligeras. Ett annat problem ligger i svårigheten för rättsväsendet att låta gärningsmäns livshistoria komma fram i samma grad. Olika domstolars välvillighet att få fram allt väsentligt kan inte bli lika samt att domarens egna världssyn och fördomar skulle lysa igenom vilket sammantaget leder till att denna typ av likabehandlingssträvande inte blir likabehandlande. Den andra likabehandlingsextremen innebär att i princip inget förutom gärningen blir relevant för straffansvar; ansvaret blir strikt. Denna extrem ligger närmast målvärdet beskrivet ovan och är enligt Lernestedt inte heller önskvärd då det kan finnas rimliga förklaringar till varför gärningen begicks varför en skuldbedömning är relevant.<sup>57</sup>

Det är omöjligt att maximera de tre värdena samtidigt. Får målvärdet fritt spelrum är det möjligt att oskyldig döms som ett medel för prevention. Får rättfärdigandevärdet fritt spelrum skulle som ovan beskrivet knappast någon straffas varpå ingen prevention sker. Domarna från ett sådant fokus skulle inte fungera som standarder då varje enskilt fall blir för särpräglad för att fungera som allmänt handlingsimperativ. Att maximera likhetsvärdet är logiskt omöjligt eftersom det handlar om att kompromissa mellan de två andra värdena.<sup>58</sup>

Lernestedt anser att straffrättsbedömningar lägger för mycket vikt vid målvärdet och för lite vikt vid rättfärdigandet. Annorlunda uttryckt dömer domare enligt en alldeles för grund likhetsprincip och för få relevanta omständigheter vägs in. Det är här kulturen kommer in. Kulturen hos en gärningsman borde få betydligt större betydelse för skuldbedömningen eftersom de måttstockar som gärningsmän idag mäts emot är i för stor utsträckning utformade efter så kallat objektiva ”reasonable person” som i själva verket snarare är en ”reasonable Swede” i det svenska rättssystemet. Med det menas att när en domare dömer enligt sitt lands straffrätt görs den bedömningen i sitt lands kontext och kultur och en gärningsman som inte delar det landets kultur missgynnas vilket enligt Lernestedt är orättvist.

---

<sup>57</sup> Ibid. s. 25.

<sup>58</sup> Ibid. s. 25, 33, 42.

Därför är det nödvändigt att de måttstockar som används är tillräckligt flexibla för att ta med subjektiva omständigheter om gärningsmäns kultur samtidigt som bedömningen inte får bli helt subjektiv eller bli en form av positiv särbehandling.<sup>59</sup>

### Integrerat kulturellt försvar

Kulturella försvar bör enligt Lernestedt ske inom befintligt straffrättssystem. Kulturella omständigheter bör inte ses som något särskilt utan de utgör kort och gott rättsliga omständigheter. Kulturella omständigheter är helt enkelt medel att uppfylla relevanta rekvisit. Lernestedt hoppas att kulturella försvar i framtiden inte kommer betraktas som något särskilt eller främmande. Kulturella försvar ses då inte som ett undantag i straffrätten utan som en koherent del.<sup>60</sup>

Lernestedt är emot ett separat kulturellt försvar. Han menar att uppdelande av kulturomständigheter och andra omständigheter kan leda till en olycklig separation mellan grupper i samhället och denna essentialisering kan skapa motsättningar mellan grupper och kulturella försvar blir då en markering mot avvikande grupper. Samtidigt är det dock viktigt att erkänna att skillnader finns, men att det är viktigt att en individ inte är bunden av sin grupp utan är fri att byta gemenskap och kultur.<sup>61</sup>

Ett separat försvar kan också uppfattas som positiv särbehandling då vissa grupper får något utöver vad den dominerande delen av befolkningen får.<sup>62</sup> Detta är olyckligt eftersom det inte stämmer – kulturella försvar handlar om att människor av olika kultur ska ha lika möjligheter i straffrätten.<sup>63</sup>

---

<sup>59</sup> Ibid. s. 34ff.

<sup>60</sup> Ibid. s. 33, 40, 45.

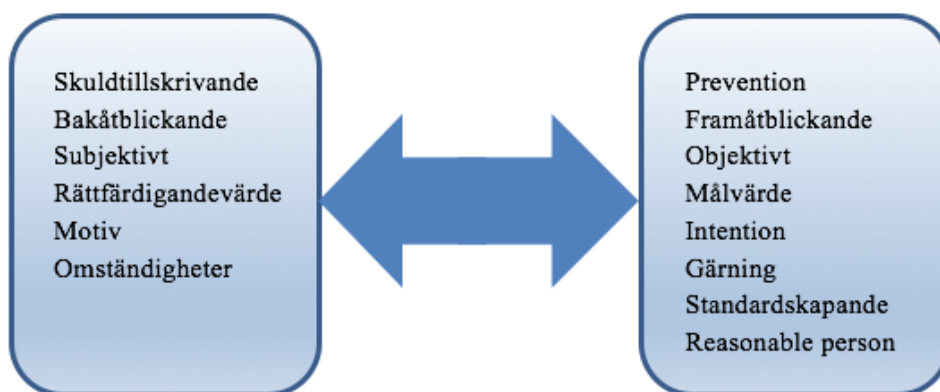
<sup>61</sup> Ibid. s. 40.

<sup>62</sup> I svensk straffrätt finns exempel på gruppsspecifik lagstiftning som t.ex. hets mot folkgrupp (BrB 18:8 §) vilken har vissa negativa effekter då vissa folkgrupper felaktigt kan uppfattas som orättvist privilegierade. Se t.ex. Löow och Nilsson (2001) *Hets mot folkgrupp*.

<sup>63</sup> Lernestedt. s. 41.

### 3.3 Argumentationsjämförelse

Renteln och Lernestedt har liknande argument men använder delvis olika begrepp som dock har nära koppling till varandra. Följande skiss kan visa deras återkommande begrepp och dess eventuella motstående begrepp:



Grundläggande argument från dem båda är att de anser att en gärningsmans bakgrund bör vara relevant vid straffrättsligt dömmande. En gärningsmans kultur är i allra högsta grad en del i en gärningsmans bakgrund varför den bör vara relevant. Kulturella försvar är då nödvändigt för likhetsprincipen. De menar också att skuldtilskrivande/rättfärdigandevärdet bör stärkas vid straffbedömningen på prevention/målvärdets bekostnad. Den största skillnaden dem emellan är att Renteln är för ett separat kulturellt försvar medan Lernestedt är för ett integrerat kulturellt försvar. Lernestedt anser att ett separat kulturellt försvar riskerar separera grupper i samhället vilket kan skapa motsättningar medan Renteln menar att det krävs en egen del för kulturella försvar för att kulturen verkligen ska vägas in i straffrättsliga bedömningar.

## 4 De lega ferenda-diskussion

Frågan om huruvida svensk straffrätt bör ge större eller mindre utrymme för kulturella normer är en mycket komplex fråga som ställer grundläggande rättsliga intressen mot varandra. Dessa intressen är inte enbart juridiska utan även moraliska och i rätt balans ger de ett så rättvist samhälle som möjligt.

### Balans mellan prevention och skuld

Prevention anser jag vara viktigt för rättvisa på ett samhällsplan eftersom det är viktigt med en viss nivå av ordning för att människor ska kunna samleva.

Jag anser liksom liksom Renteln och Lernestedt att skuldillskrivande är nödvändigt för en rättvis straffrättsbedömning och att kulturell bakgrund således blir relevant. Rättvisan vid skuldillskrivandet handlar främst om den enskilda gärningsmannens rättvisa. Jag anser att en enskild måste ha relativt stort mått av skuld för att straffas, annars offras hen endast som ett medel för samhällsrättvisan vilket är orättvist. Det krävs således en balans mellan den enskildes rättvisa och rättvisa på ett samhällsplan för att nå fram till ett så rättvist samhälle som möjligt.

### Värdet av att få leva som man vill är ej utan undantag

Jag anser att det är ett stort värde att få leva som man vill. Därför finns ett stort intresse av att få leva enligt den kultur man tillhör. En konsekvens av detta blir en mångfald av kulturer – mångkultur. Kulturer skapar identitet och mening vilket är viktigt för människor. Därför kan det vara relevant att i stor grad beakta kultur på det sätt kulturella försvar gör. Att låta människor få leva på det sätt deras kultur förespråkar kan dock leda till kulturkrockar när en kulturs normer är oförenliga med en annan kulturs normer. För samlevnaden i ett samhälle kan detta leda till problem såsom oönskade normkonflikter mellan grupper. Ju större konflikter desto mindre samlevnad i samhället. Samlevnad anser jag vara ett grundvärde för ett rättvist samhälle - man bör kunna samverka med andra människor.

### Samhällets kärnvärden

Ju mer utrymme kulturella försvar får desto fler gärningar skulle rättfärdigas, ursäktas eller anses ha förmildrande omständigheter. Jag anser att vissa kulturella försvar ej bör nå framgång. Jag finner det anmärkningsvärt att varken Renteln eller Lernestedt diskuterar objektiva värden i förhållande till kulturella försvar. Jag anser att det finns objektiva moraliska värden vilket i vissa fall gör kulturella försvar omoraliska. Det är givet att det ofta är mycket svårt att komma fram till vad som objektivt är mest moraliskt men det är ändå något man bör eftersträva.

### Tolerans

Tolerans är också viktigt för samhället. För att komma fram till om utrymmet för kulturella försvar bör utökas eller minskas måste givetvis rådande samhällssituation och samhällsutveckling vägas in. Globaliseringen är då i princip ofrånkomlig vilket gör att olika kulturer blandas varför det i praktiken blir nödvändigt att anpassa sig efter dessa. Tolerans emellan kulturer är då rent praktiskt nödvändigt för samlevnad. Objektiva kärnvärden i samhället bör dock inte kränkas – toleransen kan inte var total.

### Rationella avväganden

Vilka dessa kärnvärden är får studeras i ett annat sammanhang, men en så rationell grund för kärnvärden som möjligt är viktigt. Här bör betonas att det typiskt sett är den som har makten som får definiera vad som är rätt, men det betyder inte att den har rätt. Det är viktigt att komma ifrån denna etnocentrism och istället försöka komma fram till objektiva värden genom att analysera argument och försöka bortse ifrån om argumentet kommer ifrån majoritetskultur eller minoritetskultur. Argumenten i sig är det som bör vägleda. Ett första steg för att kunna jämföra svenska kulturnormer mot andra kulturnormer är att inse att Sverige har en kultur. Det kan vara svårt att se sin egen kultur eftersom den lätt ses som ett ”normaltillstånd”, men det är viktigt att kunna se sin kultur i en större kontext. Med det perspektivet kommer kulturer mer i jämnvikt och kan diskuteras mer sakligt. Det är då inte



”normaltillstånd” mot främmande kultur som ska jämföras, utan kultur mot kultur. Att på detta sätt försöka hitta en gemensam nämnare för diskussion kom jag fram till efter inspiration av Lernestedt som ovan beskrivet önskar få bort skillnaden mellan kulturella omständigheter och ”vanliga” omständigheter. Efter en analys på mer jämlika villkor är det troligt att man upptäcker att även Sveriges straffrättstillämpning har moraliska problem och inkonsekvenser som bör åtgärdas.

### Samhällseffektivitet

Värdet av effektivitet får lite utrymme i Asps beskrivning av gällande rätt och Renteln och Lernestedts argumentation för kulturella försvar och likställs i princip med prevention. Jag anser att effektivitet borde vägas in som en mer genomgående princip som visar hur väl relevanta mål kan nås med tillgängliga resurser. Effektivitet är viktigt eftersom samhället, staten och rättsväsendet har begränsat med resurser varför de bör användas så effektivt som möjligt för att uppnå de värden som är viktiga för ett rättvist samhälle. Ju mer komplicerad och omfattande juridiken är desto sämre processeffektivitet. Det finns således ett värde i att juridiken liknar en relativt lättillämpad ”lösningsmall”. Renteln och Lernestedt menar att straffrättsbedömningar bör fokusera mer på den enskildes skuld och mindre på standardskapande vilket de argumenterar väl för, men även om inte fler standarder skapas med kulturella försvar så blir tillämpningen mer komplicerad när domaren måste sätta sig in i en kulturs normer. Detta måste vägas mot hur de extra resurserna kunde användas i andra sammanhang.

Oavsett om man kan säga att en viss norm är bättre än en annan så finns det en effektivitet i att många gör på samma sätt eftersom det kan leda till att samlevnaden fungerar bättre. Ett trivialt exempel är att det är effektivt att alla använder samma tidssystem med 60 minuter per timma eftersom människors interaktioner då sker smidigt. Det är enkelt att se att en mångfald av tidssystem hade varit ineffektivt och att vår ”enfald” är desto effektivare. Detta betyder inte att vi bör eftersträva en ”kulturenfald” men att någonstans

blir för mycket kulturmångfald ineffektivt för samlevnad eftersom många människor inte blir kompatibla med andra människor.

### Slutsatser

Jag anser det viktigt att begreppet ”kultur” inte bör ses som något ”heligt” eller dramatiskt. Eftersom jag anser det viktigt att avdramatisera begreppet kultur är jag skeptisk till införandet av ett separat kulturellt försvar. Jag tror likt Lernestedt att ett separat kulturellt försvar riskerar cementera den andres levnadssätt som något avvikande och onormalt. Då försämras samlevnaden.

För att svara på frågan om man bör öka eller minska utrymmet att försvara sig med kulturella normer måste man göra en helhetsbedömning av de intressen som diskuterades i diskussionsdelen. Att åstadkomma ett så rättvist samhälle som möjligt är målet att sträva efter. Straffrätten måste forma sig efter verkligheten vilket i vår globaliserade tid innebär att människor med olika kulturer måste kunna leva som de vill men samtidigt samleva med andra kulturer. För samlevnad krävs mycket tolerans även av beteenden man inte tycker om. Vissa kärnvärden får dock inte kränkas. Bedömningen av vad som är ett kärnvärde ska bedömas så rationellt som möjligt utan att majoriteten har företräde – det är den bästa argumentationen som ska ha företräde. Det är då troligt att samhället får tolerera att kulturella normer som tidigare inte ansågs straffrättsligt relevanta får vägas in.

Utifrån denna modell kommer jag fram till att utrymmet för en gärningsmans kulturella normer inte bör öka men att det stora utrymme som redan finns bör användas i större utsträckning så länge normerna inte är oförenliga med samhällets kärnvärden och inte är för ineffektiva för samhället. Under dessa förutsättningar både kan och bör svenska domare använda det utrymme för kulturella normer som finns!

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

### Utredningsbetänkanden

SOU 1974:69 Invandrarutredningen del 3 – Invandrarna och minoriteterna.

SOU 2006:30 Är rättvisan rättvis? Tio perspektiv på diskriminering av etiska och religiösa minoriteter inom rättssystemet.

SOU 2007:50 Mångfald är framtiden.

Ds 2015:38 Statligt stöd till civila samhället – en översyn av fyra bidragsförordningar samt stödet till Exit.

### Propositioner

Prop. 1975:26 Om riktlinjer för invandrar- och minoritetspolitiken mm.

Prop. 1975/76:209 Om ändring i regeringsformen.

Prop. 1997/98:16 Sverige, framtiden och mångfalden – från invandrapolitik till integrationspolitik.

Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag.

## Rättsfall

Svea hovrätt B-4073-99 ”Skogåsfallet”, dom 2000-06-09.

NJA 2001 s. 563.

NJA 2015 s. 501.

## Litteratur

Asp, Petter & Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder*, 2., omarb. uppl., Iustus, Uppsala, 2013.

Baier, Matthias & Svensson, Måns, *Om normer*, 1. uppl., Liber, Malmö, 2009.

Hydén, Håkan, *Normvetenskap*, Sociologiska institutionen, Univ., Lund, 2002.

Greenwalt, Kent, The Cultural Defense: Reflections in Light of the Model Penal Code and the Religious Restoration Act, I *Criminal law & Cultural Diversity*, Kymlicka, Will, Lernestedt, Claes & Matravers, Matt (red.), 153–176. Oxford University Press, Oxford, 2014.

Jareborg, Nils, *Straffrättens ansvarslära*, Iustus, Uppsala, 1994.

Kymlicka, Will, Lernestedt, Claes & Matravers, Matt. Introduction: Criminal Law and Cultural Diversity. I *Criminal law & Cultural Diversity*, Kymlicka, Will, Lernestedt, Claes & Matravers, Matt (red.), 1–14. Oxford University Press, Oxford, 2014.

Kymlicka, Will, *Multicultural citizenship: a liberal theory of minority rights*, Oxford Univ. Press, Oxford, 1995.

Lernestedt, Claes. Criminal Law and "Culture". I *Criminal law & Cultural Diversity*, Kymlicka, Will, Lernestedt, Claes & Matravers, Matt (red.), 15–46. Oxford University Press, Oxford, 2014.

Lööw, Heléne & Nilsson, Lotta, *Hets mot folkgrupp*, Brottsförebyggande rådet (BRÅ), Stockholm, 2001.

Møse, E. m fl. Skal innvandreneres spesielle bakgrunn tas hensyn til i rettsanvendelsen? I *Forhandlingene ved det 35. nordiske juristmøtet i Oslo 18.-20. augusti 1999*. Del 2, 757–793. De nordiske Juristmøder, 1999.

Nygren, Rolf, Domstolar och etniska hänsynstaganden, *SvJT* 1999, s. 521–528.

Nygren, Rolf. Diskrimineras invandrare i svenska domstolar?. *Brottsförebyggande rådets tidskrift Apropå* Nr 1 (1999): 6–9.

Renteln, Alison Dundes, *The Cultural Defense*, Oxford University Press, New York, 2004.

Ronström, Owe, Mångfald och mångkultur, I *Mångfald i kulturlivet*, Oscar Pripp (red.), s. 145–152. Botkyrka: Mångkulturellt centrum, 2004.

Tempelman, Sasja. Constructions of Cultural Identity: Multiculturalism and Exclusion. *Political Studies* 47(1) (1999) 17–31.

Warnling-Nerep, Wiweka, Lagerqvist Veloz Roca, Annika & Reichel, Jane, *Statsrättens grunder*, 4., [uppdaterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2011.