



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Ulrika Langels

Sexköp som sexköp?
En sexköpares straffrättsliga ansvar i
människohandelskedjan

Examensarbete
30 högskolepoäng

Handledare: Ulrika Andersson

Internationell rätt & straffrätt

VT 2011

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
FÖRKORTNINGAR	6
1 INLEDNING	7
1.1 Syfte och frågeställning	8
1.2 Avgränsning	9
1.3 Metod och Material	10
2 REGLERINGEN KRING MÄNNISKOHANDEL OCH KÖP AV SEXUELL TJÄNST	12
2.1 Internationella bestämmelser	12
2.1.1 Konventionen mot gränsöverskridande brottslighet och Palermoprotokollet	12
2.1.2 Europarådets konvention om bekämpande av människohandel	16
2.1.3 Europeiska Unionens direktiv om förebyggande och bekämpande av människohandel m.m.	18
2.1.4 CEDAW	20
2.1.5 Barnkonventionen	21
2.1.6 Statsansvaret	22
2.1.7 Uppföljning av tillämpningen av bestämmelserna	23
2.1.8 Skyldighet att effektivt straffrättslig lagföra	25
2.1.8.1 Utövande av domsrätten	25
2.1.8.2 Kriminaliseringen	25
2.1.8.3 Effektiv utredning och åtal	26
2.1.8.4 Lämpliga sanktioner mot gärningsmän	27
2.1.8.5 Att minska efterfrågan – en skyldighet att kriminalisera sexköpare?	28
2.2 Svensk rätt	31
2.2.1 Människohandelsbestämmelsen 4 kap. 1a § BrB	31
2.2.2 Sjätte kapitlets bestämmelser	36
2.2.2.1 6 kap. 2 § BrB Sexuellt tvång	36
2.2.2.2 6 kap. 3 § BrB Sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning	36
2.2.2.3 6 kap. 4 § BrB Våldtäkt mot barn	37
2.2.2.4 6 kap. 9 § BrB Köp av sexuell handling av barn	38
2.2.2.5 6 kap. 11 § BrB Köp av sexuell tjänst	39
2.2.2.6 6 kap. 12 § BrB Koppleri	41
2.3 En utvärderad sexköpslag och en utökad straffskala	42
2.3.1 SOU 2010:49 Förbud mot köp av sexuell tjänst. En utvärdering 1999-2008	42

2.3.2	Propositionen –skärpt straff för köp av sexuell tjänst	43
2.3.3	Lagrådets kommentar	45
3	SVENSK PRAXIS	46
3.1	Kan sexköp vara människohandel?	46
3.1.1	Hovrätten för västra Sverige Dom 2005-07-06 Mål nr B 2557-05, Borås Tingsrätt Dom 2005-05-18 Mål nr B 436-05	47
3.1.1.1	Kommentar	47
3.1.2	RH 2008:59 Hovrätten för västra Sverige Dom 2007-12-18 B 3065-07	48
3.1.2.1	Kommentar	49
3.1.3	Hovrätten över Skåne och Blekinge Dom 2006-01-11 Mål nr B 2429-05, Helsingborgs tingsrätt Dom 2005-09-22 Mål nr B 1230-05	50
3.1.3.1	Kommentar	50
3.1.4	Attunda tingsrätt Dom 2008-07-11 Mål nr B 886-07 och Svea Hovrätt Dom 2008-10-29 Mål nr B 5886-08	51
3.1.4.1	Kommentar	52
4	ANALYS – ETT ANNAT ANSVAR?	53
5	SAMMANFATTANDE ORD OCH SLUTSATSER	58
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	59
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	63

Summary

Each year millions of people are victim of human trafficking and the demand for women's and children's sexual services is particularly high. Sweden has a unique law criminalizing the purchase of sexual services, which is closely linked to the human trafficking industry. On July 1st, the maximum penalty for the purchase of sexual services will be raised to imprisonment for one year. This will allow for more nuanced assessments in cases where, for example, the service provider is a victim of human trafficking.

This thesis deals with the gray zone of criminal liability between the purchase of sexual services and human trafficking for sexual purposes. It examines how Swedish law relates to the international human trafficking laws which include the UN Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, especially Women and Children, the EU Directive on the prevention and combating of human trafficking, and the European Convention against human trafficking. The aim is to explore how some purchases of sexual services have been tried in courts and whether it would have been possible to label them and try them as trafficking.

According to a state led evaluation of the prohibition to buy sexual services, SOU 2010:49, most investigations of purchases of sexual services are related to investigations of organized forms of prostitution. In line with international law, States are required to effectively investigate and prosecute persons suspected of trafficking. The seriousness of the crime must be considered, especially when it comes to crimes against children. Many Swedish purchasers of sexual services accept a summary imposition of a fine and therefore do not go through a trial. This means that in many cases the opportunity to try aggravating circumstances under the prohibition to purchase sexual services may have been missed. The provision to prohibit the purchase of sexual services may also have minimized the correct application of the more serious crime of human trafficking.

In international law, one can draw on a common and frequent discussion of "consumer" responsibility for the phenomenon of human trafficking. If this view becomes more widely accepted, a failure to criminalize the final step in the trafficking chain possibly can be seen as a failure to legislate against the offense of trafficking.

The thesis shows that there are situations in which persons convicted for the purchase of sexual services could have been tried under the human trafficking provision. It also shows that, with the recent changes regarding the trafficking provision and the prohibition on the purchase of sexual services, the legislature has missed opportunities to form clearer and stricter penalties for trafficking-related purchase of sexual services.

That said, it is not clear what possible criminal liability a purchaser of sexual services may have under the trafficking provision. It is essential to provide for a national interpretation of human trafficking provisions, however, to a large extent, the international definitions are vague and the explanatory reports avoid straight answers. This means that seemingly evident criteria are incorporated inconsistently into national law. In order to clarify some elements of the Swedish provision, it is necessary to try some situations of the purchase of sexual services under human trafficking.

Sammanfattning

Miljoner människor faller årligen offer för människohandel världen över och efterfrågan på framförallt kvinnor och barns sexuella tjänster är stor. Sverige har en unik lagstiftning mot köp av sexuella tjänster med nära koppling till och avskräckande effekt på människohandelsindustrin. För att möjliggöra mer nyanserade bedömningar, exempelvis i fall där den som erbjuder tjänsten är offer för människohandel, skärps från och med den 1 juli 2011 straffskalan för förbudet mot köp av sexuella tjänster i Sverige.

Uppsatsen behandlar den gråzon som finns för straffansvar mellan köp av sexuell tjänst och människohandel. Den undersöker hur svensk rätt förhåller sig till internationella bestämmelser om människohandel såsom FN:s protokoll om förebyggande, bekämpande och bestraffande av handel med människor, särskilt kvinnor och barn, EU-direktivet om förebyggande och bekämpande av människohandel samt Europakonventionen mot människohandel. Syftet är att undersöka hur människohandelsliknande köp av sexuell tjänst prövats och om det i vissa situationer istället går att utkräva ett straffrättsligt ansvar för människohandel.

Enligt SOU 2010:49 *Förbud av köp av sexuell tjänst. En utvärdering 1999-2008* sker de flesta utredningar av sexköpsbrott i samband med utredningar av organiserade former av prostitution. I överensstämmelse med internationella bestämmelser är stater skyldiga att effektivt utreda, åtala och lagföra personer misstänkta för människohandel. Brottets allvar måste beaktas, särskilt brott mot barn. Sexköpsutvärderingen visade att många svenska sexköpare får ett strafföreläggande vilket gör att åtal oftast inte väcks. Detta gör att man i ett stort antal fall inte ens tagit chansen att pröva försvårande omständigheter eller övervägt om det kan röra sig om en annan situation än den man inledningsvis trodde. Sexköplagens existens kan således ha förringat en prövning under allvarligare brott, såsom människohandel. I internationell rätt kan man skönja en allt vanligare och återkommande diskussion om ”konsumenternas” ansvar för fenomenet människohandel. Om den synen blir alltmer vedertagen kan ett misslyckande att kriminalisera slutsteget i människohandelskedjan möjligtvis komma att ses som ett totalt misslyckande att lagstifta mot hela brottet människohandel.

Uppsatsen visar att det förekommer situationer som dömts som köp av sexuell tjänst i Sverige men som skulle kunna prövats under människohandelsbestämmelsen, både enligt internationell rätt och svensk rätt. Den visar också att lagstiftaren med de senaste förändringarna av människohandelsbestämmelsen och förbudet mot köp av sexuell tjänst missat möjligheter till ett än strängare straffansvar för människohandelsrelaterade sexköp.

Med detta sagt är det dock inte klart vilket möjligt straffrättsligt ansvar en sexköpare kan ha i relation till människohandelsbestämmelsen. Som en följd av behovet att ge nationellt tolkningsutrymme, har de internationella bestämmelsernas definitioner i stor utsträckning lämnats luddiga och uteslutit givna svar. Detta har gjort att till synes uppenbara rekvisit i själva verket lämnats därhän och inte inkorporerats på ett tydligt sätt i nationell rätt. Även den svenska regleringen är på vissa punkter oklar och en prövning för att förtydliga rekvisit i människohandelsbestämmelsen välkomnas och behövs.

Förord

Jag har skrivit tillräckligt. För att minimera risken att bli långrandig och maximera möjligheten att bli klar i tid tackar jag härmed varmt och ödmjukt alla som stöttat, matat, peppat och rådgivit mig under detta och alla andra år.

Lund, maj 2011

Ulrika Langels

Förkortningar

BrB	Brottsbalken
CEDAW	FN:s konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor
COP	Conference of the Parties
Ds	Departementsserie
ECPAT	End Child Prostitution Child Pornography and Trafficking och Children for Sexual Purposes
ECHRt	Europadomstolen
EU	Europeiska Unionen
GRETA	the Group of Experts on Action against Trafficking in Human Beings
FN	Förenta Nationerna
Kap.	Kapitel
ILO	International Labor Organization
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop.	Proposition
Skr.	Regeringens skrivelse
SOU	Statens offentliga utredningar
UNGIFT	United Nations Global Initiative to Fight Human Trafficking
UNODC	United Nations Office on Drugs and Crime
UNTOC	United Nations Convention on Transnational Organized Crime

1 Inledning

Miljoner människor faller årligen offer för människohandel världen över. 79% av dessa i syfte att utnyttjas för sexuella ändamål och efterfrågan på framförallt kvinnor och barns sexuella tjänster är stor.¹ Under 2009 anmäldes 350 fall av köp av sexuell tjänst i Sverige, 145 köp av sexuell handling av barn och 34 fall av människohandel för sexuella ändamål.² Människohandel är en uttalat prioriterad fråga i svensk politik och initiativen för att bekämpa detta nationellt och internationellt är många.³ Sverige har en unik lagstiftning mot köp av sexuella tjänster med nära koppling till och påverkan på människohandelsindustrin.

Mitt intresse för problematiken kring människohandeln i världen och i Sverige väcktes under en praktik på FN-representationen i Wien, där jag fick ta del av försöken att samordna och stödja länders gemensamma arbete med att bekämpa gränsöverskridande organiserad brottslighet. Det hände inte sällan att den svenska såkallade "sexköpslagen" statuerade förebild i diskussioner som ett möjligt vapen för att minska efterfrågan på att köpa sexuella tjänster och därmed minska människohandeln. Sverige håller fanan högt i arbetet med att bekämpa människohandel. Under det svenska ordförandeskapet i EU initierades *the action oriented paper*, en åtgärdsplan för att stärka arbetet mot människohandel, vilken utarbetats i anslutning till Stockholmsprogrammet. Sverige har även haft en ambassadör mot människohandel. 2008 antog Sverige en handlingsplan mot människohandel som ska följas upp under 2011. Frågan är dock hur de olika internationella bestämmelserna på området ser ut och hur de formats och tillämpats på hemmaplan? Vilken roll spelar den svenska sexköpslagen i relation till dessa?

Under 2010 presenterades utvärderingen av sexköpslagen i SOU 2010:49 *Förbud mot köp av sexuell tjänst. En utvärdering 1999-2008*. Enligt denna sker de flesta utredningar av sexköpsbrott i samband med utredningar av organiserade former av prostitution.⁴ I utvärderingen konstaterades bland annat att man borde göra en mer nyanserad bedömning av straffvärdet vid de olika situationer och omständigheter som köp av sexuell tjänst kan omfatta, speciellt i de fall då sexköp har koppling till organiserad prostitution. Den nuvarande straffskalan konstaterades inte stå i proportion till brottets allvar. Utvärderingen visade vidare att åklagare och domare sällan åberopar eller tar ställning till eventuellt försvårande omständigheter, exempelvis att den sexuella tjänsten erbjuds av någon som är utsatt för människohandel. Det finns olika situationer med olika typer av handlingar som alla per automatik har bedömts likadant. Utvärderingen visade på att de

¹ UNODC *Global report on trafficking in persons* 2009 s. 6.

² Rikspolisstyrelsen, *Lägesrapport 11*, 2010 s. 32.

³ Regeringens hemsida <http://www.sweden.gov.se/sb/d/2664> och <http://www.sweden.gov.se/sb/d/10793>.

⁴ SOU 2010:49 s. 197.

försvårande omständigheter som har utarbetats i praxis i liten utsträckning har fästs vikt vid.⁵ Det är inte kontroversiellt att se att det är en klar skillnad mellan ett ”vanligt” sexköp av en vuxen prostituerad och att betala för att delta i tvångssituationer där barn behandlas som slavar. Vilken skuld och påföljd för dessa olika handlingar ges en gärningsman? Är det rimligt att rubriceringen är köp av sexuell tjänst när en handling möjliggör en prövning under människohandelsbestämmelsen? Är det rimligt med en påföljdsbedömning på 50 dagsböter utan att ta ställning till försvårande omständigheter i det enskilda fallet? Frågan är vidare om dessa utarbetade försvårade omständigheter, hör hemma i sexköpsbestämmelserna eller om detta inneburit att man ignorerat sexuell exploatering av barn och vuxna utsatta för människohandel, så fort brottet ger sken av att vara prostitution.

1.1 Syfte och frågeställning

Tolv år efter att sexköpslagen infördes samt nio år efter att människohandelsbestämmelsen presenterades i svensk rätt utökas nu straffskalan för köp av sexuell tjänst med möjlighet till en strängare påföljd i allvarigare fall av sexköp, bland annat i fall där brottsoffret varit utsatt för människohandel.⁶

Syftet med uppsatsen är att undersöka om det i dessa försvårande situationer istället går att åtala och pröva de som dömts för köp av sexuell tjänst alternativt för köp av sexuell handling av barn för människohandel. Jag ämnar undersöka hur svensk rätt utifrån nämnd lagstiftning och tillämpning av denna, förhåller sig till internationella åtaganden såsom FN:s konvention om barnets rättigheter (Barnkonventionen) och Protokoll om förebyggande, bekämpande och bestraffande av handel med människor, särskilt kvinnor och barn (Palermoprotokollet). Frågan är vilket ansvar man i vissa fall ger och borde ge de så kallade sexköparna – de kommersiella krafter som ligger bakom efterfrågan på människor som varor och därmed driver hela människohandelskedjan.

Frågeställningen är således:

Vilket ansvar kan och bör åläggas en köpare av sexuell tjänst inom ramen för den straffrättsliga prövningen, när tjänsten erbjuds av ett offer för människohandel?

För att svara på detta kommer jag använda följande underfrågor:

- När kan sexköp vara människohandel?
- Vad indikerar att sexköpsbestämmelserna hämmat en bredare tillämpning av människohandelsbestämmelsen, 4 kap. 1a § BrB?

⁵ SOU 2010:49 s. 239.

⁶ Lagrådsremiss *Skärpt straff för köp av sexuell tjänst* s.1.

1.2 Avgränsning

Människohandelsdefinitionen innefattar ett syfte att exploatera och utnyttja människor för olika ändamål. Med frågeställningen i bakhuvudet blir det en naturlig avgränsning att i denna uppsats endast undersöka människohandel för sexuella ändamål.

Det finns många internationella bestämmelser som i mer eller mindre stor utsträckning berör rättigheter och skyldigheter kopplade till människohandel. Utgångspunkten för den här uppsatsen är framförallt Palermoprotokollet med den internationellt erkända definitionen av människohandel som grund. Därtill spelar det senaste EU-direktivet på området liksom Europarådets konvention mot människohandel en stor roll. Denna bygger på samma definition men går längre i sitt skyddsomfång. FN-konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor (CEDAW) samt Barnkonventionen berörs också. Det finns ytterligare dokument att beakta i internationell rätt, som exempelvis International Labour Organizations (ILO) konventioner. Jag har av utrymmesskäl valt att inte närmare gå in på dessa. För svenskt vidkommande har jag valt de mest relevanta internationella bestämmelserna. Vid diskussioner kring vilka krav som ställs upp i internationell rätt kommer jag titta på lagstiftningsutformningen av människohandel, hur människohandel kriminaliseras samt hur detta ska följas upp, utredas och lagföras. Palermoprotokollet ålägger därutöver stater att samarbeta och att förebygga människohandel genom att stärka människors socioekonomiska situation.⁷ Denna uppsats tar en straffrättslig ansats och därför kommer jag ej att undersöka hur Sverige följt detta.

Det finns många rättsfall som berör människohandelsliknande situationer och sexköp. Tid och omfång på uppsatsen gör att det är omöjligt att redovisa och gå igenom alla dessa och genererar per automatik en avgränsning i sig. Viktigt att poängtera är att uppsatsen inte ämnar vara en kvantitativ undersökning. Rättsfallen är endast exempel på rättstillämpning och de är inte menade att representera ett genomsnittlig statistiskt säkrat urval av återkommande åklagaranföranden eller domstolsresonemang.

Uppsatsen fokuserar på förhållandet mellan förbud mot köp av sexuell tjänst 6 kap. 11 § BrB, köp av sexuell handling av barn 6 kap. 9 § och människohandelsbestämmelsen 4 kap. 1 § BrB. Jag kommer även att beröra angränsande brott i form av koppleri, sexuellt tvång med mera. Uppsatsens tema möjliggör för en bred diskussion kring tillämpningen av sexualbrotten i 6 kapitlet, men av omfattningsskäl stannar jag vid att beskriva dessa i korthet samt att inte ge mig in på djupgående konkurrensdiskussioner dem emellan. Urvalet av paragrafer i 6 kapitlet är gjorda med tanke på deras relevans och angränsning till sexköpsbestämmelsen. Detta har gjorts exempelvis genom att se hur dessa åberopats av åklagare.

⁷ Palermoprotokollet artikel 9 § 5.

1.3 Metod och Material

Jag ämnar använda mig av den rättsvetenskapliga metoden i mitt arbete. Rättsvetenskaplig metod är ett vidare begrepp än exempelvis rättskällevärdelse och juridisk metod. Denna inbegriper dessa två men kan även innefatta andra metoder för att analysera rätten, exempelvis empiriska metoder i form av intervjuer eller kvantitativa tillvägagångssätt. Sandgren menar i sin bok *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare* att man även kan ta in aspekter och teorier från andra vetenskaper som rättsfilosofi eller rättspsykologi. Uppsatsen måste dock anta ett juridiskt perspektiv.⁸

Som utgångspunkt kommer jag för att presentera gällande svensk rätt använda mig av rättskällevärdelse och undersöka och tolka lagtext. Rättskällevärdelse innebär att man använder olika rättskällor i prioriterad nämnd ordning: lag, förarbeten, rättspraxis och doktrin, för att tolka gällande rätt. I vid mening kan listan i rättskällevärdelse utökas ytterligare med andra myndigheters praxis, privat praxis, rättsuppfattningar i litteraturen samt reella hänsyn; värderingar av resultatets godhet. Listan kan enligt Sandgren även utökas med utländsk rätt och icke bindande reglering, så kallad *soft law*.⁹

Central för undersökningen är att se närmare på svensk rättspraxis, prejudicerande och icke prejudicerande sådan, och se hur denna fyller ut, formar och tolkar gällande rätt. Det är en omöjlighet att analysera alla de rättsfall om sexköp och människohandel som sedan 1999 finns i Sverige. Således har min utgångspunkt varit att använda befintliga sammanställningar av rättsfall på området som finns i utredningar, rapporter och myndighetstexter för att välja ut rättsfall att analysera. Därutöver har jag även diskuterat direkt med praktiker för att få vägledning till intressanta fall. De fyra valda rättsfallen som mer djupgående refereras, lyfter upp olika aspekter av relationen mellan sexköp och människohandel och representerar därmed på olika sätt tillämpningen. De exemplifierar synpunkter centrala i sexköpsutvärderingens slutsatser liksom mina egna konklusioner om knäckfrågan i människohandelsliknande sexköp. De återger också typiska liksom otypiska föreställningar om gärningsman och offer i dessa situationer. Detta gör att inte bara överrätternas argumentation blir relevanta utan även tingsrätternas.

I val av material är det viktigt att värdera det material man ämnar använda utifrån en kvalitetskontroll som ett dokument bör ha genomgått.¹⁰ En statlig utredning, doktrin av auktoriteter på området eller en vetenskaplig artikel är sådana som traditionellt anses leva upp till en hög standard, även om jag vid varje val av material har övervägt denna text specifikt. De senaste åren har ett flertal statliga utredningar angående människohandel och sexköpslagen presenterats. Dessa kommer jag att använda mig av, både som allmän

⁸ Sandgren 2007 s. 39.

⁹ Ibid. s. 37.

¹⁰ Ibid. s. 34.

bakgrund om människohandelsbrottet och vid min analys.

Mycket är skrivet om sexköpslagen och människohandelsbestämmelsen separat, betydligt mindre litteratur finns att tillgå om de fall av sexköp som närmar sig gråzonen för människohandel och problematik kring detta. Utgångspunkten för arbetet har varit SOU 2010:49 *Förbud av köp av sexuell tjänst. En utvärdering 1999-2008* och SOU 2008:41 *Människohandel och barnäktenskap - ett förstärkt straffrättsligt skydd* samt en artikel av Monica Nebelius i Svensk Juristtidning, 2009 s. 906-914. Nebelius var sekreterare i Människohandelsutredningen och belyser i sin artikel en möjlig prövning av gärningar enligt 6 kap. 9 § BrB och 6 kap. 11 § BrB under 4 kap. 1a § BrB. SOU 2010:49 *Förbud av köp av sexuell tjänst. En utvärdering 1999-2008* har kritiserats för att vara ovetenskaplig bland annat på grund av att utgångspunkten för utvärderingen var att förbudet av köp av sexuella tjänster ska bestå.¹¹ En utredning på uppdrag av Regeringen har oftast tydliga direktiv av detta slag och utredningens arbete ligger till grund för en kommande lagändring vilket motiverar att den kan utgöra underlag till uppsatsen. Uttalat sig om tillämpningen av sexköpslagen och människohandelsbestämmelsen har även organisationen ECPAT gjort. Då ECPAT är en flitigt använd remissinstans gällande människohandel, utgör deras uttalanden relevanta bidrag till uppsatsen.

För att tolka de internationella bestämmelserna kommer jag använda mig av erkänd litteratur på området, officiellt material från olika FN-organ, samt statens förarbeten och utredningar. Fenomenet människohandel diskuteras i engelskspråkig litteratur gärna regionalt. För att belysa de internationella bestämmelserna korrekt, har jag som utgångspunkt tagit en nypublicerad bok som utgavs hösten 2010 och vars författare Anne T. Gallagher, är ett av de största och mest respekterade namnen inom den internationella rätten om människohandel. Hon var tidigare rådgivare till FN:s kommissionär för mänskliga rättigheter och anlitas flitigt som expert av United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). Nu senast utvärderade hon samarbetsprojektet United Nations Global Initiative to Fight Human Trafficking (UNGIFT). Hennes bok *The international law of human trafficking* är den första i sitt slag som tar ett så omfattande grepp om den internationella rätten kring människohandel.

¹¹ Se bland annat riksdagsdebatt 12 maj 2011, Fredrik Federley, Centerpartiet.

2 Regleringen kring människohandel och köp av sexuell tjänst

2.1 Internationella bestämmelser

Under denna rubrik kommer jag att förklara centrala internationella instrument utifrån en svensk synvinkel. Jag presenterar innehållet och definitionerna i fördragens bestämmelser om människohandel för att sedan summera och jämföra staters åtaganden och skyldigheter under en gemensam rubrik.

2.1.1 Konventionen mot gränsöverskridande brottslighet och Palermo protokollet

Sedan 1950-talet har de Förenta Nationerna utarbetat internationella normer för att bekämpa människohandel för sexuella ändamål.¹² Den viktigaste normgivande bestämmelsen mot människohandel skapades 2002 i och med FN:s konvention om gränsöverskridande organiserad brottslighet (UNTOC) och dess tillhörande protokoll mot människohandel, Palermo protokollet. Konventionen antogs 2000 av FN:s generalförsamling och den ratificerades av Sverige 2003, samma år som den trädde ikraft.¹³ Även EU är en part till konventionen.¹⁴ UNTOC skapades för att ta ett helhetsgrepp om en ny diversifierad form av internationell brottslighet, där kopplingarna mellan olika former av brott krävde nya gemensamma redskap.

Konventionen binder medlemsstater att lagstifta mot gränsöverskridande organiserad brottslighet; att kriminalisera deltagande i organiserade kriminella grupper, penningtvätt, korruption och hindrande av rättvisan. I konventionen finns, förutom definitioner av vad som utgör brott, bestämmelser om bland annat internationell rättslig hjälp, utlämning, domsrätt och förverkande liksom bestämmelser om brottsbekämpande åtgärder, skydd av vittnen och insamling av information om organiserad brottslighet. Konventionen tar också upp frågor om utbildning, tekniskt bistånd och samarbete mellan myndigheter.¹⁵

¹² SOU 2010:49 s. 121.

¹³ Prop. 2002/2003:146 s. 1.

¹⁴ Europeiska Unionen *Council Decision of 8 december 2000 of the signing of the UN Convention and its protocols.*

¹⁵ UNODC <http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/index.html>, se även exempelvis UNTOC artikel 16-18.

I slutet av 1990-talet började människohandelsfrågan få allt mer uppmärksamhet på den internationella arenan. Från att ha varit en tydlig fråga tillhörande mänskliga rättigheter, kom människohandeln att bli en viktig del i ramverket för kriminalisering och bekämpning av gränsöverskridande brottslighet.¹⁶ Den första internationellt erkända definitionen av människohandel återfinns i ett av tilläggsprotokollen till UNTOC; Protokollet om förebyggande, bekämpande och bestraffande av handel med människor, särskilt kvinnor och barn, det så kallade Palermoprotokollet, som trädde i kraft 2003. Genom artikel 3 i protokollet har medlemsstaterna kommit överrens om en rättsligt bindande definition av människohandel på global nivå.

Article 3. Use of terms

For the purposes of this Protocol:

(a) "Trafficking in persons" shall mean the recruitment, transportation, transfer, harbouring or receipt of persons, by means of the threat or use of force or other forms of coercion, of abduction, of fraud, of deception, of the abuse of power or of a position of vulnerability or of the giving or receiving of payments or benefits to achieve the consent of a person having control over another person, for the purpose of exploitation. Exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labour or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs;

(b) The consent of a victim of trafficking in persons to the intended exploitation set forth in subparagraph (a) of this article shall be irrelevant where any of the means set forth in subparagraph (a) have been used;

(c) The recruitment, transportation, transfer, harbouring or receipt of a child for the purpose of exploitation shall be considered "trafficking in persons" even if this does not involve any of the means set forth in subparagraph (a) of this article;

(d) "Child" shall mean any person under eighteen years of age.¹⁷

Människohandel är en så kallad kedjebrottslighet och är ämnad att omfatta alla olika led och aktörer som kan ingå i kedjan. Protokollet definierar människohandel i tre olika steg som alla behöver vara uppfyllda för att ett brott ska anses begånget;

-en *handelsåtgärd* av rekrytering, transport, överföring, hysande eller mottagande av personer

-genom *otillbörligt medel* (hot om eller användning av våld, bortförande, vilseledande, maktmissbruk eller betalning till en tredje person som har kontroll över en person med mera)

-i *syfte* att utnyttja denna person.

Sammantaget innefattar paragrafen ett flertal olika moment med ett flertal olika handlingar som kan vara människohandel.

Ett eventuellt samtycke till att bli utnyttjade efter att de otillbörliga medlen använts, ska ej spela någon roll. Något som också kan ses som självklart –att samtycka till att tvingas eller vilseledas går ej. Handelsåtgärder som tas mot barn, person under 18 år, i syfte att dessa ska utnyttjas, räcker för att ett barn ska anses vara utsatt för människohandel. Detta även om inget otillbörligt medel har använts. Palermoprotokollets barnperspektiv har blivit kritiserat

¹⁶ Gallagher 2010 s. 477.

¹⁷ Palermoprotokollet artikel 3.

för att ha varit för vagt, då det utelämnade en hänvisning till att alltid se till barnets bästa i bekämpandet av människohandel med barn.¹⁸

Handelsåtgärden

Handelsåtgärden kan ta sig olika uttryck. Paragrafen nämner rekrytering, transporter, överföring, inhysande och mottagande, men är inte begränsad till dessa fem. De fem punkterna är även odefinierade i det tolkningsmaterial som finns för protokollet.¹⁹ FN och EU har dock i en gemensam skrift försökt formulera en möjlig tolkning; rekrytering och transport kan i denna ses som generella och breda begrepp. *Rekrytering* kan även innefatta användning av moderna teknologier som internet och *transporter* är inte begränsat till endast vissa traditionella medel. Offret behöver inte heller ha korsat en viss gräns eller befinna sig olagligt i ett land. Förflyttningen av en person innebär en överföring av en person från en människa eller grupp till en annan. Här betonas typexemplet när familjemedlemmar för över kontrollen över individer i familjen, till en tredje person. Erbjudande behöver inte antas för att det ska vara trafficking. *Inhysandet* innebär att man härbärgerar eller ger husrum till en person, oavsett om det är på vägen till deras slutmål eller om det är på den plats där offren de facto ska exploateras. *Mottagandet* av personer innebär enligt den möjliga tolkningen att det inte är begränsat till att ta emot personen på platsen för exploatering utan kan vara att möta upp offer på vägen för att ge dem ytterligare information om deras resa.²⁰

Hur handelsåtgärden ter sig är avgörande för att en handling ska falla under människohandelsdefinitionen. Handelsåtgärden innefattar inte bara processen av transport utan även slutstationen – mottagande eller inhysande. Att upprätthålla en individ i en situation med hjälp av ett otillbörligt medel, i syfte att exploatera denna, är alltså enligt ordalydelsen liktydigt med människohandel.²¹ I och med denna breda definition kan paragrafen potentiellt innefatta inte bara rekryterare eller transporterare utan även ägare, ledare, förmedlare, hallickar etc. av en bordell.²² Detta innebär att situationer utan en föregående förflyttningsprocess möjligtvis kan argumenteras innefattas i paragrafen. Exempel på detta är om förutsättningar ändras och en tvångssituation i exploateringssyfte uppstår när personen redan är inhyst. Att paragrafen skall användas på detta sätt går dock inte att utläsa ur förarbetena, utan istället verkar staterna ha velat begränsa omfattningen av artikelns tillämpningsområde.²³ Gallagher poängterar dock att en individ som upprätthåller exploateringen kan likställas med en person som flyttat ett offer in i en exploateringssituation.²⁴

¹⁸ Ibid. s. 470.

¹⁹ Ibid. s. 29.

²⁰ Ibid. s. 30.

²¹ Ibid. s. 30.

²² Ibid. s. 30.

²³ Ibid. s. 31.

²⁴ Ibid. s. 47.

Otillbörligt medel

Nästa rekvisit ställer krav på att ett otillbörligt medel använts. Det kan handla om tvång, hot, villfarelse, maktmissbruk, utgivande eller mottagande av betalning för att få samtycke av någon som har kontroll över en annan. Tvång är den mest direkta och innefattar hot eller våld. Bedrägeri eller villfarelse är mer indirekta och representerar situationer där ett offer blir lovad ett sorts arbete men slutar som sexslav.²⁵ Maktmissbruket har i förarbetena inte exakt definierats, även om det nämnts i andra tidigare internationella konventioner. När paragrafen utarbetades omnämndes som alternativ formulering *abuse of authority*. Denna skulle ha innefattat en manlig familjemedlems eventuella makt över en kvinnlig.²⁶ Att utnyttja någons utsatta belägenhet beskrivs som en situation där en person inte har något verkligt eller acceptabelt alternativ än att underkasta sig utnyttjandet.²⁷ Mer precist än så här blir det dock inte.

I den internationella definitionen nämns, till skillnad mot den svenska som vi senare ska återkomma till, att otillbörligt medel även kan vara ett rent ersättningsmoment. Innebörden av denna är dock som mycket annat oklart. Innebär i *the giving and receiving of payments or benefit to achieve the consent of a person having control of another person* i detta fall legal kontroll (såsom en förälder över ett barn) eller faktiskt sådan? Förarbetena till Palermoprotokollet utvecklar inte detta, även om det kan antas att det var just barn-föräldrar relation som åsyftades med begreppet kontroll. Vid försäljning av barn behövs dock inget otillbörligt medel för att falla under människohandelsbestämmelsen, och det talar i så fall emot att det endast är på detta sätt orden ska tolkas.²⁸

Syfte att exploatera

Det subjektiva rekvisitet i syfte att exploatera innebär i protokollets mening att gärningsmannen måste haft uppsåt till exploateringen. Exploateringen måste inte ha genomförts utan intentionen räcker.²⁹ I UNODC:s *Anti-traffickers practitioners manual* medges att stater kan lagstifta och bredda tillämpningsområdet gällande kravet på uppsåt; det är tillåtet att lagstifta på en lägre nivå med kriminaliserad oaktsamhet, det vill säga culpa.³⁰

Protokollet definierar inte exploatering, men ger en beskrivning av exploatering som åtminstone ska innefatta ett *utnyttjande av andras prostitution eller andra former av sexuell exploatering, tvångsarbete, slaveri, slaverilikhande situationer, straffarbete och avlägsnande av organ*. Tvångsarbete och slaveri har samma innebörd som i andra internationellt accepterade definitioner, exempelvis i ILO:s konvention om tvångsarbete.³¹ Med slavliknande situationer menas med referens till Förenta Nationernas

²⁵ Ibid. s. 31.

²⁶ Ibid. s. 32.

²⁷ Ibid. s. 32.

²⁸ Ibid. s. 33.

²⁹ Ibid. s. 34.

³⁰ UNODC *Anti-Trafficking Practitioners' Manual* 2009 s. 6.

³¹ Gallagher 2010 s. 35.

tilläggskonvention av år 1956 om undertryckande av slaveri, slavhandel samt med slaveri jämförbara institutioner och sedvänjor, situationer av skuldförhållande, livegna, slavliknande giftermål samt att sälja barn i syfte att exploatera eller att rekrytera barnsoldater.³² Begreppet straffarbete är odefinierat, men anses allmänt som en form av exploatering lindrigare än slaveri.³³ Kvarstår gör begreppen *utnyttjande av andras prostitution och andra former av sexuell exploatering* vilka lämnades till staterna själva att definiera utifrån hur detta tolkas i nationell rätt. Under förhandlingarna konstaterades att det handlar om att göra skillnad på de som får vinning av sin egen prostitution gentemot de som får vinning av andras. Sexuell exploatering å andra sidan handlar i internationell rätt oftast om sexuell exploatering av barn för prostitution, men inte ens i de fallen finns en klar definition. Författarna av protokollet var ense om att inte sträcka artikelns tillämpningsområde alltför brett så att prostitution och pornografi skulle inkluderas per se.³⁴

När konventionsstaterna enades om en gemensam definition av människohandel ansågs det som en stor framgång. Fortfarande kvarstår dock frågetecken kring tolkning och innebörd av definitioner utan en enhetlig tillämpning av artikeln. Vad innebär egentligen sexuell exploatering? När är ett bedrägeri eller hot tillräckligt för att falla under otillbörligt medel? Är ekonomisk utpressning tvång? Mer precisa formuleringar kring detta hade dock riskerat att sluta med att begreppet inte definierats alls. Sammanfattningsvis är det allmänt accepterat att inte alla gärningar där man exploaterar individer är ämnade att falla under bestämmelsen, utan det behövs en viss allvarlighet i handlingen.

2.1.2 Europarådets konvention om bekämpande av människohandel

Europarådets konvention om bekämpande av människohandel trädde i kraft 1 februari 2008³⁵ och ratificerades av Sverige i juni 2010.³⁶ Konventionen är det första europeiska fördraget på området och syftar till att skapa ett heltäckande regelverk till skydd för offer för människohandel, garantera effektiva utredningar och åtal av människohandlare. Dessutom inrättade konventionen en övervakningsmekanism för att kontrollera genomförandet av bestämmelserna.³⁷

³² Ibid. s. 36 f.

³³ Ibid. s. 37.

³⁴ Ibid. s. 38 f.

³⁵ Europarådet

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Convntn/FSCConv_en.asp#TopOfPage

³⁶ Regeringen <http://www.sweden.gov.se/sb/d/13220/a/147182>.

³⁷ Europarådet

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Convntn/FSCConv_en.asp#TopOfPage

Definitionen

Konventionen är präglad av att vara utformad kort efter UNTOC:s tillkomst, men går steget längre än den internationella minimistandard som Palermoprotokollet utgör och vidareutvecklar dennes bestämmelser.³⁸ Själva definitionen av människohandel utgör en exakt kopia av Palermoprotokollet, men medan protokollet i stort fokuserar mer på brottsförebyggande åtgärder ligger konventionens fokus på brottsoffret och dess mänskliga rättigheter.³⁹

Konventionens olika rekvisit ges i stort samma innebörd som de i Palermoprotokollet.

I den tillhörande *Explanatory Report* kan man finna aspekter som kan användas för att förstå protokollets bestämmelser. Exempelvis uttrycks att det otillbörliga medlet att *utnyttja någons utsatta belägenhet som any state of hardship in which a human being is impelled to accept being exploited*. Det vill säga den utsatta belägenheten kan vara; ekonomisk, på grund av sjukdom, psykisk, känslomässig, familjerelaterad, socialt betingad eller ekonomiskt beroende.⁴⁰ Att missbruka en sådan situation skulle vidare strida flagrant mot mänskliga rättigheter och kränka mänsklig värdighet och integritet, något som ingen kan avstå ifrån.⁴¹

Vidare poängteras att om någon frivilligt har gått med på att prostituera sig inte innebär att man gått med på att exploateras. Dessutom definierar konventionen vad ett offer för människohandel är, något som inte görs i protokollet.⁴² Handlingen kräver inget gränsöverskridande element.⁴³ De otillbörliga medlen kommenteras inte vidare, något som gör att innebörden av exempelvis *giving and receiving of benefits to receive the consent of a person having control over another person* inte ges en tydligare förståelse än i Palermoprotokollet. Istället exemplifieras situationer när konventionsbestämmelsen är tillämplig; bortrövande av kvinnor för sexuell exploatering, locka barn till att utnyttjas av pedofiler, hallickars våld för att bibehålla kontroll över sina prostituerade eller utnyttja någons fattigdom som hoppas på ett bättre liv.⁴⁴

Syftena *exploitation of the prostitutions of others or other forms of sexual exploitation*, lämnas liksom i Palermoprotokollet till medlemsstaterna att vidare tolka och definiera.⁴⁵ Det är dock inte nödvändigt att exploateringen har genomförts för att det ska bli människohandel.⁴⁶ För en definition av tvångsarbete hänvisas till andra etablerade instrument, framförallt definitionen i ILO:s konvention⁴⁷; *all work or service which is exacted from*

³⁸ Gallagher 2010 s. 115.

³⁹ Ibid. s. 114.

⁴⁰ Ibid. s. 32.

⁴¹ Europarådets konvention mot människohandel *Explanatory Report* artikel 4 § 83.

⁴² Gallagher 2010 s. 115.

⁴³ Europarådets konvention mot människohandel *Explanatory Report* artikel 4 § 80.

⁴⁴ Ibid. § 84.

⁴⁵ Ibid. § 88.

⁴⁶ Ibid. § 87.

⁴⁷ Europarådets konvention mot människohandel *Explanatory Report* artikel 4 § 89.

*any person under the menace of any penalty and for which the said person has not offered himself voluntarily.*⁴⁸ Slaveri definieras inte eftersom vedertagna internationella definitioner finns i exempelvis Genèvekonventionen från 1926.⁴⁹ Straffarbete ska ses som en mildare form av slaveri men där ens frihet är beskuren och har definierats som *having to live and work on another person's property and perform certain services for them, whether paid or unpaid, together with being unable to alter one's condition.*⁵⁰

Barnperspektivet

Bland Europarådets medlemsstater råder det delade meningar om den legala prostitutionens vara eller inte vara. Det är dock etablerat att barn, personer under 18 år, aldrig kan prostituera sig frivilligt.⁵¹ Medan frustrationen var stor över ett bristande barnperspektiv under utformningen av Palermoprotokollet, tog konventionsstaterna barnet i ökat beaktande vid utformningen av Konventionen mot människohandel. Exempelvis ska ett offer för människohandel antas vara ett barn om åldern är oklar och det finns anledning att tro att det är en person under 18 år. Dessa brottsoffer har rätt till särskilt skydd och stöd och någon som ser till deras bästa i ett rättsligt förfarande.

2.1.3 Europeiska Unionens direktiv om förebyggande och bekämpande av människohandel m.m.⁵²

Den 14 december 2010 röstade Europaparlamentet med överväldigande majoritet igenom Europeiska Unionens direktiv om förebyggande och bekämpande av människohandel. Detta antogs av rådet den 5 april 2011.⁵³ Sedan Lissabonfördraget trädde i kraft var detta den första gången en gemensam definition inom straffrätten utformades.⁵⁴ EU-direktivet ersätter ramdirektivet från 2002 och har ett bredare tillämpningsområde än detta.⁵⁵

Definitionen

Definitionen i EU-direktivet påminner i stort om Palermoprotokollets definition, och uttrycker liksom Europarådets explicit vad som avses med en utsatt situation; *en situation där den berörda personen inte har något verkligt eller godtagbart alternativ till att underkasta sig utnyttjandet.* Dessutom ålägger den stater att ha ett maximistraff på minst 10 år för brottet människohandel.

⁴⁸ Ibid. § 90.

⁴⁹ Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery of 7 september 1956, artikel 7.

⁵⁰ Europarådets konvention mot människohandel *Explanatory Report* artikel 4 § 95.

⁵¹ Europarådet, Resolution 1579, 2007 artikel 3.

⁵² Europaparlamentets och Rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011.

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Europaparlamentet, *Strängare regler ska bekämpa människohandel*, 14-12-2010.

⁵⁵ Ds 2003:45 s. 67.

Brottsofferfokus

Direktivet har en klar ansats att stödja brottsoffer för människohandel och uppmanar stater att ha ordentliga förhör med målsägande tidigt och spela in dessa för att undvika att dra ut på eller behöva upprepa genomförandet av dem.⁵⁶ Direktivet ger också offer för människohandel bättre skydd, stöd under det straffrättsliga förfarandet och möjligheter till ersättning. Offer ska inte heller kunna åtalas för brott som de begått som en direkt följd av att ha blivit utsatta för människohandel.⁵⁷

Barnperspektivet

Skyddet för barnen är centralt i konventionen. Artiklarna 13-16 ger riktlinjer för bemötande av barn som är brottsoffer för människohandel. Barnets bästa skall alltid komma i främsta rummet. Om åldern inte kan fastställas och det finns skäl att tro att personen är ett barn ska personen behandlas som detta.⁵⁸ Barns fysiska och psykosociala återhämtning skall även underlättas genom att medlemsstaterna vidtar nödvändiga åtgärder. Barnet har även rätt till utbildning under tiden och rätt att få en vårdnadshavare eller ett ombud om det finns en konflikt med barnets vårdnadshavare.⁵⁹ Barnet ska vidare förhöras utan dröjsmål och ha rätt till kostnadsfri juridisk rådgivning. Medlemsstaterna ska också sörja för att videoförhör görs med barn så att dessa kan spelas upp i en rättegång.⁶⁰

2.1.4 CEDAW

År 1981 trädde 1979 års FN-konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor i kraft.⁶¹ Konventionen består av 30 artiklar som ger rättigheter och förpliktigar konventionsstaterna att avskaffa alla sorters diskriminering av kvinnor.

Enligt en specifik referens till människohandel i artikel 6 skall konventionsstaterna *vidta alla lämpliga åtgärder för att bekämpa alla former av handel med kvinnor och utnyttjande av kvinnoprostitution.*⁶² Genom CEDAW åläggs därmed att stater göra allt för att bekämpa detta, men inga direktiv hur detta ska göras eller med vilka åtgärder ges. Det fastställs dock att det innefattar förebyggande åtgärder mot fattigdom och olikheter.⁶³

⁵⁶ Europaparlamentets och Rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 pp 20.

⁵⁷ Europaparlamentet, *Strängare regler ska bekämpa människohandel*, 14-12-2010.

⁵⁸ Europaparlamentets och Rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011.

⁵⁹ Europaparlamentets ståndpunkt om förebyggande och bekämpande av människohandel samt skydd av offer, *vilket ersätter rambeslut 2002/629/RIF artikel 14.*

⁶⁰ Europaparlamentets ståndpunkt om förebyggande och bekämpande av människohandel samt skydd av offer, *vilket ersätter rambeslut 2002/629/RIF artikel 15.*

⁶¹ Prop. 2001/02:124 s. 9.

⁶² CEDAW artikel 6.

⁶³ Committee on the Elimination of Discrimination against Women, *General Recommendation No. 19* (II th session, 1992) artiklar 13 och 14.

2.1.5 Barnkonventionen

1989 antogs FN:s generalförsamling konventionen om barnets rättigheter. Barnkonventionen och dess fakultativa protokoll är mänskliga rättigheter fördrag och fokuserar bland annat på att skydda barn från människohandelsliknande situationer och andra former av exploatering.⁶⁴ I Barnkonventionen samlas för första gången rättigheter för barn under 18 år i ett enda folkrättsligt dokument.⁶⁵ År 2000 kom det fakultativa protokollet om barnets rättigheter angående handel med barn, barnprostitution och barnpornografi.

Sexuell exploatering av barn

Försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi kan sammanfattas i begreppet kommersiell sexuell exploatering av barn.⁶⁶ Genom Barnkonventionens artikel 34 åtar sig konventionsstaterna att skydda barnet mot alla former av sexuellt utnyttjande och sexuella övergrepp. Det innebär att ett barn ska skyddas från att förmås eller tvingas att delta i en olaglig sexuell handling, att barn utnyttjas för prostitution eller annan olaglig sexuell verksamhet samt att barn utnyttjas i pornografiska föreställningar och i pornografiskt material.⁶⁷

Det fakultativa protokollet definierar vidare *försäljning av barn*; varje handling eller transaktion där ett barn överförs av någon person eller grupp av personer till annan mot betalning eller annan ersättning. Det ska i ett sådant sammanhang vara straffbart att sälja, leverera eller ta emot ett barn i syfte att barnet ska exploateras sexuellt.⁶⁸ *Barnprostitution* definieras som användning av ett barn i sexuella handlingar mot ersättning eller varje annan form av vederlag. *Barnpornografi* definieras som en framställning, av vilket som helst slag, av ett barn som deltar i verkliga eller simulerade uttryckligt sexuella handlingar eller varje framställning av ett barns könsorgan i huvudsakligen sexuella syften. Enligt protokollet mot försäljning av barn ska staterna belägga brotten enligt protokollet med lämpliga straff som beaktar deras allvarliga beskaffenhet.⁶⁹ I artikel 4 åläggs staterna att vidta alla lämpliga lagstiftnings och administrativa och andra åtgärder för att genomföra rättigheterna i konventionen.⁷⁰ Staterna åläggs vidare att kriminalisera försök och medhjälp och annan medverkan till någon av de nämnda handlingarna, dock utifrån den nationella lagstiftningen.

⁶⁴ Gallagher 2010 s. 478.

⁶⁵ Prop. 2009/10:152 s.11.

⁶⁶ SOU 2004:71 s. 51.

⁶⁷ FN:s konvention om barnets rättigheter artikel 34.

⁶⁸ Det fakultativa protokollet till konventionen om barnets rättigheter artikel 3.

⁶⁹ Ibid. artikel 2.

⁷⁰ FN:s konvention om barnets rättigheter artikel 4.

Article 3

1. Each State Party shall ensure that, as a minimum, the following acts and activities are fully covered under its criminal or penal law, whether such offences are committed domestically or transnationally or on an individual or organized basis:

(a) In the context of sale of children as defined in article 2:(i) Offering, delivering or accepting, by whatever means, a child for the purpose of: a. Sexual exploitation of the child; b. Transfer of organs of the child for profit; c. Engagement of the child in forced labour;

(ii) Improperly inducing consent, as an intermediary, for the adoption of a child in violation of applicable international legal instruments on adoption;

(b) Offering, obtaining, procuring or providing a child for child prostitution, as defined in article 2;

(c) Producing, distributing, disseminating, importing, exporting, offering, selling or possessing for the above purposes child pornography as defined in article 2.

2. Subject to the provisions of the national law of a State Party, the same shall apply to an attempt to commit any of the said acts and to complicity or participation in any of the said acts.

3. Each State Party shall make such offences punishable by appropriate penalties that take into account their grave nature.

4. Subject to the provisions of its national law, each State Party shall take measures, where appropriate, to establish the liability of legal persons for offences established in paragraph 1 of the present article. Subject to the legal principles of the State Party, such liability of legal persons may be criminal, civil or administrative.

5. States Parties shall take all appropriate legal and administrative measures to ensure that all persons involved in the adoption of a child act in conformity with applicable international legal instruments.⁷¹

2.1.6 Statsansvaret

I internationell rätt innebär ett agerande av en stat inte ett brott av en internationell bestämmelse, om inte just den staten är bunden till bestämmelsen vid tidpunkten för händelsen.⁷² Handlingen eller åtgärden som bryter mot bestämmelsen ska ha vidtagits av en statlig aktör eller under vissa omständigheter aktörer som kontrolleras av den staten.⁷³ Denna, due diligence-standard, innebär att stater är skyldiga att respektera, garantera och säkerställa allas rätt till mänskliga rättigheter.⁷⁴ Privata aktörers agerande innefattas som huvudregel inte. Det finns dock en växande acceptans i internationell rätt för att stater även har ansvar för effekterna av privata aktörers agerande mot en medborgare, det vill säga ett indirekt ansvar.⁷⁵ En återkommande kritik av internationell rätt är just den att den traditionella due diligence-standarden skiljer på staters ansvar gällande vilka handlingar som utförs av privatpersoner respektive offentliga aktörer. Hilary Charlesworth menar att den traditionella synen i internationell rätt med en distinktion mellan dessa aktörer, i stor utsträckning drabbar kvinnor som utsätts för våld och övergrepp i hemmet eller i den så kallade privata sfären. Hon kritiserar tanken på att skyddet för exempelvis brott mot mänskliga rättigheter endast skulle sträcka sig till staters direkta ansvar att själva inte

⁷¹ Det fakultativa protokollet till konventionen om barnets rättigheter artikel 3.

⁷² Gallagher 2010 s. 232.

⁷³ Ibid. s. 235.

⁷⁴ Ibid. s. 241.

⁷⁵ Gallagher 2010 s. 237.

bryta mot dessa mänskliga rättigheter och inte ett indirekt ansvar för vad enskilda aktörer gör. Hilary Charlesworth menar att en sådan distinktion inte är objektivt gjord utan innebär att kvinnors erfarenheter tystas ner i internationell rätt.⁷⁶

Frågan är vilket ansvar en stat kan åläggas om den misslyckas med att åtala aktörer inblandade i människohandel? Utifrån att det finns ett regelverk, *primary rule*, om staters skyldigheter att skydda eller vidta åtgärder i vissa situationer, torde ett sådant misslyckande kunna generera statsansvar.⁷⁷ En stat kan således bli juridiskt ansvarig för att ha misslyckats med att förebygga att rättigheter kränks, att bemöta en anklagelse mot en gärningsman; att staten inte försökt att utreda och straffa sådana brott, återställa kränkningen och kompensera brottets skada.⁷⁸

I fallet *MC v. Bulgaria*, konstaterade Europadomstolen att myndigheterna inte förhört eller påbörjat lagföring m.m. av misstänkta våldtäktsmän. Domstolen uttalade att stater har en positiv skyldighet att säkerställa en effektiv utredning och utfärda sanktioner inte bara i de fall där fel begåtts av statliga aktörer. Skyldigheten inkluderar att garantera rätten till genomförandet av en officiell utredning och rättsprocess.⁷⁹ Utredningen ska vara gjord på ett seriöst sätt och inte bara som en ren formalitet, förutbestämd att bli ineffektiv.⁸⁰ Due diligence-standarden har gällande människohandelssituationer erkänts både av FN:s generalförsamling samt FN:s råd för de mänskliga rättigheterna, som tillämplig.⁸¹

Sammanfattningsvis blir en stat ansvarig under internationell rätt om den misslyckas med att seriöst utreda enskilda individers kränkning av andras rättigheter och att straffa de som är ansvariga.

2.1.7 Uppföljning av tillämpningen av bestämmelserna

Arbetet med att följa upp Palermoprotokollet sker genom COP – UNTOC:s partskonferens som äger rum vartannat år. Under denna sker diskussioner och utbyten för att förbättra arbetet mot organiserad brottslighet. Stater är ålagda att assistera COP genom att rapportera om program och aktiviteter för att implementera konventionen, något som dock långt ifrån alla i praktiken gör.⁸² Konferensen mynnar också ut i rekommendationer till staterna och sekretariatet för att förbättra implementeringen av konventionen och dess protokoll.⁸³ En ren övervakningsmekanism för protokollets

⁷⁶ Charlesworth. 1999 s. 382-f.

⁷⁷ Ibid. s. 240.

⁷⁸ Ibid. s. 243.

⁷⁹ ECHRt *MC v. Bulgaria*, §§ 150-151.

⁸⁰ *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, Inter – Am Court. HR, 1988, § 177.

⁸¹ Gallagher 2010 s. 247.

⁸² Ibid. s. 469.

⁸³ Ibid. s. 467.

faktiska implementering i partsstaterna finns ännu så länge inte, även om sådana mekanismer diskuteras och man har infört en arbetsgrupp som kontinuerligt ska följa upp tillämpningen.⁸⁴

Till skillnad från UNTOC ligger Europarådets konventions styrka i dess övervakningsmekanism: the Group of Experts on Action against Trafficking in Human Being (GRETA). GRETA består av tekniska experter på människohandel samt en partskommitté. GRETA utgör en kontinuerlig utvärderingsmekanism och utarbetar frågeformulär till stater, inhämtar information från det civila samhället eller gör on-site inspektioner utan att behöva en stats godkännande. Detta mynnar sedan ut i rekommendationer till det specifika landet i fråga. Partskommittén å sin sida ger politisk tyngd till den rapport GRETA gjort och kan begära att en stat vidtar åtgärder för att implementera rapportens slutsatser.⁸⁵ GRETA hade sitt första möte våren 2009 och det är för tidigt att se huruvida övervakningsmekanismen är effektiv, men förväntningarna är höga.⁸⁶ På grund av konventionens likhet med Palermoprotokollets utformning av människohandelsbestämmelsen hoppas man att denna ska bena ut tillämpningen av och innehållet i båda dessa.⁸⁷

EU-direktivets minimikrav ska ha införlivats i medlemsstaterna inom två år efter det att det antagits. Direktivet behöver ej skrivas in i nationell rätt med exakt samma formulering, men resultatet som syftas till att uppnå är bindande.⁸⁸ Inom EU finns en klar sanktionsmöjlighet om en medlemsstat inte skulle införliva direktivet i tid i och med EU-domstolens jurisdiktion.⁸⁹

CEDAW och Barnkonventionen har liksom Palermoprotokollet oklarare och inte lika ”tunga” uppföljningsmekanismer som de två regionala bestämmelserna har med lokala domstolar. Stater som är part till CEDAW är skyldiga att regelbundet rapportera till FN:s kvinnokommitté och berätta hur rättigheterna i konventionen genomförs. Kommittén granskar alla rapporter och kommer sedan med rekommendationer till konventionsstaten i form av slutsatser. Om stater godkänt en sådan procedur enligt de fakultativa protokollen, kan kommittén även ta emot klagomål om kränkningar av rättigheterna och inleda undersökningar i situationer med misstankar om allvarliga eller systematiska kränkningar av kvinnors rättigheter.⁹⁰ Barnkonventionen följs på liknande sätt upp genom att de länder som anslutit sig till konventionen regelbundet rapporterar till FN:s

⁸⁴ Ibid. s. 469.

⁸⁵ Ibid. s. 474 f.

⁸⁶ Ibid. s. 476.

⁸⁷ Ibid. s. 477.

⁸⁸ Konsoliderad version av fördraget om Europeiska Unionen funktionssätt artikel 288.

⁸⁹ Europeiska Unionens

http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/114527_sv.htm

⁹⁰ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights
<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cedaw/index.htm>.

Barnrättskommitté.⁹¹ Detta är ett frivilligt åtagande och sanktioner genom ett domstolsbeslut eller en annan form av övervakningsmekanism finns inte. Möjliga sanktioner skulle vara fördömanden eller direkta sanktioner från andra stater.

2.1.8 Skyldighet att effektivt straffrättslig lagföra

2.1.8.1 Utövande av domsrätten

Stater är skyldiga att utöva sin domsrätt när människohandelsbrott sker inom territoriet eller på en båt som har landets flagg etc. (territorialprincipen). Enligt andra principer kan även stater ha rätt att utöva domsrätt om brott begås utanför territoriet mot ens medborgare, av ens medborgare, brottet planeras i annat land mot ens egen stat etc. En stat måste utöva sin jurisdiktion när en person som är skyldig till ett människohandelsbrott befinner sig i territoriet och inte ska utlämnas på grund av nationalitet eller dylikt. När det kan bli aktuellt att flera stater har domsrätt uppmanar UNTOC stater att koncentrera fallet till ett forum.⁹²

I Europakonventionen mot människohandel är staternas jurisdiktion mycket omfattande och man är skyldig att åtala när ett brott är begånget på ens territorium, när ens medborgare begår ett sådant brott eller brott är begånget mot ens medborgare.⁹³

2.1.8.2 Kriminaliseringen

Att människohandel, som det är definierat i internationell rätt, ska kriminaliseras och misstänkta fall utredas, åtalas och på lämpligt och riktigt sätt straffas är numera inte omdiskuterat. Definitionen i Palermoprotokollet om förebyggande, bekämpande och bestraffande av handel med människor, särskilt kvinnor och barn, är väl etablerad i internationell rätt och finns dessutom i ett antal internationella och regionala bestämmelser.⁹⁴ En skyldighet att kriminalisera finns således tydligt. Detta gäller även organisering, anstiftan eller för medhjälpare till brottet. Protokollet och UNTOC ställer inga krav på att det måste vara ett gränsöverskridande brott eller att en organiserad brottslig grupp måste vara involverad.⁹⁵

Europarådets konvention liknar Palermoprotokollet i stort i dessa delar, men går även längre. Exempelvis är stater skyldiga att kriminalisera vissa handlingar som görs i syfte att möjliggöra människohandel, som exempelvis

⁹¹ FN:s konvention om barnets rättigheter, artikel 43, samt det fakultativa protokollet till konventionen om barnets rättigheter, artikel 12.

⁹² Gallagher 2010 s. 380.

⁹³ Ibid. s. 122.

⁹⁴ Ibid. s. 371 f.

⁹⁵ Ibid. s. 374.

dokumentförfalskning.⁹⁶ Man är dock inte skyldig att lagstifta mot de olika momenten var för sig, enligt konventionen. Brottet måste ha skett med uppsåt, men vad detta är definieras enligt nationell rätt.⁹⁷ Utredningen ska ske *ex officio*. Det krävs inte, som i många andra delar av världen, att ett offer gör en anmälan för att förundersökning ska inledas.⁹⁸

De olika rekvisiten som tillsammans utgör människohandel; handlingsåtgärd, otillbörligt medel i syfte att exploatera, behöver ej separat kriminaliseras enligt exempelvis Palermoprotokollet, trots att det utgör komponenter i människohandel. De kan dock självklart utgöra skyldigheter att kriminalisera i andra internationella överenskommelser. Att lagföra brottslingar för delar av ett människohandelsbrott kan vara lättare och mindre komplext, exempelvis bara för tvångsarbete. Konsekvenserna för brottsoffren riskerar dock att bli att man missar deras rättigheter kopplade till ett människohandelsbrott; uppehållstillstånd, större skadestånd, samt självklart ett hårdare straff.⁹⁹

2.1.8.3 Effektiv utredning och åtal

Palermoprotokollet är (om inte annat anges) tillämpligt på förebyggande utredning och lagföring av brott.¹⁰⁰ Stater åläggs inte specifikt att utreda och lagföra, men det övergripande syftet med bestämmelserna är att bekämpa människohandel. En stat som misslyckas med att utreda människohandelsbrott, att skydda offren och att åtala gärningsmän kommer inte att klara det due diligence-test som tidigare diskuterades.

En effektiv utredning ska karaktäriseras av att titta på alla aspekter av människohandelsbrott – från rekrytering till exploatering. Saker att beakta är hur lätt det är för offer att anmäla, om det ges incitament för offer att samarbeta, om polisen, åklagare och domare tar utredningarna på allvar och hur myndigheterna samarbetar på området. Att leva upp till due diligence kravet kan också innebära att myndigheterna tar egna initiativ och inte bara väntar på anmälningar. Hur mycket resurser polisen ges, att man har en effektiv organisation, samt hur stor den tekniska kapaciteten att utreda är, kan även beaktas.¹⁰¹ Brottsoffrens ställning och tillgång till säkerhet och stöd, särskilt om dessa är barn, ska även upprätthållas.¹⁰²

⁹⁶ Ibid. s. 122.

⁹⁷ Europarådets konvention mot människohandel, *Explanatory Report* artikel 18 § 228.

⁹⁸ Gallagher 2010 s. 124.

⁹⁹ Ibid. s. 376 f.

¹⁰⁰ Palermoprotokollet artikel 4.

¹⁰¹ Gallagher 2010 s. 383 ff.

¹⁰² Ibid. s. 388 f.

2.1.8.4 Lämpliga sanktioner mot gärningsmän

Lämpliga, konsekventa, effektiva och proportionerliga sanktioner för ett människohandelsbrott är en viktig komponent i en tillräcklig reaktion mot människohandel i den internationella rätten.¹⁰³ UNTOC fordrar att stater tar hänsyn till brottets allvar och med vederbörlig hänsyn till behovet av att avskräcka från människohandelsrelaterade brott.¹⁰⁴ Europarådets konvention är än mer explicit och kräver effektiva, proportionella, avskräckande påföljder innefattande frihetsberövande sanktioner.¹⁰⁵ Brott mot barn skall även ses extra allvarligt vid påföljdsbedömningen¹⁰⁶ och konventionen öppnar för möjligheter för att ta in i beaktande tidigare domar i andra länder mot en gärningsman vid val av påföljd.¹⁰⁷ Vad är då effektiva och proportionerliga åtgärder? Utgångspunkten är att de är förenliga med den uppkomna skadan samt att påföljden ska väga över den vinning brottet gett. Eftersom människohandel har många olika steg, med många aktörer som har olika vinning av människohandel och på olika mycket sätt bidragit till offrets skada behöver påföljden och straffskalan anpassas därefter.¹⁰⁸ Stater till Palermoprotokollet är som utgångspunkt fria att själva beakta försvärande omständigheter och tidigare domar mot en åtalad i straffmätningen. Europarådets konvention mot människohandel ålägger dock stater att beakta försvärande omständigheter, exempelvis när brottet uppsåtligt eller på grund av vårdslöshet riskerade livet på offret, om det begicks mot ett barn eller om brottet begicks som en del i en brottslig organisation. Brott mot barn är det som flitigast återopas som försvärande omständighet.¹⁰⁹

Ett tydligare krav ställer EU-direktivet upp gällande påföljderna. Hör åläggs medlemsstaterna att tillse att människohandelsbrottets straffskala i landet har ett maxstraff på minst fem år. Maximistraff på minst 10 år ska finnas för allvarligare fall; där brottet begåtts mot någon som ska anses vara särskilt utsatt, åtminstone innefattas här om offret var ett barn, brottet har begåtts inom ramen för en kriminell organisation, brottet har uppsåtligt eller av grov oaktsamhet inneburit fara för offrets liv eller brottet har begåtts med användande av grovt våld eller vållat brottsoffret särskilt allvarlig skada.¹¹⁰ I den inledande paragrafen utvecklas tillämpningsmöjligheten för en hög minimistraffskala. Särskilt utsatta är alla barn. Andra faktorer som kan beaktas är kön, graviditet, hälsobesvär och funktionshinder. Brottet är särskilt allvarligt, och kan ha inneburit fara för offrets liv när brottet har begåtts med användande av grovt våld *som tortyr, narkotikaanvändning/medicinintag under tvång, våldtäkt eller andra allvarliga former av psykiskt, fysiskt eller sexuellt våld, eller på annat sätt*

¹⁰³ Ibid. s. 392.

¹⁰⁴ Ibid. s. 393.

¹⁰⁵ Europarådets konvention mot människohandel artikel 23.

¹⁰⁶ Ibid. artikel 24.

¹⁰⁷ Ibid. artikel 25.

¹⁰⁸ Gallagher 2010 s. 395.

¹⁰⁹ Ibid. s. 396 ff.

¹¹⁰ Europaparlamentets ståndpunkt om förebyggande och bekämpande av människohandel samt skydd av offer, *vilket ersätter rambeslut 2002/629/RIF* artikel 4.

har vållat offret särskilt allvarlig skada.¹¹¹ Påföljderna ska liksom i Europarådets konvention vara effektiva, proportionella och avskräckande och kunna leda till överlämnande.¹¹²

Ytterligare krav på sanktioner vid exploatering av barn finns i exempelvis Barnkonventionens tilläggsprotokoll.¹¹³ Krav att straffa dem som är involverade i människohandel och exploatering av människor, återfinns därutöver i otaliga FN dokument från Generalförsamlingen m.m.¹¹⁴

2.1.8.5 Att minska efterfrågan – en skyldighet att kriminalisera sexköpare?

I internationell rätt har stater förutom att utreda, åtala och straffa gärningsmän en skyldighet att förebygga människohandel och komma åt orsakerna till att fenomenet uppstår. Dessa bakomliggande faktorer till människohandel är enligt den traditionella synen att se på det de orsaker som; ökar utsatthet för offer och potentiella offer för människohandel, skapar eller vidmakthåller en efterfrågan på de tjänster kan erbjudas samt de som skapar eller upprätthåller en miljö där människohandlare och deras medbrottslingar kan verka utan att bli straffade.¹¹⁵

Sedan 1999 är det förbjudet att köpa sexuella tjänster i Sverige. Lagstiftningen var länge unik i världen, eftersom den förbjuder köp av sexuella tjänster men inte försäljning av samma tjänst. 2009 följde även Norge efter med en lag snarlik den svenska¹¹⁶ och i exempelvis i Finland är det sedan 2006 förbjudet att köpa sex av brottsoffer för människohandel och koppleri.¹¹⁷ I en majoritet av världens länder är det dock fortfarande tillåtet att både köpa och sälja sexuella tjänster, trots en tydlig koppling till människohandel.

När det gäller att minska efterfrågan fordras att stater både i Palermoprotokollet och i Europarådets konvention genom lagregler, utbildning och internationellt samarbete arbetar för att minska efterfrågan.¹¹⁸ Att ålägga stater en ren kriminalisering av efterfrågan skulle vara kontroversiellt; det gränsar till frågan om den lagliga prostitutionens vara eller inte vara och nämns således inte i Palermoprotokollet. Synen på konsumenterna som en allt mer central del i problemet med människohandel finns ofta med i diskussionen. Palermoprotokollet uttalar dock inte specifikt att användande av brottsoffer för människohandelstjänster ska

¹¹¹ Europaparlamentets och Rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april pp 12.

¹¹² Ibid. artikel 4.

¹¹³ Det fakultativa protokollet till konventionen om barnets rättigheter, artikel 3.3.

¹¹⁴ Gallagher 2010 s. 394.

¹¹⁵ Ibid. s. 414.

¹¹⁶ Norges Regering, Proposition, Ot.prp. nr. 48 (2007-2008) *Om lov om endringer i straffeloven 1902 og straffeprosessloven (kriminalisering av kjøp av seksuell omgang eller handling mv.)*.

¹¹⁷ Finlands Riksdag, RSv 93/2006 rd.

¹¹⁸ Gallagher 2010 s. 434 f.

kriminaliseras eller inte, och det antas att protokollet inte ålägger någon särskild skyldighet för stater att göra det. I *legislative guide* till protokollet nämns dock att efterfrågan skulle kunna minskas genom lagstiftning mot de som med vetskap. använder tjänster från offer för människohandel. Detta kan jämföras med Europarådets konvention mot människohandel samt EU-direktivet¹¹⁹ där stater kan överväga att kriminalisera användandet av tjänster som erbjuds genom människohandelsrelaterad exploatering, om man har vetskap. om att personen är offer för människohandel. Personens uppsåt kan låtas antydast av faktiska objektiva omständigheter, alltså genom annat än vad den misstänkte skulle ge uttryck för själv.¹²⁰ Dessa ”går längre” och i Konventionen mot människohandel kräver man att stater överväger att ta till lagstiftning eller annan åtgärd som kan bli nödvändigt för att straffbelägga med vetskap. användandet av tjänster från brottsoffer av människohandel.¹²¹ Man vill komma åt de som spelar en roll i att offret exploateras.

Europarådets konvention om bekämpande av människohandel, artikel 19

Each Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences under its internal law, the use of services which are the object of exploitation as referred to in Article 4 paragraph a of this Convention, with the knowledge that the person is a victim of trafficking in human beings

EU-direktivet mot människohandel, artikel 18 punkt 4

I syfte att på mer effektivt sätt förhindra och bekämpa människohandel genom att motverka efterfrågan ska medlemsstaterna överväga att vidta åtgärder för att straffbelägga användning av tjänster som omfattas av någon av de former av utnyttjande som avses i artikel 2, när denna användning sker med vetskap. om att personen i fråga är offer för ett brott som avses i artikel 2.

Bestämmelserna ovan är inte bindande, men möjliggör genom sin uppmaning till stater att överväga att kriminalisera sexköpare eller bordellägare, där det inte går att visa att de medverkat i exempelvis rekryteringen.¹²²

¹¹⁹ Europaparlamentets ståndpunkt om förebyggande och bekämpande av människohandel samt skydd av offer, *vilket ersätter rambeslut 2002/629/RIF*, artikel 18 punkt 4.

¹²⁰ Gallagher 2010 s. 378.

¹²¹ Ibid. s. 440 f.

¹²² Europarådets konvention om bekämpande av människohandel *Explanatory report*, artikel 19 § 232.

Paragrafen syftar till att straffa de som spelar en roll i den otillåtna exploateringen, och inte till att förbjuda prostitution i sig. Detta betonas tydligt i *Explanatory report*. Det sägs vidare att man inte definierat *exploitation of the prostitution of others eller other forms of sexual prostitution*. Istället har det lämnats till stater att själva förstå och tolka vid implementering i nationell rätt.¹²³

En person måste ha vetskap om personens situation som offer för människohandel för att kunna straffas. Problemet uppstår självklart att bevisa detta subjektiva rekvisit. Detta ska inte hindra myndigheter från att välja att behandla det som en straffbar handling.¹²⁴ Rekommendationen är att bevisa personens uppsåt utifrån faktiska omständigheter. Man hänvisar bland annat till UNTOC:s "*Knowledge, intent or purpose required as an element of an offence set forth in paragraph 1 of this article may be inferred from objective, factual circumstances*".¹²⁵

¹²³ Ibid. § 233.

¹²⁴ Ibid. § 234.

¹²⁵ Ibid. § 235.

2.2 Svensk rätt

Människohandelsbestämmelsen har genom dess utformning en möjlig bred tillämpning som tangerar att innefatta flertalet andra gärningsbeskrivningar i brottsbalken, framförallt i kapitel 6. Nedan kommer jag att med hjälp av förarbeten, prejudikat och doktrin presentera de svenska bestämmelser som är relevanta för diskussionen kring BrB 4 kap. 1a § samt relevanta bestämmelser i kapitel 6.

2.2.1 Människohandelsbestämmelsen 4 kap. 1a § BrB

Den som i annat fall än som avses i 1§, genom olaga tvång, vilseledande, utnyttjande av någons annans utsatta belägenhet eller med annat sådant otillbörligt medel rekryterar, transporterar, överför, inhyser eller tar emot en person i syfte att han eller hon ska exploateras för sexuella ändamål, avlägsnande av organ, krigstjänst, tvångsarbete eller annan verksamhet i en situation som innebär nödläge för den utsatte, döms för människohandel till fängelse i lägst två och högst tio år.

Den som begår en gärning som avses i första stycket mot en person som inte har fyllt 18 år döms för människohandel även om inte något sådant otillbörligt medel som anges där har använts.

Är ett brott som avses i första eller andra stycket mindre grovt, döms till fängelse i högst fyra år.

Människohandelsbestämmelsen ändrades till dess nuvarande lydelse så sent som sommaren 2010, åtta år efter att människohandel för sexuella ändamål som brottsrubricering för första gången infördes i Brottsbalken.¹²⁶ Redan 2004 utvidgades dock bestämmelsen till att omfatta andra syften än sexuella ändamål och efter ytterligare ändringar krävs inte heller att det är ett gränsöverskridande händelseförlopp.¹²⁷ Efter utredningen *Människohandel och barnäktenskap. – ett förstärkt straffrättsligt skydd* ändrades under 2010 den svenska bestämmelsen och blev mer lik Palermoprotokollets utformning i uppräknig av handelsåtgärder. Paragrafen gavs även ett potentiellt vidare tillämpningsområde då man tog bort det så kallade kontrollrekvisitet. Kontrollrekvisitet innebar ett krav på att handelsåtgärden skulle ta kontroll över offret. Kontrollrekvisitet motiverades från början av lagrådet med att man behövde undvika att varje flyktig kontakt med offret skulle innefattas som människohandelsbestämmelsen. Endast de som hade ett påtagligt inflytande på offret skulle straffbeläggas. Med tanke på att kravet på otillbörliga medel tar sikte på en jämförbar maktrelation mellan offer och gärningsman likvärdig kontrollrekvisitet, ansåg Regeringen att detta räckte och borttagandet av kontrollrekvisitet skulle göra bestämmelsen enklare att tillämpa.¹²⁸ Kravet på otillbörligt medel ska förstås så att det inte innefattar tillfälliga och ofarliga kontakter med en person i ett utnyttjandesyfte.¹²⁹ Borttagandet av kontrollrekvisitet förenklar framförallt tillämpningen av

¹²⁶ Prop. 2001/02:124 s. 1.

¹²⁷ Prop. 2009/10:152 s. 15.

¹²⁸ Ibid. s. 18.

¹²⁹ Ibid. s.19.

paragrafen när det gäller människohandel med barn då det inte krävs ett otillbörligt medel i dessa situationer.

Människohandel är till skillnad mot koppleri, ett brott mot offrets frihet och frid.¹³⁰ Det är en kedjebrottslighet som innefattar flera olika led, exempelvis både transport och inhysande. Alla dessa led måste inte förekomma för att det ska vara tal om delaktighet i människohandel.¹³¹ Liksom i Palermoprotokollets definition innefattar den svenska bestämmelsen momenten: *handelsåtgärd*, *otillbörliga medel* samt ett *syfte* med ett efterföljande utnyttjande av offret, exempelvis för sexuella ändamål.

Handelsåtgärd

Handelsåtgärden innebär det sätt som gärningsmannen befattar sig med offret. Förarbetena till bestämmelsen diskuterar inte närmare exakt vilka handlingar som bestämmelsen kriminaliserar utöver de som uttryckligen nämns i paragrafen och som förklaras som typexempel. Åtgärderna avser dock moment som kan ingå som led i en förflyttning eller överförande av en person mellan andra personer.¹³² *Rekrytera* avser olika förfaranden för att värva eller anskaffa en person, *transportera* innebär en organisering av resa och själva framförandet av transportmedlet.¹³³ I och med den senaste lagändringen lade regeringen in begreppet *överförs* som en uppräknad handelsåtgärd, vilket är mer i enlighet med formuleringen i Palermoprotokollet.¹³⁴ Begreppet riktar sig mot förfaranden som utgör ett led i en förflyttning eller en överföring av en person. Exempel som ges i förarbetena är att en människohandlare förmår den brottsutsatte att själv bege sig någonstans eller den brottsutsatte blir överlåten till en annan person.¹³⁵ Begreppet *tar emot* avsåg när bestämmelsen krävde ett gränsöverskridande moment, åtgärder i destinationslandet, exempelvis att ta emot offret på en bordell eller på en s.k. sexklubb eller för vidare transport. Rekvisitet innefattar nu både ett faktiskt mottagande och ett övertagande av offret.¹³⁶ Begreppet *inhysa* riktar sig mot ett mer varaktigt åtgärd gentemot offret på en bordell eller i en lägenhet.¹³⁷ Något tidspann för hur länge ett offer ska vara utsatt för ett förfarande för att det ska vara människohandel finns varken i förarbeten eller i praxis.¹³⁸

¹³⁰ Prop. 2001/02:124 s. 16.

¹³¹ SOU 2008:41 s. 63.

¹³² Prop. 2003/04:111 s. 65.

¹³³ Prop. 2009/10:152 s. 60.

¹³⁴ Ibid. s. 18.

¹³⁵ Ibid. s. 60.

¹³⁶ Ibid. s. 60.

¹³⁷ Prop. 2001/02:124 s. 36.

¹³⁸ Nebelius 2009 s. 913.

Den tidigare formuleringen *vidtar någon annan sådan åtgärd*, har med senaste ändringen tagits bort. Formuleringen fanns från början för att innefatta åtgärder som kan ingå som ett led i en förflyttning eller ett överförande av en person mellan länkarna i handelskedjan. Exempel som gavs i propositionen från 2003/04 var att offret kunde förmås att bege sig till ett annat land eller en annan ort, även i sådana fall där åtgärden inte rimligen kan betecknas som rekrytering eller transport. Formuleringen träffade också den som exempelvis bjudit ut en person i ett relevant utnyttjandesyfte, när utbudandet utgjorde ett led i en överföring av personen till annan.¹³⁹

I den senaste propositionen avslogs förslaget att lägga till rekvisitet *kontrollerar* som en av handelsåtgärderna i första stycket. Utredningen ville även täcka in situationer som inte ingår i ett led av förflyttning eller ett inhysande. Regeringen ansåg att begreppet *kontrollerar* är för otydligt samt att en situation där en gärningsman exempelvis slutar ge ett brottsoffer narkotika eller tar ett offers identitetshandlingar för att kunna rekrytera eller inhysa eller vidtar en annan handlingsåtgärd mot en person, avses innefatta en sådan situation.¹⁴⁰

Om ett offer är förhindrat att fritt bestämma över sina göranden och låtanden eller befinner sig i en verkligt svår belägenhet som inte är helt tillfällig eller övergående är detta att befinna sig i paragrafens definition av nödläge.¹⁴¹

Något varaktighetskrav för att en gärning ska falla in under människohandelbestämmelsen är inte preciserat. De svenska förarbetena har dock nämnt att de internationella instrumenten inte rimligen kan förstås så att varje flyktig kontakt och sexköp, om än i utnyttjandesyfte, faller under människohandelbestämmelsen. Det är inte klarlagt vilken varaktighet som krävs eller vilka tillfälliga kontakter som avses.¹⁴² Handlingsåtgärderna innefattar inte att utge eller ta emot ersättning för att få samtycke att disponera över någon. Propositionen från 2009 poängterar dock att ge eller ta emot ersättning för att få detta samtycke är att se som ett led i användandet av ett otillbörligt medel. För gärningsmannaskap, krävs att personen även vidtar handelsåtgärd gentemot offret.¹⁴³

Otillbörligt medel

För straffansvar krävs att någon använt sig av otillbörliga medel som bemästrar offrets fria och verkliga vilja. Alternativt krävs ett annat sådant otillbörligt medel som till sin art kan jämföras med dessa som utskrivits.

Olaga tvång har samma innebörd som i 4 kap. 4 § BrB, det vill säga genom misshandel eller annars med våld eller genom hot om brottslig gärning tvinga annan att underkasta sig någon åtgärd.¹⁴⁴ *Vilseledande* innebär

¹³⁹ Prop. 2003/04:111 s. 65 f.

¹⁴⁰ Prop. 2009/10:152 s. 17.

¹⁴¹ Ibid. s. 21.

¹⁴² Nebelius 2009 s. 913.

¹⁴³ Prop. 2009/10:152 s. 19.

¹⁴⁴ Ibid. s. 59-60.

förmedlande av en oriktig uppfattning likt bedrägeri i 9 kap. 1 § BrB.¹⁴⁵ *Utnyttjande av någons utsatta belägenhet* innebär ett missbruk av någons utsatta och sårbara situation.¹⁴⁶ Detta kan vara utnyttjande av ett ekonomiskt skuldförhållande, anställningsförhållande, narkoman eller person i vanmakt; person som lever under svåra ekonomiskt förhållande, är förståndshandikappad, har en sjukdom, flyktingskap. eller något annat.¹⁴⁷ Maktmissbruket eller utnyttjandet av den utsatta belägenheten ska ha varit sådan att personen inte hade något annat verkligt eller godtagbart alternativ än att underkasta sig gärningsmannens vilja.¹⁴⁸ Det räcker alltså inte med att någon är fattig i ett land och att detta utnyttjas av en rekryterare, det måste styrkas av utredningen att offret i praktiken inte hade något annat val än att bege sig till exempelvis Sverige.¹⁴⁹ Detta ställer höga krav på bevisningen och riskerar att inte tillräckligt skydda dessa personers utsatta ställning. Maktmissbruk av skyddslöshet och missbruk av beroendeställning innefattas i det otillbörliga medlet.¹⁵⁰ När gärningsmannen på annat sätt bemästrar offrets fria och verkliga vilja används rekvisitet *med annat sådant otillbörligt medel*. Vid en helhetsbedömning ska omständigheterna ha varit sådana att offret inte har haft något annat verkligt eller godtagbart alternativ än att underkasta sig handelsåtgärden.¹⁵¹

Det krävs ett orsakssamband mellan användandet av det otillbörliga medlet, det förfarande gärningsmannen uppnår maktförhållandet med, och den handelsåtgärd som är aktuell.¹⁵² Offret kan alltså inte oberoende av det otillbörliga medlet låta sig bli exempelvis transporterad, utan handelsåtgärden ska ha möjliggjorts och genomförts genom det otillbörliga medlet. Om exempelvis någon blir vilseledd och lovad att jobba i Sverige, men inte med prostitution, krävs att den inte skulle ha rest om den visste att den skulle prostituera sig.

Om personen är under 18 år krävs ej ett otillbörligt medel men väl att gärningsmannen har påverkat offret i fråga genom att förmå denna att låta sig exempelvis transporteras eller inhysas.¹⁵³

Syfte att exploatera

Handlingsåtgärden måste ha ett syfte att exploatera offret, men brottet är fullbordat redan innan det syftade ändamålet realiseras.¹⁵⁴ Gärningsmannen måste ha direkt uppsåt för utnyttjandesyftet, likgiltighetsuppsåt innefattas inte trots att utredningen från 2008 rekommenderade en sådan ändring då att vara likgiltig inför ett utnyttjande är lika straffvärt som att ha direkt uppsåt

¹⁴⁵ Prop. 2001/02:124 s. 34.

¹⁴⁶ Prop. 2003/04:111 s. 59.

¹⁴⁷ Prop. 2001/02:124 s. 34 f.

¹⁴⁸ Ibid. s. 24 f.

¹⁴⁹ Svea Hovrätt Dom 2003-06-26, mål nr B 3065-03.

¹⁵⁰ Prop. 2009/10:152 s.16.

¹⁵¹ Ibid. s. 60.

¹⁵² Ibid. s. 15.

¹⁵³ Åklagarmyndigheten 2007 s. 17.

¹⁵⁴ Prop. 2009/10:152 s. 15.

till det.¹⁵⁵ Begreppet exploatera innebär ett otillbörligt användande av någon.

Syftena med de olika verksamheterna kan vara flera. ”...*eller annan verksamhet i en situation som innebär nödläge för den utsatte*” möjliggör ett syfte som inte specifikt räknas upp och innebär att någon på annat sätt kan befinna sig i en verkligt svår belägenhet som inte är helt tillfällig eller övergående. I propositionen innefattas situationer som liknar tvångsarbete.¹⁵⁶ Exempel på detta är barn som utnyttjas i en väpnad konflikt, en ung person som utnyttjas sexuellt och för hushållsarbete i ett tvångsäktenskap. eller personer som förmås arbeta under synnerligen svåra förhållanden till en mycket låg lön, utan att det är fråga om tvångsarbete.¹⁵⁷

För åldern bör enligt praxis ett likgiltighetsuppsåt vara tillräckligt¹⁵⁸. Det vill säga att det ska anses vara styrkt att gärningsmannen i vart fall varit likgiltig till målsägandens ålder.¹⁵⁹

Gärningsmannen

Förarbetena till 4 kap. 1a § BrB utgår ifrån att gärningsmannen på otillbörligt sätt vidtar en handlingsåtgärd med syfte att utnyttja offret sexuellt och att denna som ska utnyttja personen är en annan än människohandlarna. Att paragrafens tillämpningsområde är så begränsat framgår inte av lagtextens utformning¹⁶⁰ och utesluts inte heller vid en genomgång av förarbetena. I den första propositionen, när rekvisitet var ett gränsöverskridande brott, exemplifieras gärningsmännen som agenter, rekryterare, organisatörer och transportörer som förmår någon att bege sig till eller låta sig transporteras till ett annat land, såsom att erbjuda arbete, organisera en resa eller framföra ett transportmedel.¹⁶¹ I senare propositioner diskuteras dock inte gärningsmannen på sådant sätt.

¹⁵⁵ Ibid. s. 20.

¹⁵⁶ Prop. 2003/04:111 s. 45 f.

¹⁵⁷ Ibid. s. 67.

¹⁵⁸ Stockholms Tingsrätt, Dom 2006-01-20, Mål nr B 8862-04.

¹⁵⁹ Åklagarmyndigheten 2007 s. 30.

¹⁶⁰ Nebelius 2009 s. 911.

¹⁶¹ Prop. 2001/02 124 s. 34.

2.2.2 Sjätte kapitlets bestämmelser

2.2.2.1 6 kap. 2 § BrB Sexuellt tvång

Den som, i annat fall än som avses 1§ första stycket, genom olaga tvång förmår en person att företa eller tåla en sexuell handling, döms för sexuellt tvång till fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som genomför en annan sexuell handling än som avses i 1§ andra stycket med en person under de förutsättningar i övrigt som anges där.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grovt sexuellt tvång till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om fler än en förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Paragrafen om sexuellt tvång är subsidiär till 6 kap. 1 § våldtäkt. Till skillnad från 1 § ställs inte krav på att handlingen ska vara samlag eller jämförliga sexuella handlingar. Det måste ha förekommit någon form av varaktig beröring med könsorgan, antingen med den enas mot den andres kropp eller tvärtom. Den sexuella handlingen ska ha en tydlig sexuell prägel och varit avsedd att kränka den andras sexuella integritet.¹⁶² En flyktig beröring, att förmå någon att posera omfattas inte av paragrafens tillämpningsområde. I jämförelse kan man se att den sexuella handlingen att föra in ett finger i en sovande flickas underliv, har bedömts som våldtäkt medan att onanera åt en annan man rubricerats som sexuellt tvång.¹⁶³ Med *olaga tvång* anses detsamma som i 4 kap. 4 § BrB, men vid allvarligare fall av hot om våld eller att med våld förmå en person att genomföra handlingar faller detta under 6 kap. 1 § om gärningen är att anse som våldtäkt. Det ska finnas ett orsakssamband mellan tvånget och offrets genomförande eller tålande av handlingen.¹⁶⁴

För *grovt sexuellt tvång* krävs att gärningsmannen otillbörligt utnyttjat att en person, på grund av kroppsskada, sjukdom, medvetslöshet, psykisk störning, berusning eller dylikt befinner sig i ett *hjälpplöst tillstånd*. Det krävs alltså inte tvång, vilket kan anses förvirrande med tanke på brottsrubriceringen. Gärningsmannens uppsåt måste vidare omfatta samtliga objektiva brottsförutsättningar. Vid bedömning av svårighetsgraden har lagstiftaren exemplifierat att det i grova fall kan röra sig om flera förgripare eller att någon tilltvingar sig en sexuell handling av en person utsatt för människohandel med hot att denna annars avslöjar en olovlig vistelse i landet.¹⁶⁵

2.2.2.2 6 kap. 3 § BrB Sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning

Den som förmår en person att företa eller tåla en sexuell handling genom att allvarligt missbruka att personen befinner sig i beroendeställning till gärningsmannen döms för sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning till fängelse i högst två år. Är brottet grovt, döms för grovt sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning till fängelse i lägst

¹⁶² Holmqvist m.fl. 2009 6:18.

¹⁶³ Ibid. 6:19.

¹⁶⁴ Ibid. 6:20.

¹⁶⁵ Ibid. 6:21.

sex månader och högst fyra år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om fler än en förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen annars visat särskild hänsynslöshet.

6 kap. 3 § är starkt länkad till 6 kap. 2 § då sexuellt utnyttjande av en person i beroende ställning begås av den som förmår en annan person att tåla eller företa en sexuell handling i enlighet med sexuellt tvång i 2 §. Offret förmås ställa upp genom att gärningsmannen missbrukar en beroendeställning. Detta kan innebära att en arbetsgivare hotar en arbetstagare med avsked, en form av beroendeställning utifrån ekonomiska förhållanden, lydnadsförhållanden eller en narkomans beroende av den som ger honom eller henne narkotika etc. Det är inte tillräckligt att den som förmår en annan endast har en överordnad ställning, utan det måste finnas ett avhängighetsförhållande.¹⁶⁶ Det krävs att gärningsmannen varit aktiv i dådet, men inte att det är denna som tagit initiativet till den sexuella handlingen.¹⁶⁷ Uppsåtet ska täcka alla objektiva rekvisit, samt om det är grovt även de omständigheter som kvalificerar brottet som grovt. Brottet kan anses grovt om antalet involverade är fler än en eller om handlingen skett med särskild hänsynslöshet. 4-6 §§ är ämnade att tillämpas istället för 3 § då brottsoffret är under 15 år och i vissa fall mellan 15- 18 år.¹⁶⁸

2.2.2.3 6 kap. 4 § BrB Våldtäkt mot barn

Den som har samlag med ett barn under femton år eller som med ett sådant barn genomför en annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med samlag, döms för våldtäkt mot barn till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som begår en gärning som avses i första stycket mot ett barn som fyllt femton men inte arton år och som är avkomling till gärningsmannen eller står under fostran av eller har ett liknande förhållande till gärningsmannen, eller för vars vård eller tillsyn gärningsmannen skall svara på grund av en myndighets beslut.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt mot barn till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om gärningsmannen har använt våld eller hot om brottslig gärning eller om fler än en förgripit sig på barnet eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Om det gäller ett barn som vid tidpunkten för händelsen är under 15 år, ska denna paragraf användas före exempelvis våldtäktsparagrafen i 6 kap. 1 §. Till skillnad från 1 § i kapitlet krävs här inget våld eller form av tvång, utan det räcker med ett samlag eller en sexuell handling som med hänsyn till kränkningens art och omständigheterna i övrigt är att likställa med samlag. Denna sexuella handling som är att likställa med samlag är samma rekvisit som i 1 §.¹⁶⁹ Högsta domstolen har framhållit att jämförelsen främst avser kränkningarna och inte sexualhandlingarna i sig.¹⁷⁰

¹⁶⁶ Ibid. 6:24.

¹⁶⁷ Ibid. 6:24 f.

¹⁶⁸ Ibid. 6:25.

¹⁶⁹ Ibid. s. 27.

¹⁷⁰ NJA 2006 s. 221.

Det spelar ingen roll om offret själv initierat händelserna och det spelar inte heller någon roll hur gammal gärningsmannen är så länge han eller hon är 15 år eller äldre.¹⁷¹ För ansvar krävs uppsåt för alla de objektiva rekvisiten utom åldern, där 6 kap. 13 § kommer in och ger en gärningsman ansvar även om personen inte insåg åldern men hade skälig anledning att anta att det handlade om ett barn under 15 år.¹⁷²

Barn över 15 år men under 18 år skyddas från sexuella relationer genom kriminalisering i paragrafens andra stycke där föräldrar och personer med ett liknande förhållande och ansvar för barnets fostran inkluderas i gruppen potentiella gärningsmän.

Grov våldtäkt av barn inkluderar aspekter som om det varit flera gärningsmän inblandade, om våld eller hot om våld använts eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller barnets låga ålder eller annars, visat särskilt hänsynslöshet och råhet. Försvårande omständigheter kan vara offrets låga ålder och om en vårdnadshavare eller person delaktig i fostran har utnyttjat barnet sexuellt tidigare. Man ska vidare beakta huruvida barnet lidit psykisk eller fysisk skada.¹⁷³

2.2.2.4 6 kap. 9 § BrB Köp av sexuell handling av barn

Den som i annat fall än som avses förut i detta kapitel, förmår ett barn som inte har fyllt arton år att mot ersättning företa eller tåla en sexuell handling, döms för köp av sexuell handling av barn till böter eller fängelse i högst två år.

Vad som sägs i första stycket gäller även om ersättningen har utlovats eller getts av någon annan.

Brottsrubriceringen köp av sexuell handling av barn som kom 2005 ersatte den tidigare bestämmelsen *förförelse av ungdom*. Bestämmelsen syftar till att skydda barn från att dras in i prostitution. I och med begreppet sexuell handling, vars betydelse är den som beskrivs i 6 kap. 2 § *sexuellt tvång och grovt sexuellt tvång*, är bestämmelsen vidare än om det endast skulle gälla samlag. Bestämmelsen är subsidiär till de tidigare bestämmelserna i kapitlet.¹⁷⁴

Köp av sexuell handling av barn kräver att gärningsmannen har påverkat barnet och förmått den till aktiviteten. Det är irrelevant om det var barnet eller gärningsmannen som initierade den sexuella handlingen. Ersättningen behöver inte ha utgetts för att handlingen ska vara brottslig, men är premiss för barnets handlande.¹⁷⁵ Vidare i andra stycket klargörs att det inte spelar någon roll vem som betalat för att barnet ska företa eller tåla handlingen.

Denna sexuella handling är mer omfattande än sexuell handling i 6 kap. 1 § våldtäkt - där det är krav på samlag eller *jämförliga handlingar*. I sexuell

¹⁷¹ Holmqvist m.fl. 2009 6:27.

¹⁷² Ibid. 6:29.

¹⁷³ Ibid. 6:29.

¹⁷⁴ Ibid. 6:42.

¹⁷⁵ Ibid. 6:42.

handling i 2 § och 9 § utgås ifrån en varaktig fysisk beröring av den andres könsorgan eller med sitt könsorgan på ett sätt som har tydlig sexuell prägel och som syftar ofta till att väcka sexuell drift. Handlingen ska även vara menad för att tydligt kränka den andras sexuella integritet, vilket innebär att vid en objektiv bedömning av omständigheterna anses en sådan handling typiskt sätt innebära en sådan kränkning.¹⁷⁶

Endast att förmå någon att posera eller blotta sig faller inte in under paragrafen. Sexuella handlingar kan vara att föra in ett finger i anus eller underliv, gärningsman berör med munnen eller tungan offrets underliv, att förmå någon att onanera åt sig själv med mera. Endast flyktiga beröringar ovanpå underkläder har i NJA 1996 s. 418 inte ansetts som dåvarande definition på sexuell umgänge. Att föra in ett finger i sovande kvinnas vagina ansågs i NJA 2008 s. 42 I och II inte som våldtäkt.¹⁷⁷

I 6 kap. 9 § är ersättning en förutsättning för att barnet förmås göra detta, oavsett om det ges till barnet eller någon annan. Det krävs uppsåt för samtliga omständigheter utom ålder, där det räcker med att gärningsmannen är oaktsam och borde *haft skälig anledning att anta* att personen i fråga var under 18 år.¹⁷⁸ Om ett barn verkar vara 18 år eller äldre och den misstänkte inte trodde annat prövas istället handlingen under 6 kap. 11 § köp av sexuell tjänst. Försök är straffbelagt genom 15 §.¹⁷⁹

2.2.2.5 6 kap. 11 § BrB Köp av sexuell tjänst

Den som i annat fall än som avses förut i detta kapitel, skaffar sig en tillfällig sexuell förbindelse mot ersättning, döms för köp av sexuell tjänst till böter eller fängelse i högst sex månader.

Bestämmelsen om förbud av att köpa sexuell tjänster trädde i kraft 1999 genom Lagen (1998:408) om köp av sexuella tjänster, den så kallade sexköpslagen. Denna upphävdes år 2005 och istället infördes en egen, vidare bestämmelse i brottsbalkens sjätte kapitel om förbud mot köp av sexuell tjänst.¹⁸⁰

¹⁷⁶ Ibid. 6:18.

¹⁷⁷ Ibid. 6:19.

¹⁷⁸ Ibid. 6:43.

¹⁷⁹ Ibid. 6:43.

¹⁸⁰ Ibid. 6:48.

Köp av sexuell tjänst är inte ett typiskt brott mot person som sjätte kapitlet normalt ska skydda, utan kan snarare uppfattas som ett brott mot allmänna intressen.¹⁸¹ I förarbetena till lagstiftningen förbud mot köp av sexuell tjänst konstaterades att skyddsintressena är dubbla.

Paragrafen är subsidiär i förhållande till 1-10 §§, vilket innebär att en person som begår allvarliga sexuella övergrepp mot någon som erbjudit en sexuell tjänst ska dömas för dessa brott istället.¹⁸² Förbudet gäller tillfälliga sexuella förbindelser och innefattar därmed inte exempelvis äktenskap, eller samboförhållanden. Tanken är dock att även stamkunder till prostituerade ska innefattas.¹⁸³ Den som erbjuder ”förbindelsen” omfattas inte av straffansvaret. Med *sexuell förbindelse* innebär enligt den ursprungliga propositionen samlag och annat sexuellt umgänge. Sexuell handling är det nya begreppet för sexuellt umgänge och har en vidare innebörd än det ursprungliga även om det i allt väsentligt motsvarar sexuellt umgänge.¹⁸⁴

Ersättningsmomentet ska vara en förutsättning för det sexuella umgänget. För ansvar räcker det med att ersättning för den sexuella tjänsten har utlovats men ännu ej är betald. Denna kan vara av ekonomiskt eller annat slag. Liksom när det gäller köp av sexuell handling av barn spelar det inte någon roll om det är användaren av den sexuella tjänsten eller någon annan som betalat.¹⁸⁵

Normalfallet av köp av sexuella tjänster bedömdes i NJA 2001 s. 527 till 50 dagsböter. Det första rättsfallet som diskuterade försvårande omständigheter vid straffmätning kom 2008 där flera köpare fick högre antal dagsböter samt villkorlig dom då omständigheterna ansågs försvårande.¹⁸⁶ Domstolen grundade detta på att köparna hade vetskap, om att: det rörde sig om organiserad verksamhet, att kvinnorna hade utländsk bakgrund och var en kortare tid i Sverige. I ett av fallen rörde det sig om en kvinna i utsatt miljö på en okänd plats med okända män, i ett land där hon inte kunde språket och hon kunde i situationen inte neka till samlag.¹⁸⁷ Uppsåt krävs för samtliga omständigheter. Försök är straffbelagt genom 15 § och medhjälp genom 23 kapitlet.

Den 12 maj 2011 beslutade Riksdagen att maxstraffet från och med den 1 juli 2011 ska förlängas till ett år.¹⁸⁸

¹⁸¹ SOU 2010:49 s. 248.

¹⁸² Holmqvist m.fl. 2009 6:48.

¹⁸³ Ibid. 6:49.

¹⁸⁴ Ibid. 6:7 f.

¹⁸⁵ Ibid. 6:49.

¹⁸⁶ RH 2008:59.

¹⁸⁷ Ibid. s. 5.

¹⁸⁸ Riksdagen, http://www.riksdagen.se/templates/R_HtmlCallPage_24111.aspx.

2.2.2.6 6 kap. 12 § BrB Koppleri

Den som främjar eller på ett otillbörligt sätt ekonomiskt utnyttjar att en person har tillfälliga sexuella förbindelser mot ersättning, döms för koppleri till fängelse i högst fyra år.

Om en person som med nyttjanderätt har upplåtit en lägenhet får veta att lägenheten helt eller till väsentlig del används för tillfälliga sexuella förbindelser mot ersättning och inte gör vad som skäligen kan begäras för att få upplåtelsen att upphöra, skall han eller hon, om verksamheten fortsätter eller återupptas i lägenheten, anses ha främjat verksamheten och dömas till ansvar enligt första stycket.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grovt koppleri till fängelse i lägst två och högst åtta år. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om brottet avsett en verksamhet som bedrivits i större omfattning, medfört betydande vinning eller inneburit ett hänsynslöst utnyttjande av annan.

Koppleribestämmelsen siktar på att förhindra prostitution. Paragrafens *främjande* innebär att underlättar eller möjliggöra prostitution, exempelvis genom att hålla en bordell, förmedla köpare till prostituerades adresser eller upplåta en lokal. Främjande kan även ske genom psykisk påverkan, tvång eller förledande av en person att börja eller fortsätta utföra sexuella tjänster.¹⁸⁹ Även att utannonsera tjänster i tidningar eller på internet faller under koppleribestämmelsen.¹⁹⁰

Även den som *otillbörligt ekonomiskt utnyttjar* att en person säljer sexuella tjänster kan bli dömd för koppleri. Detta innebär att en person skaffar sig fördel av det en annan person tjänar in, oavsett om detta sker en eller flera gånger. Typfallet är hallickar, men bestämmelsen omfattar även exempelvis en person som låter en prostituerads sambo stå för underhållet eller en hyresvärd som tar ut extra hög hyra av en person den vet bedriver prostitutionsverksamhet.¹⁹¹ Bestämmelsen syftar inte till att omfatta enskilda tillfällen, såsom när någon en gång lämnar över ett nummer till en prostituerad.¹⁹²

Bestämmelsens andra stycke siktar in sig på det koppleriansvar som kan uppstå när en hyresvärd först efter en upplåtelse fått reda på att det bedrivs bordellverksamhet eller dylikt i lägenheten, eller när uppsåt redan innan uthyrningen inte kunnat styrkas.¹⁹³

Grovt koppleri bedöms utifrån hur stor vinningen varit samt om det inneburit ett hänsynslöst utnyttjande av en person. I förarbetena exemplifierades detta med hänvisning till människohandelsliknande fall där utländska kvinnor organiserat förts till Sverige för att sälja sexuella tjänster.¹⁹⁴

¹⁸⁹ Holmqvist m.fl. 2009 6:52.

¹⁹⁰ NJA 1979 s. 602.

¹⁹¹ Holmqvist m.fl. 2009 6:53.

¹⁹² Ibid. 6:54.

¹⁹³ Ibid. 6:55.

¹⁹⁴ Ibid. 6:56.

2.3 En utvärderad sexköpslag och en utökad straffskala

2.3.1 SOU 2010:49 Förbud mot köp av sexuell tjänst. En utvärdering 1999-2008

Efter 10 år med förbudet av köp av sexuell tjänst, var det år 2008 dags att utvärdera denna. Hösten 2010 publicerades rapporten SOU 2010:49 *Förbud mot köp av sexuell tjänst. En utvärdering 1999-2008*.

I utvärderingen konstateras att den påföljdspraxis som finns, inte tillräckligt visar de skillnader som finns mellan olika brott som faller under bestämmelsen i 6 kap. 11 §. Avgörandena visar istället en stor likhet när det gäller bedömning av straffvärde och påföljdsval.¹⁹⁵ Även när brottet till sin art ter sig annorlunda än normalbrottet har inte detta vidare diskuterats för en annan bedömning än typfallet. Genom NJA 2001 s. 527 etablerades straffvärdet för ”normalbrottet” vid köp av sexuell tjänst till 50 dagsböter. Påföljden för två brott har varit 70 dagsböter.¹⁹⁶ Trots att majoriteten av de sexköpslagföringar som skett sedan 2003 har ökat markant och har en koppling till organiserad prostitution har typfallet med 50 dagsböter stått sig från 2001. En bedömning av sexköpets olika uttryck har endast gjorts i liten utsträckning.¹⁹⁷ Enligt utvärderingens statistik ledde försvärande omständigheter vid fem tillfällen under åren 1999-2008 till andra domar än böter och fängelsestraff dömdes efter överklagad dom inte ut i något fall.¹⁹⁸

Utvärderingen konstaterade vidare att det under perioden 1999-2008 anmäldes drygt 1800 brott angående förbudet av köp av sexuell tjänst. 800 av dessa ledde till åtal, strafföreläggande eller åtalsunderlåtelse. Bristande bevisning har varit den vanligaste anledningen till att anmälningar lagts ner.¹⁹⁹ Det är även enligt utvärderingen uttalat att sexköpen ofta inte har främsta prioritet i mål om organiserad brottslighet. Orsaken till detta bottnar i ett lågt straffvärde i jämförelse med andra aktuella brott (som människohandel) och en prioritering av polisens resurser.²⁰⁰ Sexköpare fyller dock en viktig funktion och används ofta för att bevisa omfattningen av en organiserad brottslighet och försäljning av människor. Här väljs endast ett fåtal ut till rättegången medan de andra oftast får strafförelägganden. Det är sällan sexköp relaterade till organiserad prostitution handläggs och åtalas separat.²⁰¹ Många sexköpare erkänner sexköpet direkt, vilket gör att de får ett strafföreläggande utan åtal.²⁰²

¹⁹⁵ SOU 2010:49 s. 237.

¹⁹⁶ Ibid. s. 210.

¹⁹⁷ Ibid. s. 242.

¹⁹⁸ Ibid. s. 210.

¹⁹⁹ Ibid. s. 177 ff.

²⁰⁰ Ibid. s. 194.

²⁰¹ Ibid. s. 199 f.

²⁰² Ibid. s.199.

Utvärderingens sammanställning pekar på att när sexköpare ställs tills svars sker detta på ett summariskt sätt utan att man vidare beaktar omständigheterna när det gäller prövning av straffvärdet. Detta som en konsekvens av att förarbetena inte, förutom åldern på den som tillhandahåller den sexuella tjänsten, närmare ger vägledning för vad som ska beaktas som försvårande omständigheter.²⁰³ Endast i ett fåtal fall har under den här tiden straffvärdet anpassats och försvårande omständigheter tagits hänsyn till. Exempelvis när köparen förstått att kvinnan var föremål för människohandel eller när en man avtalat och betalat en annan man för att hämta upp och sedan ”disponera” en kvinna under en natt. Vid beaktandet av försvårande omständigheter för straffmätningen har dagsböter stannat på 80 dagsböter eller för två män 100 dagsböter. Utredningen uppmärksammar att dagsböterna i snitt har varit 168 kronor och noterar samtidigt att detta grundats på inkomstuppgifter från de tilltalade, vilkas inkomstgrundande uppgifter inte alltid stämt. Slutsatsen man kan dra är att bötesbeloppet i flertalet fall riskerar att ha blivit för lågt satt.²⁰⁴

I utvärderingen konstateras vidare att det oftast inte finns ett tillräckligt väsentligt allmänt intresse att utreda sexbrott, när man överväger att använda överskottsinformation om sexköp, som tillkommit vid telefonavlyssning vid skälig misstanke om exempelvis människohandel.²⁰⁵

40% av lagföringarna mellan 1999-2008 hade anknytning till organiserad brottslighet koppleri eller människohandel.²⁰⁶ Samtidigt anses Sverige som en ”dålig marknad” för organiserad försäljning av sexuella tjänster, det vill äga människohandel och koppleri. Människohandel fortsätter att vara ett växande problem i Sverige och globalt, men förekommer i betydligt mindre omfattning här än i andra jämförbara länder.²⁰⁷

Sammantaget föreslog utredningen en ändring av straffskalan för köp av sexuell tjänst till böter eller fängelse upp till ett år.

2.3.2 Propositionen –skärpt straff för köp av sexuell tjänst

Efter utvärderingens rekommendation lade Regeringen den 3 mars 2011 fram en proposition om att höja straffskalan för köp av sexuell tjänst med fängelse upp till ett år. Propositionen klubbades igenom i Riksdagen den 12 maj 2011 och den nya straffskalan gäller från och med den 1 juli i år. Regeringen har beaktat utvärderingens förslag att möjliggöra en mer nyanserad bedömning av köp av sexuell tjänst och exemplifierar i propositionen vad försvårande omständigheter innebär.²⁰⁸ Utöver detta tar

²⁰³ Ibid. s. 239.

²⁰⁴ Ibid. s. 215.

²⁰⁵ Ibid. s. 201.

²⁰⁶ Ibid. s. 208.

²⁰⁷ Ibid. s. 227.

²⁰⁸ Prop. 2010/11:77 s. 1.

propositionen upp ett eventuellt borttagande av kravet på dubbel straffbarhet för svensk jurisdiktion, men kommer liksom utvärderingen fram till att köp av sexuell tjänst inte ska undantas från detta.²⁰⁹ Inte heller föreslår man att förtydliga rollen av den som utför den sexuella tjänsten; frågan om denna ska behandlas som målsägande eller vittne, eller om detta fortsatt ska bedömas från fall till fall genom 20 kap. 8 § BrB. Eftersom köp av sexuell tjänst kan ses både som brott mot person och mot allmän ordning är frågan inte självklar. Regeringen konstaterade dock att en eventuell ändring kräver en större översyn.²¹⁰

Den grundläggande principen om att allvarigare brott ska bedömas strängare än mindre allvarigare brott samt principen om att lika fall ska bedömas lika, motiverar enligt propositionen tydligare beskrivningar av försvårande omständigheter, samt ett ökat bedömningsutrymme. Regeringen höll med i utvärderingens slutsats om behovet att vid allvarliga fall av köp av sexuell tjänst kunna göra en mer nyanserad bedömning av straffvärdet, än vad som är möjligt inom ramen för den nuvarande straffskalan.²¹¹ Man konstaterade att det visserligen kan förekomma situationer med sexuella övergrepp av sådana slag som omfattas av andra bestämmelser i Brottsbalkens 6 kapitel, exempelvis sexuellt tvång och sexuellt utnyttjande av person i beroende ställning, men menar som svar på lagrådets kritik (se nedan) att de situationer som åsyftas brister i förutsättningar för att falla in under nämnda paragrafer ovan. Å andra sidan fastslog propositionen att det kan finnas överlappningar värda att se över och som gör att man bör ändra i 6 kapitlets olika gärningsbeskrivningar, men att detta skulle kräva större analys och överväganden än vad denna utredning kommit fram till.²¹²

Straffmaximum höjs totalt och man väljer att inte gradindela brottet, något som inte heller rekommenderades av utvärderingen. Röster har hörts för en gradindelning, men att inte ha detta, motiveras genom att man exempelvis riskerar bortprioriteringar där polisen endast riktar in sig på de grova straffvärda fallen. Detta skulle generera färre totalt lösta fall och riskera den allmänna synen på sexköpets allvar. En gradindelning skulle dessutom motivera en större genomgång av andra närliggande brott och deras gradindelning, såsom köp av sexuell handling av barn och koppleri. En gradindelningen av förbudet mot köp av sexuell tjänst skulle bryta mot den resterande systematiken i brottsbalken. Regeringen betonade att ett höjt straffmaximum inte innebär en generell höjning av straffvärdet för köp av sexuell tjänst utan kommer oftast att stanna vid böter. Däremot ska en utökad möjlighet till annat än böter möjliggöras med propositionen. Man ska beakta omständigheter som talar för en icke frihetsberövande påföljd, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet och den tilltalades personliga förhållanden.²¹³

²⁰⁹ Ibid. s. 11.

²¹⁰ Ibid. s. 15.

²¹¹ Ibid. s. 5.

²¹² Ibid. s. 7 f.

²¹³ Ibid. s. 10 f.

Enligt propositionens författningskommentarer ska nu vid bedömningen av straffvärdet beaktas den skada, kränkning eller fara som gärningen inneburit, vad den tilltalade insett eller borde ha insett om detta samt de avsikter eller motiv som han eller hon haft. Försvårande eller förmildrande omständigheter ska beaktas liksom övriga föreliggande omständigheter som är relevanta för straffmätningen. I förslaget står uttryckligen att försvårande omständigheter kan vara om den som utför en sexuell tjänst befinner sig i en skyddslös eller annars utsatt situation, exempelvis på grund av en beroendeställning, ett psykiskt funktionshinder, märkbar alkohol- eller drogpåverkan eller att hon eller han är ett offer för människohandel eller annan liknande organiserad brottslighet. Den skyddslösa situationen kan även innefatta att personen är utländsk, inte kan göra sig förstådd eller befinner sig på okänd plats eller är utlämnad till en tredje person som avtalar om köpet och ordnar exempelvis lokal eller transport. När det sexuella umgänget haft tvångsliknande eller förnedrande inslag kan dessa vara försvårande omständigheter. Detta kan innebära att den som utför en sexuell tjänst på grund av omständigheterna befinner sig i ett sådant underläge att hon eller han, även om några direkta hotelser inte uttalats, uppfattar situationen så att det är i det närmaste omöjligt att vägra samlag och annat sexuellt umgänge eller att i övrigt påverka situationen, vilket gärningsmannen inser och utnyttjar. Förmildrande omständigheter som också ska beaktas. Domstolen ska göra en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet.²¹⁴

2.3.3 Lagrådets kommentar

Kommentaren från lagrådet synliggör diskussionen om 6 kapitlets olika sexualbrott och konkurrensproblematiken som uppstår när en gärning kan falla in under flera av dessa. Lagrådet ansåg i sitt uttalande att Regeringen istället för att fokusera på 6 kap. 11 § hade möjlighet att ändra i andra gärningsbeskrivningar till brott i 6 kapitlets bestämmelser; exempelvis sexuellt tvång, sexuellt utnyttjande av person i beroendeställning. Detta för att täcka närliggande situationer. Lagrådet betonade också 11 § subsidiaritet till de andra brottsbestämmelserna i kapitlet och att 11 § ska användas när ett köpeavtal av rättskapabla parter ingåtts.²¹⁵

Lagrådet konstaterade att om syftet var ökad nyansering i straffvärdebedömningen borde detta skrivas in direkt i paragrafen och exemplifieras och inte endast i förarbetena. Man ansåg vidare att utrymme för en nyanserad bedömning redan fanns inom 6-månadersskalan.²¹⁶

²¹⁴ Prop. 2010/11:77 s. 21.

²¹⁵ Lagrådet, utdrag ur protokoll vid sammanträde 2011-02-03, s. 1.

²¹⁶ Ibid. s. 2.

3 Svensk praxis

3.1 Kan sexköp vara människohandel?

”Hon såldes sedan till en svensk, E, på en parkeringsplats. A sade till henne att kalla sig Valentina och att hon var italienska. E lämnade pengar till S, hur mycket vet hon inte. De åkte till E:s hus i hennes bil. Hon fick något starkt att dricka. Hon fick sedan ett papper som hon skulle stoppa i näsan och dra upp ett vitt pulver med... Han tog hennes hand och tvingade henne att ta narkotika, hon fick näsblod och feber. De gick sedan till sovrummet. E satte henne på sängkanten och tryckte henne över bröstkorgen. Han slet av kläderna och hon orkade inte göra motstånd eftersom hon var så kraftlös. Hon knep ihop och E insåg att hon inte ville ha samlag. Han hade samlag med henne liggande. Hon tror att de hade tre samlag. Hon somnade sedan. På morgonen kom S och hämtade henne. Han fick ett kuvert med pengar.”
Målsägandes berättelse, Borås Tingsrätt Dom 2005-05-18 Mål nr B 436-05

Monica Nebelius konstaterar i sin artikel från 2009 att ett antal gärningar som nu bestraffas som köp av sexuell handling av barn och köp av sexuell tjänst torde kunna prövas som 4 kap. 1a §.²¹⁷ Här presenterar jag ett urval av rättsfall som är lämpliga för att belysa problematiken med olika sorters sexköp och omständigheter som gränsar till människohandelsbrottet. I mina kommentarer diskuterar jag intressanta aspekter av rättsfallet och kommenterar hur situationen skulle kunnat bedömas med nuvarande eller dåvarande lagstiftning.

De flesta rättsfall när det gäller köp av sexuell tjänst handlar om snabba möten där en man besöker en lägenhet för att köpa sex och sedan skyndar därifrån. Men det finns fall som sticker ut när köparna själva transporterar och disponerar en kvinna med vetskap om att hon är offer för människohandel och upprätthåller det förhållandet under ett längre tidsspänn. Denna del av uppsatsen problematiserar gränsdragningen mellan olika brottsbeskrivningar för att visa på de möjligheter eller begränsningar som finns.

²¹⁷ Nebelius 2009 s. 914.

3.1.1 Hovrätten för västra Sverige Dom 2005-07-06 Mål nr B 2557-05, Borås Tingsrätt Dom 2005-05-18 Mål nr B 436-05

Denna är en av domarna som beaktat försvårande omständigheter vid köp av sexuell tjänst. M som var 17 år vid tillfället yttrade att hon i Kosovo blev inspärrad i tio dagar innan hon under hot av O kördes till Sverige för att lämnas över till S. Åklagaren anförde att M av S skulle komma att utnyttjas sexuellt under resandet i Sverige, för att sedan tvingas att sälja sex till andra män, detta under ständigt hot att bli misshandlad och våldtagen. Hon hade inte sitt pass eller pengar, kunde inte språket och visste inte var hon befann sig och kunde inte fly. En av sexköparna, E, hade disponerat henne under en natt samt enligt M fått tvinga av henne kläderna. Efter ungefär en vecka av utnyttjande överlämnades hon till ytterligare en man, J, som ville köpa sex. Utredningen indikerade att han även hade en intention att överta henne helt. M rymde efter en kort stund hos J, innan de hunnit hade haft sexuell umgänge.

I hovrätten dömdes O för människohandel, S för människohandel och våldtäkt samt ytterligare en man för koppleri. Två män, varav den ena E, dömdes för köp av sexuell tjänst samt J för försök till detta.

Angående sexköparna gjorde åklagaren gällande att sexköparna utnyttjat M:s beroendeställning såsom offer för människohandelsbrott i den utsatta situation hon var. I domstolarnas resonemang konstaterades att det inte var visat att tvång eller hot föregått de sexuella förbindelserna eller att sexköparna känt till de förhållandena som fört henne till Sverige. Därför dömdes de ej för sexuell tvång eller sexuell utnyttjande. Omständigheterna att hon hade överlämnats till männen under en längre tidsperiod och var offer för människohandel krävde dock ett högre straffvärde än typfallet sexköp. En av sexköparna dömdes till böter 80 dagsböter, en annan som även hade narkotikainnehav, dömdes till 200 dagsböter i hovrätten. J som försökte köpa sex och som umgåtts under några dagar med M och S, dömdes trots erkänd insikt om att M var offer för människohandel, till försök av köp sexuell tjänst och inte försök till sexuell utnyttjande.

3.1.1.1 Kommentar

Detta fall belyser i olika delar problematiken kring människohandelsbrottet i relation till andra brott och konkurrensfrågor. Vad säger detta oss? För det första är M vid tillfället inte 18 år, vilket gör att endast en av de uppräknade handelsåtgärderna i syfte att sexuell exploatera M räcker för att det ska falla under människohandelsparagrafen med dagens utformning utan bland annat kontrollrekvisitet. Även om hon varit över 18 år skulle enligt min mening en prövning under 4 kap. 1a § vara möjlig i flera av fallen.

1. I situationen med S prövades inte själva överlämnandet och övertagandet av M från O som människohandel med syfte att S skulle sexuellt utnyttja M för egen del. Detta är en aspekt som jag menar glöms bort. Visserligen dömdes S för människohandel genom att tagit dåvarande kontrollen över M i syfte att utnyttja henne för tillfälliga sexuella förbindelser med andra, men frågan är vad som hänt om han nöjt sig med att sexuellt utnyttja henne för egen del? Ett otillbörligt medel med hot och våld, handlingsåtgärd i form av transport och inhysande i syfte att hon skulle exploateras för sexuella ändamål uppfyller enligt regelboken rekvisiten i paragrafen.

2. Angående sexköpare E tog han emot M, transporterade henne och inhyste henne över en natt hemma hos sig själv i syfte att sexuellt exploatera henne. Som *ett led i otillbörligt medel* betalar E för M, han utnyttjar hennes utsatta belägenhet på främmande plats; utsatt för hot från annan, utan tillgång till pass och utan att förstå språket, för att transportera henne hem och utnyttja henne för sexuella ändamål. Han disponerar henne under en natt, vilket även lyfter frågan om hur långt ett inhysande ska vara för att falla under människohandelsbestämmelsen. Var går gränsen för detta? Denna situation prövades förutom köp av sexuell tjänst, som sexuellt utnyttjande och sexuellt tvång. Då E ej hade visad insikt om M:s situation som offer för människohandel och att M därav ej kunde anses stå i beroendeställning till E föll gärningen dock utanför dessa bestämmelser.

3. J hade enligt mig mycket väl varit möjlig att pröva för människohandel utifrån sin inblandning och umgänge med M och S. Utredningen indikerade att han skulle ta en ökad roll i försäljningen av M och att hans försök till köp av sexuell tjänst var tänkt att bli varaktigare än det de facto blev. M blev dessutom överlämnad under hot från S. J erkände vidare att han visste att S handlade med kvinnor och var medveten om M:s situation som offer för människohandel. Han såg även att hon var rädd för S.

3.1.2 RH 2008:59 Hovrätten för västra Sverige Dom 2007-12-18 B 3065-07

I denna, den andra av domarna som beaktat försvårande omständigheter vid köp av en sexuell tjänst, beställde A.S. en kvinna av en annan person E. Denne hade organiserad försäljning av sexuella tjänster. Han hämtade målsägande C på en bensinmack och körde henne till en verkstadslokal i ett industriområde. Först i bilen berättade A.S. att även en vän till honom (F.A.) befann sig i lokalen. AS har uppgett att han trodde C var 20 eller äldre. Efter att ha haft sex med A.S. en trappa upp, kom F.A. och ville ha sex med henne. Målsägande har uppgett att hon då blev rädd, men att hon inte protesterat och att båda männen sedan återkom för att på nytt ha samlag med henne. Diskussion uppstod sedan om betalning, eftersom C inte fick så mycket pengar som hon begärde. Hon hade inte heller följt med om hon vetat att det var två män.

Åklagaren anförde att domstolen generellt borde beakta försvårande omständigheter när sexköparna understödjer och ger förutsättning för allvarigare brottslighet som grovt koppleri och människohandel, att sexköparna känt till den prostituerades förhållanden samt att kvinnans sexuella integritet inte respekterades. F.A. återkom flertalet gånger i kundregistret hos E, som dömdes för koppleri.

Vid bedömningen av straffvärdet beaktade hovrätten det faktum att målsägande tagits med till okänd plats, att hon befann sig i ett främmande land där hon inte förstod språket och att männen var mycket äldre och okända för henne och att detta gjort att hon befunnit sig i ett sådant underläge att hon känt sig tvungen att inte vägra den andra mannen samlag eller påverka situationen. De två männen dömdes till villkorlig dom samt 60 dagsböter var.

3.1.2.1 Kommentar

Genom att F.A. befann sig i E:s kundregister med åtta registrerade kontakter, samt att A.J. telefonavlyssnats flertalet gånger när han ringt E, kände männen med största sannolikhet till att det rörde sig om organiserad brottslighet – något domstolen med detta resonemang till skillnad från andra sexköpare i samma mål, inte diskuterade.

I domen framträder en bild av en kvinna i en utsatt situation, men av vad som framkommit inte lika pressad och hotfull situation som den i exempelvis ”Boråsfallet”. Däremot är just denna situation med sexköparnas hantering av henne intressant; här transporterar en man kvinnan i syfte att utnyttja henne sexuellt under ett antal timmar. Offret behärskar inte språket och är i ett främmande land med mera. Hon går med på att träffa A.S. utifrån andra förutsättningar och blir således vilseledd. Hon hålls i lokalen i syfte att utnyttjas sexuellt och männen gör detta genom att utnyttja hennes utsatta belägenhet. Det otillbörliga medlet – vilseledandet, utnyttjandet av offrets utsatta belägenhet kan klassiskt uppstå i ett missbruk av någons sårbara situation. Detta kan vara utnyttjande av en person i vanmakt exempelvis en person som lever under svåra ekonomiskt förhållanden, vilseledande eller annat. Maktmissbruket eller utnyttjandet av den utsatta belägenheten ska ha varit sådan att personen inte hade något annat verkligt eller godtagbart val än att underkasta sig missbruket. I detta fall konstaterar hovrätten att *hon var i sådant underläge att det måste ha framstått som i det närmaste omöjligt att vägra den andre samlag eller i övrigt påverka situationen* men situationen prövades aldrig under människohandelsparagrafen. Det är inte annat än att man funderar kring om inte ett så långt gående krav på när utsatt belägenhet ska uppstå är problematiskt.

Värt att notera är även att diskussion kring C:s eller någon av de andra kvinnornas ålder inte förs i huvud taget trots, indikationer att de kan vara yngre än 20 år. Vilket skulle göra att det otillbörliga medlet i så fall var överflödigt i en människohandelsprövning. Domstolars icke-befintliga

diskussioner kring målsägandes ålder är också något som sexköpsutvärderingen uppmärksammade, och som alltså skulle kunna ha haft effekter på en eventuell tillämpning av människohandelsbestämmelsen.

Enligt förarbetena ska inte människohandelsbrottet tillämpas på tillfälliga sexuella kontakter. Däremot är en fast tidram i praxis inte etablerad. Tidsspannet i detta fall framgår inte exakt av domen, vilken ger sken av att det rör sig om några timmar. Återigen väcks frågan om vart gränsen går, om männen stannat ytterligare några timmar och bjudit in en till vän, vad hade hänt då?

3.1.3 Hovrätten över Skåne och Blekinge Dom 2006-01-11 Mål nr B 2429-05, Helsingborgs tingsrätt Dom 2005-09-22 Mål nr B 1230-05

Detta mål involverade ett flertal målsägande som varit under kontroll av framförallt en gärningsman som tillsammans med andra män organiserade en prostitutionsverksamhet. Åklagaren anförde att målsägande N som var under 18 år, rekryterades från Rumänien till Sverige av en man (K) hon även haft ett förhållande med, i syfte att utnyttjas för sexuella tjänster. N anförde att hon i Sverige misshandlades flertalet gånger av K, en gång så svårt att hon inte kunde ha sexuellt umgänge på två månader. Han hade därefter flera gånger mordhotat henne. Hon var tiden efter misshandeln instängd i en lägenhet. Hon hade inga pengar eller nyckel till lägenheten och K hade även tagit hennes pass ifrån henne. Hon tvingades sedan att arbeta som prostituerad, antingen kom kunderna hem till henne eller så skjutsades hon av K till dem. K tog även hand om pengarna som tjänades in. K dömdes för bland annat människohandel, vid två av de tre rekryteringstillfällena konstaterades han ha haft syfte att sexuellt exploatera N.

Sexköparna då? Detta fall representerar det summariska förfarande som enligt sexköpsutvärderingen regelmässigt skett gentemot sexköpare. Sju sexköpare åtalas, de får samtliga 50 dagsböter utom en som även fälls för narkotikainnehav och därmed får 100 dagsböter.

3.1.3.1 Kommentar

I tingsrättens resonemang kan inte skönjas något beaktande av att det för flera av sexköparna rört sig om flertalet sexköp och att sexköparen kan ha haft vetskap om den situation som N befann sig i. Även när en sexköpare disponerat henne över en natt och direkt betalat till människohandlaren som skjutsade dit N i samband med sexköpen, eller när enligt N hon och flertalet av målsägandena blivit misshandlade av K i princip framför sexköpare, för att de inte ville utföra något K beordrat dem om. Att observera är att det inte framgår om de är de sju i målet som skulle varit med vid dessa ovannämnda tillfällen. N uppgav att hon i Sverige totalt haft ca 500 kunder. Det kan

ifrågasättas vad som hände med de andra sexköparna som utnyttjat N i tvivelaktiga situationer.

Kanske mest intressant är den uteblivna diskussionen kring N:s ålder. Detta trots att hon åtminstone under flertalet av de månader hon var i Sverige ännu inte kan ha fyllt 18 år. Detta borde således ha diskuterats av åklagare och prövats som, om inte annat, köp av sexuell handling av barn, eller den dåvarande motsvarande bestämmelsen förförelse av ungdom. Detta rättsfall exemplifierar hur sexköpslagen visserligen fyller en funktion i och med att sexköpare används som bevisning i människohandelsmål, men där lagen även används summariskt och man bortsett ifrån att det handlar om en minderårig i en slavliknande situation snarare än frivilliga sexköp.

3.1.4 Attunda tingsrätt Dom 2008-07-11 Mål nr B 886-07 och Svea Hovrätt Dom 2008-10-29 Mål nr B 5886-08

Denna dom från 2008 tar inte sin utgångspunkt i en sexköpsdom utan belyser problematiken kring kravet på ett direkt uppsåt redan vid en inledande handelsåtgärd under människohandelsbestämmelsen 4 kap.1a §.

En man, C fick kontakt med 12-åriga K via en chattsajt på Internet. K var förståndshandikappad och tingsrättens konstaterande att hon betedde sig som en 10-12 åring i vissa avseenden men i de flesta avseenden uppträdde betydligt yngre. Hon hade gått i särskola hela sitt liv och hade svårt att hävda sin integritet. C uppgav en avsevärt yngre ålder än den han. När K var 14 år bestämde de att de skulle ses. Redan andra gången de sågs åkte de tillsammans i C:s bil till Stockholm och inledde ett förhållande som följdes av att C initierade att K skulle ha sexuella kontakter med andra män mot betalning. C organiserade och övervakade verksamheten medan en annan man skötte annonseringen på internet. Under tiden skötte C alla K:s ekonomiska och personliga angelägenheter. Försäljningen inbringade åtminstone 100 000 kronor och i stort sett allt detta tillföll C. K hade under denna tid ca 100 kunder.

Åklagaren gjorde gällande att C gjort sig skyldig till människohandel. Domstolarna konstaterade att K frivilligt åkt med C från Gotland där hon bodde till Upplands Väsby i maj 2007. Någon övertalning eller vilseledande skedde inte. Försäljningen av K till andra började först i slutet av juli och höll sedan på till december 2007. Försäljningen ägde rum i C:s lägenhet eller på hotell och under tre veckolånga tillfällen i Göteborg.

Vidare fastställdes att C måste ha insett K:s förståndshandikapp innan han började förmedla de sexuella tjänsterna. Han var den enda vuxna hon hade att ty sig till och det hade uppkommit ett starkt band emellan dem. Han hade även hand om hennes bankomatkort. Domstolarna konstaterade att hon där var att anse som att hon befann sig i en utsatt belägenhet. Utredningen visade vidare att K inte uppskattat verksamheten, även om hon haft svårt att

uttryckligen motsätta sig den.

Domstolarna noterade vidare att för att rekvisiten för människohandel skulle anses uppfyllt ska uppsåtet ha förelegat redan från början. Både tingsrätten och hovrätten drog sedan slutsatsen att för att detta inte varit fallet då C rekryterade och transporterade K till Upplands Väsby. Vid denna tidpunkt hade han inte haft för avsikt att sälja målsäganden. C blev istället dömd för grovt koppleri.

3.1.4.1 Kommentar

Det här fallet belyser svårigheten med att tillämpa människohandelsbestämmelsen genom dess uppräknande av flertalet möjliga handlingsåtgärder. Paragrafen har en bred tillämpning, vilket kan anses förnuftigt, men i detta fall beaktar man endast de första stegen gärningsmannen tar; transportereringen och eventuella rekryteringen, men man bortser från resterande moment som *inhysande*. Domstolarna fokuserar på den första kontakten och uppsåtet, man bortser från att C sedan vid ett flertal tillfällen på nytt transporterat och inhyst K med ett nytt uppsåt, på flertalet olika ställen. Inhysandet diskuterades ändå inte som ett nytt moment. Om det varit ytterligare en person som inhyst den förståndshandikappade flickan under en av vistelserna i Göteborg för att där under en vecka sälja henne, hade resonemanget då möjligtvis varit ett annat? Det direkta uppsåtet ställer onekligen till det, men beroende på hur domstolen väljer att se de olika handlingarna från C hade det mycket väl varit möjligt att få C dömd för människohandel.

Detta var det första fallet som prövades som människohandel där målsägande var svensk. Röster efter domen yttrade att bland annat offrets nationalitet spelade in i bedömningen för om det var människohandel eller inte.²¹⁸ Kanske passade inte K in som ett typiskt offer för människohandel när det inte handlade om sedvanlig rekrytering av utländska kvinnor?

Rättsfallet indikerar att det kan finnas en lucka i lagstiftningen när ett uppsåt som uppstår under ett inhysande, efter ytterligare en transport, inte faller under bestämmelsen. Detta gör att någon går fri från människohandel trots att det är just ofrivillig försäljning av köp av sexuella tjänster det handlar om. Särskilt beklämmande blir detta när det handlar om förståndshandikappade barn.

²¹⁸ Länsstyrelsen i Stockholms Län 2009 s. 41.

4 Analys – ett annat ansvar?

Analysen kommer att, utifrån mitt och andras perspektiv, belysa det syfte och de frågeställningar den här uppsatsen ska besvara. Tanken är att kasta ljus över de olika aspekterna av nuvarande och möjlig lagstiftning.

Kan sexköp vara människohandel och när då?

De tre momenten med handelsåtgärd, otillbörligt medel samt syfte att exploatera används konsekvent i såväl nationella som internationella bestämmelser om människohandel. Trots det är frågetecknen kring människohandelsparagrafernas möjliga omfattning uppenbara. Som en följd av behovet att lämna nationellt tolkningsutrymme samt att lyckas komma överens vid förhandlingsbordet, har de internationella bestämmelsernas definitioner i stor utsträckning lämnats luddiga och genererar en svårighet att hitta svar. Exempelvis ingår i handelsåtgärderna inhysande, rekrytering, transport med mera, men är inte begränsade till de som räknas upp. De två sistnämnda har getts en bred innebörd av FN och EU, likväl är det möjligen *inhysande* som för denna uppsats är mest intressant. *Inhysande* innebär enligt Palermoprotokollet att härbärgera eller att ge husrum åt någon. De svenska förarbetena betonar att det ska vara en varaktig åtgärd gentemot offret; exempelvis i form av på en bordell eller en lägenhetsvistelse. Det finns ingen tidsaspekt utsatt och frågan blir då om det räcker med en natt, en vecka, en månad? Monica Nebelius pekar även ut att tidsspännet ej prövats i praxis. Att observera är att Sexköpsutvärderingen föreslog att ett långvarigt förlopp skulle utgöra en försvarande omständighet till påföljden i brott mot förbud av köp av sexuell tjänst.²¹⁹ Detta uppräknas dock ej i de slutgiltiga författningsskomentarerna. För mig står det därmed klart att lagstiftaren misslyckats med ett möjligt sätt att bättre skydda offer för människohandel från att disponeras av sexköpare under en längre tid.

Människohandelsbestämmelsens krav på otillbörligt medel ska förstås så att det inte innefattar tillfälliga och ofarliga kontakter med en person i ett utnyttjandesyfte.²²⁰ Man utvecklar dock inte mer med vem eller vilka detta berör. Vad är en tillfällig kontakt? Vidare har det oklara ersättningsrequisitet i Palermoprotokollet utelämnats i den svenska bestämmelsen, trots att utredningen *Människohandel och barnäktenskap – ett förstärkt straffrättsligt skydd* ville se en tydligare kriminalisering av affärstransaktionerna i människohandelsbrottet.²²¹ Regeringens förklaring, att man ska se ersättningen som ett led i användningen av otillbörliga medel, är en vag tolkning av något som explicit nämns i ursprungsparagrafen.

²¹⁹ Prop. 2010/11:77 s. 32.

²²⁰ Prop. 2009/10:152 s.19.

²²¹ Ibid. s. 64.

Förutom de mer uppenbara hoten eller vilseledande ingår *utnyttjande av någons utsatta belägenhet* under momentet otillbörligt medel. Detta beskrivs som att personen inte kan ha något annat godtagbart, verkligt eller acceptabelt alternativ än att underkasta sig utnyttjandet. Europarådets konvention anger att detta innebär att den utsatta situationen kan vara av vilken sort som helst; fysisk, psykologisk, känslösam, familjerelaterad, social eller ekonomisk. Även med detta uppräknande av tillstånd tenderar tröskeln att vara hög och svårtillämpad eftersom det finns ett krav på att visa att offret inte hade något annat verkligt eller reellt alternativ än att underkasta sig situationen. Detta belyses genom fallet RH 2008:59, där en kvinna som konstaterats *vara i sådant underläge att det måste ha framstått som i det närmaste omöjligt att vägra den andre samlag eller i övrigt påverka situationen*, inte prövades som människohandel trots att rekvisiten i övrigt möjliggjorde detta.

Enligt Anne Gallagher kan en person som upprätthåller exploatering genom inhysande likställas med en person som förflyttat en person i syfte att exploatera denna. Dessutom diskuterar hon om inte en situation där utnyttjandesyftet uppstår under ett inhysande, utan föregående transport, kan innefattas. Dessa resonemang öppnar upp för ett bredare tillämpningsområde än svensk rätt, som exempelvis i fallet från Attunda tingsrätt. I fallet kunde inte visas på mannens uppsåt redan när han tog med sig den förståndshandikappade kvinnan till lägenheten, men däremot när han senare initierade och organiserade försäljning av henne. Även *Människohandel och barnäktenskap. - ett förstärkt straffrättsligt skydd* betonade nödvändigheten i att sänka kraven till likgiltighetsuppsåt just för att innefatta de situationer där gärningsmannen inte redan vid inledandet av förfarandet direkt syftat till att utnyttja offret.²²² I samma utredning gavs även förslaget att lägga in *kontrollerar* som en handelsåtgärd, något som stöddes av bland annat Åklagarnas utvecklingscentrums remissvar.²²³ Ett kontrollrekvisit redan i handelsåtgärderna hade enligt min mening gjort det enklare att applicera på de ”klassiska” sexköparna som under en tid disponerar och utnyttjar en person utsatt för människohandel.

Vidare ska poängteras att det inte behövs något otillbörligt medel när det handlar om unga offer, vilket möjliggör för en ökat tillämpad paragraf i människohandelsliknande sexköp. Barn kan enligt Europarådets medlemmar inte heller samtycka till prostitution, något som bortsetts ifrån i svensk rättstillämpning när rubriceringen satts till köp av sexuell tjänst och minderåriga är inblandade.

Sammanfattningsvis återstår en hel del oklarheter kring om människohandelsliknande sexköp kan vara människohandel. De internationella bestämmelserna undviker i mycket detaljreglering samtidigt som formuleringen i Palermoprotokollet och dess europeiska efterföljare klart och tydligt skrivit in ersättningsmomentet som ett otillbörligt medel. Vid en bokstavstolkning av denna kan man inte annat än undra hur man *inte*

²²² Prop. 2009/10:152 s. 64.

²²³ Åklagarnas utvecklingscentrum 2008 s. 2.

kan tolka in att de som köper någon, även i syfte att sexuellt exploatera personen själv, omfattas av bestämmelsen. Uppsatsens genomgång i övrigt indikerar att just en sådan tolkning är att ta det väl långt. Kravet på direkt uppsåt förhindrar vidare många möjliga människohandelsfall, då gärningsmän inte omfattas när de först senare i ett förfarande inser de verkliga omständigheterna. Detta begränsar det straffansvar man kan ålägga någon som köper sexuella tjänster av ett offer för människohandel.

Enligt rekvisiten som ställs upp i svensk rätt finns enligt min mening helt klart utrymme för att pröva de som allt som oftast ses som sexköpare, under 4 kap. 1a §. Särskilt i situationer med underåriga. En sådan prövning kan också klargöra tidsomfånget, ersättningsmomentets roll som otillbörligt medel samt vad en tillfällig förbindelse är. Vissa fall som hittills prövats som sexköp skulle med tillräcklig bevisning således säkerligen falla under 4 kap. 1a §, medan andra tydligare skulle särskiljas därifrån.

Vad indikerar att sexköpsbestämmelserna hämmat en möjlig bredare tillämpning av människohandelsbestämmelsen?

ECPAT belyste i sitt remissvar till sexköpsutvärderingen att sexköpslagen 6 kap. 11 § liksom 6 kap. 9 § köp av sexuell handling av barn har haft en förblindande effekt på domstolar och att många fall först och främst borde prövats under 4 kap. 1a §. Man menar vidare att 6 kap. 11 § tagit bort fokus från andra sexualbrott i 6 kapitlet.²²⁴ Det sistnämnda exemplifieras tydligt i fallet från Borås tingsrätt där offret var underårigt och utsatt för människohandel och åklagaren varken yrkade på människohandel eller den dåvarande bestämmelsen *förförelse av ungdom*.

Till stöd för ECPAT:s första påstående finns sexköpsutredningens redovisning av domstolars tillämpning som i mycket skett på ett summariskt tillvägagångssätt gällande köp av sexuell tjänst. Den visar på lagstiftare och tillämpare som dragit olika former av sexuell exploatering över en kam och inte vågat pröva situationer som ger sken av att vara prostitution som något annat. Kan det vara så att den så hyllade sexköpslagen också bidragit till att man kunnat göra det enkelt för sig, bortsett från sexköparnas ansvar i ett större sammanhang och förhindrat en vidare tillämpning av människohandelsbestämmelsen? Uppenbart är att det finns en gråzon och tillämpningssvårigheter mellan försvårande omständigheter för sexköp och det mer komplexa brottet människohandel. Konkurrensproblematiken blir tydlig med en så omfattande paragraf som 4 kap. 1a §; den lämnar stort utrymme för olika syn på vad som är vad och vad som bör vara vad. Hur ser man på en gärning och ska exploateringen vara del av människohandeln eller exkluderas till ett separat brott?

²²⁴ ECPAT 2010 s. 13.

Vilket ansvar kan och bör åläggas en köpare av sexuell tjänst inom ramen för den straffrättsliga prövningen, när tjänsten erbjuds av ett offer för människohandel?

Först och främst kan konstateras att den möjliga gärningsmannen i 6 kap. 11 § är tydligare än i människohandelsbestämmelsen. Till människohandelsbestämmelsen inkluderar förarbetena inte uttryckligen personer som syftar till att för eget bruk exploatera en individ sexuellt. Man utesluter dock inte heller desamma.

I de internationella definitionerna av människohandel är relationen till sexköparnas ansvar inte helt självklar. Å ena sidan förordar både Europarådets konvention mot människohandel och EU-direktivet om förebyggande och bekämpande av människohandel att stater överväger att straffa sexköpare som med vetskap utnyttjar brottsoffer för människohandel. I vilken form detta ska göras indikeras inte. Å andra sidan tvingas inte stater att göra detta varken genom Palermoprotokollet eller genom de andra konventionerna. Synen på sexköparnas roll i människohandelskedjan är dock möjligtvis på väg att ändras. I internationell rätt kan man skönja en vanligare och återkommande diskussion om ”konsumenternas” ansvar för fenomenet människohandel.²²⁵ Om den synen blir alltmer vedertagen kan ett misslyckande att kriminalisera slutsteget i kedjan möjligtvis komma att ses som ett totalt misslyckande att lagstifta mot hela brottet människohandel.²²⁶ Kriminalisering av användandet av tjänster från offer för människohandel är dock ännu inte en etablerad norm i internationell rätt. Det finns inte heller belägg för att det är på väg att etableras en sådan, även om Europarådets konvention mot människohandel samt EU-direktivet är viktiga steg på vägen. Sexköparna spelar dock en nyckelroll i människohandelskedjan och bör finnas i beaktande då det bidrar till exploatering av människor. Statsansvaret med ett ökat krav på att beakta även det privata som politiskt, ger staten långtgående skyldigheter att skydda offer utsatta för sexualbrott.

Stater är skyldiga att effektivt utreda, åtala och lagföra personer misstänkta för människohandel. Man ska se till hela skalan i brottet, från rekrytering till exploatering. Enligt Europarådets konvention mot människohandel och om förebyggande och bekämpande av människohandel ska påföljder vara proportionella, effektiva och avskräckande. Brottets allvar måste beaktas, särskilt brott mot barn. Utifrån att människohandelsrelaterade sexköp möjligt kan prövas som en del i det människohandelsbestämmelsen krävs strängare påföljder än som hittills utdömts. Sexköpsutvärderingen visade att många svenska sexköpare erkänner köpet direkt. Dessa får sedermera ett strafföreläggande vilket gör att åtal oftast inte väcks.²²⁷ Detta gör att man i ett stort antal fall inte ens tagit chansen att pröva försvårande omständigheter eller övervägt om det kan röra sig om en annan situation än den man inledningsvis trodde.

²²⁵ Gallagher 2010 s. 440.

²²⁶ Ibid s. 378.

²²⁷ SOU 2010:49 s. 199.

Sexköpsutvärderingen redovisar en nedslående bild av vilket straffrättsligt ansvar sexköpare i Sverige hittills fått för delaktighet i människohandelskedjan. När förbud mot köp av sexuell tjänst infördes i svensk rätt fanns inte olika former av sexköp i beaktande och de så kallade torskarnas del i ett större sammanhang resonerades det inte särskilt mycket om. Utvärderingen visar dessutom hur sexköpare stundtals behandlats med silkesvantar och att poliser gett sexköpare möjlighet till särskilt diskret hantering av ärenden för att undvika att de åtalades familj får nys om det inträffade. Exempel ges i form av att man gav direktnummer till den ansvariga polisen, så att köparen själv kunde ringa och avtala om förhör.²²⁸ Det har även tidigare framkommit att man efter förfrågan skickat strafförelägganden till arbetsadressen istället för hem. Något man nu ändrat på.²²⁹ Detta säger en hel del om en syn på sexköpsbrottet som stundtals något harmlöst och bortom andra brottsliga gärningar.

Den nya propositionen om förbudet köp av sexuell tjänst innebär ett tydligare ansvar för sexköpare i relation till människohandelskedjan, men når ändå inte hela vägen fram. Lagstiftaren har visserligen valt att förtydliga ansvaret för sexköpare av offer för människohandel, med den nya straffskalan är dock gärningsmännen i gränzonerna alltså bara sexköpare. En diskussion om att gradindela brottet togs upp i utvärderingen, men varken utvärdering eller proposition valde att driva detta vidare. Argumentet var att detta skulle riskera att förringa det mindre allvarliga köpet av sexuell tjänst och göra skillnad på olika former av sexköp och prostitution.²³⁰ Frågan är dock om det inte är just det man borde göra tydligare? Man kunde på detta sätt markera de situationer som är verkligt allvarliga former av utnyttjanden och upprätthållanden av situationer där personer är utsatta för människohandel.

²²⁸ Ibid. 197.

²²⁹ Wennstam 2007 s. 430 (efterord).

²³⁰ SOU 2010:49 s. 246.

5 Sammanfattande ord och slutsatser

Den här uppsatsen har belyst den gråzon som finns mellan Brottsbalkens bestämmelser om köp av sexuell tjänst och människohandel. Gråzonen består dels av oklara internationella liksom svenska definitioner och dels av en svensk rätt vars aktörer inte är konsekventa i sina bedömningar eller åberopanden av situationer som uppfyller rekvisiten för människohandel, beroende på föreställningar av vem en gärningsman och ett offer är.

Det är inte en omöjlighet att pröva och döma en sexköpare för människohandel. Dessa är enligt min mening kapabla att transportera, inhysa, använda otillbörliga medel och för egen del sexuellt exploatera en person. Gråzonen möjliggör för åklagare att som alternativ yrka på människohandel.

Till syvende och sist handlar det om vad man vill lägga för innebörd i de olika bestämmelserna. Den kommande lagändringen för 6 kap. 11 § möjliggör en stundande förändring i domstolarnas resonemang när det gäller köp av sexuell tjänst, där fall relaterade till människohandel tydligare ska fångas upp och få resultat för straffvärdet. Frågan är dock om målet är uppnått när sexköparna, även i människohandelsliknande fall, riskerar att hamna i ett fack med en skala på upp till ett år och inte prövas under människohandelsbrottet? Även med en utökad straffskala är det milsvida skillnad mellan den för köp av sexuell tjänst och människohandelsbestämmelsens.

Å andra sidan är man inte alltid betjänt av att klumpa ihop så många olika handlingar som möjligt under samma brottsrubricering. Ska, att en person dödas av en annan, alltid anses vara mord? De flesta anser det rimligt att i fall när exempelvis en rattfull kör ihjäl någon på gatan, pröva detta som vållande till annans död. Straffvärdet gör dock att påföljden kan bli svår nog ändå. Det kan alltså finnas en poäng i att hålla sexköpet utanför själva människohandeln, när man vill komma åt olika situationer, olika medverkandegrad och skicka olika signaler till allmänheten.

Av samma ovannämnda skäl kan det dock finnas anledning att överväga att pröva människohandelsrelaterade exploateringar som annat än sexköp och därmed ålägga efterfrågan ett annat, mer befogat, ansvar. Det är skillnad på en straffskala på 1 år och 10 år. Denna uppsats visar att det förekommer situationer som skulle kunna och bör prövas under människohandelsbestämmelsen. Den visar också att lagstiftaren med de senaste förändringarna av människohandelsbestämmelsen och förbudet mot köp av sexuell tjänst missat möjligheten till ett tydligare och än strängare straffansvar för människohandelsrelaterade sexköp.

Käll- och litteraturförteckning

Författningar

Brottsbalk (1962:700).

Lagen (1998:408) om köp av sexuella tjänster.

Internationella instrument

Det fakultativa protokollet till konventionen om barnets rättigheter, om försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi.

Europaparlamentets och Rådets direktiv 2011/36/EU av den 5 april 2011 om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer och om ersättande av rådets rambeslut 2002/629/RIF .

Europarådets konvention den 16 maj 2005 om bekämpande av människohandel.

Europarådets resolution 1579 (2007) från Parliamentary Assembly (PACE) med svar från Ministerrådet (CM/AS(2008) Rec1815 final 13 June 2008).

Europeiska rådet, *Council Decision of 8 december 2000 of the signing of the UN Convention and its protocols.*

FN:s konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor, New York, 18 December 1979.

FN:s konvention om barnets rättigheter, New York, 20 november 1989.

FN:s konvention mot gränsöverskridande organiserad brottslighet, New York, 8 januari 2001.

Konsoliderad version av fördraget om Europeiska Unionens funktionssätt.

Rådets rambeslut av den 19 juli 2002 om bekämpande av människohandel, 2002/629/RIF.

Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery of 7 september 1956.

Tilläggsprotokollet om förebyggande, bekämpande och bestraffande av handel med människor, särskilt kvinnor och barn, till Förenta nationernas konvention mot gränsöverskridande organiserad brottslighet, New York, 15 november 2000

Offentligt tryck

Prop. 2001/02:124 *Straffansvaret för människohandel.*

Prop. 2002/03:146 *Sveriges tillträde till Förenta Nationernas konvention mot gränsöverskridande organiserad brottslighet,*

Prop. 2003/04:11 *Ett utvidgat straffansvar för människohandel.*

Prop. 2009/10:152 *Förstärkt straffrättsligt skydd mot människohandel.*

Prop. 2010/11:77 *Skärpt straff för köp av sexuell tjänst.*

Lagrådsremiss 27 januari 2011, *Skärpt straff för köp av sexuell tjänst.*

SOU 2010:49 *Förbud mot köp av sexuell tjänst. En utvärdering 1999-2008.*

SOU 2008:41 *Människohandel och barnäktenskap – ett förstärkt straffrättsligt skydd.*

SOU 2004:71 *Sexuell exploatering av barn i Sverige.*

Skr. 2007/08:167 *Handlingsplan mot prostitution och människohandel för sexuella ändamål.*

Ds 2003:45 *Ett heltäckande straffansvar för människohandel m.m.*

Rapporter

Europarådets konvention den 16 maj 2005 om bekämpande av människohandel; *Explanatory Report.*

Länsstyrelsen i Stockholms Län, *Människohandel och prostitution – ur ett svenskt perspektiv 2009.*

Rikspolisstyrelsen, *Lägesrapport 11 Människohandel för sexuella och andra ändamål 2009, 2010.*

UNODC, *Global Report on Trafficking in Persons, 2009.*

Åklagarmyndigheten, *RättsPM Människohandel (för sexuella ändamål)-möjligheter och svårigheter vid rättstillämpningen, Rapport 2, Stockholm, 2007.*

Litteratur

Gallagher, Anne T., *The international law of human trafficking*, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 2010.

Holmqvist, Lena, Leijonhufvud, Madeleine, Träskman, Per Ole & Wennberg, Suzanne, *Brottsbalken En kommentar Del 1 Brotten mot person och förmögenhetsbrotten m.m.*, Studentutgåva 6, Stockholm, Norstedts Juridik AB, 2009.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, Stockholm, Nordstedts Juridik AB, 2006.

Wennstam, Katarina, *Smuts*, Stockholm, Albert Bonniers Förlag, 2007.

Artiklar

Charlesworth, Hilary *Feminist Methods in International Law*, The American Journal of International Law, Vol. 93, No. 2, Apr. 1999, pp. 379-394 (2011-04-28).

Nebelius, Monica, *Människohandelbrottets tillämplighet på köp av sexuell handling av barn och köp av sexuell tjänst*, Svensk Juristtidning 2009, s. 906-914.

Material från webben

Europeiska Unionen

http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/decisionmaking_process/114527_sv.htm

hämtad 2011-03-17, senast uppdaterad: 2010-09-01.

Regeringen

<http://www.sweden.gov.se/sb/d/2664>

hämtad 2011-03-05.

<http://www.sweden.gov.se/sb/d/10793>

hämtad 2011-03-05, senast uppdaterad 2008-07-04.

<http://www.sweden.gov.se/sb/d/13220/a/147182>

hämtad: 2011-03-25, senast uppdaterad 2010-07-02.

Riksdagen

http://www.riksdagen.se/templates/R_HtmlCallPage_24111.aspx.

hämtad 2011-05-12.

Europaparlamentet

<http://www.europarl.europa.eu/sv/pressroom/content/20101214IPR09488/html/Strängare-regler-ska-bekämpa-människohandel>

hämtad 2011-04-01.

Europarådet

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Convntn/FSConv_en.asp#TopOfPage

hämtad 2011-03-25.

http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Convntn/FSConv_en.asp#TopOfPage

hämtad 2010-03-25.

Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights

<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cedaw/index.htm>

hämtad 2011-03-28.

UNODC

<http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/index.html>

hämtad 2011-03-18.

Övrigt

ECPAT *Remissvar till SOU 2010:49*, 2010.

Federley, Fredrik, Centerpartiet, Riksdagsdebatt angående betänkande 2010/11:JuU22, 12 maj 2011.

Lagrådet, utdrag ur protokoll vid sammanträde 3 februari 2011, Stockholm.

Norges Regering, Proposition, Ot.prp. nr. 48 (2007-2008) *Om lov om endringer i straffeloven 1902 og straffeprosessloven (kriminalisering av kjøp av seksuell omgang eller handling mv.) Tilråding fra Justis- og politidepartementet 18. april 2008, godkjent i statsråd samme dag. (Regjeringen Stoltenberg II).*

Finlands Riksdag, RSv 93/2006 rd *Regeringens proposition om godkännande av tilläggsprotokollen om handel med människor och mot människosmuggling till Förenta Nationernas konvention mot gränsöverskridande organiserad brottslighet och sättande i kraft av de bestämmelser i tilläggsprotokollen som hör till området för lagstiftningen samt med förslag till lagar om ändring av 20 kap. i strafflagen samt 7 och 16 § i ordningslagen.*

UNODC, *Anti-Trafficking Practitioners' Manual*, 2009.

Åklagarmyndigheten, *Remissyttrande Dnr ÅM-A 2008/0833*, 2008.

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1979 s. 602.
NJA 1996 s. 418.
NJA 2001 s. 527.
NJA 2006 s. 221.
NJA 2008 s. 42.

Hovrätterna

Svea Hovrätt 2003-06-26, mål nr B 30 65-03
(Solna Tingsrätt, Dom 2003-04-17, Mål nr B 2636-02).

Hovrätten för Västra Sverige, dom 2005-07-06, Mål nr B 2557-05
(Borås Tingsrätt dom 2005-05-18, Mål nr B 436-05).

Hovrätten över Skåne och Blekinge dom 2006-01-11, Mål nr B 2429-05
(Helsingborgs Tingsrätt, dom 2005-09-22, Mål nr B 1230-05).

RH 2008:59, Hovrätten för västra Sverige Dom 2007-12-18 B 3065-07.

Svea Hovrätt dom 2008-10-29 Mål nr B 5886-08
(Attunda Tingsrätt, dom 2008-07-11, Mål nr B 886-07).

Internationella

Inter American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez v. Honduras*,
(ser. C), No 4, 29 juli 1988.

Europadomstolen, *M.C. v. Bulgaria*, no. 39272/98, ECHR 2003-XII, 4
december 2003.