



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Emma Wiström

Kontakt med barn i sexuellt syfte
En undersökning med utgångspunkt i principen om
ultima ratio

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Helén Örnemark Hansen

Termin för examen: VT2014

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställningar	7
1.3 Metod och material	7
1.4 Teori	9
1.5 Avgränsningar	10
1.6 Disposition	11
2 ULTIMA RATIO	13
2.1 Inledning	13
2.2 Åklagarutredningens principer för kriminalisering	14
2.2.1 Skada	15
2.2.2 Fara	17
2.2.3 Effektivitet	18
2.3 Den praktiska innebörden av ultima ratio	20
3 GROOMING	22
3.1 Inledning	22
3.2 Forskningsläget	22
3.2.1 Omfattning	24
3.2.1.1 Barns internetanvändning	24

3.2.1.2	Kontakter med sexuellt syfte	25
3.2.1.3	Möten offline	26
3.2.2	Grooming som process	27
3.2.2.1	Inledande fas	28
3.2.2.2	Kontaktfas	28
3.2.3	Gärningsmännen	29
3.2.3.1	Intimitetssökande	29
3.2.3.2	Anpassningsbara	30
3.2.3.3	Hypersexuella	30
3.2.4	Offer för grooming	30
3.2.4.1	Sårbara barn	31
3.2.4.2	Rishtagande barn	31
4	KONTAKT MED BARN I SEXUELLT SYFTE	33
4.1	Lagens innehåll	33
4.1.1	Sexuellt syfte	33
4.1.1.1	Våldtäkt/grov våldtäkt av barn (4 §)	35
4.1.1.2	Sexuellt utnyttjande av barn (5 §)	35
4.1.1.3	Sexuellt övergrepp mot barn (6 §)	35
4.1.1.4	Utnyttjande av barn för sexuell posering (8 §)	36
4.1.1.5	Sexuellt ofredande (10 §)	36
4.1.1.6	Praxis	37
4.1.2	Överenskommelse om möte	38
4.1.3	Främjande åtgärd	39
4.2	Andra förutsättningar	40
4.2.1	Det subjektiva rekvisitet (13 §)	41
4.2.2	Ansvarsfrihetsgrund (14 §)	41
4.3	Praktisk tillämpning	42
4.3.1	Brå rapport 2013:14	42
4.3.1.1	Felrubriceringar	43
4.3.1.2	Övriga problem	43
4.3.1.3	Problem efter att åtal väckts	45
4.3.2	Rättsfallsundersökning	45
5	LEGITIMITETSPROBLEMATIK	47
5.1	Allmänt	47

5.1.1	Intresse	48
5.1.2	Skada eller fara	49
5.1.3	Effektivt medel	50
5.2	Kritik	51
6	ANALYS	54
6.1	Vad har principen om ultima ratio för innebörd och vad ställer den för krav på en kriminalisering?	54
6.1.1	Innebörd	54
6.1.2	Krav	55
6.1.2.1	Skada	56
6.1.2.2	Fara	56
6.1.2.3	Effektivitet	57
6.2	Vad innebär grooming; vad har processen för omfattning och innehåll?	58
6.2.1	Innebörd	58
6.2.2	Omfattning	58
6.2.3	Innehåll	59
6.3	Vad har kontaktbrottet för innehåll och hur skall det tillämpas?	59
6.3.1	Innehåll	59
6.3.2	Tillämpning	60
6.4	Är kontaktbrottet i överensstämmelse med principen om ultima ratio?	61
6.4.1	Skada	61
6.4.2	Fara	63
6.4.3	Effektivitet	65
6.5	Slutsats	67
	LITTERATUR	68
	FORSKNINGSRAPPORTER	70
	OFFENTLIGT TRYCK	71
	RÄTTSFALL	72

Summary

When legislators criminalise a certain act, a *crime* has been created. The main purpose of this is to deter people from committing the act in question. But as a criminalisation can result in *punishment*, which is a very severe and suppressive form of administrative supervision, it requires certain restrictions being made as to when such a criminalisation can be considered *legitimate*.

A very basic principle in this area is the principle of *ultima ratio*, which means that a criminalisation should only occur as a final remedy. In its own, the principle offers little insight as to what limitations there are to a criminalisation. Therefore guidance has been sought in the limiting demands found in an investigation performed by a committee of prosecutors, which basically revolves around the three prerequisites *harm, risk and efficiency*. In short, this means that the act subject to criminalisation must cause certain harm or risk to an interest worth protecting; and the criminalisation must also be expected to have some result, mainly with regards to the deterring effect.

To examine the practical use of these prerequisites, they have been applied to the law regarding contact with a child for sexual purposes, also shortly titled *contact crime*. Basically, the law criminalises a process called *sexual grooming*. This process involves an adult somehow gaining the trust of a child with the intention of eventual sexual abuse.

Research indicates that the Internet's massive expansion over the past two decades has offered a brand new hunting ground for such perpetrators. This is mainly due to the large amount of potential victims it provides, but also because of how easy it is for an adult to contact a child without the supervision of, for example, the child's parents.

The law regarding contact with a child for sexual purposes has three necessary prerequisites. The first is *sexual purpose*, which means that the intent behind the adult's contact must be to commit some form of sexual abuse of the child in the future. The second prerequisite is *agreement to*

meet, which requires the adult and the child to have agreed upon a physical meeting outside of the Internet. The final prerequisite is *aiding action*, meaning that the adult must also perform some act to further the realisation of the meeting.

The next step is to apply the limiting legitimacy demands; harm, risk and efficiency, on the contact crime. Legal doctrine has given these demands a partially varied content, which means that their application is basically a matter of interpretation. The result of this is that one can consider all demands to be achieved regarding the contact crime, depending on how one chooses to interpret them. In consequence, the principle of *ultima ratio* becomes highly diluted and loses most of its significance.

Sammanfattning

När lagstiftarna kriminaliserar en viss gärning innebär detta att ett *brott* har skapats. Detta sker främst i syfte att avhålla människor från att begå handlingen i fråga. Men då en kriminalisering i förlängningen kan innebära ett *straff*, vilket är en mycket långtgående och repressiv form av myndighetsutövning, krävs att det finns vissa begränsningar för när en kriminalisering får ske för att detta skall vara *legitimt*.

En väldigt grundläggande princip på det området är principen om *ultima ratio*, att en kriminalisering endast bör ske som en sista utväg. I sig självt säger principen inte så mycket om vilka begränsningar som finns gällande kriminalisering. Därför har ledning sökts i åklagarutredningens begränsande krav, som främst rör de tre rekvisiten *skada, fara och effektivitet*. I korthet innebär dessa att den gärning som är föremål för en kriminalisering måste orsaka en viss skada eller fara för ett skyddsvärt intresse, samt att man måste kunna förvänta sig att kriminaliseringen får något resultat, främst vad gäller den avhållande effekten.

För att undersöka hur dessa rekvisit fungerar i praktiken har de tillämpats på lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte, som även kortfattat benämns *kontaktbrott*. Lagen kriminaliserar i grund och botten en process som kallas för *sexuell grooming*. Denna process innebär att en vuxen på olika sätt vinner ett barns förtroende för att på längre sikt kunna förgripa sig på barnet.

Forskning har visat att internets oerhörda expansion under de senaste två decennierna har inneburit en helt ny jaktmark för sådana gärningsmän. Detta beror främst på den stora mängden potentiella offer som tillhandahålls, men även på hur enkelt det är för en vuxen att kontakta ett barn utan överinsyn av t.ex. barnets föräldrar.

Lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte har tre framträdande rekvisit. Det första är *sexuellt syfte*, vilket innebär att den vuxne måste ha som syfte med sin kontakt att i framtiden begå någon form av sexuellt övergrepp mot barnet. Det andra rekvisitet är *överenskommelse om möte*, som betyder att

den vuxne och barnet måste ha kommit överens om att genomföra ett fysiskt möte utanför internet. Det sista rekvisitet är *främjande åtgärd*, vilket uppställer ett krav på att den vuxne också måste utföra någon form av åtgärd för att främja att mötet kommer till stånd.

Nästa steg är att applicera de begränsande legitimitetskraven; skada, fara och effektivitet, på kontaktbrottet. I juridisk doktrin har kraven getts delvis olika innebörd, vilket medför att det mer eller mindre är en tolkningsfråga hur de skall tillämpas. Resultatet av detta är att samtliga krav kan anses vara uppfyllda vad gäller kontaktbrottet, beroende på hur man väljer att tolka dem. Konsekvensen av detta är att principen om ultima ratio blir oerhört urvattnad och tappar mycket av sin betydelse.

Förord

Efter fyra och ett halvt års intensiva studier är det nu slutligen dags att avsluta juristutbildningen. Det har varit en både minnesvärd och lärorik tid, men ändå en tid jag nu tacksamt lägger bakom mig.

Först vill jag tacka Helén Örnemark Hansen, för goda råd och ovärderlig handledning.

Jag riktar också ett tack till Karoline Fridolf, rådmann på Helsingborgs Tingsrätt, för att hon ställde upp och delade med sig av sina synpunkter och erfarenheter.

Slutligen vill jag tacka min familj, som alltid funnits där med stöd och uppmuntran.

Lund 2014-05-22

Emma Wiström

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Vad är ett brott? De flesta är eniga om att ett brott helt enkelt är en kriminaliserad gärning, vilket innebär att ett brott inte finns förrän lagstiftarna har skapat det. En naturlig följd av detta blir att någon form av krav måste uppställas på hur och i vilka syften man får lov att utdöma en gärning som kriminell så att detta blir *legitimt*. Att en kriminalisering är legitim innebär att den kan accepteras på ett *etiskt* plan.¹

En av de mest fundamentala principerna på området legitimitet vid kriminalisering är *ultima ratio*, som föreskriver att en kriminalisering endast bör ske som en sista utväg.²

Den legalitetsproblematik som kan kopplas till *ultima ratio* blir särskilt tydlig när man har att göra med så kallade *förfältsdelikt*. Detta är enligt Asp en straffbestämmelse som kriminaliserar en gärning på ett så tidigt stadium att någon skada inte hunnit ske.³ Lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte, som i det följande även kortfattat kommer benämnas ”kontaktbrott”, kan kategoriseras som ett förfältsdelikt.

Lagen uppkom som en reaktion på internets oerhörda expansion under de senaste tjugo åren, och de problem som det medfört. Internets anonymitet kombinerat med det faktum att det är så enkelt att få kontakt med andra människor gör det till den perfekta platsen för så kallad ”grooming”. Detta innebär att en vuxen söker kontakt med ett barn och vinner dess förtroende i syfte att sexuellt exploatera barnet.⁴

¹ Asp (2005), Från tanke till gärning del I, s. 31.

² Jareborg (2001), Allmän kriminalrätt s. 46.

³ Asp (2007), Grooming – ett gott skäl att gorma?, s. 26.

⁴ Hoyano & Keenan, Child Abuse: Law and Policy Across Boundaries, s. 203.

1.2 Syfte och frågeställningar

Under arbetets gång har innehållet i och även det bakomliggande syftet med avhandlingen förändrats. Utgångspunkten har däremot alltid varit att utforska kontaktbrottet närmare, då det är en intressant och komplex lagstiftning som väcker många känslor både hos de som anser att en sådan lag behövs och de som menar att den är alldeles för långtgående.

Kontaktbrottet kommer i avhandlingen att undersökas med utgångspunkt i principen om ultima ratio, vilket är en princip som kan härledas tillbaka till de rättsstatliga principer för kriminalisering vars gemensamma nämnare är *legalitetsprincipen*.⁵

Den huvudsakliga frågan som ska besvaras med avhandlingen är:

- Har kriminaliseringen av kontakt med barn i sexuellt syfte skett i överensstämmelse med principen om ultima ratio?

För att besvara huvudfrågeställningen är det en rad andra frågor som också behöver ställas. Dessa är:

1. Vad innebär principen om ultima ratio och vad ställer den för krav på en kriminalisering?
2. Vad innebär grooming; vad har processen för innehåll och omfattning?
3. Vad har lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte för innehåll och hur skall den tillämpas?

1.3 Metod och material

För att besvara frågeställningarna kommer ett flertal olika metoder att användas. Främst rör det sig om en rättsdogmatisk metod. Detta innebär att man ”rekonstruerar” en viss lagbestämmelse i syfte att finna lösningen på ett juridiskt problem. Detta utförs genom en undersökning av lagstiftning, lagförarbeten, rättspraxis och juridisk doktrin.⁶

⁵ Jareborg (2001) s. 63.

⁶ Korling & Zamboni, Juridisk metodlära s. 21.

För att hitta rättsfall har en sökning gjorts på infotorg, där det framkom totalt 14 domar som rör kontaktbrott. Samtliga dessa har använts i rättsfallsundersökningen.

Den rättsdogmatiska metoden har i avhandlingen använts som ett verktyg för att utreda innehållet i samt eventuella problem med dels principen om ultima ratio och dels innehållet i lagen om vuxnas kontakt med barn i sexuellt syfte.

Vad gäller ultima ratio är det främst doktrin som har använts, och då framförallt sådan skriven av Jareborg och Lernestedt. Dessutom har den utredning som utfördes av åklagarutredningen⁷ i syfte att åstadkomma en effektivisering av straffrätten, varit till stor hjälp på det området.

I den del av avhandlingen som utreder betydelsen av begreppet grooming är det främst olika forskningsrapporter som har utretts. Till stor del utgår detta från brottsförebyggande rådets rapporter på området och de forskningsrapporter som hänvisats till där.

I rekonstruktionen av kontaktbrottet har både lagtext, förarbeten, praxis och doktrin använts. Praxis har utforskats dels för att ta reda på den närmare innebörden i vissa av lagens rekvisit och dels för att utreda eventuell effektivitetsproblematik i den praktiska tillämpningen av lagen. Juridisk doktrin har främst varit till hjälp för att identifiera olika problemområden som finns hos lagen gällande legitimitet. Här är det främst Asp som har uttalat sig kritiskt.

Det förekommer även inslag av rättssociologisk metod i avhandlingen. Detta innebär att man undersöker relationen mellan rätt och samhälle, bland annat för att ”belysa hur samhällsliga förhållanden påverkar rättsbildning och rättstolkning”.⁸ Här krävs det att man ställer sig utanför rätten och besvarar frågor så som vilken funktion rättsregler har samt varför och om det finns ett behov av sådana regler.⁹ Den rättssociologiska metoden förekommer genomgående i avhandlingen, som ju kan sägas försöka

⁷ SOU 1992:61, Ett reformerat åklagarväsende.

⁸ Korling & Zamboni s. 207.

⁹ Korling & Zamboni s. 209.

besvara frågan om i vilka lägen en kriminalisering är legitim både på ett rent dogmatiskt och på ett rättsociologiskt plan.

Slutligen kommer en intervju ske med Karoline Fridolf, rådman på Helsingborgs tingsrätt. Intervjun kommer ha som syfte att få en praktikers perspektiv på lagstiftningens problematik. Det rör sig alltså i det här fallet om en kvalitativ metod.

1.4 Teori

Det finns ett flertal teoretiska grunder som rör legitimitet vid kriminalisering, och av störst betydelse är de ideologier som hänför sig till proportionalitet, allmänprevention, individualprevention och humanitetsöverväganden.¹⁰

Vårt moderna straffrättsliga system har inslag av samtliga dessa ideologier, men teorin om *allmänprevention* är den som är mest framträdande.

Den allmänpreventiva straffrättsideologin menar att syftet med straff är att avhålla medborgarna från att begå brott. En sådan avhållande effekt kan uppnås på tre olika sätt:

1. Omedelbar avskräckning.
2. Medelbar avskräckning.
3. Moralbildning.

I vårt moderna rättssystem är det främst *medelbar avskräckning* och *moralbildning* som är av betydelse.

Medelbar avskräckning är menad att ske på kriminaliseringsnivå, genom att enbart hotet om straff skall få människor att avhålla sig från en straffbelagd gärning. Enligt Jareborg och Zila är det idealiska straffhotet ”sådan att skälen mot att begå brott för den enskilde är starkare än skälen för att begå brott”.¹¹

Moralbildande effekt kan uppnås dels genom att redan existerande uppfattningar förstärks och dels genom att nya uppfattningar skapas så att

¹⁰ Jareborg & Zila, Straffrättens påföljdslära s. 63.

¹¹ Jareborg & Zila s. 74.

människor ser något de tidigare ansåg vara neutralt eller tillbörligt som något förkastligt. Kriminaliseringen ges här ett pedagogiskt syfte och förväntas åstadkomma en närmast omedveten vanebildning.¹² Jareborg menar att detta kan åstadkommas på grund av att det finns en ”informell social kontroll” på så sätt att det skapas normer för vad som är socialt acceptabelt respektive oacceptabelt även i den privata sfären, så som inom arbetsgemenskapen, vänskapskretsen eller familjen.¹³

Jareborg och Zila anser att kriminalisering är otänkbar om det inte finns ett bakomliggande allmänpreventivt syfte. ”Kriminalisering är detsamma som att hota med straff, och poängen härmed skulle gå förlorad, om det inte förutsattes att hotet har åtminstone någon verkan.”¹⁴

Sammanfattningsvis kan man alltså säga att allmänprevention baseras på en tanke om att kriminalisering sker i syfte att avhålla människor från att begå vissa handlingar som är oönskade i samhället. Här är det viktigt att man uppnår en balans mellan individens intresse av valfrihet och det intresse samhället har av ett fungerande rättssystem. Idealiskt sett skall denna balans upprätthållas på så sätt att straffrätten inte börjar skada mer än den skyddar.

1.5 Avgränsningar

I följande avhandling skall alltså kontaktbrottets legitimitet utredas med utgångspunkt i principen om ultima ratio. Vid undersökningen av kontaktbrottet framkom på ett tidigt stadium att de flesta problem som uppstår kring detta brott grundas i tankar om legitimitet vid kriminalisering. Detta är ett mycket vida omfattande område, med ett stort antal principer som mer eller mindre överlappar varandra. Men just principen om ultima ratio är grundläggande för en kriminaliserings legitimitet och innehåller kärnan i det som skall utredas, och därför kommer avhandlingen att avgränsas på så sätt att fokus ligger på denna princip.

¹² Jareborg & Zila s. 75.

¹³ Jareborg (2001) s. 47.

¹⁴ Jareborg & Zila s. 75.

Givetvis är det fler av dessa rättsstatliga principer som kan ha inverkan på en kriminaliserings legitimitet, så som skuldprincipen och proportionalitetsprincipen, men för att hålla ämnesområdet någorlunda avgränsat kommer dessa inte att ges något utrymme i det följande. En ytterligare begränsning består i att ingen jämförelse kommer ske med andra länders lagstiftning gällande grooming. Inte heller blir det någon redogörelse över sådan internationell lagstiftning som finns på området, till exempel inom FN och EU.

1.6 Disposition

I avhandlingens kapitel två kommer den första av underfrågeställningarna att besvaras, nämligen ultima ratios innebörd och vilka krav den ställer på en kriminalisering. Först och främst är det innebörden som kommer att utredas, med utgångspunkt i doktrin av Jareborg och Lernestedt. Därefter går jag in på frågan om vilka krav som kan härledas från ultima ratio. Här har jag använt mig av de krav för kriminalisering som åklagarutredningen arbetade fram i SOU 1992:61, och som regeringen ställde sig bakom i den efterföljande propositionen.¹⁵ Med utgångspunkt i dessa har sedan tre grundläggande rekvisit lyfts fram; skada, fara och effektivitet. Den juridiska diskussionen kring dessa presenteras med utgångspunkt i doktrin av Jareborg och Lernestedt.

För att helt förstå innebörden av ultima ratio skall dessutom en genomgång göras av dess praktiska innebörd – vad får det för praktiska konsekvenser om man inte begränsar kriminalisering? Jareborg kallar detta för *offensiv straffrättspolitik*.

Kapitel tre går in på fenomenet grooming i syfte att besvara underfrågeställning nummer två; vad grooming innebär samt hur groomingprocessen ser ut och hur omfattande den är. Detta sker främst

¹⁵ Ds 2007:13, Vuxnas kontakter med barn i sexuella syften s. 102, prop. 1994/95:23, Ett effektivare brottmålsförfarande s. 55.

genom en sammanfattande redogörelse för den omfattande forskning som finns på området och vilka slutsatser som kan dras ifrån den.

Fjärde kapitlet behandlar den tredje och sista underfrågeställningen, nämligen innehållet i och tillämpningen av lagstiftningen om kontakt med barn i sexuellt syfte. Fokus ligger här på de tre rekvisiten sexuellt syfte, överenskommelse om möte samt främjande åtgärd. Därefter sker en undersökning av de rättsfall som behandlat kontakt med barn i sexuellt syfte, för att få en inblick i den praktiska tillämpningen av lagen. De insikter som nåtts i intervjun med Karoline Fridolf kommer här att återkomma i de stycken där de är av relevans.

I kapitel fem kommer det ske en genomgång av den kritik som har riktats mot kontaktbrottet, med utgångspunkt i rekvisiten skada, fara och effektivitet. Detta syftar till att lägga en grund för analysen av huvudfrågeställningen.

I det sista kapitlet sker en analys av de ovan ställda frågorna. Analysen är disponerad på så sätt att den börjar med de tre underfrågeställningarna, för att slutligen besvara huvudfrågeställningen; huruvida kontaktbrottet stämmer överens med principen om ultima ratio.

2 Ultima ratio

2.1 Inledning

I följande kapitel skall till att börja med frågan om ultima ratios *innebörd* besvaras. Jareborg och Lernestedt ger en förhållandevis enhetlig bild av principen.

Enligt Jareborg innebär den att kriminalisering ”bör utgöra den sista utvägen”¹⁶, medan Lernestedt formulerar det som att en kriminalisering skall ”användas i så begränsad utsträckning som möjligt” och *gärna* i sista hand.¹⁷

Motivet bakom ultima ratio är enligt Lernestedt att individens negativa frihet kränks av en kriminalisering. Detta sker dels genom att valfriheten inskränks och dels genom att den som begår en kriminaliserad handling och upptäcks blir utsatt för ett *straff*.¹⁸ Ett straff är *repressivt* på så sätt att det orsakar lidande och obehag för en person utan att samtidigt ha någon reparativ eller konfliktlösande funktion.¹⁹

Nu vet vi alltså hur principen om ultima ratio skall formuleras och vilka överväganden som ligger grund för den. Men hur vet man då *när* kriminalisering kan tas till som en sista utväg? Ett grundläggande krav är att det skall röra sig om en *särskilt förkastlig gärning*. Detta hänger ihop med en viss gärnings *straffvärde*.²⁰

Med straffvärde menas enligt Asp ett ”värde som anger ett visst brotts svårhet”.²¹ Jareborg uttrycker det helt enkelt så att om en gärning är straffvärd så innebär det att det finns *goda skäl att belägga den med straff*.²²

¹⁶ Jareborg (2001) s. 46.

¹⁷ Lernestedt, Kriminalisering: Problem och principer s. 15.

¹⁸ Lernestedt s. 15 – 16.

¹⁹ Jareborg (2001) s. 46 – 47.

²⁰ Jareborg (2001) s. 53.

²¹ Asp (2005) s. 66.

²² Jareborg (2001) s. 52.

Det finns även en legaldefinition av straffvärde i BrB (Brottsbalken) 29:1 2 st. som lyder så här:

”Vid bedömningen av straffvärdet ska beaktas den skada, kränkning eller fara som gärningen inneburit, vad den tilltalade insett eller borde insett om detta samt de avsikter eller motiv som han eller hon haft. Det ska särskilt beaktas om gärningen inneburit ett allvarligt angrepp på någons liv eller hälsa eller trygghet till person.”²³

2.2 Åklagarutredningens principer för kriminalisering

Åklagarutredningen utredde i SOU 1992:61 vilka förutsättningar som finns för att kunna avkriminalisera vissa gärningar.²⁴ Under arbetets gång kom de fram till några begränsande krav för när en kriminalisering får ske. Jag har i det följande utgått ifrån dessa för att besvara frågan om vilka *krav* ultima ratio ställer på en kriminalisering.

Åklagarutredningen ansåg att följande faktorer är avgörande för att en kriminalisering ska kunna framstå som befogad:

1. ”Beteendet kan föranleda påtaglig skada eller fara
2. Alternativa sanktioner står inte till buds, skulle inte vara rationella eller skulle kräva oproportionerligt höga kostnader
3. Straffsanktion krävs med hänsyn till gärningens allvar
4. Straffsanktion skall utgöra ett effektivt medel för att motverka det icke önskvärda beteendet
5. Rättsväsendet ska ha resurser att klara den eventuellt ytterligare belastning som kriminalisering innebär”.²⁵

Utifrån de här kraven kan man urskilja några särskilt viktiga rekvisit, som nedan kommer att undersökas närmare. Till att börja med finns kravet på att gärningen kan leda till *påtaglig skada eller fara*. Detta hänger som bekant

²³ Jareborg (2001) s. 52, SFS 2010:370.

²⁴ SOU 1992:61 s. 103.

²⁵ SOU 1992:61 s. 111.

ihop med gärningens straffvärde, och finns med i legaldefinitionen i BrB 29:1 2 st.

Andra och tredje punkten kan ses som mer eller mindre direkt hämtade från principen om ultima ratio. Den punkt som berör alternativa sanktioner fungerar som en spegelbild, eller kanske snarare en konsekvens, av kravet på att kriminalisering skall ske *i sista hand*; medan den tredje punkten, som rör gärningens allvar helt överensstämmer med det krav på *särskilt förkastliga gärningar* och *straffvärde* som vi har sett ovan.

De fjärde och femte punkterna rör *effektivitetsöväganden*. En kriminalisering måste på ett effektivt sätt kunna avhålla människor från att begå den otillåtna gärningen, vilket givetvis kräver att det finns tillräckliga resurser tillgängliga.

Sammanfattningsvis kan man alltså säga att det som är grundläggande för om en gärning skall kriminaliseras eller ej är huruvida den orsakar *skada eller fara* samt huruvida den är *effektiv*. Dessa aspekter skall redogöras för närmare nedan, med utgångspunkt i doktrin av Jareborg och Lernestedt.

2.2.1 Skada

Det första av de ovan nämnda kraven för kriminalisering som skall utredas närmare är rekvisitet skada.

Lernestedt tittar på begreppet skada såsom kopplat till ett *skyddsvärt intresse*. Enligt honom är ett skyddsvärt intresse en viss företeelse eller ett visst förhållande som värderas positivt. Lernestedt menar vidare att det råder en hierarki bland olika intressen, och högst upp i denna hierarki står intresset av tillgång till liv. Detta är ett naturligt resultat av det faktum att liv är en grundläggande förutsättning för att andra intressen överhuvudtaget skall bli aktuella.²⁶

Hur skall då skada kopplas till ett sådant skyddsvärt intresse? Lernestedt ser skada som en förbindelselänk mellan en *viss gärning* och ett *visst intresse*, eller mer bestämt; en *viss gärnings negativa inverkan* på det intresse som

²⁶ Lernestedt s. 127 och 174.

önskas skyddas.²⁷ Han menar vidare att det finns två olika utgångspunkter för att avgöra vilken skada som är straffrättsligt relevant. Det rör sig här antingen om *offerskada* eller *gemenskapsskada*, och detta hänger ihop med frågan om straffrätten skall ha som syfte att skydda samhället i stort eller enskilda individer.

För det fall man anser att offerskada är det relevanta innebär det att det som blir avgörande är den skada som orsakas *offret* i det konkreta fallet.²⁸

Gemenskapsskadan kan delas in i två kategorier; i det ena fallet är det viktigaste den skada som drabbar ”den grupp av potentiella offer för vilken brottsoffret är en representant”. Lernestedt menar att en sådan skada kan beskrivas som en ”antingen verklig eller av samhällsmedborgarna upplevd *osäkerhet*, bestående i att viktiga intressen inte säkras på ett tillfredställande sätt”.²⁹

I det andra fallet utgår man ifrån att det relevanta är vilken skada som drabbat *samhället*, det vill säga giltigheten hos ”normordningen som sådan”. Här rör det sig inte i första hand om att skydda ett visst intresse, utan om att skydda rättsväsendet, eftersom detta är det verktyg som används för att tillgodose att intressena får något skydd överhuvudtaget.³⁰

Lernestedt påpekar också att det är tänkbart att en gärnings skadlighet kan påverkas av gärningsmannens egen inställning, eller till och med att det är gärningsmannens inställning som *är* skadan.³¹ Detta kan även återkopplas till den ovan nämnda legaldefinitionen av begreppet straffvärde, som bland annat tar upp gärningsmannens *insikter, avsikter och motiv* med handlingen. Hur kan då skadebegreppet användas för att avgöra om en lagstiftning är legitim? Enligt Jareborg kan man åtminstone sluta sig till att kriminalisering bör undvikas i följande fall:

- För att ”förhindra enbart orsakande av att annan upplever obehag, som inte kan kallas skada”.

²⁷ Lernestedt s. 182.

²⁸ Lernestedt s. 190.

²⁹ Lernestedt s. 191 och 193.

³⁰ Lernestedt s. 191 och 195.

³¹ Lernestedt s. 199.

- För att enbart förhindra att en person orsakar sig själv skada³².
- För att tvinga fram en ”förbättring för en själv”³³.
- För att tvinga någon att orsaka förbättring för annan³⁴.
- För att ”förhindra enbart osedligt beteende eller etiketsbrott”³⁵.

Däremot konstaterar Jareborg att det i många fall kan vara nödvändigt att bortse från de här begränsningarna, till exempel om det finns en risk att ett visst beteende, som förvisso endast orsakar obehag, utan en kriminalisering skulle kunna bli väldigt vanligt förekommande.³⁶

2.2.2 Fara

När det nu är utrett hur rekvisitet skada skall förstås är det dags att gå vidare till nästa rekvisit, nämligen *farerekvisitet*.

Jareborg definierar begreppet fara på följande sätt:

”En fara innebär att det på något sätt är möjligt att något kommer att inträffa, som värderas negativt. Själva faran är då i första hand den relation, som råder mellan en tänkbar orsakande faktor och en tänkbar följd”. Det rör sig enligt Jareborg om en kombination av tre olika faktorer:

1. Ett specifikt tillstånd eller en specifik händelse.
2. En tänkbar negativ följd av detta.
3. En ”möjlighetsrelation” mellan första och andra punkten.³⁷

Farebegreppet kan vidare delas in i konkret, abstrakt eller presumerad fara. Enligt Jareborg föreligger en *konkret* fara i fall då det både är *existentiellt möjligt* och *plausibelt* att en viss gärning leder till en negativ följd. När man talar om *abstrakt* fara ligger stället fokus på det som är typiskt eller genomsnittligt farligt med ett visst handlingsätt”.³⁸ Om en kriminalisering

³² Sådan lagstiftning kallas *paternalistisk* kriminalisering.

³³ Sådan lagstiftning kallas *extrem paternalism*.

³⁴ Sådan lagstiftning kallas *påtvingad altruism*.

³⁵ Jareborg (2001) s. 53.

³⁶ Jareborg (2001) s. 54.

³⁷ Jareborg (2001) s. 165 – 166.

³⁸ Jareborg (2001) s. 171 – 172.

baseras på *presumerad* fara är det så att den otillåtna gärningen presumeras vara farlig på något sätt. Jareborg menar här att ”det rättspolitiska motivet för kriminaliseringen innefattar att gärningar av ifrågavarande typ ibland, normalt eller ofta medför fara för något skyddsvärt intresse”.³⁹ Även här måste alltså en koppling ske till ett sådant intresse.

2.2.3 Effektivitet

Efter rekvisiten skada och fara skall nu slutligen rekvisitet *effektivitet* undersökas. Lernestedt menar att effektivitetskravet traditionellt sett ges följande innebörd:

1. Gärningsmannen ska i viss högre grad kunna *upptäckas och fällas*.
2. Kriminaliseringen har en viss *avhållande* effekt på den oönskade handlingen.⁴⁰

Lernestedt menar att den stora svårigheten med detta är att man bara kan veta huruvida de ovan nämnda kraven är uppfyllda först *efter* det att en kriminalisering redan genomförts. Den enda praktiska slutsats som därför kan dras härav är enligt Lernestedt att gärningar som redan i förväg kan bedömas såsom omöjliga eller mycket svåra att upptäcka och lagföra inte bör bli föremål för kriminalisering. Vad gäller den *avhållande* effekten konstaterar Lernestedt vidare att den bör kunna mätas relativt fort medan kriminaliseringens *moralbildande* effekt inte kan mätas förrän den getts tid att verka under en viss tid.⁴¹

Utöver de ovan nämnda kraven anser Lernestedt att det finns ytterligare en tolkning av effektivitetskravet, som blivit allt vanligare på senare tid:

3. Kriminaliseringen ger statsmakten möjlighet att ge uttryck för ett starkt ställningstagande gentemot en viss företeelse.

³⁹ Jareborg (2001) s. 181.

⁴⁰ Lernestedt s. 313.

⁴¹ Lernestedt s. 313 – 314.

Godtar man denna tolkning blir resultatet enligt Lernestedt att alla kriminaliseringar är effektiva, under förutsättning att de är ”begripligt avfattade och får viss publicitet”.⁴²

Jareborg har en lite annorlunda syn på effektivitetskravet. Enligt honom innebär det att ”vinsterna med en kriminalisering måste vägas mot ’kostnaderna’ för kontroll och lagföring”. Effektiviteten hänger också ihop med straffvärdet på så sätt att om straffvärdet för en gärning är lågt, eller om gärningen inte kan leda till någon direkt skada, bör även kravet på effektivitet öka.⁴³

Enligt Jareborg och Zila är inte det viktigaste att varje enskild kriminalisering är effektiv, utan att ”systemet som helhet har ett visst mått av effektivitet”. De menar att även om man förvisso kan avstå från att kriminalisera i fall där det inte förväntas få någon avhållande effekt så kan det i vissa fall vara viktigt att klargöra en viss gärningstyps förkastlighet, detta eftersom att ”moralisk konsekvens” enligt dem inte är ett obetydligt värde.⁴⁴

Innan vi lämnar effektivitetsrequisitet skall något sägas om vilka *orsaker* som kan ligga till grund för att en kriminalisering blir ineffektiv.

Jareborg menar att detta kan bero på ett flertal saker, däribland människors okunnighet om straffbestämmelsen, låg upptäcktsrisk för vissa brott samt begränsade resurser från myndigheternas sida. Annat som kan påverka är medborgarnas syn på dess straffvärde och rimlighet, eftersom en straffbestämmelse inte automatiskt blir moralbildande.⁴⁵

Enligt åklagarutredningen kan ineffektivitet även bottna i att den kriminaliserade gärningen är väldigt ovanligt förekommande, i vissa fall kanske tack vare kriminaliseringens avhållande effekt. I andra fall kan det bero på att straffbestämmelsen är så pass svårtillämpad att det finns väldigt små förutsättningar att styrka brott i praktiken.⁴⁶

⁴² Lernestedt s. 316.

⁴³ Jareborg (2001) s. 54.

⁴⁴ Jareborg & Zila s. 75.

⁴⁵ Jareborg (2001) s. 47 och 55.

⁴⁶ SOU 1992:61 s. 108.

2.3 Den praktiska innebörden av ultima ratio

Innan kapitlet angående ultima ratio avslutas, skall något sägas om den praktiska betydelsen av principen. Inledningsvis kan man här konstatera att kriminalisering är en väldigt vanlig företeelse i vårt moderna samhälle, trots att det egentligen skall vara en sista utväg.

Redan åklagarutredningen konstaterade att det skett en ”straffrättslig inflation” i samhället, där nya straffbestämmelser införts mer eller mindre rutinmässigt.⁴⁷ Enligt utredarna kan detta leda till att rättsväsendet inte har tillräckliga resurser för att ingripa mot alla överträdelse, vilket i sin tur kan innebära att medborgarna inte längre tar straffhotet på allvar och en stor del av kriminaliseringens avhållande effekt går förlorad.⁴⁸

Även Jareborg menar att kriminalisering trots principen om ultima ratio ofta tas till i första hand. Detta kan enligt honom bero på att kriminalisering kräver en förhållandevis liten insats från myndigheternas sida jämfört med andra former av social kontroll, så som till exempel att påverka människors beteende genom att använda sig av förmåner eller utbildning.⁴⁹ Det kan även vara så att kriminalisering används för att markera att man ser allvarligt på ett särskilt beteende, vilket enligt Jareborg inte är en ”hållbar självständig grund för kriminalisering”.⁵⁰ Det kan enligt honom inte heller uteslutas att syftet bakom en viss kriminalisering kan vara att få beslutsfattarna att framstå som handlingskraftiga så att de kan bli omvalda.⁵¹

I texten ”Vilken sorts straffrätt vill vi ha” har Jareborg skrivit om denna förändring av straffrätten som skett, vilket han benämner *offensiv straffrätt*.⁵²

⁴⁷ SOU 1992:61 s. 104.

⁴⁸ SOU 1992:61 s. 106.

⁴⁹ Jareborg (2001) s. 46.

⁵⁰ Jareborg (2001) s. 55.

⁵¹ Jareborg (2001) s. 49.

⁵² Jareborg (1995), Vilken sorts straffrätt vill vi ha? s. 20.

Den offensiva straffrätten fokuserar inte främst på rättsväsendets nivå av rättssäkerhet och rättvisa, utan på dess *effektivitet*. Det som dominerar är *prevention* av skadliga och felaktiga gärningar.⁵³

Offensiv straffrätt kännetecknas av ett snabbt statligt ingripande mot vad som anses vara ett ”problemläge”. Att kriminalisera utifrån detta kan enligt Jareborg leda till en mängd konsekvenser. Bland annat blir det en överkriminalisering, vilket leder till ett överbelastat rättsväsende, minskad förutsebarhet, en alltmer negativ syn på gärningsmännen samt ett ökat beroende av allmänhetens och massmedias krav på en effektivare brottsprevention.⁵⁴

Enligt Jareborg kan en sådan offensiv straffrätt endast vara legitim så länge den faktiskt är effektiv i sin brottsbekämpning. Detta verkar vara något av ett dött lopp, då Jareborg vidare säger att all erfarenhet säger att strängare straff inte medför någon mindre brottslighet. Istället leder en offensiv straffrätt till såväl ett misslyckande att prestera som en lagstiftning med allt mer symbolisk innebörd. Jareborg menar att den nutida straffrätten är symbolisk på så sätt att den ”framställs som tillkommen i syfte att verka brottspreventivt, när dess verkliga syfte är att lugna en oroad allmänhet”.⁵⁵

⁵³ Jareborg (1995) s. 27.

⁵⁴ Jareborg (1995) s. 28 – 30.

⁵⁵ Jareborg (1995) s. 30 – 32.

3 Grooming

3.1 Inledning

I följande kapitel kommer den andra underfrågeställningen att besvaras, nämligen *vad är grooming; vad har det för omfattning och innehåll?* ”Sexuell grooming” är en process, som innebär att en vuxen genom att vinna ett barns förtroende skapar en möjlighet att på sikt sexuellt förgripa sig på barnet. Typiskt sett kan detta ske genom att gärningsmannen framställer sig som barnets vän, någon som delar dennes intressen och är villig att lyssna till dennes problem och erbjuda tröst och förståelse. När den här relationen utvecklas blir resultatet ofta att en viss distans skapas till barnets föräldrar och andra personer som annars hade fungerat som en skyddsbarriär. På det här sättet minskar även möjligheterna för att de efterkommande övergreppen ska upptäckas.⁵⁶

Det här är inte något nytt fenomen, men internets enorma expansion sedan mitten av 90-talet har öppnat upp för många fler möjligheter för den här typen av kontakter. Inte nog med att internet erbjuder möjlighet till en stor mängd offer då allt fler barn och ungdomar har tillgång till det, dessutom gör möjligheten till anonymitet det till ett särskilt gynnsamt kontaktverktyg för de som vill utveckla den här sortens relationer med barn, då det är möjligt att skapa en vilseledande identitet vad gäller exempelvis ålder, kön och yrke.⁵⁷

3.2 Forskningsläget

När vi nu har fått en övergripande bild av vad grooming är, så skall fokus riktas mot processens *innehåll* och *omfattning*. Detta skall främst ske genom en undersökning av olika forskningsprojekt som finns på området.

⁵⁶ Brå rapport 2007:11, Vuxnas kontakter med barn via internet s. 22.

⁵⁷ Brå rapport 2007:11 s. 20, 23.

Både sexuell grooming överlag och sådan sexuell grooming som sker via internet har varit föremål för en hel del forskning under de senaste åren. Någon uttömmande genomgång av dessa har inte kunnat genomföras av tidsmässiga och utrymmesmässiga skäl.

På europeisk nivå är det två större forskningsprojekt som har använts. Dessa är EU Kids Online⁵⁸, vars slutrapport kom i september 2011 samt the European Online Grooming Project⁵⁹ som färdigställdes i mars 2012. Dessa har valts ut för att de är både omfattande och gränsöverskridande, vilket torde innebära att de ger en bred och nyanserad syn av läget i Europa vad gäller sexuell grooming. Vad gäller undersökningen från EU kids online tillhandahåller den dessutom i många fall statistik specifikt vad gäller de olika länder som medverkat.

Vad gäller svensk forskning har jag tittat på det kunskapsunderlag⁶⁰ som framställdes av Brå (brottsförebyggande rådet) under 2007, inför arbetet med en kriminalisering av kontakt med barn i sexuellt syfte, samt den senaste undersökningen av medierådet⁶¹, Ungar och medier, från 2012-2013.

På internationell nivå är det endast ett forskningsprojekt som har undersökts, och denna genomfördes i USA under år 1999-2000 av CCRC⁶².

Det bör nämnas att de ovan nämnda projekten skiljer sig åt på många sätt.

Detta gäller bland annat hur de gått till väga för att inhämta den information

⁵⁸ Eu Kids Online är ett multinationellt nätverk som arbetar med att undersöka säkerhetsrisker vid barns internetanvändning.

Se vidare: <http://www.lse.ac.uk/media@lse/research/EUKidsOnline/Home.aspx>

⁵⁹ European Online Grooming Project bestod av en grupp europeiska experter som genomförde en omfattande undersökning av internetbaserad grooming.

Se vidare: <http://www.europeanonlinegroomingproject.com>

⁶⁰ Brå rapport 2007:11.

⁶¹ Statens medieråd är en myndighet som ska verka för att stärka barn och unga som medvetna medieanvändare samt skydda dem från skadlig mediepåverkan.

Se vidare: www.statensmedierad.se.

⁶² Crimes Against Children Research Center finns vid University of New Hampshire och tillhandahåller forskning och statistik på området brott mot barn.

Se vidare: www.unh.edu/ccrc/.

som studien baseras på och vilka som varit målgrupp för studien. I vissa fall har man till exempel vänt sig enbart till högstadielärover medan man i andra fall har omfattat ungdomar upp till sexton år. Det kommer inte att ske någon vidare redogörelse för sådana variationer hos forskningsprojektens handlingsätt då detta skulle uppta alldeles för mycket plats. I det följande kommer därför endast att fokusera på studiernas *slutsatser* gällande innehåll och omfattning. Det kommer även ske en redogörelse för sådana slutsatser som nåtts gällande vad som utmärker *gärningsmän* och *offer* för grooming, då det är viktigt för att förstå processen som helhet.

3.2.1 Omfattning

Först och främst skall undersökas i vilken *omfattning* vuxna tar sexuell kontakt med barn på internet. För att förstå omfattningen är det även viktigt att få en bild av hur vanligt förekommande det är att barn använder internet överhuvudtaget, då detta givetvis är en förutsättning för att en internetbaserad grooming skall kunna inledas. Sedan skall omfattningen av sexuella meddelanden på internet undersökas, och slutligen hur vanligt det är att onlinekontakter resulterar i fysiska möten.

3.2.1.1 Barns internetanvändning

I den undersökning som genomfördes av EU kids online var det 84% av de tillfrågade svenska barnen som använde internet i princip dagligen.⁶³ Det konstateras även att barn nuförtiden går online på många olika sätt, t.ex. via mobil eller surfplatta, vilket gör det lättare för dem att använda internet utan överseende av en vuxen. Deras studie kom bland annat fram till att 87% av de barn som använder internet gör det hemma, och i Sverige är det så mycket som 68% som surfar främst inne på sitt eget rum, där man kan anta att föräldrars insyn är begränsad. Det bör nämnas att detta är genomsnittligt, och att siffrorna har en tendens att öka i takt med barnets ålder.⁶⁴

⁶³ Livingstone m.fl., Risks and Safety on the Internet s. 25.

⁶⁴ Livingstone m.fl. s. 19 – 21.

I genomsnitt är svenska barn sju år då de först börjar använda internet, vilket är något lägre än det europeiska genomsnittet på nio år. Det framgår vidare att siffran troligtvis kommer att sjunka i framtiden, då ju yngre barn man frågade, desto yngre var de när de först började använda internet.⁶⁵ De allra vanligaste aktiviteterna som barn ägnar sig åt online är studier, spel, att titta på videoklipp och att medverka i olika sociala nätverk.⁶⁶ Det är 67% av de tillfrågade svenska barnen som har en egen profil på något socialt nätverk, och tittar man bara på tretton till fjortonåringar är den genomsnittliga siffran i Europa så hög som 73%.⁶⁷ Enligt medierådets undersökning är det 61% av svenska barn mellan nio och tolv år som är medlemmar i ett socialt nätverk, och 86% av barn mellan tretton och sexton år.⁶⁸ Det står med andra ord klart om att det rör sig om en stor mängd barn som använder internet på det här sättet. När det gäller kommunikation med främlingar över internet visade det sig att 25% av barn kommunicerar med någon som de träffat online och som inte har några kopplingar till deras umgängeskrets. EU kids online menar att det är här den främsta risken ligger.⁶⁹

3.2.1.2 Kontakter med sexuellt syfte

När vi nu vet lite mer om barns internetanvändning skall vi gå vidare och titta på hur i hur stor omfattning vuxna kontaktar barn med sexuella baktankar.

Av EU kids onlines undersökning framkom att 7% av europeiska barn har fått meddelanden med sexuellt innehåll sända till sig på internet.⁷⁰ Ungefär en fjärdedel av barnen uppger att de blivit illa berörda av sådana meddelanden.⁷¹ I de här fallen var det vanligt förekommande att barnet

⁶⁵ Livingstone m.fl. s. 23 – 24.

⁶⁶ Livingstone m.fl. s. 33.

⁶⁷ Livingstone m.fl. s. 36 – 37.

⁶⁸ Statens medieråd, Ungar och medier s. 42 – 43.

⁶⁹ Livingstone m.fl. s. 41.

⁷⁰ Livingstone m.fl. s. 75.

⁷¹ Livingstone m.fl. s. 79.

antingen blockerade avsändaren (40%) eller raderade det oönskade meddelandet (38%).⁷²

Medierådet har också kommit fram till slutsatsen att det är relativt ovanligt att barn utsätts för sexuell kontakt av vuxna på nätet. För flickor hade det skett i 25% av fallen, för pojkar var siffran 10%. Det vanligaste i dessa fall var att barnen kontaktats av någon de inte känner sedan tidigare.⁷³

Resultatet av sådana kontakter var väldigt varierat. Vanligast var att man ignorerade kontakten eller blockade personen i fråga, men det förekom också de som upplevde kontakten som spännande och slutligen även stämde träff med personen.⁷⁴

CCRC:s undersökning visade att 19% av de barn som använder internet tagit emot oönskade sexuella meddelanden, varav 5% uppfattade dessa som upprörande. Av de barn som utsätts för sådan kontakt var 77% fjorton år eller äldre, medan bara 22% var mellan 10 och tretton år. De yngre barnen tog däremot mer illa vid sig av kontakten.⁷⁵

Brå:s rapport undersökte hur vanligt det var med sexuella förslag eller förfrågningar om sexuella tjänster via internet jämfört med andra medier. Det visade sig att 25% av de tillfrågade ungdomarna hade råkat ut för sådan kontakt via internet, 9% via telefon och 10% på något annat sätt.⁷⁶

Det står klart att sådan kontakt skett från dels personer i barnets ålder och dels av vuxna, men det var främst den kontakt som skett ifrån vuxna som uppfattades som obehaglig.⁷⁷

3.2.1.3 Möten offline

EU kids online ställde även frågan huruvida barn någon gång genomfört ett fysiskt möte med någon de inlett kontakt med på internet. Siffran varierar i det här fallet mycket beroende på ålder. Vad gäller barn mellan nio och tio år har detta bara inträffat i 2% av fallen, medan siffran för barn mellan

⁷² Livingstone m.fl. s. 83.

⁷³ Statens medieråd s. 46.

⁷⁴ Statens medieråd s. 47.

⁷⁵ Finkelhor m.fl., Online Victimization: A Report on the Nation's Youth s. 1 – 2.

⁷⁶ Brå rapport 2007:11 s. 33.

⁷⁷ Brå rapport 2007:11 s. 41.

tretton och fjorton är 9%.⁷⁸ Vid sådana här möten var det allra vanligast att barnet mött personen via ett socialt nätverk (62%) eller någon form av chat (42%).⁷⁹

Av de 9% som träffat en internetkontakt offline är det 1% som uppger att de blivit illa berörda av mötet. Det är här anmärkningsvärt att även om sådana möten var mindre förekommande för yngre barn, så var dessa i mycket högre grad illa berörda när ett möte väl skett. Hela 31% av nio till tioåringar som genomfört ett sådant möte menade att de upplevt obehag.⁸⁰

Tittar man närmare på de 1% som blev illa berörda av ett möte offline framkommer att detta i 11% av fallen berodde på att personen gjorde något sexuellt mot barnet.⁸¹

Enligt CCRC:s undersökning var det enbart 3% som varit med om så kallade ”aggressiva sexuella kontakter”, vilket innebär ett försök att kontakta barnet även utanför internet, till exempel via telefon eller genom att stämma träff med barnet.⁸²

3.2.2 Grooming som process

I följande kapitel skall närmare undersökas hur groomingprocessen går till. European Online Grooming Project gjorde bland annat en djupdykning i detta, och kom fram till att det fanns ett flertal viktiga aspekter. Till att börja med förtydligar de att groomingprocessen är oerhört varierad och kan ta allt ifrån några minuter till några månader. Det som däremot är gemensamt för processen är att de som utför groomingen (fortsättningsvis ”den vuxne”) tenderar att förfina sina färdigheter baserat på vad som visat sig fungera bra och mindre bra i de tidigare kontakterna.⁸³

⁷⁸ Livingstone m.fl. s. 85.

⁷⁹ Livingstone m.fl. s. 88.

⁸⁰ Livingstone m.fl. s. 92.

⁸¹ Livingstone m.fl. s. 94.

⁸² Finkelhor m.fl. s. 1.

⁸³ Webster m.fl., European Online Grooming Project: Final Report s. 42.

3.2.2.1 Inledande fas

Det tidigaste groomingstadiet består enligt projektet av att den vuxne *scannar* internet innan de avgör vilket barn de skall ta kontakt med. Det kan t.ex. röra sig om att surfa på olika forum och sociala nätverk för unga för att få en övergripande bild av deras konversationer och beteenden. Det fanns även exempel på de som utfört en sådan scanning i jakt på vissa karakteristiska drag hos barn. Sådana drag kan vara att barnet har ett användarnamn med sexuell underton, men kan även baseras på den vuxnes preferenser vad gäller fysiska drag eller personlighet.⁸⁴

Det är även vanligt förekommande att den vuxne gör ändringar gällande sin personlighet. I vissa fall rör det sig om mindre ändringar, t.ex. av namn och ålder. I andra fall kan ändringarna vara större och även innefatta att den vuxne t.ex. låtsas vara en ung flicka för att lättare ta kontakt med barnet. Det fanns även de som inte gjorde några sådana ändringar överhuvudtaget.⁸⁵

3.2.2.2 Kontaktfas

Själva kontakten sker för det mesta på olika internetforum och chatrum, men även via webbkamera, mobiltelefon och spelkonsoler som t.ex. Xbox.⁸⁶ Enligt projektet är det främst tre olika taktiker den vuxne brukar använda sig av i sin kontakt; komplimanger, mentorskap och gemenskap⁸⁷. Den första taktiken går ut på att den vuxne lovordar barnet vad gäller t.ex. utseende, mognad och kläd- eller musikstil. Mentorskapet baseras på att den vuxne agerar problemlösare och ger barnet någon att prata med om sina eventuella bekymmer i skolan eller hemmet. Gemenskapen går ut på att identifiera sig med barnet genom gemensamma intressen eller livserfarenheter.⁸⁸

Nästa steg i groomingprocessen är att succesivt införa sexuella teman i relationen. Detta kan åstadkommas bland annat genom att skicka utmanande foton och videoklipp, be barnet skicka bilder på sig själv, prata om sex med

⁸⁴ Webster m.fl. s. 45 – 46.

⁸⁵ Webster m.fl. s. 47 – 48.

⁸⁶ Webster m.fl. s. 49 – 50.

⁸⁷ Observera att detta är en egen översättning, i projektet talas istället om olika ”stilar” av grooming, vilka beskrivs som ”complimentary”, ”mentor” och ”experience congruence”.

⁸⁸ Webster m.fl. s. 52 – 53.

barnet eller ge barnet presenter. Förutom detta fanns det också fall där den vuxne använt sig av hot för att få barnet att gå med på olika sexuella handlingar. Sådana hot kan bestå i att den vuxne hackar sig in i barnets dator och hotar att förstöra något där eller (i de fall då barnet t.ex. redan skickat utmanande bilder) hota att lägga ut bilder och annan information offentligt på internet.⁸⁹

Forskning visar att det är betydligt vanligare att barn råkar ut för så kallade ”onlineövergrepp” än att de utsätts för sexualbrott vid fysiska möten med personer de kommit i kontakt med via internet. Med onlineövergrepp menas olika typer av sexuella kränkningar som sker via nätet, som till exempel sexuella samtal, att någon skickar pornografiska bilder eller förmår barnet att visa upp sig avklädd inför en webbkamera.⁹⁰

Bland annat så konstaterade European Online Grooming Project att för vissa gärningsmän var inte syftet med kontakten att få till stånd ett fysiskt möte med barnet, utan just att begå sådana onlinebrott.⁹¹

3.2.3 Gärningsmännen

European Online Grooming Project har i sin forskning identifierat tre olika typer av gärningsmän: intimitetssökande, anpassningsbara och hypersexuella. Dessa kommer att redogöras för nedan gällande vad som utmärker dem och vilken typ av kontakt de vanligtvis har med barn på internet.

3.2.3.1 Intimitetssökande

Typiskt för intimitetssökande gärningsmän är att de sällan fällt för sexualbrott mot barn tidigare. De ser sin kontakt med barnet som en ömsesidig relation, vilket får som resultat att de sällan ger falska uppgifter om sin person då de vill bli omtyckta för den de är samt bara har kontakt med ett barn åt gången. Dessutom pågick kontakten ofta under en längre tid innan ett möte genomfördes för att vidareutveckla ”förhållandet”. Vidare var

⁸⁹ Webster m.fl. s. 54 – 58.

⁹⁰ Brå rapport 2013:14, Bestämmelsen om kontakt med barn i sexuellt syfte s. 31.

⁹¹ Webster m.fl. s. 59.

det ovanligt att den här typen av gärningsmän hade sexuella bilder på barn i sin dator, tvärtom var det i många fall så att de ansåg sådana bilder stötande. De hade inte heller någon kontakt med andra förbrytare på internet.⁹²

3.2.3.2 Anpassningsbara

Anpassningsbara gärningsmän har ofta begått sexualbrott mot barn tidigare och försvarar sina handlingar genom att betrakta offren som mogna och kapabla att ta hand om sig själva. Mest utmärkande här är att de anpassar sin personlighet och taktik beroende på barnets reaktioner. Som resultat kan groomingprocessen framskrida fort eller långsamt beroende på vilken respons gärningsmannen får av barnet. Den här gruppen var också väldigt riskmedvetna, och det var inte ovanligt att de använde en särskild dator eller mobil enbart för att kontakta barn.⁹³

3.2.3.3 Hypersexuella

Den grupp av gärningsmän som benämns ”hypersexuella” hade ofta en omfattande samling med barnpornografi samt tät kontakt med andra sexualförbrytare på internet. Dessa gärningsmän har störst sannolikhet att helt ändra sin identitet vid kontakten med barn, t.ex. genom att lägga upp en visningsbild av en annan person på sin profil. Deras groomingprocess framskred ofta i väldigt hög takt och med väldigt sexualiserat innehåll. Det var mindre vanligt att den här typen av gärningsmän försökte träffa barnet offline.⁹⁴

3.2.4 Offer för grooming

Suzanne Ost har anmärkt på att de som har sexuella kontakter med barn på internet oftast söker sig till lite äldre barn som har kommit in i puberteten. Detta innebär att de inte passar in under definitionen av en pedofil, som attraheras av pre pubertala barn. Istället kan det ofta röra sig om personer

⁹² Webster m.fl. s. 81.

⁹³ Webster m.fl. s. 83.

⁹⁴ Webster m.fl. s. 85.

som medvetet utnyttjar de svagheter som kan finnas hos en viss åldersgrupp, så som naivitet och osäkerhet.⁹⁵

Enligt CCRC:s undersökning var det nästan dubbelt så vanligt att flickor var offer för sexuell grooming jämfört med pojkar (66% respektive 34%), men de anser att andelen pojkar ändå är anmärkningsvärt hög om man ser till den övergripande statistiken gällande sexualbrott.⁹⁶ Även i Brå:s rapport märks en skillnad mellan könen, då det är tre till fyra gånger vanligare att en flicka utsätts för sexuella kontakter på internet än en pojke.⁹⁷

Forskning visar dock att den absoluta majoriteten av barn som utsätts för oönskad kontakt från vuxna på internet lär sig att hantera denna effektivt genom att avbryta kontakten.⁹⁸

3.2.4.1 Sårbara barn

European Online Grooming Project har i sin forskning urskilt två grupper av barn som är extra utsatta när det gäller grooming på internet. Den första gruppen är benämnd *sårbara barn*. Här rör det sig om barn som är blyga, ensamma eller olyckliga, vilket kan kopplas till t.ex. olika psykiska problem eller sociala svårigheter vad gäller familj och vänner. Typiskt för den här gruppen av barn är att de ofta har ett stort behov av tillgivenhet, dålig självkänsla eller att de tidigare varit utsatta för övergrepp.⁹⁹

3.2.4.2 Risktagande barn

En annan särskilt utsatt grupp är de *risktagande barnen*. Dessa verkar ofta väldigt självsäkra och utåtriktade i sin kontakt med den vuxne och kan t.ex. använda sig av sexuellt utmanande användarnamn och vara nyfikna på att samtala om sex. I vissa fall har initiativ till kontakten tagits av barnen, exempelvis genom att de bett om den vuxnes telefonnummer.

Gärningsmännen kan i dessa fall ofta utnyttja barnets sexuella nyfikenhet

⁹⁵ Ost, Child Pornography and Sexual Grooming s. 49.

⁹⁶ Finkelhor m.fl. s. 2.

⁹⁷ Brå rapport 2007:11 s. 33.

⁹⁸ Webster m.fl. s. 100.

⁹⁹ Webster m.fl. s. 90 – 91.

både för att utsätta dem för övergrepp via nätet och för att förmå barnet att träffas utanför nätet¹⁰⁰

¹⁰⁰ Webster m.fl. s. 92 – 93.

4 Kontakt med barn i sexuell syfte

4.1 Lagens innehåll

Justitiedepartementet fick under 2006 i uppdrag att se över och analysera den svenska strafflagstiftningens tillämplighet på fall av sexuell grooming.¹⁰¹ Utredningens slutsatser presenterades i Ds 2007:13 ”Vuxnas kontakter med barn i sexuella syften”, som sedan lades till grund för regeringens förslag till en ny straffbestämmelse i BrB 6:10a, benämnt ”kontakt med barn i sexuell syfte”. Lagtexten ser ut som följer:

”Den som, i syfte att mot ett barn under femton år begå en gärning för vilken straff föreskrivs i 4, 5, 6, 8 eller 10 §, träffar en överenskommelse med barnet om ett sammanträffande samt därefter vidtar någon åtgärd som är ägnad att främja att ett sådant sammanträffande kommer till stånd, döms för *kontakt med barn i sexuell syfte* till böter eller fängelse i högst ett år.”¹⁰²

Lagbestämmelsen är uppbyggd kring tre centrala rekvisit, vars innebörd kommer att undersökas närmare i det följande. Dessa rekvisit är:

- Sexuellt syfte.
- Överenskommelse om möte.
- Främjande åtgärd.

4.1.1 Sexuellt syfte

Det första rekvisitet i lagbestämmelsen rör gärningsmannens bakomliggande sexuella syfte med kontakten. Som exempel kan här nämnas att

¹⁰¹ Ds 2007:13 s. 3.

¹⁰² SFS 2009:343.

gärningsmannen haft som avsikt med kontakten att begå en våldtäkt mot barnet när väl ett möte sker.

Om gärningsmannen inte har i syfte att begå någon sådan gärning mot barnet vid överenskommelse om möte, så kan något ansvar för kontaktbrottet inte bli aktuellt. I det här fallet rör det sig om ett *överskjutande uppsåt*, vilket innebär att kontaktbrottet räknas som fullbordat även om det inte skett något faktiskt sexualbrott. Givetvis krävs dock att de övriga två rekvisiten, överenskommelse om möte samt främjande åtgärd, också är uppfyllda.¹⁰³

Det finns ett flertal omständigheter som kan avgöra huruvida en sådan brottslig avsikt som krävs har funnits hos gärningsmannen. Som förslag på sådana omständigheter nämns i propositionen ”den avtalade mötesplatsen, parternas relation till varandra, ålderskillnaden mellan dem, hur de har kommit i kontakt med varandra och innehållet i den föregående kommunikationen.”¹⁰⁴

Det är flera olika brott som räknas upp i paragrafen, och gärningsmannen måste alltså ha haft som bakomliggande syfte med sin kontakt att begå någon av dessa otillåtna gärningar mot barnet. Det rör sig om våldtäkt mot barn (4 § BrB), sexuellt utnyttjande av barn (5 § BrB), sexuellt övergrepp mot barn (6 § BrB), utnyttjande av barn för sexuell posering (8 § BrB) samt sexuellt ofredande (10 § BrB). Nedan kommer en kort redogörelse för innebörden av samtliga dessa brott.

Samtliga dessa brott har högre straffvärde än kontaktbrottet. Enligt sedvanliga konkurrensprinciper medför detta att då en kontakt med barn i sexuellt syfte gått så långt att gärningsmannen fullbordat eller kommit till ett straffbart förstadium till något av brotten så skall han dömas för det istället.¹⁰⁵

¹⁰³ Prop. 2008/09:149, Vuxnas kontakter med barn i sexuella syften s. 46.

¹⁰⁴ Prop. 2008/09:149 s. 46.

¹⁰⁵ Prop. 2008/09:149 s. 47 – 48.

4.1.1.1 Våldtäkt/grov våldtäkt av barn (4 §)

Det första brottet som omfattas av bestämmelsen är våldtäkt mot barn, som finns i 6 kapitlets 4 §. Detta motsvarar de fall då en gärningsman genomför ett samlag eller annan jämförbar sexuell handling med ett barn under femton år. Detta räknas alltså som en våldtäkt, oavsett om det förekommit något hot, våld eller tvång från gärningsmannens sida. Syftet med den här bestämmelsen är att klargöra att ett barn aldrig kan samtycka till sexuella handlingar.¹⁰⁶

För att brottet ska räknas som grovt beaktar man bland annat om gärningsmannen använt våld, hot om brottslig gärning, om fler än en gärningsman medverkat samt om gärningsmannen visat särskild hänsynslöshet eller råhet.¹⁰⁷

4.1.1.2 Sexuellt utnyttjande av barn (5 §)

Sexuellt utnyttjande av barn används som ett alternativ till våldtäkt mot barn i de fall omständigheterna vid brottet är mindre allvarliga. Bestämmelsen är främst avsedd att tillämpas gällande barn som är nära femton år och som helt frivilligt haft samlag med gärningsmannen. En sådan tillämpning bör därmed inte kunna ske i fall då det rör sig om ett övergrepp mot ett yngre barn.¹⁰⁸

4.1.1.3 Sexuellt övergrepp mot barn (6 §)

Sexuellt övergrepp mot barn är subsidiärt i förhållande till våldtäkt och sexuell utnyttjande av barn. I de här fallen har gärningsmannen genomfört en sexuell handling med ett barn som *inte* är att jämföra med ett samlag. Även här saknas ett krav på tvång eller utnyttjande, rekvisiten för brottet är alltså uppfyllda även i de fall då det är barnet som tagit initiativ till den sexuella handlingen. Vid bedömning av huruvida brottet är grovt tittar man särskilt på om det rör sig om en eller flera gärningsmän samt om brottet

¹⁰⁶ Holmqvist m.fl., Brottsbalken: En kommentar s. 6:26 – 6:27.

¹⁰⁷ Holmqvist m.fl. s. 6:29.

¹⁰⁸ Holmqvist m.fl. s. 6:31.

varit särskilt hänsynslöst vad gäller tillvägagångssätt eller barnets ringa ålder.¹⁰⁹

4.1.1.4 Utnyttjande av barn för sexuell posering (8 §)

Vid utnyttjande av barn för sexuell posering krävs att man antingen främjar eller utnyttjar att ett barn under femton år medverkar i sexuell posering. Med sexuell posering avses handlingar med klar och otvetydig sexuell karaktär som utförs inför en annan person eller inför kamera.¹¹⁰

Ett främjande kan till exempel röra sig om att man ordnar en lokal för att genomföra sexuell posering samt att man tvingar, förmår eller förleder barnet. Utnyttjandet handlar om att gärningsmannen vinner ekonomiska eller andra fördelar på den sexuella poseringen.¹¹¹

Vid bedömning av om brottet är grovt beaktar man bland annat om det avsett en verksamhet av större omfattning, medfört en betydande vinning för gärningsmannen eller inneburit ett särskilt hänsynslöst utnyttjande av barnet.¹¹²

4.1.1.5 Sexuellt ofredande (10 §)

Paragrafens första stycke rör fall där någon sexuellt berör ett barn under femton år, under förutsättning att handlingen inte hör hemma under något annat sexualbrott mot barn. Det ska alltså vara en sexuell beröring av sådant slag att den inte hör hemma under t.ex. ”sexuell handling” i 6:6 BrB.¹¹³

Avgörande för huruvida en beröring är sexuell är om den är ägnad att reta eller tillfredsställa gärningsmannens sexualdrift. Förutom sexuell beröring ingår även de fall då någon förmått ett barn att företa eller medverka i en handling med sexuell innebörd. Uttrycket ”förmå” är inte menat som ett krav på tvång eller liknande, utan är endast ett krav på någon form av aktivt agerande från gärningsmannen sida.¹¹⁴

¹⁰⁹ Holmqvist m.fl. s. 6:33.

¹¹⁰ Holmqvist m.fl. s. 6:39.

¹¹¹ Holmqvist m.fl. s. 6:40.

¹¹² Holmqvist m.fl. s. 6:41.

¹¹³ Holmqvist m.fl. s. 6:44.

¹¹⁴ Holmqvist m.fl. s. 6:45.

Paragrafens andra stycke rör sexuella ofredanden som kan utföras mot barn såväl som vuxna. Det handlar antingen om att man blottat sig för en person eller genom ord eller handlande ofredar någon på ett sätt som är avsett att kränka dennes sexuella integritet.¹¹⁵

4.1.1.6 Praxis

En undersökning av praxis visar att den tilltalade i nästintill samtliga mål har förnekat att det funnits något sexuellt syfte med kontakten. Detta har även resulterat i att målet har ogillats i tre av fallen.¹¹⁶

I ett fall var det så att ett faktiskt möte skett, men både den tilltalade och målsäganden vidhöll att det inte förekommit sexuell beröring av något slag. Dessutom hade de träffats på liknande sätt tidigare i vänskapligt syfte, vilket talade till fördel för den tilltalade. Däremot hade det förekommit sms dem emellan med sexuella inslag, vilket förvisso talade för ett sexuellt syfte, men domstolen ansåg inte att några klara slutsatser kunde dras enbart utifrån detta.¹¹⁷

I ett annat fall ansågs inte rekvisitet uppfyllt på grund av att den tilltalade var medveten om att mötet skulle ske på en offentlig plats och bli kortvarigt, då målsäganden inte hade tid att stanna länge. Därför ansåg domstolen att det inte var otänkbart att det endast rörde sig om ett spontant möte för att hälsa på målsäganden, som den tilltalade påstod.¹¹⁸

I det sista fallet hade åklagaren påstått att den tilltalade haft som syfte med kontakten att begå samlag eller jämförbar handling med målsäganden. Domstolen menade att det var mer troligt att den tilltalade avsett att begå andra handlingar, så som t.ex. sexuellt ofredande, varför det sexuella syftet enligt åklagarens åtal inte var uppfyllt. Detta grundade man bland annat på att den tilltalade bestämt möte med två flickor samtidigt. Viss vikt lades

¹¹⁵ Holmqvist m.fl. s. 6:45.

¹¹⁶ Mål nr B 266-12, mål nr B 1541-11 och mål nr B 3547-13.

¹¹⁷ Mål nr B 266-12 s. 4 – 5.

¹¹⁸ Mål nr B 15418-11 s. 6 – 7.

alltså på vad gärningsmannen rimligtvis kunde förvänta sig att mötet skulle få för utgång.¹¹⁹

I de fall där det sexuella syftet ansågs uppfyllt kan som exempel nämnas att den tilltalade själv bekräftat tankar av sexuell karaktär gentemot målsäganden,¹²⁰ att den tilltalade bett målsäganden ta med kondom till mötet samt vid mötet försökt förmå målsäganden till sexuella handlingar¹²¹ eller att det förekommit sms- eller chatkonversationer med tydligt sexuellt innehåll¹²². Även det faktum att den tilltalade velat att mötet skall ske hemma hos honom har ansetts som ett tecken på ett bakomliggande sexuellt syfte¹²³.

I en dom från Uppsala Tingsrätt, som senare fastställdes av Svea Hovrätt, tydliggör domstolen att det sexuella syftet endast behöver finnas från gärningsmannens sida. Vad barnet haft för syfte med kontakten är alltså irrelevant i sammanhanget.¹²⁴

4.1.2 Överenskommelse om möte

Nästa rekvisit som måste vara uppfyllt för att ett kontaktbrott skall ske är att den vuxne och barnet kommit överens om att genomföra ett fysiskt möte.

Här är det inte av någon betydelse om det är barnet eller gärningsmannen som har tagit initiativ till mötet. Det krävs inte heller att det ska röra sig om ett formellt avtal, utan det är tillräckligt att det finns en ”gemensam viljeinriktning” som enligt propositionen även kan vara underförstådd.¹²⁵

I praxis har just den gemensamma viljeinriktningen orsakat vissa problem. I två av fallen har målet ogillats på grund av att någon sådan gemensam vilja inte funnits. Här rörde det sig i ett fall om att barnet bara gått med på ett möte för att få den tilltalade att sluta tjata, men aldrig haft någon avsikt att

¹¹⁹ Mål nr B 3547-13 s. 9.

¹²⁰ Mål nr B 6932-11 s. 15.

¹²¹ Mål nr B 3178-13 s. 12.

¹²² Se bl.a. mål nr B 1314-12 s. 15, mål nr B 564-12 s. 8 och mål nr B 2420-13 s. 8.

¹²³ Mål nr B 6932-11 s. 15.

¹²⁴ Mål nr B 10452-11 s. 8.

¹²⁵ Prop. 2008/09:149 s. 46.

dyka upp på mötet. I ett annat fall var det två flickor som bestämt möte med en man, varav den ena uppgav att hon aldrig tänkt genomföra mötet medan den andra menat att hon ångrat sig först då den tilltalade dykt upp på mötesplatsen.¹²⁶ Det bör nämnas att man i ett annat fall har man gått emot detta och kommit fram till en fällande dom trots att barnet uttryckligen sagt att hon aldrig haft för avsikt att möta den tilltalade.¹²⁷

Flera av de åklagare som intervjuats inför utredningen ansåg att det var märkligt att lagföringsbeslutet berodde på hur det barn som utsatts för en sexuell kontakt agerat. De menade att det uteslutande borde vara gärningsmannens uppsåt och handlande som räknades.¹²⁸

Karoline Fridolf, som är rådman på Helsingborgs tingsrätt, menar däremot att det finns sådana fall där barnet spelar med eller lurar den vuxne, och i sådana fall kan ju inget sådant sexualbrott som avses inträffa.¹²⁹

4.1.3 Främjande åtgärd

Det sista av de tre rekvisiten som måste vara uppfyllda är *främjande åtgärd*. Här ska gärningsmannen ha utfört någon form av konkret handling som bekräftar hans avsikt att gå vidare och fullborda ett möte med barn i sexuellt syfte. Främjande åtgärder kan till exempel vara att komma till mötesplatsen, utsätta barnet för någon form av påtryckning för att det ska genomföra det planerade mötet, ordna barnets resa eller boka ett hotellrum nära mötesplatsen. Enligt propositionen ska det också räcka att gärningsmannen befinner sig i sitt hem vid sådan tidpunkt då ett planerat möte i hemmet ska ske. Den främjande åtgärden måste däremot ha vidtagits *efter* det att en överenskommelse om ett möte har skett för att straffansvar ska bli aktuellt.¹³⁰

¹²⁶ Mål nr B 3547-13 s. 8 och mål B 5769-09 s. 40.

¹²⁷ Mål nr B 3988-10 s. 3.

¹²⁸ Brå rapport 2013:14 s. 80.

¹²⁹ Intervju med Karoline Fridolf den 14/4 2014.

¹³⁰ Prop. 2008/09 149 s. 46 – 47.

Så länge någon främjande åtgärd inte är utförd kan gärningsmannen välja att inte fullfölja det överenskomna mötet och därigenom undvika straffansvar för kontaktbrottet. När en sådan åtgärd väl har tagits kan ett tillbakaträdande däremot inte ha sådan effekt, utan får istället beaktas vid straffmätningen.¹³¹

I praxis har följande åtgärder räknats som ett främjande:

- Den tilltalade har lämnat färdinstruktioner till den överenskomna mötesplatsen.¹³²
- Den tilltalade har dykt upp på mötesplatsen.¹³³ I vissa fall har här även ett möte mellan den tilltalade och barnet ägt rum.¹³⁴
- Den tilltalade har påbörjat färden till mötesplatsen.¹³⁵
- Den tilltalade har fört över pengar till barnet då detta var en förutsättning för att mötet skulle ske. I ett annat fall hade den tilltalade av samma anledning införskaffat alkohol.¹³⁶
- I ett fall då ett genomfört möte skett ansågs detta kunna räknas som en främjande åtgärd inför ett framtida planerat möte.¹³⁷
- Den tilltalade har skickat sms för att bekräfta att mötet skall äga rum.¹³⁸
- Den tilltalade har erbjudit sig att betala för resan.¹³⁹

4.2 Andra förutsättningar

När de tre ovan nämnda rekvisiten är uppfyllda har en gärningsman gjort sig skyldig till kontakt med barn i sexuellt syfte och ska dömas för detta. Det finns däremot vissa andra förutsättningar som kan påverka gärningsmannens

¹³¹ Prop. 2008/09:149 s. 47.

¹³² Se bl.a. mål nr B 6932-11 s. 15 och mål nr B 5769-09 s. 40.

¹³³ Se bl.a. mål nr B 3547-13 s. 8 och mål nr B 3988-10 s. 3.

¹³⁴ Se bl.a. mål nr B 1314-12 s. 14, mål nr B 2420-13 s. 17 och mål nr B 10452-11 s. 12.

¹³⁵ Mål nr B 3619-12 s. 29.

¹³⁶ Mål nr B 3988-10 s. 3, mål nr B 8749-13 s. 11.

¹³⁷ Mål nr B 564-12 s. 10.

¹³⁸ Mål nr B 564-12 s. 10.

¹³⁹ Mål nr B 5769-09 s. 40.

skuld. De rör sig här om ett subjektivt rekvisit angående vad gärningsmannen borde ha insett om offrets ålder samt en ansvarsfrihetsgrund som kan bli tillämplig i vissa fall.

4.2.1 Det subjektiva rekvisitet (13 §)

I BrB 6:13 är uppställt ett subjektivt rekvisit som innebär att man kan hållas ansvarig för sexualbrott mot barn även om man inte insåg att barnet var under 15 år. Det enda som krävs är att man haft skälig anledning att anta att personen i fråga inte uppnått den åldern. Situationer då bestämmelsen kan bli aktuell är t.ex. om barnets kroppsutveckling indikerar en ålder betydligt högre än åldersgränsen.¹⁴⁰

Detta innebär att kontaktbrottet innefattar ett så kallat *blandat skuldrekvisit*, där gärningsmannen har ett oaktsamhetsuppsåt gällande barnets underårighet och ett uppskjutande uppsåt vad gäller de övriga rekvisiten (sexuellt syfte, överenskommelse om möte samt främjande syfte).¹⁴¹

4.2.2 Ansvarsfrihetsgrund (14 §)

I BrB 6:14 finns en ansvarsfrihetsregel för vissa brott mot barn i de fall då det är ”uppenbart att gärningen inte inneburit något övergrepp med hänsyn till den ringa skillnaden i ålder och utveckling” mellan gärningsmannen och barnet.¹⁴²

Vad gäller kontaktbrottet tittar man då på det brott som gärningsmannen syftat att begå mot barnet vid ett möte och huruvida detta, om det fullbordats, uppenbart inte inneburit ett övergrepp enligt 6:14.

Det är däremot inte alla brott mot barn som omfattas av regeln om ansvarsfrihet. De brott som finns uppräknade i kontaktbrottet men som inte omfattas av ansvarsfrihetsregeln är våldtäkt eller grov våldtäkt av barn (6:4),

¹⁴⁰ Holmqvist m.fl. s. 6:58.

¹⁴¹ Asp (2007) s. 23.

¹⁴² Holmqvist m.fl. s. 6:60.

grovt sexuellt utnyttjande av barn (6:6 2st) och grovt utnyttjande av barn för sexuellt posering (6:8 2 st).

Bestämmelsen är tänk att tillämpas restriktivt och ska främst ses som en möjlighet att undvika orimliga konsekvenser av lagstiftningen rörande sexbrott mot barn. Som exempel kan nämnas fall då en fjortonåring och en sextonåring har en ömsesidig och helt frivillig sexuell relation.¹⁴³

4.3 Praktisk tillämpning

4.3.1 Brå rapport 2013:14

Trots alla utredningar som görs innan en ny lag träder ikraft är det väldigt svårt att förutse hur lagen egentligen kommer att tillämpas i praktiken.

Lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte är inget undantag.

Brottsförebyggande rådet fick under 2012 i uppdrag av regeringen att följa upp och utvärdera lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte. Uppdraget gick ut på att undersöka den praktiska tillämpningen av bestämmelsen för att se om det uppstått några särskilda problem. Vidare skulle Brå analysera varför så många ärenden som rör just kontaktbrottet skrivits av. Resultatet presenterades i rapport 2013:14, benämnd ”Bestämmelsen om kontakt med barn i sexuellt syfte: En uppföljning av tillämpningen av lagen från polisanmälningar till domar”.¹⁴⁴

Under utredningsarbetets gång gjordes bland annat en omfattande genomgång av tingsrättsdomar på området samt intervjuer med åklagare och poliser från olika delar av landet.¹⁴⁵

Mellan juli 2009 och slutet av december 2012 registrerades totalt 617 anmälda brott mot lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte. Detta kan jämföras med att det under samma period endast väcktes åtal för kontaktbrottet i fem fall.¹⁴⁶

¹⁴³ Holmqvist m.fl. s. 6:60 – 6:61.

¹⁴⁴ Brå rapport 2013:14 s. 28.

¹⁴⁵ Brå rapport 2013:14 s. 42.

¹⁴⁶ Brå rapport 2013:14 s. 57.

Så vad är orsaken till detta stora glapp mellan brottsanmälningar och åtal vad gäller kontakt med barn i sexuellt syfte? Av Brå:s rapport framgår att det främst beror på att det skett en felrubricering av det anmälda brottet.¹⁴⁷ En stor del av förundersökningarna till de 617 anmälda brotten har vidare lagts ner på grund av att man till exempel inte kunnat styrka att brott begåtts, inte kunnat identifiera den misstänkte eller helt enkelt kommit fram till att den anmälda gärningen inte utgör ett brott som hör under allmänt åtal.¹⁴⁸

4.3.1.1 Felrubriceringar

För att ett brott ska räknas som kontakt med barn i sexuellt syfte krävs, som vi i tidigare kapitel sett, att flera olika rekvisit uppfylls. I de brott som anmälts som kontakt med barn i sexuellt syfte var det mycket vanligt att dessa rekvisit inte var uppfyllda. Till exempel hade överenskommelse om möte skett i mindre än en femtedel av de anmälda kontakterna, närmare bestämt i 53 av de 617 fallen. Läger man där till att det även måste vidtas någon åtgärd ämnad att främja att mötet kommer till stånd är man nere i 42 fall som stämmer in på kontaktbrottet.¹⁴⁹

Vid en närmare titt på de resterande 42 fallen upptäckte Brå att ett faktiskt möte skett i 30 av dessa, vilket klart påverkar den praktiskt tillämpningen av bestämmelsen. I många fall verkar det finnas en mycket liten sannolikhet att kontakten upptäcks och anmäls vid rätt tillfälle, alltså efter att rekvisiten om överenskommelse och främjande åtgärd är uppfyllda men före ett fysiskt möte där barnet har utsatts för ett sexuellt övergrepp.¹⁵⁰

4.3.1.2 Övriga problem

Andra problem som uppkommit i processen mellan anmälan och ett eventuellt åtal är till exempel att det visat sig vara svårt att identifiera gärningsmannen. I vissa fall har anmälaren inte kunnat eller velat ge tillräckligt med information. I andra fall har problemen haft en teknisk

¹⁴⁷ Brå rapport 2013:14 s. 59.

¹⁴⁸ Brå rapport 2013:14 s. 63.

¹⁴⁹ Brå rapport 2013:14 s. 59.

¹⁵⁰ Brå rapport 2013:14 s. 60 – 61.

natur, med svårigheter med att spåra oregistrerade telefonnummer eller information som hunnit försvinna från internetsajter då polisen begärt ut den.¹⁵¹

Ett annat vanligt problem är att bevisläget har bedömts vara alldeles för dåligt för att åtal skall kunna väckas. Till att börja med är det vanligt att målsägande inte vill samarbeta och är förtegen om vad som egentligen skett, men även då målsäganden lämnar en utsaga är sannolikheten liten att åtal väcks om det inte finns teknisk bevisning som kan stödja den. Det kan till exempel röra sig om chattloggar eller sparade sms-växlingar.¹⁵²

Karoline Fridolf menar att det är väldigt svårt att få till stånd en fällande dom för kontaktbrott i fall där ord står mot ord. I sådana fall ställs det väldigt höga krav på en tillförlitlig berättelse från målsägandes sida, då utgångspunkten är att det är åklagaren som skall motbevisa den tilltalades utsaga. Hon menar vidare att det överlag är en mycket svårare bevisningssituation vid brott med preventiv karaktär. I ”vanliga” fall när ett brott har begåtts så finns det skador och fysisk bevisning att utgå ifrån. I fallet med kontaktbrottet är det däremot så att så fort det faktiskt har hänt något och en skada har skett, så är det genast ett annat brott det handlar om, som t.ex. våldtäkt mot barn. När det gäller kontaktbrottet skall man bevisa en tanke eller avsikt hos gärningsmannen, man skall kunna styrka att något *ska* hända istället för att någonting har hänt.¹⁵³

Vidare kan det vara så att det redan skett andra brott med högre straffskala än kontaktbrottet, så som sexuellt ofredande eller utnyttjande av barn för sexuell posering. I dessa fall finns det inget mervärde i att styrka kontaktbrottet, som är en invecklad bestämmelse med många rekvisit, då det oftast redan går att styrka t.ex. sexuellt ofredande, som dessutom har en högre straffskala. En av de åklagare som intervjuades inför Brå:s rapport ansåg till och med att det i princip måste ha förekommit någon form av sexuell kränkning för att rekvisitet sexuellt syfte skall kunna stärkas.¹⁵⁴

¹⁵¹ Brå rapport 2013:14 s. 66 – 69.

¹⁵² Brå rapport 2013:14 s. 70.

¹⁵³ Intervju med Karoline Fridolf den 14/4 2014.

¹⁵⁴ Brå rapport 2013:14 s. 71 och 73.

4.3.1.3 Problem efter att åtal väckts

Totalt sett var det 32 av de 617 anmälda brotten som gick till åtal. Endast i 15 av dessa var rekvisiten om överenskommet möte och främjande åtgärd uppfyllda. I 12 av de 15 fallen hade ett fysiskt möte mellan gärningsmannen och barnet också skett. Sammanlagt väcktes åtal för kontakt med barn i sexuellt syfte i 8 av fallen, och ogillades sedermera i 6 av dessa. Den vanligaste brottsrubriceringen bland de 32 fallen som gick till åtal var sexuellt ofredande, antingen via elektronisk kommunikation eller vid ett fysiskt möte, för vilket åtal väcktes i totalt 25 fall.¹⁵⁵

Av de 8 åtal som väcktes för brottet kontakt med barn i sexuellt syfte var det alltså endast två som ledde till en fällande dom. Den främsta anledningen till att kontaktbrottet ogillades berodde på att gärningsmannen också gjort sig skyldig till grövre sexualbrott. Enligt gällande regler om konkurrens innebär detta att kontaktbrottet konsumeras av det grövre brottet. I övrigt ogillades målen på grund av att något av de tre rekvisiten om sexuellt syfte, överenskommelse om möte och främjande åtgärd inte kunde styrkas.¹⁵⁶

Enligt Karoline Fridolf beror den lilla mängden åtal främst på kontaktbrottets konstruktion, som är oerhört komplicerad, och på att den gärning som är föremål för åtal i många fall utgör ett annat brott som har företräde, även om det i många fall kan vara så att förutsättningarna för kontaktbrott i och för sig är uppfyllda.¹⁵⁷

4.3.2 Rättsfallsundersökning

För att få en sammanfattande och uppdaterad bild av hur tillämpningen av bestämmelsen om kontaktbrottet ser ut har ytterligare en rättsfallsgenombgång genomförts. Efter en sökning på infotorg av samtliga domar fram till den 28 mars 2014 där någon åtalats för kontaktbrott har sammanlagt 14 mål framkommit, varav fem har gått vidare till hovrätten

¹⁵⁵ Brå rapport 2013:14 s. 76 – 77.

¹⁵⁶ Brå rapport 2013:14 s. 79.

¹⁵⁷ Intervju med Karoline Fridolf den 14/4 2014.

och de övriga endast avgjorts i tingsrätt. Målen har undersökts med fokus på de tre grundläggande rekvisiten om sexuellt syfte, överenskommelse om möte samt främjande åtgärd. Frågor om det subjektiva rekvisitet och eventuell ansvarsfrihet har lämnats därhän, då dessa inte uteslutande förekommer just vad gäller kontaktbrottet. Syftet med undersökningen är att ta reda på om det är något av de tre rekvisiten som är särskilt problematiskt vid en praktisk tillämpning av straffbestämmelsen samt att i de fall där åtal för kontaktbrott ogillats se vilken orsak som ligger bakom detta.

Det bör också förtydligas att medan Brå:s undersökning har följt kontaktbrotten från anmälan till eventuellt åtal kommer den följande studien endast att innefatta sådana fall där vuxnas sexuella kontakter med barn har resulterat i ett åtal.

Av de fjorton fallen fälldes den tilltalade för kontaktbrott i totalt nio fall¹⁵⁸, medan det blev en friande dom i fyra fall¹⁵⁹. I ett fall ansågs kontaktbrottet i och för sig vara styrkt, men då den tilltalade även gjort sig skyldig till sexuellt ofredande mot målsäganden (vilket har högre straffvärde) blev kontaktbrottet konsumerat av detta¹⁶⁰.

I de fall som ogillades berodde detta i två fall på att rekvisitet ”sexuellt syfte” inte kunde styrkas¹⁶¹, i ett fall på att det inte fanns någon gemensam viljeinriktning vid överenskommelse om mötet¹⁶² och i det sista fallet på grund av att både sexuellt syfte och gemensam viljeinriktning saknades¹⁶³. Det står alltså klart att det är dessa två rekvisit som är mest problematiska vid en praktisk tillämpning av kontaktbrottet, medan någon form av främjande gärning däremot har kunnat urskiljas i samtliga fall.

¹⁵⁸ Mål nr B 6932-11, mål nr B 1314-12, mål nr B 3178-13, mål nr B 3619-12, mål nr B 3988-10, mål nr B 564-12, mål nr B 2420-13, mål nr B 8749-13 och mål nr B 10452-11.

¹⁵⁹ Mål nr B 266-12, mål nr B 1541-11, mål nr B 3547-13, mål nr B 8749-13 och mål nr B 5769-09.

¹⁶⁰ Mål nr B 2915-13 s. 10.

¹⁶¹ Mål nr B 266-12 s. 5 och mål nr B 15418-11 s. 7.

¹⁶² Mål nr B 5769-09 s. 40.

¹⁶³ Mål nr B 3547-13 s. 9.

5 Legitimitetsproblematik

5.1 Allmänt

Följande kapitel kommer att fokusera på den diskussion som förts i promemorian angående huruvida lagförslaget stämmer överens med åklagarutredningens principer för kriminalisering. I avhandlingen är det främst tre rekvisit som har urskilts här; nämligen skada, fara och effektivitet. Här skall därför endast redogöras för deras diskussion kring de tre rekvisiten.

Innan vi går in närmare på legitimitetsproblematiken är det däremot viktigt att klargöra de skillnader som finns mellan den föreslagna kriminaliseringen i departementspromemorian och den straffbestämmelse som slutligen utformades i regeringens proposition. Vissa av dessa skillnader påverkar nämligen den argumentation som förs i promemorian kring kraven på intresse, skada, fara och effektivitet.

Promemorians föreslagna lagstiftning var utformad på följande sätt:

”Den som har kontakt med ett barn under 15 år i syfte att begå ett brott enligt detta kapitel mot barnet döms för kontakt med barn i sexuellt syfte till böter eller fängelse i högst ett år.”¹⁶⁴

Som vi ser här fanns alltså varken rekvisitet om överenskommelse om möte eller främjande åtgärd med i den föreslagna lydelsen. Det sexuella syftet var också mer omfattande, eftersom hela sjätte kapitlet räknas in istället för de utvalda paragrafer som finns med i den slutliga lagen.

Enligt promemorians förslag skulle alltså även en kriminalisering ske av kontakter som syftar till att utsätta barn för så kallade *onlineövergrepp*. Som

¹⁶⁴ Ds 2007:13 s. 17.

vi har sett ovan innebär detta till exempel att en vuxen har som syfte att förmå ett barn att medverka i sexuell posering på internet.¹⁶⁵ Förslaget gick som bekant inte igenom i denna del, och det enda som omfattas av lagen är kontakter som syftar till sexuella övergrepp vid ett *fysiskt möte*. Anledningen till detta är att regeringen ansåg att onlineövergrepp redan hade ett ”i princip heltäckande skydd” av lagstiftningen, då straffansvar för t.ex. utnyttjande av barn för sexuell posering inträder på ett väldigt tidigt stadium. Vad gäller övergrepp som sker vid ett fysiskt möte menar regeringen dock att det med den dåvarande lagstiftningen var nästintill omöjligt att ingripa före dess att ett möte faktiskt skett, och i många fall måste gärningsmannen då också ha påbörjat ett sexuellt närmande. Därför ansåg de att endast kontakter som syftar till sådana brott bör kriminaliseras.¹⁶⁶

Promemorians förslag var också mer långtgående på så sätt att den ville att samtliga brott enligt sjätte kapitlet BrB skulle omfattas av kriminaliseringen. Eftersom lagstiftningen rör brott mot barn innebär det i realiteten att endast vissa brott blir aktuella, nämligen paragraferna 4 – 6, 8 – 10 samt 12. De brott som uteslöts av regeringen var köp av sexuell handling av barn (9 § BrB) och koppleri (12 § BrB). Anledningen till detta var att köp av sexuell handling av barn i praktiken endast är tillämplig på unga mellan 15 och 18 år, eftersom att det räknas som t.ex. våldtäkt eller sexuellt övergrepp mot barn oavsett om någon ersättning utgått eller ej. Vad gäller koppleri konstaterar regeringen att detta inte är ett brott som typiskt sett är aktuellt vid vuxnas sexuella kontakter med barn, och dessutom inträder straffansvar även i det här fallet på ett tidigt stadium.¹⁶⁷

5.1.1 Intresse

Eftersom ett *skyddsvärt intresse* är nära sammankopplat med rekvisiten skada och fara skall först något sägas om det intresse som ligger till grund

¹⁶⁵ Prop. 2008/09:149 s. 16 och 18.

¹⁶⁶ Prop. 2008/09:149 s. 19.

¹⁶⁷ Prop. 2008/09:149 s. 29 – 30.

för kriminaliseringen av kontakt med barn i sexuellt syfte. Det bör framstå som förhållandevis givet att det man vill uppnå med kriminaliseringen av vuxnas sexuella kontakt med barn är att skydda barn från framtida sexuella övergrepp.

I promemorians fjärde kapitel hänvisar utredaren till betänkandet inför 1962 års brottsbalk¹⁶⁸. Där stadgades att syftet med en kriminalisering av sexuella övergrepp är att ”bereda straffrättsligt skydd för barn och ungdom mot sexuella kränkningar samt i övrigt värna individens integritet i sexuellt hänseende”¹⁶⁹.

1992 gjordes en reform av brottsbalkens sjätte kapitel till följd av att sexuella övergrepp mot barn fått alltmer uppmärksamhet både på nationell och internationell nivå. Lagstiftaren menade därför att det var nödvändigt att ytterligare markera allvaret i att sådana brott riktas mot ett barn. Ytterligare ett förtydligande skedde 1993, då man skärpte påföljden för sexuellt ofredande i syfte att återspegla barns ”särskilda skyddsintresse” i straffskalans utformning.¹⁷⁰

Brottsbalkens sjätte kapitel var även föremål för en reform 2005, bland annat för att ”lyfta fram och förstärka skyddet för barn och ungdomar mot att utsättas för sexuella kränkningar”¹⁷¹.

5.1.2 Skada eller fara

Anledningen till att rekvisiten skada och fara här har sammanförts under samma rubrik är att det är så de har diskuterats i promemorian, vilket inte är underligt med tanke på hur nära sammankopplade de är samt med tanke på att de tillhör samma princip bland åklagarutredningens principer.

Utredarna menar att det inte är säkert att en vuxens kontakt med barn i sexuellt syfte alltid orsakar någon skada, t.ex. kan kontakten hinna avbrytas

¹⁶⁸ SOU 1953:14, Förslag till brottsbalk.

¹⁶⁹ Ds 2007:13 s. 37, SOU 1953:14 s. 228.

¹⁷⁰ Ds 2007:13 s. 41, Prop. 1991/92:35, Om sexuella övergrepp mot barn m.m. s. 10, Prop. 1992/93:141, Om ändring i brottsbalken m.m. s. 33 – 34.

¹⁷¹ Ds 2007:13 s. 43, Prop. 2004/05:45, En ny sexualbrottslagstiftning s. 21 – 22.

innan den vuxne ger uttryck för sina sexuella motiv. Att den vuxne betett sig svekfullt genom att ljuga om sin ålder eller liknande kan inte räknas som sådan skada som krävs för en kriminalisering, även om det givetvis kan påverka barnet negativt.¹⁷²

Utredaren menar dock att den här typen av kontakter mellan vuxna och barn innefattar en uppenbar risk för att barnet i framtiden utsätts för brott, vilket innebär att det föreligger åtminstone en *abstrakt* fara för skada.¹⁷³

Vid sin bedömning av om den abstrakta faran är tillräckligt påtaglig för att motivera en kriminalisering fäste utredarna vikt vid främst två olika faktorer. De menade dels att kontakter mellan barn och vuxna som har ett sexuellt motiv aldrig kan vara legitima och dels att sådana kontakter innebär en fara för att barnet kommer drabbas av en allvarlig skada i framtiden. På grund av detta anser de att en kriminalisering är i enlighet med kravet på skada eller fara.¹⁷⁴

5.1.3 Effektivt medel

Utredaren menar att då det är ett stort antal vuxna som kontaktar barn i sexuellt syfte så är det ”sannolikt att i vart fall vissa av dessa skulle upphöra med sitt agerande genom den avskräckande och kanske också moralbildande effekt som en kriminalisering torde leda till”. Detta baserar utredaren på att gärningsmannen annars riskerar allvarliga konsekvenser inte bara i form av straff, utan även socialt och ekonomiskt sett genom förlust av familj, umgänge eller arbete.¹⁷⁵

Andra fördelar ur effektivitetssynpunkt som utredaren menar kan åstadkommas med en kriminalisering är att det blir en ”bredare medvetenhet om att internet på intet sätt är laglöst eller tillåter beteenden som annars är straffbara”, att ”barn och ungdomar blir medvetna om att det är olagligt och ur samhällelig synvinkel oacceptabelt att vuxna kontaktar dem med sexuella

¹⁷² Ds 2007:13 s. 105.

¹⁷³ Ds 2007:13 s. 107.

¹⁷⁴ Ds 2007:13 s. 110.

¹⁷⁵ Ds 2007:13 s. 112 – 113.

baktankar”, vilket i sin tur kan leda till att barn i större grad berättar för sin omgivning om vad de blir utsatta för.¹⁷⁶

Man menar också att kontaktbrott kommer att uppdagas under utredningar för relaterad brottslighet, så som fall där en gärningsman redan förgripit sig sexuellt på ett barn och samtidigt haft kontakter med andra barn.¹⁷⁷

5.2 Kritik

Asp har i artikeln *Grooming – ett gott skäl att gorma?* framfört omfattande kritik mot det lagförslag som framställs i promemorian. Detta gäller både legitimitetsöverväganden och mer lagteknisk problematik, men för att inte sväva för långt utanför uppsatsens ramar kommer här enbart den kritik som inriktar sig på frågor om legitimitet att beröras.

Asp menar att brott som baseras på ett överskjutande uppsåt av flera anledningar är problematiska ur ett legitimitetsperspektiv.

Bland annat menar han att om man tidigarelägger straffansvaret så får det som effekt att gärningens *straffvärde* sänks.¹⁷⁸ Han menar att detta främst beror på att förfältsdelikt är problematiska eftersom att de ingriper på ett så tidigt stadie att någon faktisk *skada* ännu inte skett. Istället syftar de till att *minska risken* för skada.¹⁷⁹

En viktig faktor för att avgöra straffvärdet är att titta på avståndet mellan gärning och skada. Detta innebär att straffvärdet för den kriminaliserade gärningen sjunker jämfört med en kriminalisering med samma bakomliggande skyddsintresse som kan orsaka direkt skada. Enligt Asp får det betydelse ur legitimitetssynpunkt då ”straffvärde kan sägas vara det huvudsakliga skälet *för* kriminalisering”.¹⁸⁰

¹⁷⁶ Ds 2007:13 s. 113.

¹⁷⁷ Ds 2007:13 s. 114.

¹⁷⁸ Asp (2007) s. 28.

¹⁷⁹ Asp (2005) s. 61 – 62.

¹⁸⁰ Asp (2005) s. 66 – 67.

Asp varnar även för att förfälsdelikt oundvikligen skapar problem vad gäller bevisbarheten, då ett överskjutet uppsåt är väldigt svårt att bevisa.¹⁸¹ Han menar att de objektiva rekvisiten här skjuts i bakgrunden vilket kan öppna upp för ”godtycke, bristande enhetlighet och diskriminering”.¹⁸² Asp påpekar vidare att bevisbarheten är kopplad till frågan om kriminaliseringens effektivitet.¹⁸³

De remissinstanser som uttalat sig om lagförslaget har till viss del haft skilda åsikter.¹⁸⁴ Advokatsamfundet delar Asps betänkligheter gällande en sådan lags effektivitet med tanke på bevisläget, då ”det måste vara näst intill omöjligt att utifrån den vuxnes agerande göra en bedömning av dennes avsikter”.¹⁸⁵ Rikspolisstyrelsen instämmer i detta, och menar att lagen så som den föreslås vara utformad kommer att bli svårtillämpad. De konstaterar vidare att ”för att det skall vara möjligt att styrka brott torde krävas att den vuxne uttrycker sin brottsliga avsikt på något sätt. Inte ens om det torde stå klart att det finns en sexuell underton i kontakten, t.ex. genom att den vuxne använder ett sexuellt präglat språk, är det säkert att den vuxne har till syfte att begå ett brott enligt 6 kap. BrB mot barnet”.¹⁸⁶ Brottsoffermyndigheten menar däremot att lagen kan ”förväntas få en viktig normativ effekt” som kan ”påverka åtminstone vissa presumtiva gärningsmän till att avstå från att kontakta barn i sexuella syften”.¹⁸⁷ Även Svea HovR framhåller också den moralbildande vikten av en sådan bestämmelse, men påpekar att tillämpningsområdet kan komma att bli

¹⁸¹ Asp (2007) s. 28 – 29.

¹⁸² Asp (2005) s. 83.

¹⁸³ Asp (2007) s. 29.

¹⁸⁴ Observera att det här inte rör sig om någon uttömmande genomgång av samtliga remissinstanser.

¹⁸⁵ Advokatsamfundets remissvar s. 2.

¹⁸⁶ Rikspolisstyrelsens remissvar s. 1.

¹⁸⁷ Brottsoffermyndighetens remissvar s. 1.

begränsat då den här typen av kontakter i många fall redan är straffbar som försök till sexualbrott eller sexuellt ofredande.¹⁸⁸

¹⁸⁸ Svea Hovrätts remissvar s. 1.

6 Analys

6.1 Vad har principen om ultima ratio för innebörd och vad ställer den för krav på en kriminalisering?

6.1.1 Innebörd

I det följande skall de frågeställningar som framfördes i inledningen analyseras och diskuteras. Eftersom ”underfrågeställningarna” främst var ett verktyg för att besvara huvudfrågan om huruvida kontaktbrottet är i överensstämmelse med principen om ultima ratio, så kommer dessa att analyseras först. Till att börja med skall därför analyseras *innebörden* i principen om ultima ratio och de *krav* den ställer på en kriminalisering. Som utgångspunkt är det så att huruvida en gärning bör kriminaliseras eller ej är en fråga om *etik*. Kan det på ett etiskt plan anses legitimt att en viss handling beläggs med straff? Anledningen till att man ställer sig denna fråga hänger ihop med straffets natur. Ett straff är som bekant repressivt och orsakar en person skada utan några egentliga reparativa funktioner. Det är ur sådana tankegångar man kan härleda vad som kanske är den mest fundamentala legitimitetsprincipen för kriminalisering, nämligen principen om *ultima ratio*. Detta innebär att en kriminalisering endast bör ske som en sista utväg.

En viktig utgångspunkt här är att gärningen måste kunna anses vara *straffvärd*. Som bekant skiljer sig åsikterna åt något angående innebörden av uttrycket ”straffvärde”. Enligt Asp är det helt enkelt ett värde som anger ett visst brotts svårhet, medan Jareborg uttrycker det som så att en gärning är straffvärd om det finns ”goda skäl att belägga den med straff”. Tittar man på legaldefinitionen av straffvärde så ser man att det avgörande här är den *skada, kränkning eller fara* gärningen inneburit, gärningsmannens *insikt* om

detta samt gärningsmannens *motiv*. Vidare läggs vikt vid huruvida gärningen inneburit ett allvarligt angrepp på någons *liv, hälsa eller trygghet*. Det är självklart så att en gärning som är straffvärd i ett land inte nödvändigtvis är straffvärd i ett annat land. Till stor del får detta sägas hänga ihop med de bakomliggande *ideologier* som ligger till grund för kriminalisering, alltså vad man menar att straffrätten har för *syfte*. Den straffrättsliga ideologi som är mest framträdande i det svenska rättssystemet är *allmänprevention*. Enligt denna teori är syftet med en kriminalisering främst att avhålla människor från att begå vissa oönskade handlingar. Det rör sig alltså om en strävan att styra människors beteende, vilket skall uppnås dels med hjälp av *straffhot* och dels med hjälp av *moralisk vanebildning* på så sätt att våra uppfattningar om vad som är rätt och fel förändras i takt med lagen. Man kan däremot fråga sig om detta ger någon egentlig ledning vad gäller straffvärdet, eller om det är så att en gärning är straffvärd helt enkelt för att lagstiftaren inte vill att den ska förekomma, oavsett bakomliggande motiv.

6.1.2 Krav

Vad finns det då för konkreta krav gällande när man kan ta till en sådan drastisk sista utväg? För att finna svar på detta har utgångspunkten tagits i åklagarutredningens fem begränsande krav för kriminalisering. Om man ser till det essentiella i dessa krav kan man komma fram till att det är i första hand tre rekvisit som finns gällande en kriminalisering. De två första hänför sig till den *gärning* som är föremål för kriminalisering, nämligen att den måste orsaka antingen någon form av *skada* eller *fara* på ett skyddsvärt intresse. Det tredje rekvisitet är snarare inriktat på *kriminaliseringen* i sig, på så sätt att denna måste ha ett visst mått av *effektivitet*. Enligt mig kan man se det så att kraven på skada eller fara hänger ihop med hur förkastlig gärningen är, eller annorlunda uttryckt; hur stort *straffvärde* den har. Effektivitetskravet kan man däremot hänföra till det allmänpreventiva syfte som ligger till grund för straffrätten. Enligt Jareborg innebär detta att en

kriminalisering bara är legitim så länge den faktiskt genererar någon form av avhållande effekt.

6.1.2.1 Skada

Hur avgör man då vilken skada som är straffrättsligt relevant? Till att börja med måste man här konstatera att rekvisitet skada i hög grad är kopplat till begreppet *skyddsvärt intresse*, på så sätt att den skada som avses måste ha skett gentemot ett sådant intresse.

För att avgöra vilka intressen som är skyddsvärda måste man först avgöra huruvida det är mest relevant att skydda den enskilda individen eller samhället i stort. Fokus ligger alltså här antingen på *offerskada* eller *gemenskapsskada*. Man kan tänka sig att om man anser att den enskilda individen är mest skyddsvärd så får det som konsekvens att brott mot individer ges ett högre straffvärde. Är det däremot gemenskapsskadan som främst skall skyddas kan man tänka sig att straffvärdet ökar för sådana brott som riktar sig mot staten, eller normordningen i sig. Jag skulle vilja påstå att båda dessa typer av skada är högst relevanta i vårt moderna rättssystem. Lernestedt påpekar vidare att gärningsmannens avsikter och motiv är viktiga. Jag håller med till viss grad, men ser det på ett lite annorlunda sätt. Givetvis måste detta vara fallet vad gäller till exempel olika typer av *förfälsdelikt*. Om man inte förutsatte att gärningsmannen hade avsikt att orsaka en viss skada i de här fallen skulle sådan lagstiftning vara otänkbar. Men det är enligt mig viktigt att komma ihåg att gärningsmannens avsikter och motiv främst blir relevanta vid *straffmätningen*.

6.1.2.2 Fara

Rekvisitet fara kan enligt mig ses som ”förtruppen” till skaderekvisitet. I det här fallet behöver en gärning inte orsakat någon skada, men väl en *fara* för skada. Här är det viktiga enligt Jareborg att det finns en tydlig *kausalitet*, alltså att det är tänkbart att en viss gärning kan leda till en negativ följd. Huruvida det rör sig om konkret, abstrakt eller presumerat fara beror på *hur* tänkbar en viss följd är. Vid konkret fara skall följden vara existentiellt möjlig och plausibel, vid abstrakt fara skall gärningen typiskt sett vara farlig och vid presumerad fara räcker det att en gärning ”ibland, normalt eller

ofta” kan leda till fara. Såväl som för skaderekvisitet måste givetvis även faran vara kopplad till ett skyddsvärt intresse.

6.1.2.3 Effektivitet

Effektivitetsrekvisitets *begränsande* betydelse för en kriminalisering är av måttlig relevans, eftersom man egentligen inte kan veta säkert hur effektiv en kriminalisering är förrän man har börjat tillämpa den. Det krav som uppställs är dels att gärningen i viss mån skall kunna *upptäckas och lagföras*, samt att den skall resultera i en viss *avhållande* effekt. Just den avhållande effekten kan spåras tillbaka till det allmänpreventiva syftet bakom straffrätten, det vill säga att uppnå en *medelbar avskräckning*. Förutom detta finns ju också det *moralbildande* syftet, vilket självklart tar längre tid att åstadkomma. Enligt Jareborg kan man koppla även effektivitetskravet till gärningens straffvärde, på så sätt att ju lägre straffvärde en gärning har, desto effektivare bör en kriminalisering vara. Detta borde generellt sett innebära att det vad gäller förfälsdelikt, som ligger längre ifrån en faktisk skada och därför har ett lägre straffvärde, måste ställas ett högre krav på effektivitet. Men man kan även gå utöver den enskilda kriminaliseringen och se det som att det är det straffrättsliga systemet som helhet som måste vara effektivt till en viss grad. Om man däremot sällar sig till de som anser att effektivitetskravet kan uppnås genom att statsmakten får klargöra sin ståndpunkt i en viktig fråga blir inte många av de ovan nämnda kraven relevanta. Jareborg och Zila menar att det här kan vara viktigt i vissa lägen, just på grund av den *etiska* aspekten i det hela. Om en gärning är tillräckligt förkastlig kan det ur etisk synpunkt vara irrationellt att inte kriminalisera den på grund av bristande effektivitet. Samtidigt har Jareborg i en annan text menat att det inte är hållbart att genomföra en kriminalisering *enbart* på en sådan grund. Lernestedt menar att kriminalisering på sådana grunder blivit alltmer vanligt den senaste tiden, och enligt mig är det tydligt att det hänger ihop med det som Jareborg benämner offensiv straffrättspolitik. Här är det just en kriminalisering effektivitet som är det legitimerande, och helst skall man kriminalisera gärningar på ett så tidigt stadie att skada aldrig hinner uppstå.

6.2 Vad innebär grooming; vad har processen för omfattning och innehåll?

6.2.1 Innebörd

Grooming är en process där en vuxen vinner ett barns förtroende i syfte att i framtiden begå sexuella övergrepp mot barnet. Processen är inte något nytt fenomen, men har blivit alltmer relevant i och med att internets framväxt erbjuder nya möjligheter för grooming. Detta består främst i hur enkelt det är att kontakta en stor mängd olika barn samt de möjligheter som finns för den vuxne att ljuga om t.ex. ålder och utseende.

6.2.2 Omfattning

I dagsläget har mer eller mindre alla barn tillgång till internet, antingen hemma eller i skolan. Dessutom blir de barn som använder internet allt yngre, samtidigt som möjligheterna att använda internet utan någon vuxens tillsyn ökar.

Statistiken skiljer sig till stor del åt gällande hur vanligt det är att barn utsätts för sexuella kontakter på internet. Enligt EU kids online är siffran 7%, enligt CCRC 19% och enligt Brå:s rapport 25%. Klart står i alla fall att en hel del barn blir illa berörda av sådan kontakt, framförallt barn i yngre åldrar.

Fysiska möten förekommer av naturliga skäl i mindre grad. Av de barn som utsatts för sexuell kontakt på internet framkommer att mellan 2-9% någon gång också genomfört ett sådant möte. Detta beror givetvis på att de flesta barn avbryter sådana sexuella kontakter närmast omedelbart, men i vissa fall kan det också bero på att gärningsmannen inte har någon önskan att mötas offline, utan nöjer sig med att begå sexuella övergrepp mot barn online, så kallade ”onlinebrott”.

6.2.3 Innehåll

Grooming är en process som varierar mycket, bland annat beroende på olika egenskaper hos gärningsmannen och offret. Den vuxne använder sig främst av tre metoder i sin sexuella kontakt med barn; komplimanger, mentorskap och gemenskap. Det handlar om att på olika sätt komma barnet nära och vinna dess förtroende för att möjliggöra ett framtida övergrepp. Sexuella teman förs succesivt in i relationen, så att barnet blir mer och mer mottagligt för detta och slutligen uppfattar det som något normalt.

Beroende på vilken typ av gärningsman det rör sig om kan processen se lite annorlunda ut. För intimsökande gärningsmän rör det sig ofta om en utdragen process där en nära, enligt dem ömsesidig, relation bildas. Det fysiska mötet är här ett sätt att vidareutveckla förhållandet. Har man att göra med en anpassningsbar gärningsman ser processen annorlunda ut beroende på barnets respons, medan hypersexuella gärningsmän kännetecknas av en snabb och ibland aggressiv groomingprocess.

De grupper av barn som löper störst risk att falla offer för grooming är *sårbara barn* och *risktagande barn*. Sårbara barn kan t.ex. ha problem hemma eller i skolan, dåligt självförtroende eller olika psykiska problem. Risktagande barn betar sig ofta sexuellt utmanande på internet, och deras nyfikenhet kan exploateras av gärningsmännen.

6.3 Vad har kontaktbrottet för innehåll och hur skall det tillämpas?

6.3.1 Innehåll

Lagen om vuxnas kontakt med barn i sexuellt syfte innehåller tre grundläggande rekvisit: sexuellt syfte, överenskommelse om möte samt främjande åtgärd.

Det första rekvisitet innebär att gärningsmannen måste haft för avsikt att begå något av vissa brott mot barnet vid ett fysiskt möte. De brott som omfattas är våldtäkt, sexuellt utnyttjande och sexuellt övergrepp av barn,

utnyttjande av barn för sexuell posering samt sexuellt ofredande. Rekvisitet medför att kontaktbrottet har ett så kallat *överskjutande uppsåt*, eftersom det sexualbrott gärningsmannen haft som syfte att utföra inte behöver genomföras för att han skall kunna hållas ansvarig för kontaktbrott. På grund av detta är det också väldigt svårt att bevisa, och har i flera fall resulterat i att ett mål om kontakt med barn i sexuellt syfte ogillats. Rekvisit två innefattar ett krav på att gärningsmannen och barnet gemensamt kommit överens om att genomföra ett fysiskt möte. Denna *gemensamma viljeinriktning* har också orsakat huvudbry då gärningsmannen i vissa fall uppfyllt alla krav på sin sida för att ha gjort sig skyldig till kontaktbrott, men inte kan fällas för det på grund av att barnet inte haft någon avsikt att faktiskt genomföra mötet.

Det sista rekvisitet, främjande åtgärd, innebär att gärningsmannen efter att ha kommit överens med barnet om att träffas måste vidta någon ytterligare gärning för att främja att mötet sker. Fram tills att denna åtgärd genomförs kan gärningsmannen undvika straffrättsligt ansvar för kontaktbrott genom att låta bli att genomföra något möte.

6.3.2 Tillämpning

Brå fick i uppdrag att följa upp tillämpningen av lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte. Undersökningens slutsats blev att det fanns vissa tillämpningsproblem med kriminaliseringen, som framförallt kunde hänföras till att man felaktigt rubricerade brott som kontaktbrott även då de inte uppfyllde de nödvändiga rekvisiten. Av 617 gärningar som anmälts som kontaktbrott var det bara 42 fall där det skett en överenskommelse om möte samt någon efterföljande främjande åtgärd. Vidare var det mycket vanligt att ett möte faktiskt genomförts i de här fallen, vilket innebär att ett sexuellt övergrepp vid ett fysiskt möte i många fall redan hunnit ske. I sådana fall får dessa brott företräde då de har ett högre straffvärde. Andra problem vid tillämpningen av kontaktbrottet är att bevisläget är väldigt svårt. För att gå vidare till åtal krävs i princip att målsägandes utsaga har stöd i någon teknisk bevisning.

En undersökning av fjorton rättsfall som behandlat kontaktbrottet visar att läget numera ser något ljusare ut än det gjorde vid Brå:s undersökning. I nio av de fjorton målen fälldes den tilltalade för kontakt med barn i sexuellt syfte. I ytterligare ett fall var kontaktbrottstyrkt, men konsumerades av sexuellt ofredande. I de fyra fall som ogillades berodde det antingen på att rekvisitet sexuellt syfte inte kunde styrkas eller på att det inte funnits någon gemensam viljeinriktning vid överenskommelsen om möte. Närmare bestämt rörde det sig om att målsägande inte haft någon avsikt att dyka upp på ett sådant möte. Vid Brå:s undersökning hade åtal för kontaktbrott väckts i åtta fall, och en fällande dom hade bara nåtts i två av fallen. Den här utvecklingen pekar på att åklagarnas åtal för kontaktbrott numera i mycket högre grad uppfyller de krävda rekvisiten på sexuellt syfte, överenskommelse om möte samt främjande åtgärd.

6.4 Är kontaktbrottet i överensstämmelse med principen om ultima ratio?

Den huvudsakliga frågan som avhandlingen har till syfte att besvara är huruvida kontaktbrottet är i överensstämmelse med principen om ultima ratio. Som vi har sett ovan är det främst tre krav som ställs på en kriminalisering utifrån denna princip; skada, fara och effektivitet. Lagen om kontakt med barn i sexuellt syfte skall därför i det följande analyseras utifrån dessa tre begrepp.

6.4.1 Skada

Det första rekvisitet för en kriminalisering är att gärningen orsakar någon form av skada. Sådan skada måste dessutom ha skett på ett *skyddsvärt intresse*. I det här fallet är det intresse man vill skydda med kriminaliseringen intresset av att skydda barn från sexuella övergrepp. Det torde inte råda någon tvekan om att detta är ett intresse som är väl värt att skydda, och i lagförarbetena har det till och med klassats som ett ”särskilt

skyddsvärt intresse”, då sexualbrott är särskilt allvarliga när de riktas mot ett barn.

Orsakar vuxnas sexuella kontakt med barn då någon skada på detta intresse? Detta blir till att börja med beroende av vilken typ av skada man anser vara relevant. Om man lägger fokus på *offerskadan*, alltså den skada som drabbat offret i det enskilda fallet, kan man enligt mig sluta sig till att svaret är nej. Visserligen visar forskning att så mycket som en fjärdedel av barn som mottar sexuella meddelanden blir illa berörda av detta, men enligt Jareborg kan man inte kriminalisera i sådana fall där en gärning enbart orsakat obehag. Det måste alltså till någon allvarligare skada här, och eftersom det rör sig om ett förfälsdelikt ligger det i sakens natur att sådan skada ännu inte hunnit ske.

Svaret kan däremot bli annorlunda om man menar att *gemenskapsskadan* är det relevanta. Här kan det till att börja med röra sig om den skada som drabbar potentiella offer, på så sätt att de upplever en osäkerhet då det inte finns ett tillfredsställande skydd för viktiga skyddsvärda intressen. I det här fallet är det mycket möjligt att vuxnas sexuella kontakter med barn kan anses orsaka skada. Om ett sådant beteende får fortsätta ostraffat ligger det nära till hands att tro att potentiella offer känner sig oskyddade och osäkra i de här situationerna.

Man kan också fokusera på den sådan gemenskapsskada som drabbar normgivningssystemet, eftersom det är detta som är menat att vara ett skydd för intresset i fråga. Då räcker det egentligen att vuxnas sexuella kontakter med barn skall vara kriminaliserat för att skadan skall vara uppnådd. Redan det faktum att man bryter mot en sådan norm är ju i det här fallet en skada. Det är också viktigt att minnas att gärningsmannens egen inställning kan påverka skadan. Detta blir tydligt när man ser på kriterierna för straffvärdet, vilket bland annat tar upp den tilltalades insikter och motiv som bedömningsfaktor för att avgöra hur straffvärd en gärning är. Detta går i viss mån emot rekvisitet på gemensam viljeinriktning, som ju lägger vikt också på *offrets* avsikter i sammanhanget. Däremot kan den gemensamma viljeinriktningen vara viktig för skaderekvisitet på så sätt att om det aldrig funnits någon avsikt hos offret att medverka på ett möte är det egentligen

omöjligt för gärningsmannen att orsaka någon fysisk skada, oavsett hans bakomliggande avsikter.

En sista synpunkt hämtas ifrån Jareborg, nämligen att det i vissa fall kan vara nödvändigt att kriminalisera i sådana fall där det finns en risk att en gärning annars blir väldigt vanligt förekommande. Den statistik vi har sett i avhandlingen ger lite olika svar, men man kan i alla fall säga att mellan 7-25% av de barn som är online utsätts för sexuella kontakter av vuxna. Det är givetvis svårt att säga vilken av de här siffrorna som bäst återspeglar verkligheten, men skulle det vara så att siffran ligger närmare 25% är det tveklöst så att gärningen är vanligt förekommande.

6.4.2 Fara

När skaderekvisitet nu har utretts står begreppet *fara* näst på tur. Detta är som bekant den relation som finns mellan en tänkbar orsakande faktor och en tänkbar negativ följd. Det måste alltså finnas ett *kausalsamband* mellan dessa två. Det skall nämnas att det även här krävs att det är ett skyddsvärt intresse som är i fara, och jag har i det föregående konstaterat att det till och med är ett *särskilt* skyddsvärt intresse att skydda barn från sexuella övergrepp.

I det här fallet tolkar jag det som att det är den vuxnes sexuella kontakt som är den tänkbara orsakande faktorn och ett sexuellt övergrepp mot barn som är den tänkbara negativa följden av detta. Föreligger det då en fara för att en sådan följd skall uppkomma? Ser man det som att en konkret fara skall föreligga, så krävs det dels att följden är *existentiellt möjlig* och dels att den är *plausibel*.

Om vi här fokuserar på sådan sexuell kontakt som sker över internet, är det först och främst en utgångspunkt att barn faktiskt uppehåller sig på internet. Annars skulle en sådan kontakt av naturliga skäl vara existentiellt omöjlig. Statistiken visar att det är mycket vanligt att barn använder internet, så mycket som 84% till och med på daglig basis.

Nästa steg är således att utreda huruvida vuxna via internet kan kontakta barn i sexuellt syfte. För att avgöra om detta är existentiellt möjligt tittar jag

på flera olika element. Till att börja med har det konstaterats att det är vanligast att vuxna kontakter barn via olika sociala nätverk. Det är 86% av barn som har en egen profil på sådana nätverk, vilket torde markant öka risken för att utsättas för en sexuell kontakt. Vidare är det så att 68% av barn använder internet på sina egna rum, sannolikt med mycket liten överinsyn från föräldrar eller andra vuxna. Enligt mig måste även detta ses som en faktor som ökar faran för sexuell kontakt, då gärningsmannen när han scannar internet efter passande offer troligtvis kan sikta in sig på sådana barn. Redan här menar jag att man kan komma till slutsatsen att det är högst möjligt för en vuxen att kontakta ett barn i sexuellt syfte via internet. Slutsatsen backas även upp av statistiken, enligt vilken mellan 7-25% av tillfrågade barn blivit kontaktade på detta sätt.

För att fara skall föreligga krävs dock att den negativa följden, det vill säga ett sexuellt övergrepp, är existentiellt möjlig och plausibel. För att detta skall ske krävs att ett *möte* kommer till stånd mellan barnet och den vuxne, då sexuella övergrepp som sker via internet (s.k. onlinebrott) inte omfattas av kriminaliseringen. Även här skiljer sig statistiken åt, då det visat sig att mellan 2-9% av barn någon gång har genomfört ett möte med en person de först träffat online. Att sådana möten faktiskt förekommer råder det alltså inget tvivel om, frågan är däremot om dessa möten innebär en fara för sexuella övergrepp mot barn.

Enligt kriminaliseringen av vuxnas sexuella kontakt med barn krävs att gärningsmannen har ett bakomliggande sexuellt syfte med kontakten. Det har tidigare visats att det i många fall kan vara så att detta syfte enbart innebär en önskan att begå sexuella övergrepp mot barn online. Kravet på överenskommelse om möte sållar ut dessa gärningsmän, och kvar är de som har för avsikt att förgripa sig på barnet vid ett fysiskt möte. Om man ser detta i ljuset av att sådana möten mellan barn och vuxna både planeras in och faktiskt genomförs, måste det enligt mig ses som både *existentiellt möjligt* och *plausibelt* att en vuxens sexuella kontakt med ett barn kan leda till ett sexuellt övergrepp. Det föreligger alltså en *konkret fara* för att detta skall inträffa.

I och med att jag har kommit fram till denna slutsats finns egentligen ingen anledning att se närmare på abstrakt och presumerad fara, som ju innebär en lägre grad av fara i sammanhanget.

6.4.3 Effektivitet

För att utreda huruvida kontaktbrottet uppfyller kravet på effektivitet skall först fokuseras på de två grundläggande kraven; att gärningsmannen kan upptäckas och lagföras samt att kriminaliseringen har en avhållande effekt. Som bekant är effektiviteten svårt att bedöma på förhand, och därför kommer jag här främst att söka ledning i hur kontaktbrottet har tillämpats i praktiken.

Det är uppenbart att gärningsmännen i viss mån kan upptäckas och lagföras. Sedan kriminaliseringen genomfördes har nio gärningsmän fällts för kontakt med barn i sexuellt syfte. De initiala problem som fanns, så som felrubriceringar, verkar enligt mig ha minskat med tiden. Detta baserar jag på att åtal för kontaktbrott i betydligt högre grad resulterar i en fällande dom jämfört med när Brå gjorde sin uppföljande undersökning. Troligtvis beror detta på att åklagarna nu har blivit bättre på att avgöra vilka fall som bör rubriceras som kontaktbrott.

Problem som däremot verkar kvarstå kan främst hänföras till att det är svårt att bevisa att kontaktbrott skett. Detta hänger dels ihop med att någon skada inte hunnit ske, vilket innebär att man inte kan förlita sig på fysisk bevisning. Det handlar egentligen om att bevisa en *avsikt* hos gärningsmannen, och för att göra detta krävs nästan alltid att sparade internetkonversationer finns att tillgå. Det har till och med påståtts att ett sexuellt ofredande av något slag måste ha skett för att det sexuella syftet skall kunna styrkas. Detta är enligt mig felaktigt, då rättsfallsundersökningen visar att det kan räcka att den vuxne haft sexuella undertoner i sin kontakt som inte når upp till ett sexuellt ofredande. En annan aspekt som gör bevisningen problematiskt är att hela groomingprocessen kännetecknas av att den vuxne har erhållit en förtroendeställning i förhållande till barnet. Därför är det högst troligt att

barnet inte vill samarbeta med myndigheterna, eller till och med ljuger för att skydda gärningsmannen. Går det så långt att det finns en gemensam viljeinriktning om att mötas kan man anta att den vuxnes kontakt inte är oönskad från barnets sida, även om barnet nödvändigtvis inte förstår de sexuella motiv som ligger bakom.

Frågan är då om detta är en tillräckligt ”hög grad” av upptäckt och lagföring. Det är enligt mig svårt att uttala sig närmare om detta utan att veta exakt hur vanligt det är med sådana kontakter mellan barn och vuxna. De ovan nämnda siffrorna på att 7-25% barn kontaktats på detta sätt skiljer sig enligt mig alldeles för mycket åt för att man skall kunna dra några slutsatser ifrån detta. Ett viss mått av effektivitet verkar i alla fall finnas.

Vad gäller den avhållande effekten är också denna väldigt svår att mäta. Det är ju dessutom så att potentiella gärningsmän kan avhålla sig från att begå ett kontaktbrott dels på grund av rädsla för straff och dels på grund av kriminaliseringens moralbildande effekt. Dessutom skall man inte underskatta den informella sociala kontroll som består i att gärningsmannen om han blir upptäckt riskerar allvarliga konsekvenser både på ett socialt och ekonomiskt plan. Han kan förlora både familj, vänner och anställning som ett resultat av sina handlingar. Medan straffhotet har en mer omgående effekt verkar moralbildningen långsammare, och det är inte säkert att någon sådan effekt alls kan märkas så här pass kort tid efter lagens ikraftträdande. Kanske kan det ses som en indikation på att avhållande effekt uppnåtts att mängden barn som säger sig ha varit utsatta för sexuella kontakter över internet är betydligt högre i de undersökningar som gjordes inför lagstiftningen än t.ex. den undersökning som EU Kids Online gjorde under 2011.

Enligt Jareborg är det så att kravet på effektivitet ökar om en kriminalisering har ett lägre straffvärde. Straffvärdet är som bekant kopplat framförallt till den *skada* gärningen orsakat. Enligt Asp måste man här titta på avståndet mellan gärning och skada, och ju längre detta avstånd är desto lägre blir straffvärdet. Huruvida man anser att kontaktbrottet orsakar någon skada beror på vilken skada man menar är relevant. Men det står i alla fall helt klart att någon direkt skada i traditionell mening är svår att upptäcka i det

här fallet, då det rör sig om ett förfälsdelikt. Detta måste enligt mig innebära att effektivitetskravet ställs relativt högt vad gäller kontaktbrottet. Avslutningsvis skall jag även ta upp den tolkning av effektivitetskravet som Lernestedt menar blivit allt mer vanligt; nämligen att en kriminalisering är effektiv om den ger staten möjlighet att göra ett starkt ställningstagande i en viktig fråga. Detta kan enligt mig kopplas till det moralbildande syftet bakom en kriminalisering, man vill visa allmänheten att ett visst beteende inte kan tolereras. Just den här synen på effektivitet är högst relevant vad gäller kontaktbrottet. Vuxnas sexuella kontakter med barn betraktas som ett problemområde, och dessutom ställs en särskilt hög press från samhället när det gäller förmågan att motverka sexualbrott mot barn. Helst av allt vill man att detta överhuvudtaget inte skall inträffa, och då är det kanske inte så märkligt att man väljer att kriminalisera sådana företeelser i allt tidigare stadier. Jareborg och Zila har ju också konstaterat att det allra viktigaste är att rättssystemet som helhet är effektivt, och då kan man kanske tillåta förekomsten av brott som förvisso inte helt och hållet kan anses effektiva, men som ändå besitter ett viktigt moraliskt värde.

6.5 Slutsats

Sammanfattningsvis har jag konstaterat att huruvida kontaktbrottet är i överensstämmelse med ultima ratio i grund och botten är en tolkningsfråga. Det krav som ställs på en kriminalisering må verka klara och tydliga vid en första anblick, men vid en närmare undersökning är de mer eller mindre innehållslösa. Eller rättare sagt, de kan ges vilket innehåll som helst beroende på vad som passar lagstiftarens önskemål och övertygelser. Som en följd av detta kan man få i princip vilken kriminalisering som helst att bli legitim, beroende på hur långt man vill dra det. Detta är enligt mig en skrämmande slutsats som innebär ett urvattnande av ultima ratio principen på sådan nivå att den blir mer eller mindre utan betydelse.

Litteratur

Advokatsamfundets remissvar, R-2007/0727.

Asp, Petter (2005), *Från tanke till gärning, Del I: Legitimationsfrågor rörande förfältsdelikt*. Iustus förlag, Uppsala.

Asp, Petter (2007), *Grooming – ett gott skäl att gorma?* Jurist uden omsvøb: Festskrift til Gorm Toftegaard Nielsen. Christian Ejlers' Forlag, Köpenhamn.

Brottsoffermyndighetens remissvar, Dnr Adm 5023/07.

Holmqvist, Lena, Leijonhufvud, Madeleine, Träskman, Per Ole, Wennberg, Suzanne (2009), *Brottsbalken: En kommentar. Del I (1 – 12 kap.). Brotten mot person och förmögenhetsbrotten m.m.* Norstedts Juridik, Stockholm, upplaga 6:1.

Hoyano, Laura, Keenan, Caroline (2010), *Child Abuse: Law and Policy Across Boundaries*. Oxford University Press, Oxford.

Jareborg, Nils (1995), *Vilken sorts straffrätt vill vi ha? Om defensiv och offensiv straffrättspolitik. Varning för straff: Om vådan av den nyttiga straffrätten* (Utgiven av Dag Victor), Norstedts Juridik, Stockholm.

Jareborg, Nils (2001), *Allmän kriminalrätt*. Iustus Förlag, Uppsala.

Jareborg, Nils, Zila, Josef (2010), *Straffrättens påföljdslära*. Norstedts Juridik, Stockholm, 3:e upplagan.

Korling, Fredric, Zamboni, Mauro (2013), *Juridisk metodlära*. Studentlitteratur, Lund.

Lernestedt, Claes (2003), *Kriminalisering: problem och principer*. Iustus Förlag, Uppsala.

Ost, Suzanne (2009), *Child Pornography and Sexual Grooming: Legal and Sociatal Responses*. Cambridge University Press, New York.

Rikspolisstyrelsens remissvar, VS-002-3087/07.

Svea Hovrätts remissvar, Dnr 333/07.

Forskningsrapporter

Brå rapport 2007:11, *Vuxnas sexuella kontakter med barn via internet: omfattning, karaktär, åtgärder*. Fritzes, Stockholm 2007. (Författare David Shannon).

Brå rapport 2013:14, *Bestämmelsen om kontakt med barn i sexuellt syfte: en uppföljning av tillämpningen av lagen från polisanmälningar till domar*. Fritzes, Stockholm 2013. (Författare David Shannon).

Finkelhor, David, Mitchell, Kimberly J., Wolak, Janis (2000), Online victimization: A Report on the Nation's Youth. Alexandria, VA; National Center for Missing and Exploited Children.

Hämtad 2014-05-11 från:

http://www.unh.edu/ccrc/youth_internet_safety_survey_publications.html

Livingstone, Sonia, Haddon, Leslie, Görzig, Anke, Ólafsson, Kjartan (2011). *Risks and safety on the internet: The perspective of European children. Full Findings*. LSE, London: EU Kids Online.

Hämtad 2014-04-22 från: <http://eprints.lse.ac.uk/33731/>

Statens medieråd (2012/13), *Ungar och medier: Fakta om barns och ungas användning och upplevelser av medier*. Stockholm 2013.

Hämtad 2014-04-22 från: <http://www.statensmedierad.se/Kunskap/Ungar--Medier/Internetanvandningen-okar-Ungar--medier-201213/>

Webster, Stephen, Davidson, Julia, Bifulco, Antonia, Gottschalk, Petter, Caretti, Vincenzo, Pham, Thierry, Grove-Hills, Julie, Turley, Caroline, Tompkins, Charlotte, Ciulla, Stefano, Milazzo, Vanessa, Schimmenti, Adriano, Craparo, Giuseppe (2012), *European Online Grooming Project: Final Report*.

Hämtad 2014-04-22 från: <http://www.europeanonlinegroomingproject.com>

Offentligt tryck

Ds 2007:13, *Vuxnas kontakter med barn i sexuella syften* (Fritzes, Stockholm 2007).

Regeringens proposition 1991/92:35, *Om sexuella övergrepp mot barn, m.m.*

Regeringens proposition 1992/93:141, *Om ändring i brottsbalken m.m.*

Regeringens proposition 1994/95:23, *Ett effektivare brottmålsförfarande.*

Regeringens proposition 2004/05:45, *En ny sexualbrottslagstiftning.*

Regeringens proposition 2008/09:149, *Vuxnas kontakter med barn i sexuella syften.*

Statens Offentliga Utredningar 1953:14, *Förslag till Brottsbalk.*

Statens Offentliga Utredningar 1992:61, *Ett reformerat åklagarväsende. Del A.*

Rättsfall

Helsingborgs Tingsrätt mål nr B 5769-09

Helsingborgs Tingsrätt mål nr B 3547-13

Luleå Tingsrätt mål nr B 1314-12

Nacka Tingsrätt mål nr B 3988-10

Norrköpings Tingsrätt mål nr B 564-12

Norrköpings Tingsrätt mål nr B 3619-12

Södertörns Tingsrätt mål nr B 15418-11

Umeå Tingsrätt mål nr B 266-12

Uppsala Tingsrätt mål nr B 3178-13

Örebro Tingsrätt mål nr B 6932-11

Hovrätten över Västra Sverige mål nr B 2420-13

Hovrätten över Västra Sverige mål nr B 2915-13

Svea Hovrätt mål nr B 10452-11

Svea Hovrätt mål nr B 8749-13