



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Eva Bazo

## Särskilt utsatt situation eller samtycke

– Ett förstärkt skydd för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten?

LAGM01 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Ulrika Andersson

Termin för examen: HT2014

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>3</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>4</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>5</b>
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Metod, material och teori	7
1.4 Avgränsningar	9
1.5 Disposition	10
<b>2 VÅLDTÄKT OCH SAMTYCKE</b>	<b>11</b>
2.1 Våldtäktsbestämmelsen i svensk rätt	11
2.2 2008 års sexualbrottsutredning	12
2.2.1 Utredningsuppdraget	12
2.2.2 Innebörden av begreppet hjälplöst tillstånd och dess brister	13
2.2.3 Domstolarnas tolkning och tillämpning av begreppet hjälplöst tillstånd	15
2.2.3.1 B 1-08	15
2.2.3.2 B 4000-07	16
2.2.3.3 B 1617-07	17
2.2.3.4 B 6426-13 – ”Tenstafallet”	17
2.2.4 Förslag på hur bristerna med begreppet hjälplöst tillstånd skulle åtgärdas	18
2.3 En skärpt sexualbrottslagstiftning	19
2.3.1 Regeringens proposition	19
2.3.2 En särskilt utsatt situation	20
2.4 Samtyckesreglering i svensk rätt och synpunkter kring en sådan reglering	22
2.4.1 Inledning	22
2.4.2 Hur kan en samtyckesreglering utformas?	23
2.4.3 En samtyckesreglering i praktiken	24
2.4.4 Kommentarer kring ett införande av en samtyckesreglering	25
2.4.4.1 Madeleine Leijonhufvud	25
2.4.4.2 Christian Diesen	26
2.4.4.3 Elisabeth Massi Fritz	27
2.4.4.4 Petter Asp	27
2.5 Våldtäktslagstiftningen i engelsk rätt	28

<b>3</b>	<b>BEVISNING I BROTTMÅL</b>	<b>31</b>
<b>3.1</b>	<b>Allmänt om bevisning i brottmål</b>	<b>31</b>
3.1.1	Bevisbörda	31
3.1.2	Beviskrav	32
3.1.3	Principen om fri bevisprövning	33
<b>3.2</b>	<b>Bevisprövning i våldtäktsmål</b>	<b>33</b>
3.2.1	Allmänt om bevisvärdering i våldtäktsmål	33
3.2.2	Brister i våldtäktsdomar	34
3.2.3	Bevisvärdering av utsagor	35
3.2.4	Vägledande avgöranden från Högsta domstolen	36
<b>4</b>	<b>RÄTTSFALLSSTUDIE – EN SÄRSKILT UTSATT SITUATION</b>	<b>38</b>
<b>4.1</b>	<b>Bakgrund</b>	<b>38</b>
<b>4.2</b>	<b>Bristande utsatthet</b>	<b>39</b>
4.2.1	Tillförlitlighet	39
4.2.1.1	B 2095-14	39
4.2.1.2	B 2389-13	40
4.2.1.3	B 1924-14	41
4.2.1.4	Sammanfattande kommentarer	42
4.2.2	Berusningsgrad	44
4.2.2.1	B 803-14	44
4.2.2.2	B 693-14	45
4.2.2.3	Sammanfattande kommentarer	46
4.2.2.4	B 3171-13	48
4.2.2.5	Sammanfattande kommentarer	49
4.2.3	Uppgifter ej motbevisade	51
4.2.3.1	B 548-14	51
4.2.3.2	Sammanfattande kommentarer	53
4.2.4	Uppsåt	53
4.2.4.1	B 785-14	53
4.2.4.2	Sammanfattande kommentarer	54
<b>4.3</b>	<b>Särskilt utsatt situation</b>	<b>55</b>
4.3.1	Alkohol- och/eller drogrelaterade fall	55
4.3.1.1	B 428-14	55
4.3.1.2	B 11950-13	56
4.3.1.3	B 2973-14	57
4.3.1.4	B 3250-14	58
4.3.1.5	B 2937-14	59
4.3.1.6	B 1919-14	60
4.3.1.7	B 11928-13	61
4.3.1.8	B 207-14	62
4.3.1.9	B 425-14	63
4.3.1.10	B 188-14	64
4.3.1.11	B 545-14	64
4.3.1.12	B 129-14	65
4.3.1.13	B 129-14 (II)	65
4.3.1.14	Sammanfattande kommentarer	66
4.3.2	Övriga omständigheter	68
4.3.2.1	B 4333-14	68
4.3.2.2	B 2333-14	69
4.3.2.3	Sammanfattande kommentarer	69

<b>5 ANALYS OCH SLUTSATSER</b>	<b>71</b>
5.1 Inledning	71
5.2 Innebörden av begreppet hjälplöst tillstånd och dess brister	71
5.3 Införandet av begreppet särskilt utsatt situation	72
5.4 Tillämpningen av begreppet särskilt utsatt situation	73
5.5 Införande av en samtyckesreglering i svensk rätt	75
5.6 Avslutande ord	80
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>81</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>84</b>

# Summary

The Swedish rape law was changed on July 1st, 2013, through the introduction of the concept "particularly vulnerable situation" that replaced the former wording "helpless state". The reason behind this change was that the courts had applied the concept helpless state narrowly. The demands were too high for someone to be in a helpless state. These deficiencies occurred particularly when applying the concept on victims who were under the influence of drugs or alcohol. In these situations it was almost impossible to prosecute rape without any supporting evidence. The introduction of the concept particularly vulnerable situation aimed to extend the scope of the rape section and strengthen the protection of sexual integrity and sexual self-determination.

The purpose of this thesis has been to investigate and analyze whether the legislature's purpose has been achieved through the introduction of the concept particularly vulnerable situation. Through a legal case study, I have analyzed and investigated, how courts apply and interpret the new concept. I have specifically focused on the question, whether the condition that the victim has been in, for example, if she has been intoxicated, has affected how courts judge her credibility and reliability. In the light of this study, my conclusion is that the concept particularly vulnerable situation has not strengthened the protection of sexual integrity and sexual self-determination. I have discovered that the deficiencies that occurred when applying the concept of helpless state also occur when applying the new concept. These deficiencies occur mainly when applying the concept on victims who are under the influence of drugs or alcohol. Furthermore, I have observed that the judges question the reliability in the victim's testimony if the victim has been strongly influenced of alcohol or any other illegal substances. In the convictions, this state of affair has instead deemed the victim to have been in a particularly vulnerable situation.

After finding that there are deficiencies even when applying the concept particularly vulnerable state, my next question was whether an introduction of a rape law based on consent, in a better way, could strengthen the protection of sexual integrity and sexual self-determination. Thus, my conclusion is that Sweden should introduce a rape law based on consent in order to make it clear that any sexual act that occurs without a person's consent is a crime.

# Sammanfattning

Våldtäktslagstiftningen ändrades den första juli 2013 genom införandet av begreppet ”särskilt utsatt situation” som ersatte det dåvarande begreppet ”hjälplost tillstånd”. Skälet till denna ändring var att begreppet hjälplost tillstånd hade tillämpats för snävt då det bland annat ställdes för höga krav i praxis för att en person skulle anses befinna sig i ett hjälplost tillstånd. Dessa brister syntes särskilt vid tillämpningen av begreppet på alkohol- eller drogpåverkade brottsoffer. I dessa situationer ansågs det i princip vara omöjligt att lagföra anmälda våldtäkter om det inte fanns klar stödbevisning. Införandet av begreppet särskilt utsatt situation syftade till att ytterligare skärpa lagstiftningen och förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten.

Syftet med min uppsats har varit att utreda och analysera huruvida införandet av begreppet särskilt utsatt situation har förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Genom en rättsfallstudie har jag analyserat och utrett hur domstolar tolkar och tillämpar det nya begreppet. Jag har särskilt fokuserat på om domstolarnas bedömning av brottsoffrets trovärdighet och tillförlitlighet påverkas av det tillstånd som offret befunnit sig i – exempelvis om hon har varit berusad eller drogpåverkad. Mot bakgrund av denna studie drar jag slutsatsen att införandet av begreppet särskilt utsatt situation inte har förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Jag har upptäckt att de brister som uppstod vid tillämpningen av begreppet hjälplost tillstånd även uppstår vid tillämpningen av det nya begreppet. Precis som vid tillämpningen av begreppet hjälplost tillstånd uppstår dessa brister främst vid tillämpningen på brottsoffer som är påverkade av alkohol eller droger. Vidare har jag iakttagit att domstolarna, i de friande domarna, ifrågasätter tillförlitligheten i brottsoffrets uppgifter om hon har varit kraftigt påverkad av alkohol eller droger. Denna omständighet har i de fällande domarna istället medfört att brottsoffret har ansetts befinna sig i en särskilt utsatt situation.

Efter att ha konstaterat att det förekommer brister även vid tillämpningen av begreppet särskilt utsatt situation var min nästa fråga huruvida ett införande av en samtyckesreglering på ett bättre sätt kunde förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Min slutsats är att Sverige bör införa en samtyckesreglering för att tydliggöra att varje sexuell handling som sker utan en persons samtycke är straffbar.

# Förord

Redan under högstadiet visste jag att jag ville bli jurist. Vad det innebar att studera juridik hade jag dock inte mycket kunskap om. När jag började på juristprogrammet och flyttade till Lund visste jag därför inte vad som väntade mig. Det jag kan säga idag, är att studierna har varit tuffa, lärorika, spännande och utmanade. Straff- och processrätten är de områden som jag blivit mest intresserad av. Något som även bekräftades efter min praktiktjänstgöring vid hovrätten i Malmö. Att få avsluta mina studier genom att skriva mitt examensarbete inom ett område som jag har ett brinnande intresse för, har varit höjdpunkten på utbildningen.

Jag vill tacka min handledare Ulrika Andersson för hennes engagemang och goda handledning. Jag vill även tacka min familj för allt stöd och all uppmuntran som de har gett mig. De har aldrig slutat tro på mig och tack vare dem har jag kämpat vidare, även när det har varit som jobbigast.

Slutligen vill jag tacka min bästa vän Catalina. Tack för att Du är en så fantastisk vän och för att Du alltid finns vid min sida. Din vänskap och Din tid är jag otroligt tacksam för.

Lund, januari 2015

*Eva Bazo*

# Förkortningar

BrB	Brottsbalken
Brå	Brottsförebyggande rådet
Dir.	Direktiv
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
JT	Juridisk Tidsskrift
Kap.	Kapitel
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken
SFS	Svensk författningssamling
SOU	Statens Offentliga Utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning



# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Den första juli 2013 ändrades våldtäktsparagrafen genom att begreppet ”hjälpöst tillstånd” ersattes med det vidare begreppet ”särskilt utsatt situation”. Ändringen syftade till att ytterligare skärpa lagstiftningen och förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Innan ändringen genomfördes fastställde den dåvarande sexualbrottsutredningen<sup>1</sup> att det förekom brister vid tillämpningen av begreppet hjälpöst tillstånd. Bristerna avsåg bland annat för högt ställda krav i praxis för att någon skulle anses befinna sig i ett hjälpöst tillstånd. Detta gällde särskilt tillämpningen av begreppet på berusade eller annars drogpåverkade brottsoffer. I sådana situationer bedömdes det i princip omöjligt att utreda och lagföra anmälda våldtäkter utan någon stödbevisning. Sexualbrottsutredningen konstaterade slutligen att begreppet hjälpöst tillstånd hade fått en snävare tillämpning än vad som var åsyftat. Mot bakgrund av denna utredning bedömde regeringen<sup>2</sup> att det förelåg ett behov av att utvidga tillämpningsområdet och ersatte begreppet hjälpöst tillstånd med begreppet särskilt utsatt situation.

Diskussionen kring den svenska våldtäktslagstiftningen har fortsatt efter den senaste lagändringen. Den 28 augusti 2014 fattade regeringen beslut om att ge en särskild utredare uppdraget att göra en översyn av våldtäktsbrottet. Därefter, den 12 november 2014, beslutade regeringen att ombilda utredningen till en parlamentariskt sammansatt kommitté. Regeringens utgångspunkt är att det är få våldtäktsanmälningar som leder till åtal och fällande domar. Kommittén ska därför granska varför det förhåller sig på detta sätt. En annan mycket omdiskuterad fråga som återigen ska utredas är huruvida en samtyckesbaserad reglering bör införas för våldtäkt. Kommittén ska dessutom ta ställning till om ett oaktsamhetsansvar bör införas vid våldtäkt.<sup>3</sup>

Anledningen till att jag har valt just detta ämne har sin bakgrund i kandidatuppsatsen som jag skrev under termin sex. Uppsatsen behandlade 2008 års sexualbrottsutredning och regeringens förslag om att införa det nya begreppet särskilt utsatt situation samt frågan huruvida det rådande kravet på tvång som grund för straffansvar skulle ersättas

---

<sup>1</sup> SOU 2010:71.

<sup>2</sup> Prop. 2012/13:111.

<sup>3</sup> Dir. 2014:123 och Dir. 2014:144.

med en samtyckesreglering. För att således följa upp och fördjupa mig i utvecklingen som har skett sedan den senaste lagändringen, valde jag att skriva om detta ständigt omdiskuterade ämne.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Det övergripande syftet med denna uppsats är att utreda och analysera huruvida införandet av begreppet särskilt utsatt situation har medfört en ytterligare skärpning av lagstiftningen och förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Genom att analysera ett tjugotal rättsfall ska jag försöka utreda huruvida de brister som ansågs förekomma vid tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd har åtgärdats i och med införandet av begreppet särskilt utsatt situation. En viktig fråga som ska utredas är hur domstolen värderar brottsoffrets berättelse om hon vid tidpunkten för den aktuella gärningen var påverkad av alkohol eller droger. Varför denna fråga är viktig är för att en alltigenom trovärdig och tillförlitlig utsaga från en målsägande, i förening med vad som i övrigt har förekommit, kan i våldtäktsmål vara tillräckligt för en fällande dom. Min hypotes är att domstolarna ifrågasätter trovärdigheten och tillförlitligheten i brottsoffrets utsaga om hon vid tidpunkten för det påstådda övergreppet var påverkad av alkohol och/eller droger, framför allt om hon var påverkad i högre grad. Kan det vara så att domstolar bedömer att en person som befinner sig i en särskilt utsatt situation inte rimligen kan ha några detaljerade eller klara minnen från händelsen, medan den som lämnar en detaljrik berättelse från händelsen inte rimligen kan anses befinna sig i en särskilt utsatt situation?

Syftet med denna uppsats är således att utreda om införandet av begreppet särskilt utsatt situation har förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Men om så inte är fallet – vilka andra alternativ finns det till dagens reglering? Den mest omdiskuterade frågan har varit huruvida en samtyckesreglering istället borde införas – en fråga som dessutom ännu en gång ska tas upp till prövning av den nyligen tillsatta kommittén. Av den anledningen kommer jag, utifrån de förslag som hittills framförts, även att utreda hur en samtyckesreglering kan komma att utformas samt föra en diskussion om en sådan utformning på ett bättre sätt kan förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten.

För att uppnå syftet med denna uppsats är mina frågeställningar följande:

- Vilken innebörd hade begreppet hjälplöst tillstånd och vilka brister ansågs förekomma vid tillämpningen och tolkningen av begreppet?
- På vilket sätt avser införandet av begreppet särskilt utsatt situation att åtgärda dessa brister?
- Hur tillämpas och tolkas begreppet särskilt utsatt situation i rättstillämpningen?
- Hur värderas trovärdigheten och tillförlitligheten i brottsoffrets utsaga i förhållande till den situation hon har befunnit sig i?
- Hur kan en samtyckesreglering komma att utformas och tillämpas utifrån de förslag som framförts?

### 1.3 Metod, material och teori

Uppsatsen bygger på ett antal olika källor som bland annat består av förarbeten, lag, rättspraxis och doktrin. Inledningsvis tillämpas den traditionella juridiska metoden då jag använder mig av lagtext, förarbeten, praxis och doktrin för att redogöra för gällande rätt. Uppsatsen består emellertid till stor del av underrättspraxis i form av orefererade hovrättsavgöranden vilket medför att metoden kan beskrivas som rättsvetenskaplig. Den rättsvetenskapliga metoden är ett vidare begrepp och omfattar såväl juridisk metod som rättskälleläran. Metoden används för att tolka och analysera rättskällor som förarbeten, lag, rättspraxis och doktrin.<sup>4</sup> Jag har valt den rättsvetenskapliga metoden för att erhålla en bredare och djupare kunskap i detta arbete, som annars inte skulle vara möjlig med endast den rent juridiska metoden. För att dessutom kunna besvara mina frågeställningar har jag behövt andra källor än de rent juridiska.

Vidare utgår jag i denna uppsats utifrån ett brottsofferperspektiv. Inledningsvis kan det nämnas att begreppet brottsoffer är ett relativt nytt begrepp och att det var främst från 1980-talet och framåt som begreppet uppmärksammades i Sverige. Någon närmare definition av vem som är ett brottsoffer finns inte i lagen. I brottsofferutredningen, SOU 1998:40, avses med begreppet brottsoffer främst *fysiska personer som direkt har drabbats av ett brott*. Förutom de direkt drabbade kan även anhöriga till någon som exempelvis har dödats genom brott, betraktas som brottsoffer.<sup>5</sup> Hur man vidare

---

<sup>4</sup> Sandgren, s. 39.

<sup>5</sup> SOU 1998:40, s. 73.

applicerar ett brottsofferperspektiv inom straffrätten är en fråga som det föreligger delade meningar om. Monica Burman är kritisk mot synen på brottsoffret som det hämndlystna brottsoffret. Hon menar att det viktigaste och mest beaktansvärda för brottsoffret är att få upprättelse. Burman anför att det inte är det längsta möjliga straff för gärningsmannen som är det viktiga för brottsoffret utan att det snarare är att få sin kränkning erkänd, utredd och värderad på ett rättvist sätt.<sup>6</sup> Min utgångspunkt i uppsatsen är att, ur ett brottsofferperspektiv, utreda huruvida införandet av begreppet särskilt utsatt situation har förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten eller om det fortfarande förekommer brister i lagstiftningen som innebär ett otillräckligt skydd för brottsoffret.

För att besvara mina frågeställningar har jag delat in uppsatsen i tre delar. I den första delen av uppsatsen besvaras frågorna kring begreppet hjälplöst tillstånd, dess brister och hur regeringen avser att begreppet särskilt utsatt situation ska åtgärda dessa brister. I denna del används material i form av lagtext, förarbeten, doktrin och rättspraxis. Förarbetena består bland annat av 2008 års sexualbrottsutredning och regeringens prop. 2012/13:111 *En skärpt sexualbrottslagstiftning*. I samma del besvaras frågan om hur en samtyckesreglering kan komma att utformas och vilka synpunkter som anförts kring ett införande av en sådan reglering. Materialet i denna del består dels av förarbeten dels av doktrin och artiklar. Doktrinen, som är central för samtyckesfrågan, består av Madeleine Leijonhufvuds bok *"Samtyckesutredningen"* och Petter Asps bok *"Sex och Samtycke"* samt Christian Diesens artikel *"Tagande med våld"*, ur Festskrift till Madeleine Leijonhufvud. Därutöver används även engelsk rätt bestående av den engelska våldtäktslagstiftningen och dess förarbeten samt doktrin. Valet av engelsk rätt har sin grund i den engelska våldtäktslagstiftningen som ofta används som typexempel på utländska rättsordningar med en samtyckesreglering.

Frågan beträffande hur domstolar värderar brottsofferutsagor besvaras i uppsatsens andra del, med hjälp av doktrin författat av bland annat Christian Diesen, Lena Schelin och Helena Sutorius. Därefter tas dessutom upp ett antal centrala avgöranden från Högsta domstolen som behandlar frågan om bevisvärdering i mål om sexualbrott. Syftet med denna del av uppsatsen är att ge läsaren en allmän syn i hur bevisvärderingen i mål om sexualbrott går till, innan frågan om hur domstolar i de enskilda fallen bedömer trovärdigheten och tillförlitligheten i brottsoffrets berättelse, besvaras i nästa del.

---

<sup>6</sup> Burman, s. 287-290.

Den mest centrala delen är uppsatsens tredje del. I denna del besvaras frågan om hur domstolar tolkar och tillämpar begreppet särskilt utsatt situation samt värderar brottsoffrets utsaga i förhållande till den situation hon har befunnit sig i. Materialet i denna del består av 23 orefererade hovrättsavgöranden. Avgörandena utgör i princip samtliga hovrättsdomar meddelade mellan perioden första juli 2013<sup>7</sup> och 30 september 2014 som rör åtal som väckts för våldtäkt på grund av utnyttjande av en särskilt utsatt situation. Dessvärre finns det inga avgöranden från Högsta domstolen som behandlar begreppet särskilt utsatt situation och av den anledningen har jag valt att utgå från hovrättsavgöranden. Även om dessa avgöranden inte är prejudicerande anser jag att de är av betydelse för att belysa hur domstolar tolkar och tillämpar begreppet särskilt utsatt situation. Insamlandet av avgörandena har gått till på så sätt att jag har tagit kontakt med samtliga hovrätter i landet med begäran om att få en målförteckning över alla våldtäktsdomar under den nämnda perioden. Därefter har jag valt ut endast de domar, där ansvar yrkats för våldtäkt enligt 6 kap. 1 § andra stycket BrB<sup>8</sup>.

## 1.4 Avgränsningar

På grund av uppsatsens omfattning har jag valt att avgränsa uppsatsen genom att endast behandla andra stycket i våldtäktsparagrafen. Det innebär att paragrafens första stycke som rör våldtäkt genom tvång, berörs endast översiktligt i ett inledande avsnitt. Beträffande diskussionen kring en samtyckesreglering redogör jag inte närmare för skälen för och emot ett införande av en samtyckeslag. Vad gäller den engelska våldtäktslagstiftningen presenterar jag endast översiktligt hur den engelska regleringen är utformad och vilka synpunkter som anförts kring denna reglering. Därmed görs ingen komparativ studie mellan svensk och engelsk rätt.

Jag har dessutom valt att avgränsa uppsatsen genom att inte behandla frågan om ett oaktsamhetsansvar bör införas vid våldtäkt, eftersom det centrala för detta arbete är att utreda den objektiva delen av våldtäktsbrottet.

I uppsatsen har offret eller målsäganden oftast beskrivits som en kvinna och den tilltalade eller gärningsmannen har beskrivits som en man. Detta för att det enligt BRÅ

---

<sup>7</sup> Dagen för den senaste lagändringens ikraftträdande.

<sup>8</sup> SFS 1962:700.

främst är män som misstänks för sexualbrott och kvinnor är överrepresenterade bland brottsoffren.<sup>9</sup>

## 1.5 Disposition

Kapitel två, som är uppsatsens inledande del, börjar med en genomgång av gällande rätt med fokus på våldtäktsbrottet. Därefter presenteras 2008 års sexualbrottsutredning där begreppet hjälplöst tillstånd definieras. Det redogörs vidare för de brister som uppkom vid tillämpningen och tolkningen av begreppet och därtill hörande praxis. I samma kapitel redovisas regeringens prop. 2012/13:111 med fokus på begreppet särskilt utsatt situation. Med utgångspunkt i 2008 års sexualbrottsutredning presenteras sedan ett avsnitt om hur en samtyckesreglering kan komma att utformas och tillämpas om en sådan införs i svensk rätt. Kapitlet avslutas med en redogörelse över olika förespråkares synpunkter kring en samtyckeslag.

I kapitel tre presenteras inledningsvis ett avsnitt om bevisning i allmänhet i brottmål. I samband med detta avsnitt redovisas ett antal viktiga rättsliga principer såsom oskyldighetspresumtionen, åklagarens bevisbörda, beviskravet i brottmål och den fria bevisprövningens princip. Därefter redogörs för bevisprövning i våldtäktsmål. Avsnittet inleds med en redogörelse för bevisvärdering i våldtäktsmål och de brister som kan uppkomma i våldtäktsdomar. Sedan redovisas ett avsnitt om bevisvärdering av utsagor med fokus på trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen. Slutligen presenteras ett antal vägledande avgöranden från Högsta domstolen beträffande bevisvärdering i mål om sexualbrott.

Kapitel fyra består av en rättsfallsstudie. Fokus i denna studie ligger på hur domstolarna resonerar i varje enskilt fall kring begreppet särskilt utsatt situation och hur de värderar trovärdigheten och tillförlitligheten i brottsoffret berättelse i förhållande till den situation offret har befunnit sig i. Uppsatsen avslutas med en analys och diskussion där frågeställningarna besvaras och utredningen kommenteras utifrån egna tankar och slutsatser.

---

<sup>9</sup> Brå, *Våldtäkt och Sexualbrott*.

## 2 Våldtäkt och samtycke

### 2.1 Våldtäktsbestämmelsen i svensk rätt

Våldtäktsbestämmelsen finns reglerad i 6 kap. 1 § BrB där det stadgas att för våldtäkt döms:

”Den som genom misshandel eller annars med våld eller genom hot om brottslig gärning tvingar en person till samlag eller till att företa eller tåla en annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens art och omständigheterna i övrigt är jämförlig med samlag.

Den som med en person genomför ett samlag eller en sexuell handling som enligt första stycket är jämförlig med samlag genom att otillbörligt utnyttja att personen på grund av medvetlöshet, sömn, allvarlig rädsla, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars med hänsyn till omständigheterna befinner sig i en särskilt utsatt situation.

Är ett brott som avses i första eller andra stycket med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som mindre grovt, döms för våldtäkt till fängelse i högst fyra år.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas, om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art eller om fler än en förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.”

Straffansvar enligt första stycket föreligger således om det sexuella övergreppet har genomförts med tvång. Vad som vidare avses med våld är bland annat att betvinga någons kroppsliga rörelser, exempelvis att sära på offrets ben. Våldet kan också bestå i att gärningsmannen med sin egen kroppstyngd hindrar offret från att röra sig. Med våld åsyftas även lättare former av våldsanvändning, till exempel att dra i en annans arm eller kläder, knuffa bort eller fasthålla någon. Beträffande kravet på hot avser det både hot till person och till egendom. Hot till egendom kan föreligga när gärningsmannen tvingar offret till samlag genom att exempelvis uttryckligen hota om att förstöra offrets lägenhet eller slå sönder dennes egendom. Vidare krävs det att våldet eller hotet varit en förutsättning för gärningens utförande. För straffansvar fordras dock inte att offret agerat med motstånd.<sup>10</sup>

Med samlag åsyftas enbart vaginala samlag. Det krävs dock inte att samlaget ska vara fullbordat, utan det räcker att mannens och kvinnans könsdelar har kommit i beröring

---

<sup>10</sup> Prop. 2004/05:45, s. 134-135.

med varandra. Beträffande annan sexuell handling som är jämförlig med samlag avses såväl orala och anala samlag som att föra in föremål, fingrar eller knytnäve i offrets underliv.<sup>11</sup>

Andra stycket avser de så kallade utnyttjandefallen där gärningsmannen genomför en sexuell handling med en person som befinner sig i en särskilt utsatt situation. Begreppet särskilt utsatt situation infördes, som redan nämnts, den första juli 2013 och ersatte det dåvarande begreppet hjälplöst tillstånd. Den exemplifierade uppräkningsen i andra stycket kompletterades även med rekvisitet ”allvarlig rädsla”. Närmare om paragrafens andra stycke och syftet med förändringen redovisas i kapitel 2.3.

Lagtextens tredje stycke åsyftar de mindre grova fallen av våldtäkt. Bestämmelsen är avsedd att användas endast i undantagssituationer. Exempel på när den mindre straffskalan kan vara tillämplig är när en sexuell handling jämförlig med samlag genomförs med en person som sover och avbryts när offret vaknar.<sup>12</sup> Andra omständigheter som kan tala i mildare riktning är om händelseförloppet varit kortvarigt, att vare sig våld eller hot har förekommit och att gärningen inte omfattat några förödmjukande eller förnedrande inslag.<sup>13</sup>

Enligt paragrafens sista stycke kan en gärningsman dömas för grov våldtäkt. Vid prövningen av om brottet är grovt ska särskilt uppmärksammas om våldet eller hotet varit av särskilt allvarligt slag eller om flera gärningsmän förgripit sig på offret eller på annat sätt varit inblandade i övergreppet. Ytterligare en omständighet som kan påverka bedömningen är om gärningsmannen under övergreppet visat särskild hänsynslöshet eller råhet.<sup>14</sup>

## **2.2 2008 års sexualbrottsutredning**

### **2.2.1 Utredningsuppdraget**

2008 års sexualbrottsutredning fick i uppdrag att utvärdera 2005 års sexualbrottsreform. Målet med utvärderingen var att utreda dels hur bestämmelserna hade tillämpats i praktiken dels om syftet med reformen hade åstadkommit. Utredningen skulle bland

---

<sup>11</sup> Prop. 2004/05:45, s. 135.

<sup>12</sup> Prop. 2004/05:45, s. 138.

<sup>13</sup> NJA 2008 s. 482.

<sup>14</sup> Prop. 2004/05:45, s. 138-139.



annat koncentrera sig på våldtäktsbrottet. Det ingick i utredningens uppdrag att utreda huruvida det vid tolkningen och tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd uppstod några särskilda problem eller andra brister. Om så var fallet skulle utredningen fundera över om det fanns behov av att ändra våldtäktsbestämmelsen i fråga om detta begrepp. Utredningen skulle därutöver undersöka och ta ställning till om en samtyckesbaserad våldtäktslagstiftning borde införas.<sup>15</sup>

## **2.2.2 Innebörden av begreppet hjälplöst tillstånd och dess brister**

Den dåvarande regeringen anförde i prop. 2004/05:45 *En ny sexualbrottslagstiftning*, att en förutsättning för straffansvar var att offret befann sig i ett hjälplöst tillstånd. Kännetecknande för ett sådant tillstånd var att offret inte kunde värja sig eller saknade förmåga att kontrollera sitt handlande. Såväl fall där offret rent fysiskt var förhindrad att värja sig som fall där offret på grund av omständigheterna psykiskt upplevde det som omöjligt att värja sig, omfattades av tillämpningsområdet. Som exempel på situationer som omfattades av tillämpningsområdet angavs att någon på grund av kraftig berusning eller narkotikapåverkan inte hade förmåga att förstå att hon utsattes för sexuella närmanden. Detsamma avsåg en person som på grund av sjukdom eller kroppsskada inte kunde värja sig eller hade förmåga att uppfatta handlingens innebörd. Regeringen anförde vidare, med hänvisning till NJA 2004 s. 231, att även situationer där någon saknade hämningar på grund av alkohol- eller drogpåverkan kunde utgöra ett hjälplöst tillstånd. Det krävdes dock att det var fråga om en så *atypisk* påverkan att offret inte kunde bedömas ansvarig för sina handlingar.<sup>16</sup>

Efter en utvärdering av 2005 års reform kom utredningen fram till att det fanns problem avseende tolkningen och tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd. Bland annat var kraven för att någon skulle bedömas vara i ett hjälplöst tillstånd för högt ställda i praxis. Detta märktes särskilt vid tillämpningen av begreppet på alkohol- eller drogpåverkade brottsoffer. I dessa fall ansågs det i princip omöjligt att åtala anmälda våldtäkter utan någon stödbevisning – framför allt i form av direkta vittnesiakttagelser.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> SOU 2010:71, s. 163.

<sup>16</sup> Prop. 2004/05:45, s. 137.

<sup>17</sup> SOU 2010:71, s. 197, 224.

Vidare, efter en genomgång av hovrättsavgöranden, framförde utredningen att ungefär en tredjedel av de 30 mål där åtal hade väckts för grov våldtäkt eller våldtäkt genom utnyttjande av ett hjälplöst tillstånd, ledde till frikännande domar. Samtliga fall där åtalet ogillades berodde på brister i objektivt hänseende, med motiveringar att det inte gick att utreda händelseförloppet eller hur påverkad brottsoffret varit. Målsäganden var i hälften av det totala antalet fall alkohol- eller drogpåverkad. I ungefär lika många fall var målsäganden sovande – dock också i viss grad påverkad av alkohol eller droger. Mot bakgrund av detta kunde utredningen dra slutsatsen att begreppet hjälplöst tillstånd hade tolkats snävare än vad som var åsyftat. Utredningen bedömde att situationen avseende brottsoffer som var påverkade av alkohol eller droger påminde om ett så kallat Moment 22: Om målsäganden kunde lämna en tämligen sammanhängande berättelse från händelseförloppet, eller i vart fall delar från den, var kravet på hjälplöst tillstånd inte uppfyllt. Om målsäganden emellertid var i tillräckligt påverkat tillstånd men inte kunde lämna en sammanhängande berättelse, var det inte heller möjligt att styrka hjälplöst tillstånd om det inte fanns tillräcklig stödbevisning.<sup>18</sup>

Utredningen drog slutsatsen att begreppet hjälplöst tillstånd, såsom det hade kommit att tillämpas, medförde ett otillräckligt skydd mot sexuella övergrepp för en person som inte befann sig i ett hjälplöst tillstånd men som ändå var i en utsatt situation och hade tydliga svårigheter att värna sin sexuella integritet. Detta var särskilt påtagligt avseende berusade och drogpåverkade offer. Vidare framförde utredningen att det även förelåg ett otillräckligt skydd mot sexuella övergrepp i situationer där brottsoffret inte befann sig i en utsatt situation i lagens mening men reagerade med passivitet.<sup>19</sup>

Sammanfattningsvis kunde utredningen konstatera, att det förelåg brister och luckor i den dåvarande regleringen och tillämpningen som behövde åtgärdas för att kunna upprätthålla ett fullgott skydd för den sexuella självbestämmanderätten och den sexuella integriteten. Bristerna åsyftade både utnyttjandesituationer och situationer där en sexuell handling genomfördes utan tvång eller utnyttjande men ändå utan brottsoffrets samtycke.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> SOU 2010:71, s. 225.

<sup>19</sup> SOU 2010:71, s. 226-227.

<sup>20</sup> SOU 2010:71, s. 232.

### **2.2.3 Domstolarnas tolkning och tillämpning av begreppet hjälplöst tillstånd**

För att närmare belysa de brister som förekom vid domstolarnas tolkning och tillämpning av begreppet hjälplöst tillstånd redovisas nedan en kort praxissammanställning över hovrättsavgöranden där begreppet har tillämpats. Jag har valt tre avgöranden som 2008 års sexualbrottsutredning redogjorde för i sin praxissammanställning. Det är bland annat dessa avgöranden som låg till grund för de brister som enligt utredningen ansågs förekomma vid tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd. Vidare har jag valt ytterligare ett avgörande från hovrätten, det så kallade ”Tenstafallet”. Fallet blev mycket uppmärksammat då sex pojkar som tidigare hade fällts för våldtäkt av tingsrätten friades av hovrätten då målsäganden, en ung flicka, inte ansågs ha befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. Gärningen inträffade endast ett par månader innan begreppet särskilt utsatt situation infördes i lagstiftningen och många ställde sig frågan huruvida utgången i målet hade blivit annorlunda om det nya begreppet istället hade tillämpats.

Avgöranden från Högsta domstolen som berör begreppet hjälplöst tillstånd har utelämnats då dessa endast avser tillämpning av äldre rätt.<sup>21</sup> Endast ett avgörande<sup>22</sup> från Högsta domstolen behandlar frågan om hjälplöst tillstånd. Jag har dock valt att utelämna det avgörandet eftersom domstolens kärnfråga i det målet är huruvida våldtäkten ska bedömas som mindre grov eller som våldtäkt av normalgraden.

#### **2.2.3.1 B 1-08**

Åklagaren hade väckt åtal mot A.I. för våldtäkt enligt 6 kap. 1 § första stycket alternativt andra stycket BrB på grunden att A.I. utfört samlag eller annan sexuell handling jämförlig med samlag med B. Som grund för sitt alternativyrkande åberopade åklagaren att A.I. otillbörligt utnyttjat att B på grund av berusning eller annan drogpåverkan och/eller sömn befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd.

Under den aktuella kvällen hade B druckit alkohol. Hon kände sig påverkad men inte ”jättefull” då hon enligt egna uppgifter endast hade druckit ett par öl och cider. Från omkring midnatt och fram till dess att B vaknade upp på morgonen hemma hos A.I. mindes hon ingenting. Hon var öm i vissa delar av kroppen och hade ont i underlivet.

---

<sup>21</sup> Se NJA 1997 s. 538 och NJA 2004 s. 231.

<sup>22</sup> Se NJA 2008 s. 482 I och II.

Tingsrätten fann det styrkt att B befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd och att A.I. som måste ha insett detta, otillbörligt utnyttjat den hjälplösa situationen hon var i. Hovrätten gjorde dock en annan bedömning och ogillade åtalet med motiveringen att det inte var styrkt att B befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. Det gick enligt hovrätten inte att närmare utreda händelseförloppet från det att B:s minneslucka uppstod till det att hon flera timmar senare vaknade hemma hos A.I. Beträffande begreppet hjälplöst tillstånd anförde hovrätten ”För att personen ska bedömas ha befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd måste [...] krävas att det har varit fråga om en så atypisk påverkan att personen inte kan sägas ha varit ansvarig för sina handlingar.”<sup>23</sup> Vidare ansåg hovrätten att det var klarlagt att B under den aktuella kvällen hade druckit en omfattande mängd alkohol som med hänsyn till hennes låga vikt måste ha orsakat en betydande berusning. Denna omständighet talade enligt domstolen för att hon befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. Enligt hovrätten gick det dock inte att, utan ytterligare utredning, dra slutsatsen att målsäganden saknade förmåga att kontrollera sitt handlande varför åtalet ogillades.

### **2.2.3.2 B 4000-07**

Åtal för våldtäkt var väckt mot C.B. på grunden att han genomfört samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn eller berusning befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. A hade tillbringat natten hos C.B. och varit med om en sexuell handling. Det förekom sperma både på hennes trosor och i de vaginalprov som tagits från henne. Enligt DNA-resultaten kom sperman från C.B. A hade druckit alkohol och mindes inte vad som hade hänt under natten. Inte heller den tilltalade mindes vad som hade hänt vilket medförde att händelseförloppet inte gick att utreda närmare.

Tingsrätten lämnade åtalet utan bifall och framhöll som skäl att det saknades uppgifter som styrkte att samlag hade ägt rum utan målsägandens samtycke eller att C.B. otillbörligt utnyttjat att målsäganden på grund av sömn befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. Hovrätten fastställde tingsrättens dom. A hade i hovrätten berättat om sin konsumtion av starköl, en uppgift som vann stöd av andra personer som hade hörts i målet. Enligt hovrätten framkom det av dessa uppgifter att A under den aktuella kvällen inte var berusad i en sådan grad att hon kunde anses vara i ett hjälplöst tillstånd. Eftersom ingen av de hörda personerna i målet kunde berätta vad som hade hänt under

---

<sup>23</sup> B 1-08 s. 6, se även NJA 2004 s. 231.

natten, konstaterade hovrätten att det inte var visat att C.B. genomfört en sexuell handling med målsäganden genom att otillbörligt utnyttja hennes hjälplösa tillstånd.

### **2.2.3.3 B 1617-07**

J.G. hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag eller en handling jämförlig med samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av berusning och påverkan av ecstasy befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd.

J.G. och A hade samlag eller annan jämförlig sexuell handling under en efterfest. A hade under efterfesten druckit en betydande mängd alkohol. Hon hade utifrån analysresultaten 1,9 promille i blodet kl. 06.00 och den tilltalade hade vid samma tidpunkt 2,0 promille i blodet. A hade enbart fragmentariska bilder av händelsen. Hon mindes att J.G. lyfte upp hennes ben så att de gränslade honom, att hans penis var inne i hennes slida och att han förde sin penis fram och tillbaka ett par gånger. Hon ville att J.G. skulle upphöra med handlingen men hennes kropp kändes så tung att såväl hennes tal- som rörelseförmåga var begränsad.

Tingsrätten ogillade åtalet och framförde att J.G. inte haft uppsåt till gärningen. Även hovrätten ogillade åtalet, dock på den grunden att det objektivt sett inte var styrkt att A befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. Hovrätten anförde att eftersom A:s uppgifter om händelseförloppet var mycket fragmentariska och vaga, skulle dessa bedömas med stor försiktighet. A:s starka reaktion efter händelsen talade enligt hovrätten för att hennes påstående om att hon hade blivit utsatt för våldtäkt var sann. Sammanfattningsvis bedömde hovrätten att trots att A i och för sig lät trovärdig, var det omöjligt att endast med hänsyn till hennes uppgifter dra några säkra slutsatser om vad som hade inträffat vid den i åtalet avsedda tidpunkten. Åtalet lämnades således utan bifall.

### **2.2.3.4 B 6426-13 – ”Tenstafallet”**

Åtal var väckt mot sex personer för grov våldtäkt respektive försök till grov våldtäkt på grunden att samtliga sex tilltalade haft samlag med A, genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av rädsla befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. A hade följt med två väninnor till en fest i Tensta i Stockholm. Förutom A:s väninnor befann sig sju jämnåriga pojkar mellan 15 och 16 år på festen. Under den aktuella kvällen hamnade A i ett sovrum där samtliga sju av pojkarna genomförde samlag med henne. Enligt A var endast det första samlaget frivilligt.

Tingsrätten dömde samtliga sex tilltalade för grov våldtäkt respektive försök till grov våldtäkt. Tingsrätten ansåg att situationen A befunnit sig i innebar att hon var i ett hjälplöst tillstånd vilket de tilltalade otillbörligt utnyttjat. Hovrätten gjorde dock en annan bedömning och friade samtliga åtalade från ansvar. Rätten ifrågasatte hur korrekta iakttagelser A kunde göra i ett mörkt rum där personer som hon inte kände sedan tidigare kom och gick. Av den anledningen skulle hennes uppgifter bedömas med viss försiktighet. Vad avser de tilltalades uppgifter om händelseförloppet, kunde dessa inte lämnas utan avseende. Hovrätten anförde vidare att ett hjälplöst tillstånd kunde uppstå bland annat genom rädsla, men att det fordrades att rädslan var lika handlingsförlamande som den övriga exemplifieringen i lagtexten. Vid en samlad bedömning fann hovrätten att A väl kunde sägas ha befunnit sig i en mycket utsatt situation, men att hon inte befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd i den snäva mening begreppet ansågs ha enligt domstolen.

#### **2.2.4 Förslag på hur bristerna med begreppet hjälplöst tillstånd skulle åtgärdas**

Domstolarnas tillämpning av begreppet hjälplöst tillstånd, tillsammans med de övriga brister som ovan redovisades, visar precis som utredningen framförde, att höga krav ställdes för att någon skulle anses befinna sig i ett hjälplöst tillstånd. Det krävdes att målsäganden var så pass berusad att hon helt saknade förmåga att kontrollera sitt handlande. Om hon å andra sidan var tillräckligt berusad och endast hade fragmentariska bilder av händelsen, skulle hennes uppgifter på grund av hennes påverkan bedömas med stor försiktighet. I ”Tenstafallet” var det inte fråga om alkohol- eller drogpåverkan, utan om en ung flicka som enligt rätten befunnit sig i en *mycket utsatt situation* – men inte tillräckligt utsatt för att vara i ett hjälplöst tillstånd.

Utredningens nästa uppgift var att ge förslag på hur de ovan redovisade bristerna skulle åtgärdas och om det var nödvändigt att införa en samtyckesreglering. Ett av förslagen innebar att den dåvarande regleringen skulle ersättas med en ”ren” samtyckesreglering – en reglering som skulle innebära att bristande samtycke blev det grundläggande brottsrekvisitet. Utredningen pekade på det faktum att det är förekomsten, eller avsaknaden av ett giltigt samtycke som frånskiljer ömsesidigt samlag från sexuellt övergrepp. Denna omständighet kunde i och för sig utgöra ett avgörande skäl för att införa bristande samtycke som brottsrekvisit i lagstiftningen. Trots det menade

utredningen, att även om lagstiftningen inte är utformad med samtycke som brottsrekvisit, är det likväl samtycket som är utgångspunkten vid den rättsliga prövningen. Sammanfattningsvis kom utredningen fram till att det inte var nödvändigt att införa en ren samtyckesreglering för att åtgärda de upptäckta bristerna. Det avgörande som talade mot ett införande av en samtyckesreglering var den tydliga risken för att fokus under rättegången, mer än idag, skulle hamna på brottsoffrets agerande.<sup>24</sup>

Utredningen föreslog två sätt genom vilka bristerna kunde åtgärdas. Det skulle ske dels genom en utvidgning av begreppet hjälplöst tillstånd dels genom ett införande av en alldeles ny samtyckesbaserad reglering med brottsrubriceringen ”sexuellt övergrepp”. Genom utvidgningen skulle det inte bara vara brottsligt att otillbörligt utnyttja den som befann sig i ett hjälplöst tillstånd, utan även avse utnyttjande av den som hade särskilda svårigheter att värna sin sexuella integritet. Den nya bestämmelsen sexuellt övergrepp skulle innebära kriminalisering av sexuella handlingar som sker med en person utan dennes tillåtelse. Bestämmelsen var främst tänkt att omfatta situationer när en sexuell handling varken genomförs med tvång eller utnyttjande, men utan brottsoffrets samtycke. Ett exempel på en sådan situation skulle vara när ett offer reagerar på ett övergrepp med passivitet. Bestämmelsen skulle vid ett införande vara subsidiär till bestämmelsen om våldtäkt.<sup>25</sup>

## **2.3 En skärpt sexualbrottslagstiftning**

### **2.3.1 Regeringens proposition**

2008 års sexualbrottsutredning lämnade över sitt betänkande *Sexualbrottslagstiftningen – utvärdering och reformförslag* till regeringen. Regeringen föreslog i sin proposition 2012/13:111 *En skärpt sexualbrottslagstiftning* ändringar i sexualbrottslagstiftningen som syftade till att ytterligare skärpa lagstiftningen och förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Avseende begreppet hjälplöst tillstånd, fastställde regeringen, precis som utredningen, att begreppet hade fått en snävare tillämpning än vad som varit avsikten. Av den anledningen fann regeringen att det var nödvändigt att utvidga tillämpningsområdet. Utvidgningen innebar att det blev brottsligt att genomföra samlag inte bara med den som befann sig i ett hjälplöst tillstånd, utan också med den som befann sig i ett utsatt läge. Denna utvidgning skedde

---

<sup>24</sup> SOU 2010:71, s. 233-236.

<sup>25</sup> SOU 2010:71, s. 239, 246.

genom att begreppet hjälplöst tillstånd i våldtäktsbestämmelsens andra stycke, ersattes med det vidare begreppet särskilt utsatt situation. Regeringen ansåg dessutom att det fanns behov av att bygga ut bestämmelsen ytterligare för att straffansvar även skulle avse de så kallade passivitetsfallen. Denna utbyggnad skedde genom att lagtexten, förutom den exemplifierade uppräkningslistan, fylldes ut med rekvisitet allvarig rädsla.<sup>26</sup>

Beträffande frågan huruvida en samtyckesreglering borde införas i svensk rätt, ansåg regeringen, att ett införande av en sådan reglering inte var nödvändig för att åtgärda de förekomna bristerna. Regeringen avvisade dessutom utredningens förslag om att införa en subsidiär samtyckesreglering. Som främsta anledning mot en samtyckesreglering anförde regeringen risken för att fokus under rättsprocessen, mer än idag, skulle hamna på offrets agerande i anslutning till och under gärningen. Regeringen framhöll att även om brottmålsprocessen visserligen redan idag till stor del handlade om offrets agerande, skulle utgångspunkten vara att undvika att genom en förändrad lagstiftning lägga ännu mer fokus på offrets agerande. I detta sammanhang kan det nämnas att Helena Sutorius anser att argumenten om att en samtyckesreglering skulle innebära mer fokus på offret är en myt som gång på gång upprepas av utredare och lagstiftare. Hon menar att rättegången redan idag handlar om uttrycken för bristande samtycke och den tilltalades uppfattning om dessa – vilket innebär att en övergång till en samtyckeslag inte skulle innebära några försämringar för offret.<sup>27</sup>

### 2.3.2 En särskilt utsatt situation

Våldtäktsparagrafens andra stycke ändrades följaktligen på två sätt och innebar att det blev straffbart att ”med en person genomföra ett samlag eller en sexuell handling som enligt första stycket är jämförlig med samlag genom att otillbörligt utnyttja att personen på grund av medvetlöshet, sömn, *allvarlig rädsla*, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars med hänsyn till omständigheterna befinner sig i en *särskilt utsatt situation*.”<sup>28</sup> Utmärkande för en särskilt utsatt situation är att brottsoffret har klart begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet och undkomma ett övergrepp. För straffansvar är det således inte nödvändigt att offret helt saknar förmåga att försvara sig eller kontrollera sitt handlande. Detta medför att kravet att ett brottsoffer vid till exempel alkohol- eller drogpåverkan

---

<sup>26</sup> Prop. 2012/13:111, s. 29-30.

<sup>27</sup> Prop. 2012/13:111, s. 22, Sutorius, s. 56.

<sup>28</sup> SFS 1962:700.



ska ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation är uppfyllt, även om personen inte är så påverkad att hon fullständigt saknar förmåga att uppfatta det sexuella övergreppet. Det kan exempelvis vara fråga om en kraftigt alkoholpåverkad person som på grund av sin berusningsgrad har tydligt begränsade möjligheter att försvara sig mot ett övergrepp, men trots det är tillräckligt medveten för att i efterhand kunna lämna en någorlunda sammanhängande redogörelse av händelseförloppet eller fragment av det.<sup>29</sup>

Vidare ska det vid prövningen av huruvida någon befinner sig i en särskilt utsatt situation göras en helhetsbedömning av situationen. Vid en helhetsbedömning av situationen kan det vara flera omständigheter som tillsammans framkallar en särskilt utsatt situation. Det kan vara omständigheter som är hänförliga till både offrets person och yttre omständigheter. Exempelvis kan ett offer på grund av alkoholpåverkan i förening med sömndrucket tillstånd ha begränsade möjligheter att undgå ett sexuellt övergrepp.<sup>30</sup>

Som det nämndes ovan kompletterades den exemplifierade uppräkningslistan i lagtexten med rekvisitet allvarlig rädsla, för att klargöra att även denna omständighet kan medföra att offret befinner sig i en särskilt utsatt situation. Utgångspunkten härvid är hur offret uppfattat situationen. Det ska vidare, för att rädslan ska anses vara ”allvarlig” vara fråga om en rädsla av kvalificerat slag – till exempel tillstånd av ”frozen fright”. Ett sådant tillstånd kan åsyfta situationer där offret på grund av gärningsmannens handlande blir paralyserad av rädsla och reagerar på övergreppet med passivitet. Även yttre omständigheter kan i sig självt vara tillräckliga för att ett straffbart utnyttjande ska föreligga. En sådan omständighet kan exempelvis föreligga om ett brottsoffer erbjuds massage och vid utförandet av den överraskas med en sexuell handling.<sup>31</sup>

För straffansvar krävs vidare att det har varit fråga om ett otillbörligt utnyttjande av den särskilt utsatta situationen. Det innebär att straffansvar endast föreligger om den sexuella handlingen medfört ett angrepp på den sexuella integriteten. Huruvida utnyttjandet varit otillbörligt ska avgöras genom en objektiv bedömning. För straffansvar fordras dessutom att gärningsmannen ska ha uppnått sitt syfte genom att utnyttja offrets tillstånd. Det ska således föreligga ett orsakssamband mellan tillståndet hos offret och dennes medverkan. Avseende bedömningen av gärningsmannens uppsåt i

---

<sup>29</sup> Prop. 2012/13:111, s. 112.

<sup>30</sup> Prop. 2012/13:111, s. 112.

<sup>31</sup> Prop. 2012/12:111, s. 113.

förhållande till de uppräknade rekvisiten, behöver inte gärningsmannen själv klassificera målsägandens tillstånd. Det räcker att gärningsmannen haft uppsåt i förhållande till förekomsten av de omständigheter och sakförhållanden som rätten ska pröva, exempelvis brottsoffrets alkoholpåverkan. Detta gäller också i förhållande till rekvisitet otillbörligt utnyttjande.<sup>32</sup>

## **2.4 Samtyckesreglering i svensk rätt och synpunkter kring en sådan reglering**

### **2.4.1 Inledning**

Diskussionen huruvida den nuvarande våldtäktslagstiftningen ska ersättas med en samtyckesreglering har varit ett omdebatterat ämne det senaste decenniet. Redan i samband med 1998 års sexualbrottskommitté var frågan uppe för diskussion och resulterade i att kommittén ansåg att en samtyckesreglering inte borde införas.<sup>33</sup> Frågan var sedan föremål för överväganden i samband med den då gällande sexualbrottslagstiftningen.<sup>34</sup> Den dåvarande regeringen delade sexualbrottskommitténs bedömning och ansåg att det inte fanns tillräckliga skäl för att införa bristande samtycke som brottsrekvisit i lagen. Senast frågan om ett införande av en samtyckeslag prövades var i och med 2008 års sexualbrottsutredning. Som det redan har nämnts kom även denna utredning fram till slutsatsen att en ren samtyckesreglering inte borde införas. Utredningen lämnade däremot ett förslag om ett införande av en kompletterande samtyckesbestämmelse. Regeringen fastställde dock att varken en ren samtyckesreglering eller en kompletterande sådan var nödvändig i svensk rätt. Därefter dröjde det inte länge innan det i november 2014 var dags att tillsätta en kommitté med syfte att bland annat, ännu en gång, ta ställning till om en samtyckesreglering borde införas i svensk rätt.

Eftersom frågan om en samtyckesreglering återigen ska utredas är det av intresse att redogöra för hur en sådan reglering kan komma att utformas och tillämpas i praktiken. Frågan ska därför utredas i detta kapitel. Även den engelska våldtäktslagstiftningen som är baserad på samtycke kommer att presenteras. Kapitlet kommer att avslutas med en redogörelse över olika förespråkares synpunkter kring en samtyckeslag.

---

<sup>32</sup> Prop. 2012/13:111, s. 113.

<sup>33</sup> SOU 2001:14, s. 138.

<sup>34</sup> Prop. 2004/05:45, s. 36-37.

## 2.4.2 Hur kan en samtyckesreglering utformas?

2008 års sexualbrottsutredning fick i uppdrag att oavsett ställningstagande i samtyckesfrågan lämna ett lagförslag på hur en samtyckeslagstiftning, om en sådan införs, kan komma att utformas. Termen ”tillåtelse” och inte ”samtycke” ska enligt utredningen användas som grundläggande brottsrekvisit. Utredningen anför att utgångspunkten med en ren samtyckesreglering ska vara att det i lagen särskilt anges att sex utan tillåtelse är straffbart. Frågan därefter ska vara huruvida samtyckesbegreppet ska preciseras i lagen. Här finns det enligt utredningen två alternativ att utgå ifrån – antingen att förhållanden som ogiltigförklarar ett samtycke direkt anges i lagen – vid sidan av den generella regeln, eller att dessa omständigheter endast framgår av förarbetena. Utredningen anser att en samtyckesreglering bör vara konstruerad på det sätt att omständigheter som negerar ett samtycke direkt fastställs i lagen. Straffansvar för våldtäkt ska alltså föreligga om samlag eller annan handling jämförlig med samlag utförs med en person som inte samtycker. Utöver det ska det i lagen framgå vilka omständigheter som oavsett om en tillåtelse lämnas, ogiltigförklarar samtycket och gör gärningen straffbar. Omständigheter under vilka ett samtycke lämnas ska således vara avgörande för om ett sexuellt övergrepp har genomförts. Utredningen lämnade detta författningsförslag till 6 kap. 1 § BrB:

”Den som genomför samlag med en person utan personens tillåtelse, döms för våldtäkt till fängelse i lägst två och högst sex år. Detsamma gäller den som utan en persons tillåtelse genomför en sexuell handling som med hänsyn till den sexuella kränkningens allvar är jämförlig med ett sådant samlag.

En giltig tillåtelse till en sexuell handling föreligger inte när en person genomför den sexuella handlingen genom

1. olaga tvång,
2. att otillbörligt utnyttja att personen på grund av medvetlöshet, sömn, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars befinner sig i ett hjälplöst tillstånd, eller
3. att otillbörligt utnyttja att personen befinner sig i en beroendeställning till gärningsmannen eller annars med hänsyn till omständigheterna har särskilda svårigheter att värna sin sexuella integritet.

Är ett brott som avses i första stycket med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som mindre grovt, döms för våldtäkt till fängelse i högst fyra år.

Är brott som avses i första stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt ska särskilt beaktas, om det vid övergreppet förekommit våld eller hot av särskilt allvarlig art eller om fler än en förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.”<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> SOU 2010:71, s. 592.

### 2.4.3 En samtyckesreglering i praktiken

Nästa fråga som utredningen hade att besvara var hur en samtyckesreglering skulle tillämpas i praktiken. Enligt utredningen ska ett samtycke inte behöva ha en viss form för att bedömas som giltigt. Däremot ska kravet vara att samtycket på något sätt har manifesterats genom ett faktiskt handlande. Det innebär att samtycket måste kunna observeras och att se samtycket enbart som en inställning inte är tillräckligt. Utredningen anförde vidare att det måste uppmärksammas att hur människor kommunicerar för att visa sitt medgivande till en sexuell handling kan vara mycket varierande. Ett samtycke kan exempelvis i situationer där frågan om sexuell umgänge direkt har ställts, lämnas muntligen genom ett ”ja” eller ett jämförligt svar. Ett samtycke kan även lämnas indirekt genom kroppsligt agerande som kan vara mer eller mindre utstuderade. En stegvis ökad närhet utan någon muntlig kommunikation eller bara en begränsad sådan kan alltså utgöra ett samtycke. Samtycket visas således genom ett faktiskt handlande, ett medagerande.<sup>36</sup>

Ett samtycke, kan enligt utredningen även ges genom underlåtenhet. Utredningen menar dock att det i sådana fall ska handla om undantagssituationer och att utgångspunkten inte får vara att den som är tyst eller agerar helt passiv samtycker till en sexuell handling. Eftersom ett samtycke ska manifesteras och kunna observeras är det alltså inte tillräckligt med ett tyst, inre godkännande. Vidare menar utredningen att samtycket ska ha funnits under hela den sexuella samvaron för att anses giltigt. Det innebär att ett från början lämnat samtycke kan tas tillbaka antingen verbalt eller genom en handling – det vill säga manifesteras. Det ska dock understrykas att manifestationen inte ska uppfattas som ett krav på motstånd. I de fall där något samtycke inte på något sätt har visats är utgångspunkten att ett bristande samtycke inte behöver manifesteras för att vara giltigt. Detta blir följderna av att ett samtycke, för att vara giltigt, måste på något sätt manifesteras. Det innebär alltså att ett samtycke ska visas medan ett bristande samtycke inte behöver visas. En typisk situation enligt utredningen, där ett bristande samtycke inte har visats är när brottsoffret reagerar med total passivitet.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> SOU 2010:71, s. 593.

<sup>37</sup> SOU 2010:71, s. 593-594.

## 2.4.4 Kommentarer kring ett införande av en samtyckesreglering

När det gäller frågan huruvida en samtyckesreglering borde införas i svensk rätt har diskussionen varit livlig bland många olika förespråkare. Madeleine Leijonhufvud är en av de främsta förespråkarna för ett införande av en samtyckesreglering. Hon genomförde på miljöpartiets uppdrag en genomgripande undersökning av rättsläget och belyste behovet av en förstärkt våldtäktslagstiftning, där hon föreslog att en samtyckesreglering skulle införas i svensk rätt. Christian Diesen är ytterligare en förespråkare för en samtyckeslag. En annan som menar att det är nödvändigt med en samtyckesreglering i svensk rätt är advokaten Elisabeth Massi Fritz. Hon arbetar främst som målsägandebiträde och har agerat som målsägandebiträde åt brottsoffer i uppmärksammade våldtäktsmål. Petter Asp är av en annan åsikt och menar att lagstiftningen inte nödvändigtvis bör baseras på bristande samtycke. Han har i sin bok *Sex och samtycke* analyserat begreppet samtycke och dess förhållande till bland annat tvång och utnyttjande. Nedan följer en redogörelse kring dessa förespråkares synpunkter om ett införande av en samtyckesreglering.

### 2.4.4.1 Madeleine Leijonhufvud

Leijonhufvud gjorde år 2008 – innan begreppet särskilt utsatt situation ersatte begreppet hjälplöst tillstånd – en genomgripande undersökning av den dåvarande utformningen av våldtäktslagstiftningen och undersökte huruvida lagstiftningen skulle ersättas med en samtyckeslag. Leijonhufvud anför att en samtyckeslagstiftning är nödvändig för att kunna straffbelägga varje sexuell handling som genomförs utan brottsoffrets samtycke. Hon föreslår att den dåvarande konstruktionen av våldtäktsbrottet ska ersättas med en reglering som gör det brottsligt att genomföra en sexuell handling med en person som inte frivilligt deltar i den. Termen *bristande frivilligt deltagande* ska enligt Leijonhufvud användas som grundläggande brottsrekvisit. Leijonhufvud menar att genom ordvalet ”frivilligt deltagande” betonas att sex i normala fall, är ett handlande mellan två personer där båda är delaktiga. Därmed ska straffansvaret enligt Leijonhufvud begränsas till att avse fall där brottsoffret faktiskt inte vill delta i den sexuella handlingen. En sådan reglering kommer enligt henne medföra ökad fokus på den tilltalade under den rättsliga processen genom att den tilltalade får tydliggöra hur han försäkrade sig om att målsäganden ville delta i den sexuella handlingen.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> Leijonhufvud, *Samtyckesutredningen*, s. 9-13.

Avseende begreppet särskilt utsatt situation anförde Leijonhufvud, innan lagändringen trädde i kraft, att ett sådant införande skulle vara ett steg i rätt riktning och täcka vissa luckor i lagstiftningen. Emellertid skulle en sådan reglering enligt Leijonhufvud inte på ett tillräckligt sätt ge den sexuella integriteten ett fullgott skydd. Detta eftersom även handlingar som genomförs mot någon som inte befinner sig i en särskilt utsatt situation, men som ändå inte frivilligt deltar i den sexuella handlingen, måste omfattas av straffansvaret.<sup>39</sup> Denna åsikt kom även till uttryck då Leijonhufvud, efter det uppmärksammade ”Tenstafallet”<sup>40</sup>, i en artikel till Sveriges Television framförde att problemet i den svenska sexualbrottslagstiftningen är att lagen endast förbjuder samlag under speciella förutsättningar. Att ett nej inte måste respekteras om det inte är fråga om våld, hot eller en särskilt utsatt situation och att det i sådana fall inte ens räcker att brottsoffret är i en utsatt situation, utan det måste vara fråga om en *särskilt* utsatt situation. Det är inte heller tillräckligt att offret är ”rädd” utan rädslan måste vara *allvarlig*.<sup>41</sup>

Leijonhufvud ställer sig positiv till regeringens beslut att återigen utreda våldtäktslagstiftningen. Hon skriver i en debattartikel till Svenska Dagbladet att det finns två alternativ till lagändring av dagens reglering. Dels att nuvarande reglering behålls men att ansvaret utvidgas till att även omfatta handlande av grov oaktsamhet, dels att en samtyckesreglering istället införs och omfattar situationer där målsäganden varken med ord, handling eller på annat sätt samtyckt till den sexuella handlingen. Den senare regleringen kan enligt Leijonhufvud begränsas genom att det fordras uppsåt hos den tilltalade eller också kan den innefatta grovt oaktsamt handlande. Leijonhufvud menar vidare att det inte är fråga om att göra ett val mellan antingen en samtyckeslag eller en oaktsamhetsreglering utan att lagändringen kan omfatta båda alternativen.<sup>42</sup>

#### **2.4.4.2 Christian Diesen**

Diesen anser att Sverige borde införa en samtyckeslagstiftning och att det avgörande skälet för en sådan lagstiftning är kvinnans rätt till självbestämmande. En samtyckesreglering skulle enligt Diesen ge en betydande signal till gärningsmän om att alltid försäkra sig om att ett samtycke till ett sexuellt umgänge är för handen. Diesen

---

<sup>39</sup> Leijonhufvud, *Samtyckesutredningen*, s. 87.

<sup>40</sup> Se avsnitt 2.2.3.4.

<sup>41</sup> Leijonhufvud, *Motståndet mot samtyckeslag en skamfläck för Sverige*, Sveriges Television.

<sup>42</sup> Leijonhufvud, *Missförstånd kring ny sexualbrottslag*, Svenska Dagbladet.

anser att en samtyckesreglering skulle medföra en större fokus på gärningsmannen och mindre på offret. Han menar att fokus på brottsoffrets agerande uppstår med dagens lagstiftning när gärningsmannen invänder genom att hävda att målsäganden gav sitt samtycke och var med på handlingen. En samtyckeslag borde däremot enligt Diesen, resultera i ökad fokus på gärningsmannen och hur denne menade sig ha fått ett samtycke från målsäganden.<sup>43</sup> Diesen menar att en våldtäktslagstiftning baserad på samtycke skulle förutsätta att ”kvinnan inte är tillgänglig förrän hon givit sitt ja.”<sup>44</sup>

#### **2.4.4.3 Elisabeth Massi Fritz**

Massi Fritz skriver i en artikel till Svenska Dagbladet att frågan om en samtyckesreglering inte är om, utan *när* Sverige ska införa en sådan reglering. Massi Fritz anser att den svenska våldtäktslagstiftningen inte täcker *varje sexuell handling som skett utan samtycke* vilket medför att det fortfarande finns luckor i lagstiftningen där ansvar inte kan utkrävas. Hon menar att en samtyckesreglering skulle sända en tydlig signal till allmänheten att det grundläggande när det gäller sexuell samvaro är att samtliga inblandade parter faktiskt vill medverka. Massi Fritz anför att ett uttryckligt krav på samtycke skulle innebära att alla sexuella handlingar som genomförs mot en persons vilja skulle vara straffbara. Hon menar vidare att högre krav måste ställas på gärningsmannen genom att fråga vad han gjorde för att försäkra sig om att målsäganden samtyckte. Enligt Massi Fritz är det dags att Sverige inför en sexualbrottslagstiftning där varje människas absoluta rätt att bestämma över sin egen kropp blir utgångspunkten. En lagstiftning som uttrycker att ett nej räcker och att allt annat sexuellt umgänge utan samtycke är ett övergrepp.<sup>45</sup>

#### **2.4.4.4 Petter Asp**

Asp anför att det är frånvaron av ett samtycke som särskiljer ett sexuellt övergrepp från ömsesidigt sex, vilket medför att samtycket bör tillmätas en avgörande betydelse. Detta innebär dock inte enligt Asp att lagstiftningen bör bygga på frånvaron av samtycke. Han menar att samtycke är ett normativt begrepp som måste fyllas med innehåll. Att endast hänvisa till samtycke är inte tillräckligt för att klargöra vad som är tillåtet och inte tillåtet, utan det måste dessutom definieras vilka omständigheter som negerar<sup>46</sup> ett

---

<sup>43</sup> Diesen, *Tagande med våld*, s. 63-66.

<sup>44</sup> Diesen, *Tagande med våld*, s. 66.

<sup>45</sup> Massi Fritz, *Varför räcker inte ett nej till sex?*, Svenska Dagbladet.

<sup>46</sup> Med negera menas att ett samtycke som har lämnats blir ogiltigt på grund av de omständigheter under vilka samtycket har lämnats.

särskiljande samtycke. Asp menar med andra ord att en hänvisning till samtycke är meningslös om det inte finns någon idé om vad ett särskiljande samtycke innebär. Enligt Asp finns det inte någon grundläggande skillnad mellan en samtyckesreglering eller dagens reglering som är baserad på medel och omständigheter. Han menar att den nuvarande regleringen ger uttryck för vad vi inte godtar som ett särskiljande samtycke till sex. Således godtas inte som ett särskiljande samtycke när ett ”ja” har tvingats fram genom hot eller våld, eller som annars lämnas av en person som befinner sig i en särskilt utsatt situation. Enligt Asp kan man se på dagens reglering som en baksida av det mynt som samtyckesbegreppet utgör. Det behöver med andra ord inte vara någon skillnad mellan en samtyckesreglering och dagens reglering. Nuvarande reglering ger som sagt uttryck för vad vi inte godtar som ett särskiljande samtycke, utan att ordet samtycke uttryckligen nämns i lagen. Medan en samtyckesreglering skulle medföra att det uttryckligen fastställs i lagen att sex utan samtycke inte är tillåtet och att det därefter anges omständigheter som negerar ett samtycke. Asp menar således att den viktiga frågan inte är vilken slags reglering vi ska ha utan snarare vad vi ska godta som ett särskiljande samtycke. Han menar att fokus borde läggas på att övertyga lagstiftaren om att vissa faktorer är sådana att ett lämnat samtycke inte ska bedömas som särskiljande.<sup>47</sup>

## 2.5 Våldtäktslagstiftningen i engelsk rätt

Våldtäktsbestämmelsen i engelsk rätt finns reglerad i ”Sexual Offences Act 2003”. Utgångspunkten med 2003 års reform var att utforma sexualbrottslagstiftningen på så sätt att den strängare synen på sexualbrott tydligare skulle avspeglas i lagstiftningen. Syftet enligt lagstiftaren var att tydliggöra för samhället att en sexuell handling endast kan genomföras när båda parter samtycker. Det avgörande för straffansvar skulle följaktligen bli huruvida ett samtycke hade förelegat eller inte. Det som således blev den centrala förändringen i 2003 års lag var att bristande samtycke som grund för straffansvar blev fastställt i lag.<sup>48</sup>

Våldtäktsbrottet regleras i lagens första paragraf. För våldtäkt fordras att målsäganden inte har samtyckt till den sexuella handlingen och att gärningsmannen inte hade rimlig anledning att tro att ett samtycke förelåg. Bestämmelsen kompletteras sedan dels av en legaldefinition av begreppet samtycke dels av två bestämmelser som närmare preciserar

---

<sup>47</sup> Asp, s. 205-208.

<sup>48</sup> Home Office, s. 9, 16.



när ett lämnat samtycke presumeras vara ogiltigt. Samtycke i den engelska lagen definieras som ”a person consents if he agrees by choice, and has the freedom and capacity to make that choice.”<sup>49</sup> Omständigheter enligt vilka ett samtycke presumeras vara ogiltigt kan exempelvis vara förekomsten av våld och hot samt sömn, medvetlöshet och psykiskt funktionshinder hos målsäganden.<sup>50</sup> I engelsk rätt är det vidare en jury som i mål om åtal för våldtäkt avgör om sexualhandlingen har genomförts utan giltigt samtycke.<sup>51</sup>

Den engelska samtyckesregleringen är således byggd på så sätt att det inte endast anges att sex utan samtycke inte är tillåtet, utan det pekas även på omständigheter som negerar ett samtycke. Dessa omständigheter påminner om de faktorer som finns i den svenska regleringen och medför straffansvar för våldtäkt. Förslaget som 2008 års utredning lämnade om hur en samtyckesreglering kan komma att utformas i svensk rätt, påminner enligt min uppfattning om den engelska utformningen. Troligen har den engelska regleringen också legat till grund för utredningens förslag.

Den engelska våldtäktslagstiftningen har kritiserats av Andrew Ashworth<sup>52</sup>. Ashworth menar att bestämmelserna som anger när ett samtycke ska vara ogiltigt inte ger tillräcklig ledning. Han menar att begreppet samtycke inte är tillräckligt definierat i lagen och att lagen hade varit bättre utformad om mer fokus hade lagts på att ange fler omständigheter som negerar ett samtycke.<sup>53</sup> Andra menar att lagstiftningens konstruktion inte utgör något problem i fråga om brottsoffrens rättstrygghet, utan att problemet snarare ligger i hur lagstiftningen tillämpas. Bristen i tillämpningen ligger bland annat i att brottsoffrets beteende före, under och efter den påstådda händelsen blir en central fråga under hela processen. Genom att hänvisa till gärningsmannens rättigheter godtas frågor från försvarare om målsägandens tidigare sexualliv. Försvaret kan dessutom hävda att målsäganden får skylla sig själv för att ha tagit risker och agerat förföriskt – vilket i sin tur kan medföra ”rimligt tvivel” i juryns prövning av den tilltalades uppsåt. Vidare är det visat genom forskning att beslut som juryer fattar kan ha sin grund i myter och stereotypa föreställningar om kvinnors uppföranden. Exempelvis har en jurymedlem uttryckt att den omständigheten att målsäganden har följt med den

---

<sup>49</sup> Sexual Offences Act, § 74.

<sup>50</sup> Sexual Offences Act, § 75.

<sup>51</sup> SOU 2010:71, s. 146.

<sup>52</sup> Professor vid Oxford University.

<sup>53</sup> Ashworth, Horder, s. 352.

tilltalade till ett rum, kan medföra en rimlig tro hos den tilltalade att målsäganden samtycker till sex. En annan jurymedlem har anfört att det förhållandet att kvinnan har druckit och flörtat med den tilltalade under en hel kväll kan rimligen uppfattas som ett samtycke till sex. Dessa resonemang ger uttryck för att kvinnor som dricker alkohol och flörtar med män, eller tar initiativet till ett sexuellt närmande, inte ska klaga när män uppfattar deras agerande som en vilja att ha sex.<sup>54</sup>

Det har vidare gjorts gällande att användandet av samtycke som ett sätt att särskilja fall av frivilligt sexuellt umgänge från våldtäkt har lett till att mer fokus har lagts på målsägandens vilja och agerande snarare än på den tilltalades uppförande och avsikter. Trots att våld och motstånd inte längre uttryckligen krävs för straffansvar, bedöms dessa omständigheter som mycket viktiga i bevishänseende, då frånvaron av våld och motstånd i många våldtäktsmål medför att fallen aldrig uppmärksammas eller ogillas. Därtill är det visat att en kvinna som uppvisar ett ”opassande” beteende, exempelvis genom att dricka alkohol, klä sig provocerande eller inleda ett sexuellt umgänge anses ofta, av försvarare, domare och juryer, sända ut signaler av sexuell innebörd – signaler som inte bortses från när de åberopas av den tilltalade.<sup>55</sup>

Avseende bevisningen är det åklagaren som ska bevisa att det är ställt utom rimligt tvivel att mannen genomfört den sexuella handlingen och att någon av presumptionsreglerna var för handen samt att gärningsmannen inte var medveten om det. Därefter är det upp till den tilltalade att visa, i den mån det går, att brottsoffret under den aktuella gärningen gett sitt samtycke. Gärningsmannen ska även visa på vilket sätt denne försäkrat sig om att målsäganden samtyckt till den sexuella gärningen. Ett samtycke eller brist på samtycke till en sexuell handling behöver enligt förarbetena inte nödvändigtvis lämnas muntligen. Det förutsätts dock att bägge parter är införstådda med att ett samtycke föreligger. Varje individ måste enligt lagstiftaren respektera den andres rätt att visa eller säga nej till en sexuell handling. Syftet med lagstiftningen är således att tydliggöra för samhället att en sexuell handling endast kan genomföras med båda parter medgivande.<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> SOU 2010:71, s. 147, Leijonhufvud, *Samtyckesutredningen*, s. 57, Finch, Munro, s. 318.

<sup>55</sup> McGlynn, Munro, s. 20.

<sup>56</sup> Home Office, s. 16.

## 3 Bevisning i brottmål

### 3.1 Allmänt om bevisning i brottmål

#### 3.1.1 Bevisbörda

Det är åklagaren som i brottmål har bevisbördan för samtliga omständigheter i gärningsbeskrivningen. Detta är en viktig princip som avser att motverka felaktiga domar i brottmål. Att åklagaren bär bevisbördan framgår inte direkt av lagen, däremot innebär Europakonventionens bestämmelse om oskyldighetspresumtionen<sup>57</sup> att åklagaren bär bevisbördan. Oskyldighetspresumtionen innebär att den som blivit anklagad för brott ska betraktas som oskyldig till dess motsatsen bevisats. Det är således åklagarens uppgift att frambringa bevisning som styrker den tilltalades skuld. Åklagaren måste i sin gärningsbeskrivning precisera vad som läggs den tilltalade till last, så att denne kan försvara sig. När åklagaren lagt fram sin bevisning ska domstolen vid överläggningen ta ställning till om åklagaren genom den presenterade bevisningen har uppnått beviskravet. Om rätten sedan finner att bevisningen inte räcker kommer det att resultera i en frikännande dom. Åklagarens bevisbörda omfattar såväl objektiva som subjektiva moment. För att en brottslig gärning ska föreligga krävs således att åklagaren visar dels att brottsrekvisiten objektivt sett är uppfyllda, dels att den tilltalades uppsåt täcker dessa rekvisit. Åklagaren bär även en utredningsbörda vilket innebär att det är åklagaren som ansvarar för bevisningen och dess brister.<sup>58</sup>

Även om det är åklagaren som bär bevisbördan och det inte föreligger någon skyldighet för den tilltalade att uttala sig – för att friande möjligheter ska prövas, kan det efter att åklagaren lagt fram bevisningen läggas en förklaringsbörda på den tilltalade. Med förklaringsbörda avses att den tilltalade låter bli att förklara en för honom besvärande omständighet och att denna underlåtenhet läggs honom till last i bevishänseende. Det som således kan hända vid bevisprövningen är att rätten, om den tilltalade förhåller sig passiv vid ett för honom besvärande förhållande, inte hittar någon annan rimlig förklaring än den som åklagaren påstår. Detta går självfallet ut över den tilltalade, men endast om rätten inte heller på annat sätt finner någon friande förklaring. Oavsett om den tilltalade angett en förklaring till förekomsten av åklagarens bevisning ska rätten *ex*

---

<sup>57</sup> EKMR, art 6.2.

<sup>58</sup> Ekelöf, s. 150,158, Lindell, Eklund, Asp, Andersson, s. 399, Diesen, *Bevisprövning i våldtäktsmål*, s. 65.

*officio* pröva om åklagarens gärningspåstående kan anses överensstämma med de faktiska förhållandena.<sup>59</sup> Peter Westberg menar att det med hänsyn till den stränga bevisskyldigheten som åvilar åklagaren, aldrig kan utgöra tillräcklig grund för en fällande dom att den tilltalade vägrar förklara vad han gjorde då den aktuella gärningen begicks eller lämnar en förklaring som synes vara högst osannolik. Den tilltalades vägran får alltså inte läggas honom till last i skuldfrågan.<sup>60</sup>

### 3.1.2 Beviskrav

Utgångspunkten för hela brottmålsrättegången är att ingen oskyldig ska dömas för brott. Förutom att bevisbördan placeras på åklagaren, uppnås detta mål genom att det i brottmål för fällande dom ställs ett strängt beviskrav. Det är inte möjligt att ställa ett beviskrav som kräver en absolut säkerhet, men bevisningen ska vara så pass stark, att riskerna för oriktiga domar minimeras.<sup>61</sup> Diesen menar att begreppet beviskrav avser ”den styrka bevisningen måste ha för att ett påstått rättsfaktum till förmån för den part, som har bevisbördan, ska få läggas till grund för dom”.<sup>62</sup>

Beviskravet anges inte uttryckligen i RB<sup>63</sup> utan det har utvecklats genom praxis. I NJA 1980 s. 725 slog Högsta domstolen fast att för att åtal ska bifallas krävs det att domstolen finner att det är *ställt utom rimligt tvivel* att den åtalade begått den brottsliga gärningen. Frågan är således vad som menas med ställt utom rimligt tvivel. Före detta justitieråd och ordförande i Högsta domstolen Torkel Gregow har uttalat att det ”praktiskt sett skall framstå som uteslutet att den åtalade är oskyldig.”<sup>64</sup> Gregow har vidare anfört att beviskravet ibland uttrycks på så sätt att ”domstolen (domaren) måste vara fullständigt övertygad om att den åtalade är skyldig.”<sup>65</sup> Även om detta uttryckssätt är riktigt enligt Gregow, menar han att det inte kan accepteras att domaren är övertygad endast av subjektiva skäl – det vill säga av en allmän känsla att den tilltalade har begått den brottsliga gärningen. Gregow menar att för att åtalet ska bifallas måste det föreligga tillräckliga objektiva skäl till stöd för åtalet.<sup>66</sup> Diesen menar att beviskravet ”utom rimligt tvivel” innebär att friande alternativ till åklagarens gärningsbeskrivning ska

---

<sup>59</sup> Diesen, *Bevisprövning i brottmål*, s. 70.

<sup>60</sup> Westberg, s. 883-886.

<sup>61</sup> Schelin, s. 58.

<sup>62</sup> Diesen, *Bevisprövning i brottmål*, s. 74.

<sup>63</sup> SFS 1942:740.

<sup>64</sup> Gregow, s. 510.

<sup>65</sup> Gregow, s. 511.

<sup>66</sup> Gregow, s. 511.

kunna uteslutas, vilket innebär att när det inte föreligger några rimliga friande förklaringar kan domstolen bedöma brottet styrkt.<sup>67</sup>

### **3.1.3 Principen om fri bevisprövning**

Principen om fri bevisprövning finns stadgad i 35 kap. 1 § RB och omfattar både fri bevisföring och fri bevisvärdering. Enligt bestämmelsen ska rätten ”efter samvetsgrann prövning av allt, som förekommit, avgöra, vad i målet är bevisat.” Med fri bevisföring menas att det i princip inte uppställs några begränsningar i fråga om den bevisning som en part får åberopa till styrkande av sin sak. Det innebär att det inte finns några regler om vilken bevisning som inte får tas upp i en rättegång. En part kan således åberopa bevisning som skaffats på ett otillbörligt eller olagligt sätt. Den fria bevisvärderingen innebär att det inte föreligger några legala regler för hur en domare ska värdera de bevis som åberopats i ett mål. Detta medför att domaren är fri att på egen hand bedöma hur högt bevisvärde en viss bevisning ska få. Det är domaren som ska värdera om den åberopade bevisningen når upp till beviskravet ställt utom rimligt tvivel. Domaren är fri att söka referenser för sin värdering samtidigt som resultatet måste motiveras och begripas av såväl andra domare som de som påverkas av resultatet.<sup>68</sup>

## **3.2 Bevisprövning i våldtäktsmål**

### **3.2.1 Allmänt om bevisvärdering i våldtäktsmål**

Våldtäkt tillhör de brott som anses mycket svårbevisade. Detta kan förklaras med att det ofta saknas direkta vittnesiakttagelser eller annan direkt bevisning. Den form av direkt bevisning som kan förekomma är exempelvis sperma/DNA eller fysiska skador. Ett sådant bevis leder dock inte till slutsatsen att ett brott har begåtts. Bevisningen kan härleda till vem som är den eventuella gärningsmannen eller om samlag har skett men inte huruvida den sexuella handlingen skedde utan samtycke eller bristande uppsåt. Av den anledningen är man vid våldtäktsmål ofta hänvisad till brottsoffrets utsaga som avgörande bevisning. Om ett brott har begåtts beror därför på hur tillförlitliga uppgifter som lämnats och om det föreligger någon stödbevisning. Diesen menar att om brottsoffret varit avsevärt alkohol- eller drogpåverkad och har minnesluckor samt om det inte är möjligt att styrka den alkoholhalt offret hade i blodet, säger det sig självt att

---

<sup>67</sup> Diesen, *Bevisprövning i brottmål*, s. 83.

<sup>68</sup> Diesen, *Bevisprövning i brottmål*, s. 1, Schelin, s. 19, 23.

det – speciellt med dagens lagstiftning, blir svårt att bevisa att brott begåtts. Han menar dock att det i sammanhanget är viktigt att skilja på överfallsvåldtäkter och övriga våldtäkter. Bevisvärigheterna uppstår enligt Diesen inte vid överfallsvåldtäkterna då det kan vara tillräckligt att koppla gärningsmannen till samlaget/överfallet – genom exempelvis DNA, för att han med stor sannolikhet ska bli åtalad och fälld. Svårigheterna att bevisa en våldtäkt uppstår istället vid övriga våldtäkter där gärningsmannen inte sällan invänder att målsäganden samtyckte till den sexuella handlingen. Gärningsmannen anför att ”hon var med på det” eller ”jag trodde att hon var med på det” vilket medför, i brist på annan bevisning, att det blir svårt att överbevisa honom.<sup>69</sup>

### 3.2.2 Brister i våldtäktsdomar

Diesen har gått igenom över 1000 våldtäktsdomar från tingsrätterna och iakttagit tydliga och vanligt förekommande brister. Bristerna gäller bland annat domskälen, som är för bristfälliga och inte på ett tillräckligt sätt avspeglar hur domstolen sett på bevisen. Vid värderingen av parternas utsagor, som oftast är den centrala delen av bevisvärderingen, använder domstolarna ofta schabloner om trovärdighet i egenskap av att målsägandens berättelse är lång och detaljrik eller framstår som självupplevd. Förutom de torftiga domskälen verkar rätten, återkommande gånger, bygga sin bevisvärdering på stereotypa föreställningar om hur ett våldtäktsoffer beter sig. Domstolarna skriver exempelvis att det är ”anmärkningsvärt” att målsäganden inte agerade mer rationellt. Trots att fördomar om de mindre relevanta förhållandena, såsom målsägandens klädsel och sexualvanor sällan uttrycks i domskälen, föreligger det fortfarande fördomar om målsägandens beteende under och efter det påstådda övergreppet. Diesen menar att allmänna erfarenheter och allmänbildning inte räcker för att kunna förstå de psykologiska mekanismer som uppstår hos ett offer i samband med en våldtäkt. Det krävs att domstolarna vid sin bevisvärdering är medvetna om att personer reagerar olika i samma situation. Våldtäktsoffer kan bli paralyserade, chokade, nedbrutna, ambivalenta och känslösa i olika tidpunkter av processen, vilket föranleder att det inte finns något ”rätt” eller ”fel” sätt att agera på. Det faktum att brottoffret inte kallat på hjälp eller flytt efter övergreppet är förhållanden som domstolarna använder som en faktor som sänker offrets trovärdighet och blir en grund för en friande dom. Däremot, om domen blir fällande, förklarar domstolarna frånvaron av de förväntade reaktionerna med att offret

---

<sup>69</sup> Diesen, Diesen, *Övergrepp mot kvinnor och barn – den rättsliga hanteringen*, s. 26-27.

varit skärrad eller förvirrad. Ytterligare omständigheter såsom avsaknad av motstånd, sen anmälan, brist på detaljer och att målsäganden inte berättat om övergreppet för någon kan vara begripliga när bevisen ändå är tillräckliga för en fällande dom. Om domen däremot blir friande, kan sådana brister utgöra skäl för att beviskravet inte är uppfyllt. Således kan omständigheter som sänker bevisvärdet av en utsaga vid en friande dom, bortförklaras vid en fällande dom. Mot bakgrund av detta menar Diesen att domare onekligen skulle behöva en högre beteendevetenskaplig kompetens.<sup>70</sup>

### 3.2.3 Bevisvärdering av utsagor

En central del i domstolarnas bevisprövning av sexualbrott är att värdera parternas utsagor, framför allt brottsoffrets utsaga. Eftersom det inte sällan förekommer ord- mot ordsituationer har domstolen i brist på annan bevisning, endast parternas berättelser att gå efter. Domstolen ska då bedöma berättelsernas trovärdighet och tillförlitlighet. Vid bevisvärderingen av utsagor är det viktigt att skilja mellan trovärdighet och tillförlitlighet. Med trovärdighet menas det subjektiva intryck av sanning som lyssnarna får vid framställningen av berättelsen och berättandet. På samma sätt som en tillitsbedömning görs i vardagslivet när någon berättar om sin upplevelse av en händelse, gör domstolen när den prövar en utsagas trovärdighet. Om en berättelse uppfattas som ”sann” bygger det till stor del på erfarenheter, värderingar och kunskaper som domstolen har. Tillförlitlighetsbedömningen handlar istället om vilket bevisvärde som kan tillmätas utsagan. Tillförlitlighetsbedömningen går ut på att pröva utsagans hållfasthet när den ställs mot de övriga omständigheterna som framkommit i målet. Bedömningen av trovärdigheten och tillförlitligheten går många gånger i varandra, men trovärdighetsbedömningen görs i huvudsak under huvudförhandlingen medan tillförlitligheten bedöms under överläggningen. För att en korrekt värdering av en utsaga ska göras är det viktigt att domaren inte stannar vid en trovärdighetsbedömning, utan dessutom prövar utsagans tillförlitlighet.<sup>71</sup> Varför domaren inte ska stanna vid trovärdighetsbedömningen beror på att en trovärdig person inte nödvändigtvis behöver ha en tillförlitlig utsaga.

---

<sup>70</sup> Diesen, Diesen, *Övergrepp mot kvinnor och barn – den rättsliga hanteringen*, s. 42-45.

<sup>71</sup> Sutorius, s. 116-118.

### 3.2.4 Vägledande avgöranden från Högsta domstolen

Beträffande bevisvärdering i sexualmål finns det en omfattande praxis från Högsta domstolen. Nedan har jag valt att redogöra för ett antal vägledande avgöranden.

I NJA 1991 s. 83 anförde Högsta domstolen att det i sexualmål oftast saknas direkta vittnesiakttagelser och teknisk bevisning. Rätten uttalade dock att denna omständighet inte hindrar att bevisningen ändå kan anses vara tillräcklig för en fällande dom. Med hänvisning till NJA 1980 s. 720, fastställde Högsta domstolen att det för en fällande dom förutsätts att domstolen mot bakgrund av den utredning som framlagts i målet finner det ha blivit ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade gjort sig skyldig till vad som lagts honom till last. I det aktuella fallet var det av avgörande betydelse att bedöma hur trovärdig målsäganden varit samt vad som i övrigt hade förekommit i målet. Den stödbevisning som fanns i förevarande fall var vittnesuppgifter från målsägandens mamma och syster. Dessa uppgifter kunde stödja målsägandens uppgifter och åtalet ansågs styrkt.

I NJA 2005 s. 712 uttalade Högsta domstolen, förutom det som redan hade fastställts i NJA 1991 s. 83, att det för en fällande dom krävs någon form av stödbevisning. I förevarande fall hade målsäganden stora vagheter i tiden och kunde inte ange tidpunkten för de påstådda övergreppen. Detta förhållande tillsammans med avsaknaden av stödbevisning medförde att åtalet ogillades. Skillnaden i 1991 års fall var att målsäganden kunde precisera tiden för det påstådda övergreppet samt att det förekom en viss stödbevisning.

I NJA 2009 s. 447 anförde Högsta domstolen inledningsvis att det i mål om sexualbrott krävs, precis som i brottmål i övrigt, att domstolen genom den utredning som lagts fram i målet finner att det är ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade har gjort sig skyldig till det han blivit åtalad för. Det är följaktligen inte tillräckligt att målsägandens berättelse är mer trovärdig än den tilltalades. Rätten uttalade, med hänvisning till 1991 års fall och 2005 års fall, att trots att det i mål om sexualbrott oftast saknas direkta vittnesiakttagelser och teknisk bevisning till stöd för åtalet, kan bevisningen ändå vara tillräcklig för en fällande dom. Huvuduppgiften i sådana mål är således att bedöma målsägandens trovärdighet. Domstolen uppgav att ”En alltigenom trovärdig utsaga från målsäganden kan i förening med vad som i övrigt har framkommit i målet – t.ex. om



målsägandens beteende efter händelsen – vara tillräcklig för en fällande dom.”<sup>72</sup> Domstolen anförde emellertid att det är ”ett rimligt krav att målsägandens utsaga till den del det är praktiskt möjligt, blivit kontrollerad under förundersökningen, låt vara att brister i det avseendet inte utan vidare behöver leda till bedömningen att åtalet inte blivit styrkt.”<sup>73</sup>

NJA 2010 s. 671 handlar främst om bevisvärdering av utsagor. Rätten uttalade i det målet att det vid bedömningen av en utsaga ofta finns anledning att lägga vikt på faktorer som avser innehållet i berättelsen som sådan. Domstolen ska bland annat bedöma om berättelsen är ”klar, lång, levande, logisk, rik på detaljer, påvisat sanningsenlig i viktiga enskildheter samt fri från felaktigheter, motsägelser, överdrifter, svårförklariga moment, konstansbrister, dåligt sammanhang eller tvekan i avgörande delar.”<sup>74</sup> En målsägandes tillförlitlighet kan exempelvis ifrågasättas om berättelsen ändras efter hand och om det finns orimliga inslag i berättelsen. Detsamma gäller om utsagan är detaljfattig och osammanhängande. Sutorius menar att det kan ifrågasättas om dessa kriterier är godtagbara instrument för bedömningen av målsägandeutsagans styrka och om dagens domare i sådana fall är kompetenta att genomföra en utsageanalys med denna metod som grund. Enligt Sutorius är svaret på dessa frågor nej. Hon menar att kriterierna är för trubbiga och svårtolkade för att individer utan psykologisk utbildning och erfarenhet av utsageanalys ska vara kapabla att uppnå säkra resultat. Hennes slutsats är att metoden behöver utvecklas och att domare behöver psykologisk kunskap samt att man i större utsträckning än vad som sker idag bör anlita sakkunniga till hjälp för analysen.<sup>75</sup>

---

<sup>72</sup> NJA 2009 s. 456.

<sup>73</sup> NJA 2009 s. 456.

<sup>74</sup> NJA 2010 s. 668.

<sup>75</sup> Sutorius, s. 141.

# 4 Rättsfallsstudie – en särskilt utsatt situation

## 4.1 Bakgrund

Syftet med detta kapitel är att utreda och analysera hur domstolar tillämpar och tolkar begreppet särskilt utsatt situation samt hur brottsoffrets uppgifter värderas i förhållande till den situation hon har befunnit sig i. Finns det någon skillnad mellan tillämpningen av det dåvarande begreppet hjälplöst tillstånd och tillämpningen av begreppet särskilt utsatt situation, eller uppstår det fortfarande brister i tillämpningen? Har syftet med införandet av begreppet särskilt utsatt situation uppnåtts? Detta är frågor som jag kommer att försöka besvara med hjälp av detta kapitel.

Jag kommer att redogöra för 23 fall<sup>76</sup> där åtal har väckts för våldtäkt på grunden att den tilltalade otillbörligt utnyttjat att målsäganden befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Fallen redovisas i två kapitel.<sup>77</sup> I det första kapitlet kommer jag att redogöra för åtta avgöranden där åtalet har ogillats. Dessa avgöranden kommer att delas in i olika avsnitt där varje avsnitt fokuserar på en viss fråga som har varit avgörande för domstolens bedömning i målet. Exempelvis kan det vara fråga om bristande tillförlitlighet hos brottsoffret eller avsaknad av uppsåt hos den tilltalade. Samtliga avsnitt kommer sedan att avslutas med mina sammanfattande kommentarer. I det andra kapitlet av rättsfallsstudien kommer jag att redogöra för 15 avgöranden där åtalet har ansetts styrkt. I de fällande domarna föreligger det mer likheter än olikheter i domstolarnas bedömning, varför dessa avgöranden endast har delats in i två avsnitt. Det första avsnittet kommer att behandla ett stort antal fall som är alkohol- och drogrelaterade medan det andra avsnittet berör övriga omständigheter. Syftet med denna del av rättsfallsstudien är att belysa de skillnader som förekommer i domstolarnas bedömning i de friande domarna jämfört med de fällande domarna. Även i denna del av studien kommer varje avsnitt att avslutas med mina sammanfattande kommentarer.

Jag kommer i rättsfallsreferaten att lägga vikt på de delar av domskälen som är av värde för bedömningen huruvida målsäganden befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Fokus

---

<sup>76</sup> Ett av målen, B 129-14, förekommer under två olika avsnitt då den tilltalade var åtalad för två olika fall av våldtäkt.

<sup>77</sup> Kapitel 4.2 och 4.3.

kommer främst att läggas på hovrättens domskäl. I de fall hovrätten fastställt tingsrättens dom kommer jag dock främst att redovisa tingsrättens domskäl, eftersom de har legat till grund för hovrättens dom. I vissa avgöranden har dock hovrätten anfört egna domskäl trots att de fastställt tingsrättens dom. Dessa domskäl kommer att redovisas i den mån de berör något som inte tingsrätten redan har anfört. Vidare kommer jag inte att redogöra för alla detaljer eller all bevisning i målen. Jag kommer också att bortse från påföljd, skadestånd och övriga brott som den tilltalade kan ha varit åtalad för i samma mål.

## **4.2 Bristande utsatthet**

### **4.2.1 Tillförlitlighet**

#### **4.2.1.1 B 2095-14**

M hade åtalats för våldtäkt för att genomfört samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade under den aktuella kvällen varit på en fest tillsammans med sin pojkvän. Ett bråk uppstod mellan A och hennes pojkvän, varefter pojkvännen lämnade festen. A gick därefter och la sig för att sova. Hon vaknade sedan av att någon hade ett vaginalt samlag med henne. Hon bad personen att sluta vilket han gjorde omgående. Dagen efter polisanmälde hon det inträffade. Kvällen efter händelsen hade M i en Facebook-konversation med A bett henne om ursäkt och gett uttryck för att han var ångerfull för det inträffade.

M uppgav att eftersom det var mörkt i rummet såg han inte att A låg på madrassen när han la sig bredvid henne för att sova. Efter att han hade lagt sig ned märkte han att det låg en kvinna bredvid honom och antog att det var Viktoria – kvinnan som han hade flörtat med tidigare under kvällen. Kvinnan besvarade hans närmanden genom att kyssa och massera hans penis. Därefter hade de samlag.

Tingsrätten fann att A befunnit sig i en särskilt utsatt situation på grund av sömn och att M otillbörligt utnyttjat detta när han genomfört samlag med henne och dömde honom för våldtäkt enligt åtalet. Hovrätten gjorde en annan bedömning och ogillade åtalet. Rätten anförde att A lämnat en berättelse som varit trovärdig, detaljerad, sammanhängande och klar samt relativt fri från motsägelser och svårförklarliga moment. Det var dock klarlagt att A varit kraftigt berusad vilket medförde en svårighet

att bedöma om hennes uppgifter var tillförlitliga. Hovrätten anförde att A saknade minnesbilder från kvällen och att hon hade skickat sms till sin pojkvän som knappt var möjliga att tyda. Dessa omständigheter gav enligt hovrätten en särskild anledning att bedöma A:s uppgifter om det inträffade med försiktighet. Sammantaget ansåg hovrätten att A:s berättelse framstod som trovärdig. Huruvida hennes uppgifter var tillförlitliga påverkades dock av att hon under kvällen var kraftigt berusad och att hon till en början lämnade en annan beskrivning av vad som hade hänt under natten samt att hon på morgonen efter händelsen utsattes för vissa påtryckningar av sin pojkvän. Hovrätten anförde vidare att M:s uppgifter inte var så osannolika att de kunde lämnas utan avseende. Beträffande konversationen på Facebook anförde hovrätten att M inte någon gång under konversationen ifrågasatte målsägandens uppgifter om att hon sov under samlaget. Rätten menade dock att hur M uttryckte sig i konversationen gav även stöd för hans påstående om att han uppfattade att det var fråga om ett frivilligt sexuellt umgänge dem emellan. Hovrätten fann sammantaget att det saknades bevisning som gav klart stöd åt A:s utsaga, varför hennes berättelse inte kunde läggas till grund för bedömningen och ogillade åtalet.

#### **4.2.1.2 B 2389-13**

C åtalades för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag med M genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av berusning och sömn befunnit sig i en särskilt utsatt situation. C och M hade tillsammans med sina familjer varit på en fest. M hade druckit en del alkohol vilket resulterade i att hon senare under kvällen spydde ett antal gånger. C:s föräldrar som hade ett boningshus på den aktuella gården där festen hölls, erbjöd M tillsammans med hennes mamma och två syskon att sova över på loftet. På grund av den omfattande alkoholkonsumtionen, saknade M minnesbilder från loftet. Hon hade vaknat till i bäddsoffan av att hennes mamma skrek: ”Vad fan håller ni på med?”. M som inte var medveten om vad som pågick, märkte att hon saknade kläder på underkroppen och att någon låg bakom henne. Tillslut förstod hon att personen bakom henne, C, genomförde ett samlag med henne och försökte knuffa bort honom.

Tingsrätten konstaterade att M hade befunnit sig i en särskilt utsatt situation då hon kraftigt alkoholpåverkad låg och sov i bäddsoffan samt att C varit medveten om hennes tillstånd. Frågan i målet var om C genomfört samlag med M.<sup>78</sup> Genom M:s uppgifter

---

<sup>78</sup> Frågan om C hade genomfört sexuell handling jämförlig med samlag med M prövades inte, då åklagaren i sin gärningsbeskrivning enbart hade gjort gällande att C genomfört samlag med M.

som bedömdes som trovärdiga och tillförlitliga och övrig bevisning i målet dömde tingsrätten C för våldtäkt.

Hovrätten konstaterade att det varken fanns några direkta vittnesiakttagelser eller något annat som utgjorde stöd för åklagarens påstående att M genomfört samlag med C. Åtalet byggde enligt hovrätten endast på M:s uppgifter och frågan var vilken tilltro som kunde sättas M:s uppgifter. Hovrätten ansåg att det var av vikt att beakta att M enligt egna uppgifter var i princip medvetlös på grund av sömn och berusning. Denna omständighet väckte enligt domstolen tvivel avseende M:s förmåga att uppfatta om det var fråga om samlag enligt lagens mening eller annan sexuell handling som C utförde med henne. Hovrätten fann således att det fanns skäl att ifrågasätta tillförlitligheten i M:s uppgifter. Av den anledningen krävdes stödbevisning som kunde styrka att samlag hade förekommit. Stödbevisningen var dock inte sådan att det mot C:s förnekande kunde anses ställt utom rimligt tvivel att den sexuella handlingen bestod av samlag i lagens mening. Åtalet lämnades därför utan bifall.

#### **4.2.1.3 B 1924-14**

A.R. hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag och sexuell handling jämförlig med samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att A på grund av berusning och/eller drogpåverkan befunnit sig i en särskilt utsatt situation. I målet var utrett att någon form av sexuell beröring hade förekommit mellan parterna. Däremot var det stridigt vad den sexuella beröringen bestod av och om den var frivillig.

A var under den aktuella kvällen, tillsammans med sin väninna M, hemma hos A.R. Redan innan ankomsten till A.R. var A påverkad av både alkohol och droger. Hemma hos A.R. drack A och M ytterligare alkohol och delade på två så kallade holkar – en blandning av hasch och tobak. M blev sedan sömning och la sig i soffan och ”försvann bort i sömn”. Efter en stund la sig A.R. i sin säng och A la sig därefter bredvid honom. A kände sig påverkad av alkoholen och haschet och kände att hon började domna bort. Hon mindes att A.R. frågade henne om hon ville ha sex med honom varpå hon svarade nej. A.R. envisades ändå om att de skulle ha sex och började kyssa och smeka henne. A upprepade sitt nej och bad honom att sluta. Hon försökte att knuffa bort honom men hade ingen kraft i sin kropp. A domnade sedan bort och vaknade därefter av att det gjorde jätteont. Hon märkte att A.R. var inne i hennes slida med sitt kön. Dagen efter det påstådda övergreppet hade A fått ett sms från A.R. där han bad om ursäkt. A.R.

förnekade att han genomfört samlag eller någon annan sexuell handling med A. Han uppgav att A frivilligt hade lagt sig bredvid honom och att det var hon som var intresserad av ett sexuellt umgänge med honom.

Tingsrätten fann att åtalet var styrkt och dömde A.R. för våldtäkt. Rätten anförde att A var trovärdig och att hennes berättelse var levande, utförlig, detaljerad och framstod som sammanhängande och fri från motsägelser. Med hänsyn till detaljeringsgraden i A:s uppgifter och det stöd hennes uppgifter fick av övrig bevisning i målet, fanns det enligt tingsrätten inte anledning att betvivla A:s tillförlitlighet på grund av hennes narkotika- och alkohelpåverkan. A:s uppgifter kunde läggas till grund för bedömningen och åtalet var därmed styrkt.

Hovrätten gjorde en annan bedömning. Rätten konstaterade att någon form av sexuell samvaro hade ägt rum mellan målsäganden och A.R, samt att målsägandes reaktion efter händelsen tydde på att hon hade varit med om något obehagligt. Vidare anförde rätten att den tilltalade inte var trovärdig och att hans berättelse skulle lämnas utan avseende. Frågan var istället huruvida målsägandens uppgifter kunde läggas till grund för hovrättens bedömning. Rätten anförde att det för en fällande dom krävs att det är ställt utom rimligt tvivel att det har gått till på så sätt som målsäganden berättat. Hovrätten anförde att A:s berättelse var fragmentarisk och att det var klargjort att hon var påverkad av alkohol och narkotika när hon la sig bredvid den tilltalade. Av den anledningen ansåg hovrätten att det fanns en beaktansvärd risk för att A:s verklighetsuppfattning – på grund av hennes kraftiga påverkan av alkohol och droger – var förändrad. Det fanns således enligt hovrätten anledning att ifrågasätta tillförlitligheten i målsägandens utsaga. Rätten tog även fasta på att A hade lagt sig i en säng tillsammans med A.R. vilket kunde grunda ett antagande om att A inte var ointresserad av intim kontakt med A.R. Hovrätten fann slutligen att det inte var ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade mot A:s vilja genomfört de sexuella handlingar åklagaren väckt åtal om och frikände därmed A.R.

#### **4.2.1.4 Sammanfattande kommentarer**

För en fällande dom krävs, som jag tidigare nämnt, att målsägandens utsaga är trovärdig och tillförlitlig samt att det finns övrig bevisning som ger stöd åt hennes utsaga – exempelvis hur hon reagerat efter händelsen. Gemensamt i de ovan redovisade målen är att hovrätten ifrågasätter tillförlitligheten i målsägandens uppgifter för att hon vid tiden

för den aktuella gärningen var kraftigt berusad. Den omständigheten att målsäganden i det första fallet till följd av en kraftig berusning saknade minnesbilder och att hon dessutom hade skickat sms som inte var möjliga att tyda, talade för att hennes uppgifter skulle bedömas med försiktighet. I det andra fallet framgick det att målsäganden var kraftigt berusad och att hon nästintill var medvetlös, vilket också medförde att domstolen bedömde hennes uppgifter med försiktighet. I det sista fallet hade målsäganden lämnat en fragmentarisk berättelse och var vid tidpunkten för gärningen kraftigt alkohol- och drogpåverkad. Även hennes uppgifter skulle bedömas med försiktighet eftersom det enligt rätten fanns risk att hennes verklighetsuppfattning kunde varit förändrad.

Jag anser att hovrätten i samtliga tre fall ställer orimligt höga krav på målsäganden. För att en person enligt dagens lagstiftning ska anses befinna sig i en särskilt utsatt situation krävs det att personen är berusad eller drogpåverkad till viss grad. Jag anser att det är anmärkningsvärt att domstolen ifrågasätter tillförlitligheten i målsägandens uppgifter på grund av kraftig berusning, när den kraftiga berusningen är en förutsättning för att en person ska kunna anses befinna sig i en särskilt utsatt situation. Låt oss säga att målsäganden hade lämnat en klar och sammanhängande berättelse av händelsen och att tillförlitligheten i hennes uppgifter därmed inte hade ifrågasatts. En sådan situation, hade enligt min mening troligen medfört att domstolen istället hade ifrågasatt huruvida målsäganden kunde anses ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Om alla domstolar således skulle resonera på detta sätt skulle det i princip vara omöjligt att lagföra våldtäkter som skett mot någon som varit berusad.<sup>79</sup>

Avseende den övriga bevisningen i målet ansåg inte domstolarna att den gav klart stöd åt målsägandenas uppgifter. Detta trots att den tilltalade i två av de ovan redovisade fallen<sup>80</sup>, dagen efter det påstådda övergreppet bad om ursäkt. Denna omständighet gav enligt rätten inte tillräckligt stöd för målsägandens uppgifter om det inträffade. Det som vidare kan kritiseras i det sista fallet är att, det faktum att målsäganden hade lagt sig bredvid den tilltalade, kunde enligt rätten vara ett tecken på att hon var intresserad av intim kontakt med den tilltalade. Ett sådant resonemang visar enligt min mening att domstolar utgår från en bild av hur ett brottsoffer ska bete sig. Att brottsoffret således lägger sig bredvid den tilltalade verkar enligt domstolen inte falla in i den bild av hur ett

---

<sup>79</sup> Jfr mina kommentarer i avsnitt. 4.2.2.3.

<sup>80</sup> B 2095-14, B 1924-14.

brottsoffer *ska* bete sig. Detta påminner om de stereotypa föreställningar som förekommer i de engelska domstolarna om kvinnors uppföranden, där den omständigheten att målsäganden la sig bredvid den tilltalade troligen skulle medföra rimlig tro hos den tilltalade att målsäganden samtyckte till sex.

Den sistnämnda domen<sup>81</sup> kritiseras av Massi Fritz som anför att det är en av flera domar från svenska domstolar där brottsoffret skuldbeläggs för att enligt domstolen ha signalerat till den tilltalade att det var fritt fram. Hon menar att brottsoffrets agerande under och efter det påstådda övergreppet inte har passat in i den bild som domstolen hade av hur ett brottsoffer ska agera. Dessa resonemang går enligt Massi Fritz direkt emot vad forskningen säger om hur offer för sexualbrott beter sig under och efter ett övergrepp. Hon menar vidare att den kunskapsbrist som råder i våra domstolar inte är acceptabel och att det inte finns något ”rätt” eller ”fel” sätt att agera på när man blir utsatt för ett övergrepp.<sup>82</sup>

Ulrika Anderson ger stöd till uppfattningen att det läggs stort fokus på brottsoffrets beteende i svenska domstolar. Hon har undersökt ett stort antal hovrättsdomar och iakttagit att det i rättstillämpningen inte är gärningsmannens beteende som hamnar i fokus, utan att det är brottsoffrets viljeuttryck som är av central betydelse. Andersson anför att det oftast är brottsoffret som förväntas sätta gränserna genom att protestera och göra motstånd. Även i dessa fall kan domstolen bedöma huruvida motståndet varit tillräckligt. Därmed kan kvinnan uppfattas som tillgänglig till dess att hon tydligt markerar sin ovilja.<sup>83</sup>

## 4.2.2 Berusningsgrad

### 4.2.2.1 B 803-14

W<sup>84</sup> hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag och annan sexuell handling med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av drog- och alkoholpåverkan befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade tillsammans med två vänner följt med W och S på en efterfest. Under efterfesten blev A erbjuden alkohol av S. Hon drack två shottar sprit och  $\frac{3}{4}$  – dels glas sangria. A kände sig snurrig i huvudet,

---

<sup>81</sup> B 1924-14.

<sup>82</sup> Massi Fritz, *Varför räcker inte ett nej till sex?*, Svenska Dagbladet.

<sup>83</sup> Andersson, s. 218-226.

<sup>84</sup> Ytterligare en gärningsman nämndes i åklagarens gärningsbeskrivning. Denne var häktad i sin frånvaro men var inte åtalad i tingsrätten.



riktigt full och kraftlös varefter hon ”slocknade” i soffan. Därefter hade hon endast få minnesbilder eller tillfällen av vaket tillstånd. Hennes första minnesbild var att hon satt i W:s knä i en fåtölj i vardagsrummet och att han hade två fingrar i hennes vagina. Nästa minnesbild var att hon vaknade upp i ett sovrum och hade W:s könsorgan vid sina bröst. Hon var illamående, det snurrade och allt rörde sig i slowmotion. Hon sa nej och att hon ville gå därifrån men hon hade varken kraft eller styrka för att kunna gå. W trängde in i hennes vagina. Även S genomförde samlag och sexuella handlingar jämförliga med samlag med A. W förnekade brott och uppgav att A hade tagit initiativet till de sexuella handlingarna.

Tingsrätten bedömde att A:s uppgifter i fråga om hennes tillstånd vid en samlad bedömning var trovärdiga och tillförlitliga. Vidare var det utrett att W genomfört orala och vaginala samlag med A. Sammantaget bedömde tingsrätten att A befunnit sig i en särskilt utsatt situation vilket W otillbörligt utnyttjat. Åtalet var därmed styrkt.

Hovrätten ändrade tingsrättens dom och frikände W från våldtäkt. Hovrätten anförde att A enligt egna uppgifter kände sig kraftlös och snurrig under det sexuella umgänget. Rätten ansåg dock att utredningen inte gav något tydligt stöd för att A skulle ha varit alkohol- eller drogpåverkad i någon högre grad. Dessutom menade hovrätten att det av A:s egna uppgifter framgick att hon hade druckit en förhållandevis liten mängd alkohol den aktuella kvällen. Vidare hade A:s vänner som befann sig i huset den aktuella kvällen uppgett att de inte upplevde A som alkohol- eller drogpåverkad. Inte heller A:s reaktioner efter det sexuella umgänget tydde enligt hovrätten på att hon var kraftigt påverkad. Sammanfattningsvis fann hovrätten att det inte kunde anses styrkt att A under det sexuella umgänget med W varit alkohol- och drogpåverkan i sådan grad att hon kunde anses ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation.

#### **4.2.2.2 B 693-14**

A.S. åtalades för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn och berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade haft en nyårsfest hemma hos sig. Vid 01.00-tiden kände hon sig väldigt full, mårde illa och var trött. Gästerna började lämna festen och A gick och la sig i sängen fullt påklädd. Hon kände att det snurrade jättemycket och somnade på en gång. Hon vaknade av att A.S. drog i hennes strumpbyxor. Allt var suddigt och hon förstod inte riktigt vad som hände. A.S. genomförde ett vaginalt samlag med henne. A

uttalade flertalet gånger att hon inte ville samt att A.S. skulle sluta. Enligt A.S. var det A som hade tagit initiativet till det sexuella umgänget. A.S. uppgav att han hade genomfört oralsex på A men att det aldrig var fråga om något vaginalt samlag.

Tingsrätten framförde att målsägandens berättelse var sammanhängande, fri från motsägelser och framstod i hög grad som självupplevd. Vid en samlad bedömning kunde A:s berättelse läggas till grund för bedömningen. Rätten bedömde således att A hade befunnit sig i en särskilt utsatt situation vilket A.S. otillbörligt utnyttjat och dömde honom för våldtäkt enligt åtalet. Med ändring av tingsrättens dom ogillade hovrätten åtalet. Hovrätten fann att utredningen vid en samlad bedömning inte gav stöd för att sätta tilltro till den ena partens uppgifter framför den andres. Rätten anförde att det inte var styrkt att A hade befunnit sig i en särskilt utsatt situation på grund av sömn eftersom hon inte sov vid tidpunkten för det sexuella umgänget. Frågan var om hon på grund av berusning hade befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Enligt A hade hon tillsammans med två andra vänner delat på 70 cl vodka, vid tolvslaget hade hon delat på en champagneflaska och hon hade dessutom druckit rosécider. Det var efter midnatt som A kände sig berusad och upplevde att det ”snurrade till”. Även utredningen i övrigt gav stöd för att hon varit berusad. Enligt hovrätten var frågan i vilken grad som A var berusad. Enligt A:s uppgifter bad hon gästerna att gå någon gång efter kl. 01.00 Enligt ett vittne hade A berättat att A.S. hade erbjudit sig att städa varpå A hade tackat ja till detta. Enligt hovrätten tydde dessa omständigheter på att A trots sin alkoholpåverkan kunde kontrollera festen. A hade inte heller på grund av sin berusning somnat, raglat, vinglat eller pratat osammanhängande. Hon hade dessutom en klar minnesbild av det inträffade och kunde skicka meddelanden med sin telefon. Hovrätten fann således att det inte kunde anses styrkt att A under det sexuella umgänget med A.S. var alkoholpåverkad i sådan grad att hon kunde anses befinna sig i en särskilt utsatt situation.

#### **4.2.2.3 Sammanfattande kommentarer**

Gemensamt för de två ovan redovisade fallen är att målsäganden enligt rätten inte var tillräckligt berusad för att anses befinna sig i en särskilt utsatt situation. I det första fallet framgick det varken av utredningen eller av målsägandens egna uppgifter om hennes alkoholkonsumtion att hon skulle ha druckit alkohol i någon större mängd, varför hon inte kunde anses ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Vad gäller det andra fallet, framgick det såväl av målsägandens egna uppgifter om hennes omfattande

alkoholkonsumtion under kvällen, som den övriga utredningen att hon var berusad. Domstolen anförde dock att målsäganden, trots sin alkoholpåverkan bland annat kunde kontrollera festen, att hon inte somnade under festen eller pratade osammanhängande samt att hon hade en klar minnesbild av händelseförloppet och kunde skicka meddelanden med sin mobil. Dessa omständigheter talade enligt domstolen mot att målsäganden kunde ha varit alkoholpåverkad i någon högre grad.<sup>85</sup> Att bedöma en persons påverkansgrad är avsevärt svårare än att fastställa en promillehalt. Flera omständigheter kan inverka på en persons påverkansgrad, främst mängden av alkohol som intas samt hur snabbt man dricker alkoholen. Även den typ av alkohol som intas kan inverka på berusningsgraden. Starksprit absorberas oftast snabbare än svagare alkoholdryck. Om alkohol förtärs på fastande mage absorberas alkoholen snabbare till blodet, vilket medför att påverkansgraden blir kraftigare. Andra omständigheter som kan påverka en persons berusningsgrad är ålder, längd, vikt och alkoholvanor.<sup>86</sup> Med hänsyn till detta anser jag att det är anmärkningsvärt att rätten vid bedömningen av målsägandens berusningsgrad verkar utgå från föreställningar om hur människor agerar vid kraftig berusning. Det som istället borde beaktas är att människor reagerar olika på alkohol och att det således inte går, utan kunskap om samtliga av de ovan nämnda faktorerna, att dra någon slutsats om hur ett brottsoffer bör reagera vid en kraftig berusning.

Domstolarnas resonemang i samtliga av de ovan redovisade fallen påminner om ett Moment 22: Om målsäganden har en klar minnesbild från händelseförloppet och kan lämna en sammanhängande berättelse är kravet på särskilt utsatt situation inte uppfyllt. Om målsäganden å andra sidan var så pass berusad att hon *inte* kan lämna en sammanhängande berättelse är det inte heller möjligt att styrka särskilt utsatt situation – om det inte föreligger klar stödbevisning. Detta problem uppstod redan vid tillämpningen av det dåvarande begreppet hjälplöst tillstånd vilket även kritiserades i samband med det så kallade ”Tumbafallet”<sup>87</sup> vars dom enligt Leijonhufvud framkallade ett Moment 22. Brottsoffret i det aktuella fallet var vid tidpunkten för gärningen berusad och kunde endast lämna fragment av händelsen medan gärningsmännen (flera män var åtalade) samstämmigt berättade om händelseförloppet och uppgav att målsäganden inte

---

<sup>85</sup> Jfr detta resonemang med domstolens resonemang i avsnitt 4.2.1.4, där omständigheter som att brottsoffret var kraftigt berusad och saknade minnesbilder, istället talade för att hennes uppgifter skulle bedömas med försiktighet.

<sup>86</sup> Kugelberg, Jones, Holmgren, Ahlner, *Höga alkoholhalter vanligt hos kvinnor som anmält sexuellt övergrepp*, Läkartidningen.

<sup>87</sup> NJA 2004 s. 231, som gäller tillämpning av äldre rätt.

var kraftigt berusad och att hon ville ha sex med de alla. Deras berättelser skulle därför läggas till grund för bedömningen. Enligt Leijonhufvud ligger en sådan bevisprövningsmodell i linje med vad som gäller allmänt i brottmål – innebärande att åklagaren inte lyckats uppfylla sin bevisbörda, något som talar till förmån för den tilltalade. Leijonhufvud menar dock att eftersom lagen syftar till att skydda den som faktiskt inte kan minnas något, borde kvinnans trovärdiga berättelse om att hon varit för påverkad för att uppfatta eller minnas, istället ge stöd för åtalet. Enligt henne borde det således krävas mer än ett rent förnekande från gärningsmannen för att åtalet ska lämnas utan bifall. Enligt Leijonhufvud är lagen annars ett slag i luften.<sup>88</sup>

Liknande problem uppstår med dagens reglering vilket får mig att ifrågasätta huruvida införandet av begreppet särskilt utsatt situation egentligen har medfört någon skillnad i rättstillämpningen. Enligt min uppfattning ställs det för höga krav för att straffansvar genom utnyttjande av särskilt utsatt situation ska föreligga. Jag anser att det fortfarande finns brister i den nuvarande lagstiftningen som måste åtgärdas och menar att även situationer där brottsoffret inte har befunnit sig i en särskilt utsatt situation enligt lagens mening, men ändå mot sin vilja blivit utsatt för ett sexuellt övergrepp måste lagföras. Det räcker därmed inte att ha en straffbestämmelse som faktiskt ska skydda någon som är kraftigt berusad om brottsoffret i praktiken inte har något skydd såvida det inte föreligger tillräckligt med stödbevisning som bekräftar hennes tillstånd.

#### **4.2.2.4 B 3171-13**

F, 35 år, åtalades för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag med A, 15 år, genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn och drogpåverkan befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Den aktuella dagen hade A blivit bjuden på hasch av F och rökt en ”u-båt”<sup>89</sup>. Redan efter ett bloss kände sig A ”helt borta”. Hon blev kraftigt påverkad och mådde så dåligt att hon tillsammans med några andra kamrater gick hem till F. Ett par timmar senare gick sällskapet ut och tog en promenad. Senare på kvällen, runt klockan 22, begav sig F och A hem till F igen. Beträffande hur den sexuella handlingen gick till, berättade A att hon låg i sängen och var ”helt däckad” och att hon flera gånger vaknade av att F hade sex med henne. Vid något tillfälle sa hon ”sluta” men

---

<sup>88</sup> Leijonhufvud, *Samtyckesutredningen*, s. 29.

<sup>89</sup> Att röka en ”ubåt” innebär att få en större mängd narkotika i sig genom att koncentrera röken i en flaska.

hon kunde inte uttrycka hela meningar. F medgav att samlag hade förekommit mellan honom och A men att det var frivilligt.

Tingsrätten anförde att det genom utredningen var utrett att A var kraftigt påverkad av haschrökningen, att hon mådde dåligt och att det var uppenbart för alla. Tingsrätten konstaterade att även om det var tydligt att A mådde mycket dåligt efter rökningen, måste hon ha nyktrat till under de timmar som passerat från eftermiddagen till klockan 22 på kvällen. Tingsrätten bedömde att A annars inte hade varit kapabel att gå en så pass lång promenad som hon gjorde. Vidare anförde tingsrätten att det var ett medvetet val av A att sova över hos F och att den värsta berusningen var över vid den tiden. Avseende den sexuella handlingen var tingsrätten av den uppfattningen att det mycket väl kunde i dröm eller verklighet, ha gått till på så sätt som A påstått. Det faktum att A enligt egna uppgifter sov och var vaken om vartannat kunde enligt tingsrätten innebära att A hade svårt att särskilja dröm från verklighet, varför hennes uppgifter skulle bedömas med försiktighet. Tingsrätten anförde vidare att A inte gett uttryck för att hon skulle ha gjort motstånd eller på ett tämligen tydligt sätt klargjort att hon inte ville ha samlag. F hade enligt tingsrätten utnyttjat situationen och ”passat på” att ha samlag med A när hon låg i hans säng och halvsov. På så sätt måste A enligt rätten befunnit sig en utsatt situation. A hade flera gånger under sina förhör uttalat att F hade sex med henne mot hennes vilja. Tingsrätten anförde att det inte fanns någon anledning att betvivla att det förhöll sig så och att A mycket väl kunde ha känt sig utnyttjad i efterhand. Situationen var dock inte sådan att A kunde bedömas befinna sig i en särskilt utsatt situation varför åtalet ogillades. Inte heller hovrätten fann att A vid tiden för den sexuella handlingen var drogpåverkad i sådan grad att hon befann sig i en särskilt utsatt situation och fastställde således tingsrättens dom.

#### **4.2.2.5 Sammanfattande kommentarer**

Denna dom brister enligt mig i många hänseenden. Beträffande målsägandens tillstånd anför tingsrätten att – trots att hon var kraftigt påverkad av haschrökningen, måste hon ha nyktrat till framåt kvällen – annars hade hon inte kunnat gå en så pass lång promenad som hon gjorde. Ännu en gång drar rätten en slutsats som grundar sig på en föreställning om vad som är ett *normalt* agerande vid en kraftig påverkan. Rätten beaktar således inte målsägandens låga ålder och andra faktorer<sup>90</sup> som kan ha inverkat på hennes berusningsgrad. Endast det faktum att målsäganden kunde gå en lång

---

<sup>90</sup> Beträffande vilka faktorer som kan inverka på berusningsgraden se avsnitt 4.2.2.3.

promenad medför att rätten drar slutsatsen att hon måste ha nyktrat till framåt kvällen. Ett sådant sätt att resonera visar enligt min uppfattning på den okunnighet som kan råda hos domstolar när de utifrån egna föreställningar och erfarenheter bedömer påverkansgraden hos ett brottsoffer. På samma gång anför domstolen att eftersom målsäganden enligt egna uppgifter sov och var vaken om vartannat kan det innebära att hon hade svårt att särskilja dröm och verklighet, varför hennes uppgifter ska bedömas med försiktighet. Detta förhållande borde enligt min uppfattning, tvärtom, tala för att målsäganden vid tidpunkten för den aktuella gärningen inte hade nyktrat till.

Domstolen anför att det var ett medvetet val av målsäganden att övernatta hos den tilltalade samt att hon inte gjorde motstånd eller på ett tydligt sätt klargjorde att hon inte ville ha samlag. Även denna dom ger uttryck för – precis som Andersson framför<sup>91</sup>, att det läggs stort fokus på brottsoffrets beteende. Domen visar på att det är brottsoffrets viljeuttryck som blir central i rättsprocessen. Samtidigt som offret bedöms befinna sig i ett tillstånd där hon inte kan särskilja dröm och verklighet, förväntas hon att göra motstånd och *tydligt* klargöra att hon inte vill ha samlag. Jag anser att det läggs oerhört stort fokus på brottsoffret. Enligt min uppfattning borde fokus istället hamna på gärningsmannen och hans agerande. Det borde vara gärningsmannens ansvar att tydligt försäkra sig om att den halvsovande flickan faktiskt är med på den sexuella handlingen och inte ta sig friheten att anta att hon vill ha ett sexuellt umgänge med honom för att hon inte gör motstånd. Rätten anför vidare att den tilltalade visserligen ”passat på” att ha sex med målsäganden medan hon halvsov och att hon på så sätt måste ha befunnit sig i en utsatt situation – dock inte i en särskilt utsatt situation. Det faktum att målsäganden halvsov och den tilltalade ”passade på” att ha sex med henne räcker alltså inte för att särskilt utsatt situation ska vara styrkt. Bedömningen i detta mål kan jämföras med bedömningen i ”Tenstafallet”<sup>92</sup> där rätten konstaterade att målsäganden befann sig i en *mycket utsatt situation* men inte i ett hjälplöst tillstånd. I det ovan redovisade fallet anför rätten istället att målsäganden visserligen kan sägas ha varit i en *utsatt situation*, men inte i en särskilt utsatt situation.

Leijonhufvud menar att den klassiska våldtäktsbestämmelsen signalerar att en kvinna är tillgänglig tills hon gör motstånd och markerar att hon inte vill. En samtyckesreglering skulle enligt Leijonhufvud resultera i en förändring av grundattityd till kvinnors

---

<sup>91</sup> Se avsnitt 4.2.1.4.

<sup>92</sup> Se avsnitt 2.2.3.4.

sexuella självbestämmanderätt. En sådan reglering skulle enligt Leijonhufvud innebära att kvinnan inte är tillgänglig förrän hon manifesterat att hon inte vill samt att gärningsmannen tar en risk att åtalas för en allvarlig gärning om han genomför en sexuell handling när han är tvivelaktig om kvinnans inställning. Hon menar vidare att om en kvinna exempelvis är kraftigt berusad bör gärningsmannen vara medveten om att han inte kan få ett giltigt samtycke och låta bli att genomföra sexualhandlingen – även om kvinnan inte är tillräckligt berusad för att i lagens mening befinna sig i ett hjälplöst tillstånd (numera särskilt utsatt situation). Leijonhufvud menar att ”mannen måste ta ansvar för sitt handlande och respektera kvinnans sexuella självbestämmanderätt”<sup>93</sup>. Detta är enligt Leijonhufvud den uppenbara och nödvändiga utgångspunkten för jämställdhet på sexualområdet.<sup>94</sup>

Skillnaden mellan tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd och särskilt utsatt situation är knapp enligt min mening. Jag anser att det ställs lika höga krav på att en person ska befinna sig i en särskilt utsatt situation som det ställdes på att någon skulle befinna sig i ett hjälplöst tillstånd. Jag är av samma uppfattning som Leijonhufvud och menar att mannen måste ta ansvar för sitt handlande. I det aktuella målet var det fråga om en 15-årig flicka som enligt rätten befann sig i en utsatt situation. Det är likväl den utsatta 15-åriga flickan som ska göra motstånd och tydligt visa att hon inte vill. Med dagens reglering läggs störst fokus på brottsoffrets beteende och tillstånd för att bedöma huruvida hon befann sig i en särskilt utsatt situation. Vad avser brottsoffrets vilja och hur gärningsmannen försäkrat sig om att hon lämnat sitt samtycke, är frågor som hamnar i bakgrunden. Dagens reglering sänder istället ut signalen att det är okej att ha sex med någon som halvsover och befinner sig i utsatt situation, så länge hon inte befinner sig i en särskilt utsatt situation.

## **4.2.3 Uppgifter ej motbevisade**

### **4.2.3.1 B 548-14**

L hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört en sexuell handling jämförlig med samlag med A, genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Händelsen inträffade ombord på en färja. Genom en övervakningsfilm framgick det att L klockan 04.35 hade gått in den hytt som tillhörde

---

<sup>93</sup> Leijonhufvud, *Samtyckesutredningen*, s. 63.

<sup>94</sup> Leijonhufvud, *Samtyckesutredningen*, s. 63.

A. Med hjälp av samma film kunde man iakttä hur L och målsäganden, klockan 04.59, kom ut ur hytten och hur A tog tag i och följde efter L.

Målsäganden uppgav att hon var berusad och låg och sov i sin hytt. Hon vaknade av att hon kände något från sitt underliv. Hon var inte medveten om hon drömde eller var vaken. Så småningom kände hon att det var något som var inne i hennes slida. Hon vände sig om och såg en man hon aldrig sett förut. Hon frågade vem han var och fick svaret "känner du inte mig?". Hon försökte sedan att hålla kvar mannen, men han flydde från platsen. Därefter kallade hon på vakterna. L medgav de faktiska omständigheterna men förnekade brott. Enligt hans uppgifter hade han under den aktuella kvällen träffat en kvinna på dansgolvet som bjudit med honom till sin hytt för att ha sex. Omkring 30-40 minuter efter att kvinnan lämnat dansgolvet gick L för att träffa henne. Han visste vilken plan det var men mindes inte hyttnumret. Han såg då att det var en hytt dörr som var öppen och gick in där. Han uppfattade kvinnan i hytten som kvinnan från dansgolvet. L började smeka kvinnan. Kvinnan började stöna och tittade sedan på honom och sa "jag vill ha dig". Han förde sedan upp ett finger i hennes slida. Därefter fick han utlösning och började ta på sig sina kläder. Målsäganden frågade då vem han var. L drabbades då av panik och insåg att han hade gått in i fel hytt varefter han lämnade hytten och sprang från platsen.

Tingsrätten anförde att A framstod som trovärdig och att det inte hade framkommit några omständigheter som gav anledning att ifrågasätta hennes utsaga. Det rådde inte heller någon tvekan om att A efter händelsen hade mått psykiskt dåligt. Tingsrätten anförde vidare att även om A inte kunde precisera i vilket skede hon kände att något var inne i hennes underliv talade hennes uppgifter för att den aktuella handlingen, i vart fall till viss del, hade genomförts då A hade sovit. Vad A hade uppfattat om det inträffade hade hon dessutom berättat för sina vänner och bekanta. Beträffande L:s uppgifter bedömde tingsrätten att även hans berättelse var trovärdig. Hans uppgifter talade för att A inte sov eller att han inte hade en anledning att tro att så var fallet. Tingsrätten anförde att en för L besvärande omständighet var att han sedan A försökte hålla kvar honom, lämnade hytten. Denna omständighet förklarade L genom att uppge att han drabbades av panik när han insåg att han kanske hade gått in i fel hytt. Enligt rätten gick det således inte att dra några säkra slutsatser kring hans handlande i denna del. Tingsrätten bedömde att L:s uppgifter inte hade motbevisats. Detta innebar att det inte var ställt utom rimligt tvivel att A på grund av sömn hade befunnit sig i en särskilt utsatt



situation. Därmed ogillade tingsrätten åtalet. Hovrätten gjorde samma bedömning som tingsrätten och fastställde tingsrättens dom.

#### **4.2.3.2 Sammanfattande kommentarer**

Jag anser att även denna dom visar prov på att det råder brister i dagens lagstiftning. Återigen läggs all fokus på kvinnans tillstånd och frågan huruvida hon sov under den sexuella handlingen eller inte. Är det då inte visat att hon sov under den sexuella handlingen, anses hon därmed inte ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation och åtalet ogillas. Huruvida hon till samtyckte att kl. 04.35 på morgonen, i sitt berusade och sovande tillstånd ha sex med en för henne okänd man, är vad som egentligen borde utredas enligt min mening. Det faktum att målsäganden dessutom springer efter gärningsmannen och omgående kallar på vakterna borde tala för att hon inte har samtyckt till någon sexuell handling. Precis som Leijonhufvud understryker måste även handlingar som genomförs mot någon som inte befinner sig i en särskilt utsatt situation, men ändå inte frivilligt deltar i den sexuella gärningen, omfattas av straffansvaret.<sup>95</sup> Dessutom borde mer krav ställas på den tilltalade. Det är enligt min mening inte tillräckligt att den tilltalade förklarar bort sin handling genom att hävda att han trodde att kvinna i hytten var någon annan. Den tilltalade var enligt egna uppgifter osäker vilket hyttnummer han skulle gå till, ändå tog han sig friheten att anta att den hytt dörr som stod öppen var rätt hytt. Av den anledningen ska den tilltalade förklara hur han försäkrade sig om att han hade gått in i rätt hytt och hur han försäkrade sig om att kvinnan i hytten samtyckte till den sexuella handlingen.

### **4.2.4 Uppsåt**

#### **4.2.4.1 B 785-14**

M hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag och sexuell handling jämförlig med samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade vaknat under natten av att hon kände ett par av M:s fingrar röra sig in och ut i hennes underliv. M vände sedan på henne och hon kände hans ollon tryckas mot hennes stjärt. Händelsen pågick i 10-15 minuter och A vågade inte säga något utan hon låg tyst och stilla tills han slutade och vände på sig. A gick sedan ut på balkongen varefter M kom efter henne och bad henne att komma tillbaka. A svarade att hon bara skulle röka en cigarett. Under tiden A var på balkongen

---

<sup>95</sup> Se avsnitt 2.4.4.1.

tog hon kontakt med en vän och berättade om det inträffade, som sedan anmälde händelsen till polisen. M förnekade brott och gjorde gällande att han inte mindes något av gärningen och att han kan ha handlat i sömnen och saknade därmed uppsåt.

Tingsrätten anförde att det genom A:s uppgifter och övrig utredning var visat att M hade handlat i enlighet med gärningsbeskrivningen och att A på grund av sömn hade befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Frågan i målet var om M hade uppsåt till gärningen. Av förhör med en professor i psykiatri framkom det att det teoretiskt sett var möjligt att genomföra sexuella handlingar i sömnen. Professorn anförde att man vid en sådan bedömning ser mycket på om personen visat ett sömngångarbeteende tidigare, något som inte framgått i målet. Sammantaget bedömde tingsrätten att M haft uppsåt till gärningen och skulle dömas enligt åtalet.

Hovrätten var av en annan uppfattning och ogillade åtalet. I likhet med tingsrätten fann hovrätten att det var styrkt att M utförde de sexuella handlingarna i enlighet med gärningsbeskrivningen. Frågan var om M hade varit medveten om sitt handlande eller om även han vid tillfället för den aktuella gärningen varit i ett sömntillstånd och därmed saknat uppsåt. Som nytt vittne i hovrätten åberopades en sömnforskare. Enligt forskaren fanns det beträffande M inga faktorer i målet som talade för sexsömni. Han anförde dock att det kunde vara möjligt att M utfört de påstådda handlingarna i sömnen. Hovrätten anförde att det förutom A:s redogörelse för M:s beteende inte framkom något i övrigt som klargjorde om M var medveten om sitt handlande. Mot bakgrund av sömnforskarens och psykiatriprofessorns uttalanden samt övrig utredning, fann hovrätten att M:s invändning om att han hade handlat i sömnen inte framstod som så orimlig att den kunde lämnas utan avseende.

#### **4.2.4.2 Sammanfattande kommentarer**

Till skillnad från de ovan redovisade fallen är det styrkt i detta mål att målsäganden befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Den centrala frågan är istället om gärningsmannen haft uppsåt till gärningen. Ord står mot ord och enligt utredningen som finns i målet är det inte uteslutet att den tilltalade kan ha befunnit sig i ett sömntillstånd när han genomfört den sexuella handlingen. Även om det kan diskuteras hur en person som aldrig tidigare uppvisat ett sömngångarbeteende rimligen kan genomföra ett fullbordat samlag, räcker det inte för en fällande dom. Med de högt ställda kraven i

brottmål ska det i princip vara uteslutet att den tilltalade inte befunnit sig i ett sömntillstånd för att åtalet ska anses styrkt.

Det som istället kan påpekas är att av samtliga friande domar som jag har redogjort för i denna del av rättsfallstudien, är detta avgörande det enda där målet ogillades på grund av bristande uppsåt. De övriga fallen, som utgör ungefär en tredjedel av samtliga fall i studien, ogillades med hänvisning till brister i objektivt hänseende – då det inte gått att utreda händelseförloppet eller hur påverkad brottsoffret varit. Detta kan jämföras med de 30 avgöranden som 2008 års sexualbrottsutredning gick igenom där åtal hade väckts för våldtäkt genom utnyttjande av ett hjälplöst tillstånd. En tredjedel av dessa fall ledde till frikännande domar och samtliga fall ogillades på grund av brister i objektivt hänseende, med motiveringar att det inte gick att utreda händelseförloppet eller hur påverkad brottsoffret varit. Detta fick utredningen att dra slutsatsen att begreppet hjälplöst tillstånd hade tolkats snävare än vad som var åsyftat. Den slutsatsen som jag således kan dra mot bakgrund av de ovan redovisade fallen, är att även begreppet särskilt utsatt situation tolkas snävt. Det är fortfarande brister i objektivt hänseende som oftast ligger bakom de friande domarna. Enligt min uppfattning är det i princip lika svårt att styrka särskilt utsatt situation som det var att styrka hjälplöst tillstånd. Jag anser att de brister som ansågs förekomma vid tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd förekommer i stor utsträckning fortfarande, trots lagstiftarens syfte att utvidga tillämpningsområdet genom införandet av begreppet särskilt utsatt situation.

## **4.3 Särskilt utsatt situation**

### **4.3.1 Alkohol- och/eller drogrelaterade fall**

#### **4.3.1.1 B 428-14**

C hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade tillsammans med ett par vänner varit på krogen Harrys. Även C var där med sina vänner. A var kraftigt berusad under den aktuella kvällen och saknade minnesbilder från händelsen. Hon mindes att en kille höll henne i handen och att hon därefter befann sig i en lobby. Hennes nästa minne var att en man låg på henne och genomförde samlag med henne. Hon sa nej och skrek att han skulle sluta samt bad honom att inte göra henne illa. Därefter rycktes mannen plötsligt bort från henne. C

berättade att A frivilligt hade följt med honom upp till hotellrummet. Inne på rummet hade C samlag med A, som var frivilligt. Efter ett par minuter hörde C ljud från korridoren varpå en av hans kollegor, D, stormade in i rummet och avbröt samlaget. D uppgav att han hörde skrik från rummet och att A med gråt i rösten sa ”jag vill inte det här” och ”snälla gör mig inte illa”.

Tingsrätten anförde att målsägandens utsaga framstod som självupplevd, att den var klar, tydlig och rik på detaljer i de delar hon mindes vad som hade inträffat. Hennes uppgifter överensstämde även med övrig utredning i målet. Den tilltalades uppgifter hade i vissa delar motbevisats och framstod enligt tingsrätten som en efterhandskonstruktion. Målsägandens uppgifter ansågs som trovärdiga och tillförlitliga samt vann stöd av övrig utredning och fick läggas till grund för tingsrättens bedömning. Avseende frågan om A befunnit sig i en särskilt utsatt situation framgick det av utredningen att A:s promillehalt var 1,8 kl. 04.30 den aktuella natten. Tingsrätten ansåg att alkoholhalten och den omständigheten att A i vissa delar saknade minnesbilder talade för att hon varit kraftigt alkoholpåverkad. Dessutom uppgav flera vittnen att A var kraftigt berusad. Sammantaget fann tingsrätten att det var ställt utom rimligt tvivel att A under det aktuella samlaget på grund av berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation och att C medvetet utnyttjat detta. C hade således utfört gärningen uppsåtligen och dömdes för våldtäkt enligt åtalet. Hovrätten ändrade tingsrättens dom endast i fråga om fängelsestraffets längd och fastställde domen i övrigt.

#### **4.3.1.2 B 11950-13**

S åtalades för våldtäkt för att ha genomfört samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att A på grund av sömndrucket tillstånd samt alkohol- och drogpåverkan befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A anförde att hon under den aktuella dagen hade varit tillsammans med sin väninna och att hon sammanlagt hade druckit tre glas whiskey blandat med coca-cola. Därefter gick A tillsammans med S till en föreningslokal. Inne i lokalen blev A bjuden på whiskey och en cigarett av S. A kände sig vid det tillfället inte särskilt berusad, däremot kände hon efter ett par bloss av cigaretten att hon höll på att förlora kontrollen över sig själv. Det svartnade för hennes ögon och hon kände sig snurrig. Hennes nästa minne var att hon vaknade med S över sig, när han var på väg att föra in sin penis i hennes slida. A sa åt S att hon inte ville och att han skulle sluta. Hon kunde inte göra något motstånd eftersom hennes kropp var helt paralyserad. A kände sig under tiden helt borta och somnade och vaknade om vartannat. S fullbordade samlaget.

S anförde att han och A aldrig varit i föreningslokalen och bestred att samlag ägt rum de emellan.

Åtalet ogillades i tingsrätten. Enligt tingsrätten var det visat att S och A hade varit i föreningslokalen samt att samlag ägt rum mellan parterna. Det var dock inte visat varken genom A:s uppgifter eller den tekniska bevisningen att A var särskilt berusad vid tiden för gärningen, varför hon inte ansågs ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Hovrätten var av en annan uppfattning och dömde S för våldtäkt enligt åtalet. Rättens huvuduppgift var att bedöma trovärdigheten och tillförlitligheten i målsägandens utsaga. Domstolen konstaterade att det faktum att målsägandens berättelse framstår som mer trovärdig än den tilltalades inte är tillräckligt för en fällande dom, men att en trovärdig utsaga i förening med vad som i övrigt framkommit kan räcka för att åtalet ska vara styrkt. Hovrätten anförde att S:s uppgifter om vad som hade inträffat inte var så osannolika att de helt kunde lämnas utan avseende. Vid en samlad bedömning, fann rätten dock att A:s berättelse var så trovärdig och tillförlitlig samt vann stöd av övrig utredning att den skulle läggas till grund för bedömningen i åtalet. Hovrätten anförde att det genom A:s uppgifter var visat att S genomfört ett samlag med A i enlighet med åtalet samt att A var sömndrucken och påverkad av alkohol och annan drog. Rätten anförde att A på ett målande sätt beskrivit hur hon uppfattat situationen som hon befunnit sig i. Hon beskrev bland annat att hon kände sig snurrig, att hon pendlade mellan att vara vaken och sova samt att hon var paralyserad i kroppen och inte kunde göra något motstånd. Med hänsyn till dessa omständigheter var det enligt hovrätten visat att A befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Beträffande S:s uppsåt bedömde hovrätten att han hade uppsåt till samtliga rekvisit i gärningsbeskrivningen och åtalet var därmed styrkt.

#### **4.3.1.3 B 2973-14**

J hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag och annan sexuell handling jämförlig med samlag med A, genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av berusning och påverkan av läkemedel befunnit sig i en särskilt utsatt situation. J och A befann sig under den aktuella kvällen på ett hotell. I hotellbaren drack J en öl och A drack en vodkadrink. När baren stängde köpte de med sig sex drinkar och gick upp till hotellrummet. A anförde att hon övertalades av J att ta av hans medicin Lyrica<sup>96</sup>. Till

---

<sup>96</sup> Lyrica är ett läkemedel som används bland annat för att behandla epilepsi, neuropatisk smärta och generaliserat ångestsyndrom hos vuxna.

följd därav kände hon sig yr, såg dåligt och uppfattade det som att hon sov. A berättade för J hur hon kände sig varpå han svarade att det var på grund av medicinen och uppmanade henne att dricka mer alkohol. A saknade vissa minnesbilder från natten men mindes att hon vaknade och hade ont i magen och att J var inne i henne med sitt könsorgan. Hon sa att det gjorde ont men han fortsatte. J hade sitt könsorgan även i hennes mun. A kunde varken se eller göra något åt situationen. J medgav att han hade genomfört orala och vaginala samlag med A men bestred att det var fråga om otillbörligt utnyttjande. Han anförde att de sexuella handlingarna var frivilliga samt att A inte var avsevärt påverkad av alkohol eller läkemedel.

Tingsrätten anförde att målsägandens berättelse var trovärdig och fick stöd av övrig utredning och skulle därför läggas till grund för bedömningen. Rätten fann att åtalet var styrkt och dömde J för våldtäkt. Hovrätten fastställde tingsrättens dom. I likhet med tingsrätten bedömde hovrätten att målsäganden lämnat en trovärdig berättelse. Hovrätten ansåg att A gett intryck av att vara noga med att endast lämna uppgifter hon kunde stå för samt att det inte hade framkommit någon anledning för henne att falskeligen anklaga J för brott. Hovrätten fann att A:s berättelse framstod som mer trovärdig än J:s, men att hans berättelse inte var så osannolik att den kunde lämnas utan avseende. Hovrätten anförde att utredningen i målet gav starkt stöd för målsägandens uppgifter om intaget av Lyrica och reaktionerna hon hade fått i samband med intaget. Även vittnesuppgifter om A:s reaktioner och beteende efter händelsen samt de uppgifter hon lämnat till vittnena om händelseförloppet, gav stöd för A:s berättelse. Sammantaget fann hovrätten att det genom A:s trovärdiga berättelse och det stöd den fick av övrig utredning var styrkt att A på grund av berusning och intag av läkemedel hade befunnit sig i en särskilt utsatt situation. J hade dessutom genomfört gärningen med uppsåt.

#### **4.3.1.4 B 3250-14**

S åtalades för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag och sexuell handling jämförlig med samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av kraftig berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade under den aktuella kvällen ätit middag med några vänner på en restaurang. Sällskapet begav sig sedan till en nattklubb. Innan dess hade A enligt egna uppgifter druckit fyra till fem glas vin. Hon drack ytterligare ett glas vin inne på nattklubben. Därefter hade hon endast fragmentariska bilder av kvällen. Hon hade en minnesbild av att hon satt i en bil tillsammans med någon. Hon mindes inte något vaginalt samlag, men mindes att hon

vaknade till av smärta när något trycktes in i hennes anal. Hon låg på mage och såg inte vem som penetrerade henne analt. Hon uppfattade att det fanns fler personer i rummet. S medgav att han och A haft vaginalt samlag men att samlaget varit frivilligt. S bestred att han penetrerat A analt.

Tingsrätten anförde att A beträffande de delar hon mindes, hade lämnat en sammanhängande berättelse som var fri från motsägelser och framstod i hög grad som självupplevd. Det hade inte heller framkommit någon anledning för A att falskeligen anklaga S för brott. A:s uppgifter fick vidare stöd av vittnen i målet som enligt tingsrätten hade gjort ett trovärdigt intryck och bedömdes som tillförlitliga. A:s uppgift om att hon hade blivit penetrerad analt fick stöd av ett sakkunnigutlåtande av vilket det framgick att sperma påvisats i ändtarmsmynningen. Det var dock inte visat vem sperman kom ifrån. Eftersom det enligt A fanns flera personer på plats vid tiden för övergreppet, kunde det enligt rätten inte uteslutas att någon annan hade genomfört den anala penetreringen.

Avseende frågan om A befunnit sig i en särskilt utsatt situation anförde tingsrätten att hon hade stora minnesluckor från kvällen – exempelvis mindes hon inte det vaginala samlaget. Det framgick vidare av ett yttrande från rättsmedicinalverket att A med stor sannolikhet hade mellan 1,9 och 2,2 promille alkohol i blodet. Tingsrätten bedömde således att det vid en samlad bedömning var utrett att A vid tiden för det vaginala samlaget var så pass berusad att hon måste ha haft klart begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet och undgå ett övergrepp. Sammantaget fann tingsrätten att det var styrkt att A befunnit sig i en särskilt utsatt situation och att S otillbörligt utnyttjat detta genom att genomföra ett vaginalt samlag med A. Åtalet var därmed styrkt. Hovrätten ändrade tingsrättens dom i fråga om fängelsestraffets längd och i fråga om S skulle utvisas ur riket. I övrigt var hovrätten av samma uppfattning som tingsrätten och fastställde tingsrättens dom.

#### **4.3.1.5 B 2937-14**

S och F hade åtalats för våldtäkt på grunden att de tillsammans och i samförstånd genomfört samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av berusning samt då hon var ensam i en bil tillsammans med två för henne okända män, befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade under den aktuella kvällen blivit avvisad från en restaurang eftersom hon var för berusad. Senare under kvällen nekades hon att komma

in på grund av samma orsak. Även en annan gäst O avvisades tillsammans med A. O uppgav att målsäganden var mer berusad än han eftersom ”han kunde gå och det kunde inte hon”. Vid cirka 02.00 träffade A de tilltalade S och F och blev erbjuden att följa med dem på en efterfest. O var inte intresserad av erbjudandet varpå A ensam följde med de tilltalade i deras bil. Det var vidare utrett att S hade genomfört minst ett vaginalt samlag med A och att F därefter hade genomfört ett vaginalt samlag med henne samt att A hade utfört oralsex på F. A hade slutligen släppts av vid en busshållplats där ett vittne hade sett henne gråtandes och ringt polisen. A uppgav att hon tydligt sagt nej till sexuellt umgänge och att hon inte vågade göra motstånd av rädsla för de tilltalade. A var enligt egna uppgifter kraftigt berusad vid tillfället och saknade minnen från delar av händelseförloppet. De tilltalade bestred att A hade varit kraftigt berusad och anförde att det var A som hade tagit initiativet till det sexuella umgänget.

Tingsrätten fann att A var kraftigt berusad i samband med det sexuella umgänget. Vidare anförde rätten att bara det faktum att A var kraftigt berusad talade starkt för att hon befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Det förelåg även andra omständigheter som enligt tingsrätten talade för att A hade mycket svårt att värja sig. Hon befann sig i en bil tillsammans med två okända män som hade kört henne till en avskild plats och där haft samlag med henne. Tingsrätten bedömde sammantaget att åtalet var styrkt och dömde de tilltalade för våldtäkt. Hovrätten fastställde tingsrättens domslut. Rätten anförde att avseende frågan om hur berusad målsäganden varit vilade det rättsmedicinska underlaget på ett något osäkert underlag, eftersom det endast hade tagits ett urinprov på A och inget blodprov. Det fanns dock andra faktorer som talade för att A varit kraftigt berusad, bland annat den omständigheten att hon hade blivit avvisad från restaurangen. Sammanfattningsvis fann hovrätten i likhet med tingsrätten att åtalet var styrkt.

#### **4.3.1.6 B 1919-14**

C.E. åtalades för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag och sexuell handling jämförlig med samlag, genom att otillbörligt utnyttja att A på grund av berusning, sömn och trötthet befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade under den aktuella dagen följt med C.E. och två av hans vänner hem till C.E. Hemma hos C.E. drack A två glas vin och kände sig därefter illamående och yr. Hon spydde ett antal gånger. A misstänkte att hon kanske hade blivit drogad av C.E. då hon i vanliga fall kunde tåla mer alkohol än den mängd hon hade druckit. A fick senare hjälp att ta sig till C.E:s säng. Vid det tillfället var A fullt påklädd. Det sista A mindes var att C.E:s vänner gick hem och att en



av vännerna sa till C.E. ”rör henne inte”, vilket C.E. lovade att inte göra. A:s nästa minne var att hon hörde ett klickande ljud från en mobil. Hon befann sig då i ett halvvaket tillstånd. Efter ett tag kände hon två fingrar i sin slida. Därefter kände hon att hon hade en penis i sin slida. Strax efter det vaknade hon till och såg att C.E. stod på knä bakom henne samt att hon var avklädd. A reste sig då upp och tog på sig kläderna och lämnade lägenheten varefter hon anmälde händelsen till polisen. C.E. förnekade att han genomfört någon sexuell handling med A.

Tingsrätten anförde i sina domskäl att det genom C.E:s vänners vittnesmål var utrett att A befunnit sig i ett kraftigt påverkat tillstånd samt att hon helt påklädd hade lagt sig i C.E:s säng. Det var även klarlagt att A inte varit kontaktbar och sovit när vännerna lämnat lägenheten. A hade direkt efter händelsen berättat att hon blivit våldtagen och varit ledsen och gråtut. Dessutom hade C.E., efter att A lämnat lägenheten, skickat sex sms varav tre tolkades enligt tingsrätten som en ursäkt för det som enligt A hade inträffat. Tingsrätten fann att A hade utsatts för sexuella övergrepp under kraftig alkoholpåverkan och sömn och att hon hade klart begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet. Det var således styrkt att A befunnit sig i en särskilt utsatt situation och att C.E. otillbörligt utnyttjat detta. Åtalet var därmed styrkt. Hovrätten fastställde tingsrättens dom.

#### **4.3.1.7 B 11928-13**

R åtalades för våldtäkt på den grunden att han genomfört samlag och sexuell handling jämförlig med samlag med A genom att med sin kroppstyngd betvinga A:s rörelsefrihet samt otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn och berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A hade varit på en fest och blivit mycket alkoholpåverkad och bestämde sig därför att åka hem. En väninna körde hem henne. Väninnan hjälpte A att ta sig upp till lägenheten och la henne i sängen. A vaknade sedan av att hon kände något kallt och att det gjorde ont. Hon såg att R förde in en majscolv i hennes slida. A sa ifrån att det gjorde ont. Därefter fortsatte R med den sexuella handlingen och la sig ovanpå A och utförde ett vaginalt samlag med henne. A var övertygad om att R förstod att den sexuella handlingen genomfördes mot hennes vilja. R vidgick att samlag hade förekommit mellan honom och A men anförde att samlaget varit frivilligt.

Tingsrätten bedömde att målsäganden hade lämnat en relativt sammanhängande berättelse om det inträffade. Uppgifterna fick dessutom stöd av övrig utredning i målet,

såsom läkaranteckningar som påvisade skador i underlivet och kontakter som målsäganden hade haft med andra personer i nära anslutning till händelsen. Tingsrätten bedömde således att målsäganden var trovärdig i fråga om vad hon mindes från den aktuella händelsen. Trots målsägandens alkoholpåverkan under den aktuella natten och något detaljfattiga berättelse i fråga om vissa omständigheter, ansåg tingsrätten att hon huvudsakligen lämnat tillförlitliga uppgifter. De uppgifter som R hade lämnat vann inte något stöd av övrig utredning och skulle bedömas med stor försiktighet. Sammantaget fann tingsrätten att R utfört de handlingar han var åtalad för och att han insett att A på grund av sömn och alkoholberusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Hovrätten ändrade tingsrättens dom endast i fråga om skadeståndets storlek.

#### **4.3.1.8 B 207-14**

S hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag med E genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn och berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. E hade under den aktuella kvällen haft gäster hemma hos sig. Senare under kvällen hade hon somnat i soffan vilket enligt hennes uppfattning berodde på trötthet, utmattning samt att hon hade druckit sprit. Hennes nästa minne var att hon vaknade upp på morgonen i sin säng och saknade underkläder på sin underkropp. Hon gick sedan upp från sängen och kände att hon hade sperma i sig. Enligt S hade E under natten kommit in till sovrummet och velat ha sex med honom. S ville däremot inte genomföra ett vaginalt samlag varpå E istället utförde ett oralt samlag på S.

De prover som hade tagits i öppningen till E:s vagina och bakom livmoderhalsen talade starkt för att sperman kommit från S. Enligt tingsrätten var det därmed klarlagt att S genomfört ett vaginalt samlag med E. Beträffande E:s uppgifter anförde tingsrätten att hon hade lämnat en spontan och i de delar hon inte saknade minne, en utförlig berättelse om vad hon gjorde den aktuella dagen och kvällen. E:s uppgifter om att hon bland annat hade somnat i soffan bekräftades även av flera vittnen som befann sig i lägenheten den aktuella kvällen. E hade dessutom, redan morgonen efter händelsen, berättat för flera personer att S våldtagit henne. Enligt tingsrätten var det visat att E hade somnat i soffan på grund av trötthet och berusning. Beträffande S:s uppgifter konstaterade tingsrätten att de hade blivit motbevisade bland annat i fråga om att det endast hade förekommit ett oralt samlag. Vid en samlad bedömning fann tingsrätten att S:s uppgifter kunde lämnas utan avseende. E:s uppgifter däremot, fick stöd av övrig utredning och bedömdes som trovärdiga och tillförlitliga och kunde läggas till grund för rättsens bedömning.

Tingsrätten fann således att det var utrett att E befunnit sig i en särskilt utsatt situation och att S otillbörligt utnyttjat detta. Åtalet var därmed styrkt. Hovrätten som delade tingsrättens bedömning, anförde att E i sitt tillstånd inte har kunnat värna sin sexuella integritet. Hovrätten ändrade tingsrättens dom endast i fråga om fängelsestraffets längd och fastställde domen i övrigt.

#### **4.3.1.9 B 425-14**

S åtalades för våldtäkt på grunden att han genomfört sexuella handlingar jämförliga med samlag med M genom att otillbörligt utnyttja att han på grund av drogpåverkan befunnit sig i en särskilt utsatt situation. M och S hade den aktuella dagen druckit öl och rökt hasch hemma hos M. M kände sig mer och mer trött av haschet. S började massera S och förde ner sina händer längst hans rygg och fingrade på hans anus. M gick sedan och la sig i sin säng och S följde efter honom. S kysste honom och sög på hans underläpp. Vid ett tillfälle hade S sina fingrar i M:s mun och M kände en smak av något tablettliknande. Han sa till S att han kände sig konstig varpå S skrattade åt honom. M tappade delvis tidsuppfattningen och kände ett starkt rus efter haschet. Det kändes som om att han drömde allting. M kände att han svimmade från och till. S penetrerade M flera gånger med sin penis. Därefter fick S utlösning och lämnade lägenheten. Efter en stund kom S tillbaka och M släppte in honom. S föreslog att de skulle ha sex igen. M som kände sig rädd och ville att S skulle lämna honom ifred, föreslog att han kunde utföra oralsex på S. S förnekade brott och uppgav att M hade tagit initiativ till de sexuella handlingarna.

Tingsrätten bedömde att M:s berättelse framstod som trovärdig, detaljerad och innehöll en rad detaljer som gjorde att berättelsen föreföll återge en självupplevd händelse. S var däremot inte trovärdig då han förnekade det anala samlaget med M, trots att S:s spermier hade påträffats i M:s anal. Med hänsyn till den stödbevisning som fanns i målet – bland annat att M hade haft Zopiklon<sup>97</sup> i kroppen – bedömde tingsrätten att M:s berättelse kunde bedömas som tillförlitlig och läggas till grund för bedömningen av åtalet. Åtalet var därmed styrkt.

Hovrätten ändrade tingsrättens dom endast i fråga om påföljd och dömde ut ett längre fängelsestraff. Rätten anförde i sina domskäl att M på grund av drogpåverkan hade starkt begränsade möjligheter att värja sig mot S:s närmanden. Vidare uppgav rätten att

---

<sup>97</sup> Zopiklon är ett narkotikaklassat sömnmedel.

S måste ha varit medveten om M:s drogpåverkan vilket han otillbörligt utnyttjat när han genomfört den sexuella gärningen. S skulle därför dömas för våldtäkt. Avseende det andra tillfället av sexuellt umgänge, anförde hovrätten att flera timmar hade passerat sedan M hade intagit hasch och Zopiklon. Av M:s uppgifter framstod det dessutom att han själv var relativt aktiv i handlingarna som utfördes vid detta tillfälle. Det var således inte visat att M hade begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet, varför händelsen under det andra tillfället inte bedömdes som våldtäkt.

#### **4.3.1.10 B 188-14**

R åtalades för våldtäkt på grunden att han genomfört samlag med L genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömndrucket tillstånd och berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. L uppgav att hon vid det aktuella tillfället var relativt berusad och sov tungt. Hon vakande av att hon blev penetrerad med penis genom 4-5 ”stötar”. Hon låg på mage och hade svårt att vända på sig men lyckades sparka till R så att han föll ner på golvet. L:s uppgifter fick även stöd av R:s berättelse om hennes tillstånd – nämligen att han försökt väcka L men inte fått någon respons. Trots detta hade R börjat sina närmanden. Sammantaget fann tingsrätten att L befunnit sig i en särskilt utsatt situation och därmed saknat möjlighet att undkomma övergreppet. Beträffande R:s uppsåt anförde rätten att R hade fullföljt sitt handlande trots att han insett risken för att L till följd av sömn saknat möjlighet att värja sin sexuella integritet. R hade därmed uppsåt till gärningen och dömdes för våldtäkt enligt åtalet. Hovrätten ändrade tingsrättens dom endast i fråga om fängelsestraffet längd.

#### **4.3.1.11 B 545-14**

A1 och A2 åtalades för våldtäkt på grunden att de tillsammans och i samförstånd genomfört samlag och annan sexuell handling jämförlig med samlag med B genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A1 och A2 hade följt med B till en avskild plats vid ett stängsel. A1 hade dragit upp B:s klänning och behå samt tryckt och klämt på hennes bröst, samtidigt som A2 fotograferat B. A1 hade dessutom fört in ett finger i B:s vagina. Av de tagna fotografierna framgick det tydligt att B i det närmaste varit redlös under händelsen. B hade lämnat en försiktig berättelse av vad hon mindes och kunde återge vissa fragment av övergreppet.

Tingsrätten bedömde att det genom B:s uppgifter och uppgifter från polisen om B:s tillstånd samt de fotografier som A2 tagit på B, var visat att hon på grund av berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation och varit fullkomligt värnlös – ett offer utan någon egen vilja. Gärningen bedömdes dessutom som grov. Tingsrätten dömde A1 och A2 för grov våldtäkt enligt 6 kap. 1 § andra och fjärde stycket. I likhet med tingsrätten bedömde hovrätten att B:s berättelse var trovärdig och fick stöd av övrig utredning och kunde läggas till grund för bedömningen. Mot bakgrund av den utredning som hade framkommit i målet delade hovrätten tingsrättens bedömning och fastställde tingsrättens dom.

#### **4.3.1.12 B 129-14**

H åtalades för våldtäkt på grunden att han genomfört sexuell handling jämförlig med samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att A på grund av sömn och berusning befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Gärningen inträffade på ett hem för hemlösa. A uppgav att han hade druckit alkohol, var oerhört trött och kände sig dålig. Han tog av sig sina kläder och la sig naken i sin säng för att sova. När A låg i sängen kände han något ”där bak” och att någon ”juckade mot honom”. Han såg inte vem det var och försökte knuffa bort personen. Sedan blev allt svart och han somnade. Ett vittne hade sett H lägga sig i A:s säng. H hade enligt vittnet byxorna neddragna och höll om A samt ”gökade”. Vidare var det genom utredningen visat att A under den aktuella kvällen var kraftigt alkoholpåverkad. Det framgick även av framtagna analyser att den sperma som påvisats i analprov tagna från ändtarmsmynningen på A, talade extremt starkt för att sperman kom från H. H förnekade att han genomfört en sexuell handling med A.

Tingsrätten ansåg att det var utrett att H genomfört en sexuell handling jämförlig med samlag med A. Rätten fann sammantaget att A befunnit sig i en särskilt utsatt situation vilket H varit medveten om när han genomfört analsex med en djupt sovande och berusad man. A hade därmed haft klart begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet. H dömdes för våldtäkt i enlighet med åtalet. Hovrätten fastställde tingsrättens dom.

#### **4.3.1.13 B 129-14 (II)**

H hade åtalats för våldtäkt på grunden att han genomfört sexuell handling jämförlig med samlag med S genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av drogpåverkan, berusning och sitt medicinska tillstånd befunnit sig i en särskilt utsatt situation.

Gärningen inträffade inne på ett parkeringsgarage och S avled i samband med gärningen. H berättade att han och S hade haft ett frivilligt samlag och att S var vid liv vid tidpunkten för samlaget.

Tingsrätten ansåg att det var utrett att H haft analsex med S samt att S avlidit i nära anslutning till detta. Enligt rätten var det klarlagt att S, innan hon avlidit, varit i ett så dåligt skick att hon befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Beträffande H:s uppsåt framgick det av hans egna uppgifter att han var drogpåverkad och ville ha utlösning, varför han utförde det anala samlaget. Sammantaget bedömde tingsrätten att H utnyttjat situationen S befunnit sig i och därmed haft uppsåt till gärningen. Åtalet var därmed styrkt. Hovrätten var av samma uppfattning som tingsrätten och fastställde tingsrättens dom.

#### **4.3.1.14 Sammanfattande kommentarer**

Gemensamt för samtliga ovan redovisade fall är att målsäganden varit antingen alkohol- och/eller drogpåverkad. I ett stort antal mål har det dessutom varit fråga om en kraftig berusning. Som jag nämnde inledningsvis är syftet med denna del av rättsfallstudien att belysa de skillnader som förekommer i domstolarnas bedömning i de friande domarna jämfört med de fällande. Det intressanta för mig har varit att utreda hur rätten i de olika målen har värderat målsägandens trovärdighet och tillförlitlighet i förhållande till hur påverkad målsäganden varit. Jag har således iakttagit att hur rätten resonerar kring dessa frågor, skiljer sig beroende på om det är en friande eller fällande dom.

I den första delen av min rättsfallstudie redogjorde jag för de friande domarna. I flera av dessa mål<sup>98</sup> ifrågasatte rätten målsägandens tillförlitlighet på grund av hennes berusningsgrad. Omständigheter som att målsäganden, på grund av kraftig berusning, saknade minnesbilder från händelsen, att hennes berättelse var fragmentarisk och att hon sov och var vaken om vartannat, fick domstolen att bedöma hennes uppgifter med försiktighet. Detta medförde att målsäganden inte ansågs som tillförlitlig och i brist på tillräcklig stödbevisning ogillades åtalet då hennes uppgifter inte kunde läggas till grund för rättens bedömning. I de fällande domarna har målsägandens tillförlitlighet inte ifrågasatts på grund av hennes kraftiga alkohol- eller drogpåverkan. Målsäganden har bedömts som trovärdig och tillförlitlig och hennes uppgifter har lagts till grund för bedömningen. Domstolarna har vid värderingen av målsägandens utsaga utgått från de

---

<sup>98</sup> Se exempelvis mål B 3171-13, B 1924-14, B 2389-13, B 2095-14.

kriterier som högsta domstolen fastställde i NJA 2010 s. 671. Att berättelsen varit klar, tydlig, rik på detaljer, framstått som självupplevd och att det inte framkommit någon anledning för målsäganden att falskeligen anklaga den tilltalade för brott samt att målsäganden lämnat en sammanhängande berättelse som varit fri från motsägelser – har varit förhållanden som höjt offrets tillförlitlighet och blivit en grund för en fällande dom. Huruvida målsäganden sedan varit kraftigt alkohol- eller drogpåverkad har inte påverkat domstolarnas bedömning av tillförlitligheten i hennes uppgifter. Till skillnad från de friande domarna, har omständigheter som att målsäganden endast haft fragmentariska bilder, att hon helt saknat minnen från händelseförloppet, att hon känt sig ”helt borta” och somnat och vaknat om vartannat samt att hon känt sig snurrig och inte kunnat göra motstånd, varit förhållanden som i de fällande domarna<sup>99</sup>, motiverat en kraftig berusning. Den kraftiga berusningen har i sin tur medfört att målsäganden bedömts ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation.

Det ovan anförda visar, precis som Diesen menar, att det förekommer brister i våldtäktsdomar.<sup>100</sup> Förhållanden som vid en fällande dom talar för att brottsoffret befunnit sig i en särskilt utsatt situation, använder domstolarna vid en friande dom istället som faktorer som sänker offrets tillförlitlighet och blir grunden för en friande dom. Varför domstolarnas resonemang skiljer sig på detta sätt beror enligt min uppfattning på att bevisningen i de friande domarna inte bedöms som tillräcklig, vilket medför att domstolarna använder de ovan nämnda omständigheterna som ett sätt att formulera en friande dom. När bevisningen emellertid anses vara tillräcklig för en fällande dom, används dessa omständigheter istället som ett sätt att formulera en fällande dom.

Det som kan anmärkas är att det både i de fällande och i de friande domarna oftast är fråga om ord- mot ordsituationer. Den enda bevisningen som vanligen föreligger är parternas uppgifter om händelseförloppet och stödbevisning – normalt i form av vittnesuppgifter. Vittnesuppgifterna bygger emellertid oftast på de iakttagelser som vittnena har gjort innan och efter händelsen, exempelvis hur berusad man uppfattat målsäganden den aktuella kvällen och hur målsäganden agerat efter händelsen samt vad parterna har berättat om det inträffade. Sådan stödbevisning kan enligt Högsta

---

<sup>99</sup> Se exempelvis mål B 428-14, B 11950-13, B 2973-14, B 3250-14, B 425-14.

<sup>100</sup> Se avsnitt 3.2.2.

domstolen<sup>101</sup> räcka för en fällande dom. Trots att det förekommer stödbevisning som kan vara tillräcklig för en fällande dom skiljer det sig avsevärt från ett fall till ett annat hur domstolar värderar bevisningen. Jag anser således att det inte är bevisningen i sig som är det avgörande för utgången i målet, utan snarare hur domstolarna väljer att värdera den framlagda bevisningen – vilket i stor utsträckning påverkas av om det är en fällande eller friande dom.

## **4.3.2 Övriga omständigheter**

### **4.3.2.1 B 4333-14**

N åtalades för våldtäkt på den grunden att han genomfört ett samlag med A genom att otillbörligt utnyttja att hon på grund av sömn befunnit sig i en särskilt utsatt situation. A och N hade under den aktuella kvällen deltagit i en efterfest. Samtliga inblandade hade druckit alkohol. A hade sedan lagt sig i sovrummet och somnat i N:s säng varefter N hade gått och lagt sig bredvid henne. Hon vaknade sedan av att N låg ovanpå henne och trängde in i henne. Eftersom hon inte vågade göra något, låg hon helt stilla och låtsades sova under hela samlaget. När N hade utfört samlaget och somnat, tog målsäganden sig ur sängen, tog på sig sina kläder och lämnade lägenheten. Samma kväll åkte målsäganden till sjukhuset och gjorde sedan en polisanmälan. N berättade å sin sida att samlag förekommit mellan honom och A men att det varit fråga om frivilligt samlag.

Tingsrätten bedömde att A på ett detaljerat och trovärdigt sätt berättat om händelsen. A hade dessutom en rodnad i underlivet som enligt gynekologen inte kunde uppstå på annat sätt än på grund av forcerande våld eller ett mycket utdraget samlag. Sammantaget fann tingsrätten att A:s berättelse kunde läggas till grund för bedömningen och att åtalet var styrkt. Hovrätten anförde i sina domskäl att det för en fällande dom inte är tillräckligt att målsägandens berättelse är mer trovärdig än den tilltalades. N:s uppgifter var inte sådana att de kunde lämnas utan avseende. För bifall till åtalet krävdes att hans uppgifter kunde motbevisas. A:s skador i underlivet och det faktum att hon i nära anslutning till händelsen berättat för andra personer vad hon blivit utsatt för, gav enligt hovrätten stöd för hennes trovärdighet och tillförlitlighet. Precis som tingsrätten, bedömde hovrätten att A:s berättelse kunde läggas till grund för bedömningen och fastställde tingsrättens dom.

---

<sup>101</sup> NJA 2009 s. 447.



#### **4.3.2.2 B 2333-14**

A.S. åtalades för våldtäkt på grunden att han tvingat A till samlag genom att otillbörligt utnyttja att hon befunnit sig i en särskilt utsatt situation, eftersom A.S. under en pågående massagebehandling, då A varit naken, genomfört sexuella handlingar jämförliga med samlag med henne. Åklagaren åberopade 6 kap. 1 § första stycket BrB som lagrum för den begångna gärningen.

Tingsrätten fann det styrkt att A med hänsyn till omständigheterna befunnit sig i en särskilt utsatt situation och att den tilltalade begått gärningen med uppsåt. Han dömdes således för våldtäkt enligt 6 kap. 1 § första stycket BrB. Hovrätten ändrade tingsrättens dom avseende ansvarsdelen på så sätt att A.S. dömdes för våldtäkt enligt 6 kap. 1 § andra stycket BrB. Hovrätten bedömde att målsäganden på ett mycket trovärdigt sätt berättat om händelseförloppet. Att hon hade lämnat en levande och detaljerad berättelse samt att det inte förekommit några skäl till varför hon skulle vilja anklaga A.S. för något han inte hade gjort. Målsäganden hade dessutom samma dag polisanmält händelsen och kontaktat en barnmorskemottagning. A.S. hade däremot lämnat helt andra uppgifter om det inträffade som var både motsägelsefulla och svårbegripliga. Sammantaget fann hovrätten att målsägandens uppgifter skulle läggas till grund för bedömningen. Avseende frågan om A befunnit sig i en särskilt utsatt situation framgick det av målsägandens uppgifter att A.S. helt överraskande utfört de sexuella handlingarna på henne under en massagebehandling. Det hade inte funnits några andra människor i lokalen och A hade blivit paralyserad av A.S. successiva närmanden. Hovrätten bedömde att A befunnit sig i en särskilt utsatt situation och haft klart begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet vilket A.S. otillbörligt utnyttjat.

#### **4.3.2.3 Sammanfattande kommentarer**

I de två ovan redovisade fallen var inte frågan om målsäganden befunnit sig i en särskilt utsatt situation på grund av alkohol och/eller drogpåverkan. Det kan visserligen nämnas att även om åklagaren i det första avgörandet endast åberopade sömn som rekvisit, hade målsäganden under den aktuella kvällen druckit alkohol. Målsägandens alkoholpåverkan var dock inget som diskuterades i målet. I det andra avgörandet ansågs målsäganden, med hänsyn till omständigheterna i målet, ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Den omständigheten att hon vid en massagebehandling överraskades med en sexuell handling kan enligt förarbetena i sig självt vara tillräckligt för att ett straffbart utnyttjande ska föreligga. Andra yttre omständigheter som kan vara

tillräckliga för straffansvar anges inte i förarbetena. Vad som kan sägas om dessa två fall är att de visar prov på att straffbart utnyttjande kan föreligga vid fler omständigheter än när målsäganden är alkohol- eller drogpåverkad. Dessa omständigheter utgör dock en liten del av alla fall där åtal väcks för utnyttjande mot någon som befinner sig i en särskilt utsatt situation. Av den anledningen är det inte möjligt för mig att varken kommentera eller dra någon egentlig slutsats kring domstolarnas tillämpning av begreppet särskilt utsatt situation i dessa fall.

# 5 Analys och slutsatser

## 5.1 Inledning

Begreppet särskilt utsatt situation infördes i våldtäktslagstiftningen den första juli 2013 och ersatte det dåvarande begreppet hjälplöst tillstånd. Ändringen syftade till att ytterligare skärpa lagstiftningen och förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Syftet med denna uppsats har varit att utreda och analysera huruvida införandet av begreppet särskilt utsatt situation har förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. För att uppnå detta syfte har jag utgått från en rad frågeställningar som jag i detta avslutande kapitel ska besvara och dra slutsatser kring. Avseende frågorna om hur begreppet särskilt utsatt situation tillämpas och tolkas i rättstillämpningen samt hur brottsoffrets trovärdighet och tillförlitlighet värderas i förhållande till den situation offret har befunnit sig i, har dessa till stor del redan besvarats och analyserats i rättsfallsstudien i föregående kapitel. Av den anledningen kommer jag i detta kapitel, mot bakgrund av rättsfallsstudien, att sammanfatta svaren jag har kommit fram till och presentera mina slutsatser.

## 5.2 Innebörden av begreppet hjälplöst tillstånd och dess brister

2008 års sexualbrottsutredning fick i uppdrag att utvärdera 2005 års sexualbrottsreform. I uppdraget ingick att utreda huruvida det förekom några brister vid tolkningen och tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd. Karakteristiskt för begreppet hjälplöst tillstånd var att offret inte kunde värja sig eller saknade förmåga att kontrollera sitt handlande. Situationer som omfattades av tillämpningsområdet var exempelvis när brottsoffret på grund av kraftig berusning eller drogpåverkan inte hade förmåga att uppfatta att hon utsattes för sexuella handlingar. Även situationer där brottsoffret saknade hämningar på grund av alkohol och/eller drogpåverkan kunde utgöra ett hjälplöst tillstånd. Det skulle dock vara fråga om en så atypisk påverkan att offret inte kunde sägas ha varit ansvarig för sina handlingar. Efter utvärderingen av 2005 års reform kom utredningen fram till att det förekom brister vid tillämpningen och tolkningen av begreppet hjälplöst tillstånd. Bristerna avsåg bland annat för högt ställda krav i praxis för att en person skulle anses befinna sig i ett hjälplöst tillstånd. Detta drabbade främst brottsoffer som vid tidpunkten för gärningen var påverkade av alkohol

eller droger. Utredningen bedömde att det i dessa fall i princip var omöjligt att lagföra anmälda våldtäkter, om det inte fanns någon stödbevisning – främst i form av direkta vittnesiakttagelser. Utredningen gick igenom 30 mål där åtal hade väckts för våldtäkt genom utnyttjande av ett hjälplöst tillstånd. En tredjedel av samtliga mål resulterade i frikännande domar och samtliga fall ogillades på grund av brister i objektivt hänseende – det var antingen inte möjligt att utreda händelseförloppet eller hur påverkad brottsoffret hade varit. Utredningen drog slutsatsen att begreppet hjälplöst tillstånd hade tolkats snävare än vad som varit åsyftat. Enligt utredningen medförde begreppet, såsom det hade kommit att tillämpas, ett otillräckligt skydd mot sexuella övergrepp för ett brottsoffer som inte befann sig i ett hjälplöst tillstånd men som ändå befann sig i en utsatt situation och hade tydliga svårigheter att värna sin sexuella integritet. Detta var särskilt tydligt beträffande berusade eller drogpåverkade offer. Utredningen anförde att situationen avseende brottsoffer som var alkohol- eller drogpåverkade påminde om ett så kallat Moment 22: Om brottsoffret kunde lämna en tämligen sammanhängande berättelse från händelseförloppet, eller i vart fall delar från den, var kravet på hjälplöst tillstånd inte uppfyllt. Om brottsoffret däremot var tillräckligt påverkad men inte kunde lämna en sammanhängande berättelse, var det inte heller möjligt att styrka hjälplöst tillstånd, om det inte fanns tillräcklig stödbevisning. Utredningen kunde slutligen fastställa, att det fanns brister och luckor i den dåvarande regleringen och tillämpningen som nödvändigtvis skulle åtgärdas för att kunna upprätthålla ett fullgott skydd för den sexuella självbestämmanderätten och den sexuella integriteten.

### **5.3 Införandet av begreppet särskilt utsatt situation**

Regeringen var av samma uppfattning som utredningen och ansåg att begreppet hjälplöst tillstånd hade tillämpats snävare än vad som varit avsikten. Regeringen fann att det var nödvändigt att utvidga tillämpningsområdet och föreslog i prop. 2012/13:111, ändringar i sexualbrottslagstiftningen som syftade till att ytterligare skärpa lagstiftningen och förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. En av dessa ändringar innebar att begreppet hjälplöst tillstånd ersattes med det, enligt regeringen, vidare begreppet särskilt utsatt situation. Regeringen ansåg vidare att det var nödvändigt att bygga ut våldtäktsbestämmelsen ytterligare för att straffansvar även skulle avse de så kallade passivitetsfallen och fyllde ut den exemplifierade uppräkningslistan i lagtexten med rekvisitet allvarlig rädsla. Andra stycket i våldtäktsbestämmelsen ändrades således på så sätt att det blev straffbart att ”med en

person genomföra ett samlag eller en sexuell handling som enligt första stycket är jämförlig med samlag genom att otillbörligt utnyttja att personen på grund av medvetlöshet, sömn, *allvarlig rädsla*, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars med hänsyn till omständigheterna befinner sig i *en särskilt utsatt situation*". Kännetecknande för en särskilt utsatt situation är enligt förarbetena att brottsoffret har klart begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet och undkomma ett övergrepp. Avseende brottsoffer som är påverkade av alkohol eller droger är kravet på särskilt utsatt situation uppfyllt, även om offret inte är påverkad i sådan grad att hon fullständigt saknar förmåga att uppfatta det sexuella övergreppet. Exempelvis kan det vara fråga om ett kraftigt alkoholpåverkat brottsoffer som på grund av sin berusningsgrad har tydligt begränsade möjligheter att försvara sig mot ett övergrepp, men trots det är tillräckligt medveten för att i efterhand lämna en någorlunda sammanhängande redogörelse av händelseförloppet eller fragment av det. Skillnaden mellan särskilt utsatt situation och hjälplöst tillstånd är således att det inte längre fordras att offret *helt* saknar förmåga att värja sig eller kontrollera sitt handlande. Det krävs alltså inte längre att offret exempelvis vid alkohol- eller drogpåverkan är så kraftigt berusad att hon saknar förmåga att uppfatta det sexuella övergreppet. På så sätt ska begreppet särskilt utsatt situation inbegripa fler fall av våldtäkter och åtgärda bristerna som förekom vid tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd. Frågan är dock om begreppet särskilt utsatt situation har tillämpats och tolkats på det sätt som lagstiftaren avsett eller om de ovan redovisade bristerna som förekom vid tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd fortfarande förekommer?

## **5.4 Tillämpningen av begreppet särskilt utsatt situation**

Mot bakgrund av den rättsfallstudie som redovisades i föregående kapitel och mina kommentarer och slutsatser kring dessa mål är min uppfattning att de brister som enligt 2008 års utredning visats förekomma vid tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd inte har åtgärdats genom införandet av begreppet särskilt utsatt situation. De brister som jag har funnit mot bakgrund av studien, har oftast förekommit vid tillämpningen på alkohol och/eller drogpåverkade brottsoffer – vilket även var fallet vid tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd. Det är fortfarande brister i objektivt hänseende som i de flesta fall leder till friande domar med motiveringar att det inte går att utreda händelseförloppet eller hur påverkad brottsoffret varit. Om brottsoffret bedöms ha varit för berusad och det inte heller föreligger stödbevisning som ger klart stöd åt hennes

uppgifter, ifrågasätter domstolen i många fall tillförlitligheten i hennes uppgifter. Detta medför att hennes uppgifter inte kan läggas till grund för bedömningen och åtalet ogillas. Om brottsoffret däremot kan lämna en relativt klar och sammanhängande berättelse bedöms hon regelmässigt inte ha varit berusad i sådan grad att hon kan anses ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation, varvid åtalet ogillas. Precis som vid tillämpningen av begreppet hjälplöst tillstånd, påminner dessa situationer om ett så kallat Moment 22. Ett sådant sätt att resonera medför enligt min uppfattning att det vid situationer då offret främst är påverkad av alkohol eller droger är omöjligt att lagföra anmälda våldtäkter om det inte föreligger tillräckligt med stödbevisning.

Syftet med införandet av begreppet särskilt utsatt situation var bland annat att fler situationer skulle falla under begreppet. Det skulle, som det redan nämnts, inte längre krävas att brottsoffer som var alkohol- eller drogpåverkade helt saknade förmåga att uppfatta det sexuella övergreppet. Jag anser emellertid att även begreppet särskilt utsatt situation tillämpas snävt samt att det ställs för höga krav för att ett brottsoffer ska anses befinna sig i en särskilt utsatt situation. Detta kan belysas mot bakgrund av bland annat mål B 3171-13<sup>102</sup>. Målsäganden, 15 år, ansågs inte ha befunnit sig i en särskilt utsatt situation – trots att hon var drogpåverkad och bedömdes vara i ett tillstånd där hon inte kunde särskilja mellan dröm och verklighet och trots att den tilltalade, 35 år, ”passade på” att ha samlag med henne medan hon halvsov. Domstolen ansåg att flickan hade varit i en utsatt situation, men inte i en särskilt utsatt situation. På liknande sätt argumenterade domstolen i ”Tenstafallet”<sup>103</sup> där målsäganden ansågs vara i en mycket utsatt situation, men inte i ett hjälplöst tillstånd. Efter ”Tenstafallet” var det många som frågade sig om bedömningen i målet hade blivit annorlunda om begreppet särskilt utsatt situation istället hade tillämpats. Mot bakgrund av hur begreppet särskilt utsatt situation tillämpas av domstolarna, bland annat i det ovan nämnda fallet, anser jag att utgången i ”Tenstafallet” hade varit densamma även med tillämpning av begreppet särskilt utsatt situation. Domstolen hade enligt min mening troligen anfört att målsäganden visserligen befann sig i en mycket utsatt situation, dock inte en särskilt utsatt situation.

Jag anser att lagstiftarens syfte att utvidga tillämpningsområdet genom införandet av begreppet särskilt utsatt situation inte varit särskilt lyckad. I praktiken har införandet av begreppet, enligt min uppfattning, endast inneburit att det gamla begreppet fått en ny

---

<sup>102</sup> Se avsnitt 4.2.2.4.

<sup>103</sup> Se avsnitt 2.2.3.4.

benämning medan tolkningen och tillämpningen av begreppet inte skiljt sig avsevärt i rättstillämpningen. Det kan visserligen anföras att ungefär två tredjedelar av samtliga mål i min rättsfallstudie ledde till fällande domar, vilket borde innebära att tillämpningen av begreppet särskilt utsatt situation till stor del har gått i rätt riktning. Vad som emellertid kan anmärkas är att brottsoffret i 13 av de 15 fall som lett till fällande domar, har varit kraftigt påverkad av alkohol och/eller droger. I vissa fall har det varit fråga om berusning i sådan grad att promillehalten hos brottsoffret bedömts vara mellan 1,8 och 2,0 promille. Målsäganden har i ett flertal fall saknat minnesbilder från stora delar av händelseförloppet eller varit så pass påverkad av droger eller alkohol att hon över huvud taget inte uppfattat det sexuella övergreppet. Till skillnad från de friande domarna har tillförlitligheten i brottsoffrets uppgifter inte ifrågasatts på grund av den kraftiga berusningen – då det troligen förelegat tillräckligt med bevisning för en fällande dom. Med hänsyn till det ovan anförda, menar jag, att även i de fällande domarna, ställs det ofta höga krav för att ett brottsoffer ska anses befinna sig i en särskilt utsatt situation. Antalet fällande domar påverkar således inte min uppfattning att införandet av begreppet särskilt utsatt situation *inte* har inneburit en utvidgning av tillämpningsområdet. Mot bakgrund av det ovan redovisade och min rättsfallstudie, är min slutsats att införandet av begreppet särskilt utsatt situation inte medfört en ytterligare skärpning av lagstiftningen och förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten.

## **5.5 Införande av en samtyckesreglering i svensk rätt**

Med dagens reglering krävs det för straffansvar, som redan nämnts, att offret har befunnit sig i en särskilt utsatt situation. Av den anledningen läggs all fokus under rättsprocessen på att utreda huruvida brottsoffret kan anses ha befunnit sig i en sådan situation. De vanligt förekommande frågorna som uppstår är hur alkohol- eller drogpåverkad offret varit eller om hon har sovit under den sexuella handlingen. Finner domstolen att offret inte är tillräckligt påverkad eller att det inte är visat att hon sov under den sexuella handlingen, ogillas åtalet. Frågan huruvida brottsoffret har samtyckt till den sexuella handlingen tas inte upp av domstolarna. Av den anledningen anser jag att dagens reglering ger ett otillräckligt skydd mot sexuella övergrepp för brottsoffer som inte bedöms befinna sig i en särskilt utsatt situation men som ändå inte samtycker till den sexuella gärningen. Frågan som således ska diskuteras i detta avsnitt är huruvida

en samtyckesreglering på ett bättre sätt kan förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten.

En samtyckesreglering i svensk rätt skulle innebära, om man utgår från förslaget som 2008 års sexualbrottsutredning presenterade, att straffansvar för våldtäkt föreligger om samlag eller annan sexuell handling jämförlig med samlag genomförs med en person utan personens tillåtelse. I samma bestämmelse kommer det dessutom att anges vilka omständigheter som medför att en giltig tillåtelse till en sexuell handling inte föreligger. Dessa omständigheter kommer i sådana fall vara de som redan föreligger med dagens reglering – det vill säga hot, våld och utnyttjande. En sådan reglering kommer således påminna om den engelska våldtäktslagstiftningen. Avseende begreppet samtycke anför utredningen att det inte behöver ha en viss form för att vara giltigt. Samtycket ska däremot manifesteras genom ett faktiskt handlande. Detta innebär att samtycket måste vara iakttagbart och att det inte räcker att se på samtycket som en inställning. Det krävs alltså att brottsoffret genom ett faktiskt agerande har manifesterat sitt samtycke och att gärningsmannen iakttagit detta. Att ett samtycke ska manifesteras ska dock inte uppfattas som ett krav på motstånd. Enligt utredningen ska ett samtycke, för att vara giltigt, manifesteras medan ett bristande samtycke inte behöver manifesteras för att vara giltigt. Utredningen anser att ett samtycke även kan ges genom underlåtenhet men att det i sådana fall ska vara fråga om undantagssituationer. Om brottsoffret således är tyst eller passiv innebär det inte att hon har gett sitt samtycke till en sexuell handling.

Asp menar att samtycke är ett normativt begrepp som måste fyllas ut med innehåll och att det inte är räcker att enbart hänvisa till samtycke för att tydliggöra vad som är tillåtet och inte tillåtet.<sup>104</sup> Jag håller med Asp om att samtycke är ett normativt begrepp som måste fyllas ut med innehåll. Av den anledningen ställer jag mig positiv till 2008 års utrednings förslag om hur begreppet samtycke ska tillämpas i praktiken och att det krävs att samtycket på något sätt manifesteras för att vara giltigt. Det behöver således inte vara fråga om ett uttryckligt ”ja” eller ”nej” för att samtycke eller bristande samtycke ska föreligga. Genom att fastställa att samtycke måste manifesteras och att den omständigheten att målsäganden är tyst eller passiv inte behöver innebära att samtycke till en sexuell handling föreligger, anser jag kan medföra att mer fokus läggs på gärningsmannen. På det sättet kan gärningsmannen inte genomföra samlag med en person som exempelvis är berusad eller drogpåverkad och sedan invända genom att

---

<sup>104</sup> Se avsnitt 2.4.4.4.



hävda att hon samtyckte eller att hon aldrig sa nej eller gjorde något motstånd. Den tilltalade kommer istället att få förklara *hur* målsäganden som var berusad eller drogpåverkad manifesterade sitt samtycke.

Asp menar att den avgörande frågan inte är vilken reglering vi ska ha utan vilka omständigheter som ska neget ett särskiljande samtycke och att fokus således måste läggas på att övertyga lagstiftaren om vilka dessa omständigheter är. Denna kritik har även anförts mot den engelska våldtäktslagstiftningen. De bestämmelser i den engelska regleringen som anger vilka omständigheter som neget ett samtycke anses inte ge tillräcklig vägledning om när samtycket ska vara ogiltigt. Ashworth, menar precis som Asp, att fokus borde läggas på att ange fler omständigheter som ogiltigförklarar ett samtycke.<sup>105</sup> Jag håller med Asp om att fokus borde läggas på att ange fler omständigheter som neget ett samtycke. Huruvida samtycke föreligger eller inte, kommer enligt min uppfattning vara en svår fråga att utreda. En samtyckesreglering kommer inte att ändra den omständigheten att det i våldtäktsmål ofta är fråga om ord-mot-ordsituationer. Detta innebär att det även med en samtyckesreglering kommer att krävas omfattande bevisning för att brottsoffrets berättelse ska kunna läggas till grund för bedömningen. Av den anledningen, är min uppfattning, att även en samtyckesreglering kommer att innebära bevissvårigheter i den rättsliga processen, eftersom det inte alltid kommer vara en enkel uppgift att styrka bristande samtycke. Svårigheten att styrka bristande samtycke kommer medföra att omständigheter som ogiltigförklarar ett samtycke kommer att ha en avgörande roll i rättsprocessen. Med hänsyn till detta instämmer jag med Asp om att stor fokus måste läggas på att ange vilka omständigheter som neget ett samtycke. Jag håller emellertid inte med Asp om att en samtyckesreglering inte är nödvändig i svensk rätt. Genom att enbart ange omständigheter som gör en sexuell handling straffbar kommer det enligt min mening alltid att uppstå andra situationer där sexuellt övergrepp sker mot någons vilja utan att någon av de angivna omständigheterna i lagen är för handen. Inte minst utifrån ett brottsofferperspektiv anser jag att det är av vikt att frågan huruvida samtycke har förelagat eller inte blir utgångspunkten i varje rättslig process. Mot bakgrund av det anförda anser jag att en samtyckesreglering är nödvändig för att markera att *varje* sexuell handling som sker utan samtycke leder till straffansvar.

---

<sup>105</sup> Se kapitel 2.5.

Jag delar Leijonhufvuds uppfattning om att en samtyckeslagstiftning är nödvändig för att kunna straffbelägga varje sexuell handling som sker utan brottsoffrets samtycke.<sup>106</sup> Precis som Leijonhufvud anför är problemet i den svenska sexualbrottslagstiftningen att lagen endast förbjuder samlag under speciella förutsättningar. Ett nej behöver med dagens reglering inte accepteras om det inte är fråga om en särskilt utsatt situation. Dagens reglering sänder ut signalen att det är acceptabelt att ha sex med en halvsovande 15-årig flicka som befinner sig i en utsatt situation, så länge hon inte befinner sig i en särskilt utsatt situation.<sup>107</sup> Hur och om denna flicka har samtyckt till den sexuella handlingen, diskuteras inte. På samma sätt kan gärningsmannen enligt dagens reglering gå in i fel hytt och ha sex med en för honom okänd kvinna och sedan hävda att kvinnan var med på det. Den enda frågan som utreds i målet är huruvida kvinnan på grund av sömn befann sig i en särskilt utsatt situation. När det sedermera inte går att visa att kvinnan sov ogillas åtalet. Huruvida kvinnan samtyckte till att ha sex med en för henne okänd man och hur den tilltalade försäkrade sig om att hon samtyckte är frågor som inte utreds – såsom lagen är utformad idag.<sup>108</sup> Jag håller med Massi Fritz om att en samtyckesreglering skulle innebära en tydlig signal till allmänheten att utgångspunkten vid sexuell samvaro är att samtliga inblandande vill medverka samt att ett uttryckligt krav på samtycke skulle medföra att alla sexuella handlingar som genomförs mot en persons vilja skulle vara straffbara.<sup>109</sup>

Argumentet som ofta anförs mot ett införande av en samtyckesreglering är risken för att fokus under rättsprocessen mer än idag kommer att läggas på brottsoffret. Denna kritik har dessutom anförts mot den engelska våldtäktslagstiftningen, eftersom brottsoffrets beteende före, under och efter den påstådda gärningen blir en central fråga under hela processen. Min uppfattning är att stor fokus läggs på brottsoffrets agerande, även utan en samtyckesreglering. Omständigheter som att målsäganden inte gjorde motstånd eller tydligt klaggjorde att hon inte ville ha samlag eller att hon la sig bredvid den tilltalade i dennes säng, kan även med den nuvarande regleringen, tala för att målsäganden var intresserad av en sexuell handling med den tilltalade. Detta visar enligt min mening prov på att det inte är regleringen i sig som medför att domstolen kan dra sådana slutsatser utan snarare de stereotypa föreställningarna som fortfarande lever kvar hos vissa domare. Jag håller med Sutorius som menar att rättegången redan idag handlar om

---

<sup>106</sup> Se avsnitt 2.4.4.1.

<sup>107</sup> Se avsnitt 4.2.2.4.

<sup>108</sup> Se avsnitt 4.2.3.1.

<sup>109</sup> Se avsnitt 2.4.4.3.

uttrycken för bristande samtycke och gärningsmannens uppfattning om dessa. Oberoende av vilken reglering som införs kommer gärningsmannen att komma med invändningar om att målsäganden på ett eller annat sätt samtyckte till den sexuella handlingen och målsäganden kommer att anföra att den sexuella handlingen skedde mot hennes vilja. Jag är därför av samma uppfattning som Sutorius och menar att en övergång till en samtyckeslag inte kommer att innebära några försämringar för brottsoffret i den rättsliga processen.<sup>110</sup>

Diesen menar att en samtyckesreglering istället skulle medföra större fokus på den tilltalade och mindre på brottsoffret.<sup>111</sup> Enligt honom läggs fokus på brottsoffrets agerande när gärningsmannen kommer med invändningen att målsäganden samtyckte och var med på handlingen. En samtyckeslag skulle enligt Diesen istället medföra en ökad fokus på gärningsmannen och hur han menade sig ha fått ett samtycke. Leijonhufvud är av samma åsikt och menar att den tilltalade med en samtyckeslag skulle få tydliggöra om och i så fall hur han försäkrade sig om att målsäganden har lämnat sitt samtycke. Frågan som emellertid får ställas är hur mycket krav som egentligen kan ställas på den tilltalade under rättsprocessen. Det som kan framhållas är att det är åklagaren som bär hela bevisbördan och att den tilltalade inte har någon bevisbörda och behöver således inte uttala sig för att friande möjligheter ska prövas. Emellertid kan den tilltalade – efter att åklagaren lagt fram all sin bevisning och bevisningen dessutom får en viss robusthet, åläggas en förklaringsbörda. Detta innebär att om gärningsmannen väljer att inte uttala sig och förklara hur han försäkrade sig om att målsäganden samtyckte till den sexuella handlingen kan det läggas honom till last i bevishänseende. På så sätt kan den tilltalades passivitet vid en för honom besvärande omständighet medföra att rätten inte finner någon annan rimlig förklaring till gärningen än den som åklagaren påstår. Med hänsyn till detta håller jag med ovanstående förespråkare om att en samtyckeslag kan medföra ökad fokus på gärningsmannen.

Mot bakgrund av det ovan anförda är min slutsats att bristande samtycke som grund för straffansvar bör fastställas i den svenska våldtäktslagen. En samtyckesreglering kommer inte nödvändigtvis per automatik att lösa de brister som förekommer i den rättsliga tillämpningen. En sådan reglering kommer inte heller innebära att mindre fokus läggs på brottsoffret (även om större fokus kan komma att läggas på den tilltalade) och det

---

<sup>110</sup> Se avsnitt 2.3.1.

<sup>111</sup> Se avsnitt 2.4.4.2.

kommer fortfarande att uppstå bevissvårigheter när ord står mot ord. Dessa problem kommer emellertid, enligt min uppfattning, att uppstå vilken reglering vi än väljer att ha. Det är viktigt att framhålla att ett införande av samtyckesreglering inte innebär att de omständigheter under vilka det med dagens reglering är straffbart att genomföra en sexuell handling, kommer att tas bort. Ett införande av en samtyckesreglering innebär endast att dagens reglering kompletteras med ett uttryckligt krav på samtycke vid genomförande av en sexuell handling. En reglering som tydliggör att varje sexuell handling som sker mot någons vilja är ett övergrepp. Jag är således övertygad om att ett införande av en samtyckesreglering inte kommer att innebära några försämringar för brottsoffret i den rättsliga processen. Tvärtom är min uppfattning att en sådan reglering kan vara ett steg i rätt riktning för att ge den sexuella integriteten ett fullgott skydd.

## **5.6 Avslutande ord**

Som jag nämnde inledningsvis har min utgångspunkt i uppsatsen varit att, ur ett brottsofferperspektiv, utreda huruvida införandet av begreppet särskilt utsatt situation har förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten eller om det fortfarande finns brister i lagstiftningen som innebär ett otillräckligt skydd för brottsoffret. Som jag redan har nämnt är min mening att lagändringen inte har förstärkt skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten. Jag anser att det fortfarande föreligger brister i lagstiftningen som innebär ett otillräckligt skydd för brottsoffret. Nuvarande lagstiftning skyddar inte varje sexuell handling som sker mot brottsoffrets vilja, utan att vissa omständigheter föreligger. Av den anledningen menar jag att det är av yttersta vikt att bristande samtycke som brottsrekvisit fastställs i lagen. Det handlar enligt min uppfattning inte enbart om att lagföra fler anmälda våldtäkter, utan också om att ändra människors beteende och attityder på sexualområdet. Jag anser att en samtyckesreglering kommer att ha en normerande verkan i samhället och förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten.

Avslutningsvis kan det återigen framhållas att en parlamentarisk kommitté nyligen har blivit tillsatt för att bland annat utreda varför så få våldtäktsanmälningar leder till åtal och fällande domar och om man bör införa en samtyckeslag. Jag är mycket angelägen att se resultatet som kommittén kommer fram till. Vem vet, kanske kommer vi inom en snar framtid att få se ett införande av en samtyckesreglering i svensk rätt.

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

### Sverige

SFS 1942:740 – Rättegångsbalken

SFS 1962:700 – Brottsbalken

SOU 1998:40 – Brottsoffer. Vad har gjorts? Vad bör göras?

SOU 2001:14 – Sexualbrotten – ett ökat skydd för den sexuella integriteten och angränsande frågor

SOU 2010:71 Sexualbrottslagstiftningen – utvärdering och reformförslag

Proposition 2004/05:45 – En ny sexualbrottslagstiftning

Proposition 2012/13:111 – En skärpt sexualbrottslagstiftning

Direktiv 2014:123 – Översyn av våldtäktsbrottet

Direktiv 2014:144 – Tilläggsdirektiv till 2014 års sexualbrottsutredning

### England

Home Office, Protecting the Public, Cm 5668, november 2002

Sexual Offences Act 2003, 2003 c. 42

## Litteratur

Andersson, Ulrika, *Hans (ord) eller hennes? En könsteoretisk analys av straffrättsligt skydd mot sexuella övergrepp*, Bokbox Förlag, Malmö 2004

Asp, Petter, *Sex & Samtycke*, Iustus Förlag, Uppsala 2010

Ashworth, Andrew, Horder, Jeremy, *Principles of Criminal Law*, sjunde upplagan, Oxford 2013

Burman, Monica, *Brottsoffer i straffrätten*, Brottsoffret och kriminalpolitiken, s. 279-298, red. Lernestedt, Claes, Tham, Henrik, Norstedts Juridik, Stockholm 2011

Diesen, Christian, *Bevisprövning i brottmål*, Norstedts Juridik, Stockholm 1994

Diesen, Christian, *Tagande med våld*, ur Festskrift till Madeleine Leijonhufvud, red. Norée, Annika, Sitte-Durling, Catarina, Zila, Josef, Wennberg, Suzanne, Norstedts Juridik, Stockholm 2007

Diesen, Christian, Diesen, Eva, *Övergrepp mot kvinnor och barn – den rättsliga hanteringen*, Norstedts Juridik, Stockholm 2013

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik, Heuman, Lars, *Rättegång, fjärde häftet*, sjunde upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm 2009

Leijonhufvud, Madeleine, *Samtyckesutredningen – Lagskydd för den sexuella integriteten*, Thomsons Förlag, Stockholm 2008

Lindell, Bengt, Eklund, Hans, Asp, Petter, Andersson, Torbjörn, *Straffprocessen*, Iustus Förlag, Uppsala 2005

McGlynn, Clare, Munro, Vanessa E., *Rethinking rape law*, Routledge, Oxon och New York 2010

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, andra upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm 2007

Schelin, Lena, *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, Norstedts Juridik, Stockholm 2007

Sutorius, Helena, *Bevisprövning vid sexualbrott*, andra upplagan, Helena Sutorius dödsbo och Norstedts Juridik, Stockholm 2014

## Artiklar

Finch, Emily, Munro, Vanessa E., *Breaking boundaries? Sexual consent in the jury room*, Legal Studies, 2006, Volume 26, Issue 3, 2006, s. 303-320.

Gregow, Torkel, *Några synpunkter på frågan om bevisprövning och bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn*, SvJT 1996, s. 510-511

Westberg, Peter, *Förklaringsbördan och knölargumentet i brottmål – den moderne domarens vapen i kampen mot brottsligheten*, JT 92/93, s. 878-896.

## Internet

Brå, *Våldtäkt och sexualbrott*, <https://www.bra.se/bra/brott-och-statistik/valdtakt-och-sexualbrott.html>, hämtad 2014-09-24

Fritz, Massi, Elisabeth, *Varför räcker inte ett nej till sex?*, Svenska Dagbladet [http://www.svd.se/opinion/brannpunkt/varfor-racker-inte-ett-nej-till-sex\\_3944506.svd](http://www.svd.se/opinion/brannpunkt/varfor-racker-inte-ett-nej-till-sex_3944506.svd), publicerad 2014-09-26, hämtad 2014-09-26

Leijonhufvud, Madeleine, *Motståndet mot samtyckeslag en skamfläck för Sverige*, Sveriges Television <http://www.svt.se/opinion/motstandet-mot-samtyckeslag-en-skamflack-for-sverige>, publicerad 2013-10-03, hämtad 2014-09-25

Leijonhufvud, Madeleine, *Missförstånd kring ny sexualbrottslag*, Svenska Dagbladet, [http://www.svd.se/opinion/brannpunkt/missforstand-kring-ny-sexualbrottslag\\_8955680.svd](http://www.svd.se/opinion/brannpunkt/missforstand-kring-ny-sexualbrottslag_8955680.svd), publicerad 2014-02-03, hämtad 2014-09-30

Kugelberg, Fredrik, Jones, Wayne, Holmgren, Anita, Ahlner, Johan, *Höga alkoholhalter vanligt hos kvinnor som anmält sexuellt övergrepp*, Läkartidningen, Nr 28-29, 2009, Volym 106, [http://ww2.lakartidningen.se/pdf/LKT0928s1820\\_1825.pdf](http://ww2.lakartidningen.se/pdf/LKT0928s1820_1825.pdf), hämtad 2014-12-15

# Rättsfallsförteckning

## Domar från Högsta domstolen

NJA 1980 s. 725

NJA 1991 s. 83

NJA 2004 s. 231

NJA 2005 s. 712

NJA 2008 s. 482 (I och II)

NJA 2009 s. 447 (I och II)

NJA 2010 s. 671

## Domar från Hovrätten

B 1-08, Göta Hovrätt, dom den 11 februari 2008

B 4000-07, Hovrätten för västra Sverige, dom den 9 maj 2008

B 1617-07, Hovrätten över Skåne och Blekinge, dom den 23 juni 2008

B 6426-13, Svea hovrätt, dom den 27 september 2013

B 2389-13, Göta Hovrätt, dom den 8 november 2013

B 11928-13, Svea Hovrätt, dom den 3 februari 2014

B 129-14 (I-II), Svea Hovrätt, dom den 19 februari 2014

B 188-14, Göta Hovrätt, dom den 6 mars 2014

B 3171-13, Göta Hovrätt, dom den 7 mars 2014

B 425-14, Göta Hovrätt, dom den 26 mars 2014

B 428-14, Göta Hovrätt, dom den 28 mars 2014

B 1919-14, Hovrätten för Västra Sverige, dom den 25 april 2014

B 207-14, Hovrätten för Övre Norrland, dom den 30 april 2014

B 2973-14, Svea Hovrätt, dom den 2 maj 2014

B 3250-14, Svea Hovrätt, dom den 7 maj 2014

B 2095-14, Hovrätten för Västra Sverige, dom den 9 maj 2014



B 2333-14, Hovrätten för Västra Sverige, dom den 13 maj 2014

B 545-14, Svea Hovrätt, dom den 28 maj 2014

B 11950-13, Svea Hovrätt, dom den 4 juni 2014

B 803-14, Göta Hovrätt, dom den 5 juni 2014

B 4333-14, Svea Hovrätt, dom den 24 juni 2014

B 693-14, Hovrätten för Nedre Norrland, dom den 2 juli 2014

B 2937-14, Hovrätten för Västra Sverige, dom den 25 juli 2014

B 1924-14, Hovrätten över Skåne och Blekinge, dom den 2 september 2014

B 785-14, Hovrätten för Nedre Norrland, dom den 8 september 2014

B 548-14, Svea Hovrätt, dom den 29 september 2014