



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Mickaela Sparring Jensen

## Sexualbrott mot barn

– en rättskritisk studie av regleringen och tillämpningen av 6 kap 13 § BrB

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Uppsats på juristprogrammet  
15 högskolepoäng

Handledare: Sacharias Votinius

Termin: VT 2015

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>3</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>4</b>
1.1 Bakgrund	4
1.2 Syfte	5
1.3 Frågeställningar	5
1.4 Avgränsning	5
1.5 Perspektiv	6
1.6 Metod och material	6
1.7 Forskningsläge	7
1.8 Disposition	8
<b>2 BESTÄMMELESEN I 6 KAP 13 § BRB</b>	<b>9</b>
2.1 Historisk bakgrund till bestämmelsen	9
2.2 Bestämmelsen enligt förarbetena	10
<b>3 DOMSTOLARNAS TILLÄMPNING</b>	<b>11</b>
3.1 Omständigheter relaterade till målsäganden	11
3.1.1 Målsägandens kroppsutveckling och utseende	11
3.1.2 Målsägandens uppträdande och agerande	13
3.2 Omständigheter relaterade till den tilltalade	14
3.3 Övriga omständigheter	16
3.3.1 Sammanhanget	16
3.3.2 Gemensam umgängeskrets m.m.	17
3.3.3 Diskussion, frågor och reflektion över ålder	18
<b>4 ANALYS</b>	<b>21</b>
4.1 Har lagstiftaren gett domstolarna tillräcklig vägledning för bedömningen av 6 kap 13 § BrB?	21
4.2 Är domstolarnas tillämpning av 6 kap 13 § BrB förutsebar och enhetlig?	22

4.3 Sammanfattande slutsats	25
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>27</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>28</b>

# Summary

The object for this essay is the regulation in chapter 6 article 13 in the Swedish Penal Code, which says that the requirement for premeditation in relation to the age of the child when it comes to sexual crimes against children has been removed. Instead, the rule says that even the one that did not realise, but had reasonable grounds to assume that the child was under aged, should be sentenced for the crime. The purpose of this essay is to, with a legal certainty perspective, examine how much and what kind of guidance for the interpretation and implementation of the rule that has been given by the legislator. In addition to this, the purpose of the essay is also to, in a critical way, examine the courts' interpretation and implementation of chapter 6 article 13 in the Penal Code. This is to see if the application of the law is uniform and fulfills the criteria of predictability.

To answer the questions of the essay, both the legislative history of the rule, and several judgements from the courts have been analysed. The judgements have been studied in order to analyse how the courts in specific cases have interpreted and implemented the rule of chapter 6 article 13 in the Penal Code, and not in order to determine what the established law is.

What is shown in the essay is that the legislator hardly has given any guidance in the legislative history about the practical implementation of the rule in chapter 6 article 13 in the Penal Code. Almost no comment on what circumstances should be taken into account in the adjudication has been made. Instead, almost the entire interpretation of the rule has been left to the courts to do. In the analysis of the different judgements it is shown that the courts have not developed any common guidelines for the application of the rule and that the adjudication is not very uniform or predictable. In the courts' judgements of the children's body development several courts seem to have misinterpreted the legislators comment on how the body development should affect the judgement of the defendant's carelessness in relation to the age of the children. The protection for children against sexual abuse is not completely satisfied in the practical implementation of the law.

# Sammanfattning

Föremålet för den här uppsatsen är regleringen i 6 kap 13 § BrB, som innebär att kravet på uppsåt till barnets ålder vid sexualbrott mot barn har tagits bort. Istället föreskrivs det i bestämmelsen att även den som inte insåg men hade skälig anledning att anta att barnet var underårigt ska dömas till ansvar. Bestämmelsen har införts som ett utvidgat skydd för barn mot att utsättas för sexuella handlingar. Syftet med den här uppsatsen är att ur ett rättssäkerhetsperspektiv dels utreda vilken vägledning kring bestämmelsens tillämpning och tolkning som lagstiftaren har gett i förarbetena, dels att kritiskt granska domstolarnas tillämpning av bestämmelsen för att se om den är enhetlig och förutsebar. Ger uttalandena i förarbetena till 6 kap 13 § BrB förutsättningar för en förutsebar rättstillämpning och får det skydd som är avsett att uppställas med bestämmelsen genomslag i praktiken?

För att besvara uppsatsens frågeställningar har först och främst propositionen studerats, eftersom en av frågeställningarna handlar om vilken vägledning kring bestämmelsens tolkning och tillämpning som har getts av lagstiftaren. Därefter har även ett flertal domar, där domstolarna har tolkat och tillämpat 6 kap 13 § BrB, studerats. Dessa har studerats för att utreda hur bestämmelsen tillämpas i praktiken, inte för att fastställa gällande rätt.

Det som framgår av uppsatsen är att lagstiftaren knappt har gett någon vägledning i förarbetena om vilka omständigheter domstolarna ska beakta vid sin bedömning, utan lämnat tolkningen i stort sett till domstolarna. Vid en analys av de olika domarna synliggörs att några gemensamma riktlinjer för bedömningen inte utarbetats och att rättstillämpningen varken är enhetlig eller förutsebar. I bedömningen av målsägandens kroppsutveckling tycks dessutom ett flertal domstolar ha misstolkat lagstiftarens uttalande kring hur denna omständighet ska styra bedömningen. Det utvidgade skydd för sexualbrott mot barn som avsetts att uppställas med får inte genomslag i praktiken, utan rättstillämpningen får anses vara oförutsebar. Som framgår i uppsatsens analys borde ansvaret för denna rättssäkerhetsbrist ligga både på lagstiftaren och rättstillämparen.

# Förkortningar

Barnkonventionen	FN:s konvention om barnets rättigheter
BrB	Brottsbalken (SFS 1962:700)
Prop.	Proposition
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
SL	Strafflagen

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Att skydda barn mot olika former av sexuella övergrepp är något som lagstiftaren sedan länge har sett som viktigt, men som på senare år har fått allt större genomslag i sexualbrottslagstiftningen.<sup>1</sup> Barn under 15 år anses av lagstiftaren vara i behov av ett absolut skydd mot alla former av sexuella handlingar och i lagstiftningen framgår detta bland annat av att ett barn under 15 år aldrig kan samtycka till sexuella handlingar. Även för barn i åldrarna 15–18 år har det ansetts vara nödvändigt med ett starkare skydd än för vuxna och därför är det till exempel ett särskilt brott att köpa någon form av sexuell handling av barn.<sup>2</sup>

Som en del av det starka skyddet för sexualbrott mot barn finns en bestämmelse i 6 kap 13 § Brottsbalken som innebär att gärningsmannen för att dömas för sexualbrott mot barn enbart behöver ha haft skälig anledning att anta att barnet var underårigt. Detta är ett avsteg från huvudregeln i svensk straffrätt om att man måste ha uppsåt till sådana omständigheter som utgör en del av brottsbeskrivningen för att kunna dömas till ansvar.<sup>3</sup> För att döma någon för sexualbrott mot barn behöver således inte visas att gärningsmannen hade insikt om att barnet var under den i lagen föreskrivna åldern, utan endast att han hade skälig anledning att anta det.

De senaste åren har det uppmärksammats ett flertal fall där domstolarna inte ansett sig kunna döma gärningsmannen till ansvar på grund av att det enligt domstolarna brustit i den subjektiva täckningen av barnets underårighet. Dessa bedömningar av gärningsmannens oaktsamhet i förhållande till barnets ålder har väckt mitt intresse, särskilt eftersom domstolarnas tolkning och tillämpning av bestämmelsen i många fall har uppmärksammats. Det är ur ett rättssäkerhetsperspektiv otroligt viktigt att lagen tillämpas så som den

---

<sup>1</sup> Prop. 2004/05:45 s. 19f.

<sup>2</sup> Prop. 2004/05:45 s. 22; Asp, Petter: *Sex och samtycke*, Uppsala 2010, s. 66.

<sup>3</sup> 1 kap 2 § BrB

är tänkt och ger ett skydd i praktiken och inte bara i lagtexten. För detta har både lagstiftaren och de rättstillämpande domstolarna ett ansvar.

## **1.2 Syfte**

Syftet med denna uppsats är att ur ett rättssäkerhetsperspektiv, främst utifrån kravet på förutsebarhet, utreda hur lagstiftaren har ställt upp skyddet i 6 kap 13 § BrB och se om tillräcklig vägledning för tillämpning och tolkning av bestämmelsen har getts i förarbetena. Syftet med uppsatsen är även att kritiskt granska domstolarnas tillämpning av 6 kap 13 § BrB för att se om den är enhetlig och om den säkerställer det utvidgade skydd för barn som lagstiftaren har avsett att uppställa med bestämmelsen.

## **1.3 Frågeställningar**

För att uppnå syftet med uppsatsen kommer följande frågeställningar att utredas och besvaras:

- Vilken vägledning kring tolkningen och tillämpningen av 6 kap 13 § BrB har lagstiftaren gett i förarbetena till bestämmelsen?
- Hur har domstolarna tolkat och tillämpat 6 kap 13 § BrB? Har några generella kriterier för bedömningen utarbetats?

## **1.4 Avgränsning**

Uppsatsens syfte är alltså att kritiskt granska om det av lagstiftaren uppställda skyddet för sexualbrott mot barn som återfinns i 6 kap 13 § BrB ger tillräckliga riktlinjer för domstolarna och om det får genomslag i rättstillämpningen. Olika avgränsningar har varit nödvändiga att göra och en av avgränsningarna är att fokusera på rättsfrågor och inte bevisfrågor. Många gånger är det bevisprövning och bevisvärdering som leder till att en bestämmelse inte får genomslag i praktiken, men i den här uppsatsen har domstolarnas prövning av bevisningen helt lämnats utanför uppsatsens omfattning. Istället har bedömningen av domstolarnas rättstillämpning skett utifrån de omständigheter som av domstolen ansetts vara bevisade i målet.



Barnkonventionens krav på skydd mot sexualbrott mot barn har lämnats utanför uppsatsen, trots att det hade kunnat addera en aspekt i förhållande till det skydd som ställts upp av den svenska lagstiftaren. Anledningen till denna avgränsning är främst utrymmesskäl.

## 1.5 Perspektiv

Som perspektiv för den här uppsatsen har jag valt att anlägga ett rättssäkerhetsperspektiv. En av de viktigaste förutsättningarna för en god rättsstat och ett av de mest grundläggande kraven på rättssäkerhet är att det råder förutsebarhet och det är främst detta förutsebarhetsperspektiv jag har valt att utgå från i uppsatsen. I kravet på förutsebarhet innefattas ett krav på en tydlig lag som ger domstolarna förutsättningar att döma lika fall lika.<sup>4</sup> I svensk rättstradition är förarbetena ofta utförliga och kravet på en tydlig lag kan därmed uppnås med stöd av tydliga förarbeten där vägledning ges om hur domstolarna ska tillämpa och tolka den aktuella lagen.<sup>5</sup> En annan viktig förutsättning för rättssäkerhet i allmänhet och förutsebarhet i synnerhet är att domstolarna tillämpar och tolkar lagen så som lagstiftaren avsett, samt på ett enhetligt sätt.<sup>6</sup>

## 1.6 Metod och material

I arbetet med att besvara uppsatsens frågeställningar har delvis den rättsdogmatiska metoden använts, då främst för att utreda hur regleringen kring 6 kap 13 § BrB ser ut och hur lagstiftaren har utformat skyddet, både genom lagtext och förarbeten.<sup>7</sup> Eftersom den första frågeställningen främst berör just lagstiftarens utformning av skyddet, inte gällande rätt i vidare bemärkelse, har förarbeten som proposition till bestämmelsen varit av största betydelse i arbetet med att besvara den frågeställningen. Vägledande praxis på området är dessutom knapphändig, då HD endast i samband med

---

<sup>4</sup> Fuller, Lon, *The Morality of Law*, New Haven 1969, s. 63ff.

<sup>5</sup> Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, Uppsala 2014, s. 149f.

<sup>6</sup> Fuller a.a. s. 81–90.

<sup>7</sup> Korling, Fredrik, Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Lund, 2014, s. 21–24.

andra huvudfrågor kort har berört oaktsamhetsbestämmelsen i 6 kap 13 § BrB.<sup>8</sup>

Eftersom den andra frågeställningen i uppsatsen handlar om att utreda hur domstolarna tillämpar bestämmelsen i praktiken har underrättsdomar både från tingsrätterna och hovrätterna använts. Eftersom ett urval har varit nödvändigt har i första hand valts hovrättsdomar, men det har inte att göra med dess större auktoritet i förhållande till att fastställa gällande rätt, eftersom det inte är det som är syftet med användningen av domarna. Syftet med att analysera domarna är ju att se hur den aktuella bestämmelsen tillämpas i praktiken, för att på så sätt se om det uppställda skyddet får genomslag och om rättstillämpningen på området är förutsebar. Anledningen till att främst hovrättsdomar har valts är dels utrymmesskäl, dels att det kan tänkas vara ett större rättssäkerhetsproblem med en oförutsebar rättstillämpning i hovrätterna än i tingsrätterna.

## 1.7 Forskningsläge

Någon utbredd forskning kring hur domstolarna har tillämpat 6 kap 13 § BrB i praktiken finns inte, utan det enda som finns skrivet om rättstillämpningen av den bestämmelsen är en artikel av universitetslektor Märtha C. Johansson om köp av sexuell handling av barn.<sup>9</sup> Hon hänvisar där till en studie av samtliga rättsfall om köp av sexuell handling av barn där frågan om den tilltalades oaktsamhet i förhållande till målsägandens ålder bedömts av domstolarna. Någon liknande studie av tillämpningen av 6 kap 13 § BrB i mål gällande andra sexualbrott mot barn, till exempel våldtäkt mot barn där den föreskrivna åldern för brottet är 15 år, har inte hittats.

Litteratur om sexualbrott mot barn finns, men inte med fokus på eller någon närmare redogörelse över den i den här uppsatsen aktuella bestämmelsen.

---

<sup>8</sup> NJA 2006 s. 79 II; NJA 2003 s. 313.

<sup>9</sup> Johansson, Märta C, *Att göra ett ansvarigt sexköp: uppsåts och oaktsamhetsbedömningar vid underårighet i fall av människohandel, koppleri och sexköp*. I: Svensk Juristtidning 2012, s. 219ff.

## 1.8 Disposition

Uppsatsens deskriptiva del börjar med en redogörelse över 6 kap 13 § BrB och det skuldkrav som uppställts i bestämmelsen. Därefter ges en kort historisk översikt och sedan en beskrivning av vilka riktlinjer om bestämmelsens tillämpning och tolkning som har utformats i förarbetena.

I det efterföljande kapitlet redogörs för domstolarnas tillämpning av bestämmelsen i praktiken, där en kategorisering av olika typer av omständigheter som beaktas av domstolarna har utformats. Denna kategorisering har valts först efter att samtliga domar som används i uppsatsen har lästs. Den bör därför ge en bra och lättillgänglig redogörelse över de delar av domstolarnas bedömningar som är relevanta för besvarandet av uppsatsens frågeställningar.

## 2 Bestämmelsen i 6 kap 13 § BrB

6 kap 13 §: *Till ansvar som i detta kapitel är föreskrivet för en gärning som begås mot någon under en viss ålder skall dömas även den som inte insåg men hade skäligen anledning att anta att den andra personen inte uppnått den åldern.*

Bestämmelsen i 6 kap 13 § BrB innebär att även en gärningsman som hade skäligen anledning att anta att barnet var underårigt, men inte insåg det, kan dömas till ansvar för sexualbrott mot barn.<sup>10</sup> Formuleringen innebär ett krav på omedveten oaktsamhet hos gärningsmannen och någon faktisk insikt om risken för att barnet var underårigt behöver inte ha förelegat. Det är tillräckligt att gärningsmannen borde ha förstått att det fanns en sådan risk.<sup>11</sup>

### 2.1 Historisk bakgrund till bestämmelsen

Särskild reglering för sexualbrott mot barn fanns redan i Strafflagen och det dåvarande brottet kallades otukt mot barn och reglerades i 18 kap 7 § SL. För att utdöma ansvar för detta brott krävdes att gärningsmannen hade uppsåt till att barnet inte nådde upp till den ålder som var angiven i lagen. Vid brottsbalkens införande år 1962 anförde kommittén att det i praxis visat sig svårt att bevisa att gärningsmannen haft eventuellt uppsåt i förhållande till målsägandens ålder. Kommittén beslöt därför att införa ett lägre krav än det vanliga uppsåtskravet, där det istället skulle räcka att gärningsmannen hade skäligen anledning att anta att målsägandens ålder understeg den i lagen föreskrivna.<sup>12</sup> Att efterge kravet på uppsåt motiverades främst med hänsyn till gärningarnas allvar.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> Prop 2004/05:45 s. 113.

<sup>11</sup> Leijonhufvud, Madeleine., Wennberg, Suzanne: *Straffansvar*, Vällingby 2009, s. 63; Asp, Petter, Ulväng, Magnus, Jareborg, Nils: *Kriminalrättens grunder*, s. 314.

<sup>12</sup> Prop. 1962:10 B, s. 168.

<sup>13</sup> NJA II 1962 s. 192.

## 2.2 Bestämmelsen enligt förarbetena

Som framgår ovan är bestämmelsen i dag i stort sett densamma som när den först infördes i samband med Brottsbalkens tillkomst på 1960-talet.<sup>14</sup>

Bestämmelsen omfattar alla de brott i 6 kap BrB där det för brottsbeskrivningsenlighet är föreskrivet att brottsoffrets ålder understiger en viss ålder, antingen 15 eller 18 år.<sup>15</sup>

Enligt förarbetena till bestämmelsen ska den tillämpas med stor försiktighet och i de fall där barnet har *en kroppsutveckling som är naturlig för den som klart har passerat åldersgränsen* ska gärningsmannen inte dömas till ansvar, förutsatt att det inte finns några övriga omständigheter som gav gärningsmannen anledning att vara på sin vakt i förhållande till målsägandens ålder. Vidare anges i förarbetena att det ska krävas en *tämligen hög grad av oaksamhet* för att gärningsmannen ska kunna fällas till ansvar när uppsåt till barnets ålder inte fanns. Det är i gränsfallen som gärningsmannen inte ska kunna gå fri från ansvar genom att hänvisa till brist på kännedom om barnets ålder.<sup>16</sup> I de tidigare förarbetena uttalades gällande kroppsutvecklingen att gärningsmannen inte skulle dömas till ansvar ”om barnet hade en kroppsutveckling som normalt förekommer hos t ex en 17- eller 18-åring och omständigheterna i övrigt ej gav gärningsmannen anledning att vara på sin vakt”<sup>17</sup>.

För bedömningen av om det föreligger några övriga omständigheter som kan ge gärningsmannen anledning att vara på sin vakt, trots att målsäganden har en mogen kroppsutveckling, ger inte förarbetena någon ledning. Det nämns således inte vilka typer av omständigheter som ska beaktas vid den bedömningen, utan det har lämnats åt domstolarna att avgöra.<sup>18</sup>

---

<sup>14</sup> Jfr prop. 1962:10 B sida 168, prop. 1983/84:105 s. 7, prop. 1997/98:55, prop. 2004/05:45 s. 113f.

<sup>15</sup> Berggren, Nils Olof, m.fl., *Brottsbalken: en kommentar* (1 juli 2014, Zeteo) kommentar till 6 kap. 13 § BrB.

<sup>16</sup> Prop 2004/05:45, s. 114.

<sup>17</sup> NJA II 1962 s. 192.

<sup>18</sup> Jfr prop 2004/05:45, s. 113f.

## 3 Domstolarnas tillämpning

### 3.1 Omständigheter relaterade till målsäganden

#### 3.1.1 Målsägandens kroppsutveckling och utseende

Att målsägandens kroppsutveckling ska ha betydelse i bedömningen av gärningsmannens oaktsamhet i förhållande till målsägandens ålder framgår, som redogjorts för ovan, av förarbetena.<sup>19</sup> Avgörande ska vara om målsäganden har en kroppsutveckling som är naturlig för den som klart har passerat åldersgränsen.

Hur domstolarna formulerar sig när de uttalar sig om målsägandens kroppsutveckling varierar. Generellt kan sägas att det inte i något av de mål som studerats av domstolen ges en utförligare förklaring om vad det är i målsägandens utseende och kroppsutveckling som gör att denne ser ut att vara äldre eller yngre än 15 år. När domstolen gör en jämförelse med den normala kroppsutvecklingen för en viss åldersgrupp, till exempel en 17- eller 18-åring, ges generellt inte heller någon motivering eller förklaring av vad som kännetecknar en normal kroppsutveckling i den aktuella åldern.<sup>20</sup>

Majoriteten av domstolarna som har resonerat kring målsägandens kroppsutveckling har diskuterat utifrån frågan om målsäganden sett ut att vara äldre än den aktuella åldersgränsen. I ett mål där målsäganden var en flicka under 15 år skrev tingsrätten att hennes kroppsutveckling inte kunde anses vara sådan som normalt förekommer avsevärt över åldersgränsen, men lade till att det kunde vara svårt att avgöra om hon var under eller över 15 år enbart med hänsyn till hennes utseende.<sup>21</sup> Liknande uttryck använde hovrätten i ett annat mål där den konstaterade att målsäganden inte hade en kroppsutveckling som ”normalt förekommer hos unga kvinnor vars ålder

---

<sup>19</sup> Prop. 2004/05:45 s. 113f.

<sup>20</sup> Se till exempel Svea hovrätts dom i mål nr B 6327-13 och Svea hovrätts dom i mål nr B 6166-10.

<sup>21</sup> Solna tingsrätts dom i mål nr B 7714-08; Svea hovrätts dom i mål nr B 6324-09.

avsevärt överstiger 15 år<sup>22</sup>. I ett annat fall skrev hovrätten när den uttalade sig om utseendet hos en 14 årig flicka att hon lätt skulle kunna tas för att vara äldre än hon var. Den tilltalade ansågs dock ha varit oaktsam på grund av övriga omständigheter.<sup>23</sup> Hovrätten i ett annat mål konstaterade att den 14-åriga flickan som var målsägande i målet gav intryck av att vara en ganska normalt utvecklad högstadietjej och att det var uteslutet att den tilltalade kunde ha uppfattat hennes kroppsutveckling som vad som är naturligt för en 17-årig eller 18-årig tjej.<sup>24</sup> Liknande uttalande, där man bedömde målsägandens kroppsutveckling genom att jämföra med en 17- eller 18-årig kvinnas, gjorde hovrätten i ett fall som rörde en 13-årig flicka. Rätten kom då fram till att flickan inte hade en så pass utvecklad kropp som en 17 eller 18-åring utan att hennes utseende snarare talade för att hon var betydligt yngre.<sup>25</sup>

I vissa fall har domstolarna i sin bedömning formulerat sig mer utifrån frågan om målsäganden sett *yngre ut* än den för brottet föreskrivna åldern, till skillnad från fallen ovan, där de alltså utgått mer från frågan om målsäganden sett *äldre ut*. I ett fall skrev tingsrätten om de båda målsägandena att det som framkommit om deras kroppsutveckling inte innebar att de kunde antas vara yngre än 15 år och de tilltalade friades därför från åtalet.<sup>26</sup> I ett annat mål skrev hovrätten att det var vanskligt att ”utifrån ett motsvarande utseende och kroppsutveckling dra någon säker slutsats när det gäller huruvida målsäganden har sett ut att vara 15 år eller yngre”.<sup>27</sup> På liknande sätt formulerade sig tingsrätten i ett mål där den skrev att det inte gick att dra någon säker slutsats kring huruvida målsäganden var under eller över 15 år.<sup>28</sup> I en uppmärksammas dom, kallad koppleridomen, skrev hovrätten att målsägandens kroppsutveckling inte gav några indikationer på att hon skulle vara under 15 år och att det därför inte enbart med hänsyn till

---

<sup>22</sup> Göta hovrätts dom i mål nr B 1827-10, s. 4.

<sup>23</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 9804-09.

<sup>24</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 6327-13

<sup>25</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 6166-10.

<sup>26</sup> Attunda tingsrätts dom i mål nr B 8107-10; Svea hovrätts dom i mål nr B 2011-12.

<sup>27</sup> Göta hovrätts dom i mål nr B 2725-10, s. 5f.

<sup>28</sup> Uppsala tingsrätts dom i mål nr 3449-12; Svea hovrätts dom i mål nr B 7123-12.

utseendet gick att sluta sig till att hon var under 15 år. Hovrätten lade därefter till att hon lika gärna kunde tas för att vara 16 eller 17 år gammal.<sup>29</sup>

### 3.1.2 Målsägandens uppträdande och agerande

I sju av de studerade målen finns tydliga resonemang kring målsägandens uppträdande och agerande. Sådana faktorer har av domstolarna använts både som grund för att gärningsmannen anses ha haft skäl att anta att målsäganden var under 15 år och som grund för att gärningsmannen *inte* anses ha haft anledning att anta att målsäganden var under 15 år. I ett mål skrev tingsrätten att den 13-åriga flickans bristande mognad framgick mycket tydligt genom sättet hon uttryckte sig på och genom hennes kroppsspråk. Den tilltalade ansågs av tingsrätten därför ha haft skälig anledning att anta att flickan ännu inte hade uppnått 15 års ålder.<sup>30</sup>

Liknande uttalande gjorde tingsrätten i ett fall där domstolen konstaterade att målsägandens beteende vid det första mötet med den tilltalade samt hennes uppträdande och det sätt som hon pratade på i det videoinspelade förhöret medförde att hon framstod som mycket ung.<sup>31</sup> Denna bedömning avfärdades dock av hovrätten utan närmare motivering om varför målsägandens uppträdande inte hade gett den tilltalade skälig anledning att anta att hon var under 15 år.<sup>32</sup>

I ett annat fall var målsäganden en lätt förståndshandikappad 14-årig flicka och i förhör med två vittnen framgick att målsägandens låga utvecklingsnivå i förhållande till hennes fysiska ålder framgick tydligt efter endast ett kort samtal med henne. Hovrätten resonerade kring dessa uppgifter men konstaterade att flickan och de tilltalade i målet inte hade fört några längre samtal eller i övrigt haft någon mer omfattande kontakt med varandra. Hovrätten kom därför fram till bedömningen att även om de tilltalade hade uppfattat flickans beteende som aningen annorlunda eller konstigt var det

---

<sup>29</sup> Hovrätten över Skåne och Blekinge dom i mål nr B 2917 och B 3184-10.

<sup>30</sup> Solna tingsrätts dom i mål nr B 7714-08; Svea hovrätts dom i mål nr B 6324-09.

<sup>31</sup> Uppsala tingsrätts dom i mål nr B 3449-12; Svea hovrätts dom i mål nr B 7123-12.

<sup>32</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 7123-12.



inte något som hade gett de anledning att ifrågasätta flickans ålder.<sup>33</sup> När det kom till bedömningen av den tredje och fjärde tilltalades oaktsamhet konstaterade hovrätten att dessa visserligen hade spenderat mer tid med målsäganden än vad de två övriga tilltalade i målet hade gjort. Däremot beaktade hovrätten att de tilltalade varken talade eller förstod svenska och att det därför inte kunde antas att de kunnat uppfatta flickans låga utvecklingsnivå.<sup>34</sup>

Som exempel på mål där domstolen beaktat andra omständigheter som är kopplade till målsägandens agerande kan nämnas ett fall där den 16-årige målsäganden hade berättat för den tilltalade, som i rätten stod åtalad för köp av sexuell handling av barn, att han arbetade på McDonalds, hade gått ut gymnasiet samma år och hade en egen lägenhet. Dessa av målsäganden påhittade uppgifter, i kombination med att målsäganden ljugit om sin ålder, fick hovrätten att göra bedömningen att den tilltalade inte hade haft skälig anledning att anta att målsäganden var under 18 år.<sup>35</sup>

I ett annat fall, där hovrätten senare anslöt sig till tingsrättens bedömning, beaktade tingsrätten att flickorna som var målsägande i målet precis innan mötet hade gjort sig skyldiga till snatteri och att den tilltalade fått reda på detta. Tingsrätten ansåg att flickornas agerande borde ha föranlett den tilltalade att ifrågasätta deras trovärdighet och detta i kombination med att tingsrätten ansåg att flickornas sätt att prata med varandra var ”närmast barnsligt”<sup>36</sup> ledde till slutsatsen att den tilltalade ansågs ha haft skälig anledning att anta att den ena flickan var under 15 år och att den andra flickan var under 18 år.<sup>37</sup>

## **3.2 Omständigheter relaterade till den tilltalade**

När det gäller den tilltalades agerande i själva mötet med den underårige målsäganden har detta inte lyfts fram i någon större utsträckning i de mål

---

<sup>33</sup> Hovrätten över Skåne och Blekinge dom i mål nr B 2917 och B 3184-10.

<sup>34</sup> Hovrätten över Skåne och Blekinge dom i mål nr B 2917 och B 3184-10.

<sup>35</sup> Hovrätten för västra Sverige dom i mål nr B 3185-11; 18 år är den föreskrivna åldern för köp av sexuell handling av barn, se 6 kap 9 § BrB.

<sup>36</sup> Örebro tingsrätts dom i mål nr B 1999-09, s. 23; Göta hovrätts dom i mål nr B 64-10.

<sup>37</sup> Örebro tingsrätts dom i mål nr B 1999-09; Göta hovrätts dom i mål nr B 64-10.

som har studerats i arbetet med uppsatsen. Hovrätten nämnde i ett fall att den tilltalade ”via Internet sökt upp målsäganden i syfte att ha någon form av sexuell kontakt med henne”<sup>38</sup> och fortsatte därefter sin bedömning med att lyfta fram olika omständigheter som ansågs påkalla vaksamhet från den tilltalades sida. Om just det faktum att den tilltalade aktivt hade sökt upp målsäganden på Internet i syfte att ha sexuell kontakt med henne var något som inverkade på bedömningen av den tilltalades oaktsamhet framgår dock inte av hovrättens domskäl. Den tilltalade ansågs inte ha haft skälig anledning att anta att flickan var yngre än 15 år.<sup>39</sup>

En faktor kring den tilltalade som domstolen emellertid har beaktat är att gärningsmannen själv har ljugit om sin ålder. I ett mål som rörde en 14-årig flicka som hade uppgett felaktig ålder på den Internetsida där hon hade fått kontakt med den tilltalade, lyfte hovrätten fram att den tilltalade själv hade ljugit om sin ålder och sitt namn på olika Internetsidor. Hovrätten gjorde bedömningen att den tilltalade därför inte utan vidare hade kunnat lita helt på att målsägandens uppgifter om sin ålder stämde. En sammantagen bedömning av omständigheterna i målet medförde att hovrätten ansåg att den tilltalade hade haft skälig anledning att anta att flickan var under 15 år.<sup>40</sup>

I några av målen har den tilltalades tidigare intresse (och ointresse) för yngre flickor diskuterats. I ett av de fall som redan refererats till i stycket ovan skrev hovrätten i sin bedömning av den tilltalades oaktsamhet att det *borde framhållas* att den tilltalade i sina tidigare mycket omfattande kontakter med flickor via Internet inte hade visat särskilt intresse för flickor under 15 år.<sup>41</sup> I ett annat mål skrev tingsrätten, vars bedömning hovrätten anslöt sig till, att den tilltalade vid gärningstillfället hade umgåtts med unga flickor, 16–17 år gamla, vilket var något som påkallade försiktighet. Tingsrätten framhöll dock i anslutning till detta att det emellertid inte

---

<sup>38</sup> Göta hovrätts dom i mål nr B 2725-10, s. 6.

<sup>39</sup> Göta hovrätts dom i mål nr B 2725-10.

<sup>40</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 6183-10.

<sup>41</sup> Göta hovrätts dom i mål nr B 2725-10.

framkommit något som talade för att den tilltalade var intresserad av att umgås med flickor under 15 år.<sup>42</sup>

### 3.3 Övriga omständigheter

#### 3.3.1 Sammanhanget

I ett flertal av rättsfallen har domstolarna resonerat kring det sammanhang som mötet mellan målsäganden och den tilltalade har skett i och var den första kontakten tagits. I ett fall framhöll hovrätten att kontakten mellan målsäganden och den tilltalade hade inletts via en webbplats där ungdomar publicerade bilder på sig själva och att den tilltalade inte kunde ha varit ovetande om att även ungdomar under 15 år figurerade på webbplatsen. Detta var något som enligt hovrätten påkallade viss vaksamhet från den tilltalades sida, men den sammantagna bedömningen blev att den tilltalade inte kunde anses ha varit i så hög grad oaktsam i förhållande till målsägandens ålder att han skulle dömas till ansvar.<sup>43</sup>

Att det sammanhang som kontakten mellan målsäganden och den tilltalade har ägt rum i kan ha betydelse för bedömningen enligt 6 kap 13 § BrB, framgick även av hovrättens uttalande i ett fall som rörde en 13-årig flicka. Flickan var, tillsammans med sina kompisar, på en fest med äldre män.<sup>44</sup> Hovrätten skrev att ”även om målsäganden befann sig i en situation – påverkad av alkohol, brukande narkotika samt på fest med okända äldre män – som i sig skulle kunna tala för att hon var äldre än hon faktiskt var”<sup>45</sup> så fanns det dock med hänsyn till hennes utseende inte skälig anledning att anta att hon var under 15 år.<sup>46</sup>

I ett annat mål nämnde hovrätten det faktum att den tilltalades och den 12-åriga målsägandens kontakt inletts på den s.k. Heta linjen som en omständighet att lägga till bedömningen av den tilltalades oaktsamhet. Den tilltalade ansågs ha haft skälig anledning att anta att flickan var under 15 år,

---

<sup>42</sup> Attunda tingsrätts dom i mål nr B 8107-10; Svea hovrätts dom i mål nr B 2011-12.

<sup>43</sup> Göta hovrätts dom i mål nr B 2725-10.

<sup>44</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 6166-10.

<sup>45</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 6166-10, s. 6.

<sup>46</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 6166-10.

men hovrätten gick inte närmare in på hur stor vikt som lades vid just den ovan nämnda omständigheten.<sup>47</sup>

I en tidigare refererad dom som rörde en lätt förståndshandikappad 14-årig flicka nämnde hovrätten i bedömningen av den tredje tilltalades oaktsamhet att han hade träffat henne i en klubblokal där flickan hade haft sex med ett flertal män, druckit alkohol och varit påverkad av droger. Hovrätten kom dock till slutsatsen att det sammanhang som kontakten förekommit i, inte hade gett den tilltalade någon anledning att reflektera över flickans ålder.<sup>48</sup>

### **3.3.2 Gemensam umgängeskrets m.m.**

En aspekt som domstolarna flera gånger har lyft fram i bedömningen av oaktsamhet i förhållande till målsägandens ålder är det faktum att den tilltalade har haft gemensamma vänner med målsäganden eller på annat sätt haft kännedom om målsägandens umgängeskrets.

Hovrätten hänvisade till exempel i ett fall till att målsäganden var god vän med den tilltalades före detta flickvän som vid tidpunkten för gärningen var 15 år. Domstolen ansåg att den tilltalade uteslutande med hänsyn till detta faktum hade haft skälig anledning att anta att målsäganden var under 15 år.<sup>49</sup> Samma slutsats kom hovrätten fram till i ett mål där den tilltalade kommit i kontakt med den 13 år gamla målsäganden genom en 12-årig flicka.<sup>50</sup>

I ett mål där de fyra tilltalade männen hade kommit i kontakt med den underåriga flickan i målet genom två pojkar som var avsevärt yngre än de tilltalade, gjorde hovrätten bedömningen att detta borde ha föranlett de tilltalade att vara på sin vakt i förhållande till målsägandens ålder.<sup>51</sup>

En annan bedömning gjorde hovrätten i ett mål där det var utrett att den tilltalade hade kännedom om att målsäganden gick på högstadiet och där

---

<sup>47</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 9543-04.

<sup>48</sup> Hovrätten över Skåne och Blekinge dom i mål nr B 2917 och B 3184-10.

<sup>49</sup> Göta hovrätts dom i mål nr B 253-14.

<sup>50</sup> Hovrätten för västra Sverige dom i mål nr B 3342-11.

<sup>51</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 6324-09.

den tilltalade tidigare hade varit tillsammans med en av målsägandens klasskamrater. Hovrätten ansåg inte att dessa omständigheter medförde att den tilltalade hade haft skälig anledning att anta att målsäganden inte uppnått 15 års ålder.<sup>52</sup>

Målsäganden i ett annat mål umgicks med vänner i 16- och 17-årsåldern medan den tilltalade var väsentligt äldre än så. Tingsrätten uttalade i domskälen att det faktum att den tilltalade umgicks med så unga flickor medförde anledning till viss försiktighet från hans sida, men att hans umgängeskrets ändå inte hade gett honom skälig anledning att anta att målsäganden var yngre än 15 år. Hovrätten instämde i tingsrättens bedömning och fastställde domen.<sup>53</sup>

I ett annat mål som rörde köp av sexuell handling av barn var det fråga om en 17-årig målsägande, men där den tilltalade påstod att han trodde att flickan var 19 år gammal. Tingsrätten konstaterade att det var utrett att den tilltalade efter att ha fått reda på att flickan studerade frågat henne om hon gick andra eller tredje året i gymnasiet. Flickan hade då sagt att hon gick första året och enligt tingsrätten var detta något som borde ha gett den tilltalade stark anledning att reflektera över hennes ålder. Den tilltalade ansågs därför ha haft skälig anledning att anta att målsäganden var under 18 år gammal och kunde därför dömas för köp av sexuell handling av barn.<sup>54</sup>

### **3.3.3 Diskussion, frågor och reflektion över ålder**

I flera av rättsfallen har det framkommit att målsägandens ålder på olika sätt har diskuterats eller på annat sätt har berörts av den tilltalade eller målsäganden själv. En del gånger har det handlat om att målsäganden uppgivit en felaktig ålder till den tilltalade genom att säga att hon var äldre än hon faktiskt var och andra gånger har det handlat om att den tilltalade frågat eller på annat sätt reflekterat över målsägandens ålder.

---

<sup>52</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 7123-12.

<sup>53</sup> Attunda tingsrätts dom i mål nr B 8107-10; Svea hovrätts dom i mål nr B 2011-12.

<sup>54</sup> Solna tingsrätts dom i mål nr B 6645-08; Svea hovrätts dom i mål nr B 8039-09.

I ett fall där målsäganden hade uppgivit till den tilltalade att hon var 15 år gammal skrev hovrätten att bedömningen skulle ta sin utgångspunkt i detta, men utredde sedan huruvida det fanns andra omständigheter i målet som hade gett den tilltalade skälig anledning att anta att målsäganden var under 15 år.<sup>55</sup> I ett annat fall hade den i det målet 12-åriga flickan uppgett till den tilltalade att hon var 15 år, något som hovrätten i det målet ansåg borde ha föranlett den tilltalade att vara särskilt försiktig.<sup>56</sup>

Som nämnts ovan finns det en del fall där det har framkommit att den tilltalade diskuterat eller frågat om målsägandens ålder, eller på annat sätt reflekterat över den. Tingsrätten ansåg i ett fall där den tilltalade själv hade uppskattat målsäganden till att vara 14–16 år gammal att den tilltalade hade haft skälig anledning att anta att målsäganden var under 15 år, även om någon faktisk kännedom om åldern inte fanns.<sup>57</sup> I ett annat mål hade den tilltalade först efter att han haft sexuellt umgänge med den 13-åriga flickan i målet fört hennes ålder på tal. Tingsrätten tolkade detta som att den tilltalade hade reflekterat och oroat sig över flickans ålder och ansåg därmed att han borde ha försäkrat sig om hennes ålder innan samlaget. Han ansågs därför ha haft skälig anledning att anta att flickan var under 15 år.<sup>58</sup>

Tingsrätten lade i ett annat fall vikt vid att den tilltalade i målet, som hade haft sexuellt umgänge med en flicka under 15 år, hade frågat en annan person om flickans ålder vilket enligt tingsrätten talade för att den tilltalade hade fått någon form av uppgifter om att flickan var under 15 år. Den tilltalade sade i förhör att han hade tänkt fråga om målsägandens ålder men att han glömde bort det efter att först inte ha fått något klart svar på frågan. Tingsrätten bedömde att denna reflektion och konversation om flickans ålder talade för att han hade haft skälig anledning att anta att målsäganden

---

<sup>55</sup> Göta hovrätts dom i mål nr B 2725-10.

<sup>56</sup> Svea hovrätts dom i mål nr B 9543-04.

<sup>57</sup> Norrtälje tingsrätts dom i mål nr B 783-10; Svea hovrätts dom i mål nr B 5933-10.

<sup>58</sup> Solna tingsrätts dom i mål nr B 7360-09; Svea hovrätts dom i mål nr B 9804-09.

var under 15 år. Hovrätten anslöt sig till tingsrättens bedömning i denna del.<sup>59</sup>

Ett annat fall som berör samma typ av omständighet rörde en tilltalad som uppgav att han hade reflekterat över ålderskillnaden mellan honom och flickorna som befann sig på samma fest, han var själv 33 år gammal, och det var i målet även utrett att han hade pratat med den 13-åriga målsäganden om hennes ålder. Hovrätten ansåg att detta, i kombination med andra omständigheter, innebar att den tilltalade skulle anses ha haft skälig anledning att anta att målsäganden var under 15 år.<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> Västmanlands tingsrätts dom i mål nr B 4596-1; Svea hovrätts dom i mål nr B 10223-11.

<sup>60</sup> Svea Hovrätts dom i mål nr B 6166-10.

## 4 Analys

### 4.1 Har lagstiftaren gett domstolarna tillräcklig vägledning för bedömningen av 6 kap 13 § BrB?

Som nämnts i det inledande kapitlet är en av de viktigaste rättssäkerhetsaspekterna att det råder förutsebarhet, vilket bland annat ska uppnås genom tydlig lagstiftning som ger förutsättningar för en enhetlig rättstillämpning.<sup>61</sup> Enligt svensk rättstradition är väl motiverade förarbeten, där det klart och tydligt står hur lagstiftaren har avsett att lagen ska tillämpas och vilka omständigheter som ska beaktas av domstolarna, ett viktigt komplement till lagen.<sup>62</sup>

I förarbetena till 6 kap 13 § BrB har lagstiftaren inte gett någon utförlig förklaring till hur bestämmelsen ska tillämpas och vilka krav som ska ställas på gärningsmannen vid bedömningen av om denne hade skälig anledning att anta att målsäganden var yngre än den för brottet föreskrivna åldern. Lagstiftaren har i förarbetena uttalat att en gärningsman inte ska dömas till ansvar om målsäganden har en kroppsutveckling som är naturlig för den som klart har passerat åldersgränsen. Detta under förutsättning att det inte finns några övriga omständigheter som talar för att gärningsmannen ändå borde ha förstått att målsäganden kunde vara yngre än den föreskrivna åldern.

Vad gäller vilka sådana övriga omständigheter som ska beaktas har lagstiftaren inte alls gett någon vägledning kring utan lämnat det helt upp till domstolarna. Med hänsyn till att det i princip inte finns någon vägledande praxis på området, trots att det är tio år sedan den senaste reformen av lagstiftningen infördes, anser jag att det är tveksamt att lagstiftaren helt har lämnat bedömningen av vilka övriga omständigheter som ska beaktas åt rättstillämpningen. Om domstolarna inte själva utarbetar gemensamma

---

<sup>61</sup> Fuller a.a. s. 63ff.

<sup>62</sup> Lehrberg a.a. s. 159f.



riktlinjer för hur en bestämmelse ska tillämpas, bör höga krav ställas på lagstiftaren att utforma tydliga riktlinjer och bedömningsgrunder i förarbetena, om det inte är lämpligt att göra det direkt i lagen. Om vägledning för domstolarnas bedömning inte ges genom lagstiftningen kan följden lätt bli en inkonsekvent rättstillämpning där domstolarna inte tillämpar bestämmelsen på ett enhetligt sätt. Detta kan ge upphov till en oförutsebar och därigenom en rättsosäker tillämpning av bestämmelsen.

Att inte ge en exemplifiering av vilka övriga omständigheter som ska beaktas i bedömningen kan visserligen från lagstiftarens sida vara tänkt som ett sätt att undvika att binda domstolarna alltför mycket kring vilka omständigheter som ska beaktas. Men om lagstiftaren är tydlig med att de i förarbetena uppräknade omständigheterna enbart är exempel och inte utgör en uttömmande lista, borde det inte hindra att domstolarna beaktar även andra omständigheter. Genom en exemplifiering av de vanligaste omständigheterna som kan tala för att någon är under en viss ålder, till exempel målsägandens och den tilltalades diskussion eller frågor om ålder, skulle lagstiftaren kunna ge riktlinjer för hur domstolarna ska beakta och väga just den typen av omständighet i förhållande till t.ex. målsägandens kroppsutveckling. Helt enkelt hade domstolarna genom tydligare förarbeten kunnat få bättre förutsättningar att tillämpa bestämmelsen på det sätt som lagstiftaren har avsett. Därigenom hade man lättare kunnat säkerställa att de utsatta barnen får den nivå av skydd som lagstiftaren har haft som syfte att uppställa med bestämmelsen.

## **4.2 Är domstolarnas tillämpning av 6 kap 13 § BrB förutsebar och enhetlig?**

Om lagstiftarens arbete med att skapa tydliga lagar och ge domstolarna tillräckliga förutsättningar för att tillämpa dessa enhetligt och på avsett sätt utgör den första aspekten av rättssäkerhet, är den andra aspekten istället domstolarnas tillämpning av lagen. Domstolarna har till uppgift att försöka skapa en enhetlighet i rättstillämpningen och göra tillämpningen av lagen förutsebar. En av de viktigaste delarna i detta är att domstolarna har

skyldighet att motivera sina slutsatser och tydligt redogöra varför den har kommit fram till det den har gjort. Om domstolarna inte motiverar sina domar brister det i förutsebarhet och skapar en lucka i rättssäkerheten. Det är svårt att kritisera en domstols ställningstagande om man inte vet vilka grunder den har baserat sin slutsats på.

I de domar som har varit föremål för studie i den här uppsatsen finns det skillnader i hur utförliga domstolarna har varit när de motiverat varför de anser att den tilltalade anses ha haft skälig anledning att anta att målsäganden var yngre än den föreskrivna åldern, eller varför de inte anser det. Något som dock är genomgående för samtliga domar är domstolarnas bristfälliga motiveringar kring målsägandens kroppsutveckling och varför den talar för eller emot att målsäganden sett ut att ha uppnått en viss ålder.

Som redogjorts för ovan under 3.1.1 har domstolarna i princip i samtliga domar gjort någon form av uttalande om målsägandens kroppsutveckling och dess betydelse för bedömningen av den tilltalades oaktsamhet i förhållande till målsägandens ålder. Däremot är det alltså ytterst sällan som man kan utläsa *varför* domstolen ansett att målsäganden har sett ut att vara en viss ålder och domstolarna har helt och hållet undvikit att gå närmare in på vilka faktorer i kroppsutvecklingen som de beaktat i bedömningen. När domstolarna då skrivit att en flickas kroppsutveckling medför att hon ser klart äldre ut än 15 år, till exempel så gammal som 17 år, har ingen av dem då motiverat varför. Utan några sådana uttalanden, även om det är förståeligt att de skulle kunna vara känsliga för målsäganden, är det svårt att se om domstolarna har gjort en korrekt bedömning. Det finns ingen möjlighet att jämföra de olika domstolarnas bedömningar kring just den aspekten eftersom man inte har foton eller utförligare motiveringar att jämföra med. Detta måste anses vara en brist i domstolarnas rättstillämpning, eftersom domstolarna alltid utförligt bör motivera sina ställningstaganden. Förutsebarheten i domstolarnas bedömning av den aktuella frågan blir därigenom lidande. Det är svårt att kritisera en domstol för att ha gjort bedömningen att en ung flicka sett ut att vara 17 år, när man inte har någon motivering om varför domstolen har gjort den bedömningen

att jämföra med. Samtidigt innebär det faktum att en målsägande bedöms se ut som 17 år oftast att den tilltalade går fri från ansvar, eftersom det står så i förarbetena. En av de starkaste förutsättningarna som ligger till grund för att den tilltalade går fri från ansvar, nämligen att målsäganden har ett moget utseende, går det alltså inte att kritiskt granska domstolens bedömning av.

Något annat som är värt att lyfta fram när det gäller bedömningen av kroppsutvecklingen är att flertalet domstolar ställt sig frågan kring om målsäganden har sett ut att vara *15 år eller yngre* och har friat den tilltalade från ansvar om de kommit fram till ett nekande svar på den frågan.<sup>63</sup> Det som står i förarbetena är dock att gärningsmannen ska frias från ansvar om målsäganden hade en kroppsutveckling naturlig för den som *klart passerat* åldersgränsen vilket inte helt är samma utgångspunkt som om målsäganden ser *yngre ut* än 15 år. Enligt förarbetena ska bestämmelsen tillämpas i gränsfallen och en gärningsman som har sexuellt umgänge med någon som ser ut som 15 år ska inte kunna frigöra sig från ansvar med det argumentet, utan det ska gärningsmannen först kunna göra om målsäganden ser klart äldre ut än 15 år. En del av domstolarna har alltså inte tillämpat bestämmelsen på detta sätt, något som medför att det skydd som lagstiftaren avsett att uppställa med 6 kap 13 § BrB inte får genomslag i praktiken.

En annan aspekt som framkommit gällande domstolarnas tillämpning av bestämmelsen är att domstolarna inte har utarbetat några tydliga riktlinjer för vilken aktsamhetsstandard man kan kräva av en gärningsman i olika situationer och sammanhang. När det som för den aktuella bestämmelsen inte finns några tydliga riktlinjer i förarbetena avseende vilka omständigheter som ska beaktas eller vara särskilt viktiga för bedömningen, lämnas det åt rättstillämparen att själv skapa gemensamma kriterier för bedömningen. Vad gäller just tillämpningen av 6 kap 13 § BrB har några sådana enhetliga och gemensamma bedömningsgrunder inte skapats av domstolarna och rättstillämpningen på området är därför relativt brokig.

---

<sup>63</sup> Se till exempel ovan under 3.1.1 och Göta hovrätts dom i mål nr. B 2725-10.

Som exempel på en typ av omständighet där bedömningarna inte har gjorts enligt några gemensamma kriterier kan nämnas domstolarnas bedömningar av sammanhangets betydelse för den tilltalades oaktsamhet i förhållande till målsägandens ålder. Domstolarna har gjort sina bedömningar utifrån omständigheterna i det enskilda fallet, men inte relaterat dessa bedömningar till några generella kriterier, eftersom några sådana gemensamma kriterier inte finns.<sup>64</sup> Högsta domstolen har inte tagit upp något fall där denna fråga särskilt har berörts, utan den har i så fall bara berörts som en del i ett annat fall, där en annan rättsfråga har varit huvudfrågan i målet. Några gemensamma kriterier kring vad för något i just sammanhanget och kontexten som ska beaktas, till exempel sättet som målsäganden och den tilltalade fick kontakt på, mötesplats etc. har därför inte konstruerats och detta faktum, i kombination med de knappa förarbetsuttalandena, måste bedömas vara huvudorsaken till varför bedömningarna brister i enhetlighet och därmed inte är förutsebara.

Vissa domstolar har knappt diskuterat sammanhangets betydelse för bedömningen, medan andra domstolarna har lagt stor vikt vid dessa typer av omständigheter. Denna brist på gemensamma kriterier för bedömningen gäller för hela bestämmelsens tillämpning, inte enbart avseende sammanhangets betydelse för bedömningen. Det blir till följd av detta svårt att på förhand veta vilken aktsamhetsstandard som gäller och många barn lämnas utan skydd. Ur ett rättssäkerhetsperspektiv är det högst problematiskt då det ju inte går att förutse vilka barn som får skydd och vilka som faller utanför det utvidgade skydd för sexualbrott mot barn som faktiskt har varit avsett att uppställas med bestämmelsen.

### **4.3 Sammanfattande slutsats**

Avslutningsvis vill jag framhålla att det skydd som varit avsett att uppställas genom 6 kap 13 § BrB inte får genomslag i praktiken och att den aktuella bestämmelsens utformning och tillämpning leder till oförutsebara slutsatser.

---

<sup>64</sup> Se till exempel Attunda tingsrätts dom i mål nr B 8107-10, Göta hovrätts dom i mål nr B 2725-10 och Svea hovrätts dom i mål nr B 6166-10.

Den rättsosäkerhet som finns i vissa avseenden kring tillämpningen av bestämmelsen beror enligt mig främst på domstolarnas rättstillämpning. Det jag då menar är den oförutsebarhet som uppstår genom domstolarnas bristande motiveringar i domskälen, genom den i vissa fall konstaterade diskrepansen mellan förarbetsuttalandena och domstolarnas formuleringar, samt genom att det inte finns några gemensamma kriterier för hur bedömningen av gärningsmannens oaktsamhet ska göras. Denna rättstillämpning har delvis sin förklaring i att lagstiftaren har gett bristande vägledning kring hur den har avsett att bestämmelsen ska tillämpas och kring vilka övriga omständigheter som ska beaktas när domstolarna bedömer vad den tilltalade borde ha insett om målsägandens ålder. Ansvaret för att nå upp till det tänkta skyddet ligger enligt mig både hos lagstiftaren och hos domstolarna. Det ska inte vara en slump vem som får skydd av lagen och det ska inte heller ges skydd enbart till de barn som har ett omoget utseende.

# Käll- och litteraturförteckning

## Litteratur

Asp, Petter, *Sex och samtycke*, Iustus Förlag AB, Uppsala 2010

Asp, Petter, Ulväng, Magnus, Jareborg, Nils, *Kriminalrättens grunder*, 2:a upplagan, Iustus Förlag AB, Uppsala 2013

Fuller, Lon, *The Morality of law*, Yale University Press, New Haven 1969

Korling, Fredrik, Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur, Lund, 2014

Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, 7:e upplagan, Iusté AB, Tallinn 2014

Leijonhufvud, Madeleine, Wennberg, Suzanne, *Straffansvar*, 8:e upplagan, Norstedts Juridik AB, Vällingby 2009

## Offentligt tryck

NJA II 1962 s. 192

Prop. 1962:10 *Förslag till ny brottsbalk*

Prop. 1983/84:105 *Om ändring i brottsbalken m.m. (sexualbrotten)*

Prop. 1997/98:55 *Kvinnofrid*

Prop. 2004/05:45 *En ny sexualbrottslagstiftning*

## Elektronisk databas

Berggren, Nils-Olof, Bäcklund, Agneta, Holmqvist, Lena, Leijonhufvud, Madeleine, Munck, Johan, Träskman, Per Ole, Dag, Victor, Wennberg, Suzanne, Wersäll, Fredrik, *Brottsbalken: En kommentar* (1 juli 2014, Zeteo) kommentar till 6 kap. 13 § BrB

# Rättsfallsförteckning

## Högsta domstolen

NJA 2003 s. 313

NJA 2006 s. 79 II

## Hovrätterna

Göta hovrätts dom i mål nr B 1827-10

Göta hovrätts dom i mål nr B 253-14

Göta hovrätts dom i mål nr B 2725-10

Göta hovrätts dom i mål nr B 64-10

Hovrätten för västra Sverige dom i mål nr B 3185-11

Hovrätten för västra Sverige dom i mål nr B 3342-11

Hovrätten över Skåne och Blekinge dom i mål nr B 2917 och B 3184-10

Svea hovrätts dom i mål nr B 10223-11

Svea hovrätts dom i mål nr B 2011-12

Svea hovrätts dom i mål nr B 6166-10

Svea hovrätts dom i mål nr B 6183-10

Svea hovrätts dom i mål nr B 6324-09

Svea hovrätts dom i mål nr B 6327-13

Svea hovrätts dom i mål nr B 7123-12

Svea hovrätts dom i mål nr B 8039-09

Svea hovrätts dom i mål nr B 9543-04

Svea hovrätts dom i mål nr B 9804-09

## Tingsrätterna

Attunda tingsrätts dom i mål nr B 8107-10

Norrtälje tingsrätts dom i mål nr B 783-10

Solna tingsrätts dom i mål nr B 6645-08

Solna tingsrätts dom i mål nr B 7360-09

Solna tingsrätts dom i mål nr B 7714-08

Uppsala tingsrätts dom i mål nr 3449-12

Västmanlands tingsrätts dom i mål nr B 4596-1

Örebro tingsrätts dom i mål nr B 1999-09