



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Jennifer Kyllergård

Ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt

En nödvändighet?

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Uppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Uta Bindreiter

Termin: HT 2015

Innehåll

Summary	3
Sammanfattning	4
Förord.....	5
Förkortningar	6
1. Inledning	7
1.1 Allmänt	7
1.2 Syfte	7
1.3 Frågeställning.....	7
1.4 Avgränsningar.....	8
1.5 Perspektiv och metod.....	8
1.6 Material	9
1.7 Forskningsläge	9
1.8 Disposition	10
2. Rättshistorisk bakgrund till tortyrförbudet	11
3. FN:s tortyrkonvention	13
3.1 Konventionens struktur och innehåll	13
3.2 FN:s tortyrkommitté	14
3.3 Begreppet tortyr enligt konventionen	15
3.3.1 Definition av tortyr	15
3.3.2 Rekvisit för tortyr	16
3.3.3 Rekvisitens innebörd	16
3.4 Konventionens kriminaliseringkrav.....	18

4. Gällande rätt mot tortyr	19
4.1 Regeringsformen.....	19
4.2 Brottsbalken	19
4.2.1 Brott med självständig rubricering	19
4.2.2 Medverkan och försök	20
4.2.3 Universell jurisdiktion	21
4.2.4 Preskription	22
4.3 Lagen om straff för folkmord m.m.	23
5. Tortyrkommitténs granskning av Sverige	24
5.1 Tortyrkommitténs kritik	24
5.2 Sveriges svar	25
6. Utredning om införandet av ett särskilt tortyrbrott	26
7. Analys	28
7.1 Skäl för införandet av ett särskilt tortyrbrott	28
7.2 Skäl emot införandet av ett särskilt tortyrbrott	31
7.3 Slutsats	32
<i>Personliga reflektioner</i>	32
<i>Framtida utblick</i>	32
Käll- och litteraturförteckning	33

Summary

Sweden took part in the drawing of the UN Convention Against Torture and ratified it in 1986. The Convention contains a definition of torture and a requirement for all State parties to ensure that all forms of torture are crimes under national law. Despite this there is no specific criminal provision of torture in Swedish law. Instead, torture is penalised through several more general criminal provisions such as assault, unlawful coercion and unlawful threat. The Government of Sweden has consistently ruled that the applicable law is compliant with the purpose and requirements of the Convention.

The UN Committee Against Torture has since long criticised Sweden for the lack of a specific torture provision in the criminal legislation. The Committee holds the opinion that a criminalisation is necessary in order to mark the despicability of the acts and to strengthen the Convention purpose of preventing torture. The Committee has also expressed concern over the fact that the established law does not completely correspond with the definition of torture in the Convention, that there are inadequacies in the reach of universal jurisdiction in torture cases and that acts of torture can be subject to the statute of limitations.

The purpose of this thesis is to examine the criticism from the Committee Against Torture and the main question to be answered is whether it is necessary to introduce a specific criminal provision of torture in the criminal legislation.

The thesis covers the Convention Against Torture and the Swedish applicable law, the criticism from the Committee Against Torture and the conclusions of the Government investigation on the need of introducing a specific criminal provision of torture in Swedish law. The presentation results in an analysis in which I discuss reasons for and against a specific torture provision. Due to the inadequacies in the applicable law, the criticism from the Committee Against Torture, Sweden's international commitments and the results from the Government investigation I have come to the conclusion that is necessary to introduce a specific criminal provision of torture in the criminal legislation.

Sammanfattning

Sverige var delaktig i framtagandet av FN:s konvention mot tortyr och har varit ansluten till den sedan 1986. Tortyrkonventionen innehåller en definition av tortyr och ett kriminaliseringskrav som föreskriver att alla anslutna stater ska se till att alla former av tortyr är kriminaliserade i den nationella lagstiftningen. Trots detta finns det inget tortyrbrott i svensk rätt. Istället är tortyr kriminaliserad genom ett antal mer allmänna brottsbestämmelser som till exempel misshandel, olaga tvång och olaga hot. Sveriges regering har genomgående gjort bedömningen att gällande rätt lever upp till konventionens syfte och krav.

FN:s tortyrkommitté har länge kritiserat Sverige för avsaknaden av ett tortyrbrott i strafflagstiftningen. Kommittén anser att en kriminalisering behövs för att markera tortyrgärningars särskilda förkastlighet samt bidra till konventionens förebyggande syfte och tortyrförbudets avskräckningseffekt. Kommittén har även uttryckt oro för att gällande rätt inte helt täcker konventionens tortyrdefinition, att det finns brister i den universella jurisdiktionens räckvidd över tortyrhandlingar samt att dessa gärningar kan preskriberas enligt gällande rätt.

Syftet med denna rättsvetenskapliga kandidatuppsats är att undersöka vad tortyrkommitténs kritik närmare går ut på och den huvudsakliga frågeställningen är huruvida det är nödvändigt att införa ett särskilt tortyrbrott i strafflagstiftningen.

I avhandlingen redogör jag dels för innehållet i tortyrkonventionen och svensk gällande rätt avseende tortyr, dels tortyrkommitténs kritik och den aktuella utredningen om behovet av att införa ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt. Avhandlingen mynnar ut i en analys i vilken jag tar upp skäl som talar för respektive emot ett tortyrbrott. Mot bakgrund av bristerna i gällande rätt, tortyrkommitténs kritik, Sveriges internationella åtaganden samt resultatet från den aktuella utredningen har jag dragit slutsatsen att det är nödvändigt att införa ett särskilt tortyrbrott i strafflagstiftningen.

Förord

I september 2015 påbörjade jag sjätte terminen på juristprogrammet. Jag hade länge sett framemot att läsa kursen i folkrätt. Mina förväntningar bekräftades när undervisningen började och föreläsningarna i Pufendorf-salen behandlade frågor om internationell rätt, mänskliga rättigheter och diplomatiska förbindelser.

Under kursen deltog jag i ett seminarium om statschefers immunitet från ansvar för tortyrbrott. I samband med seminariet fick jag tillfälle att studera innehållet i FN:s konvention mot tortyr. Jag noterade att artikel 4 föreskriver att varje ansluten stat ska kriminalisera alla handlingar som kan utgöra tortyr i den nationella strafflagstiftningen.

Detta fick mig att fundera på hur tortyr är kriminaliserat i svensk rätt. Efter lite informationssökning upptäckte jag att det saknas ett tortyrbrott i lagstiftningen men att regeringen initierade en utredning 2014 för att undersöka behovet av att införa ett tortyrbrott. Därav fick jag idén att skriva om tortyr i svensk rätt – i ljuset av Sveriges åtaganden enligt tortyrkonventionen och den aktuella rättsutvecklingen.

Jennifer Kyllergård

Nairobi i december 2015

Förkortningar

BrB	Brottsbalken (1962:700)
CAT	<i>Eng.</i> The United Nations Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman, or Degrading Treatment or Punishment <i>Sve.</i> Förenta nationernas konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU-stadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna
ICC	Internationella brottmålsdomstolen
ICCPR	Konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter
VCLT	Wienkonventionen om traktaträtten

1. Inledning

1.1 Allmänt

Sverige är ansluten till FN:s konvention mot tortyr (CAT). Den svenska regeringen har ända sedan anslutningen 1986 ansett att gällande rätt är förenlig med konventionens krav på kriminalisering av tortyr¹. CAT:s tortyrdefinition har dock ännu inte inkorporerats och det finns inget särskilt tortyrbrott i svensk rätt.

Efter långvarig kritik från FN:s tortyrkommitté initierade regeringen 2014 en utredning om behovet av ett tortyrbrott. Utredningen är för närvarande ute på remiss. Denna utveckling indikerar att kriminaliseringen av tortyr i svensk rätt kan komma att förändras inom en överskådlig framtid.

1.2 Syfte

Sverige har länge kritiserats av FN:s tortyrkommitté för avsaknaden av en uttrycklig kriminalisering av tortyr i lagstiftningen. Uppsatsens övergripande syfte är således att närmare undersöka vad exakt kommitténs kritik går ut på.

1.3 Frågeställning

Frågeställningen som ska besvaras är huruvida det är nödvändigt att Sverige inför ett särskilt tortyrbrott i strafflagstiftningen.

¹ Ds 2015:42, s. 123.

1.4 Avgränsningar

Uppsatsen är avgränsad till att behandla CAT och svensk gällande rätt. Tortyrförbudet i EKMR² och EU-stadgan kommer på grund av utrymmesskäl inte att beröras.

Uppsatsen utgår ifrån tortyrdefinitionen i CAT artikel 1. Den nyligen ikraftträdde lagen (2014:406) om straff för folkmord m.m. innehåller tortyrdefinitioner under brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser. Dessa kommer att beröras för att visa att det finns flera definitioner av tortyr.

Termen ”annan omänsklig behandling” i CAT kommer på grund av avgränsningen och utrymmesskäl inte att behandlas.

1.5 Perspektiv och metod

Jag har valt att kombinera två perspektiv, rättsutveckling och det internationella, eftersom jag anser att rättsutvecklingen för tortyr i svensk rätt inte kan granskas isolerad utan att samtidigt se till Sveriges åtaganden enligt tortyrkonventionen.

Jag tillämpar den rättsdogmatiska metoden, även kallad den traditionella rättsvetenskapliga metoden. Den innebär att man använder sig av de i svensk rätt huvudsakliga, allmänt accepterade rättskällorna, nämligen lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och rättsdogmatiskt orienterad litteratur.³ I kapitel 3 hänvisar jag till CAT, ett avgörande från tribunalen för f.d. Jugoslavien samt rättsvetenskapliga kommentarer till konventionen. I kapitel 4 har jag arbetat med den svenska lagstiftningen, förarbeten samt rättsvetenskaplig litteratur och lagkommentarer. I kapitel 5 hänvisar jag till rapporterna från FN:s tortyrkommitté och i kapitel 6 behandlas innehållet i den aktuella utredningen om tortyrbrott.

² EKMR och dess tilläggsprotokoll gäller som lag i Sverige genom lag (1994:1219). Enligt regeringsformen 2 kap. 19 § får lagar och föreskrifter inte meddelas i strid med Sveriges förpliktelser enligt EKMR.

³ Jan Kleineman: ”Rättsdogmatisk metod”. I: *Juridisk metodlära* (red.: Fredric Korling & Mauro Zamboni), s. 21.

1.6 Material

Vad gäller källor har jag främst arbetat med CAT och tortyrkommitténs rapporter samt svensk lagstiftning och lagförarbeten.

Den utvalda rättsvetenskapliga litteraturen består till största del av böcker. Några litterära verk som jag hänvisar till är dels en bok om FN:s tortyrkommitté (Chris Ingelse, *The UN Committee against Torture: An assessment*, 2001), dels två kommentarer till tortyrkonventionen (J. Herman Burgers och Hans Danelius, *The United Nations Convention against Torture: A handbook [...]*, 1988) och (Manfred Nowak och Elizabeth McArthur, *The United Nations Convention against Torture: A Commentary*, 2008). Jag har valt detta material för att beskriva den gällande kriminaliseringen av tortyr i svensk och internationell rätt. Genom hänvisning till både den äldre och yngre konventionskommentaren kan vi se hur tolkningen i vissa avseenden har förändrats.

1.7 Forskningsläge

Det finns inte mycket, nyligen publicerad svensk forskning i frågan om att införa ett tortyrbrott. I Svensk Juristtidning år 2000 diskuterade dock professorerna Lars Hjern, Ove Bring och Said Mahmoudi huruvida svensk rätt fullt ut motsvarar CAT:s tortyrdefinition vad gäller ansvar för medverkan till brott (*Pinochet-målet – folkrätten och svensk rätt*, SvJT 2000 s. 325).

Vad gäller internationell forskning vill jag hänvisa till Malcolm D. Evans som är professor i internationell rätt vid universitetet i Bristol. Han har publicerat ett antal arbeten om CAT och förhindrandet av tortyr. Hans senaste publikation heter *The Optional Protocol to the UN Convention Against Torture* (OUP, 2011) som behandlar det alternativa protokollet till CAT från 2006. Genom protokollet upprättades en självständig övervakningskommitté som på eget initiativ kan avlägga besök i stater för att granska frihetsberövades situation.

1.8 Disposition

Avhandlingen inleds med en rättshistorisk bakgrund till det internationella tortyrförbudet. I kapitel 3 behandlas först tortyrkonventionens innehåll och tortyrkommitténs uppdrag. Därefter beskrivs CAT:s tortyrdefinition och dess rekvisit. Kapitlet avslutas med en redogörelse för CAT:s kriminaliseringskrav. Kapitel 4 behandlar svensk gällande rätt mot tortyr. Först anges tortyrförbudet i regeringsformen och därefter avhandlas gällande brottsbestämmelser för tortyr i brottbalken samt föreskrifterna om universell jurisdiktion och preskription. Till sist återges tortyrdefinitionerna i lag (2014:406) om straff för folkmord m.m. Kapitel 5 redogör för innehållet i tortyrkommitténs rapporter samt regeringens svar på rekommendationerna och kritiken. I kapitel 6 presenteras den aktuella utredningen angående behovet av att införa ett tortyrbrott i lagstiftningen. Avhandlingen mynnar ut i en analys i kapitel 7. I analysen tar jag upp vad som talar för respektive emot införandet av ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt och drar en slutsats av det anförda. Jag avslutar med några personliga reflektioner och en framtida utblick.

2. Rättshistorisk bakgrund till tortyrförbudet

I mer än två årtusenden har tortyr förekommit i västerländska samhällen och förmoderna civilisationer i Asien, Mellanöstern och Nordafrika.⁴ Tortyr användes som förhörsmetod och straff under såväl romartiden som medeltiden, mot kättare under inkquisitionen och befolkningar under kolonialväldets tid i Amerika, Asien och Afrika.

1700-talets upplysning gav upphov till en växande kritik mot tortyr och att idéer om humanitet spreds.⁵ I Sverige förbjöds tortyr år 1772 av kung Gustav III⁶ och vid 1800-talets mitt hade tortyren avskaffats i de flesta stater i Europa. Trots detta fortsatte bruket av tortyr, något som blev särskilt tydligt under de totalitära regimerna i Nazi-Tyskland och Sovjetunionen.⁷

Andra världskrigets slut markerade början på en ny era. Vid de första internationella brottmålsrättegångarna i Nürnberg och Tokyo anklagades och dömdes de inblandade i Förintelsen för krigsbrott och brott mot mänskligheten. Domarna tillämpade principer som utgjorde grunden för de mänskliga rättigheterna.⁸

Förenta Nationerna skapades 1945 genom FN-stadgan. I december 1948 antog FN:s generalförsamling den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna. Det absoluta förbudet mot tortyr finns i artikel 5.⁹

Även om tortyrförbudet hade förankrats som internationell princip i folkrättsliga överenskommelser¹⁰ fortsatte dock tortyren att förekomma. Tortyr användes mot rebeller i Nordafrika, koloniserade folk i Afrika och regimkritiker i de latinamerikanska militärdiktaturerna.¹¹

⁴ Mattias Gardell, *Tortyrens återkomst*, s. 21.

⁵ Chris Ingelse, *The UN Committee against Torture: An Assessment*, s. 23-29; Manfred Nowak & Elizabeth McArthur, *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary*, s. 2.

⁶ Göran Inger, *Svensk rättshistoria*, s. 194.

⁷ Ingelse, a.a., s. 29f.

⁸ *Ibid.*, s. 30f.

⁹ Se Förenta Nationernas websida, www.un.org, Charter of the United Nations och Universal Declaration of Human Rights, A/RES/217(III) A.

¹⁰ Se t.ex. EKMR art. 3 (1950) och ICCPR art. 7 (1966).

¹¹ Nowak & McArthur, a.a., s. 2f.

Organisationen Amnesty International uppmärksammade under början av 1970-talet FN på att tortyren var fortsatt vanlig i många länder och att det rådde en vidsträckt uppfattning om att tortyr kunde rättfärdigas i nödsituationer. Detta fick generalförsamlingen att anta två resolutioner som starkt fördömde förekomsten av tortyr.¹²

Efter en kongress och efterföljande kommissionsarbete presenterades under hösten 1975 ett utkast till deklaration mot tortyr i generalförsamlingen. Förslaget antogs enhälligt den 9 december 1975. Tortyrdeklarationen var inte bindande men fick på grund av enhälligheten mer tyngd som rekommendation.¹³

Inte långt därefter började samfundet diskutera behovet av ett mer handlingskraftigt instrument mot tortyr, vilket resulterade i att en ny resolution antogs.¹⁴ Idén om en konvention mot tortyr fick allt mer stöd och i december 1977 antogs på Sveriges initiativ en resolution om att ta fram ett förslag till tortyrkonvention.¹⁵ Det dröjde dock till den 10 december 1984 innan generalförsamlingen med enhällig röst kunde anta utkastet till tortyrkonventionen.¹⁶ Sverige ratificerade konventionen den 12 december 1985 och deponerade ratifikationsinstrumentet hos FN:s generalsekreterare den 8 januari 1986.¹⁷ Konventionen trädde i kraft den 27 juni 1987.¹⁸

Ratifikationen medför att Sverige är folkrättsligt bunden av CAT i enlighet med principen *pacta sunt servanda* i art. 26 VCLT.

Tortyrförbudet tillhör idag den kategori internationella normer som kallas *jus cogens*. Normer som har status som *jus cogens* är folkrättsligt tvingande för alla stater och har enligt art. 53 och 64 VCLT företräde framför andra regler. Detta derogationsförbud innebär att stater inte får göra några inskränkningar i tortyrförbudet.¹⁹

¹² Ingelse, s. 67f.; A/Res/3059 (XXVIII); A/Res/3218 (XXIX).

¹³ Ibid, s. 68ff.; A/Res/3452 (XXX).

¹⁴ Ibid, s. 72; A/Res/3453 (XXX).

¹⁵ Ibid, s. 73; A/Res/32/62 (1977), A/32/355 (1977).

¹⁶ Ibid, s. 82f.; A/Res/39/46, Annex (1984), A/39/708, Annex (1984).

¹⁷ SÖ 1986:1.

¹⁸ Ingelse, s. 83.

¹⁹ Jugoslavientribunalen, målet Åklagaren mot Anto Furundzija, p. 153ff.

3. FN:s tortyrkonvention

3.1 Konventionens struktur och innehåll

Tortyrkonventionen inleds med en preambel som beskriver syftet med konventionen, nämligen strävan att effektivisera den globala kampen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.

Konventionen består av 33 artiklar fördelade på tre sektioner. Den första delen (artiklarna 1-16) innehåller materiella regler, varav de mer centrala bestämmelserna ska behandlas här. I art. 1 definieras begreppet tortyr (3.3.1). Art. 2 föreskriver statens ansvar att förhindra förekomsten av tortyr på territorier under dess jurisdiktion (§ 1), att inskränkningar i tortyrförbudet inte kan rättfärdigas under några omständigheter (§ 2) och att tortyr inte kan rättfärdigas på order av en högre stående officer eller myndighet (§ 3). Art. 4 § 1 stadgar att varje ansluten stat ska se till att alla tortyrhandlingar är kriminaliserade i sin strafflagstiftning. Detta kriminaliseringskrav gäller även försök till tortyr och handlingar som består i en persons delaktighet i eller medverkan till tortyr. Kriminaliseringarna ska förenas med lämpliga straff som står i proportion till handlingarnas svårighetsgrad (§ 2). Art. 5 innehåller ett krav på universell jurisdiktion i enlighet med universalitetsprincipen (4.2.3).

CAT:s andra del (art. 17-24) innehåller bestämmelser om tortyrkommittén och dess uppdrag. Kommittén behandlas närmare i avsnitt 3.2.

Den tredje delen (art. 25-33) består av formella regler om bl.a. signering och ratificering.²⁰

²⁰ J. Herman Burgers & Hans Danelius, *The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, s. 1ff.

3.2 FN:s tortyrkommitté

Tortyrkommittén övervakar staters implementering av CAT. Konventionens föreskrifter om övervakningsorganet är allmänt hållna och kompletteras av Rules of Procedure (en samling förfaranderegler).²¹

Enligt art. 17 ska kommittén bestå av tio experter med hög moral och erkänd kompetens inom mänskliga rättigheter. Experterna nomineras och väljs av konventionsstaterna, men de ska vara oberoende i uppdraget och agera i personlig kapacitet.²²

Art. 19 föreskriver att varje stat ska ha skickat in en rapport till kommittén inom ett år från CAT:s ikraftträdande. Därefter ska staten vart fjärde år avge en rapport som beskriver nya vidtagna åtgärder. Kommittén kan enligt art. 19 § 1 begära att en stat skickar in fler rapporter, vilket staten är skyldig att följa. Kommittén granskar rapporterna och kan vid behov avge kommentarer med rekommendationer som staten kan välja att följa.

Enligt art. 20 kan kommittén utföra undersökningar i en stat om det finns indikationer att systematisk tortyr har förekommit. Utredningen kan även innefatta besök om staten godkänner det. Enligt art. 28 kan dock stater vid anslutningen välja att inte erkänna denna besöksbefogenhet. Med stöd av art. 21 kan kommittén efter klagomål från en stat utreda om en annan stat lever upp till CAT:s krav. Detta förutsätter dock att staten har accepterat kommitténs behörighet att utreda efter mellanstatliga klagomål. Enligt art. 22 kan kommittén även granska klagomål från enskilda, under förutsättning att staten har godkänt kommitténs behörighet att intervensera efter individuella klagomål.²³

För att kommittén effektivt ska kunna upprätthålla CAT:s syfte (3.1) behöver den kunna vidta åtgärder som inte alltid framgår av CAT:s ordalydelse men som är förenliga med dess syfte. När en stat inte har rapporterat om aktuella tortyrförhållanden kan kommittén formellt kräva att staten avger en rapport i enlighet med förpliktelseerna enligt CAT.²⁴

²¹ Ingelse, a.a., s. 89; CAT/C/3/Rev.1, 29 augusti 1989.

²² Ibid, s. 93.

²³ Ibid, s. 90f.

²⁴ Ibid, s. 91f.

3.3 Begreppet tortyr enligt konventionen

3.3.1 Definition av tortyr

Definitionen av tortyr finns i CAT artikel 1 § 1:

“1. [...] the term "torture" means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, or intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity [...].”

Av § 2 framgår att definitionen inte hindrar att bestämmelser med en vidare tortyrdefinition tas in i andra internationella överenskommelser eller nationell lagstiftning.

CAT:s tortyrdefinition anses ha uppnått sedvanerättslig status²⁵, vilket innebär att stater är förpliktade att följa den enligt folkrätten.²⁶

²⁵ Jugoslavientribunalen, målet Åklagaren mot Anto Furundzija, p. 159ff.

²⁶ Ulf Linderfalk, *Folkrätten i ett nötskal*, s. 29.

3.3.2 Rekvisit för tortyr

CAT art. 1 innehåller ett antal kumulativa rekvisit som ska vägas in i bedömningen av huruvida en handling utgör tortyr. Det ska vara fråga om:

- I) en allvarlig, fysisk eller psykisk smärta eller ett lidande,
- II) som avsiktligt tillfogas offret,
- III) för sådana syften som att
 - (i) tvinga fram information eller en bekännelse av honom eller en tredje person, eller
 - (ii) bestraffa honom för en gärning som han eller en tredje person har begått eller misstänks ha begått, eller
 - (iii) hota eller tvinga honom eller en tredje person, eller
 - (iv) också av något skäl som har sin grund i någon form av diskriminering,
- IV) under förutsättning att smärtan eller lidandet åsamkas av eller på anstiftan eller med samtycke eller medgivande av en offentlig tjänsteman eller någon annan person som handlar såsom företrädare för det allmänna.

3.3.3 Rekvisitens innebörd

Enligt det första rekvisitet måste det vara en allvarlig, fysisk eller psykisk smärta eller ett lidande för att det ska utgöra tortyr. Fysisk smärta kan tillfogas genom t.ex. slag eller sparkar. Torteraren kan använda redskap som t.ex. rör, knivar, cigaretter eller metallföremål. Det behöver inte vara systematiskt utförda eller upprepade handlingar, en enstaka handling är tillräcklig. Psykisk tortyr kan tillfogas på olika sätt. Gärningar som syftar till att hota, skrämja eller skapa rädsla hos offret, t.ex. att få personen att tro att hen kommer avrättas eller att någon närstående kommer hotas eller skadas, kan utgöra psykisk tortyr. Likaså att offret tvingas bevittna avrättningar eller tortyr av andra personer, såsom närstående eller andra frihetsberövade i ett fängelse eller att offret inte får något att äta eller dricka, hålls isolerad under lång tid eller inte får sova. Enligt

tortyrdefinitionens ordalydelse måste tortyren ske genom aktiva handlingar, men även underlåtelser kan utgöra tortyr, t.ex. att en kriminalvårdare medvetet underlåter att ge en fånge mat och dryck.²⁷

Enligt det andra rekvisitetet måste gärningsmannen ha torturerat med avsikt att tillfoga offret smärta eller lidande. Allvarlig smärta till följd av en olyckshändelse eller ren försummelse kan inte anses utgöra tortyr då det inte uppfyller kravet på avsiktlighet.²⁸

Det tredje rekvisitetet räknar upp ett antal syften till tortyr. Det kan handla om tvång i syfte att få fram information eller en bekännelse, bestraffning för en begången eller misstänkt begången gärning, tortyr i syfte att skrämja eller tvinga offret till något eller diskriminering. Uppräkningen är inte uttömmande, jämför uttrycket ”for such purposes as” i den engelska ordalydelsen (3.3.1). Andra tänkbara syften till att åsamka allvarlig smärta kan gå under art. 1 om syftet i fråga har något gemensamt med de uppräknade.²⁹ Gemensamt för all tortyr kan anses vara att offret har försatts i en maktlös situation och att tortyren utförs med avsikten att kränka och beröva personen sin värdighet och integritet.³⁰

Enligt det fjärde rekvisitetet måste tortyren ha en koppling till staten eller det allmänna. Detta samband kan uppstå om en offentlig tjänsteman eller företrädare själv utför tortyren eller tvingar, uppmanar eller uppmuntrar någon, t.ex. en underordnad tjänsteman. Sambandet kan även vara att staten samtycker till eller inte vidtar åtgärder mot tortyrhandlingar som utförs av någon annan, t.ex. en privatperson. För att staten ska kunna bli ansvarig för privatpersoners handlingar måste dock staten ha varit medveten om förhållandet och inte ha ingripit eller förhindrat tortyren. Icke-statliga aktörer som uppfattas som auktoritativa, t.ex. en rebellgrupp som kontrollerar en region, kan också i vissa fall anses representera det allmänna.³¹

²⁷ Burgers & Danelius, a.a., s. 117f.

²⁸ Ibid, s. 118; Nowak & McArthur, a.a., s. 73f.

²⁹ Burgers & Danelius, s. 118; Nowak & McArthur, s. 75.

³⁰ Ibid, s. 76.

³¹ Ibid, s. 77ff.

3.4 Konventionens kriminaliseringskrav

Artikel 4 § 1 CAT om kravet på en heltäckande kriminalisering av tortyr:

“1. Each State Party shall ensure that all acts of torture are offences under its criminal law. The same shall apply to an attempt to commit torture and to an act by any person which constitutes complicity or participation in torture.”

För att uppfylla CAT:s krav måste alla handlingar som kan utgöra tortyr vara kriminaliserade som brott och förenade med straff i statens nationella strafflagstiftning. Kriminaliseringskravet gäller även försök samt delaktighet i eller medverkan till tortyr. Enligt art. 4 § 2 ska en straffpåföljd vara lämplig och i bedömningen ska gärningens svåra art ska vägas in. CAT anger inte närmare vilka straffpåföljder som kan utdömas för tortyr. Det torde dock vara rimligt att tillämpa någon av de strängare straffformerna i svensk rätt.³²

Trots kriminaliseringskravet ska det inte förstås som att det behöver finnas ett särskilt tortyrbrott i lagstiftningen. Enligt J. Herman Burgers och Hans Danelius i den äldre kommentaren till CAT från 1988 krävs det att alla tortyrhandlingar är brottsbelagda och förenade med hårda straff. Varje stat kan välja hur kriminaliseringen ska utformas, till exempel genom ett särskilt tortyrbrott eller andra brottsrubriceringar. Oavsett metod måste lagstiftningen täcka alla tortyrhandlingar som tas upp i tortyrdefinitionen.³³

I den nya kommentaren till CAT från 2008 skriver dock Manfred Nowak och Elizabeth McArthur att även om CAT inte innehåller ett bindande krav så rekommenderas det att anslutna stater inkorporerar tortyrdefinitionen enligt art. 1 i nationell rätt.³⁴

³² Burgers & Danelius, s. 129.

³³ Ibid, s. 129.

³⁴ Nowak & McArthur, s. 229f.

4. Gällande rätt mot tortyr

4.1 Regeringsformen

I regeringsformen 2 kap. 5 § finns det grundlagsskyddade förbudet mot tortyr:

”Var och en är skyddad mot kroppsstraff. Ingen får heller utsättas för tortyr eller för medicinsk påverkan i syfte att framtvinga eller hindra yttranden.”³⁵

I förarbetena beskrivs ”tortyr” som ett utnyttjande av fysiskt våld eller psykiska terrormetoder för att få fram uppgifter vid förhör. Med begreppet avses inte åtgärder som beläggande med t.ex. handbojor av ordnings- eller säkerhetsskäl. Ett frihetsberövande är i sig inte tortyr, även om det är förenat med isolering av den intagne.³⁶ Tortyrskyddet tillhör kategorin absoluta rättigheter och friheter, vilket innebär att det inte kan inskränkas genom lag eller annan författning.³⁷

4.2 Brottsbalken

Handlingar som utgör tortyr enligt CAT:s definition (3.3.1) omfattas av flera brottsrubriceringar i svensk rätt.³⁸

4.2.1 Brott med självständig rubricering

Redan vid anslutningen till CAT ansåg regeringen att tortyr kan bedömas som misshandel i 3 kap. 5-6 §§ brottsbalken (BrB) om handlingen tillfogar offret fysisk skada eller smärta. Tortyr kan även falla under andra närliggande brottsföreskrifter i 3 och 4 kap. BrB. Svårare psykiska tortyrskador bedöms

³⁵ Prop. 2009/10:80, s. 249.

³⁶ Prop. 1975/76:209, s. 146.

³⁷ Holmberg m.fl., Regeringsformen (1 januari 2015, Zeteo), kommentaren till 2 kap. 5 §.

³⁸ CAT/C/SWE/5, p. 10, 16.

under misshandel. Regeringen ansåg att CAT:s tortyrdefinition var täckt genom bestämmelserna.³⁹

För att markera en strängare bedömning av tortyr föreslog regeringen 2009 en reform med uppdelning av straffskalan för grov misshandel enligt 3 kap. 6 § BrB. Lagändringen 2010 medförde att grov misshandel förenades med fängelse i lägst ett år och högst sex år och att ett nytt stycke om synnerligen grov misshandel infördes med en straffskala på lägst fyra år och högst tio års fängelse. Vid bedömningen av om brottet är synnerligen grovt ska särskilt beaktas om gärningsmannen har tillfogat en svår, bestående kroppsskada, orsakat ett synnerligt lidande eller visat offret synnerlig hänsynslöshet. Ytterligare omständigheter, liksom vid grov misshandel, är att gärningen har varit livsfarlig eller att gärningsmannen tillfogat svår kroppsskada, allvarlig sjukdom eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.⁴⁰

Andra brott, som medför allvarlig fysisk eller psykisk smärta eller lidande och kan åberopas i samband med tortyr är olaga frihetsberövande (4 kap. 2 § BrB), olaga tvång (4 kap. 4 §), olaga hot (4 kap. 5 §) och våldtäkt (6 kap. 1 §).⁴¹ Vid olaga tvång ska enligt 4 § 2 st. beaktas att omständigheter såsom pinande till beaktelse eller annan tortyr kan göra det olaga tvånget grovt.⁴²

4.2.2 Försök och medverkan

Enligt CAT art. 4 § 1 ska lagstiftningen även omfatta försök och medverkan till tortyr. Dessa osjälvständiga brottsformer regleras i 23 kap. BrB.

Enligt 23 kap. 1 § BrB måste ett självständigt brott särskilt stadga att försök är kriminaliserat. Sådana föreskrifter finns för försök till misshandel och grov misshandel enligt 3 kap. 11 § BrB, försök till olaga frihetsberövande och grovt olaga tvång enligt 4 kap. 10 § och försök till våldtäkt enligt 6 kap. 15 §. Försök till olaga tvång som inte är grovt och olaga hot är däremot inte kriminaliserat.

³⁹ Prop. 1985/86:17, s. 12f.

⁴⁰ Prop. 2009/10:147, s. 16ff.

⁴¹ CAT/C/SWE/5, p. 16.

⁴² Berggren m.fl., Brottsbalken (1 juli 2015, Zeteo), kommentaren till 4 kap. 4 §.

Enligt 23 kap. 4 § kan ansvar göras gällande för den som har främjat ett brott med råd eller dåd. Medverkansansvar kan aktualiseras för alla brottsformer och kräver inte ett särskilt stadgande. Medverkan till ett brott som är kriminaliserat utanför BrB kan däremot endast medföra ansvar om brottet är förenat med fängelsestraff.

I CAT beskrivs medverkan enligt art. 1 som: "inflicted [...] with the consent or acquiescence of a public official" och enligt art. 4 som: "complicity or participation in torture". "Consent or acquiescence" är brett och kan tillämpas när staten underlåter att ingripa mot privatpersoner som utfört tortyr.⁴³ I svensk rätt kan en person som medverkat till tortyr genom underlåtenhet hållas ansvarig endast när personen står i ett särskilt ansvarsförhållande till den som har utfört tortyren.⁴⁴

Professorerna Hjerner, Bring och Mahmoudi diskuterar i Svensk Juristtidning bl.a. förhållandet mellan tortyrkonventionen och svensk strafflagstiftning. De anser att den svenska medverkansdefinitionen är snävare än CAT:s definition när det gäller ansvaret för högre tjänstemän, t.ex. militärbefälhavare, ministrar och statschefer.⁴⁵

4.2.3 Universell jurisdiktion

Enligt CAT krävs universell jurisdiktion (3.1), vilket innebär att stater kan lagföra personer som är misstänkta för tortyr oberoende av i vilken stat gärningen har utförts och vilka nationaliteter gärningsmannen och offret har.⁴⁶

De svenska jurisdiktionsbestämmelserna finns i 2 kap. BrB. 1 § föreskriver svensk rätts tillämplighet på brott begångna i Sverige och 2-3 §§ på brott begångna utomlands.⁴⁷ När CAT ratificerades bedömde regeringen att jurisdiktionsreglerna var tillräckliga och att det inte krävdes någon ny lagstiftning. Regeringen hänvisade till möjligheten att åtala en utlänning som

⁴³ Nowak & McArthur, a.a., s. 78.

⁴⁴ Petter Asp, Magnus Ulväng & Nils Jareborg, *Kriminalrättens grunder*, s. 452ff.

⁴⁵ Lars Hjerner, Ove Bring & Said Mahmoudi, *Pinochet-målet – folkrätten och svensk rätt*. I: SvJT 2000, s. 338f.

⁴⁶ SOU 2002:98, s. 170 (del 1).

⁴⁷ Berggren m.fl., *Brottsbalken* (1 juli 2015, Zeteo), kommentaren till 2 kap. 1-3 §§.

finns i Sverige när brottet är förenat med fängelse i minst sex månader (2 kap. 2 § 1 st. 3 p. BrB). För lagföring krävs dock dubbel straffbarhet enligt 2 kap. 2 § 2 st., dvs. att brottet är straffbart på gärningsorten.⁴⁸

För universell jurisdiktion krävs det ett straff på lägst fyra års fängelse (2 kap. 3 § p. 7 BrB). Endast synnerligen grov misshandel och grov våldtäkt når upp till den straffnivån.⁴⁹

Bristerna har kritiserats i Internationella straffrättsutredningens betänkande och i förarbetena till lag (2014:406).⁵⁰ I straffrättsutredningens betänkande pekade utredarna på behovet av en särskild jurisdiktionsbestämmelse för tortyr i enlighet med CAT art. 1. De ansåg det däremot inte vara lämpligt att införa ett tortyrbrott med motiveringen att ett särskilt brott i strafflagstiftningens systematik skulle göra det svårt att leva upp till kraven på tydlighet och förutsebarhet och pga. risken för konkurrens- och gränsdragningsproblem.

4.2.4 Preskription

Preskription innebär att påföljd för ett brott kan bortfalla om en misstänkt inte har häktats eller åtalats för brottet inom en särskilt föreskriven tid.⁵¹

CAT innehåller inget krav på att tortyrgärningar ska vara undantagna från preskription. Tortyrkommittén har dock uttryckt en oro för att preskription kan förhindra utredning, åtal och bestraffning av tortyrgärningar och anser att det inte borde tillåtas på grund av gärningarnas allvarliga karaktär.⁵²

35 kap. BrB reglerar preskription. 2 § räknar upp de brott som är undantagna från preskription, nämligen mord, dråp, folkmord, brott mot mänskligheten, grov krigsförbrytelse, terroristbrott samt försök till dessa brott. De brott som är tillämpliga på tortyr (4.2.1) omfattas inte av undantaget.⁵³ Om preskriptionstiden för ett brott har löpt ut och gärningsmannen inte har häktats eller åtalats kan personen undkomma lagföring i Sverige.

⁴⁸ Prop. 1985/86:17, s. 13.

⁴⁹ Berggren m.fl., Brottsbalken (1 juli 2015, Zeteo), kommentaren till 2 kap. 3 § p. 7; CAT/C/SWE/5, p. 16.

⁵⁰ SOU 2002:98, s. 173f. (del 1), 312f. (del 2); Prop. 2013/14:146, s. 216ff.

⁵¹ Berggren m.fl., Brottsbalken (1 juli 2015, Zeteo), kommentaren till 35 kap. 1 §.

⁵² CAT/C/SWE/CO/5, p. 10.

⁵³ CAT/C/SWE/5, p. 16.

4.3 Lagen om straff för folkmord m.m.

Lag (2014:406) trädde i kraft den 1 juli 2014 och antogs mot bakgrund av Sveriges ratificering av Romstadgan 2001.⁵⁴ Lagstiftningen behövde anpassas till Romstadgan för att möjliggöra lagföring av personer som begått allvarliga folkrättsbrott och för att samla den spridda regleringen.⁵⁵

Folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser omfattas av universell jurisdiktion enligt 2 kap. 3 § p. 6 BrB och är undantagna från preskription enligt 35 kap. BrB.

Tortyr kan utgöra ett brott mot mänskligheten enligt Romstadgan art. 7.1 (f) och 2 § 2 p. i lagen. Brottet kan begås i såväl fredstid som under väpnad konflikt eller ockupation.⁵⁶ Enligt art. 7 Romstadgan måste gärningen utgöra en del i ett vidsträckt eller systematiskt angrepp mot en grupp civila. Tortyr definieras i art. 7.2 (e) Romstadgan. För tortyr krävs det inte, i motsats till CAT, att gärningen har något särskilt syfte eller att den har begåtts av en offentlig tjänsteman.

Tortyr kan även utgöra en krigsförbrytelse enligt Romstadgan art. 8.2 (a)(ii) och 4 § 2 p. i lagen.⁵⁷ Romstadgan innehåller ingen tortyrdefinition under krigsförbrytelser. Kriterierna för tortyr finns istället angivna i dokumentet *Elements of Crimes* på ICC:s hemsida. Gärningsmannen ska ha tillfogat en eller flera personer allvarlig, fysisk eller psykisk, smärta eller lidande i syfte att erhålla information eller en bekännelse, straffa, hota, tvinga eller diskriminera dem på grund av något skäl. Offren måste ha status som skyddade personer enligt en av Genèvekonventionerna från 1949 och tortyren måste ske i samband med en väpnad konflikt eller ockupation.⁵⁸ Definitionen liknar CAT:s, men för krigsförbrytelser krävs det inte att gärningsmannen är en offentlig tjänsteman.

⁵⁴ Romstadgan trädde i kraft den 1 juli 2002, se SÖ 2002:59; Prop. 2013/14:146, s. 22.

⁵⁵ Ibid, s. 67ff.

⁵⁶ Berggren m.fl., *Brottsbalken \ Lagen (2014:406) om straff för folkmord m.m.* (1 juli 2015, Zeteo), kommentaren till 2 § 2 p.

⁵⁷ Ibid, kommentaren till 4 § 2 p.

⁵⁸ <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf>, s. 14.

5. Tortyrkommitténs granskning av Sverige

5.1 Tortyrkommitténs kritik

I de tre första rapporterna (1989, 1993 respektive 1997) berörde FN:s tortyrkommitté frågan om att implementera CAT:s tortyrdefinition enligt art. 1 i svensk rätt. I den tredje rapporten anförde kommittén att efterlevandet av konventionen försvårades genom Sveriges underlåtelse att inkorporera definitionen.⁵⁹

I den fjärde rapporten (2002) rekommenderade kommittén för första gången uttryckligen Sverige att inkorporera CAT:s definition samt införa ett särskilt tortyrbrott förenat med lämpliga straffpåföljder.⁶⁰

I den femte rapporten (2008) beklagade sig kommittén över att Sverige ännu inte hade inkorporerat definitionen eller infört tortyrbrottet. Kommittén anförde att ett tortyrbrott skulle bidra till konventionens förebyggande syfte, markera tortyrgärningars särskilda förkastlighet och särställning som allvarligt brott samt bidra till tortyrförbudets avskräckningseffekt. Kommittén uttryckte även oro över att tortyr enligt gällande rätt kan preskriberas (4.2.4).⁶¹

I den senaste, kombinerade sjätte och sjunde rapporten (2014) noterade kommittén att regeringen i juni 2014 hade tillsatt en utredning om införandet av ett särskilt tortyrbrott. Trots detta fann kommittén det nödvändigt att upprepa sin uppmaning till Sverige att prioritera implementeringen av tortyrdefinitionen och införandet av tortyrbrottet. Kommittén anförde att frånvaron av brottet riskerade öppna upp för kryphål i det heltäckande tortyrförbudet och försämrade tortyroffers möjligheter att tillvarata sina rättigheter enligt konventionen. Utöver detta uttryckte kommittén fortsatt oro över möjligheten till preskription av tortyrgärningar som enligt gällande rätt faller under brotten misshandel och grov misshandel.⁶²

⁵⁹ A/44/46, p. 44-56; A/48/44 (SUPP), p. 369-376; A/52/44(SUPP), p. 214-226.

⁶⁰ CAT/C/CR/28/6, p. 5, 7.

⁶¹ CAT/C/SWE/CO/5, p. 9-10.

⁶² CAT/C/SWE/CO/6-7 p. 6.

5.2 Sveriges svar

Regeringen har konsekvent anfört att CAT inte kräver att ett särskilt tortyrbrott införs i nationell rätt och anser att gällande rätt är förenlig med kraven enligt konventionen.⁶³

Sverige anförde år 2006 i sitt svar till tortyrkommitténs rapport från 2008 att strafflagstiftningen redan omfattar alla tortyrhandlingar samt försök och medverkan till tortyr. Regeringen ansåg att införandet av ett tortyrbrott riskerade medföra negativa konsekvenser för lagstiftningen, såsom överlappande straffstadganden och gränsdragningsproblem mellan bestämmelser. Som ett konkret exempel på risken för ett överlappande straffstadgande pekade regeringen på lagförslagen till den nu ikraftträdde lagen (2014:406) som innehåller definitioner om tortyr. Regeringen anförde även att det rekvisit för tortyr som föreskrivs under olaga tvång i 4 kap. 4 § BrB är mer omfattande än CAT:s tortyrdefinition.⁶⁴

År 2013 avgav Sverige sitt senaste svar till kommittén. Regeringen gav som exempel på vidtagna åtgärder att man 2010 hade infört universell jurisdiktion för synnerligen grov misshandel (3 kap. 6 § BrB) och att man utredde frågan om att undanta tortyrgärningar under brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser från preskription (se den nu ikraftträdde lagen 2014:406 samt gällande preskriptionsundantag i 35 kap. 2 § BrB).⁶⁵

⁶³ CAT/C/SWE/5 p. 10-20; CAT/C/SWE/6-7 p. 3.

⁶⁴ CAT/C/SWE/5 p. 10-20.

⁶⁵ CAT/C/SWE/6-7 p. 3-4; Prop. 2013/14:146 s. 218f.

6. Utredning om införandet av ett särskilt tortyrbrott

Den 24 juni 2014 tillsatte regeringen en utredning för att undersöka behovet av att införa ett särskilt tortyrbrott i svensk rätt. I promemorian anförde regeringen att CAT ålägger Sverige en förpliktelse att effektivt förhindra förekomsten av tortyr men däremot ingen skyldighet att införa ett tortyrbrott. Vidare påminde regeringen om att frågan har behandlats tidigare, i SOU 2002:98, utan att det resulterade i några förslag. I prop. 2013/14:146 hade regeringen dock kommit fram till att frågan behövde behandlas utförligare. Regeringen instruerade utredaren att särskilt beakta den kritik som riktats mot Sverige från FN:s tortyrkommitté. Även potentiella straffrättsliga konkurrens- och gränsdragningsproblem samt problematiken kring att det inte finns en enhetlig tortyrdefinition i svensk rätt skulle beaktas.⁶⁶

I augusti 2015 presenterade chefsrådmannen Stefan Reimer departementspromemorian *Ett särskilt tortyrbrott?*⁶⁷ Utredaren anser att det finns ett behov av ett tortyrbrott och föreslår en ny lag om straff för tortyrbrott i vilken tortyr kriminaliseras som ett särskilt brott.

I utredningen anføres att en särskild tortyrkriminalisering skulle markera Sveriges avståndstagande från dessa motbjudande, förkastliga gärningar och att staten stödjer det internationella samarbetet mot tortyr. Att Sverige återkommande har fått kritik från tortyrkommittén för underlåtenheten att införa ett tortyrbrott betonas särskilt.⁶⁸ Vidare kom utredningen fram till att gällande bestämmelser mot tortyr i vissa avseenden inte lever upp till konventionens krav, bl.a. vad gäller psykisk tortyr och överordnades ansvar för medverkan.⁶⁹ Tortyrbrottet bör omfattas av universell jurisdiktion för att möjliggöra svenska domstolars behörighet att lagföra torterare. Brottet bör däremot undantas från preskription med hänsyn till att det troligtvis främst kommer att aktualiseras på gärningar som begåtts utanför Sverige och att det därav kan ta längre tid innan brottet kommer till svenska myndigheters kännedom. Lagförslaget innebär att

⁶⁶ Ju2014/4194/P, s. 1-3.

⁶⁷ Ds 2015:42, s. 1.

⁶⁸ Ibid, s. 11ff.

⁶⁹ Ibid, s. 137-143, 145f.

offentliga tjänstemän kan dömas för tortyrbrott om de tillfogar någon allvarlig smärta eller skada eller svårt lidande i ett visst syfte, t.ex. att få en bekännelse, straffa eller diskriminera.⁷⁰

Vad gäller omständigheter emot ett tortyrbrott tog utredaren upp bl.a. frågan om potentiella konkurrens- och gränsdragningsproblem. Ett tortyrbrott skulle utgöra ytterligare en straffrättslig bestämmelse tillämplig på tortyrgärningar vid sidan av befintliga brott. Det finns en risk att straffsystemet blir mer svåröverskådligt och att tortyrbrottet leder till onödiga och komplicerade konkurrensproblem.⁷¹

I fråga om avsaknaden av en enhetlig tortyrdefinition motsvarar definitionen i CAT art. 1 visserligen internationell sedvanerätt vad gäller statens ansvar att åtala personer för tortyr, men det innebär inte att tortyrbegreppet är väl definierat. Tillämpningsområdet för rekvisiten som räknas upp i CAT:s tortyrdefinition är oklart i vissa hänseenden, t.ex. hur långt överordnades ansvar sträcker sig, var den nedre gränsen går för allvarlig smärta och svårt lidande samt vilka syften som kan beaktas när man ska bedöma om en gärning utgör tortyr. Utöver detta finns det definitioner av tortyr under brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser i lag (2014:406) som skiljer sig från CAT:s definition. Det föreligger även skillnader mellan tortyr under brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser vad gäller kravet på ett särskilt syfte och gärningsmannens ställning i förhållande till det allmänna (4.3). Mot bakgrund av detta skulle ytterligare en tortyrdefinition genom ett särskilt brott kunna medföra tillämpningssvårigheter.⁷²

Som framgår av utredningen har utredaren dock bedömt att behovet av ett tortyrbrott väger tyngre. Enligt förslaget bör tortyrbrottet förenas med en straffpåföljd på fängelse i minst fyra år och högst arton år, eller på livstid.⁷³

För närvarande ligger departementspromemorian ute på remiss hos ett antal instanser som ska ge sina synpunkter på förslaget. Remissvaren ska ha kommit in till Justitiedepartementet senast den 15 januari 2016.⁷⁴

⁷⁰ Ds 2015:42, s. 13ff.

⁷¹ Ibid, s. 180.

⁷² Ibid, s. 181f.

⁷³ Ibid, s. 11, 13.

⁷⁴ Ju2015/06480/L5, s. 1-2.

7. Analys

Analysen syftar till att besvara uppsatsens frågeställning, nämligen är det nödvändigt att införa ett särskilt tortyrbrott i strafflagstiftningen? Jag kommer att diskutera faktorer som talar för respektive emot en tortyrreglering och därefter dra en slutsats.

7.1 Skäl för införandet av ett särskilt tortyrbrott

Sverige är folkrättsligt bunden av CAT enligt art. 26 VCLT (kap. 2). Mot bakgrund av konventionens syfte att effektivisera den globala kampen mot tortyr är Sverige skyldig att effektivt förhindra förekomsten av tortyr på svenskt territorium och andra platser under dess jurisdiktion (3.1).

Enligt kriminaliseringskravet i CAT art. 4 har Sverige en förpliktelse att kriminalisera alla former av tortyr i nationell rätt (3.4).

I de två konventionskommentarerna har författarna dragit olika slutsatser rörande kriminaliseringskravet (3.4). I den äldre kommentaren gjorde Burgers och Danelius tolkningen att varje stat fritt får välja hur kriminaliseringen av tortyr ska gå till, genom ett särskilt tortyrbrott eller en eller flera mer allmänna brottsrubriceringar som omfattar tortyr. Så länge alla tortyrhandlingar är brottsbelagda, förenade med stränga straff och täcker in rekvisiten i CAT art. 1 så är det förenligt med konventionens krav. Nowak och McArthur ansåg dock i den yngre kommentaren att trots avsaknaden av ett absolut krav på ett särskilt tortyrbrott så är det rekommenderat att inkorporera CAT:s tortyrdefinition i nationell rätt. Även om Sveriges regering står fast vid bedömningen att kriminaliseringskravet i CAT art. 4 inte är absolut så bör Nowaks och McArthurs rekommendation beaktas.

Ett annat skäl för att införa ett tortyrbrott är att gällande rätt inte helt korresponderar med konventionens krav (3.3). I den aktuella utredningen (kap. 6) pekade utredaren bland annat på att svensk gällande rätt inte omfattar psykiskt lidande i lika stor utsträckning som CAT kräver.

Vad gäller försök saknas det kriminaliseringar av försök till tortyr genom olaga tvång och olaga hot (4.2.2).

I fall av medverkan kan en person som har medverkat till tortyr genom underlåtenhet enbart hållas ansvarig om det har funnits ett särskilt ansvarsförhållande mellan personen och den som har utfört tortyren. CAT:s definition av medverkan är bredare och förutsätter inget särskilt ansvarsförhållande mellan den medverkande och personen som begår tortyrgärningen. Professorerna Hjerner, Bring och Mahmoudi har anfört att medverkansbrottet i svensk rätt är snävare än CAT:s definition när det gäller ansvaret för högre tjänstemän som medverkat till underlydandes tortyrgärningar (4.2.2).

De nationella bestämmelserna om jurisdiktion och preskription är inte förenliga med konventionens krav. Enligt CAT ska all tortyr omfattas av universell jurisdiktion (3.1). I svensk rätt är möjligheterna att åtala en utlänning begränsade till det fall att brottet är förenat med minst sex månaders fängelse. För vissa brott krävs dessutom dubbel straffbarhet, dvs. att brottet är straffbart på gärningsorten, eller att straffpåföljden är minst fyra års fängelse (4.2.3). Om personen som befinner sig i Sverige har torterat någon i en stat där handlingen inte är straffbar så föreligger det därmed en brist i den universella jurisdiktionen. Enbart grov våldtäkt och det nya brottet synnerligen grov misshandel är förenat med minst fyra års fängelse, vilket innebär att övriga brott som är tillämpliga på tortyr inte omfattas av universell jurisdiktion (4.2.1). Internationella straffrättsutredningen kritiserade dessa brister och ansåg att det fanns ett behov av en särskild jurisdiktionsbestämmelse för tortyr i enlighet med CAT (4.2.3).

Vad gäller preskription (4.2.4) kräver inte CAT att tortyr ska undantas från preskription men FN:s tortyrkommitté har under lång tid kritiserat Sverige för att tortyrgärningar kan preskriberas. Preskriptionen av tortyr utgör ett hinder för utredning, åtal och bestraffning och bör enligt kommittén inte tillåtas pga. gärningens allvarliga karaktär (5.1). Enligt gällande rätt är de enda formerna av tortyr som är undantagna från preskription de som faller under brott mot mänskligheten och grov krigsförbrytelse (4.3). Denna brist medför att

gärningsmän kan komma undan ansvar för tortyr i Sverige om preskriptionstiden för brottet har löpt ut.

I bedömningen måste den omfattande och långvariga kritik som riktats mot Sverige från tortyrkommittén för avsaknaden av ett tortyrbrott beaktas. Kommitténs kommentarer är inte bindande, men de utgör trots allt rekommendationer. Kommittén har kritiserat den nuvarande lagstiftningsstrukturen med tortyr utspridd på flera brottsbestämmelser, däribland misshandel. Kommittén anser att misshandelsbegreppet inte helt motsvarar tortyrbegreppet. I kommitténs rekommendationer uppmanas Sverige att införa ett tortyrbrott samt inkorporera CAT:s tortyrdefinition (kap. 5).

Utöver detta skulle en kriminalisering ge signaler till omvärlden att Sverige deltar seriöst i den globala kampen mot tortyr. En tortyrbrottsbestämmelse skulle enligt kommittén bidra till konventionens förebyggande syfte och tortyrförbudets avskräckningseffekt samt markera att tortyr är en särskilt förkastlig gärning som bör ha en särställning som allvarligt brott (kap. 5).

Avslutningsvis är det intressant att utredaren i den pågående utredningen har dragit slutsatsen att det föreligger ett behov av att införa ett särskilt tortyrbrott i den svenska strafflagstiftningen. Utredningen föreslår att en ny lag om straff för tortyrbrott införs innehållande en särskild kriminalisering av tortyr (kap. 6).

7.2 Skäl emot införandet av ett särskilt tortyrbrott

Regeringen anser att kriminaliseringskravet i CAT art. 4 inte innebär en folkrättslig förpliktelse att införa en tortyrbrottsbestämmelse (5.2 och kap. 6) och att gällande rätt (4.2) är tillräcklig och förenlig med CAT:s syfte och krav. Därutöver har det lyfts fram att rekvisiten för tortyr genom olaga tvång i 4 kap. 4 § BrB är mer omfattande än CAT:s tortyrdefinition (4.2.1 och 5.2). Regeringen har även hänvisat till betänkandet SOU 2002:98 i vilken utredaren bedömde det olämpligt att införa ett tortyrbrott av den anledningen att det skulle medföra svårigheter att leva upp till kraven på tydlighet och förutsebarhet (4.2.3).

Vidare föreligger det en risk för potentiella konkurrens- och gränsdragningsproblem i strafflagstiftningen, särskilt mot bakgrund av att tortyrdefinitioner har införts i lag (2014:406) för brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser. Att införa ytterligare en straffbestämmelse skulle medföra att antalet brott som är tillämpliga på tortyrgärningar blir fler vilket skulle göra lagstiftningen mer svåröverskådlig och ge upphov till onödiga konkurrens- och gränsdragningsproblem (kap. 6).

Ytterligare ett skäl är att det saknas en enhetlig tortyrdefinition i svensk rätt. I den aktuella utredningen behandlades problematiken kring detta. Enligt utredaren finns det vissa oklarheter i CAT:s tortyrdefinition enligt art. 1. Dessutom finns det andra definitioner av tortyr i lag (2014:406). Att införa ytterligare en definition av tortyr i svensk rätt med utgångspunkt i CAT art. 1 skulle kunna medföra tillämpningssvårigheter (kap. 6).

Regeringen gjorde några ändringar i misshandelsbrottet 2010 och införde brottet synnerligen grov misshandel som omfattas av universell jurisdiktion. Brottet omfattar gärningar som har orsakat svåra, bestående kroppsskador eller ett synnerligt lidande eller situationer där gärningsmannen har visat offret synnerligen hänsynslöshet (4.2.1). I Sveriges senaste svar till tortyrkommittén lyfte regeringen fram att denna nya rubricering utgör en åtgärd i linje med CAT:s syfte och krav (5.2).

7.3 Slutsats

Mot bakgrund av analysen anser jag att skälen för att införa tortyrbrottet väger tyngre än skälen emot.

Det finns flera brister i gällande rätt, bland annat vad gäller räckvidden hos brottsformerna försök och medverkan till tortyr, den universella jurisdiktionens räckvidd samt att flera av de brott som omfattar tortyr kan preskriberas.

Tortyr utgör ett särskilt förkastligt brott och genom att införa ett tortyrbrott skulle allvaret i gärningen markeras. Dessutom skulle Sverige på ett tydligare sätt visa sitt deltagande i det internationella samarbetet mot tortyr.

I ljuset av tortyrkommitténs rekommendationer, tortyrkonventionens syfte, Sveriges internationella åtaganden samt den aktuella utredningen gör jag bedömningen att det är nödvändigt att införa ett särskilt tortyrbrott i den nationella strafflagstiftningen.

• • •

Personliga reflektioner

Med hänsyn till bristerna i gällande rätt anser jag att det vore önskvärt att införa ett särskilt tortyrbrott. Att den aktuella utredningen har bedömt att det föreligger ett behov av att införa ett tortyrbrott betraktar jag som ett steg i rätt riktning. En särskild kriminalisering skulle om inget annat ge en signal till omvärlden att Sverige stödjer den globala kampen mot tortyr.

Framtida utblick

Det återstår att se vilken riktning rättsutvecklingen tar efter att remissvaren har kommit in till regeringen i januari 2016. Utredningen indikerar att det inom några år kan finnas ett tortyrbrott i strafflagstiftningen.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Offentligt tryck

Propositioner

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

Prop. 1985/86:17 om godkännande av FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.

Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag.

Prop. 2009/10:147 Skärpta straff för allvarliga våldsbrott m.m.

Prop. 2013/14:146 Straffansvar för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser.

Statens offentliga utredningar

SOU 2002:98 Internationella brott och svensk jurisdiktion.

Departementsserien

Ds 2015:42 Ett särskilt tortyrbrott?

Sveriges överenskommelser med främmande makter

SÖ 1986:1 Konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.

SÖ 2002:59 Romstadgan för Internationella brottmålsdomstolen.

Övrigt

Ju2014/4194/P Promemoria Ett särskilt tortyrbrott?

Ju2015/06480/L5 Remiss Ds 2015:42 Ett särskilt tortyrbrott?

Andra källor

Multilaterala traktater

Charter of the United Nations, 1945.

European Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, European Treaty Series, No. 005, 1950.

International Covenant on Civil and Political Rights, 1966.

Deklarationer

A/RES/217(III) A, Universal Declaration of Human Rights, 1948.

Resolutioner antagna av FN: s generalförsamling

A/Res/3059 (XXVIII), Question of torture and other, cruel inhuman or degrading treatment or punishment, 1973.

A/Res/3218 (XXIX), Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment in relation to detention and imprisonment, 1974.

A/Res/3452 (XXX), Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 1975.

A/Res/3453 (XXX), Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment in relation to detention and imprisonment, 1975.

A/Res/32/62, Draft convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment (1977), A/32/355 (1977).

A/RES/39/46, Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (1984), Annex (1984), A/39/708, Annex (1984).

FN: s kommitté mot tortyr

CAT/C/3/Rev.1, 29 augusti 1989, Rules of Procedure.

A/44/46 Report of the Committee against Torture, 1989.

A/48/44 (SUPP) Report of the Committee against Torture, 1993.

A/52/44(SUPP) Report of the Committee against Torture, 1997.

CAT/C/CR/28/6 Consideration of reports submitted by States parties under article 19 of the Convention: Conclusions and recommendations of the Committee against Torture: Sweden, 2002.

CAT/C/SWE/5 Consideration of reports submitted by States parties under article 19 of the Convention: Fifth periodic reports of State parties due in 2004: Addendum: Sweden, 2006.

CAT/C/SWE/CO/5 Consideration of reports submitted by States parties under article 19 of the Convention: Concluding observations of the Committee against Torture: Sweden, 2008.

CAT/C/SWE/6-7 Consideration of reports submitted by States parties under article 19 of the Convention, pursuant to the optional reporting procedure: Combined sixth and seventh periodic reports of States parties due in 2012: Sweden, 2013.

CAT/C/SWE/CO/6-7 Concluding observations on the sixth and seventh periodic reports of Sweden, 2014.

FN:s tribunal för f.d. Jugoslavien (Jugoslavientribunalen)

Åklagaren mot Anto Furundzija, dom 1998-12-10 (case no. IT-95-17/1-T).

Litteratur

Böcker

Asp, Petter & Ulväng, Magnus & Jareborg, Nils: *Kriminalrättens grunder*, upplaga 2, Iustus Förlag AB, Uppsala, 2013.

Burgers, J. Herman & Danelius, Hans: *The United Nations Convention against Torture: A handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht, Nederländerna, 1988.

Gardell, Mattias: *Tortyrrens återkomst*, upplaga 2:1, Leopard förlag, Stockholm, 2010.

Ingelse, Chris: *The UN Committee against Torture: An Assessment*, Kluwer Law International, Den Haag, Nederländerna, 2001.

Inger, Göran: *Svensk rättshistoria*, upplaga 5:1, Liber AB, Malmö, 2011.

Kleineman, Jan: "Rättsdogmatisk metod". I: *Juridisk metodlära* (red.: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro), upplaga 1:4, Studentlitteratur AB, Lund, 2013.

Linderfalk, Ulf (red.): *Folkrätten i ett nötskal*, upplaga 2:1, Studentlitteratur AB, Lund, 2012.

Nowak, Manfred & McArthur, Elizabeth: *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary*, Oxford University Press, New York, USA, 2008.

Artiklar

Hjerner, Lars & Bring, Ove & Mahmoudi, Said: *Pinochet-målet – folkrätten och svensk rätt*. I: Svensk Juristtidning 2000 s. 325 (e-version från Zeteo) (hämtad 2015-12-04, kl. 14.20).

Elektroniska källor

Lagkommentarer

Holmberg, Erik & Stjernquist, Nils & Isberg, Magnus & Eliason, Marianne & Regner, Göran: *Regeringsformen* (1 januari 2015, tredje upplagan med tillägg och ändringar, i Zeteo), kommentaren till 2 kap. 5 § (hämtad 2015-11-26, kl. 13.10).

Berggren, Nils-Olof & Bäcklund, Agneta & Leijonhufvud, Madeleine & Munck, Johan & Träskman, Per Ole & Victor, Dag & Wennberg, Suzanne & Wersäll, Fredrik: *Brottsbalken – en kommentar* (1 juli 2015 t.o.m. supplement 7, i Zeteo), kommentaren till 2 kap. §§ 1-3 , 2 kap. 3 § p. 7, 4 kap. 4 § och 35 kap. 1 § (hämtad 2015-12-01, kl. 11.00).

Berggren, Nils-Olof m.fl.: *Brottsbalken – en kommentar \ brottsbalken m.m. \ Lagen (2014:406) om straff för folkmord, brott mot mänskligheten och krigsförbrytelser* (1 juli 2015 t.o.m. supplement 7, i Zeteo), kommentaren till 2 § 2 p. och 4 § 2 p. (hämtad 2015-12-19, kl. 12.40).

Övrigt

The International Criminal Court, *Elements of Crimes*, 2011,
<https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf>,
(hämtad 2015-12-10, kl. 12.35).