



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Sandra Wilderoth

Det straffar sig – Fast mindre om mamma
dödar dig
En kritisk analys av barnadråpsbrottet

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Sacharias Votinius

Termin: HT 2017

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Barnadråp i Nacka	6
1.2 Uppsatsens syfte	6
1.3 Frågeställningar	7
1.4 Avgränsningar	7
1.5 Perspektiv och metod	7
1.6 Forskningsläge	8
1.7 Material	9
1.8 Disposition	9
2 BARNADRÅPSBROTTET	11
2.1 Barnadråp i gällande rätt	11
2.2 Motiven bakom barnadråpsbrottet	12
3 RÄTTSUTVECKLING TILL BARNADRÅP	14
3.1 Landskapslagarna	14
3.2 Lands- och stadslagen	15
3.3 1600-talets barnamordsplakat	16
3.4 1734 års lag	17
3.5 Gustav III:s reglering	18
3.6 1800-talets utveckling	18
3.7 Sammanfattning [kap. 3]	20
3.8 Anmärkningar [kap. 3]	20
4 BARNADRÅP I PRAXIS	22

4.1	Statistik	22
4.2	Barnadråp i Nacka	22
4.3	Barnadråp i Uppsala	23
4.4	Anmärkningar [kap. 4]	24
5	ÄR BARNADRÅP OTIDSENLIGT?	26
5.1	Svårt ekonomiskt trångmål	26
5.2	Brottets skyddsintresse	26
5.3	Föråldrad samhällssyn	27
5.4	Anmärkningar [kap. 5]	27
6	ÄR BARNADRÅP ÖVERFLÖDIGT?	28
6.1	Strafflindring vid påföljd	28
6.2	Dråp under förmildrande omständigheter	28
6.3	Anmärkningar [kap. 6]	29
7	SLUTANALYS	31
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	33
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	38

Summary

If a mother deliberately kills her child at birth or under certain conditions afterwards, she is convicted of the crime infanticide. This means that her deed will be punished with a lower penalty than otherwise in cases of intentional killing. The purpose of this thesis is to investigate the background to pass the crime infanticide in law and critically analyze whether this special regulation is necessary in law.

A parent killing its own child was punishable already in the Middle Ages. By the middle of the 17th century, however, a new crime was introduced named infanticide, meaning that a mother killed her extramarital child at birth. The fact that this crime occurred has been explained by the social perception of unmarried mothers, in the past. The crime of infanticide remained in Swedish law until 1965 when the Penal Code was passed in law. The appointed law committee noted that the view of unmarried mothers had changed, but a special rule for mothers who killed their infants was retained, *inter alia*, with reference to tradition.

Infanticide has no high incidence in cases and since 1995, only six women have been convicted of the crime, four of whom have been handed over to forensic psychiatric care. In the two remaining cases, the sentence was prison and in each case the length was determined to be three years. The courts' reasoning on how they assessed the penalty value in these cases is meagre but the absence of the child's perspective can be questioned.

In recent years, the crime infanticide has been criticized and in the doctrine, it has been stated that the rule is both outdated and superfluous. Among other things, it has been argued that the condition of a mother can be considered in the rules of sanctions, if her act instead was regarded as a manslaughter or a murder. Against this, it has been argued that the crime infanticide is more likely to consider the mental state of a mother. What is

particularly remarkable with the crime infanticide, however, is the total absence of a balance of interest. The construction of the provision implies that the motherhood has been predetermined to be a superior interest to the child's life.

Sammanfattning

Om en moder uppsåtligen dödar sitt barn vid födseln eller under vissa förutsättningar efteråt, döms hon för brottet barnadråp. Det innebär att hennes gärning får ett lägre straff än vad som annars blivit fallet vid uppsåtligt dödande. Syftet med denna uppsats är att undersöka bakgrunden till införandet av bestämmelsen om barnadråp och kritiskt analysera om denna särreglering är nödvändig i gällande rätt.

Att en förälder dödade sitt barn var straffbart redan på medeltiden. Vid mitten av 1600-talet tillkom dock en ny brottstyp rubricerat barnamord, varmed avsågs att en moder dödade sitt utomäktenskapliga barn vid födseln. Att detta brott uppstod har förklarats med dåtidens samhällssyn på ogifta mödrar. Brottet barnamord fanns kvar i svensk rätt fram till år 1965, när brottsbalken infördes. Den tillsatta lagkommittén konstaterade att synen på ogifta mödrar hade ändrats men en särregel för mödrar som dödat sina spädbarn behölls, bland annat med hänvisning till tradition.

Barnadråp har ingen hög förekomst i praxis och sedan år 1995 har endast sex kvinnor dömts för brottet, varav fyra kvinnor har överlämnats till rättspsykiatrisk vård. I de två resterande fallen blev påföljden fängelse och i respektive fall bestämdes längden till tre år. Domstolarnas resonemang om hur de bedömde straffvärdet i dessa mål är knapphändigt men frånvaron av barnets perspektiv kan ifrågasättas.

Under senare år har bestämmelsen om barnadråp blivit föremål för kritik och i doktrin har anförts att regeln både är otidsenlig och överflödig. Bland annat har anförts att en nybliven moders tillstånd kan beaktas vid reglerna om påföljd, om hennes gärning istället bedömts som ett dråp eller mord. Mot detta har invänts att bestämmelsen om barnadråp ger större möjlighet att ta hänsyn till en nybliven moders psykiska tillstånd. Vad som framförallt är anmärkningsvärt med brottet barnadråp är emellertid den totala frånvaron

av en intresseavvägning. Bestämmelsens konstruktion medför nämligen att moderskapet har förutbestämts vara ett mot barnets liv överordnat intresse.

Förkortningar

BrB	Brottsbalken
SOU	Statens offentliga utredningar
RH	Rättsfall från hovrätterna
Prop.	Proposition
SL	1864 års strafflag

Balkar i äldre lagar:

DB	Dråparebalken
DB II	Dråpamålsbalken II (Balken om dråp av våda)
EB	Edsöresbalken
GB	Giftermålsbalken
HB	Högmålsbalken
KB	Kyrkobalken
MB	Missgärningsbalken
MHB	Manhelgdsbalken
OM	Om Mandråp

1 Inledning

1.1 Barnadråp i Nacka

År 2002 dömdes en kvinna i Nacka tingsrätt för brottet *barnadråp* – en exklusiv straffregel för mödrar som uppsåtligen har dödat sitt barn vid eller i vissa fall efter födseln.¹ Bakgrunden till målet var att två av kvinnans spädbarn födda år 1993 och år 1999 hade påträffats döda. Barnen hade förlösts av kvinnan i hennes hem och den rättsmedicinska undersökningen visade att båda barnen strypts ca. en timma efter sin födsel genom att ett föremål dragits åt runt deras halsar. Barnliken hittades inuti var sin plastpåse placerade i kvinnans frys, i vilken kropparna hade förvarats sedan barnen berövades sina liv. Vid åtalet erkände kvinnan att det var hon som hade dödat sina barn och tingsrätten dömde henne till tre års fängelse.²

Barnadråp förutsätter, likt brotten dråp och mord, ett uppsåtligt dödande men omfattar endast det fall att *en moder tar livet av sitt spädbarn*. Alla andra fall av uppsåtligt dödande utgör antingen brottet dråp eller brottet mord, vilka föreskriver fängelse i lägst sex respektive tio år.³ För brottet barnadråp föreskrivs fängelse i högst sex år.⁴ Detta innebär att om barnen i det ovan nämnda fallet, hade fått sina liv berövade av någon annan än sin moder, hade det utdömda straffet som lägst kunnat bli det dubbla. Frågan är om denna straffrättsliga privilegiering av mödrar är befogad.

1.2 Uppsatsens syfte

Framställningen avser att förklara när ett barnadråp föreligger och vilka skäl som ligger bakom brottets införande. Det främsta syftet med uppsatsen är emellertid att undersöka om barnadråp som en egen brottstyp är nödvändigt och kritiskt analysera huruvida bestämmelsen borde behållas i gällande rätt.

¹ 3 kap. 3 § BrB.

² Nacka TR.

³ 3 kap. 1–2 §§ BrB.

⁴ 3 kap. 3 § BrB.

1.3 Frågeställningar

För att uppnå ambitionen med denna framställning kommer följande frågor att besvaras:

- När föreligger ett barnadrap och vilka skäl anfördes för att införa brottet?
- Hur har den historiska regleringen för en förälder som har dödat sitt barn förändrats över tiden?
- Är det nödvändigt att behålla barnadrap som en egen brottstyp?

1.4 Avgränsningar

Utöver vad som framgår av de ovanstående frågeställningarna, har fler avgränsningar gjorts av främst utrymmesskäl. Uppsatsens rättshistoriska kartläggning av äldre rättsregler för det fall att en förälder har dödat sitt barn, sträcker sig från 1200-talet fram tills idag. Följaktligen är perioden som undersökts omfattande, varför studierna har fokuserats till rättsregler med rekvisiten ”en förälder som uppsåtligen dödar sitt nyfödda barn.” Därav kommer inte de äldre brottstyperna fosterfördrivning, barnakvävning och förgörande av styvbarn att behandlas.⁵ Vidare ges en ytterst översiktlig presentation av det rådande samhället under denna tidsperiod och för en utförligare bakgrund till lagstiftningen, hänvisar jag till tidigare studier på området.⁶

1.5 Perspektiv och metod

I framställningen används en rättsdogmatisk metod⁷ för att förklara brottet barnadrap i gällande rätt. Vidare har en rättshistorisk metod applicerats för att undersöka hur straffreglerna för en förälder som har dödat sitt barn förändrats över tiden. Därutöver har statistik från Brottsförebyggande rådet

⁵ Med fosterfördrivning avsågs abort som vid denna tidpunkt var förbjudet. Vid barnakvävning hade en modern av oaktsamhet legat ihjäl sitt barn i sömnen och vid förgörande av fosterbarn hade en styvförälder dödat sitt styvbarn.

⁶ Se t.ex. Bergenlöf, Eva (2005).

⁷ I korthet innebär en rättsdogmatisk metod att gällande rätt fastställs genom de allmänt accepterade rättskällorna lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och doktrin, se Kleinman s. 21.

och rättsfall om barnadråp efter år 1995 studerats. Ett rättskritiskt perspektiv används genomgående i hela framställningen.

1.6 Forskningsläge

Den rättsvetenskapliga forskningen om brottet barnadråp är liten, där en bidragande orsak troligtvis är att brottet har låg förekomst i praxis. Denna framställning bidrar med att uppmärksamma barnadråpsbrottet inom rättsvetenskapen och innehåller en kritisk redogörelse för bestämmelsens behov.

Av Brottsförebyggande rådets statistik framgår att efter år 1995 har 45 kvinnor anmälts för barnadråp, varav sex kvinnor har lagförts för brottet.⁸ I de resterande 39 fallen har utredningen resulterat i något annat än i en fällande dom för barnadråp. Huruvida dessa kvinnor istället har dömts för till exempel dråp eller mord, har inom tidsramen för denna uppsats inte varit möjligt att undersöka. En sådan forskningsstudie kvarstår därför som ett intressant område att undersöka.

Innan regeln om barnadråp infördes, fanns under lång tid ett brott rubricerat barnamord vilket det har gjorts mycket studier om. Bland annat har Herman Antell⁹ i *Om dråpsbrotten IV. Barnamordbrottet*, beskrivit brottets juridiska och rättsmedicinska aspekter.¹⁰ Vidare finns flera rättsliga diskurser som behandlar brottets rättsliga utveckling från slutet av 1600-talet fram till 1800-talet, vilket var en period när brottet föranledde mycket samhällsdebatt.¹¹

⁸ BRÅ anmälningsstatistik; BRÅ Tabell 420.

⁹ Herman Antell var en svensk professor i juridik som levde mellan 1855–1925.

¹⁰ Antell, Herman (1895).

¹¹ Anners, Erik (1965); Bergenlöv, Eva (2005); Johansson, Gun-Britt (2006).

1.7 Material

För studierna av barnadråpsbrottet har de sedvanliga rättskällorna använts.¹² Samtliga rättsfall om barnadråp som presenteras är dock avkunnade i lägre instanser, till följd av att vägledande praxis på området saknas.

För den rättshistoriska undersökningen har främst primärkällor använts och i den mån sådana inte har varit möjliga att hitta, har samtida sekundärkällor använts. Bland annat har Åke Holmbäcks¹³ och Elias Wesséns¹⁴ nusvenska tolkningar av medeltidens lagstiftning använts. Inspiration till notsystemet i framställningen har hämtats från Elsa Trolle Önnerfors¹⁵ doktorsavhandling.¹⁶ När hänvisning sker till en lagbestämmelse funnen i en sekundär rättskälla, har lagrummet placerats först i noten följt av den sekundära källan inom parantes. Om det istället är verket som står först i noten, är det för att markera att det är författarnas egna förklaringar och tolkningar av rättsläget som presenterats. Nämnas bör också att vissa forntida stavningar på äldre lagrums balkar har moderniserats.

1.8 Disposition

Denna framställning kommer härnäst att vara disponerad enligt följande:

Kapitel 2 inleds med en redogörelse för brottet barnadråp i gällande rätt och här klargörs brottets tillämpningsområde. Vidare återges den diskussion som fördes vid brottets tillkomst och framförallt belyses vilka skäl som ligger bakom lagstiftningen.

Kapitel 3 innehåller den rättshistoriska utvecklingen av straffregler för en förälder som har dödat sitt barn. Beskrivningen tar sin början i

¹² Se not 7.

¹³ Åke Holmbäck (1889–1976) var en svensk jurist och verksam som professor vid Uppsala universitet.

¹⁴ Elias Wessén (1889–1981) var verksam som språkforskare.

¹⁵ Elsa har undervisat i rättshistoria sedan år 1998 och disputerade år 2010. Idag är hon verksam som docent och universitetslektor på Juridiska fakulteten vid Lunds universitet.

¹⁶ Trolle Önnerfors, Elsa (2014).

landskapslagarna från 1200-talet och sträcker sig fram till införandet av 1864 års strafflag.

Kapitel 4 börjar med att presentera senare års kriminalstatistik för barnadrap. Därefter följer en redogörelse för hur straffvärdet har bedömts i två mål om barnadrap, där båda domstolarna satte påföljden till fängelse i tre år.

Kapitel 5 och 6 redovisar senare års kritik som framförts mot barnadråpsbrottet. Frågor om huruvida bestämmelsen är att anse som otidsenlig och överflödig behandlas här.

Kap 7 innehåller en slutlig analys av det material som presenterats och i detta kapitel diskuteras samt besvaras uppsatsens frågeställningar. Framställningens material kommenteras också fortlöpande i underavsnitt kallade anmärkningar.

2 Barnadråpsbrottet

2.1 Barnadråp i gällande rätt

Brottsbalkens (BrB) 3 kap. 3 § lyder enligt följande:

Dödar kvinna sitt barn vid födelsen eller eljest å tid då hon på grund av nedkomsten befinner sig i upprivet sinnestillstånd eller i svårt trångmål, dömes för *barnadråp* till fängelse i högst sex år.

Bestämmelsen om barnadråp omfattar två olika situationer där en moder uppsåtligen dödar sitt barn. Ett: om barnet dödas vid födseln, vilket omfattar tiden från att förlossningen påbörjats tills barnet nyligen blivit förlöst. Två: om barnet dödas efter födseln under moderns upprivna sinnestillstånd eller svåra trångmål¹⁷ orsakat av förlossningen. Enligt alternativ två krävs med andra ord att barnets födsel medfört att kvinnan befinner sig i ett upprört sinnestillstånd eller under svårt trångmål vid gärningstillfället. Däremot krävs det inte att modern begår gärningen på grund av sitt tillstånd eller trångmål utan hennes motiv kan vara ett helt annat.¹⁸

Tiden inom vilket dråpet ska ha skett för att vara vid födseln är snäv och avslutas i princip när barnet blivit framfött. I ett mål om barnadråp prövat av Svea hovrätt år 2004, hade en kvinna förlöst hemma och dödat sitt barn innan moderkakan tagits ut ett par timmar senare på ett sjukhus. Domstolen anförde att gärningen väl kunde anses begången vid födseln med hänsyn till att dödandet hade skett i nära anslutning till förlossningen. Domstolen stannade dock vid att kvinnan oavsett vilket, vid gärningstillfället hade befunnit sig under svårt trångmål på grund av födseln eftersom hon dolt sin graviditet och känt sig förhindrad att ringa efter hjälp.¹⁹

¹⁷ Med trångmål avses en svår situation.

¹⁸ Se Jareborg m.fl. (2015) s. 24f. (kommentaren till 3 kap. 3 § BrB).

¹⁹ Se andra stycket under domskäl, RH 2004:63.

Vad som avses med ett upprivet sinnestillstånd orsakat av barnafödandet och hur länge ett sådant tillstånd kan kvarstå är osäkert.²⁰ I förarbetena och i doktrin har anförts att ”ett sjukligt upprivet tillstånd brukar råda under någon månad efter förlossningen”²¹ men att vanföreställningar och tvångstankar kan inträffa under hela amningsperioden. Beträffande ett svårt trångmål kan situationen vara av såväl ekonomisk som av icke-ekonomisk art. Vidare omfattas både den moder som subjektivt tror sig vara i trångmål, som den moder som objektivt kan konstateras vara i trångmål oavsett kvinnans egna insikt.²²

2.2 Motiven bakom barnadråpsbrottet

En exklusiv brottsregel för den moder som har dödat sitt spädbarn är ingen nyhet inom svensk rätt. Tvärtom fanns från 1600-talet fram till år 1965, året när brottsbalken infördes²³, ett brott kallat *barnamord*. Med barnamord avsågs att en moder hade dödat sitt för- eller utomäktenskapliga barn vid födseln. Bakgrunden till brottets uppkomst var den rådande tidens samhällssyn på ogifta mödrar. Sexuella förbindelser utanför äktenskapet var oerhört skambelagt och otrohet medförde såväl rättsliga konsekvenser som bestraffning av kyrkan. För att återfå tillträde till nattvarden, var personen tvungen att vid söndagens gudstjänst erkänna sina synder ståendes på en s.k. hor- eller skampall.²⁴ Rädslan för att utstå denna kyrkoplikt ansågs redan av dåtidens jurister vara bakgrunden till barnamorden.²⁵

Under arbetet med att sätta samman och införa brottsbalken konstaterade den tillsatta straffrättskommittén att samhällssynen på mödrar till oäkta barn hade förändrats. Antalet barnamord hade minskat och sociala hjälpreformer, legal abortmöjlighet samt ökad födelsekontroll hade tillkommit. Följaktligen

²⁰ Enligt Catharina Sitte-Durling anses ett upprivet sinnestillstånd till följd av amningen också som en följd orsakad av barnets födelse, se Sitte-Durling (2009) s. 339.

²¹ Jareborg m.fl. (2015) s. 25.

²² Prop. 1962:10, Del B, s. 76f.; SOU 1953:14 s. 125.

²³ Lag (1964:163) om införande av brottsbalken.

²⁴ Bergenlöv (2005) s. 252.

²⁵ Utlåtanden över lagkommissionens förslag till MB, kap. 8 (Förarbetena Sveriges rikets lag VII s. 353f); Lagkommissionens protokoll den 7 december 1699 (Förarbetena Sveriges rikets lag II s. 163); SOU 1953:14 s. 102.

övervägdes att avskaffa särregeln om barnamord och att brottet, likt andra fall av avsiktligt dödande, skulle straffas under brottsbalkens regler om dråp eller mord. Skulle ett behov av att lindra straffet för en moder som dödat sitt barn uppstå, ansågs reglerna om åtals- och påföljdseftergift kunde användas istället. Där till trots blev det slutliga förslaget det motsatta. Kommittén anförde att psykiskt och fysiskt normala orsaker ibland kunde förklara mödrars övergrepp på sina nyfödda barn. ”I anslutning till traditionen”²⁶ föreslogs därför att en egen brottstyp för mödrar skulle behållas. Bestämmelsen om barnamord skulle dock ersättas med ett nytt brott rubricerat *barnadråp*. Till skillnad från tidigare skulle regeln utvidgas till att omfatta *alla barn* dödade av sin moder, *vid* eller under vissa förutsättningar *efter* sin födsel.²⁷ Straffrättskommitténs förslag stod sig i den efterföljande propositionen och sedan brottsbalkens infördes, har regeln om barnadråp stått oförändrad.²⁸

För att utreda vilken *tradition* som motiverat bestämmelsen om barnadråp, kommer det följande kapitlet att redogöra för hur en förälders dödande av sitt barn historiskt har reglerats inom svensk rätt.

²⁶ SOU 1953:14 s. 103.

²⁷ SOU 1953:14 s. 102f. och 125f.

²⁸ Prop. 1962:10, Del A.

3 Rättsutveckling till barnadrap

3.1 Landskapslagarna

Sveriges äldsta nedskrivna rättskällor utgörs i form av landskapslagar och kan spåras tillbaka till 1200-talet. Vid denna tid saknade Sverige en stark centralmakt och varje landskap både utformade samt antog sin egen lagstiftning.²⁹ Följaktligen kom straffreglerna regionalt att skilja sig åt i landet, vilket också syns i brottsbeskrivningarna för fall när en förälder hade dödat sitt barn.

Likt idag gjorde flera landskapslagar en distinktion mellan två fall av uppsåtligt dödande, mord och dråp, men innebörden av gärningarna var vid denna tidpunkt en annan. Vid dråp hade offrets liv berövats öppet till skillnad från vid mord, som skedde i hemlighet följt av att liket gömdes undan. En mördare straffades strängare men båda brotten avsåg ett överlagt agerande, ofta vidtaget i hämnsyfte.³⁰

I Östgötalagen från slutet av 1200-talet³¹ föreskrevs dödsstraff för en förälder som hade mördat sitt döpta dvs. kristna barn.³² Vidare förlorade förövarens ätt³³ sin arvsrätt efter barnet. Om istället ett odöpt barn mördades, fanns en straffregel för det fall att modern begått gärningen som föranledde böter. Någon motsvarande brottstyp för en fader som mördat sitt odöpta barn fanns inte.³⁴

Äldre- och Yngre Västgötalagen från början respektive slutet av 1200-talet³⁵ innehöll båda en bestämmelse för dödande inom familjen. Regeln innehöll en uppräknning av dråp mellan manliga släktingar, bland annat en faders dråp

²⁹ Se Landskapslagar serie 1 s. XIVff.

³⁰ Se Landskapslagar serie 1, Östgötalagen s. 66 och s. 67 not. 4; Magnus landslag s. 217, not 2.

³¹ Ett exakt årtal har inte kunnat fastställas, Landskapslagar serie 1, Östgötalagen s. 3f.

³² Östgötalagen EB 21 (Landskapslagar serie 1, s. 41).

³³ Med ätt avses en viss släktgruppering, se Landskapslagar serie 1 s. XXIIff.

³⁴ Östgötalagen KB 26 (Landskapslagar serie 1, s. 17f).

³⁵ Landskapslagar serie 1 s. XII.

av sin son men omfattade också det fall att en moder mördade sitt barn.³⁶ Däremot nämndes inte det fall att en fader dödade sin dotter. Påföljden för brottet var att påven bestämde en botgöring.

I Upplandslagen, tillkommen under första halvan av 1300-talet³⁷, fanns istället en generell brottstyp för fall där en förälder dräpt sitt barn. Regeln nämnde varken personernas kön eller religion, utan endast att gärningen straffades med böter.³⁸

3.2 Lands- och stadslagen

Runt mitten av 1300-talet tillkom Magnus Erikssons landslag som var Sveriges första rikstäckande lag. Endast landets städer var undantagna från tillämpningsområdet och reglerades istället av Magnus Erikssons stadslag. I många avseenden var dock lands- och stadslagen likalydande. Landslagen kom inte att ersätta landskapslagarna direkt utan övergången skedde successivt till följd av att kungamakten stärktes. Processen fick sig en skjuts år 1442 av att kung Kristofer av Bayern, reviderade och stadfäste lagen. Härefter kom lagen att kallas för Kristofers landslag men innehållsmässigt var regelverket i stort sett detsamma.³⁹

Regleringen för det fall att en förälder dräpt eller mördat sitt barn var likadan i kungarnas lagar. Det fanns två brott som straffades olika strängt, beroende på om gärningen begåtts med vilja eller våda dvs. oavsiktligt.⁴⁰ Ett uppenbart viljaverk straffades med döden och förlorad arvsrätt till skillnad från en olyckshändelse som medförde böter.⁴¹

³⁶ Äldre Västgötalagen GB 8:1 och Yngre Västgötalagen GB 15 (Landskapslagar serie 5 s. 99 och 285f).

³⁷ Landskapslagar serie 1, Upplandslagen, s. 3.

³⁸ Upplandslagen MHB 13:4 (Landskapslagar serie 1 s. 96).

³⁹ Se Magnus landslag s. XIIIff. & LVIff.

⁴⁰ HB 2–3 (Magnus landslag s. 213 med kommentarer på s. 233 och 247); HB 2 (Magnus stadslag s. 232); HB 2–3 (Kristofers landslag s. 299f).

⁴¹ Se DB II 18 (Magnus landslag s. 246); DB II 15 (Magnus stadslag s. 215); DB II 16 (Kristofers landslag s. 345f).

3.3 1600-talets barnamordsplakat

År 1608 blev Kristofers landslag föremål för tryckning varpå lagen ersattes av den nya versionen Swerikes Lands-lag.⁴² Samma år utkom också Karl IX:s appendix, varpå Gamla testamentet blev en del av svensk lag.⁴³ Regleringen för en förälder som dödat sitt barn, som den etablerats under kung Magnus och Kristofers tid, behölls dock oförändrad. Med andra ord föranledde en förälders avsiktliga gärning dödsstraff medan en olyckshändelse straffades med böter.⁴⁴ Däremot tillkom en ny straffregel år 1655, när ett s.k. barnamordsplakat utfärdades som införde brottet *barnamord*.⁴⁵

Med brottet barnamord avsågs att en moder dödade sitt för- eller utom-äktenskapliga barn vid födseln.⁴⁶ Påföljden var dödsstraff men till skillnad från övriga regler för fall där en förälder hade dödat sitt barn, uppställde barnamordsbrott lägre beviskrav. En moder som inte erkände att hon dödat sitt barn kunde till följd av sitt beteende presumeras ha begått brottet.⁴⁷ Lagtexten föreskrev att en kvinna som blivit gravid genom olovlig beblandelse dvs. samlag innan eller utanför sitt äktenskap, dolt sin graviditet, fött i ensamhet och undagömt barnet, skulle dömas för barnamord. En förutsättning var dock att det upphittade barnliket undersöktes vara fullgånget men invändningar från modern att barnet till exempel varit dödfött tillmättes ingen betydelse.⁴⁸

Efter att det första barnamordsplakatet utfärdades, kom ytterligare tre plakat under 1600-talet. I det fjärde plakatet utfärdat år 1684, skärptes regeln genom att bevisbördan lades på modern.⁴⁹ Den tidigare förutsättningen att

⁴² Se Magnus landslag s. XIII.

⁴³ Appendix (Swerikes rikets lands-lag s. 851).

⁴⁴ HB 2–3 (Swerikes rikets lands-lag s. 723ff).

⁴⁵ Kongl. May:ts Edict om Barnemord 1655 (Schmedeman 1706 s. 299f).

⁴⁶ Kongl. May:ts Edict om Barnemord 1655 (Schmedeman 1706 s. 299f).

⁴⁷ Bergenlöv (2005) s. 248f.

⁴⁸ Kongl. May:ts Edict om Barnemord 1655 (Schmedeman 1706 s. 299f); Bergenlöv (2005) s. 248f.

⁴⁹ Se Placat om Barna-mord 1669 (Schmedeman 1706 s. 584); Kongl. May:ts Påbud angående Barne-mord 1681 (Schmedeman 1706 s. 727); Kongl. May:ts Påbud angående Barne-mord 1684 (Schmedeman 1706 s. 777f).

det upphittade barnet undersöktes vara fullgånget togs bort. Följaktligen presumerades en kvinna ha begått barnamord redan genom att hon dolt sin graviditet och förlöst barnet ensam. Endast om kvinnan kunde visa upp sitt döda barn och låta liket bli undersökt, kunde hon frias från misstanken.⁵⁰

3.4 1734 års lag

När Sveriges första lagbok 1734 års lag trädde i kraft år 1736, blev rikets lands- och stadslag helt ersatta.⁵¹ Arbetet med att ta fram lagen hade pågått under 50 år och under tiden hade flera lagförslag hunnits presenterats, bland annat om hårdare straff för barnamörderskor.⁵²

Brottet barnamord togs med i 1734 års lag och fick i stort sett samma lydelse som i 1684 års barnamordsplakat. Med andra ord kvarstod bevisbördan på den anklagade kvinnan. En skärpning hade emellertid skett genom att vissa av kvinnan oönskade beteenden, numera också föranledde påföljd. Således föreskrevs fängelse, straffarbete eller risslitande för den kvinna som haft olovligt samlag, dolt sin graviditet, fött ensam och undagömt barnet.⁵³

I 1734 års lag fanns också en generell regel för fall när en förälder med avsikt hade *dräpt* sitt barn. I doktrin har det anförts att denna bestämmelse troligtvis också tillämpades i det fall att en moder dödade sitt oäkta barn senare än i anslutning till barnets födsel.⁵⁴ Till skillnad från vid barnamord låg bevisbördan på den som anklagade och personen skulle visa att gärningen var uppenbart begången. Däremot var påföljden för detta brott *strängare* och ett skärpt dödsstraff var föreskrivet. Det innebar att förövaren

⁵⁰ Se Kongl. May:ts Påbud angående Barne-mord 1684 (Schmedeman 1706 s. 777f); Bergenlöv (2005) s. 249f.

⁵¹ Jägerskiöld, Stig (1984) s. 681f.

⁵² Lagkommissionens förslag till 23:1 MB (Förarbetena Sveriges rikes lag IV s. 394f).; Lagkommissionens förslag till 16:1 Missgärningsbalk (Förarbetena Sveriges rikes lag VI s. 413f).

⁵³ MB 16:1 (Sveriges rikes lag år 1734 s. 137).

⁵⁴ Bergenlöv (2005) s. 254.

fick sin högerhand avhuggen innan avrättningen samt sin kropp skändad efteråt.⁵⁵

3.5 Gustav III:s reglering

Gustav III var en upplysningsinspirerad kung och under hans regeringstid fick han reglerna för barnamörderskor att ändras.⁵⁶ Däremot behölls 1734 års lags generella regel för en förälder som dräpt sitt barn oförändrad.

År 1778 utfärdade kungen ett cirkulär s.k. Gustav III:s barnamordsplakat, som möjliggjorde att ogifta kvinnor kunde föda anonymt.⁵⁷ Plakatet fastslog en ogift kvinnas rätt att föda på annan ort och bli antecknad som ”okänd” vid uppgift om barnets moder i kyrkoboken. Den bistående barnmorskan hade tystnadsplikt och barnet fick inte särskiljas vid sitt dop på grund av sin utomäktenskapliga tillkomst.⁵⁸

År 1779 avskaffades möjligheten att döma kvinnor för barnmord utan full bevisning, genom en kunglig förordning. Dödsstraffet kvarstod men kunde endast utdömas om kvinnans *uppsåt* att döda sitt barn bevisades. Brast bevisningen, kunde hon istället dömas till risstraff eller straffarbete om hon försökt gömma sitt barn sedan det dött av grov förseelse eller varit dödfött.⁵⁹

3.6 1800-talets utveckling

Under Gustav III:s regeringstid rådde ständig konflikt med riksdagen som motsatte sig kungens lagstiftningsidéer. Nödvändigheten att modernisera straffrätten blev allt mer påtaglig under 1800-talet och i väntan på en genomgripande reform vidtogs successiva ändringar. Bland annat togs det

⁵⁵ MB 14:1 (Sveriges rikets lag år 1734 s. 135f).

⁵⁶ Bergenlöv (2005) s. 258.

⁵⁷ Se Kungligt cirkulär ”Til samtelige hof- och öfwer-rätterne, angående förekommande af Barnamord. Den 17 October 1778.” p. 7 (Samuel af Ugglas s. 150).

⁵⁸ Kungligt cirkulär ”Til samtelige hof- och öfwer-rätterne, angående förekommande af Barnamord. Den 17 October 1778.” (Samuel af Ugglas s. 147–151); Bergenlöv (2005) s. 262.

⁵⁹ Kunglig förordning 20 januari 1779, 16:1 MB (Sveriges Rikes Lag 1858 s. 150).

skärpta dödsstraffet bort år 1841 och år 1861 avskaffades dödsstraffet för barnamord.⁶⁰ Kort därefter infördes slutligen en helt ny strafflag.⁶¹

I strafflagen (1864:11), SL, förändrades systematiken för hur dödandet av en annan människa kriminaliserades. Mord och dråp infördes som två generella brottstyper som omfattade samtliga fall av uppsåtligt dödande. Skillnaden mellan gärningarna var att ett mord var planerat till skillnad från ett dråp som vidtogs i hastigt mod. Mord ansågs värre och kunde medföra dödsstraff medan straffarbete var den strängaste påföljden för dråp.⁶²

Strafflagens nya systematik medförde att fall när en förälder dödade sitt barn blev reglerat genom bestämmelserna om mord och dråp. Samtidigt behölls brottstypen barnamord för det fall att en moder uppsåtligen hade dödat sitt oäkta barn.⁶³ Enligt bestämmelsens ordalydelse hade brottet utvidgats till att numera också omfatta dödande efter barnets födsel men tidsutsträckningen var begränsad. Genom att det döda barnet benämndes ”foster” visades att gärningen skulle vidtas inom ett par dagar efter födseln, när modern fortfarande var under psykisk och fysisk påverkan av förlossningen.⁶⁴ Påföljden för brottet var straffarbete.⁶⁵

Om en moders uppsåt att döda sitt barn inte kunde visas, fanns i anslutning till barnamordsbrottet vissa presumtionsregler. Bland annat föreskrevs att en kvinna som dolt sin graviditet, förlöst ensam och försökt undanskaffa barnet skulle dömas till straffarbete. Straffets längd var dock kortare än vid barnamord och en förutsättning för utdömandet av påföljd var att barnet inte bevisades ha omkommit utan moderns vållande.⁶⁵

⁶⁰ Kunglig förordning 10 juni 1841, 14:1 MB (Sveriges Rikes Lag 1858 s. 149 jämförd med s. 141).

⁶¹ Strafflagen (1864:11).

⁶² 14 kap. 1, 3 §§ SL.

⁶³ 14 kap. 22 § SL.

⁶⁴ Se SOU 1953:14 s.123ff.; Se också Prop. 1962:10 s. B 75f.; Bergenlöf (2005) s. 260.

⁶⁵ Se 14 kap. 24, 25 §§ SL.

3.7 Sammanfattning [kap. 3]

Av vad som avhandlats i ovanstående kapitel kan det konstateras att det ända sedan 1200-talet har funnits regler som förbjuder en förälder att döda sitt barn. Vid denna tid antogs dock lagstiftningen regionalt varpå olika straffregler gällde i riket. År 1655 utfärdades ett s.k. barnamordsplakat varigenom brottet *barnamord* infördes. Brottet avsåg det specifika fall att en moder dödade sitt oäkta barn vid födseln och påföljden var dödsstraff. Till skillnad från andra fall när en förälder hade dödat sitt barn, var beviskraven för barnamord lägre och en kvinna kunde utifrån olika presumtioner dömas för brottet. Under Gustav III:s regeringstid förändrades delvis synen på ogifta mödrar och kungen införde ett krav på full bevisning också för barnamord. Brottet som sådant behölls emellertid och en bestämmelse om barnamord infördes också i 1864 års strafflag.

3.8 Anmärkningar [kap. 3]

De grundtankar som idag står bakom vårt påföljdssystem tar sin utgångspunkt i s.k. relativa straffteorier. Dessa läror förutsätter att straff har ett preventivt syfte och att lagstiftaren genom att kriminalisera en gärning får människor att avhålla sig från den. Antingen genom att straffet i sig verkar rent avskräckande eller genom att förbudet av ett visst beteende blir moralbildande.⁶⁶ Detta synsätt var också vad som låg bakom tillkomsten av barnamordsbrottet. Bestämmelsen gjorde det möjligt att döma kvinnor enbart på presumtioner och med den stränga påföljden dödsstraff, var tanken att avskräcka. Rädslan för att dömas för barnamordsbrottet skulle avhålla kvinnorna från utomäktenskapliga relationer.

Vid införandet av barnadråpsbrottet konstaterades lagkommittén att samhällssynen på ogifta mödrar hade förändrats.⁶⁷ Förekomsten av mödrar som begick övergrepp på sina spädbarn ansågs istället kunna ha naturliga biologiska förklaringar. En särregel för denna specifika gärning behölls

⁶⁶ Borgeke (2015) s. 27ff.

⁶⁷ Se avsnitt 2.2.

därför med hänvisning till tradition. Motiveringen till att barnadråpsbrottet infördes verkar följaktligen vara att kommittén ansåg att det kvarstod ett behov av en särreglering för mödrar eftersom kvinnor till följd av en födsel kan råka i förlossningspsykos eller förlossningsdepressioner. Det kan dock ifrågasättas huruvida risken för ett visst sjukdomstillstånd är ett bra skäl för att kriminalisera. Idag kan dessutom en förövares personliga förhållanden, som förekomsten av en psykisk störning, beaktas vid frågan om ansvar.⁶⁸

⁶⁸ Se t.ex. 29 kap. 5–7 §§ BrB.

4 Barnadråp i praxis

4.1 Statistik

Av Brottsförebyggande rådets kriminalstatistik kan utläsas att sedan år 1995 har sex kvinnor lagförts för barnadråp som huvudbrott.⁶⁹ I fyra av dessa fall har kvinnorna överlämnats till rättspsykiatrisk vård till följd av att de vid lagföringstillfället bedömts lida av en allvarlig psykisk störning.⁷⁰ I de två övriga fallen har kvinnorna dömts till fängelse och vid båda tillfällena till fängelse i tre år.⁷¹ I det närmaste följer en redogörelse för hur domstolarna resonerat kring påföljden i dessa två mål.

4.2 Barnadråp i Nacka

I barnadråp i Nacka, presenterat under avsnitt 1.1, hade en moder vid olika tillfällen, strypt två av sina spädbarn inom en timma efter barnens födsel. Efter att modern hade berövat sina barns liv, hade hon stoppat kropparna i plastpåsar och lagt dem i sin frys. Där hade barnliken förvarats fram till år 2002 när allt uppdagades, nio respektive tre år efter själva gärnings-tillfällena.⁷²

Vid valet av påföljd diskuterade tingsrätten huruvida kvinnan skulle dömas till fängelse alternativt överlämnas till rättspsykiatrisk vård.⁷³ I 31 kap. 3 § BrB föreskrivs att domstolen får överlämna en person som begått ett brott, till rättspsykiatrisk vård om personen lider av en *allvarlig* psykisk störning. Vidare fanns vid tiden för målet ett förbud mot att döma en person till fängelse, om brottet förövats under påverkan av en allvarlig psykisk störning.⁷⁴

⁶⁹ BRÅ Tabell 420.

⁷⁰ Västerås TR; Kalmar TR; Lunds TR; Nyköpings TR.

⁷¹ Nacka TR; RH 2004:63.

⁷² Nacka TR.

⁷³ Nacka TR.

⁷⁴ Sedan 2008 har förbudet ersatts med en presumtion mot att döma till fängelse, se 30 kap. 6 § BrB.

Tingsrättens bedömning var att kvinnan led av en psykisk störning, som dock *inte* var allvarlig enligt lagens mening. Slutsatsen grundade sig på två utlåtanden över den rättspsykiatriska undersökning av kvinnan som gjorts i målet. Domstolens slutsats blev följaktligen att det saknades lagstöd för att överlämna kvinnan till rättspsykiatrisk vård och anförde att fängelse därför var den enda möjliga påföljden med hänsyn till brottens höga straffvärde.⁷⁵

Vid bedömningen av brottets straffvärde konstaterade tingsrätten följande: Att kvinnan begått *två* fall av barnadråp talade för ett längre fängelsestraff, även om det första brottet begåtts nio år tidigare. Samtidigt visade den rättspsykiatriska undersökningen att kvinnan led av en ”påtaglig psykisk störning”⁷⁶ vid brottens förövande, även om störningen enligt lagens mening inte var att anse som allvarlig. Med hänvisning till 29 kap. 3 § BrB, som anger att ett brott som förövats under en psykisk störning ska beaktas som en förmildrande omständighet bestämdes påföljden till tre års fängelse.⁷⁷

4.3 Barnadråp i Uppsala

Det andra målet där fängelse utdömdes för barnadråp efter år 1995, var ett fall i Uppsala prövat år 2004. Kvinnan stod åtalad för mord alternativt barnadråp för att hon kvävt sin nyfödda dotter genom att lägga sitt spädbarn i flera plastpåsar som var och en förslutits. Födseln hade inträffat i kvinnans studentrum i Uppsala och eftersom hon hemlighållit sin graviditet, hade hon känt sig förhindrad att ringa efter assistans.⁷⁸

Kvinnan nekade ansvar för båda åtalpunkterna med hänvisning till att hon i det tillstånd hon befunnit sig i, varit omedveten om att hon orsakade sitt barn syrebrist. En rättspsykiatrisk undersökning vidtogs i målet som gav stöd för att kvinnan led av en psykisk störning vid gärningen, som dock *inte* var allvarlig. Hon bedömdes inte heller vid tiden för undersökningen lida av

⁷⁵ Nacka TR.

⁷⁶ Sista stycket under rubriken påföljd, Nacka TR.

⁷⁷ Nacka TR.

⁷⁸ Uppsala TR.

en allvarlig psykisk störning, varpå domstolen anförde att hon inte kunde överlämnas till rättspsykiatrisk vård. Istället konstaterade domstolen att fängelse var den enda möjliga påföljden med hänsyn till gärningens höga straffvärde. Vid bedömningen av straffvärde anförde rätten inget mer än att längden bestämdes till tre år.⁷⁹ Målet överprövades avseende frågan om brottsrubriceringen men tingsrättens dom fastställdes.⁸⁰

4.4 Anmärkningar [kap. 4]

Målen om barnadråp i Nacka och barnadråp i Uppsala prövades med två års mellanrum och i båda fallen sattes påföljden till fängelse i tre år. En enhetlig rättstillämpning är ett intresse som ska iakttas av domstolarna när de utdömer straff.⁸¹ Att lika fall ska behandlas lika följer nämligen av ekvivalensprincipen.⁸² Främst ska praxis från högsta domstolen beaktas men om vägledande avgöranden saknas, kan domstolen se till hur lägre instanser har dömt i motsvarande fall.⁸³ I brist på annan praxis är det därför troligt att Uppsala tingsrätt såg till hur domstolen i Nacka bedömde straffvärdet i sitt mål om barnadråp.

Gemensamt för målen i såväl Nacka som Uppsala tingsrätt var att kvinnorna bedömdes lida av en psykisk störning vid brottens förövande, som dock inte var av allvarlig art. En annan likhet var att gärningstillfällena inträffade i nära anslutning till födseln. I övrigt skiljer sig dock målen åt, både i antal brottstillfällen samt i tillvägagångssätt. Vidare kan anmärkas att ingen av domstolarna verkar ha resonerat kring det faktum att angrepp mot barn utgör en försvårande omständighet om förövaren utnyttjar barnets skyddslösa ställning.⁸⁴ Framförallt kan det ifrågasättas om tingsrätten i Uppsala beaktade 29 kap. 2 § 8p. BrB, som år 2003 tillkom som en straffskärpande

⁷⁹ Uppsala TR.

⁸⁰ RH 2004:63.

⁸¹ Borgeke (2012) s. 121.

⁸² Borgeke (2012) s. 27.

⁸³ Borgeke (2012) s. 124.

⁸⁴ Se 29 kap. 2 § 3p. BrB. Lydelsen har ändrats efter målets inträffande men inte avseende denna omständighet.

omständighet. Denna bestämmelse tar nämligen uttryckligen sikte på fall när brott förövas mot barn i närstående relationer.

5 Är barnadråp otidsenligt?

5.1 Svårt ekonomiskt trångmål

Brottet barnadråp har kritiserats i doktrin för att vara otidsenligt. Synpunkterna har rört bestämmelsens rekvisit, varpå regelns tillämpningsområde har ifrågasatts. En fråga som lyfts rör omständigheten ”svårt trångmål”.⁸⁵ Som angivits under avsnitt 2.1, är ett svårt trångmål orsakat av födseln, ett alternativt rekvisit för att brottet barnadråp ska anses förövat. Ett sådant trångmål konstaterades kunna vara av ekonomisk art och det är i detta avseende som bestämmelsens lydelse har påpekats vara föråldrad. Att en kvinna skulle råka i *svårt* ekonomiskt trångmål på grund av en födsel, har med hänsyn till dagens sociallagstiftning ifrågasatts om det kan vara möjligt. Bestämmelsen om barnadråp ger nämligen inte utrymme för att beakta en senare uppkommen svår situation, utan samband med själva födseln.⁸⁶

5.2 Brottets skyddsintresse

En annan aspekt av barnadråpsbrottet, som uppmärksammas för att påvisa regelns otidsenlighet, gäller brottets skyddsintresse. Om modern dödar sitt barn *vid* födseln, blir barnadråpsbestämmelsen exklusivt tillämplig, eftersom regeln i detta fall inte kräver att modern befunnit sig i ett visst tillstånd eller i en viss situation. Gärningstillfället medför per automatik att modern döms för barnadråp, med en lägre straffskala än vid dråp och mord. Denna ovillkorliga rätt till straffrättslig privilegiering, har Sitte-Durling⁸⁷ kritiserat för att göra modern till brottets skyddsobjekt. Hon ifrågasätter om det inte rimligtvis borde vara *barnet* som är brottets skyddsintresse, inte minst eftersom bestämmelsen har placerats under kapitlet om *skydd mot liv* och

⁸⁵ Se t.ex. Jareborg m.fl. (2015) s. 25; Sitte-Durling (2009) s. 341.

⁸⁶ Jareborg m.fl. (2015) s. 25; Sitte-Durling (2009) s. 341.

⁸⁷ Catharina Sitte-Durling var vid tiden för uttalandet universitetslektor på Örebro universitet.

hälsa. Enligt Sitte-Durling borde moderns situation dvs. gärningspersonens uteslutande beaktas vid bedömningen av påföljd.⁸⁸

5.3 Föråldrad samhällssyn

På senare tid har brottet barnadråp också kritiserats på lagstiftningsnivå. I en statlig utredning från år 2014 föreslogs att brottet skulle avskaffas och ersättas med en ny straffregel rubricerad dråp under förmildrande omständigheter.⁸⁹ Ett argument som framfördes var att en särregel för mödrar som dödat sina barn hade tillkommit i en äldre tids samhällssyn. Vidare påpekades att brottet numera sällan förekom samt att benämningen ”barnadråp” gav ett felaktigt intryck om spädbarn som mindre skyddsvärda.⁹⁰ Förslaget togs dock inte vidare i den efterföljande propositionen.⁹¹

5.4 Anmärkningar [kap. 5]

Det underliggande argumentet i den kritik som har presenterats ovan, är att bestämmelsen om barnadråp är föråldrad. Att en moder dödar sitt barn under rädsla för sin ekonomiska situation efter födseln, kan inte i dagens välfärds-samhälle medföra att hon straffrättsligt privilegieras. Inte heller det faktum att en moder dödar sitt barn vid födseln, motiverar att hennes uppsåtliga dödande per automatik ska bedömas lindrigare än dråp och mord. Det borde rimligtvis var moderns psykiska tillstånd och inte gärningstillfället som är avgörande för hennes ansvar. Konstruktionen medför att inget utrymme ges för att väga intresset av att skydda barnet mot intresset av att lindra moders ansvar. Som intressant har uppmärksammats av Sitte-Durling blir följden av barnadråpsbestämmelsens exklusivitet om gärningen begåtts vid födseln, att regeln tillämpas även om modern under sin graviditet har planerat att döda sitt barn.⁹²

⁸⁸ Sitte-Durling (2009) s. 340, 342.

⁸⁹ SOU 2014:18 s. 21.

⁹⁰ SOU 2014:18 s. 204.

⁹¹ Prop. 2016/17:108 s. 17.

⁹² Sitte-Durling (2009) s. 340.

6 Är barnadråp överflödigt?

6.1 Strafflindring vid påföljd

Förutom att brottet om barnadråp påpekats vara föråldrat, har också behovet av bestämmelsen varit en fråga som uppmärksammas. Vad som anförts är att en nybliven moders situation kan beaktas vid bedömningen av påföljd, varpå gärningen likväl kan bedömas som dråp eller mord.⁹³ Som nämnts under avsnitt 2.1 har rekvisitet ”upprivet sinnestillstånd” i barnadråpsbrottet, exemplifierats som t.ex. ett sjukligt tillstånd, vanföreställningar eller tvångstankar. Ett sådant tillstånd utgör en psykisk störning, om än temporär, vilket enligt 29 kap. 3 § BrB är en förmildrande omständighet som ska beaktas särskilt vid bedömningen av påföljd. Härigenom kan en nybliven moders tillstånd, beaktas vid bedömningen av hennes ansvar. En egen brottstyp med lägre straffskala för nyblivna mödrar, har därför ansetts överflödigt.⁹⁴

Mot ovanstående resonemang har gjorts en del invändningar. Till exempel har det påpekats att möjligheten att sänka straffet genom reglerna om påföljd är begränsad.⁹⁵ För att en psykisk störning ska beaktas som en förmildrande omständighet krävs nämligen ett samband mellan störningen och brottets förövande.⁹⁶ Ett sådant krav uppställs emellertid inte i bestämmelsen om barnadråp som därför har konstaterats vara generösare.⁹⁷

6.2 Dråp under förmildrande omständigheter

I den statliga utredning nämnd i avsnitt 4.3 föreslogs att brottet barnadråp skulle ersättas med en regel om dråp under förmildrande omständigheter.⁹⁸ Med hänvisning till att fängelse i tre år utdömts för barnadråp i praxis, ansåg

⁹³ Jareborg m.fl. (2015) s. 24; Sitte-Durling (2009) s. 340ff.

⁹⁴ Jareborg m.fl. (2015) s. 24; Sitte-Durling (2009) s. 340ff.

⁹⁵ Sitte-Durling (2009) s. 341.

⁹⁶ 29 kap. 3 § BrB.

⁹⁷ Sitte-Durling (2009) s. 341.

⁹⁸ SOU 2014:18 s. 21, 204f.

utredningen att det fanns ett behov av en bestämmelse med en lägre straffskala. Möjligheten att lindra straffet om gärningen bedömdes som dråp eller mord, konstaterades vara otillräcklig. En strafflängd i enlighet med praxis, ansågs kräva att reglerna vid påföljdsbedömningen fick ett oproportionerligt genomslag.⁹⁹

Utredningens slutsats var emellertid att behovet av en lägre straffskala inte var exklusiv vid fall av barnadråp. En mildare bedömning ansågs också kunna vara påkallat vid andra fall av uppsåtligt dödande. Som exempel togs att gärningsmannen agerat i nödvärn, med samtycke eller till följd av offrets upprepat kränkande beteende. Vidare nämndes fall av aktiv dödshjälp.¹⁰⁰ Utredningen ansåg också att det var positivt att särskilja gärningar begångna under förmildrande omständigheter genom en egen brottstyp. Förslaget fick dock inget gehör och regeringen antyder underförstått i den efterföljande propositionen att förslaget låg utanför utredningens uppdrag.¹⁰¹

6.3 Anmärkningar [kap. 6]

Att ett orsakssamband mellan den psykiska störningen och brottets förövande krävs i reglerna om påföljd, grundar sig i en intresseavvägning. Preventionseffekten bortfaller när en person, utan egen förskyllan, inte kan kontrollera sitt agerande. Samtidigt skadas förtroendet för rättssystemet, om brott kan förövas utan att det föranleder konsekvenser. Följaktligen har det gjorts en avvägning där den som vidtar en otillåten gärning under en psykisk störning, får sitt straffrättsliga ansvar nedsatt utifrån störningens inverkan.

Frånvaron av ett krav på orsakssamband mellan moderns tillstånd och att hon dödar sitt barn i barnadråpsbrottet, innebär att skyddet för barnets liv har förutbestämts vara av underordnat intresse till moderskapet. Vid barnadråp ställs ett objektiva krav på att modern ska ha befunnit sig i ett upprivet sinnestillstånd vid brottstillfället. Däremot behöver inte modern

⁹⁹ SOU 2014:18 s. 204f; RH 2004:63.

¹⁰⁰ SOU 2014:18 s. 197–201, 204.

¹⁰¹ Se Prop. 2016/17:108 s. 17 (under ärendets beredning) samt jämför s. 20 med s. 30.

själv uppleva sig uppriven till följd av födseln, vilket kritiserades av Svea Hovrätt när förslaget om barnadråp remissbehandlades. Synpunkten fick dock inget genomslag med motiveringen att ett beviskrav om kvinnans subjektiva omständigheter ansågs göra tillämpningen av bestämmelsen för restriktiv på grund av utredningssvårigheterna.¹⁰²

I 2014 års statliga utredning ansågs en lägre straffskala för barnadråp behövas utifrån att treåriga straff hade utdömts för barnadråp i praxis. Enligt utredningen fanns dock inget behov av en egen bestämmelse för barnadråp. Istället föreslogs att en generell bestämmelse skulle införas för dråp begångna under förmildrande omständigheter.

Först kan motiveringen att det är nödvändigt att bibehålla en lägre straffskala för barnadråp på grund av straffnivån i praxis kritiseras. Detta är ett skenargument eftersom domstolen är bunden att hålla sig inom den straffskala som är föreskriven för brottet.¹⁰³ Vidare kan utredningens jämförelse av barnadråp med bland annat dråp till följd av brottsoffrets kränkande beteende och aktiv dödshjälp ifrågasättas. Vid barnadråp har barnet varken framprovocerat eller samtyckt till moderns övergrepp.

¹⁰² Prop. 1962:10, Del B, s. 77f.; Se också SOU 1953:14 s.125.

¹⁰³ Borgeke (2015) s. 124.

7 Slutanalys

Att införa ett brott rubricerat barnadråp i brottsbalken var som anförts under avsnitt 2.2 ingen självklarhet. Synen på mödrar till utomäktenskapliga barn som låg bakom tillkomsten av en särregel för när dessa kvinnor berövade livet på sina barn hade förändrats. Det konstaterade också straffrättskommittén som arbetade med brottsbalken, innan de föreslog att en särregel för fall när nyblivna mödrar dödade sina barn skulle behållas. Rubriceringen skulle emellertid vara barnadråp och regeln skulle utvidgas till att omfatta alla fall när modern dödade sitt barn, vid eller under vissa förutsättningar efter barnets födsel. Motiveringen löd att psykiskt och fysiskt normala orsaker kunde förklara mödrars övergrepp på sina spädbarn och att en egen brottstyp därför skulle införas i anslutning till traditionen.

I en rättsstat bör ett beslut om att kriminalisera en gärning föranledas av ett behov. En rättsstat brukar definieras som en stat fri från godtycke, varför inte oundvikligt beteende eller bagateller bör utgöra brott. Ett sådant straffsystem skulle snabbt förlora sin legitimitet, varför det är viktigt att varje straffregel är möjlig att efterleva och fyller en funktion. Frågan är om brottet barnadråp gör det.

Det är knappast kontroversiellt att påstå att det är ett oönskat beteende i vårt samhälle att en moder dödar sitt nyfödda barn. Straffregler som förbjuder människor att beröva varandra livet får anses fylla en preventiv funktion. Dels genom att föreskriften om straff avskräcker, dels genom att förbudet som sådant blir moralbildande. Om den primärt tänkta gärningspersonen vid införandet av en straffbestämmelse, dock agerar under ett tillstånd av förvirring eller svårt trångmål, är det svårt att påstå att straffregeln fungerar avhållande. Följaktligen är dylika personliga omständigheter hos förövaren, inte rekvisit som brukar inkluderas i brottsbeskrivningar utan istället förhållanden som kan beaktas vid bedömningen av ansvar.

Den kritik som har riktats mot barnadråpsbrottet har främst fokuserat på bestämmelsens otidsenlighet samt att barnadråp som en egen brottstyp är överflödigt. Vad som framförallt är anmärkningsvärt med bestämmelsen om barnadråp, är emellertid att moderskap har förutbestämts vara ett starkare intresse än skyddet för barnets liv. Genom bestämmelsens exklusivitet om gärningen begås *vid* födseln och genom avsaknaden av ett krav på orsaksamband mellan moderns psykiska situation och brottets förövande, finns ingen möjlighet till intresseavvägning.

Frånvaron av barnets perspektiv har bland annat ifrågasatts av Sitte-Durling i doktrin. Att barn har ett lika starkt skyddsvärde som vuxna människor påtalades också i 2014 års statliga utredning som föreslog att barnadråpsbrottet skall avskaffas.¹⁰⁴ Samtidigt har det anförts att påföljdsreglerna inte ger lika goda möjligheter att beakta en moders tillstånd, om brottet barnadråp istället skulle bedömas som ett dråp och mord. Dessa brottsstraffskalor har sagts vara för höga men vilket straffvärde en gärning ska tillskrivas, är framförallt ett kriminalpolitiskt ställningstagande av lagstiftaren.

Brotten mord och dråp, förbjuder samtliga fall av uppsåtligt dödande och föreskriver fängelse i lägst sex år upp till högst livstid. Trots att variationen på de situationer som kan falla under dessa straffregler är oändligt, har det bedömts vara möjligt att inom dessa straffskalor placera samtliga fall av avsiktligt dödande. Med ett undantag, när en nybliven moder dödar sitt spädbarn. Som visats i denna avhandling kan emellertid nödvändigheten av denna särregel ifrågasättas. Genom reglerna om påföljd kan hänsyn tas till en moder som efter en födsel råkat i till exempel en förlossningspsykos och under inverkan av störningen dödar sitt barn. Enligt mig saknas därför ett behov av bestämmelsen om barnadråp.

¹⁰⁴ Se avsnitt 4.3.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Böcker

Anners, Erik (1965), *Humanitet och rationalism. Studier i upplysningstidens strafflagsreformer - särskilt med hänsyn till Gustav III:s reformlagstiftning*. Rättshistoriskt bibliotek bd 10, Stockholm: Nordiska bokhandeln.

Antell, Herman (1895), *Om dråpsbrotten IV. Barnamordsbrottet*. Lund: Lindstedt.

Bergenlöv, Eva (2005), *Skuld och oskuld. Barnamord och barnakvävning i rättslig diskurs och praxis omkring 1680–1800*. Lund: Studia Historica Lundensia.

Borgeke, Martin (2012), *Att bestämma påföljd för brott*. Upplaga 2, Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Jareborg, Nils m.fl. (2015), *Brotten mot person och förmögenhetsbrotten*. Upplaga 2, Uppsala: Iustus Förlag AB.

Johansson, Gun-Britt (2006), *Synderskan och lagen. Barnamord i tre Norrlandslän 1830–1870*. Umeå: Sociologiska institutionen, Umeå universitet.

Jägerskiöld, Stig (1984), 'Kring tillkomsten av 1734 års lag', i *Svensk juristtidning 1734 års lag 250 år*, Stockholm: Nordstedts & Söners förlag, s. 681–699.

Kleineman, Jan (2015), 'Rättsdogmatisk metod', i *Juridisk metodlära*. Upplaga 1, Lund: Studentlitteratur AB.

Sitte-Durling, Catharina (2009), 'Barnadråp – voffer gör di på detta viset?', i *Festskrift till Suzanne Wennberg*. Stockholm: Nordstedts Juridik AB, s. 337–342.

Trolle Önnerfors, Elsa (2014), *Justitia et prudentia. Rättsbildning genom rättstillämpning: Svea hovrätt och testamentsmålen 1640–1690*. Upplaga 2, Rättshistoriskt bibliotek bd 70, Stockholm: Jure AB (distributör).

Källor

Trycka källor

Offentligt tryck

Abrahamsson, Petter (1726), *Swerikes rijkes lands-lag, som af rijksens råd blef öfwersedd och förbättrat: och af k. Christofer, Swerikes, Danmarks, Norikes, Wendes och Götha konung, palatz-grefwe widh Reen, och hertigh af Beijeren, årom efter C. b. 1442. stadfäst: så ock af menige Swerikes rijkes ständer samtyckt, gillat och wedertagen, efter then stormächtige, höghborne furstes och herres, herr Carls then nijondes, Swerikes, Göthes, Wendes, finnars, carelers, lappars i norlanden, the caijaners, och esters i Lifland &c. konungs, nådige befalning, åhr 1608. af trycket vtgången. Nu å nyo andra gången med anmärckningar uplagd. Med hans kongl. maj:tz nådige privilegio. I Stockholm, af directeuren Johan Henrich Werner, med egen bekostnad, åhr 1726, Stockholm*

[cit. Swerikes rijkes lands-lag]

Collin, Hans Samuel & Schlyter, Carl Johan (1869), *Corpus iuris Sueo-Gotorum antiqui. Samling af Sweriges gamla lagar, vol. 12, konung Christoffers landslag*, Lund.

[cit. Kristofers landslag]

Förarbetena till Sveriges rikes lag 1686–1736. II, Lagkommissionens protokoll, 1694–1711. (utg. Wilhelm Sjögren), Uppsala 1901.

[cit. Förarbetena Sveriges rikes lag II]

Förarbetena till Sveriges rikes lag 1686–1736. IV, Lagkommissionens förslag, 1686–1697. (utg. Wilhelm Sjögren), Uppsala 1902.

[cit. Förarbetena Sveriges rikes lag IV]

Förarbetena till Sveriges rikes lag 1686–1736. VI, Lagkommissionens förslag, 1719–1734. (utg. Wilhelm Sjögren), Uppsala 1904.

[cit. Förarbetena Sveriges rikes lag VI]

Förarbetena till Sveriges rikes lag 1686–1736. VII, Utlåtanden öfver lagkommissionens förslag. (utg. Wilhelm Sjögren), Uppsala 1908.

[cit. Förarbetena Sveriges rikes lag VII]

Holmbäck, Åke & Wessén, Elias (1933), *Svenska landskapslagar. Serie 1, Östgötalagen och Upplandslagen*, Stockholm: Hugo Gebers Förlag.

[cit. Landskapslagar serie 1]

Holmbäck, Åke & Wessén, Elias (1946), *Svenska landskapslagar. Serie 5, Äldre västgötalagen, Yngre västgötalagen, Smålandslagens kyrkobalk och Bjärköarätten*, Stockholm: Hugo Gebers Förlag.

[cit. Landskapslagar serie 5]

Holmbäck, Åke & Wessén, Elias (1962), *Magnus Erikssons landslag i nusvensk tolkning*, Rättshistoriskt bibliotek bd 6, Stockholm: Nordiska bokhandeln.

[cit. Magnus landslag]

Holmbäck, Åke & Wessén, Elias (1966), *Magnus Erikssons stadslag i nusvensk tolkning*, Rättshistoriskt bibliotek bd 7, Stockholm: Nordiska bokhandeln.

[cit. Magnus stadslag]

Samling af kongl. Maj:ts Bref och Förklaringar, hwilka til swar på inkomna förfrågningar om lagens rätta förstånd utfärdade blifwit, ifrån 1776 års början til Martii månads slut 1792. (utg. Samuel af Ugglas), Stockholm 1794.

[cit. Samuel af Ugglas]

Schmedeman, Johan (1706), *Kongl. stadgar, förordningar, bref och resolutioner, ifrån åhr 1528. in til 1701 angående justitiæ och executions-åhrender, med een förteckning på stadgarne främst, och ett fulkommeligt orda-register efterst wid wercket öfwer thes*, Del 1, Stockholm.

Sveriges rikets lag: gillad och antagen på riksdagen år 1734. Faksimilutgåva till 250-årsdagen av lagens tillkomst efter den första i antikva tryckta upplagan av år 1780, med inledning av Stig Jägerskiöld, Rättshistoriskt bibliotek bd 37, Stockholm 1984.

[cit. Sveriges rikets lag år 1734]

Sweriges Rikes Lag. Gillad och antagen på Riksdagen 1734. Med sedermera skedda förändringar. (utg. N.W. Lundequist), Upplaga 8, Stockholm 1858.

[cit. Sweriges Rikes Lag 1858]

Utredningsbetänkanden:

SOU 1953:14 Förslag till brottsbalk.

SOU 2014: 18 Straffskalorna för allvarliga våldsbrott.

Propositioner och regeringsskrivelser

Prop. 1962:10 Kungl. Maj:ts Proposition med förslag till brottsbalk, Del A.

Prop. 1962:10 Kungl. Maj:ts Proposition med förslag till brottsbalk, Del B.

Prop. 2016/17:108 Straffskalorna för vissa allvarliga våldsbrott.

Övriga riksdagstryck

Dir. 2013:30 Översyn av straffskalorna för vissa allvarliga våldsbrott.

Brottsförebyggande rådet:

Kriminalstatistik, Tabell 420, *Lagföringsbeslut efter huvudbrott och huvudpåföljd*, för åren 1995–2016, kvinnor, hela landet.

[cit. BRÅ Tabell 420]

Kriminalstatistik, Tabell 431, *Domslut med påföljd fängelse efter huvudbrott och fängelsetidens längd i månader*, för åren 1995–2016, kvinnor.

[cit. BRÅ Tabell 431]

Statistikdatabas över anmälda brott, Tabell: *Årsvis - Land och län 1975–2014, land och region 2015-*, barnadråp, hela landet, för åren 1995–2016.

[cit. BRÅ anmälningsstatistik]

Rättsfallsförteckning

Hovrätter:

Svea Hovrätt, RH 2004:63.

[cit. RH 2004:63]

Tingsrätter:

Kalmar tingsrätt, mål nr. B 2050–02, dom 2003-03-04.

[cit. Kalmar TR]

Lunds tingsrätt, mål nr. B 4472–10, dom 2010-11-29.

[cit. Lund TR]

Nacka tingsrätt, mål nr. B 1019–02, dom 2002-10-02.

[cit. Nacka TR]

Nyköpings tingsrätt, mål nr. B 2324–12, dom 2012-10-23.

[cit. Nyköpings TR]

Uppsala tingsrätt, mål nr. B 2010–04, dom 2004-07-28.

[cit. Uppsala TR]

Västerås tingsrätt, mål nr. B 2904–99, dom 2000-05-12.

[cit. Västerås TR]