



JURIDISKA FAKULTETEN

vid Lunds universitet

Hanna Rosqvist

”I agreed to fuck him with a condom, not
without it”

Om *nonconsensual condom removal* med utgångspunkt i brotten ofredande, sexuellt
ofredande och våldtäkt

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Sverker Jönsson

Termin: HT 2017

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
1 INLEDNING	3
1.1 Syfte och problemformulering	4
1.2 Metod och teori	5
1.2.1 Rättsdogmatisk metod	5
1.2.2 Feministisk rättsteori	5
1.2.2.1 Sexualitet, våld, kön och makt – hur definiera sexuellt våld?	6
1.3 Material	9
1.4 Avgränsning	10
1.4.1 Begrepp	11
1.5 Disposition	12
2 BAKGRUND	13
2.1 Vad är nonconsensual condom removal?	13
3 GÄLLANDE RÄTT	17
3.1 Ofredande	17
3.2 Sexuellt ofredande	19
3.3 Våldtäkt	21
4 ANALYS	25
4.1 Nonconsensual condom removal och gällande rätt	25
4.2 Nonconsensual condom removal och feministisk rättsteori	28
5 AVSLUTANDE KOMMENTARER	30
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	31
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	35

Summary

Nonconsensual condom removal refers to when someone preconditions sexual intercourse with the use of a condom, while the other person, during the intercourse, removes the condom without consent. Alexandra Brodsky, the author of the first, and only, article concerning nonconsensual condom removal, points out that women subjected to nonconsensual condom removal experienced some kind of violation. Nevertheless, they struggled to define the violation they had experienced. They also had difficulties identifying which, if any, legal remedies were available to them.

Nonconsensual condom removal is neither explicitly criminalized in Swedish penal law, nor subject to any Swedish criminal judgments. Moreover, except from Brodsky's article, there are no studies to be found on the area of nonconsensual condom removal. The objective of this thesis is to examine how nonconsensual condom removal can be understood regarding the provisions of molestation, sexual molestation and rape, by carrying out a judicial enquiry based on legal dogmatic method. Furthermore, this thesis aims at analyzing how the result from the judicial enquiry and nonconsensual condom removal as a phenomenon can be understood through the lens of feminist theories of sexual violence.

The thesis shows that preconditioned usage of condom during sexual intercourse could be an expression of sexual integrity and the right to sexual self-determination, both of which are interests of protection concerning the sexual offence legislation. In addition, the thesis shows that positioning nonconsensual condom removal within the confines of the existing provisions could be difficult, although there is some room for arguing it could constitute sexual molestation. Lastly, the thesis suggests that nonconsensual condom removal could be understood as an expression of patriarchal power and could be placed within a pattern of different forms of sexual violence that women are exposed to by men.

Sammanfattning

Nonconsensual condom removal innebär att en person villkorar ett samlag med kondomanvändning, medan den andra personen under samlaget tar av kondomen utan samtycke. Alexandra Brodsky, författaren till den första och hittills enda, artikeln avseende nonconsensual condom removal, framhåller att kvinnor som blivit utsatta för nonconsensual condom removal har upplevt någon slags kränkning. De har dock inte kunnat sätta ord på vilken slags kränkning de varit med om. De har dessutom haft svårt att avgöra vilka, om några, rättsliga möjligheter till upprättelse som står till deras förfogande.

Det finns ingen uttrycklig svensk straffrättslig reglering avseende nonconsensual condom removal. Vidare finns det inga svenska avgöranden som behandlar fenomenet och det finns, utöver Brodskys artikel, inga vetenskapliga studier på området. Den här uppsatsen syftar till att undersöka hur nonconsensual condom removal förhåller sig till brotten ofredande, sexuellt ofredande och våldtäkt genom att genomföra en rättsutredning grundad på rättsdogmatisk metod. Vidare syftar uppsatsen till att analysera hur rättsutredningens resultat och nonconsensual condom removal som fenomen förhåller sig till feministiska teorier om sexuellt våld.

Uppsatsen visar att villkorad kondomanvändning vid samlag kan sägas vara ett uttryck för den sexuella integriteten och självbestämmanderätten, vilka är av lagstiftaren uttalade skyddsintressen för sexualbrottslagstiftningen. Uppsatsen konstaterar vidare att rättsläget avseende nonconsensual condom removal är oklart. Medan det finns visst utrymme att argumentera för att det kan anses falla under sexuellt ofredande, är det desto svårare att försöka hävda att det kan röra sig om ofredande eller våldtäkt. Slutligen visar uppsatsen att nonconsensual condom removal kan ses som ett patriarkalt maktuttryck och att det kan placeras i ett mönster av olika former av sexuellt våld som män utsätter kvinnor för.

1 Inledning

Nonconsensual condom removal innebär att under samlag medvetet ta av sig kondomen utan samtycke från den som villkorat samlaget med kondomanvändning. Alexandra Brodsky har i artikeln ”*Rape-adjacent*”: *Imagining Legal Responses to Nonconsensual Condom Removal*, som publicerades i april 2017 och är den första i sitt slag, intervjuat kvinnor som blivit utsatta för nonconsensual condom removal.

Förutom de potentiella risker som nonconsensual condom removal innebär, såsom oönskade graviditeter och sexuellt överförbara sjukdomar, upplever samtliga kvinnor som Brodsky intervjuat att de blivit utsatta för en kränkning. Samtidigt vittnar kvinnorna om att de inte har kunnat sätta ord på vilken slags kränkning de varit utsatta för eller vilka rättsliga möjligheter till upprättelse som står till deras förfogande.¹ Artikeln söker vidare beskriva hur männen som ägnar sig åt nonconsensual condom removal rättfärdigar sitt handlande, samt om det amerikanska rättssystemet i sin nuvarande form kan erbjuda upprättelse för dem som blivit utsatta för nonconsensual condom removal. Brodskys artikel har fått genomslag utanför de juridiska och akademiska rummen och har satt frågan om eventuell kriminalisering av nonconsensual condom removal på dagordningen i flera amerikanska delstater.²

Men hur kan vi förstå nonconsensual condom removal i förhållande till det svenska straffrättsliga systemet? Och hur kan vi förstå nonconsensual condom removal ur ett feministiskt rättsteoretiskt perspektiv?

¹ Brodsky (2017) s. 185 ff.

² Se bl.a. CBS News: ”State lawmakers move to classify ”stealthing” as rape”, besökt 2017-11-11; Mettler: ”Wis. lawmaker wants to outlaw ‘stealthing’ — nonconsensual condom removal — as sexual assault”, The Washington Post, besökt 2017-11-11; Nedelman: ”Some call it 'stealthing,' others call it sexual assault”, CNN, besökt 2017-11-10; Maullin: ”Stealthing isn’t a ‘sex trend’. It’s sexual assault – and it happened to me”, The Guardian, besökt 2017-11-10; Hosie: ”Stealthing is a sex crime, says rape crisis”, The Independent, besökt 2017-11-15.

1.1 Syfte och problemformulering

Avsaknaden av en uttrycklig straffrättslig reglering av nonconsensual condom removal i svensk rätt, samt bristen på svenska avgöranden avseende nonconsensual condom removal, möjliggör vidsträckta rättsliga tolkningar av fenomenet. Vidare har problemen som omgärdar nonconsensual condom removal lyst med sin frånvaro inom svensk akademi och rättsvetenskap.

De som blivit utsatta för nonconsensual condom removal vittnar om att de upplever att de varit med om en kränkning, samtidigt som rättsväsendet misslyckats med att signalera vilken slags kränkning de varit utsatta för.

Den här uppsatsen syftar till att göra en rättsutredning av nonconsensual condom removal med utgångspunkt i brotten ofredande, sexuellt ofredande och våldtäkt, med särskilt fokus på vissa relevanta rekvisit och bestämmelsernas skyddsintressen. För att begripliggöra nonconsensual condom removal som ett uttryck för större strukturella problem syftar uppsatsen även till att analysera rättsutredningens resultat och fenomenet som sådant utifrån feministiska teorier om sexuellt våld.

Frågeställningarna har formulerats i linje med uppsatsens tvådelade syfte och lyder som följer.

1. Med fokus på bestämmelsernas skyddsintressen, hur kan nonconsensual condom removal förstås i förhållande till brotten ofredande, sexuellt ofredande och våldtäkt?
2. Hur kan rättsutredningens resultat och nonconsensual condom removal som fenomen förstås utifrån feministiska teorier om sexuellt våld?

1.2 Metod och teori

Uppsatsens syfte och problemformulering erfordrar ett dubbelt angreppssätt. För att besvara frågeställningen om hur nonconsensual condom removal förhåller sig till gällande rätt används rättsdogmatisk metod, medan det krävs ett mer teoretiskt tillvägagångssätt för att ringa in hur rättsutredningens resultat och nonconsensual condom removal som fenomen förhåller sig till feministiska teorier om sexuellt våld.

1.2.1 Rättsdogmatisk metod

Den rättsdogmatiska traditionen präglar i stor utsträckning rättsvetenskapen i Sverige och tar sin utgångspunkt i att tolka och systematisera gällande rätt.³ Rättsdogmatisk metod kan förenklat sägas vara att fastställa gällande rätt med hjälp av rättskällevärdet.⁴ Studieobjektet är befintliga rättsregler, som återfinns i lagtext, rättspraxis, lagförarbeten och doktrin.

1.2.2 Feministisk rättsteori

Uppsatsens syfte och ambition går utöver att söka klargöra rättsläget avseende nonconsensual condom removal, vilket innebär att användandet av den rättsdogmatiska metoden är lika nödvändig som otillräcklig. Analysen kommer således ta sikte på hur nonconsensual condom removal kan förstås i förhållande till feministisk rättsteori. Följande avsnitt kommer att redogöra för generella utgångspunkter i feministisk rättsteori med nedslag i teorier om sexualitet, våld, kön och makt och hur sexuellt våld kan definieras.

För att kunna föra ett givande feministiskt rättsteoretiskt resonemang om nonconsensual condom removal finns några grundläggande premisser som

³ Gunnarsson och Svensson (2009) s. 91 – 92.

⁴ Andersson (2004) s. 38.

måste beaktas. Den viktigaste förutsättningen är att erkänna patriarkatets existens och att mäns strukturella överordning mot kvinnor har en avgörande roll i att upprätthålla det strukturella förtrycket av kvinnor.⁵ Liksom Liz Kelly kommer den här uppsatsen utgå från att det är omöjligt att förstå, än mindre teoretisera, kvinnors underordning utan att ta hänsyn till patriarkatet.⁶

Feministisk rättsteori kan sorteras in under det större begreppet genusrättsvetenskap⁷ och innebär att kritiskt analysera rättskällor, empiri och förhållandet mellan kön och rätt. Feministisk rättsteori fokuserar på hur rätten producerar och reproducerar föreställningar om kön och maktrelationer mellan olika grupper, samt understryker vikten av att rätten bör ses i relation till människors verklighet. För att kunna kritiskt analysera och värdera rättens möjligheter att motverka exempelvis könsdiskriminering är det av vikt att synliggöra och ta utgångspunkt i gruppen kvinnors erfarenheter. Den empiriska verkligheten och individers erfarenheter är således centrala kunskapskällor för samtliga kritiska rättsteorier.⁸ Rätten är, med Åsa Gunnarsson och Eva-Maria Svenssons ord, ett ”normkomplex präglad av föreställningar, ställningstaganden och värderingar omvandlade till begrepp, principer och regler”.⁹

1.2.2.1 Sexualitet, våld, kön och makt – hur definiera sexuellt våld?

Linnéa Wegerstad presenterar i sin avhandling olika teorier om sexualitet, våld, kön och makt som problematiserar mäns våld mot kvinnor som sexualiserat våld i bemärkelsens könsrelaterat våld.¹⁰ I likhet med Wegerstads

⁵ Jmf bl.a. Kelly (1988); Brownmiller (1977); MacKinnon (1982); MacKinnon (1983); Wegerstad (2015).

⁶ Kelly (1988) s. 21.

⁷ Gunnarsson och Svensson (2009) s. 12.

⁸ Svensson i Korling och Zamboni (2013) s. 276 – 277.

⁹ Gunnarsson och Svensson (2009) s. 124.

¹⁰ Wegerstad (2015) s. 19.

avhandling utgår den här uppsatsen från att sexualitet, våld, kön och makt är relaterade till varandra.¹¹

Genom att framhålla gradskillnaden snarare än artskillnaden mellan å ena sidan våldtäkt, grovt våld och mord, och å andra sidan nedlåtande kommentarer och pornografiska bilder på en arbetsplats exemplifierar Wegerstad hur sexualiserat våld reproducerar könsojämlikhet.¹² Enligt Catharine MacKinnon är både kränkningar mot kvinnor och fysiskt våld mot kvinnor sexualiserade och könade handlingar och måste därför förstås som ett uttryck för makt.¹³ Vidare understryker Susan Brownmiller hur framförallt våldtäkt fungerar som sätt för män att upprätthålla makt över kvinnor.¹⁴

Wegerstad hänvisar bland annat till Liz Kelly, vars teori om *våldets kontinuum* kan användas för att förstå hur olika former av sexuellt våld sträcker sig som på en skala, från olika former av vardaglig sexism och sexuella trakasserier till mord.¹⁵ Kelly förklarar exempelvis blottning som en form av visuellt våld¹⁶ och obscena oönskade telefonsamtal som en form av verbalt våld.¹⁷

Den feministiska teoribildningen har under årtionden ifrågasatt den snäva definitionen av sexuellt våld som något som enbart orsakar tydliga fysiska skador, till förmån för en mer inkluderande definition av sexuellt våld där bland annat sexuella trakasserier och andra icke-fysiska kränkningar är inräknade.¹⁸ Kelly menar att den utvidgade definitionen av sexuellt våld har kunnat utmana mäns makt att definiera våldet och således uppmärksamma

¹¹ Wegerstad (2015) s. 15.

¹² Ibid s. 18.

¹³ MacKinnon (1983).

¹⁴ Brownmiller (1977).

¹⁵ Kelly (1988) s. 97 ff.

¹⁶ Min översättning av ”visual violence”.

¹⁷ Kelly (1988) s. 99 – 102.

¹⁸ Ibid s. 27.

hur de mansdominerade rättssystemen konstruerar och upprätthåller begränsade definitioner.¹⁹

Kelly framhåller att kvinnor som blivit utsatta för sexuellt våld genomgår en komplex process avseende att definiera vad de varit med om. Utsatta kvinnorna fastnar ofta mellan å ena sidan samhällets manliga diskurs, som neutraliserar och i vissa fall rättfärdigar, sexuellt våld och å andra sidan sina egna erfarenheter av sexuellt våld. Kelly beskriver detta som en konflikt mellan männens makt att definiera och kvinnans sanning.²⁰ Kelly belyser att i flertalet studier om sexuellt våld får kvinnor som varit utsatta för sexuellt våld inte vara med i definitionsprocessen. Deras erfarenheter trängs in i redan förutbestämda definitioner, vilket i sin tur förutsätter att kvinnorna själva redan har identifierat *att* de varit utsatta för sexuellt våld.²¹

För att påbörja processen att definiera, och omdefiniera, sexuellt våld går Kelly igenom några punkter.²² Det är alltså av vikt *vem* som definierar det sexuella våldet – är det den utsatta som definierar vad den varit utsatt för?²³ Vidare måste det beaktas att alla former av våld och kränkningar inte har någon *benämning* och att innebörden av olika redan existerande benämningar av våld och kränkningar varierar beroende på vem som har blivit utsatt. Kelly beskriver vikten av att benämna erfarenheter av sexuellt våld med MacKinnons ord.²⁴

Until 1976, lacking a term to express it, sexual harassment was literally unspeakable, which made generalized, shared and social definition of it

¹⁹ Kelly (1988) s. 27.

²⁰ Ibid s. 138.

²¹ Ibid s. 139 – 140.

²² Några av punkterna som Kelly tar upp, exempelvis de som rör att förtränga erfarenheter av incest i tidig barndom, är irrelevanta för uppsatsens syfte och behandlas således inte.

²³ Kelly (1988) s. 140.

²⁴ Ibid s. 141.

inaccessible. The unnamed should not be mistaken for the non-existent.²⁵

Sammanfattningsvis kommer det teoretiska ramverket som presenterats ovan att ligga till grund för analysens begripliggörande av hur nonconsensual condom removal kan placeras i ett mönster av fysiskt och icke-fysiskt våldsamma kränkningar som kvinnor blir utsatta för av män.

1.3 Material

Med anledning av att det inte finns några vetenskapliga studier på området som kan härledas till en svensk kontext, kommer det beskrivande avsnittet om nonconsensual condom removal enbart att fokusera på Brodskys artikel. Rättsutredningsmaterialet kommer uteslutande vara rättskällor i traditionell rättsmetodologisk anda – lagtext, lagförarbeten, rättspraxis och doktrin. Nonconsensual condom removal har aldrig varit föremål för prövning och således används enbart ett begränsat antal rättsfall i rättsutredningen. Analysmaterialet i den avslutande delen i avsnitt 4 är rättsutredningsresultatet som presenteras i avsnitt 3 om gällande rätt, samt det teoretiska ramverk som presenterats i avsnitt 1.2.2.

För att orientera mellan det stora utbudet av förarbeten och rättspraxis på området har den digitala versionen av *Brottsbalken m.m.* av Berggren m.fl., samt Dahlström, Strand och Westerlunds bok *Brott och påföljder* varit till stor hjälp.

²⁵ MacKinnon (1979) s. 27 – 28.

1.4 Avgränsning

Nonconsensual condom removal företas under samlag och det kan således argumenteras för att handlingen har en sexuell prägel eller inriktning. Baserat på att offer för nonconsensual condom removal vittnar om att de varit utsatta för någon slags kränkning kan man tänka sig att sexualbrottslagstiftningens skyddsintressen – sexuell integritet och sexuell självbestämmanderätt – kan aktualiseras.

I fråga om brottet sexuellt ofredande kommer uppsatsen enbart att ta sikte på 6 kap. 10 § 2 st. andra ledet, eftersom varken bestämmelsens första stycke eller andra stycket första ledet kan tänkas vara relevant för uppsatsens syfte och problemformulering. Detsamma gäller i fråga om våldtäktsbrottet då endast 6 kap. 1 § 2 st kommer att behandlas, eftersom att nonconsensual condom removal inte kan tänkas falla under bestämmelsens första, tredje eller fjärde stycke. Med hänsyn till att brottet ofredande avgränsas i förhållande till brottet sexuellt ofredande finns det anledning att studera ofredande närmare, trots att ofredande är ett fridsbrott och inte ett sexualbrott.

Den som har följt turerna kring Wikileaksgrundaren Julian Assange kan ha lagt märke till att det rapporterats om att han vid ett tillfälle ska ha förstört den kondom som användes vid ett frivilligt samlag. Enligt påståendena ska Assange vid ett annat tillfälle våldtagit en sovande kvinna utan kondom. Kvinnan hade vid tidigare frivilliga samlag med Assange villkorat samlagen med kondom användning.²⁶ De påstådda gärningarna har dock inte lett till åtal och förundersökningen är numera nedlagd, varför de inte kommer vara föremål för den här uppsatsens analys. Vidare kommer uppsatsen inte heller behandla det avgörande då en man fälldes för våldtäkt för nonconsensual condom removal i en schweizisk underrätt. Detta grundar sig framförallt i att

²⁶ Se bl.a. Davies: ”10 days in Sweden: the full allegations against Julian Assange”, The Guardian, besökt 2017-12-01; Åklagarmyndigheten ”Samlad information om Assangeärendet”, besökt 2017-12-01.

det inte har gått att få tag på originaldomen och att jag anser det inte tillfredsställande nog att analysera korta nyhetsrapporteringar kring domen.²⁷

Den gemensamma nämnaren för de fall av nonconsensual condom removal som jag kommit över är att de som praktiserar det är cismän²⁸. Uppsatsen avgränsas ytterligare genom att enbart omfatta sådana situationer då cismän utsätter ciskvinnor för nonconsensual condom removal, eftersom att Brodskys intervjuobjekt enbart är ciskvinnor som blivit utsatta för nonconsensual condom removal av cismän.²⁹ De som blir utsatta för nonconsensual condom removal är emellertid inte enbart ciskvinnor, cismän utsätts också. Det är även viktigt att ha i åtanke att det inte går att utesluta att transpersoner utsätts och utsätter andra för nonconsensual condom removal.

1.4.1 Begrepp

Efter fruktlösa försök att på ett tillfredsställande sätt översätta nonconsensual condom removal till svenska kommer uppsatsen genomgående använda det engelska begreppet av fenomenet. Termen *stealthing*³⁰, som flitigt används i mediala sammanhang och på olika forum på Internet, är ett slags paraplybegrepp för olika situationer då en person får utlösning i en annan person när den andra inte samtycker till det.³¹ Stealthing som begrepp

²⁷ Se bl.a. Shields och Williams: "Swiss court upholds sentence in 'stealthing' condom case", Reuters, besökt 2017-11-20; Williams: "Is removing a condom without permission rape?", The Guardian, besökt 2017-11-23.

²⁸ Cis- är ett latinskt prefix som betyder "på samma sida" och är en antonym till det latinska prefixet trans-, som kan översättas med "på andra sidan om". Ordet cis kan användas för att påvisa att en individs biologiska och juridiska kön hänger ihop med hens könsidentitet.

²⁹ Brodsky (2017) s. 185 ff.

³⁰ *By stealth* översätts till *i smyg (hemlighet); i det tysta; på smygvägar*.

³¹ Utöver nonconsensual condom removal används "stealthing" i sammanhang när man före samlaget sticker hål på kondomen genom förpackningen för att sedan kunna slita sönder kondomen under samlaget och således få utlösning i den personen som endast samtyckt till samlag med kondom (condom sabotage). Ett annat exempel på "stealthing" är när båda parterna är överens om att inte använda kondom under förutsättning att den som penetrerar ska dra ut sin penis före utlösning, men ändå får utlösning i den andra personen utan dens vetskap (the late pull out). Se bl.a. The Experience Project: "I Remove the Condom without Them Knowing During 'Stealth' Sex", besökt 2017-11-07 (hädanefter The Experience Project).

kommer dock inte användas i den här uppsatsen, dels för att uppsatsen enbart behandlar en specifik situation av stealthing, dels eftersom stealthing kan uppfattas som trivialiserande av den kränkning som den utsatta upplever.³²

1.5 Disposition

Uppsatsen inleds med ett beskrivande avsnitt om nonconsensual condom removal såsom fenomenet beskrivs i Brodskys artikel. Avsnittet om gällande rätt kommer uppehålla sig vid en rättsutredning med en avgränsad utgångspunkt i relevanta rekvisit i brotten ofredande, sexuellt ofredande och våldtäkt med fokus på bestämmelsernas skyddsintressen. Analysen kommer fokusera på hur nonconsensual condom removal kan förstås i förhållande till resultatet av rättsutredningen, samt hur rättsutredningen och nonconsensual condom removal som fenomen kan förstås i förhållande till teorier om sexuellt våld. Uppsatsen rundas därefter av med några avslutande kommentarer.

³² Se Rachel Hosie: ”Stealthing: Inside the world of men who remove condoms during sex without consent”, The Independent, besökt 2017-11-20.

2 Bakgrund

Följande avsnitt kommer använda Brodskys artikel för att beskriva nonconsensual condom removal som fenomen. Artikeln baseras dels på intervjuer med kvinnor som blivit utsatta för nonconsensual condom removal, dels på berättelser från de män som praktiserar det.

2.1 Vad är nonconsensual condom removal?

Nonconsensual condom removal innebär att två personer är överens om att ha samlag med varandra och den ena villkorar samlaget med kondomanvändning, medan den andra medvetet tar av kondomen under samlag utan samtycke. Berättelserna som Brodsky tagit del av visar på ett fenomen som förekommer hos unga, sexuellt aktiva personer.³³ De män som praktiserar nonconsensual condom removal tar vanligtvis av kondomen när det finns en chans att göra det obemärkt. De kvinnor som blivit utsatta för nonconsensual condom removal vittnar om att de märkt att mannen tagit av kondomen antingen vid penetration direkt efter avtagandet, när mannen fått utlösning eller först efter samlaget.³⁴

Brodsky redogör för två gemensamma mönster hos de kvinnor som blivit utsatta. För det första var samtliga kvinnor rädda för de risker som nonconsensual condom removal innebär för den som blir utsatt – oönskade graviditeter och sexuellt överförbara sjukdomar. För det andra upplevde alla en kränkning av dels deras kroppsliga självbestämmanderätt, dels tilliten till

³³ Brodsky (2017) s. 185.

³⁴ Ibid s. 185 ff.

deras sexpartner. Samtliga vittnar om att den kränkning de blivit utsatta för orsakade både känslor av maktlöshet och förnedring.³⁵

The morning after [...] he said, ‘Wait, so you know I came inside of you last night, right?’ To which I replied, having ensured he was wearing a condom before any p-in-v action happened, ‘Uh . . . what? Weren’t you wearing a condom?’ to which he said something like ‘I took it off.’³⁶

[T]he part that really freaked me out [...] was that it was such a blatant violation of what we’d agreed to. I set a boundary. I was very explicit.³⁷

That’s the bottom line. I agreed to fuck him with a condom, not without it.³⁸

Brodsky belyser att de kvinnor som blivit utsatta för nonconsensual condom removal själva inte har kunnat definiera vilken slags kränkning de varit med om. De har heller inte kunnat avgöra vilka, om några, rättsliga möjligheter till upprättelse som finns tillhands.³⁹ Enligt de kvinnor som tidigare blivit utsatta för våldtäkter kan nonconsensual condom removal inte anses motsvara en våldtäkt.⁴⁰ Likväl anser de att det finns en tydlig koppling mellan våldtäkt och nonconsensual condom removal och att det sistnämnda är en form av könsbaserat våld som ofta blir förbisett.⁴¹ En av kvinnorna beskriver nonconsensual condom removal som ”rape-adjacent”⁴², vilket kan översättas till ”angränsande till våldtäkt”.

³⁵ Brodsky (2017) s. 185 ff.

³⁶ Ibid s. 185.

³⁷ Ibid s. 187.

³⁸ Ibid s. 187.

³⁹ Ibid s. 185 ff.

⁴⁰ Ibid s. 187.

⁴¹ Ibid s. 188.

⁴² Ibid s. 188.

It didn't feel like my rape (which was recent in memory) but like a violation.⁴³

It was in the aftermath of being raped in collage ... I never thought of it in this category of [violent] things that have happened to me.⁴⁴

I personally did not feel harmed to the same degree [as rape]. [But this] feels violent.⁴⁵

Utöver den studie Brodsky genomfört med kvinnor som blivit utsatta för nonconsensual condom removal söker hon förstå och kartlägga hur männen som ägnar sig åt det rättfärdigar sitt handlande. Diskussionsforum och hemsidor på Internet, såsom The Experience Project och I Blast Inside, tillhandahåller råd och utförliga beskrivningar hur man framgångsrikt kan lura en partner genom att ta av kondomen under samlag.

Stealththing is controversial. Yes, I know that. But it's also a reality. If you want to do it, you need to know how. If you don't, you should know the techniques someone employs.⁴⁶

I developed my own little tricks and techniques at achieving my main objective ANY time i had sex, making sure i shot my load deep inside the girls unsuspecting ****.⁴⁷

I always make sure to go down on them before attempting this to make sure i leave them very wet. The wetter you make her the less chance she'll feel or even be able to differentiate the *** leaking out of her from her wetness/your spit or lube. Tell her how wet she is while you're eating her out too. This will help implant it in her mind after the fact you came inside her.⁴⁸

⁴³ Brodsky (2017) s. 188.

⁴⁴ Ibid s. 188.

⁴⁵ Ibid s. 188.

⁴⁶ I Blast Inside: "Top 10 Stealththing Tips", besökt 2017-11-29.

⁴⁷ The Experience Project.

⁴⁸ Ibid.

Brodsky menar att det går att föreställa sig flera olika orsaker till varför män praktiserar nonconsensual condom removal, bland annat ökad fysisk njutning eller upphetsning av förnedring.⁴⁹

[T]he rush i experienced was more intense than i can describe.⁵⁰

It's a man's instinct to shoot his load into a woman's *****. He should never be denied that right.⁵¹

[T]hat's how god created this universe. We are born to do it.⁵²

Brodsky anser att nonconsensual condom removal är en form av könsbaserat sexuellt våld.⁵³ Genom att referera till att det är en naturlig manlig instinkt⁵⁴ eller en naturlig manlig rätt⁵⁵ att få utlösning i någon annan menar Brodsky att förespråkarnas försvar av nonconsensual condom removal bottnar i misogyni och male sexual supremacy.⁵⁶

Brodsky argumenterar för att nonconsensual condom removal bör ses som en handling som fråntar samtycket till själva sexualhandlingen, eftersom det enligt henne är en tydlig åtskillnad mellan att samtycka till samlag med kondom och att samtycka till samlag utan kondom. Brodsky hänvisar till att det är möjligt att samtycka till en viss sexuell handling, utan att ge ett framtida samtycke till andra sexuella handlingar.⁵⁷

⁴⁹ Brodsky (2017) s. 188.

⁵⁰ The Experience Project.

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid.

⁵³ Brodsky (2017) s. 210.

⁵⁴ Min översättning av ”natural male instinct”.

⁵⁵ Min översättning av ”natural male right”.

⁵⁶ Brodsky (2017) s. 188.

⁵⁷ Ibid s. 190 – 191.

3 Gällande rätt

Följande avsnitt kommer att redogöra för de rekvisit i brotten ofredande, sexuellt ofredande och våldtäkt som kan tänkas aktualiseras avseende nonconsensual condom removal. Som tidigare nämnts kommer enbart 6 kap. 10 § 2 st. andra ledet behandlas i fråga om brottet sexuellt ofredande, samt 6 kap. 1 § 2 st. avseende våldtäktsbrottet.

3.1 Ofredande

Den som handgripligen antastar eller medelst skottlossning, stenkastning, oljud eller annat hänsynslöst beteende eljest ofredar annan, döms för ofredande till böter eller fängelse i högst ett år.

Brottet ofredande i dess nuvarande form infördes i samband med brottsbalkens ikraftträdande 1962 och regleras då som nu i 4 kap. 7 § brottsbalken.⁵⁸ Bestämmelsen hör till fridskränkningssbrotten i 4 kap. brottsbalken och syftar till att ge enskilda ett straffrättsligt skydd mot såväl fysiska som andra beteenden som stör den enskildes frid. Obehag, kränkhet och oro är några exempel på känslor som enligt förarbetena kan orsakas av fridskränkningar.⁵⁹

Av förarbetena framgår att **handgripligen antasta** någon annan innebär att exempelvis sätta krokben, knuffa, rycka eller slita i personens kläder eller tillfälligt hålla fast personen. Att handgripligen antasta någon omfattar även ”handgripligt störande av kvinnofriden”, såsom att hindra en kvinna från att

⁵⁸ Prop. 1962:10 del B s. 99 ff.

⁵⁹ Prop. 2016/17:222 s. 42, 58 – 59.

komma fram, ta henne under armen för att förmå henne att följa med eller antasta henne med bland annat klappar.⁶⁰

Utöver att handgripligen antasta någon annan omfattar ofredande **annat hänsynslöst beteende**, vilket exemplifieras i lagtexten med skottlossning, stenkastning och oljud. Förarbetena illustrerar det relativt vaga begreppet hänsynslöst beteende med att störa sina grannar med högljudd musik, trakasserar någon med ”telefonterror”, allvarligt skrämna någon eller lämna falskt dödsbud om att någon närstående har dött.⁶¹

En handling ska anses vara ofredande genom hänsynslöst beteende om den enligt vanlig värdering kan sägas utgöra en kännbar fridskränkning.⁶² HD berörde i NJA 2017 s. 393 framförallt sexuellt ofredande (se avsnitt 3.2), men även frågor om kännbar fridskränkning i de fall ofredande sker genom hänsynslöst beteende och huruvida kränkningen uppfattats av den angripne eller inte.

Även om det av gällande rätt i princip följer ett krav på att den angripne har uppfattat gärningen, kan lagtexten i 4 kap. 7 § brottsbalken inte anses vara så utformad att det redan av legalitetsskäl skulle vara uteslutet att tillämpa lagrummet på gärningar som inte uppfattas av den angripne.⁶³

I ofredandebrottet ryms fridskränkande handlingar som inte omfattas av olaga hot, hemfridsbrott eller olaga intrång.⁶⁴ Ofredande avgränsas ytterligare i förhållande till bland annat sexuellt ofredande, vilket innebär att om ofredandet har en sexuell innebörd ska gärningen betraktas som sexuellt

⁶⁰ Prop. 1992/93:141 s. 32.

⁶¹ Ibid s. 32.

⁶² Berggren m.fl.: Brottsbalken m.m. (2017-11-09, Zeteo) kommentarer till 4 kap. 7 §, under rubriken Den brottsliga handlingen.

⁶³ NJA 2017 s. 393.

⁶⁴ Prop. 1992/93:141 s. 32.

ofredande.⁶⁵ Gränsdragningsproblematiken har gett upphov till diskussion i praxis och kommer behandlas närmare i nästkommande avsnitt 3.2.

3.2 Sexuellt ofredande

Den som, i annat fall än som avses förut i detta kapitel, sexuellt berör ett barn under femton år eller förmår barnet att företa eller medverka i någon handling med sexuell innebörd, döms för sexuellt ofredande till böter eller fängelse i högst två år.

Detsamma gäller den som blottar sig för någon annan på ett sätt som är ägnat att väcka obehag eller annars genom ord eller handlande ofredar en person på ett sätt som är ägnat att kränka personens sexuella integritet.⁶⁶

Bestämmelsen om sexuellt ofredande åsyftar, liksom övriga bestämmelser i 6 kap. brottsbalken, att skydda den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten.⁶⁷ Sedan de många lagändringar och utredningar som tillkommit sedan brottsbalkens ikraftträdande har det blivit alltmer klarlagt att utgångspunkten är ”att varje människa i varje situation har rätt att bestämma över sin egen kropp och sexualitet och att hans eller hennes önskan att inte ha samlag eller annat sexuellt umgänge ovillkorligen ska respekteras.”⁶⁸

Dagens reglering av sexuellt ofredande återfinns i 6 kap. 10 § brottsbalken och av lagtext och förarbeten framgår att brottet är subsidiärt i förhållande till 6 kap. 1 – 9 §§ brottsbalken.⁶⁹ Att **annars genom ord eller handlande**

⁶⁵ Berggren m.fl.: Brottsbalken m.m. (2017-11-09, Zeteo) kommentarer till 4 kap. 7 §, under rubriken Den brottsliga handlingen.

⁶⁶ Avsnittet om sexuellt ofredande kommer endast behandla 6 kap. 10 § 2 st. andra ledet.

⁶⁷ Prop. 2004/05:45 s. 86, prop. 2012/13:111 s. 55.

⁶⁸ SOU 2016:60 s. 99; jmf. även SOU 2010:71 s. 51; prop. 2004/05:45 s. 86; prop. 2012/13:111 s. 19.

⁶⁹ Prop. 2004/05:45 s. 84 ff.

ofreda en person på ett sätt som är ägnat att kränka personens sexuella integritet tar sikte på ord eller handlande som har en sexuell inriktning.⁷⁰

Bestämmelsen omfattar handlingar som typiskt sätt kan anses kränka den andres sexuella integritet och därmed behöver det inte vara visat att den sexuella integriteten faktiskt har blivit kränkt.⁷¹ Det är således inte av avgörande betydelse om offret har uppfattat handlandet som kränkande. Bedömningen av vad som är en kränkning ska göras med hänsyn till de omständigheter som föreligger och mot vem handlingen företas. Uppfattningen om vad som är kränkande av den sexuella integriteten kan således skifta med tids- och miljöförhållanden.⁷²

Bestämmelsen riktar in sig på sådant handlande som inte är en ”sexuell handling” enligt de andra bestämmelserna i 6 kap. brottsbalken (se avsnitt 3.3). Förarbetena exemplifierar sådant handlande som avses i sexuellt ofredande med ”endast en flyktig beröring av den andres könsdelar då personen är påklädd och klädesplaggen hindrar direkt beröring”, men det kan också röra sig om tydliga sexuella kontakter via telefon eller mail.⁷³

Vidare framgår det tydligt av förarbetena att handlandet ska syfta till att på något sätt reta eller tillfredsställa gärningsmannens sexualdrift.⁷⁴ Kravet på att reta eller tillfredsställa gärningsmannens sexualdrift har dock kritiserats.⁷⁵ Kravet har i vissa avgöranden inneburit att handlingar har bedömts som ofredande istället för sexuellt ofredande, eftersom det inte är visat att gärningsmannen haft ett sexuellt motiv med handlandet.⁷⁶ I NJA 2017 s. 393 går HD ifrån det av förarbetena angivna kravet och stadgar att

⁷⁰ Prop. 2004/05:45 s. 149.

⁷¹ Ibid s. 90, 149.

⁷² Prop. 2004/05:45 s. 90, 149 – 150; Berggren m.fl.: Brottsbalken m.m. (2017-11-09, Zeteo) kommentarer till 6 kap. 10 § under rubriken Blottande eller ofredande.

⁷³ Prop. 2004/05:45 s. 149; jmf. RH 1997:91.

⁷⁴ Prop. 2004/05:45 s. 149; prop. 2012/13:111 s. 53.

⁷⁵ SOU 2010:71 s. 375 ff.; jmf. RH 2004:40.

⁷⁶ Prop. 2012/13:111 s. 54; jmf. Hovrätten för Övre Norrland dom 2008-03-04 i mål B 88-08; Svea Hovrätt dom 2008-03-06 i mål B 2828-07.

gärningsmannens personliga syften med handlandet inte ska vara avgörande för straffbarheten. HD menar att ett sådant krav inte är förenligt med bestämmelsens skyddsintresse och att det ”harmonierar också mindre väl med att bedömningen av om gärningen kränker den sexuella integriteten ska göras objektiverat.”⁷⁷

3.3 Våldtäkt

Den som genom misshandel eller annars med våld eller genom hot om brottslig gärning tvingar en person till samlag eller till att företa eller tåla en annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförlig med samlag, döms för våldtäkt till fängelse i lägst två och högst sex år.

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

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

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas, om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art eller om fler än en förgräp sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.⁷⁸

⁷⁷ NJA 2017 s. 393.

⁷⁸ Avsnittet om våldtäkt kommer endast behandla 6 kap. 1 § 2 st.

Skyddsintresset för våldtäktsbestämmelsen i 6 kap. 1 § brottsbalken är, liksom för bestämmelsen om sexuellt ofredande, den sexuella integriteten och självbestämmanderätten. Utgångspunkten är att de mest allvarliga sexuella kränkningarna ska fångas upp av våldtäktsbestämmelsen.⁷⁹ Vidare är det värt att notera att även om grundrekvisiten för sexualbrottslagstiftningen inte konstrueras med bristande samtycke i nuvarande lagstiftning, är det enligt förarbetenas uppfattning att frågan om det finns ett giltigt samtycke eller inte avgörande om gärningen är att bedöma som ett sexualbrott eller inte.⁸⁰

Gärningar som tidigare fallit under brottet sexuellt utnyttjande rubriceras som våldtäkt sedan 2005, då våldtäktsbrottet utvidgades med ett andra stycke.⁸¹ Våldtäktsbestämmelsens första och andra stycke skiljer sig åt genom att det första stadgar krav på misshandel, annat våld eller hot om brottslig gärning, medan det andra fångar upp situationer då gärningsmannen utnyttjar att offret befinner sig i en särskilt utsatt situation. Det första stycket tar sikte på situationer då offret har förmåga att värja sig och förväntas göra det, medan det andra syftar till att skydda personer som inte kan freda sig och inte heller förväntas göra det.

Med **samlag** menas vaginalt samlag i bemärkelsen att en man och en kvinnas könsdelar kommit i beröring med varandra. Det finns således inget krav på att samlaget måste vara fullbordat i samma bemärkelse som i allmänt språkbruk.⁸² **Jämförlig sexuell handling** i andra stycket har samma innebörd som första styckets annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförlig med samlag.⁸³ Av förarbetena framgår att jämförelsen tar

⁷⁹ Prop. 2012/13:111 s. 29.

⁸⁰ Ibid s. 19.

⁸¹ Berggren m.fl.: Brottsbalken m.m. (2017-11-09, Zeteo) kommentarer till 6 kap. 1 § under rubriken Bakgrund.

⁸² Prop. 2012/13:111 s. 35; Berggren m.fl.: Brottsbalken m.m. (2017-11-09, Zeteo) kommentarer till 6 kap. 1 § under rubriken Samlag eller annan sexuell handling.

⁸³ Berggren m.fl.: Brottsbalken m.m. (2017-11-09, Zeteo) kommentarer till 6 kap. 1 § under rubriken Samlag eller annan sexuell handling.

sikte på kränkningen genom den sexuella handlingen och inte själva sexualhandlingen som sådan.⁸⁴ En sexuell handling som inte är samlag omfattar exempelvis orala och anala samlag eller att föra in föremål, fingrar eller knytnäve i en kvinnas underliv eller i någons anus. En sexuell handling är dock inte ur kränkningshänseende jämförlig med samlag om gärningsmannen onanerar på offret eller förmår offret att onanera åt gärningsmannen.⁸⁵

I NJA 2013 s. 548 klargjorde HD att avsikten med handlingen saknar betydelse för bedömningen huruvida det är fråga om en sexuell handling. Målet handlade om en man som fört in sina fingrar i en kvinnas underliv för att enligt egen utsago kontrollera om hon varit otrogen. HD kom fram till att en sådan handling, även om den tilltalade inte hade något sexuellt syfte med handlandet, alltid är ägnad att kränka den sexuella integriteten om den utförs utan giltigt samtycke.

Utnyttjandedelens tillämpningsområde utvidgades i samband med att lagstiftaren 2013 ersatte det tidigare rekvisitet hjälplöst tillstånd med **särskilt utsatt situation**. Lagtexten exemplifierar särskilt utsatt situation med berusning, sömn eller allvarlig rädsla (s.k. frozen-fright).⁸⁶ Kravet på **otillbörlighet** åsyftar att den sexuella handlingen ska innebära ett angrepp på offrets sexuella integritet. För att den sexuella handlingen ska vara straffbar krävs det att gärningspersonen utnyttjar den särskilt utsatta situationen offret befinner sig i.

Av lagtexten framgår även att det **annars med hänsyn till omständigheterna** kan föreligga en särskilt utsatt situation. Förarbetena klargör att det är fråga om en helhetsbedömning om offret befinner sig i en särskilt utsatt situation och att en sådan situation karaktäriseras av att offret

⁸⁴ Prop. 2012/13:111 s. 35.

⁸⁵ Ibid s. 112.

⁸⁶ Ibid s. 112 – 113.

har klart begränsade möjligheter att freda sig, samt att omständigheterna kan hänföras både till offrets person och yttre omständigheter. Yttre omständigheter exemplifieras i förarbetena med att en gärningsman på ett ”kvalificerat och förslaget sätt vilselett offret om de rätta omständigheterna kring en sexuell samvaro”, vilket exemplifieras ytterligare med att en ”gärningsman, som utgett sig för att vara en person som den utsatte sedan tidigare har en sexuell relation med, kryper ner i sängen i ett släckt rum hos en slumrande person och genomför en sexuell handling”.⁸⁷

Avslutningsvis är det värt att notera att 2014 års sexualbrottskommitté i förbifarten tar upp sådana omständigheter som faller under definitionen nonconsensual condom removal i SOU 2010:60. Kommittén anför att det skulle vara en alltför långtgående konsekvens om straffansvar för sexuellt övergrepp⁸⁸ aktualiseras om någon som villkorat ett samtycke med preventivmedel i efterhand upptäcker att preventivmedel inte har använts.⁸⁹ Vidare konstaterar kommittén att skyddsintresset för sexualbrottslagstiftningen är den sexuella integriteten och självbestämmanderätten och att utredningens uppfattning är att ”det är den sexuella handlingen som valet att delta frivilligt i avser och att den är densamma oavsett om preventivmedel har använts eller inte”.⁹⁰

⁸⁷ Prop. 2012/13:111 s. 112.

⁸⁸ Kommittén föreslår bl.a. att den allvarligaste formen av sexualbrott – våldtäkt – ska betecknas *sexuellt övergrepp*, se SOU 2016:60 s. 187.

⁸⁹ SOU 2016:60 s. 219.

⁹⁰ *Ibid* s. 220.

4 Analys

De tidigare delarna av uppsatsen har lagt grunden för följande avsnitt. Avsnittet kommer dels redogöra dels för hur nonconsensual condom removal kan förstås i förhållande till brotten ofredande, sexuellt ofredande och våldtäkt, dels för hur rättsutredningens resultat och nonconsensual condom removal som fenomen kan förstås utifrån feministiska teorier om sexuellt våld.

4.1 Nonconsensual condom removal och gällande rätt

Straffrätten präglas av en syn på individen som rationell, autonom och inte under påverkan av olika samverkande maktstrukturer, samtidigt som straffrätten inte kan anses existera i ett vakuum immunt mot påverkan av strukturella förtryck. Det är viktigt att beakta att straffrätten både producerar och reproducerar föreställningar om bland annat sexualitet, våld, kön och makt.

Straffansvar för ofredande syftar till att skydda enskilda mot fysiska och andra beteenden som stör den enskildes frid. Ofredandebrottet avgränsas i förhållande till bland annat sexuellt ofredande. Våldtäktsbrottets skyddsintressen är desamma som för sexuellt ofredande – sexuell integritet och självbestämmanderätt – men syftar till att fånga upp de mest allvarliga kränkningarna av den sexuella integriteten och självbestämmanderätten.

De kvinnor som varit med om nonconsensual condom removal upplever att de blivit utsatta för en kränkning, utan att kunna sätta ord på vilken slags kränkning de varit med om. Kränkningen har medfört känslor av förnedring och maktlöshet, vilket kan tänkas falla in under känslor av obehag, kränkthet

och oro. Alla beteenden som orsakar känslor av obehag, kränkhet och oro medför dock inte straffansvar såsom lagstiftaren tänkt sig i brottet ofredande. Det ska vara fråga om att handgripligen antasta någon eller ofreda någon genom annat hänsynslöst beteende, vilket måste ha medfört en kännbar fridskränkning för den utsatte. Oavsett om det är möjligt att argumentera för att nonconsensual condom removal är ett ofredande genom hänsynslöst beteende som innebär en kännbar fridskränkning måste man ta brottets avgränsningar i beaktade.

Ofredande avgränsas i förhållande till sexuellt ofredande, vilket innebär att ett ofredande med sexuell innebörd ska bedömas som sexuellt ofredande. Nonconsensual condom removal företas under samlag och således är det tänkbart att anta att handlingen har en sexuell innebörd. För att det ska vara fråga om ett sexuellt ofredande ska ofredandet ske genom ord eller handling som är ägnat att kränka en persons sexuella integritet.

HD framhöll i NJA 2017 s. 393 att gärningsmannens syfte inte nödvändigtvis behöver vara att tillfredsställa eller reta sin egen sexualdrift, samt att det under vissa omständigheter inte spelar någon roll om den som blir utsatt har uppfattat det sexuella ofredandet när det företogs. Personer som praktiserar nonconsensual condom removal har ett uttalat mål att företa handlingen obemärkt just eftersom den som blir utsatt villkorat samlaget med kondomanvändning. Det behöver alltså inte vara av avgörande betydelse om kondomavtagandet upptäcks först i efterhand eller om det inte har skett i syfte att tillfredsställa eller reta sexualdriften hos den som praktiserar det.

Det går att argumentera för att villkorad kondomanvändning vid samlag kan vara ett uttryck för den sexuella integriteten och självbestämmanderätten. Personen som villkorat samlaget med kondomanvändning har samtidigt frivilligt gått med på själva sexualhandlingen. Det kritiska frågan blir således om kondomavtagandet som sådant kan anses vara en handling i paragrafens mening eller om det blir en alltför långtgående tolkning av bestämmelsen. Med hänsyn till senare rättspraxis på området är det dock inte omöjligt att

anta att nonconsensual condom removal kan anses falla in under sexuellt ofredande. Det är värt att påminna om att brottet sexuellt ofredande är subsidiärt i förhållande till övriga bestämmelser 6 kap. brottsbalken och är tänkt att även ta sikte på sådant kränkande beteende av den sexuella integriteten som inte exemplifieras närmare i förarbetena.

Syftet med straffansvar för våldtäkt är att fånga upp de allvarligaste kränkningarna av den sexuella integriteten och självbestämmanderätten. Det ska i andra stycket av våldtäktsbestämmelsen vara fråga om att gärningsmannen genomför ett samlag eller en sexuell handling som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförlig med samlag genom att otillbörligt utnyttja att offret befinner sig i en särskilt utsatt situation. Det framstår i ljuset av rättsutredningen att möjligheten för nonconsensual condom removal att falla under våldtäktsbestämmelsen är väldigt begränsad om inte otänkbar. Trots att syftet med nonconsensual condom removal kan anses vara sexuellt är det inte en *sexuell handling* i våldtäktsbestämmelsens mening. Såsom tidigare nämnts har den som utsätts för nonconsensual condom removal valt att frivilligt delta i själva samlaget, om än på premissen att kondom ska användas.

Sammanfattningsvis visar rättsutredningen att det straffrättsliga rättsläget avseende nonconsensual condom removal är ytterst oklart. Det finns goda möjligheter att argumentera för att nonconsensual condom removal måste förstås som en kränkning av den sexuella integriteten och självbestämmanderätten. Medan det finns visst utrymme att argumentera för att det kan falla under sexuellt ofredande, är det desto svårare att försöka hävda att det kan röra sig om ofredande eller våldtäkt.

4.2 Nonconsensual condom removal och feministisk rättsteori

Nonconsensual condom removal kan anses vara en kränkning av den sexuella integriteten och självbestämmanderätten, vilka är av lagstiftaren uttalade skyddsintressen för 6 kap. brottsbalken. Samtidigt signalerar det oklara rättsläget att den som blir utsatt inte kan sätta ord på den kränkning den varit med om och att de som praktiserar nonconsensual condom removal inte nödvändigtvis ägnar sig åt något som medför straffansvar.

Feministisk rättsteori framhåller sambandet mellan kön och rätt, att rätten producerar och reproducerar normer och föreställningar om bland annat makt och kön, samt att rätten bör ses som ett normkomplex som är präglad av av föreställningar, ställningstagande och värderingar. Feministisk rättsteori betonar även vikten av att beakta grupper och individers erfarenheter. Kellys teorier om *vem* som definierar sexuellt våld, samt om den aktuella formen av sexuellt våld har någon *benämning*, kommer väl till pass avseende nonconsensual condom removal. Bristen på kunskap om problemen som omgärdar nonconsensual condom removal, avsaknaden av en rättvisande (svensk) benämning på fenomenet, samt det nästintill obefintliga utbudet av studier på området medför att utsatta personer inte vet hur de ska beskriva sina erfarenheter eller vilka medel till upprättelse som finns.

Oaktat de argument som påvisar det oklara rättsläget avseende nonconsensual condom removal är det möjligt att definiera fenomenet som en form av sexuellt våld utifrån det teoretiska ramverk som presenterats ovan. Genom att placera nonconsensual condom removal i ett större mönster av fysiskt och icke-fysiskt våldsamma kränkningar som kvinnor blir utsatta för av män går det att begripliggöra fenomenet som ett uttryck för makt i den strukturella maktobalansen som existerar mellan män och kvinnor.

De män som ägnar sig åt nonconsensual condom removal rättfärdigar sitt handlande genom att hänvisa till föreställningar som bottnar i bland annat misogyni. Nonconsensual condom removal kan således ses som ett maktuttryck liknande andra sorters maktuttryck som grundar sig i patriarkala värderingar. Den likgiltighet inför kvinnors rätt att själva bestämma över sina kroppar och sin sexuella integritet är ett exempel på den maktobalans som patriarkatet upprätthåller.

Att från lagstiftaren eller rättsväsendets sida inte signalera att nonconsensual condom removal utgör en kränkning i lagens mening nonchalerar utsatta kvinnors upplevelser av problemet. Det kan tänkas vara en konsekvens av, med Kellys ord, hur de mansdominerade rättssystemen konstruerar och upprätthåller begränsade definitioner.

Det straffrättsliga systemet grundar sig på möjligheten att kunna utkräva individuellt straffansvar för vissa avgränsade handlingar och kränkningar för att skydda vissa av lagstiftaren utpekade skyddsvärda intressen. Hur skyddsintressen formuleras och vilka gränser som sätts för kriminalisering av straffvärda handlingar är färgat av lagstiftaren, rättstillämparen och doktrin. Att det inte finns någon svensk rättslig benämning på nonconsensual condom removal innebär inte att det inte existerar. Det innebär däremot att det finns en lucka i den lagstiftning som är ägnad att skydda den sexuella integriteten och självbestämmanderätten.

5 Avslutande kommentarer

Förekomsten av nonconsensual condom removal och avsaknaden av rättslig reglering på området visar att det straffrättsliga systemet inte utvecklas i takt med att nya fenomen uppstår i samhället. Både det teoretiska ramverket och den befintliga lagstiftningen uttrycker, om än olika, föreställningar om sexualitet, våld, makt och kön. De olika föreställningarna korrelerar alltså inte med varandra, vilket medför att sexuella kränkningar, som enligt min mening bör fångas upp av rättssystemet, förbises.

Den här uppsatsen har tagit ett första steg i att uppmärksamma nonconsensual condom removal i svensk rättsvetenskap, om än på kandidatnivå. Det är således av vikt att utveckla studierna av nonconsensual condom removal för att råda bot på den rådande okunskapen på området.

Den 1 januari 2018 kommer ordalydelsen för brottet ofredande att ändras och den 17 december 2017 annonserade regeringen att den kommer lämna ett förslag om en samtyckesreglering i sexualbrottslagstiftningen. Det finns därför även anledning att, i takt med att den straffrättsliga regleringen ändras, studera de eventuella effekterna av hur nonconsensual condom removal förhåller sig till den nya lydelsen av ofredandebrottet, samt den eventuella framtida samtyckesregleringen.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

- Andersson, Ulrika (2004) *Hans (ord) eller hennes? En könsteoretisk analys av straffrättsligt skydd mot sexuella övergrepp*. Lund: Bokbox
- Brodsky, Alexandra (2017) "Rape-adjacent": Imagining Legal Responses to Nonconsensual Condom Removal". *Columbia Journal of Gender and Law*, (32) nr. 2 s. 183 – 210
- Brownmiller, Susan (1977) *Våldtäkt*. Stockholm: PAN/Norstedts
- Dahlström, Mats, Strand, Anette och Westerlund, Gösta (2014) *Brott och påföljder – En lärobok i straffrätt om brottsbalken*, Stockholm: Elanders
- Korling, Fredric och Zamboni, Mauro (2013) *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur, Lund
- Kelly, Liz (1988) *Surviving Sexual Violence*. Oxford: Polity Press
- Gunnarsson, Åsa och Svensson, Eva-Maria (2009) *Genusrättsvetenskap*. Lund: Studentlitteratur
- MacKinnon, Catharine, A. (1982) "Feminism, Marxism, Method, and the State. An Agenda for Theory". *Signs*, (7) nr. 3 s. 515 – 544
- MacKinnon, Catharine, A. (1983) "Feminism, Marxism, Method, and the State. Toward Feminist Jurisprudence". *Signs*, (8) nr. 4 s. 635 – 658
- MacKinnon, Catharine, A. (1979) *Sexual harassment of working women: a case of sex discrimination*. New Haven: Yale University Press
- Wegerstad, Linnéa (2015) *Skyddsvärda intressen & straffvärda kränkningar. Om sexualbrotten i det straffrättsliga systemet med utgångspunkt i brottet sexuellt ofredande*. Lund University: Media-Tryck

Offentligt tryck

Statens offentliga utredningar

SOU 2016:60 *Ett starkare skydd för den sexuella integriteten. Betänkande av 2014 års sexualbrottskommitté*

SOU 2010:71 *Sexualbrottslagstiftningen - utvärdering och reformförslag.*
Betänkande av 2008 års sexualbrottsutredning

Propositioner

Prop. 1962:10 *Förslag till brottsbalk*

Prop. 1992/93:141 *Om ändring i brottsbalken m.m.*

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

Prop. 2012/13:111 *En skärpt sexualbrottslagstiftning*

Prop. 2016/17:222 *Ett starkt straffrättsligt skydd för den personliga integriteten*

Övriga referenser

Berggren, Nils-Olof m.fl.: *Brottsbalken m.m.* (2017-11-09, Zeteo, <<https://zeteo.wolterskluwer.se/>>), kommentarer till 4 kap. 7 §, 6 kap 1 § och 6 kap 10 §.

CBS News: "State lawmakers move to classify "stealthing" as rape", <<https://www.cbsnews.com/news/california-lawmaker-classify-stealthing-as-rape/>>, besökt 2017-11-11.

Davies, Nick: "10 days in Sweden: the full allegations against Julian Assange", *The Guardian*, <<https://www.theguardian.com/media/2010/dec/17/julian-assange-sweden>>, besökt 2017-12-01

Hosie, Rachel: "Stealthing: Inside the world of men who remove condoms during sex without consent", *The Independent*, <<http://www.independent.co.uk/life-style/love-sex/stealthing-men-remove-condoms-sex-without-consent-during-mid-coitus-a7700906.html>>, besökt 2017-11-20.

Hosie, Rachel: "Stealthing is a sex crime, says rape crisis", *The Independent*, <<http://www.independent.co.uk/life-style/love-sex/stealthing-sex-crime-take-off-condom-no-consent-rape-crisis-a7706936.html>>, besökt 2017-11-15.

- I Blast Inside: "Top 10 Stealthing Tips",
<<https://web.archive.org/web/20170119195434/http://iblastinside.com/2012/06/top-10-stealthing-tips/>>, besökt 2017-11-29.
- Mullin, Sophie: "Stealthing isn't a 'sex trend'. It's sexual assault – and it happened to me", The Guardian,
<<https://www.theguardian.com/commentisfree/2017/may/22/stealthing-sex-trend-sexual-assault-crime>>, besökt 2017-11-10.
- Mettler, Katie: "Wis. lawmaker wants to outlaw 'stealthing' — nonconsensual condom removal — as sexual assault", The Washington Post, <https://www.washingtonpost.com/news/morning-mix/wp/2017/05/17/wis-lawmaker-wants-to-outlaw-stealthing-nonconsensual-condom-removal-as-sexual-assault/?utm_term=.b9a8171861a5>, besökt 2017-11-11.
- Nedelman, Michael: "Some call it 'stealthing,' others call it sexual assault", CNN, <<http://edition.cnn.com/2017/04/27/health/stealthing-sexual-assault-condoms/index.html>>, besökt 2017-11-10.
- Shields, Michael och Williams, Alison: "Swiss court upholds sentence in 'stealthing' condom case", Reuters,
<<https://www.reuters.com/article/us-swiss-stealthing/swiss-court-upholds-sentence-in-stealthing-condom-case-idUSKBN1851UN>>, besökt 2017-11-20.
- The Experience Project: "I Remove the Condom without Them Knowing During "Stealth" Sex",
<<http://www.experienceproject.com/stories/Remove-The-Condom-Without-Them-Knowing-During-Stealth-Sex/2441931>>, besökt 2017-11-07.
- Williams, Zoe: "Is removing a condom without permission rape?", The Guardian,
<<https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2017/jan/16/removing-condom-without-permission-rape-swiss-court-definition-non-consensual-sex>>, besökt 2017-11-23.

Åklagarmyndigheten ”Samlad information om Assangeärendet”,

<<https://www.aklagare.se/nyheter-press/for-media/assangearendet/>>,

besökt 2017-12-01.

Rättsfallsförteckning

Publicerade domstolsavgöranden

NJA 2013 s. 548

NJA 2017 s. 393

RH 1997:91

RH 2004:40

Opublicerade domstolsavgöranden

Hovrätten för Övre Norrland dom 2008-03-04, mål nr. B 88-08.

Svea Hovrätt dom 2008-03-06, mål nr. B 2828-07.