



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Alfred Åkesson

Hetsande missaktning

En studie av missaktningsbedömningar i underrättspraxis

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Christoffer Wong

Termin för examen: period 1 HT2018

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
FÖRKORTNINGAR	6
1 INLEDNING	7
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte	8
1.3 Frågeställning	8
1.4 Metod	8
1.5 Material	9
1.6 Perspektiv	10
1.7 Forskningsläge	10
1.8 Avgränsning	11
1.9 Disposition	11
2 REGLERINGEN AV BROTTET	12
2.1 Kort historik om straffbudet	12
2.2 Brottsbalksregleringen	12
2.2.1 Rekvisiten	13
2.2.1.1 Meddelande	13
2.2.1.2 Spridning	13
2.2.1.3 Hot eller missaktning	14
2.2.1.4 Folkgrupp eller annan sådan grupp	15
2.2.1.5 Anspelningsgrunder	15
2.3 Tryck- och yttrandefrihetsbrott	17
2.4 BBS-lagen	17
3 RÄTTIGHETSASPEKTER	18
3.1 Regeringsformens systematik	18
3.1.1 Yttrandefrihetsbegränsningar enligt RF	19
3.1.1.1 Vad begränsas?	19

3.1.1.2	Allmänna ramar	20
3.1.1.3	Inskränkningssändamål	21
3.1.1.4	En intakt kärna	21
3.2	Europakonventionen	22
3.2.1	Konstitutionell ställning	22
3.2.2	Förhållande till Regeringsformen	22
3.2.3	Konventionskonform tolkning och lagkonflikter	23
3.2.4	Yttrandefrihet enligt konventionen	24
3.2.4.1	Begränsning av yttrandefriheten	24
3.2.5	Religionsfrihet enligt konventionen	25
3.2.5.1	Begränsning av religionsfriheten	26
3.2.6	Margin of appreciation	26
4	UTTALANDEN OM PRÖVNINGEN	28
4.1	Sammanhangets betydelse	28
4.1.1	Samma överväganden oavsett grupp	29
4.2	Gränsen mellan straffbart och straffritt	29
4.3	Objektiv bedömning	30
5	HÖGSTA DOMSTOLENS PRAXIS	31
5.1	NJA 2005 s. 805 – ”Åke Green-fallet”	31
5.1.1	Analys	32
5.2	NJA 2006 s. 467 – ”Söderhamnsfallet”	33
5.2.1	Analys och efterspel	34
5.3	NJA 2007 s. 805 I och II	34
5.3.1	”Bibeltemplet” (I)	35
5.3.2	”Webbartiklarna” (II)	36
5.3.3	Analys av båda fallen	36
5.4	Sammanfattning av HD:s praxis	37
6	RÄTTSFALLSSTUDIEN	39
6.1	Urval	39
6.1.1	Rättsfallsöversikt	40
6.2	Metod	40
6.3	Anspelning på trosbekännelse	42
6.3.1	Rättsfall 1 – ”Svartmögel”	42
6.3.2	Rättsfall 2 – ”Osby-fallet”	43
6.3.3	Rättsfall 3 – ”Traditionsdränering”	44
6.3.4	Rättsfall 4 – ”Inte rasist men...”	44
6.3.5	Rättsfall 5 – ”Aftonbladet-fallet”	45
6.4	Analys av fallen om trosbekännelse	47

6.5	Anspelning på ursprung	48
6.5.1	Rättsfall 6 – ”Död åt Zog”	48
6.5.2	Rättsfall 7 – ”Nya OS-grenar”	49
6.5.3	Rättsfall 8 – ”Heilningsfallet”	49
6.5.4	Rättsfall 9 – ”Stoppa maktmissbruket”	50
6.5.5	Rättsfall 10 – ”Ishallsfallet”	51
6.5.6	Rättsfall 11 – ”Flygbladen”	52
6.6	Analys av fallen om ursprung	52
6.7	Anspelning på sexuell läggning	53
6.7.1	Rättsfall 12 – ”Tyr-runan”	53
6.7.2	Rättsfall 13 – ”Gatupredikanterna”	54
6.7.3	Rättsfall 14 – ”Stockholm Pride”	57
6.8	Analys av fallen om sexuell läggning	58
7	ANALYS OCH SLUTSATS	61
7.1	Är HD:s praxis aktuell?	61
7.2	En grundläggande anmärkning	61
7.3	Likheter och skillnader	62
7.3.1	Sammanhangets betydelse	63
7.3.2	Okvädesorden – avgörande för bedömningen?	64
7.4	Sammanfattande slutsats	65
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	66
	Offentligt tryck	66
	Litteratur	67
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	70

Summary

This essay deals with the Swedish penal regulation of agitation against ethnic group, which perhaps is more familiar as *hate-speech*. The regulation prohibit messages which depreciate or threaten a collective of people of a certain category. In order for the regulation to be applicable, a message has to allude to a ground listed in the regulation. These grounds are race, skin color, national or ethnic origin, confession of faith, sexual orientation or transgender identity or expression. However, the latter ground of allusion has not been included in this essay, as there is no case law related to that ground of allusion.

This essay has aimed to determine whether the deprecation assessments in case law differ, depending on the derogated group. The significance of the context for the assessments has also been examined, as well as whether or not the Supreme Court's practices is being followed. The survey has mainly been carried out through a case law study, where recent cases from the Courts of Appeal have been referred, analyzed and compared with each other and the Supreme Court's practices.

The result of the case law study admits that there mainly are similarities between the different case-categories. On the principle level, it doesn't matter much if an alleged disrespectful message has alluded to one's confession of faith, origin, or sexual orientation. The main features of the court's assessments are the same. The content of the message, and whether the message can be considered to have exceeded the borders of a substantial and reliable discussion, are two features of great importance.

However, some differences have been identified. In the category of cases alluding to one's confession of faith, the courts clearly separate statements against a religion from statements against the same religion's followers. When statements, or other types of messages, have been alluding to origin, it is not uncommon for the court to investigate which ideologies the message is associated with, in order to determine if the message has expressed deprecation. In the category of cases alluding to sexual orientation, the courts, to a somewhat greater extent, reason about what is to be considered *hate-speech* – which suggests that the European Convention on the Human Rights has been more present in these assessments.

The context has played a major role in almost all assessments. The strength of the protection of the freedom of speech has varied, depending on the context. Political discussions are considered to be a context which deserve a strong protection. Religious contexts, where the accused for example has founded his or hers statement on a religious document, have also enjoyed a special protection.

Overall, the Courts of Appeal's case law are in line with the Supreme Court's practices, and the differences that exist between the different grounds of allusion can be justified legally. Possibly, it can be argued that the Courts of Appeal's view on what is to be considered as a preaching situation somewhat differs to the Supreme Court's views on the same issue. However, the Supreme Court has not explicitly and completely defined what a preaching situation is.

Sammanfattning

Denna uppsats handlar om straffbudet *hets mot folkgrupp*. Straffbudet tar sikte på meddelanden som innebär att en folkgrupp missaktas eller hotas. För att bestämmelsen ska vara tillämplig krävs att någon av de i lagen uppräknade anspelningsgrunderna har aktualiserats. Dessa anspelningsgrunder är ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse, sexuell läggning eller könsöverskridande identitet eller uttryck. Den sistnämnda anspelningsgrunden har emellertid inte inrymts i denna uppsats, eftersom det inte finns någon rättspraxis i anslutning till denna anspelningsgrund.

Detta arbete har syftat till att fastställa om de straffrättsliga missaktningensbedömningarna i underrättspraxis skiljer sig åt beroende på bland annat vilken grupp som angrips. Sammanhangets betydelse för domstolarnas bedömningar har också undersökts, samt huruvida underrätternas bedömningar ligger i linje med HD:s praxis. Undersökningen har främst genomförts genom en rättsfallsanalys där hovrättsfall från senare tid har refererats, analyserats och jämförts med varandra och HD-praxis.

Resultatet av rättsfallsstudien medger att det främst föreligger stora likheter mellan de olika rättsfallskategorierna. Rent principiellt spelar det mindre roll om ett påstått missaktande meddelande haft anspelning på trosbekännelse, ursprung eller sexuell läggning. Huvuddragen i domstolarnas bedömningar är desamma. Stor vikt fästs vid yttrandets innehåll, och om meddelandet kan anses ha överskridit gränsen för en saklig och vederhäftig diskussion.

Vissa skillnader har emellertid kunnat identifieras. Domstolarna håller tydligare isär uttalanden mot sak från uttalanden mot person i de rättsfall som berör uttalanden med anspelning på trosbekännelse. När uttalanden eller andra typer av meddelanden skett med anspelning på ursprung är det inte helt ovanligt att domstolen undersöker vilka ideologier meddelandet är förknippat med för att avgöra om meddelandet gett uttryck för missaktning. I rättsfallskategorierna om sexuell läggning resonerar domstolarna, i något högre utsträckning än i andra fall, kring vad som är att anse som hate-speech – vilket talar för att konventionsperspektivet varit mer närvarande i dessa bedömningar.

Sammanhanget har spelat stor roll i närmast samtliga bedömningar. Olika sammanhang har tillmätts olika starkt yttrandefrihetsrättsligt skydd. Politiska diskussioner anses vara ett sammanhang där ribban för vad som ska betraktas som hets mot folkgrupp är något högre än om sammanhanget inte varit just en politisk diskussion. Även religiösa sammanhang, där den tilltalade exempelvis stött sina uttalanden på en religiös urkund, har åtnjutit ett särskilt skydd.

Sammantaget ligger underrättspraxis i linje med HD:s praxis, och de skillnader som finns mellan de olika anspelningsgrunderna kan motiveras rättsligt. Det är även möjligt att argumentera för att olika sammanhang ska tillmätas

olika starkt skydd. Möjligen kan det påstås att underrätternas bedömning av vad som utgör en predikosituation inte nödvändigtvis är helt förenlig med HD:s åsikter i samma fråga. HD har dock inte explicit bedömt vad som är att anse som en predikosituation och begreppet är alltså inte helt definierat.

Förord

Med anledning av detta arbetes färdigställande är jag skyldig min handledare Christoffer Wong ett stort tack för den guidning och de synpunkter jag räcks. Densamme vill jag även tacka för de trix i programmet Word som jag fått lära mig.

Mina vänner i Lund förtjänar också ett tack. Ni har gjort min studietid till en väldigt rolig tid.

Jag vill också tacka min fru, Emma Åkesson, inte för att hon hjälpt mig särskilt med uppsatsen utan för att hon möter livet med mig och får mig att vilja bli en bättre man.

Slutligen vill jag även tacka mina föräldrar. Ett särskilt tack riktas till min pappa Thomas Nilsson, min svensklärare som lärde mig skriva en gång i tiden och som korrekturläst många av mina arbeten. Jag saknar dig.

Alfred Åkesson
9 januari 2019
Lund

Förkortningar

a.a.	anfört arbete
art.	artikel
a.prop.	anförd proposition
BBS-lagen	lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor
BrB	brottsbalken (1962:700)
Brå	Brottsförebyggande rådet
Ds	Departementsserien
ED	Europadomstolen
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FRK	Fri- och rättighetskommittén
HD	Högsta domstolen
JK	Justitiekanslern
NJA	<i>Nytt Juridiskt Arkiv</i>
prop.	proposition
RB	rättegångsbalken (1942:740)
RF	regeringsformen (1974:152)
RH	<i>Rättsfall från hovrätterna</i>
SFS	<i>Svensk författningssamling</i>
SOU	<i>Statens offentliga utredningar</i>
TF	tryckfrihetsförordningen (1949:105)
YGL	ytttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Rapporteringen kring brottet *hets mot folkgrupp* är högfrekvent. Det står att läsa om elever som ritar främlingsfientliga symboler på skolväggar¹, nazister som skrivit missaktande inlägg om judar på sociala medier², och folk som häver ur sig att homosexuella borde dödas³. I diskussionen kring straffbudet lyfts ibland åsikter om att bestämmelsen tillämpas obalanserat och borde strykas ur lagen.⁴

Genom sociala medier är det mycket enkelt att sprida åsikter i vilken fråga som helst. Så sker också, och det är inte helt sällan tillvägagångssättet för personer som fällts för hets mot folkgrupp. Möjligheten till anonymitet, och sociala mediers negativa effekt på personers impuls kontroll skulle kunna vara några av orsakerna till detta tillvägagångssätt, men det rör sig om rena spekulationer.

Varken straffbudets vara eller icke vara, eller orsakerna till hetsbrottsligheten är dock frågor detta arbete avser besvara. Bestämmelsen i 16 kap. 8 § BrB är uppbyggd kring olika anspelningsgrunder. Dessa grunder utgörs av *ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse, sexuell läggning, och könsöverskridande identitet eller uttryck*. För att ett yttrande ska kunna klassificeras som hets mot folkgrupp krävs att yttrandet ger uttryck för missaktning och tar sikte på någon av dessa anspelningsgrunder. Ett yttrande som är missaktande mot äldre människor kan alltså inte betraktas som hets mot folkgrupp.

Frågan som uppkommer är om dessa anspelningsgrunder behandlas lika, eller om det som är straffbart att säga om en grupp, kan vara straffritt om det riktas mot en annan grupp. Mot bakgrund av Åke Green-fallet där mycket grova uttryck riktades mot homosexuella, men där pastorn frikändes, kan det framstå som att yttranden inom religiösa sammanhang åtnjuter ett särskilt skydd, eller som att missaktningströskeln är högre.

Det som uppsatsen är tänkt att avhandla är om olika rättsliga överväganden görs gällande beroende på vilken kategori av grupp som angrips, och på vilket sätt sådana eventuella skillnader har motiverats.

¹ WESTRING (2018-12-11).

² VIKSTRÖM (2018-12-12).

³ DALSBRO (2018-02-12).

⁴ VAN DER HEEG (2018-03-14).

1.2 Syfte

Arbetet syftar till att fastställa vilka överväganden som görs gällande i missaktningsbedömningen vid mål om *hets mot folkgrupp*. Därtill är syftet att klarlägga om dessa överväganden skiljer sig åt beroende på vilken grupp som angrips, eller i vilket sammanhang som ett yttrande fälls. Syftet är också att fastslå hur eventuella skillnader motiverats av domstolarna och om skillnaderna är förenliga med HD:s praxis. Som en sammanfattning kan syftet uttryckas som att granska sammanhangets betydelse för hetsbrottets missaktningsbedömning, och därmed sammanhangets betydelse för vilka rättsliga överväganden som gör sig gällande.

1.3 Frågeställning

Den grundläggande frågan för syftets uppfyllande blir därmed av empirisk art:

Föreligger olikheter i missaktningsbedömningen som beror på vilken grupp som angrips eller sammanhanget vari ett yttrande fällts?

Följdfrågorna, som är något mer resonerande, blir sedermera:

*Hur har sådana skillnader motiverats?
Är upprätthållandet av skillnaderna förenliga med HD:s praxis?*

Med *bedömningsskillnader* avses frågor som exempelvis vilka rättsliga instrument som aktualiseras och vilken vikt som läggs vid olika bedömningspunkter.

1.4 Metod

Inledningsvis avhandlas gällande rätt på ett översiktligt plan. I denna del har den rättsdogmatiska metoden använts, som tar sikte på att framställa en utsaga om vad som är gällande rätt.⁵ Jareborg anser att det i grunden inte rör sig om en vetenskaplig metod, utan om en metod med vetenskapligt syfte.⁶ Metoden i denna del är normativ och deskriptiv och inte olik den som en domare använder sig av i sitt yrke.⁷ Vid fastställandet av gällande rätt beaktas de ordinarie rättskällorna såsom lagtext, lagförarbeten, prejudikat från HD och annan viktig praxis, samt doktrin.⁸

⁵ Se OLSEN (2004) s. 112. Jareborg menar att den rättsdogmatiska metoden kortfattat kan beskrivas som en *rekonstruktion av rättssystemet*, se JAREBORG, s. 4.

⁶ JAREBORG, s. 8.

⁷ OLSEN (2004), s. 114 f. En viktig skillnad enligt Olsen är dock att rättstillämparen är inriktad mot det enskilda fallet, medan exempelvis en rättsvetenskaplig uppsats är generellt inriktad.

⁸ Se KLEINEMAN, s. 21 ff. Denna rättskällehierarki verkar de flesta kunna enas om, se SANDGREN (1999), s. 867 f.

Det är lämpligt att tydliggöra att metoden i stora delar snarare är *rättsanalytisk* än *rättsdogmatisk* – särskilt i de delar som syftar till att se mönster och samband, väga resonemang mot varandra och värdera olika slutsatser. Den rättsanalytiska metoden kan sägas vara en förlängning av den rättsdogmatiska metoden på så sätt att den rättsanalytiska metoden inbjuder till resonemang utöver fastställandet av gällande rätt.⁹

En stor del av uppsatsen utgörs av en rättsfallsstudie. Metoden som begagnats särskilt i detta sammanhang redovisas i samband därmed.¹⁰

1.5 Material

För att besvara frågeställningen krävs det främst en praxisgenomgång. Det är i de rättsliga avgörandena som bedömningarna åskådliggörs, och det är därmed utifrån avgörandena som skillnader i bedömningarna kan belysas och kategoriseras. Rättsfall från HD har använts för att fastställa vad som är gällande rätt i missaktningsfrågan. Den större rättsfallsstudien består dock endast av rättsfall från hovrätterna. Hur dessa rättsfall valts redovisas i samband med studien.¹¹

Rättsfallsstudien består av 14 rättsfall av olika kategorier.¹² En mer omfattande studie har inte kunnat rymmas i uppsatsen. Det rör sig alltså om en något begränsad studie rent omfångsmässigt, vilket påverkar styrkan i slutsatsen. Studien utger sig inte för att vara en statistisk undersökning. På grund av urvalskriterierna kan det dock sägas att det rör sig om, för missaktningsbedömningen, relevanta rättsfall. Slutsatsen äger därmed, trots omfånget på studien, relevans för frågeställningen.

En stor del av materialet utöver rättsfallen består av offentligt tryck. Hetsbrottslagstiftningen har ändrats senast 2018.¹³ Den senaste ändringen innebär att även *könsöverskridande identitet eller uttryck* utgör en anspelningsgrund i hetsbrottsbestämmelsen. I övrigt har inget ändrats i sak, vilket gör att förarbetsuttalanden och rättsfall från tiden innan ändringen fortfarande äger relevans.¹⁴ Den senast införda anspelningsgrunden kan inte rymmas i rättsfallsstudien då ingen praxis i anslutning till denna anspelningsgrund finns ännu. I förarbetena har emellertid uttalats att anspelningsgrunden ska behandlas på samma sätt som de andra anspelningsgrunderna.¹⁵ Inga större principiella skillnader är alltså att vänta. Samma uttalanden finns dock i anslutning till de andra anspelningsgrunderna, och det är just skillnaderna mellan dessa kategorier som förevarande arbete syftar att undersöka. Även gällande den nya anspelningsgrunden kan det tänkas att särskilda överväganden görs gällande, trots att kategorin – på ett principiellt plan – ska behandlas på samma sätt som

⁹ SANDGREN (2005), s. 656 ff.

¹⁰ Se 6.2 nedan.

¹¹ Se 6.1 nedan.

¹² Mer om kategoriindelningen finns i avsnitt 6 nedan.

¹³ Lagändringen har trädde i kraft den 1 jan 2019, se SFS 2018:1744.

¹⁴ Prop. 2017/18:59, s. 40–42.

¹⁵ A.prop., s. 41 f.

övriga kategorier. Sådana eventuella skillnader kan dock inte detta arbete behandla.

Bland författarna utmärker sig Bull och Österdahl, som skrivit mycket om hetsbrottet, och som rätteligen kan betraktas som auktoriteter på området. Gällande Europakonventionen har Cameron, Danelius och Victor kommenterat många fall, och torde vara tämligen bevandrade i den konventionspraxis som utbildats.

1.6 Perspektiv

Om arbetet kan sägas ha något tydligt perspektiv rör det sig i sådana fall om ett inomrättsligt sådant. Uppsatsen behandlar mönster och stringens inom det svenska rättssystemet, och undersöker hur underrätterna förhåller sig till HD:s praxis. I grunden rör detta frågor om stringens och koherens inom rättssystemet. Detta förtydligas av att inga utomrättsliga källor har använts i framställningen.

Även om uppsatsen bland annat berör konstitutionella regelverk om fri- och rättigheter, kan det varken sägas att arbetet har ett tydligt fri- och rättighetsperspektiv, eller ett konstitutionellt perspektiv. Det vore också fel att påstå att perspektivet ytterst sett är ett rättssäkerhetsperspektiv, eller ännu mer specificerat, ett förutsebarhetsperspektiv, även om sådana aspekter berörs implicit i arbetet.

1.7 Forskningsläge

Bull har skrivit mycket om straffbudet, men främst ur ett konstitutionellt perspektiv, som en begränsning av yttrandefriheten.¹⁶ Inte sällan utgår artiklar och andra arbeten från Åke Green-fallet, och det konventionsrättsliga perspektivet är ofta närvarande.¹⁷

Även detta arbete kommer att behandla både Åke Green-fallet och Europakonventionen. Det är närmast oundvikligt i texter om hetsbrottet. Dessa aspekter av uppsatsen är dock medel snarare än mål, och mig veterligen har inget skrivits om hetsbrottet där sammanhanget och skillnader mellan olika anspelningsgrunder står i tydligt fokus.

De examensarbeten som skrivits om hetsbrottet har primärt avhandlat gränserna för bestämmelsen, men även förutsebarhet och andra aspekter av bestämmelsen har lyfts fram.¹⁸

¹⁶ BULL (2016), s. 385.

¹⁷ Se exempelvis DANELIUS (2006), ÖSTERDAHL (2007) och VICTOR.

¹⁸ Se exempelvis EDSJÖ (om förutsebarhet); HANSSON och S ANDERSSON (om förhållandet till och gränserna för yttrandefriheten); ARNESSON (gränserna för hetsbrottsbestämmelsens skydd) och MOELL (rättighetskollisioner).

1.8 Avgränsning

Förhållandet mellan brottsbalksregleringen och motsvarande bestämmelser i TF och YGL behandlas endast mycket översiktligt. Motsvarande gäller även för den s.k. BBS-lagen. Framst beror detta på att dessa regelverks relevans för framställningen är begränsad.

Som ovan nämnts berörs inte den senast införda anspelningsgrunden i rättsfallsstudien, eftersom det inte finns någon praxis på detta område. Denna anspelningsgrund kommer av förekommen anledning endast mycket kortfattat beröras i samband med redogörelsen över hetsbrottsbestämmelsens rekvisit.

Det är svårt att förklara systematiken kring hetsbrottet utan att alls nämna fri- och rättighetsaspekter. Därför kommer RF och Europakonventionen behandlas något summariskt. Dock kommer inget djuplodande att sägas angående exempelvis Europakonventionens konstitutionella ställning, lagprövningsinstitutet, eller liknande frågor. Enbart det som är av direkt relevans för förståelsen av rättsfallsstudien har lyfts fram.

Då rättsfallsstudien enbart avser att behandla missaktningsrekvisitet kommer övriga rekvisit i hetsbrottsbestämmelsen avhandlas mycket kortfattat. Brottsets skilda grovhetsgrader kommer ej att beröras.

1.9 Disposition

Inledningsvis kommer regleringen av hetsbrottet att behandlas i kapitel 2. Här ges en bakgrund till resterande delar av uppsatsen där läsaren får grepp om brottsrekvisiten. I kapitel 3 avhandlas de rättighetsaspekter som aktualiseras i samband med hetsbrottet. Både yttrande- och religionsfrihetens omfång och begränsningar berörs, mot bakgrund av såväl RF som Europakonventionen. Kapitel 4 handlar om vilka omständigheter och bedömningspunkter som är av vikt i den rättsliga prövningen, främst enligt uttalanden i förarbetena. Vad HD har fastslagit angående hetsbrottet i allmänhet och missaktningsbedömningen i synnerhet redovisas och analyseras i kapitel 5. I kapitel 6 följer så rättsfallsstudien med delanalyser. Slutligen sammanfattas resultaten som analyseras i kapitel 7.

Härvid kan tilläggas att det inte bara är slutkapitlet som är av analyserande karaktär. Delanalyser löper genom arbetet från och med kapitel 5.

2 Regleringen av brottet

I detta kapitel behandlas och fastställs gällande rätt. Här lyfts således regleringen av hets mot folkgrupp fram för att lägga en grund för uppsatsen så att det är möjligt att nå förståelse för både frågeställning och slutsats.

Hets mot folkgrupp regleras huvudsakligen i 16 kap. 8 § BrB. Brottet kan emellertid även utgöra ett tryckfrihets- eller yttrandefrihetsbrott, enligt 7 kap. 4 § TF respektive 5 kap. 1 § YGL. Utöver dessa bestämmelser finns även regler BBS-lagen som relaterar till brottsbalksbrottet.

Bestämmelsen om hets mot folkgrupp är en av reglerna i den svenska rättsordningen som definierar *hatbrott*.¹⁹ Av samtliga anmälda hatbrott år 2016 utgjorde hets mot folkgrupp 10 procent av sammantaget 6 515 anmälningar.²⁰

2.1 Kort historik om straffbudet

Sprunget ur andra världskrigets hemskheter infördes brottet *hets mot folkgrupp* 1948 i 11 kap. 7 § strafflagen. Vid den tiden omfattade bestämmelsen enbart folkgrupper av viss härstamning eller trosbekännelse.²¹ 1970 utvidgades bestämmelsen för att anpassa svensk lagstiftning till FN:s konvention om avskaffande av alla former av rasdiskriminering, som Sverige antog 1965.²² Genom lagändringar 1982, 1988, 2002 och nu senast 2018 har bestämmelsen fått sin nuvarande utformning.

2.2 Brottsbalksregleringen

Brottsbalksregleringen i 16 kap. 8 § 1 st BrB lyder som följer:

Den som i ett uttalande eller i ett annat meddelande som sprids hotar eller uttrycker missaktning för en folkgrupp eller en annan sådan grupp av personer med anspelning på ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse, sexuell läggning eller könsöverskridande identitet eller uttryck, döms för hets mot folkgrupp till fängelse i högst två år eller om brottet är ringa, till böter.

Brottsbeskrivningen tar sikte på yttranden som riktas mot kollektivt bestämda grupper. Att brottet riktar sig mot ett kollektiv innebär att enskilda individer i ett sådant utpekat kollektiv inte kan anses vara målsägande.²³ Hetsbrottet är alltså inte ett målsägandebrott.²⁴ I lagförarbetena framhålls exempelvis att en

¹⁹ Brå, Rapport 2018:10, s. 9.

²⁰ Brå, Rapport 2017:11, s. 9 f.

²¹ NJA II 1948, s. 357.

²² BÄCKLUND m.fl., under rubriken ”Bakgrund”.

²³ 2.5.1. i ROOS.

²⁴ NJA 1978 s. 3, vid s. 6 f.

familj som utsätts för förföljelse i ett bostadsområde inte omfattas av bestämmelsen.²⁵ En enskild individ som blir diskriminerad på grund av sitt etniska ursprung har heller inte blivit utsatt för hets mot folkgrupp. Istället straffas familjens respektive den diskriminerade individens förövare genom andra straffbud såsom *olaga hot* eller *olaga diskriminering*.²⁶

2.2.1 Rekvisiten

De villkor vars uppfyllande medför tillämplighet av hetsbrottsbestämmelsen är huvudsakligen fyra. I redogörelsen nedan kommer dock fem underrubriker behandlas, då det tredje rekvisitet med fördel delas upp. Straffrättsligt ansvar för hets mot folkgrupp kräver:

- någon form av meddelande,
- spridning,
- att meddelandet uttrycker hot eller missaktning för en folkgrupp eller en annan sådan grupp, samt
- att hotet eller missaktningen uttrycks med anspelning på de i bestämmelsen uppräknade grunderna.²⁷

2.2.1.1 Meddelande

För uppfyllande av det första rekvisitet krävs inte att det är fråga om ett budskap som muntligen eller skriftligen formulerats i ord.²⁸ Att visa bilder, bära symboler, märken eller emblem, och andra beteenden kan således vara tillräckligt så länge beteendet förmedlar ett budskap.²⁹ Det som torde vara centralt för bedömningen är om en åsiktsyttring åskådliggörs genom ett visst beteende.³⁰

2.2.1.2 Spridning

Framställda meddelanden som enbart överförts till den helt privata sfären anses inte vara spridna.³¹ Det krävs vidare att mer än ett fåtal personer nås av meddelandet.³² Den nådda kretsen kan dock vara av ett mindre omfång.³³ Meddelandet behöver alltså inte ha vänt sig direkt till allmänheten, vilket innebär att exempelvis rasistiska meddelanden som yttrats internt inom en organisation kan omfattas av rekvisitet.³⁴

²⁵ Prop. 2001/02:59, s. 23.

²⁶ 2.5.1. i ROOS.

²⁷ ULVÄNG m.fl., s. 191.

²⁸ BÄCKLUND m.fl., under rubriken ”Uttalande eller annat meddelande”.

²⁹ Se ULVÄNG m.fl., s. 191, och 2.3.1. i ROOS.

³⁰ Se NJA 1996 s. 577, vid s. 581 f där HD konstaterar att till och med ett uppträdande i en viss klädsel kan ses som ett meddelande, i det fall att klädseln ”otvetydigt ger en koppling till en viss åsiktsriktning”. Andra avgöranden av betydelse för frågan är RH 1997:28 (bärande av armbindel med hakkors); RH 1998:77 (bärande av armbindel med nazistisk symbol) och RH 2000:72 (Sieg Heil-rop).

³¹ Prop. 2001/02:59, s. 15.

³² Se NJA 1999 s. 702, vid s. 707.

³³ Ds 1998:35, s. 202.

³⁴ Prop. 1986/87:151 s. 104 och 108.

De nådda personerna måste dock inte ha tagit del av meddelandet, utan det räcker att meddelandet tillgängliggjorts för en tillräckligt stor grupp.³⁵ I ett fall av bärande av rasistiska symboler i de centrala delarna av Visby slog HD fast att meddelandet spridits i lagens mening.³⁶ Det avgörande för spridningsfrågan torde rent allmänt vara vad som kan styrkas angående storleken på gruppen för vilken meddelandet tillgängliggjorts.³⁷

2.2.1.3 Hot eller missaktning

Rekvisitet *hotar* ska förstås enligt gängse språkbruk.³⁸ Av det sagda följer att rekvisitet inte enbart omfattar sådana gärningar som redan kriminaliserats i och med exempelvis bestämmelserna om *olaga tvång* eller *olaga hot*.³⁹ Hotfulla meddelanden som inte skulle ha nått upp till brottsrekvisiten i nämnda bestämmelser kan alltså ändå omfattas av straffansvaret för hets mot folkgrupp.⁴⁰

Med *missaktning* avses inte heller enbart sådana meddelanden som är kriminaliserade genom straffbestämmelser som tar sikte på uttalanden mot enskilda individer. Rekvisitet inrymmer alltså inte bara sådana gärningar som omfattas av bestämmelserna i exempelvis 5 kap. BrB.⁴¹ Således räcker det för straffbarhet med att ett uttalande är kränkande eller nedsättande för gruppens anseende.⁴² Enligt förarbetena faller ett förlöjligande eller ett nedsättande uttalande om en folkgrupp i stort sett alltid in under detta rekvisit.⁴³ En viktig skiljelinje går vid vad som kan anses utgöra en saklig kritik av eller diskussion om en viss grupp.⁴⁴ Således är inte alla uttryck för nedvärdering, eller varje meddelande som innebär ett negativt omdöme om en viss grupp, straffbelagda. För straffbarhet bör det enligt förarbetena krävas att det står klart att meddelandet överskrider denna skiljelinje, och därmed gränsen för det som kan sägas vara en *saklig och vederhäftig diskussion*.⁴⁵

För straffbarhet behöver missaktning inte uttryckas *direkt*. Även *indirekta* missaktningsbudskap kan ge upphov till straffrättsligt ansvar.⁴⁶ När en viss folkgrupp prisas kan budskapet implicit uttrycka missaktning i förhållande till andra grupper.⁴⁷

En skylt vid en campingplats hade texten: ”Zigenare får ej beträda campingen”. Skylten ansågs av HD inte innehålla ett explicit kränkande omdöme.

³⁵ ULVÄNG m.fl., s. 191.

³⁶ Se NJA 1996 s. 577, vid s. 582.

³⁷ ULVÄNG m.fl., s. 191.

³⁸ Se Ds 1998:35, s. 203 f; SOU 2000:88, s. 187 f, och prop. 2001/02:59, s. 14.

³⁹ Se ULVÄNG m.fl., s. 191, och prop. 2001/02:59, s. 14.

⁴⁰ 2.4.1. i ROOS.

⁴¹ Se förslagsvis 5 kap. 1 § BrB (förtal), och 5 kap. 3 § BrB (förolämpning).

⁴² Se prop. 2001/02:59 s. 14 och BÄCKLUND m.fl., under rubriken ”Uttrycka missaktning”.

⁴³ SOU 2000:88, s. 188.

⁴⁴ Se prop. 2001/02:59, s. 41, och SOU 2000:88, s. 188.

⁴⁵ A.prop., s. 41. Det är denna distinktion som torde vara central för tolkningen av rekvisitet, jfr ULVÄNG m.fl., s. 191; Ds 1998:35, s. 205 och BULL (2008), s. 532.

⁴⁶ NORDQVIST, ENANDER & BOMAN.

⁴⁷ ULVÄNG m.fl., s. 192.

Däremot menade domstolen att ett *indirekt omdöme* om folkgruppens egenskaper och uppträdande meddelades genom innehållet på skylten, samt att detta budskap utgjorde ett uttryck för missaktning i lagens mening.⁴⁸ Även bärande av symboler förknippade med Nazi-Tyskland ansågs av HD implicit uttrycka missaktning för andra folkgrupper än den nordiska.⁴⁹

2.2.1.4 Folkgrupp eller annan sådan grupp

Hotet eller missaktningen ska riktas mot en *folkgrupp* eller *annan sådan grupp av personer*. Härmed avses kollektivt bestämda grupper. Med den senare delen av rekvisitet avses främst kollektiv av olika folkgrupper.⁵⁰ Grupper av enskilda identifierbara individer – exempelvis en familj som utsätts för kränkningar – utgör inte en *annan sådan grupp*.⁵¹ Ordet ”sådan” är enligt förarbetena en indikation på storleken av de kollektiv som avses.⁵² Exempelvis gruppen ”invandrare”, med vilket avses de folkgrupper som har ett annat nationellt ursprung än majoriteten av den svenska befolkningen, omfattas alltså av bestämmelsen även om individernas etniska ursprung är olika.⁵³

Det krävs emellertid inte heller på denna punkt att en särskild grupp utpekats explicit. I förarbetena framhålls att också ett prisande av till exempel ”den vita rasen” måste anses utgöra ett angrepp på andra grupper som inte tillhör den hyllade gruppen.⁵⁴

2.2.1.5 Anspelingsgrunder

Bestämmelsen radar upp olika grupper som får antas ha det gemensamt att de är i behov av ett särskilt skydd mot hetsande meddelanden.⁵⁵ Meddelandet måste, för att vara straffbart, ske med anspelning på antingen ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse, sexuell läggning eller könsöverskridande identitet eller uttryck. De folkgrupper som är skyddade av bestämmelsen utgörs alltså av kollektiv som urskiljs med hjälp av ovanstående anspelingsgrunder. Dessa anspelingsgrunder är i viss mån överlappande.⁵⁶ Varken begreppen *hudfärg*, *nationellt ursprung* eller *trosvärd* är särskilt svårtolkade. Vad som ska förstås med dessa begrepp torde alltså stå relativt klart.⁵⁷ Formuleringen *etniskt ursprung* är också förhållandevis lätt att tolka. Härmed avses ett relativt enhetligt kulturmönster.⁵⁸

⁴⁸ Se NJA 1982 s. 128, vid s. 132.

⁴⁹ Se NJA 1996 s. 577, vid s. 582.

⁵⁰ ULVÄNG m.fl., s. 192.

⁵¹ Se Ds 1998:35, s. 206, och prop. 2001/02:59, s. 23.

⁵² Ibid.

⁵³ Ibid. Se även Ds 1996:33, s. 17 f och SOU 2000:88, s. 188.

⁵⁴ Se SOU 2000:88, s. 188; prop. 2001/02:59, s. 16, samt BÄCKLUND m.fl., under rubriken ”Folkgrupp och annan sådan grupp”.

⁵⁵ LEIJONHUFVUD, s. 111. Se även s. 109–11 för ytterligare diskussion om urvalet av de skyddsvärda grupperna.

⁵⁶ BÄCKLUND m.fl., under rubriken ”Folkgrupp och annan sådan grupp”.

⁵⁷ 2.5.2 i ROOS.

⁵⁸ ULVÄNG m.fl., s. 192.

Användandet av ordet *ras* är inte okomplicerat, då uttrycket har starka anknytningar till vissa ideologier fördomar av diverse slag.⁵⁹ Tidigare verkar förhållningssättet till uttrycket *ras* ha varit förhållandevis oproblematiskt, vilket visar sig i de äldre lagförarbetena.⁶⁰ Möjligen kan ordets associationer ha förändrats över tid.⁶¹ Om sådana förändringar vittnar 1999 års diskrimineringsutredning, som bland annat hade i uppdrag att analysera ifall det var möjligt och lämpligt att utmönstra termen ur olika bestämmelser.⁶² I samband med lagändringen 2002 fördes en diskussion kring uttrycket och ett par remissinstanser menade i samband därmed att ordet borde utmönstras ur bestämmelsen.⁶³ Så skedde emellertid inte, vilket bland annat motiverades av att ett eventuellt försämrat skydd för någon grupp inte var önskvärt, samt att bestämmelsen syftar till att beskriva en gärning med grund i en föreställning hos gärningspersonen.⁶⁴ Det betonas dock att det inte finns någon vetenskaplig grund för att tala om indelning i raser av människor.⁶⁵ Vad som emellertid torde avses med anspelningensgrunden är sådana rasindelningar som har sin grund i antropologin och som baseras på nedärvda fysiska kännetecken såsom hudfärg och ansiktsform.⁶⁶ Begreppet *ras* har inte heller efter lagändringen 2018 utmönstrats ur lagtexten.

I början av 00-talet ändrades bestämmelsen till att också omfatta grupper som urskiljs genom deras *sexuella läggning*. I detta begrepp inryms såväl hetero-, homo-, som bisexuell läggning.⁶⁷ Tolkningen av begreppet blir därmed inte särskilt svår. Förarbetena är noggranna med att påtala att begreppet inte omfattar sådana sexuella variationer, böjelser, beteenden eller intressen som en person kan ha oavsett sexuell läggning. Som exempel på sådant som inte omfattas nämndes transsexualism och pedofili.⁶⁸

Från och med 1 januari 2019 utgör även transsexualism, eller könsöverskridande identitet eller uttryck, en anspelningensgrund.

⁵⁹ Prop. 2001/02:59, s. 24.

⁶⁰ Se exempelvis prop. 1970:87, s. 37 f, och prop. 1981/82:58, s. 12 f.

⁶¹ Se exempelvis formuleringen i SOU 2000:88, s. 188, femte stycket.

⁶² Se SOU 2001:39, s. 17 f och s. 187–221.

⁶³ Prop. 2001/02:59, s. 24.

⁶⁴ A.prop., s. 25.

⁶⁵ A.prop., s. 24.

⁶⁶ Prop. 1970:87, s. 37.

⁶⁷ Se SOU 2000:88, s. 241f, och prop. 2001/02:59, s. 59f.

⁶⁸ A.prop., s. 59f.

2.3 Tryck- och yttrandefrihetsbrott

För att hets mot folkgrupp ska utgöra ett tryck- eller yttrandefrihetsbrott måste antingen TF eller YGL vara tillämplig. Så är fallet när uttalanden framförs i de av TF och YGL omfattade medieformerna. Dessa medieformer är typiskt sett sådana som används för att göra offentliga uttalanden, eller för att nå en större publik.⁶⁹ Vad som uttrycks i en sådan medieform ska i enlighet med exklusivitetsprincipen alltid hanteras inom ramen för TF eller YGL.⁷⁰

TF avser primärt, som grundlagens beteckning antyder, *tryckta skrifter*. Typexemplet torde vara fysiska böcker och tidningar. YGL omfattar bland annat *tekniska upptagningar*. Med detta förstås någon form av medium som kan lagra information. Givet att det är möjligt att åtkomma informationen med ett tekniskt hjälpmedel rör det sig om en teknisk upptagning.⁷¹ Även radio och tv omfattas av skyddet, samt i viss mån även hemsidor på internet. De grundläggande begreppen i YGL är *radioprogram* och *teknisk upptagning*, varigenom samtliga ovannämnda medieformer omfattas.

Hets mot folkgrupp utgör ett tryckfrihetsbrott, givet att gärningen begås genom tryckt skrift. Om gärningen begås i ett radioprogram eller en teknisk upptagning rör det sig istället om ett yttrandefrihetsbrott. Skulle gärningen begås utanför dessa särskilt skyddade medieformer tillämpas BrB:s bestämmelser. De yttranden som inte omfattas av TF eller YGL omfattas istället av den yttrandefrihet som härrör från 2 kap. RF.⁷²

Det som särskiljer regleringen i TF och YGL från BrB, utöver kravet på viss medieform, är en rad olika lagtekniska konstruktioner. Bland dessa konstruktioner kan nämnas ensamansvaret, ordningen med jury och den så kallade instruktionen i 1 kap. 4 § TF och 1 kap. 5 § YGL.

2.4 BBS-lagen

BBS-lagen gäller för den som har ansvar för elektroniska anslagstavlor. Förkortningen *BBS* står för Bulletin Board System. Enligt BBS-lagen har den som tillhandahåller en sådan tjänst ett visst ansvar.⁷³ Lagen berör bland annat frågor om kontroll av innehållet på dessa anslagstavlor.⁷⁴ Ansvaret medför enligt 5 § 1 stycket bland annat en skyldighet att ta bort meddelanden som *uppenbart* är sådant som avses i bestämmelsen om hets mot folkgrupp.

⁶⁹ AXBERGER (2017), s. 36.

⁷⁰ A.a, s. 36. Jfr. 1 kap. 3 § TF; prop. 2017/18:49, s. 10 och 185, och SOU 2001:28, s. 407.

⁷¹ AXBERGER (2018).

⁷² Prop. 1975/76:209, s. 145.

⁷³ Med *elektroniska anslagstavlor* avses en tjänst för elektronisk förmedling av meddelanden där användaren kan tillföra meddelanden och läsa andras meddelanden, se FURBERG och 1 § BBS-lagen. Det rör sig alltså inte om e-post-tjänster med bestämda mottagare, utan om exempelvis kommentarsfält på bloggar.

⁷⁴ OLSEN (2015), s. 300.

3 Rättighetsaspekter

Hetsbrottslagstiftningen utgör inte bara en begränsning av fri- och rättigheterna enligt TF och YGL, utan bestämmelsen innebär även en inskränkning av fri- och rättighetsskyddet i RF och Europakonventionen.⁷⁵ Det är möjligt att påstå det omvända – nämnda rättigheter begränsar tillämpningen av hetsbrottsbestämmelsen så att bestämmelsen inte får tillämpas i strid med någon fri- eller rättighet.⁷⁶ Särskilt det vittomfattande missaktningsrekvisitet får enligt detta synsätt ytterligare en dimension. När bestämmelsen tillämpas i domstol blir det dock tydligt att fri- och rättighetsbedömningen inte är fullt ut integrerad i missaktningsbedömningen, utan istället utgör ett senare led i domstolens prövning.⁷⁷ Därmed kan missaktningsrekvisitet förvisso vara uppfyllt, samtidigt som en fällande dom hade lett till en otillåten rättighetsbegränsning.

3.1 Regeringsformens systematik

De fri- och rättigheter i 2 kap. RF som potentiellt sett kan komma att kollidera med hetsbrottsbestämmelsen är flera. Yttrandefriheten i 2 kap. 1 § 1 st 1 p RF är det mest uppenbara exemplet. De positiva opinionsfriheterna går i stor utsträckning in i varandra.⁷⁸ Att demonstrera utan att samtidigt uttrycka sina åsikter låter sig svårligen göras. I lagförarbetena uttalades följande om religionsfriheten:

”Religionsfriheten framstår t. ex. närmast som ett omfattande rättighetskomplex med inslag av yttrandefrihet, informationsrätt, mötesfrihet och föreningsfrihet.”⁷⁹

Begränsningsmässigt gäller olika regler beroende på vilken rättighet som ska inskränkas. Religionsfriheten får inte alls begränsas för svenska medborgare, medan delvis olika begränsningsbestämmelser gäller för övriga positiva opinionsfriheter. Hur lagstiftaren ser på dessa frågor framgår dock relativt tydligt. Följande citat är hämtat ur förarbetena:

”Det kan [...] hävdas att en reglering som innebär att religionsfriheten görs begränsningsbar skulle ge en riktigare bild av rättsläget på området. Det förhåller sig å andra sidan så att de moment i religionsfriheten som inte hämtar inslag från övriga opinionsfriheter – främst friheten till enskild religionsutövning – inte bör kunna underkastas några särskilda begränsningar. Det finns inte heller någon anledning att tillåta sådana begränsningar av religionsfriheten som utgörs av inskränkningar i rätten att yttra sig, ta del av yttranden, anordna och delta i möten eller att bilda sammanslutningar just i religiösa sammanhang.”⁸⁰

⁷⁵ Prop. 2001/02:59, s. 14.

⁷⁶ Det är på detta sätt vissa författare har uttryckt sig, jfr ULVÄNG m.fl., s. 191, och BÄCKLUND m.fl., under rubriken ”Hänsyn till fri- och rättigheter”.

⁷⁷ Med detta avses alltså att exempelvis yttrandefriheten inte är en beståndsdel i missaktningsrekvisitet, se domskälen i exempelvis ”Aftonbladet-fallet”, 6.3.5 nedan.

⁷⁸ Se prop. 1975/76:209, s. 104 och HOLMBERG m.fl. (2012), s. 86.

⁷⁹ A.prop., s. 104.

⁸⁰ Prop. 1975/76:209, s. 115.

För det första är definitionen av religionsfriheten av vikt: *att ensam eller tillsammans med andra utöva sin religion*. Denna definition har givits en något snäv tolkning. Av citatet ovan framgår att den del av religionsfriheten som inte går att begränsa främst utgörs av friheten till enskild religionsutövning. Fritt tolkat torde detta innebära de personliga delarna av en religiös livsföring såsom bön och andakter. Att sådana moment inte behöver begränsas förefaller såväl okontroversiellt som okomplicerat. Givet att religionsfriheten reduceras till att omfatta enbart aktiviteter som inte innefattar moment av andra fri- och rättigheter återstår mycket lite att begränsa.⁸¹

För det andra framhåller citatet motsatsvis att de moment av religionsfriheten som hämtar inslag av exempelvis yttrandefriheten kan begränsas enligt begränsningsreglerna för yttrandefriheten. Enligt lagförarbetena anses det vara ”självlklart” att religionsfriheten inte hindrar att yttrandefrihetsbegränsningar även gäller i religiösa sammanhang.⁸² Emellertid får lagstiftaren inte utforma exempelvis en yttrandefrihetsbegränsning så att begränsningen *enbart* ska tillämpas i religiösa sammanhang.⁸³ Däremot får andra fri- och rättigheter än religionsfriheten begränsas generellt även om begränsningarna påverkar utövandet av religion. Som exempel nämns att det är viktigt att under en epidemi kunna hindra sammankomster där risk för smittspridning föreligger, även om det är fråga om en gudstjänst.⁸⁴

Med denna systematik framstår det som naturligt att säga att hetsbrottsbestämmelsen formellt sett är en begränsning endast av yttrandefriheten enligt RF. I anledning av lagändringen 2002 fördes därmed inte särskilda resonemang kring religionsfriheten utan det konstaterades kortfattat att den nya anspelningsgrunden inte utgjorde något hot mot religionsfriheten.⁸⁵ Tyngdpunkten i fri- och rättighetsdiskussionen handlade därmed om yttrandefriheten.

3.1.1 Yttrandefrihetsbegränsningar enligt RF

3.1.1.1 Vad begränsas?

Enligt 2 kap. 1 § 1 p RF innebär yttrandefriheten en frihet att dels meddela upplysningar och dels att uttrycka tankar, åsikter och känslor på vilket sätt som helst. Yttrandefriheten enligt RF sammanfaller rent materiellt i stort sett med yttrandefriheten enligt TF och YGL.⁸⁶ Enligt förarbetena täcker yttrandefriheten, givet att den definieras formellt, ”större områden av mänsklig verksamhet” medan den centrala och materiella kärnan av yttrandefriheten kan sägas vara att säkerställa den fria opinionsbildningen.⁸⁷ Den materiella

⁸¹ HOLMBERG m.fl. (2012), s. 100 f.

⁸² Prop. 1975/76:209, s. 114.

⁸³ A.prop., s. 105.

⁸⁴ A.prop., s. 114.

⁸⁵ Prop. 2001/02:59, s. 35.

⁸⁶ Se prop. 1975/76:209, s. 141 och HOLMBERG m.fl. (2012), s. 88.

⁸⁷ A.prop., s. 108.

omfattningen av yttrandefriheten täcker dock inte de uttalanden eller framställningar som per definition faller utanför yttrandefriheten.⁸⁸ Det innebär att vissa yttranden kan kriminaliseras utan att begränsningsreglerna i RF måste beaktas.⁸⁹ I många fall ingår yttranden som ett led i en brottsbeskrivning, utan att gärningen kan klassificeras som ett missbruk av eller brott mot yttrandefriheten.⁹⁰ Så är fallet med exempelvis brottet *olaga hot*, men listan på brott som till viss del kan utföras genom olika yttranden kan göras lång.⁹¹ Sådana straffbestämmelser utgör alltså inte begränsningar av den yttrandefrihet som RF skyddar, vilket förklaras genom definitionen av yttrandefrihetsbegreppet. Dessa typer av yttranden har aldrig skyddats av yttrandefriheten i RF.⁹²

3.1.1.2 Allmänna ramar

Av 2 kap. 20 § 1 p RF framgår att yttrandefriheten får begränsas genom lag, samt att 2 kap. 21–24 §§ RF måste åtlydas. 2 kap. 21 § RF ställer upp allmänna ramar för en sådan rättighetsbegränsning.⁹³ Dessa grundläggande materiella krav är i huvudsak att begränsningen:

- endast får genomföras för att tillgodose ett ändamål som är godtagbart i ett demokratiskt samhälle,
- aldrig får gå utöver vad som är nödvändigt för att tillgodose ett sådant ändamål,
- aldrig får sträcka sig så långt att begränsningen utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen, och att begränsningen
- inte får göras enbart på grund av politisk, religiös, kulturell eller annan sådan åskådning.

Av de tre första strecksatserna kan någon form av proportionalitetsprincip utläsas.⁹⁴ En begränsning måste stå i rätt proportion till ändamålet med begränsningen, och i vart fall inte utgöra ett hot mot den fria åsiktsbildningen. Om så skulle vara fallet torde alltså begränsningen vara oproportionerlig. Enligt ordalydelsen vänder sig denna princip, och övriga begränsningsregler, till lagstiftaren. Dock har proportionalitetskravet även kommit att få betydelse i rättstillämpningen.⁹⁵ HD har exempelvis konstaterat att en domstol inte får tillämpa en straffbestämmelse ifall en fällande dom skulle komma att stå i strid med regeringsformen.⁹⁶

Den sista strecksatsen kan sägas utgöra ett förbud mot åsiktsdiskriminering. Med uttrycket *åskådning* avses ett ”något så när sammanhängande komplex av åsikter inom ett visst område”.⁹⁷ Det innebär enligt förarbetena att ingen

⁸⁸ Se prop. 1975/76:209, s. 141.

⁸⁹ HOLMBERG m.fl. (2012), s. 88.

⁹⁰ Ibid.

⁹¹ Se exempelvis prop. 1975/76:209, s. 141f.

⁹² JERMSTEN, kommentaren till 2 kap. 1 § RB, avsnitt 3, stycke 4.

⁹³ JERMSTEN, kommentaren till 2 kap. 21 § RF, avsnitt 2, stycke 1.

⁹⁴ A.a., avsnitt 2, stycke 2.

⁹⁵ A.a., avsnitt 3, stycke 1.

⁹⁶ Se NJA 2015 s. 45, HD:s punkt 16, där HD hänvisar till lagprövningsbestämmelsen i 11 kap. 14 § RF.

⁹⁷ SOU 1975:75, s. 114.

ska behöva utsättas för fri- eller rättighetsbegränsningar endast på grund av dennes åsikter.⁹⁸ Avsikten med förbudet mot åsiktsdiskriminering var emellertid inte att förbjuda neutralt utformade bestämmelser som praktiskt taget främst drabbar personer med en viss åskådning.⁹⁹ En rasist kan inte rätteligen hävda att hetsbrottsbestämmelsen står i strid med förbudet mot åsiktsdiskriminering.¹⁰⁰

Sammantaget utgör regleringen i 2 kap. 21 § RF i stort sett en understrykning av kravet på att lagstiftaren noggrant redovisar sina syften med en fri- och rättighetsbegränsande lag.¹⁰¹

3.1.1.3 Inskränkningens ändamål

Vad som utgör ett *godtagbart ändamål* preciseras något i 2 kap. 23 § RF.¹⁰² I bestämmelsen uppräknas de ändamål som kan anses som godtagbara i ett demokratiskt samhälle vid en begränsning av yttrandefriheten. Dessa ändamål är *rikets säkerhet, folkförsörjningen, allmän ordning och säkerhet, enskildas anseende, privatlivets helgd och förebyggandet och beivrandet av brott*. Det är dock möjligt att utöver dessa grunder begränsa yttrandefriheten om det föranses av ”särskilt viktiga skäl”. Exempelvis var det med hänsyn till detta inskränkningens ändamål som anspelningens grund sexuell läggning kunde godtas, då regeringen alltså ansåg att det fanns ”mycket starka skäl” för en sådan kriminalisering.¹⁰³ Enligt regeringen var det vidare ”uppenbart” att detta utgjorde ett sådant ändamål som är godtagbart för att begränsa yttrandefriheten.¹⁰⁴

3.1.1.4 En intakt kärna

Enligt andra stycket i 2 kap. 23 § RF ”ska särskilt beaktas vikten av vidaste möjliga yttrandefrihet och informationsfrihet i politiska, religiösa, fackliga, vetenskapliga och kulturella angelägenheter”. 1973 års fri- och rättighetsutredning beskriver dessa angelägenheter som *den inre kärnan* av yttrandefriheten, som alltid ska lämnas intakt, bortsett från grundlagsändring.¹⁰⁵ Dessa delar av yttrandefriheten kan sägas utgöra de särskilt centrala delarna.¹⁰⁶ Därför måste lagstiftaren enligt detta stycke ge akt på att dessa intressen uppmärksammas och beaktas vid en yttrandefrihetsbegränsning.

⁹⁸ Prop. 1975/76:209, s. 99.

⁹⁹ JERMSTEN, kommentaren till 2 kap. 1 § RF, avsnitt 4, stycke 1, jfr med a.prop., s. 39f.

¹⁰⁰ Jfr a.prop., s. 40.

¹⁰¹ A.prop., s. 153.

¹⁰² JERMSTEN, kommentaren till 2 kap. 23 § RF, avsnitt 2, stycke 2.

¹⁰³ Se prop. 2001/02:59, s. 36, jfr med Lagrådets yttrande i a.prop., s. 82.

¹⁰⁴ A.prop., s. 35.

¹⁰⁵ SOU 1975:75, s. 127.

¹⁰⁶ Prop. 1975/76:209, s. 109.

3.2 Europakonventionen

Europakonventionen ratificerades redan 1952, och i samband därmed förmodades att svensk rätt stämde överens med konventionen.¹⁰⁷ Under början av 90-talet utreddes hur ett svenskt tillträde till EU skulle påverka Europakonventionens tillämplighet i Sverige.¹⁰⁸ Utredningsarbetet fick till följd att Europakonventionen sedan den 1 januari 1995 gäller som lag i Sverige, och därmed är direkt tillämplig i svensk rätt.¹⁰⁹

3.2.1 Konstitutionell ställning

2 kap. 19 § RF stadgar att ingen lag eller annan föreskrift får meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen. Konventionen har därmed något av en särskild ställning i svensk rätt, utan att för den sakens skull utgöra grundlag.¹¹⁰ I förarbetena har regeringen försökt vara tydlig med att ingen ny nivå i normhierarkin har tillskapats.¹¹¹

Dessa uttalanden verkar dock inte utgöra hela sanningen. Det kan med rätta påstås att Europakonventionen principiellt sett har en *särskild ställning* i svensk rätt.¹¹² Så är fallet även om ingen ny kategori av ”kvasi-konstitutionell lag” har skapats formellt sett.¹¹³ Ställningen är i vart fall ovanligt stark jämfört med annan lagtext. Sverige har åtagit sig en förpliktelse att respektera konventionen redan genom ratificeringen. Därutöver har konventionen gjorts direkt tillämplig genom inkorporeringen. Konventionen har även förbundits med grundlagen genom 2 kap. 19 § RF. Slutligen kan sägas att konventionen äger företräde framför svensk rätt på EU-rättslig grund.¹¹⁴

3.2.2 Förhållande till Regeringsformen

I och med konventionen har Sverige två rättighetskataloger som lagstiftaren och rättstillämparen är skyldiga att iaktta. Konventionen och 2 kap. RF har ett i stora delar överlappande materiellt skydd, konventionen var nämligen en stor inspirationskälla till 2 kap. RF.¹¹⁵ Redan innan inkorporeringen hade konventionen legat till grund för en rad ändringar i svensk gällande rätt.¹¹⁶

¹⁰⁷ Se prop. 1951:165, s. 11; jfr med SOU 1993:40, del B, s. 17, och prop. 1993/94:117, s. 32 f.

¹⁰⁸ SOU 1993:40, del A, s. 294.

¹⁰⁹ Se lagen (1992:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

¹¹⁰ JERMSTEN (2018), kommentaren till 2 kap. 19 § RF, avsnitt 3, stycke 2 och 8.

¹¹¹ Prop. 1993/94:117, s. 36 f.

¹¹² Se JERMSTEN (2018), kommentaren till 2 kap. 19 § RF, avsnitt 3, stycke 8, och HOLMBERG, m.fl. (2016), kommentaren till 2 kap. 19 § RF, under rubriken ”Europakonventionens konstitutionella status”, stycke 9.

¹¹³ CAMERON (2018), s. 198.

¹¹⁴ Se CRAFOORD, s. 862 för denna uppräknning.

¹¹⁵ CAMERON (2018), s. 202.

¹¹⁶ Se SOU 1993:40, del B, s. 17 f, 20–23 och 27.

Enligt regeringen kan medborgaren åberopa den regel som ger det starkaste skyddet.¹¹⁷ FRK hävdade detsamma: ifall konventionen ger ett starkare skydd än RF kan konventionen komma att tillämpas.¹¹⁸ I förarbetena till inkorporeringen uttalas att 2 kap. RF har ett längre gående skydd i vissa avseenden, medan några av de fri- och rättigheter i konventionen saknar motsvarighet i RF.¹¹⁹

3.2.3 Konventionskonform tolkning och lagkonflikter

Vid inkorporeringen av konventionen uttalades av FRK att det fortsatt borde ankomma på lagstiftaren att löpande tillse att den inhemska rätten överensstämmer med konventionen. De svenska domstolarnas roll i detta sammanhang skulle vara något tillbakaskjuten och präglad av försiktighet.¹²⁰ Frågan kvarstod dock om vad som skulle gälla ifall en domstol fann att en lag stod i konflikt med konventionen. Med tanke på att konventionens innehåll och betydelse klargörs och preciseras löpande av ED, kompliceras läget ytterligare. En dom från ED kan potentiellt få som effekt att en nationell bestämmelse visar sig stå i konflikt med konventionen.

HD hade redan innan inkorporeringen börjat tillämpa så kallad *konventionskonform tolkning*.¹²¹ Denna tolkningsmetod innebär att domstolar kan välja att tolka nationell lag på ett sätt som ligger i linje med konventionen trots lagförarbeten och tidigare nationell praxis.¹²² Rättstillämparen kan alltså tolkningsvis ge den inhemska bestämmelsen ett innehåll som överensstämmer med konventionen. Det är emellertid inte tillåtet att tolka en bestämmelse *contra legem*.¹²³

Om något tolkningsutrymme överhuvudtaget inte finns föreligger en så kallad *verklig lagkonflikt*. Rättstillämparen måste då välja vilket lagrum som ska tillämpas.¹²⁴ Regeringen har framfört att rättstillämparen i sådana fall kan utgå ifrån *lex posterior*- eller *lex specialis*-principerna, samt principen om fördragskonform tolkning.¹²⁵ HD resonerade i sitt remissyttrande om att en människorättskonvention på grund av sin särskilda karaktär kan ges särskild vikt vid normkonflikter.¹²⁶ I de fall där en godtagbar lösning inte kan nås genom någon princip pekade regeringen på normprövningsinstitutet.¹²⁷

¹¹⁷ Prop. 1993/94:117, s. 39.

¹¹⁸ SOU 1993:40, del B, s. 128.

¹¹⁹ Prop. 1993/94:117, s. 39.

¹²⁰ Se SOU 1993:40, del B, s. 126, jfr med regeringens uttalande i prop. 1993/94:117, s. 63.

¹²¹ Se NJA 1992 s. 532 och justitierådet Linds tillägg på s. 532, som har bekräftats även efter inkorporeringen, jfr med NJA 2001 s. 563.

¹²² CAMERON (2018), s. 197.

¹²³ Se prop. 1993/94:117, s. 37, och CAMERON (2018), s. 197.

¹²⁴ SOU 2007:85, s. 29 f.

¹²⁵ Se prop. 1993/94:117, s. 37 f, och CAMERON (2007), s. 851 f.

¹²⁶ Ibid.

¹²⁷ Ibid.

3.2.4 Yttrandefrihet enligt konventionen

Yttrandefriheten regleras i konventionens art. 10. Artikeln omfattar också åsikts- och informationsfriheten.¹²⁸ ED har uttalat att yttrandefriheten konstituerar en av de essentiella grundvalarna för ett demokratiskt samhälle, och utgör ett grundläggande villkor för ett sådant samhälles utveckling och för den personliga utvecklingen av varje människa.¹²⁹ Artikeln skyddar alla uttrycksformer och alla metoder för att föra fram budskap.¹³⁰ Det föregående kan anses vara tämligen okontroversiellt, men yttrandefriheten skyddar även yttranden som förolämpar, chockar eller stör.¹³¹ Enligt ED uppställs sådana krav på grund av pluralism, tolerans och vidsynthet, utan vilket ett demokratiskt samhälle inte kan existera.¹³²

3.2.4.1 Begränsning av yttrandefriheten

Yttrandefriheten begränsas i enlighet med art. 10.2. En begränsning måste ha lagstöd och vara nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Med lagstöd avses inte enbart lagar, utan även rättspraxis och normer av lägre rättshierarkisk rang såsom förordningar och andra föreskrifter.¹³³

Även i konventionsammansammanhanget kan man tala om olika inskränkingsändamål. Sådana godkända ändamål är *statens säkerhet, territoriell integritet, allmän säkerhet, förebyggande av oordning eller brott, skydd för hälsa eller moral* eller *för annans goda namn och rykte eller rättigheter, förhindrandet av att förtroliga underrättelser sprids* eller *upprätthållandet av domstolars auktoritet och opartiskhet*. I mångt och mycket överlappar dessa inskränkingsändamål RF:s motsvarighet.

ED har uttalat att dessa begränsningsändamål ska tillämpas restriktivt och att nödvändigheten med en inskränkning måste vara ”convincingly established”.¹³⁴ För att rekvisitet *nödvändigt i ett demokratiskt samhälle* ska anses vara uppfyllt anser ED att det ska föreligga ett ”*pressing social need*”.¹³⁵ Huruvida ett sådant trängande behov föreligger avgörs av omständigheterna i det enskilda fallet, och i förekommande fall ska behovet relateras till något av inskränkandeändamålen.¹³⁶ Frågan är huruvida konventionsstaten funnit en rimlig balans mellan individens intressen respektive de samhällseliga intressena i samma fråga.¹³⁷ Därutöver måste begränsningen vara proportionerlig och motiverad av relevanta och tillräckliga skäl.¹³⁸

¹²⁸ EHRENKRONA.

¹²⁹ Se *Handyside v. The United Kingdom*, punkt 49.

¹³⁰ CAMERON (2018), s. 135.

¹³¹ Se *Observer and Guardian v. The United Kingdom*, punkt 59 (a).

¹³² Se *Axel Springer AG v. Germany*, punkt 78.

¹³³ Se CAMERON (2018), s. 117. Till och med kollektivavtal har i vissa fall ansetts uppfylla detta föreskriftskrav, se *Wretlund v. Sweden*, och *Madsen v. Denmark*.

¹³⁴ Se *Observer and Guardian v. The United Kingdom*, punkt 59 (a).

¹³⁵ Se anfört rättsfall, punkt 59 (c).

¹³⁶ GREER, s. 14.

¹³⁷ Se SCHABAS, s. 437 f, och *Keegan v. Ireland*, punkt 49.

¹³⁸ Se *Vogt v. Germany*, punkt 52 (iii).

3.2.5 Religionsfrihet enligt konventionen

Av konventionens art. 9 följer ett skydd för tanke-, samvets-, och religionsfrihet. Religionsfriheten är uppbyggd av tre komponenter.¹³⁹ Först kommer skyddet som sådant för religionsfriheten. För det andra medför bestämmelsen en rätt att byta religion, och den tredje komponenten utgörs av skyddet för att manifesteras sin religion fritt - att ensam eller i gemenskap med andra, offentligt eller enskilt, utöva sin religion genom gudstjänst, undervisning, sedvänjor och ritualer.

Enligt ED utgör även denna frihet en av grundvalarna för demokratin, då religionsfriheten inte bara skyddar efterföljare av vissa religioner utan också exempelvis ateister. Alla livsåskådningar är på detta vis likvärdiga och åtnjuter samma skydd.¹⁴⁰ Medan det svenska – förvisso absoluta – skyddet för religionsfriheten får anses omfatta ett relativt litet område, omfattar konventionens skydd desto mer.¹⁴¹ Exempelvis ansågs det utgöra en kränkning av religionsfriheten att inte erbjuda någon form av alternativ militärtjänstgöring utan vapen.¹⁴² Även yttre manifestationer av individens religion skyddas, samt det organiserade församlingslivet.¹⁴³ För att något ska kunna klassificeras som en *manifestation* av en religion, måste det vara intimt förbundet med religionen i fråga.¹⁴⁴ Det krävs härvid inte att handlingen utgör en religiös plikt, men det måste finnas en tillräckligt stark och direkt koppling mellan handlingen och den bakomliggande religiösa övertygelsen.¹⁴⁵ Av religionsfriheten följer också en rätt att försöka *övertyga* andra människor att hänga sig till en annan religion.¹⁴⁶ Emellertid förbjuder konventionen alla försök att *tvunga* någon att byta religion.¹⁴⁷ Det är heller inte att anse som ett konventionsbrott att straffa en person som på ett *otillbörligt sätt* försökt omvända en annan person.¹⁴⁸

Skyddet för religionsfriheten är delvis absolut. Friheten att hysa en viss åsikt eller tillhöra en viss religion får inte begränsas.¹⁴⁹ Däremot är det möjligt att begränsa utövandet och de yttre manifestationerna av individens religion.¹⁵⁰ Systematiken kan därmed likställas med begränsningsreglerna i RF.

¹³⁹ SCHABAS, s. 420.

¹⁴⁰ Se *Kokkinakis v. Greece*, punkt 31 och CAMERON (2018), s. 131.

¹⁴¹ CAMERON (2018), s. 132

¹⁴² Se *Bayatyan v. Armenia*.

¹⁴³ Se *Hasan and Chaush v. Bulgaria*, punkt 62.

¹⁴⁴ SCHABAS, s. 427.

¹⁴⁵ Ibid. Se även *Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France*, punkt 73–74.

¹⁴⁶ Se *Kokkinakis v. Greece*, punkt 31.

¹⁴⁷ CAMERON (2018), s. 131.

¹⁴⁸ Ytterberg, s. 233.

¹⁴⁹ Se SCHABAS, s. 421, och *Leyla Şahin v. Turkey*, punkt 106.

¹⁵⁰ CAMERON (2018), s. 131.

3.2.5.1 Begränsning av religionsfriheten

Enligt art. 9.2 krävs, precis som för begränsningar av yttrandefriheten, först och främst att en inskränkning ska ha lagstöd och vara nödvändig i ett demokratiskt samhälle.¹⁵¹ Uppräkningen av inskränkingsändamål är dock något kortare än i art. 10.2 Europakonventionen. Det är möjligt att begränsa religionsfriheten med hänsyn till den *allmänna säkerheten*, till skydd för *allmän ordning, hälsa eller moral*, eller till skydd för *andra personers fri- och rättigheter*. Religionsfriheten som sådan omfattar ett jämförelsevis brett område, och som en följd därav har ED också gjort begränsningsmöjligheterna relativt vittomfattande.¹⁵² Exempelvis har förbud mot religiös klädsel (huvuddukar), eller religiösa symboler godtagits.¹⁵³

Det kan i sammanhanget nämnas att Sveriges regering i samband med införandet av sexuell läggning som en anspelningsgrund i hetsbrottsbestämmelsen enbart beaktade yttrandefriheten såsom den är reglerad i Europakonventionen.¹⁵⁴ Överhuvudtaget ingen religionsfrihetsdiskussion fördes. Så är även fallet i den färskaste propositionen.¹⁵⁵

3.2.6 Margin of appreciation

I ED:s bedömningar av en fri- eller rättighetsbegränsning åtnjuter konventionsstaterna en viss ”margin of appreciation” vid bestämmandet av nödvändigheten av fri- eller rättighetsbegränsningen.¹⁵⁶ ED:s roll är inte att agera som en fjärde instans, och domstolen är sämre positionerad än de nationella rättstillämparna när det kommer till att bedöma många av de relevanta faktorerna.¹⁵⁷ Staterna tillåts alltså ett visst mått av skön eller diskretion, och måste därmed inte implementera konventionen på exakt samma sätt.¹⁵⁸ Det svängrum som garanteras genom ”margin of appreciation”-principen varierar dock beroende på vilket inskränkingsändamål som begränsningen hänförs till.¹⁵⁹ Exempelvis torde svängrummet vara något större när begränsningen baseras på *skydd för moral*.¹⁶⁰ När det kommer till att balansera två konventionsrättigheter mot varandra är marginalen också relativt stor.¹⁶¹ Trots denna

¹⁵¹ CAMERON (2018), s. 115. Innebörden av dessa rekvisit är densamma som i art. 10.2 Europakonventionen.

¹⁵² A.a, s. 132 f.

¹⁵³ Se exempelvis *Leyla Şahin v. Turkey*, *Dogru v. France* och *Eweida and Others v. The United Kingdom*.

¹⁵⁴ Prop. 2001/02:59, s. 35 f.

¹⁵⁵ Se Prop. 2017/18:59, s. 16 f och 19, där det enbart i förbigående konstateras att religionsfriheten inte träds för när.

¹⁵⁶ CAMERON (2018), s. 120.

¹⁵⁷ SCHABAS, s. 438.

¹⁵⁸ GREER, s. 15 f.

¹⁵⁹ CAMERON (2018), s. 139 f.

¹⁶⁰ Se exempelvis *Müller and others v. Switzerland* där ED inte ansåg att en kränkning av yttrandefriheten förelåg när en ”obsцен” målning konfiskerades. Se även *Otto-Preminger-Institut v. Austria*, där kränkning av yttrandefriheten inte ansågs föreligga vid konfiskering av en ”hädisk” film.

¹⁶¹ CAMERON (2018), s. 133 f.

princip har ED emellertid avgjort att det ytterst sett är upp till dem att bestämma huruvida en fri- eller rättighetsbegränsning är förenlig med konventionen.¹⁶²

¹⁶² Se GREER, s. 16, jfr med *Sunday Times v. The United Kingdom*, punkt 50 (d).

4 Uttalanden om prövningen

I förarbetena till hetsbrottsbestämmelsen förekommer ett par förhållandevis allmänt hållna riktlinjer för den rättsliga prövningen. I detta avsnitt avses att identifiera och försöka förklara dessa riktlinjer.

4.1 Sammanhangets betydelse

I samband med att anspelningsgrunden *sexuell läggning* infördes i bestämmelsen i början av 00-talet, uttalade regeringen att uttalandet eller meddelandet alltid ska bedömas *i sitt sammanhang*.¹⁶³

Sammanhanget vari ett budskap förs fram har således betydelse för bedömningen, men på vilket sätt och i vilka frågor preciseras inte närmare. Det antyds dock, vilket är föga uppseendeväckande, att sammanhanget kan ge ledning i uppsåtsfrågan.¹⁶⁴ Att det som sägs exempelvis från en komikers scen, eller i undervisningssammanhang, högst troligt åtminstone inte sägs i avsikt att hota eller uttrycka missaktning är tämligen okontroversiellt. Om samma budskap framförs under en vit-makt-konsert ligger det närmare till hands att tänka att sammanhanget indikerar på att uppsåt föreligger, för att nämna ett ytterlighetsexempel. Ett liknande exempel lyfts fram i förarbetena. Där sägs att en hitlerhälsning i samband med en rasistisk manifestation, eller framför ögonen på invandrare i många fall kan bedömas som hets mot folkgrupp, eftersom syftet mer eller mindre uppenbart är rasistiskt eller hetsande.¹⁶⁵ Utredningen menar emellertid att en liknande hälsning i ett annat sammanhang inte regelmässigt får anses utgöra hets mot folkgrupp. Ett exempel på ett sådant sammanhang är om hälsningen görs på allmän plats utan att vara riktad mot en särskild grupp, samt om hälsningen inte är ”en del i ett mera påtagligt uttryck för rasism”.¹⁶⁶

Huruvida regeringen menar att sammanhanget har betydelse för frågan om ett uttalande överskridit gränsen för en saklig och vederhäftig diskussion är dock svårare att besvara. Att sammanhanget har betydelse är dock nedskrivet i ett avsnitt där regeringen konstaterar att hetsbrottsbestämmelsen i allmänhet och anspelningsgrunden *sexuell läggning* i synnerhet inte är avsedd att hindra resonemang och diskussioner eller en fri och saklig debatt.¹⁶⁷ Utifrån riktlinjens placering kan det verka som att regeringen menar att resonemang, diskussioner och sakliga debatter inte är sammanhang som hetsbrottsbestämmelsen är avsedd att träffa, eller kanske att ribban för det straffbara är högre i sådana sammanhang.

¹⁶³ Se prop. 2001/02:59, s. 41. En mer eller mindre identisk formulering finner man i prop. 2017/18:59, s. 41.

¹⁶⁴ Prop. 2001/02:59, s. 41.

¹⁶⁵ SOU 2000:88, s. 210.

¹⁶⁶ Ibid.

¹⁶⁷ A.prop., s. 41.

4.1.1 Samma överväganden oavsett grupp

Av förarbetena framgår att regeringen anser att ”samma principiella överväganden” gör sig gällande vid såväl gärningar som riktat sig mot exempelvis homosexuella, som gärningar riktade mot andra grupper.¹⁶⁸ Vad som åsyftas torde vara att domstolar inte ska anamma olika metodologiska tillvägagångssätt beroende på vilken grupp som angripits. På ett systematiskt och strukturellt plan ska alltså domstolarna göra samma överväganden oavsett grupp. Överväganden som inte kan klassificeras som ”principiella” borde alltså *e contrario* kunna skifta beroende på vilken den angripna gruppen är.

4.2 Gränsen mellan straffbart och straffritt

Regeringen understryker i samma proposition att inte varje yttrande som innehåller omdömen om en viss grupp är straffbart och att det självklart måste finnas ett visst utrymme för straffria kritiska uttalanden. Det måste vidare stå fullt klart att uttalandet överskrider det som kan sägas utgöra gränsen för en saklig och fri debatt.¹⁶⁹

Vissa uttalanden och fördomar bemöts således bäst i en fri och öppen debatt och alltså inte genom straffrättsliga förfaranden. Som exempel på uttalanden som enligt regeringen inte är straffbara nämns att citera och diskutera religiösa urkunder. Det är dock inte tillåtet att utifrån religiösa urkunder hota eller uttrycka missaktning för någon grupp.¹⁷⁰ Uttalandet framstår som relativt uppenbart; oavsett individens ideologiska eller religiösa grund är det inte tillåtet att hota eller uttrycka missaktning i bestämmelsen mening. Av uttalandena är det möjligt att sluta sig till att denna uppsats citeringar av missaktande meddelanden inte är straffbara, eftersom det rör sig om just citeringar.

Det måste *stå fullt klart* att uttalandet som prövas överskrider gränsen för en *saklig och fri debatt*. Vad som ska förstås med en ”saklig och fri debatt” är inte helt självklart, ändock måste överskridandet stå fullt klart för att en fällande dom ska kunna meddelas. Någon ledning kan eventuellt hämtas av att det enligt regeringen, angående anspelningsgrunden sexuell läggning, är av vikt att skilja på å ena sidan uttalanden som riktar sig mot läggningen som sådan, och å andra sidan uttalanden som tar sikte på beteenden eller de uttryck som läggningen kan ta sig. Detta givet att uttalanden av den senare typen ”inte kan tänkas syfta till att kränka eller hota hela den grupp av människor som ha denna läggning”.¹⁷¹

¹⁶⁸ Prop. 2001/02:59, s. 60. Ett identiskt uttalande görs i prop. 2017/18:59, s. 41 angående hets med anspelning på könsöverskridande identitet.

¹⁶⁹ Prop. 2001/02:59, s. 41.

¹⁷⁰ Ibid.

¹⁷¹ A.prop., s. 42.

4.3 Objektiv bedömning

Det är enligt regeringen avgörande hur meddelandet framstår vid en *objektiv bedömning*.¹⁷² Uttalandet står mer eller mindre okommenterat, men får antas innebära att bedömningen av ett meddelande inte ska utgå från varken gärningspersonens uppfattning om meddelandet eller den utsatta gruppens uppfattning om meddelandets innebörd. Rent objektivt måste meddelandet framstå som att det innefattar hot eller uttrycker missaktning.¹⁷³

¹⁷² Prop. 2001/02:59, s. 41.

¹⁷³ A.prop., s. 60, jfr med prop. 2017/18:59, s. 41 f.

5 Högsta domstolens praxis

I detta kapitel redogörs för gällande rätt genom att HD:s praxis refereras och diskuteras. Fallen har varit centrala för framtida missaktningsbedömningar och domarna har meddelats efter lagändringen 2002. Efter varje referat följer en kort analys, och slutligen en sammanfattning.

5.1 NJA 2005 s. 805 – ”Åke Green-fallet”

I en predikan fälldes uttalanden om homosexuella och homosexualitet. Bland de grövre uttalandena kan nämnas att pastorn menade att *sexuella abnormiteter var en djup cancersvulst på hela samhällskroppen, att gud har bestämt att de som för ett homosexuellt leverne förtjänar döden* och att *homosexuella var spridare av och orsaken till HIV*.¹⁷⁴

HD påpekade att prövningen bör utgå ifrån hur en åhörare till predikan måste ha uppfattat uttalandena. En annan utgångspunkt var att den tilltalade agerat utifrån sin kristna övertygelse, i syfte att påverka människor till det som enligt honom var bättre.

I missaktningsbedömningen sades att det stod klart att uttalandena överskred gränsen för en saklig och vederhäftig diskussion angående gruppen homosexuella. Som skäl för detta anfördes att uttalandena inte kunde anses ge direkta uttryck för de textställen i bibeln som den tilltalade hänvisat till. Det gick vidare inte enligt HD att särhålla läggningen som sådan från de uttryck läggningen tar sig.¹⁷⁵ Pastorn hade nämligen ansett att hans uttalanden inte kategoriskt riktat sig mot homosexuella, utan enbart gentemot de beteenden som en utlevd homosexualitet resulterar i. Därmed menade HD att uttalanden gett uttryck för missaktning i enlighet med hetsbrottsbestämmelsen.

HD gick sedan vidare för att besvara frågan ifall RF hindrade en fällande dom. Härvid konstaterades att det var *uppenbart* att grundlagsbestämmelsen om religionsfrihet inte uppställde hinder för en fällande dom, samt att det *inte var uppenbart* att yttrandefriheten hindrade en fällande dom.¹⁷⁶ Frågan besvarades följaktligen nekande.

HD engagerade sig sedan i en diskussion kring skyddet för yttrande- och religionsfriheten enligt Europakonventionen. Det avgörande för denna diskussion angås vara huruvida en begränsning av pastorns frihet att predika var nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Inskränkningen måste i sådana fall svara mot ett angeläget samhälleligt behov, stå i proportion till det legitima ändamål som ska tillgodoses, och berättigas av relevanta och tillräckliga skäl. En annan bedömningspunkt var också om uttalandena utgjorde hate-speech.

¹⁷⁴ En utskrift av hela predikan hittas i NJA 2005 s. 805, på sidorna 805–811.

¹⁷⁵ Jämför här med förarbetsuttalandena i 4.2 ovan.

¹⁷⁶ Vid denna tid gällde fortfarande ett uppenbarhetsrekvisit i 11 kap. 14 § RF.

Mot bakgrund av denna praxis konstaterade HD till en början att uttalandena inte kunde anses utgöra hate-speech. HD menade att uttalandena inte var mycket mer nedsättande än de aktuella bibelställena, men att de ändå fick anses vara långtgående.

När HD nått till denna del i domskälen genomfördes något av en prognos, där HD antog att en fällande dom i enlighet med de svenska lagförarbetena, i ED:s ögon *sannolikt* skulle innebära en oproportionerlig inskränkning, och därmed en kränkning av Europakonventionen.¹⁷⁷ HD frikände därför pastorn.

5.1.1 Analys

I själva missaktningsbedömningen är HD inte helt enkel att tolka, och bedömningen är något ostrukturerad. Av allt att döma är det av vikt att uttalandena inte har fullt stöd från de bibeltexter som pastorn byggt sin predikan kring.¹⁷⁸ HD mer eller mindre konstaterar att det rör sig om missaktning, utan att kommentera formuleringarna och uttalandena till deras innehåll. Dessutom framstår HD:s två utgångspunkter som motsägelsefulla. Även om syftet varit aldrig så beaktansvärt kan en åhörare uppfatta ett uttalande som väldigt hatiskt. Troligtvis anser sig också nazister ha goda syften.

Stor vikt fästs vidare vid sammanhanget. Med detta avses både predikosituationen och att uttalandena har sin grund i en religiös urkund. Om exempelvis uttalandet *homosexuella är en cancersvulst på samhällskroppen*, hade fällts av en sekulär person på allmän plats har jag svårt att se att sammanhanget enligt HD hade uppställt hinder för en fällande dom.

Den konventionsrättsliga utredningen lämnar mer att önska. Det är exempelvis lätt att få intrycket av att det krävs hate-speech för att kunna begränsa någons yttrandefrihet i religiösa sammanhang, vilket enligt Ytterberg inte är fallet.¹⁷⁹ Bull menar för övrigt att uttalandena åtminstone ligger ”snubblande nära” hate-speech.¹⁸⁰

Fallet är mycket omskrivet. Enligt Victor förelåg en konflikt mellan Europakonventionen och hetsbrottsbestämmelsen, som HD löste genom att tillämpa bestämmelsen konventionskonformt.¹⁸¹ Domen har kritiserats för att HD anses ”gissa” istället för att grundligt tolka konventionen och redovisa en egen analys, just som ED gör i sina domar.¹⁸² Ytterberg anser vidare att domskälen

¹⁷⁷ Se NJA 2005 s. 805, vid s. 830.

¹⁷⁸ Här erinras om att HD något motsägelsefullt sade att uttalandena i predikan inte var mycket mer nedsättande än de aktuella bibelställena.

¹⁷⁹ YTTERBERG, s. 233.

¹⁸⁰ BULL (2005), s. 533.

¹⁸¹ VICTOR, s. 385.

¹⁸² YTTERBERG, s. 228.

är för tunna, att det är omöjligt att utläsa hur HD gått tillväga i intresseavvägningen och att HD inte lämnar några riktlinjer för rättstillämpningen.¹⁸³ Österdahl menar att sannolikhetsbedömningen på intet sätt är självklar, utan att det är högst ovisst hur ED skulle ha bedömt målet på grund av målets ovanliga karaktär.¹⁸⁴ Danelius är å sin sida mer positiv till domen. Bland annat framhäver han att *predikoformen* väger väldigt tungt i sammanhanget och att proportionalitetsbedömningen var rimlig.¹⁸⁵

Föga förvånande sökte HD efter Åke Green-fallet förtydliga bilden av hur hetsbrottsbestämmelsen skulle tillämpas.

5.2 NJA 2006 s. 467 – ”Söderhamnsfallet”

Fyra personer åtalades för att i en gymnasieskola ha spridit flygblad vars innehåll bland annat beskrev homosexualitet som en avart, promiskuöst, orsak till HIV, och homosexuella som främjare av pedofili.

Likt HD:s resonemang i Åke Green-fallet framförde HD att utgångspunkten för bedömningen dels borde vara hur en mottagare av flygbladet haft anledning att uppfatta innehållet i texten. Dels skulle utgångspunkten vara de tilltalades avsikt med spridningen av flygbladen, som enligt uppgift varit att igångsätta en diskussion om skolundervisningens objektivitet.

HD konstaterade sedan att innehållet i flygbladen gav uttryck för missaktning. Denna slutsats nåddes eftersom texten använt sig av negativt laddade ord om homosexualitet (exempelvis ordet *avart*) i kombination med påståenden som förstärker det negativa i homosexualitet (att homosexuella var orsak till HIV). Dessutom menade HD att homosexuella tillskrevs vanhedrande åsikter i och med vad flygbladen sagt om pedofili. Även om syftet varit att initiera en debatt ändrades inte denna bedömning.

HD undersökte sedan om yttrandefriheten enligt RF och Europakonventionen uppställde hinder för en fällande dom. Angående RF uttalades, precis som i Åke Green-fallet, att det inte var uppenbart att en fällande dom hindrades av yttrandefriheten.¹⁸⁶

HD uppställde därefter Europakonventionens krav för att kunna inskränka yttrandefriheten.¹⁸⁷ I ljuset av Europakonventionen ansåg HD att den omständigheten att flygbladen utdelats i en skola var tungt vägande. Bland annat sades att de tilltalade inte haft tillgång till lokalerna och att mottagarna av flygbladen var unga. HD ansåg att detta var en stor och viktig skillnad jämfört med situationen i Åke Green-fallet. Vidare menade HD att formuleringarna varit *omotiverat kränkande* och därmed *inte bidrog till framsteg i umgänget*

¹⁸³ Ytterberg, s. 228 f.

¹⁸⁴ Österdahl (2006), s. 219. Senare hävdade densamme att sannolikhetsbedömningen förmodligen varit felaktig, se Österdahl (2008), s. 708.

¹⁸⁵ Danelius (2006), s. 241 f.

¹⁸⁶ Se fotnot 176 ovan.

¹⁸⁷ I detta fall nämndes emellertid hate-speech alls.

mellan människor. Syftet med flygbladen hade kunnat uppnås utan de kränkande texterna. Därför ansåg HD att det inte var oproportionerligt, utan nödvändigt, att fälla de tilltalade till ansvar för hets mot folkgrupp.

5.2.1 Analys och efterspel

HD har i sina domskäl uppställt en tydlig modell för hur en missaktningsbedömning kan gå till. I denna modell ingår primärt tre frågor:

1. Har det förekommit negativt laddade ord?
2. Förekommer det påståenden som förstärker det negativa?
3. Har vanhedrande åsikter tillskrivits gruppen?

Syftet med ett uttalande skulle också kunna påverka missaktningsbedömningen, även om så inte skedde i detta fall. Som jag förstår det krävs det inte för en fällande dom att alla frågor besvaras jakande. Det HD har stolpat upp är alltså ett exempel på hur en strukturerad missaktningsbedömning kan gå till och vilka typer av frågor som kan ställas.

En omständighet som var tungt vägande var att utdelningen skett i en skola, och att detta faktum – även om det inte rörde sig om hate-speech¹⁸⁸ - medförde att det var nödvändigt att begränsa det omotiverat kränkande meddelandet.

I sin skiljaktiga mening angav Victor att innehållet i flygbladet måste ses som *ett inlägg i en debatt av allmänt intresse*, och att inskränkingsutrymmet därmed blir särskilt begränsat.¹⁸⁹ Victor menade vidare att det faktum att spridningen skett på en skola inte i sig kunde medföra att annars straffria yttranden skulle anses vara ansvarsgrundande, och att det för en fällande dom bör krävas att yttrandena fått en *opåkallat grovt kränkande utformning*.¹⁹⁰

Målet fick ett efterspel i ED, som inte ansåg att Sverige brutit mot sina konventionsåtaganden. Härvid fästes stor vikt vid att distributionen av flygbladen skett i en skola dit ingen av de tilltalade hade fritt tillträde, samt att de utdömda straffen inte varit alltför hårda.¹⁹¹ Uttalandena som sådana ansågs förvisso innehålla allvarliga anklagelser, men samtidigt uppmanade de inte till hatbrott.¹⁹²

5.3 NJA 2007 s. 805 I och II

Det första av dessa två rättsfall handlar om kommentarer riktade mot homosexuella på en kristet inspirerad webbsida, medan det andra referatet handlar

¹⁸⁸ Då HD inte explicit talade om hate-speech utgår jag ifrån flygbladen inte ansågs utgöra hate-speech.

¹⁸⁹ Se NJA s. 467, vid s. 489.

¹⁹⁰ Se anfört rättsfall, s. 489 f.

¹⁹¹ Se *Vejdeland and Others v. Sweden*, p. 56 och 58. Victor som kommenterat domen menar att skolan sannolikt var den avgörande orsaken till utgången, och att utgången inte innebär att en friande dom hade varit felaktigt ur ett konventionsperspektiv, se VICTOR, s. 388 f.

¹⁹² DANELIUS (2012), s. 509.

om ett yttrandefrihetsbrott genom artiklar om etniska grupper och homosexuella.

5.3.1 "Bibeltemplet" (I)

Den tilltalade hade ansvar för en elektronisk anslagstavla enligt BBS-lagen¹⁹³, vilket innebar att han åtalades för ett par kommentarer som skrivits där.

"De män som inte uppåtar kraften att avstå från umgänge med andra män de bör straffas med döden genom att hängas på pålar på stadens torg. Så räddas de från fortsatt synd samtidigt som andra sodomister tilldelas en värdefull varning."¹⁹⁴

"[...] En dömd sodomist som inte ångrar sig i sitt hjärta, han får bättre om bödeln tillåts avsluta hans livsvandring än om han tillåts leva vidare med syndiga känslor och tankar. [...] Ju tidigare bögen får möta sin bödel, desto färre blir hans samlade synder och desto bättre hans utsikter inför evigheten."¹⁹⁵

I domskälen anfördes att HD tidigare redogjort för hetsbrottsbestämmelsen och att hänsyn måste tas till grundläggande fri- och rättigheter vid tillämpningen av bestämmelsen. I detta fall var det främst yttrandefrihetsintresset som aktualiserades enligt HD. Angående fri- och rättighetsintressena kommenterades överhuvudtaget inte RF utan bedömningen tog direkt sikte på Europakonventionen. HD fäste därvid vikt vid att innehållet i ett yttrande inte ensamt är avgörande utan även *omständigheterna kring yttrandet*; det vill säga syftet med yttrandet, till vem eller vilka yttrandet riktas, sammanhanget vari yttrandet fälls och i vilken egenskap någon sprider yttrandet.

Uttalandena ansågs, sett enbart till deras innehåll, vara mer kränkande än dem i både Åke Green-fallet och i Söderhamnsfallet. HD uttalade att meddelandenas innehåll var sådant som avses i hetsbrottsbestämmelsen. Sett till omständigheterna kring yttrandet menade HD att följande omständigheter var av vikt och talade emot en fällande dom. Kommentarererna hade bemötts och kritiserats av flera deltagare i diskussionsforumet. Dessutom hade inläggen förekommit inom ramen för en diskussion mellan personer som frivilligt valt att söka upp hemsidan. Vidare knöt kommentarererna an till vissa bibeltexter, och kunde inte anses utgöra hate-speech. Att kommentarererna inte innehöll falska faktapåståenden utan enbart kränkande värdeomdömen var också en omständighet som talade emot en fällande dom.

Sammantaget avslutade HD dock med konstatera att uttalandena fick anses ha överskridit gränsen för vad som var att bedöma som hets mot folkgrupp, men att detta *inte kunde anses vara uppenbart*, varför den tilltalade friades.

¹⁹³ För fällande dom krävs i sådana fall att det *uppenbart* rör sig om hets mot folkgrupp, se avsnitt 2.4 ovan.

¹⁹⁴ Anförd dom, s. 807.

¹⁹⁵ Anförd dom, s. 807.

5.3.2 "Webbartiklarna" (II)

Det andra fallet gällde två artiklar varav den ena berörde homosexualitet och den andra romer. Artiklarna hade publicerats på nationalsocialistisk fronts hemsida. I den första artikeln förekom bland annat följande passage:

"Följaktligen kan konkluderas att de som anser frivillighetsargumentet vara acceptabelt för en positiv inställning till bejakandet av homosexualitet rent logiskt även nödvändigtvis måste bejaka pedofili, incest, nekrofil och tidelag.[...]"¹⁹⁶

Artikeln ansågs av HD vara ett försök att genom formellt logiska argument bevisa varför homosexualitet inte ska accepteras. Den övervägande delen av artikeln utgjordes av uttalanden som *uppenbarligen* inte kunde bedömas som hets mot folkgrupp. Bedömningen kom därmed att handla om några få formuleringar. Härvid menade HD att formuleringarna inte innehöll hot, och att de inte kunde anses utgöra hate-speech. Även i detta fall framhävdes att det inte rörde sig om falska faktapåståenden utan om kränkande värdeomdömen. De personer som nåddes av artikeln var dessutom sådana som aktivt uppsökt hemsidan. Därmed, och särskilt mot bakgrund av YGL:s skydd för hemsidan, förelåg inte tillräckliga skäl för en fällande dom.

I den andra artikeln kunde man läsa följande:

"I Bonniers Konversationslexikon står följande att läsa om zigenare

[...] Z. visa en utpräglad parasitkaraktär och en naturlig obenägenhet för hårt eller regelbundet arbete. [...] Z:s främsta förvärvsgrenar äro stöld, tiggeri samt spådoms- och trolldomskonster. [...] De äro vanligen ej läs- eller skrivkunniga."¹⁹⁷

Denna artikel handlade enligt HD om följderna av EU-utvidgningen. Artikeln publicerades vidare när frågor om "social-turism" diskuterades av bland annat politiker. Inte heller denna passage bedömdes utgöra hot eller hate-speech. Däremot ansåg HD att det ovan citerade avsnittet definitivt gav uttryck för missaktning av romer, och att citatet varit opåskallat. Dock fäste HD vikt vid att det rörde sig om ett okommenterat citat från en äldre text. HD anförde även i denna del att enbart vissa personer nåddes av artikeln, och att hemsidan åtnjöt ett särskilt skydd av YGL. Sammantaget kunde den tilltalade inte fällas.

5.3.3 Analys av båda fallen

Det är för min del märkligt att inget av uttalandena anses utgöra hate-speech. Åtminstone några av uttalandena i "Bibeltemplet" är tämligen hatiska och kan tolkas som en uppmaning till våld. De huvudsakliga skälen till den friande domen i det fallet verkar var att det inte rör sig om falska faktapåståenden, samt att det krävdes ett aktivt uppsökande för att finna kommentarerna.

¹⁹⁶ Anförd dom, s. 824.

¹⁹⁷ Anförd dom, s. 824 f.

I det andra fallet, och särskilt i samband med artikeln om romer, verkar HD helt ha glömt resonemangen kring falska faktapåståenden, då citatet uppenbarligen innehåller sådana påståenden. Däremot fästs vikt vid att det rörde sig om en pågående politisk diskussion. I båda fallen har dock omständigheten att det krävdes ett aktivt uppsökande troligen spelat stor roll. HD sammanfattade rättsläget som att det avgörande inte enbart är yttrandena som sådana utan också omständigheterna kring yttrandena. Vidare anförde HD att uttalandena i Åke Green-fallet inte var mindre kränkande än i Söderhamnsfallet, utan att omständigheterna var ”avgörande för utgången”.¹⁹⁸

Två justitieråd var skiljaktiga. Angående ”Bibeltemplet” menade de att uttalandena inte varit mindre kränkande än uttalandena i Söderhamnsfallet och att domen därmed borde blivit fällande. Det påpekades även att kopplingen till bibeln inte framgick av sammanhanget.¹⁹⁹

I anslutning till ”Webbartiklarna” framhävde de skiljaktiga att inte heller dessa uttalanden kunde anses mindre kränkande än uttalandena i Söderhamnsfallet. Gällande uttalandet om romer anmärktes att det rörde sig om faktapåståenden, och att syftet knappast kunde ha varit något annat än att sprida missaktning, även om det rörde sig om ett citat från ett gammalt uppslagsverk.

Bull menar att avgörandet i ”Bibeltemplet” skulle kunna ses som en bekräftelse på att Åke Green-fallets principer fortfarande gäller – nämligen det religiösa sammanhanget och syftet bakom yttrandena.²⁰⁰ Mer kritisk ställer sig Bull till avgörandet i ”Webbartiklarna”. Här framhålls att det är minoriteten, snarare än majoriteten, som bygger sitt ställningstagande på Europakonventionen.²⁰¹ Sammantaget hävdar Bull, om hela rättsfallsserien, att det är Söderhamnsfallet som är den udda fågeln i sammanhanget på grund av skolmiljön och att Åke Green-fallet och 2007 års fall representerar den normala räckvidden av hetsbrottsbestämmelsen. Österdahl tycker att det är intressant att HD inte anser att spridningssättet (internet) tillåts spela en försvårande roll när det kommer till bedömningen av innehållet.²⁰² Vidare menar Österdahl att HD på ett tydligt sätt har lagt ribban högt för en fällande dom, och att missaktning enligt HD:s praxis tolkas mycket restriktivt.²⁰³

5.4 Sammanfattning av HD:s praxis

Att HD uppställt relativt höga krav för att kunna meddela en fällande dom står klart. Både i Åke Green-fallet, ”Bibeltemplet” och ”Webbartiklarna” har nämligen kränkande yttranden fällt. HD har emellertid fäst stor vikt vid sammanhagens betydelse. Så skedde även i Söderhamnsfallet där yttrandena inte

¹⁹⁸ Se NJA 2007 s. 805, vid s. 820.

¹⁹⁹ Anförd dom, s. 822–823.

²⁰⁰ BULL (2008), s. 536.

²⁰¹ A.a., s. 537.

²⁰² ÖSTERDAHL (2008), s. 717.

²⁰³ A.a., s. 718.

ansågs vara mer kränkande än i Åke Green-fallet. Dock spelade sammanhanget en försvårande roll, då flygbladen lämnats i och på en skolas elevskåp.

Europakonventionen spelar en stor roll, och HD har anammat en metodik som till stor del liknar ED:s. Samma frågor ställs (ytterst sett: *hurvida en begränsning är nödvändig i ett demokratiskt samhälle*), och det går att skönja en mycket restriktiv hållning i missaktningsbedömningen. Österdahl menar för sin del att det i yttrandefrihetsfrågor är svårt att välja en annan väg än den liberala väg som HD valt.²⁰⁴

Angående själva missaktningsbedömningen har HD i Söderhamnsfallet uppställt en tydlig metod. Vilka punkter som är av vikt och vilka frågor som kan ställas till ett yttrande exemplifieras av HD på ett klart sätt när det kommer till själva *innehållet i yttrandet*.²⁰⁵ Själva strukturen och metodiken är värd att ta efter. Därmed inte sagt exakt vilka frågor som ska ställas i alla lägen, eller vad som gäller om endast en av frågorna kan besvaras jakande. Med tanke på HD:s restriktivitet är det dock rimligt att tänka sig att det i sådana fall krävs exempelvis att *mycket grovt* vanhedrande åsikter tillskrivs en grupp, ifall yttrandet i övrigt inte innehåller negativt laddade ord, eller påståenden som förstärker det negativa. Sett till innehållet följer av 2007 års fall att det görs en distinktion mellan å ena sidan *falska faktapåståenden* och å andra sidan *värdeomdömen*, där den förra kategorin av yttranden anses vara värre än den senare.

Utöver yttrandets själva innehåll framgår det uttryckligen att sammanhanget är av stor betydelse. I samtliga fall har HD fäst vikt vid situationen i vilken yttrandet fälldes, och i vilket syfte den tilltalade yttrat sig. Dessutom har HD i Åke Green-fallet uppmärksammat att pastorn grundat sina yttranden på en religiös urkund. Det kan lätt uppfattas som att HD menar att ribban för vad som är straffbart är högre i religiösa sammanhang. Mot denna uppfattning ställs ”Webbartiklarna”, som också delvis berörde yttranden mot homosexuella, där det visserligen främst rörde sig om en argumenterande och relativt saklig text.²⁰⁶

Av HD:s avgörande i 2007 års fall följer ännu en aspekt, som förvisso kanske legat implicit i de föregående avgörandena, nämligen att HD resonerar kring vad mottagarna behövt göra för att ta del av yttrandena. Ju högre aktivitet som krävts, desto högre blir ribban för det straffbara. I Söderhamnsfallet placerades flygbladen i och på elevskåpen i en skola. Mottagarna av flygbladen kunde alltså endast svårligen undvika materialet. I Åke Green-fallet talade pastorn inför sin pingstförsamling, som åtminstone i viss utsträckning kan sägas ha valt att lyssna på honom.

När det gäller exempelvis inlägg och kommentarer på hemsidor och i sociala medier har HD uttryckligen påpekat att denna bedömningspunkt är av vikt.

²⁰⁴ ÖSTERDAHL (2008), s. 721.

²⁰⁵ Se 5.2.1 ovan.

²⁰⁶ Här avses inte texten om romer.

6 Rättsfallsstudien

Rättsfallsstudien syftar till att jämföra domstolens resonemang och de överväganden som är av vikt för målets avgörande. Varje utvalt rättsfall kommer först att refereras kort. Vid varje rättsfall har vidare en mindre analys gjorts och vid slutet av varje rättsfallskategori har gjorts en sammanställande analys. I det nästföljande avslutande kapitlet följer en längre analys där rättsfallen i de olika kategorierna jämförs med varandra och med HD:s praxis.

Rättsfallen är uppdelade utifrån den anspelningsgrund som målen handlar om. Jag har kategoriserat rättsfallen i kategorierna *trosvbekännelse*, *ursprung*, och *sexuell läggning*. Med kategorin *ursprung* avses såväl anspelningsgrund på ras som hudfärg och etniskt och nationellt ursprung. Denna hopsamling av anspelningsgrunder har gjorts eftersom anspelningsgrunderna har det gemensamt att de innefattar faktorer som bygger på gruppens härkomst och ursprung. Flera rättsfall hade vidare kunnat kategoriseras under flera av dessa anspelningsgrunder. I sådana fall har jag valt att kategorisera rättsfallet utifrån den i fallet mest centrala anspelningsgrunden.

6.1 Urval

De rättsfall som valts är maximalt fem år gamla. Det är enbart hovrättsfall som analyseras, även om vissa av de utvalda hovrättsdomarna enbart fastställt tingsrättens dom. Jag har försökt finna cirka fem rättsfall per rättsfallskategori. Rättsfall som främst behandlat andra rekvisit än missaktningsrekvisitet har lämnats därhän. I centrum för urvalet har alltså resonemangen kring missaktningsrekvisitet stått, då det är resonemangen därom som ska analyseras.²⁰⁷ Vissa av de utvalda fallen har relativt kortfattade domskäl i missaktningsfrågan. Jag fann att valet av ett par sådana mål kunde illustrera hur missaktningsbedömningen ser ut i många fall.

Det finns många avgöranden som berör trosvbekännelse och ursprung. Sexuell läggning är dock en inte lika frekvent förekommande anspelningsgrund i hetsbrottsmålen. Till antalet består alltså denna kategori av något färre rättsfall än övriga kategorier.

²⁰⁷ Bull menar att det är missaktningsrekvisitet som är det ”praktiskt viktigaste momentet av kriminaliseringen”, se BULL (2008), s. 533 f och s. 541.

6.1.1 Rättsfallsöversikt

I tabellen nedan sammanställs rättsfallen som behandlats i undersökningen. Härvid ges rättsfallen ett nummer som kommer hänvisas till fortsättningsvis. Vid referaten får rättsfallen även ett namn.

	Hovrätt	Målnummer	Datum	Anspelningsgrund	Utgång
1.	Göta Hovrätt	B 1025-18	2018-09-28	Trosbekännelse	Fällande
2.	Svea Hovrätt	B 2738-18	2018-06-26	Trosbekännelse	Fällande
3.	Hovrätten över Skåne och Blekinge	B 1632-17	2017-11-16	Trosbekännelse	Fällande
4.	Svea Hovrätt	B 4509-16	2016-12-20	Trosbekännelse	Fällande
5.	Hovrätten över Skåne och Blekinge	B 1697-14	2015-06-02	Trosbekännelse	Friande
6.	Hovrätten för nedre Norrland	B 1171-17	2018-06-08	Ursprung	Fällande
7.	Svea Hovrätt	B 2112-18	2018-04-24	Ursprung	Fällande
8.	Svea Hovrätt	B 1099-18	2018-03-12	Ursprung	Fällande
9.	Svea Hovrätt	B 11651-17	2018-01-22	Ursprung	Fällande
10.	Svea Hovrätt	B 9660-16	2017-12-01	Ursprung	Fällande
11.	Hovrätten för västra Sverige	B 2862-15	2015-02-02	Ursprung	Friande
12.	Hovrätten för nedre Norrland	B 202-18	2018-10-3	Sexuell läggning	Fällande
13.	Hovrätten för övre Norrland	B 428-16 & B 490-16	2017-09-08	Sexuell läggning	Friande
14.	Svea Hovrätt	B 7359-14	2015-02-10	Sexuell läggning	Fällande

6.2 Metod

Studien syftar till att åskådliggöra likheter och skillnader i missaktningens bedömningarna och hur dessa likheter och skillnader motiveras rättsligt. Syftet är vidare att fastställa huruvida underrätterna ligger i linje med HD:s praxisbildning.

Syftet handlar således inte om att exempelvis identifiera strukturer och makt-hierarkier, för att på så sätt utifrån en viss diskurs kunna fastställa de bakomliggande föreställningarna om en bestämd fråga.²⁰⁸ Samtidigt syftar inte denna analys till att fastställa gällande rätt. Den valda metoden rymms alltså inte helt inom det som kan kallas *rättsdogmatisk metod* som kortfattat sagt innebär ett försök att utifrån rättskälleläran besvara frågan om vad som är gällande rätt.²⁰⁹ Det vore vidare tämligen inadekvat att använda sig av en icke-empirisk och normativ metod för att besvara frågor som i stor utsträckning kräver empiriska undersökningar, och vice versa.²¹⁰

²⁰⁸ För mer bakgrund till vad diskursanalytisk metod innebär, se U ANDERSSON, s. 39–44.

²⁰⁹ A.a., s. 38 f. Jfr dock med SANDGREN (2005), s. 649 f, som ifrågasätter vad som rymms inom den rättsdogmatiska metoden.

²¹⁰ ASP, s. 188.

Metoden för att analysera rättsfallen går i stort ut på att ställa följande frågor i anslutning till texterna:

1. *Vilka intressen står mot varandra i den avvägning som domstolen har att genomföra?*
2. *Vilka omständigheter medför att domstolen låter det ena intresset ge vika?*

Vad denna metod ska kallas är något oklart. För att betona att det inte rör sig om en strikt rättsdogmatisk metod understryks att det snarare rör sig om en typ av rättsanalytisk metod.

Genom att besvara den första frågan avses alltså att tydliggöra den intresseavvägning som domstolen står inför. I den ena vågskålen ligger intresset av skydd för en viss grupp människor. Ett sådant intresse kan formuleras som exempelvis: *intresset av att en grupp inte ska behöva utstå kränkningar eller hot på grund av sin trosbekännelse*. Det skulle kunna sägas att det i den ena vågskålen alltid ligger ett intresse av vidaste möjliga yttrandefrihet. Emellertid avser jag att försöka precisera detta intresse ytterligare. Intresset av en omfattande yttrandefrihet är alltid närvarande i missaktningsbedömningarna. Vissa av uttalandena som behandlas i rättsfallen nedan har lämnats i det som kan kallas för ett *politiskt sammanhang*, vilket man kan sluta sig till dels genom innehållet i uttalandena, samt vilka kanaler som begagnats för uttalandets spridning. I sådana fall menar jag att ett av intressena kan sägas vara *intresset av att säkerställa en fri och öppen politisk diskussion*. På samma sätt är det i ett av rättsfallen enkelt att fastställa att kontexten är *religiös*. Fastställelandet låter sig göras genom att undersöka vilka urkunder som ligger till grund för uttalandena och syftet med uttalandena. Därmed kan man säga att ett av intressena är *intresset av att få utöva sin religion och därmed tillåtas försöka påverka andra människor*.

I vissa fall är det emellertid inte särskilt enkelt att bestämma vilket intresse som ställs mot ett annat. Några av rättsfallen behandlar situationer där det snarast verkar som att den tilltalade avsett att häva ur sig det grövsta han eller hon kunnat formulera just för stunden, samtidigt som kontexten inte kan sägas vara utpräglat politisk, religiös, konstnärlig, etc. I dessa fall har jag fallit tillbaka på det underliggande intresset av vidaste möjliga yttrandefrihet.

När den andra frågan besvarats är det möjligt att fastställa vilka omständigheter och rättsliga resonemang som domstolen fäster särskild vikt vid. Härigenom blir det möjligt att uttala sig om vilka omständigheter och resonemang som leder till fällande eller friande domar i olika intresseavvägningar. Sannolikt kan man därmed också säga något om exempelvis huruvida vissa omständigheter väger tungt i en typ av intresseavvägning, medan en liknande omständighet väger lätt i en annan typ av intresseavvägning. Det blir även möjligt att jämföra övervägandena med HD:s praxis.

6.3 Anspelning på trosbekännelse

6.3.1 Rättsfall 1 – ”Svartmögel”

Målet handlade om diverse inlägg och kommentarer i diverse facebook-grupper. Den tilltalade hade bland annat skrivit:

”Jag kom precis in i från stan, jag kunde lika väl varit i Turkiet. [...] Jag är jävligt förbannad på att Sverige har blivit täckt av denna parasitsjukdom svartmöglet. [...] De är parasiter som inte vill jobba utan leva på bidrag. [...] Bort med svartmöglet. Svartmöglet kan bara en lag, vårt bidragssystem.”²¹¹

”Vakna rensa upp nu allt svartmöglet, riv moskéerna och allt annat som har med islam att göra. [...] Man kan inte dalta med hjärnsjuka människor.”²¹² (sic)

”Hela stan är full av tredje världens parasiter, människor som är här för att få det bättre än vi. [...] De tar plats, de skriker, de stinker, de mördar, de våldtar, de bränner bilar m.m. Hur blir jag vi av med dem? [...] Kan Anticimex hjälpa?”²¹³ (sic)

När hovrätten tolkade den tilltalades inlägg och kommentarer konstaterades att dessa gav uttryck för åsikten att muslimer var ohyra och borde utrotas i Sverige. Samtliga uttalanden ansågs även vara utformade på ett kränkande sätt och bjöd på inte sätt in till en saklig diskussion. Angående sammanhanget menade hovrätten att det inte varit fråga om en politisk debatt och att sammanhanget förstärkte intrycket av att det rörde sig om straffbar missaktning mot muslimer. Vissa av uttalandena hade publicerats i tidsmässig närhet till terrorattentatet på Drottninggatan, vilket gavs betydelse i försvårande riktning. Det var till och med så att en av åtalspunkterna i sig endast med tvekan nådde upp till gränsen för straffbarhet, men i och med att det var skrivet i tidsmässigt sammanhang med övriga inlägg och kommentarer bedömdes även det som straffbart.²¹⁴

Intresseavvägningen stod mellan intresset av att inte behöva utstå kränkande uttalanden på grund av sin trosbekännelse och intresset av vidaste möjliga yttrandefrihet. I missaktningsbedömningen berördes yttrandets innehåll och sammanhanget. Innehållet ansågs vara av kränkande karaktär och sammanhanget medgav inte någon annan slutsats än en fällande dom.

²¹¹ Rättsfall 1, bilaga 1 till tingsrättens dom (stämningsansökan), s. 2.

²¹² Ibid.

²¹³ Se anført rättsfall, s. 4.

²¹⁴ Uttalandet ifråga var mer allmänt hållet än de ovan citerade uttalanden, och det riktades mer mot religionen islam som sådan än mot religionens företrädare, se anført rättsfall, s. 3, åtalspunkt 5.

6.3.2 Rättsfall 2 – ”Osby-fallet”

Följande mål, det så kallade ”Osby-fallet”, berörde också inlägg skrivna på en facebook-sida. Ett av inläggen utgjordes av en bild föreställandes en soldat med vapnet riktat mot kameran. Till denna bild var följande text bifogad:

”Hey! Mohammad... say hello to allah for me.”²¹⁵

Ytterligare inlägg skrevs med bland annat följande formuleringar:

”Eftersom 70% av svenska folket röstar på Sverigefientliga partier och muslimerna väller fritt in i landet, är det bara en tidsfråga innan vi lever i ett muslimskt Sverige. En vacker dag får vi kanske välja mellan att konvertera eller bli halshuggna. [...] Jo... när dom häringa muslimerna/islamisterna har lyckats att ta över hela världen och halshyggit alla otrogna, slängt ner alla bögar från höghus, eldat upp folk levandes som lite underhållande fredagsmys, våldtagit alla åsnor mm. Vad händer då...? [...]”²¹⁶ (sic)

Hovrätten fastställde tingsrättens dom. Det första inlägget (bilden) ansågs av tingsrätten som svår att tolka, även om den förvisso kunde tolkas som kränkande för muslimer. Det ansågs dock inte bevisat att detta meddelande uttryckte missaktning för muslimer.

Under missaktningsbedömningen av de senare inläggen framhövdes att inläggen tydligt riktats mot gruppen *muslimer* och att muslimer utpekades som våldtäktsmän, intoleranta och våldsbejakande.

I ansvarsfrågan uttalade tingsrätten att de senare inläggen överskred gränsen för den tilltalades yttrandefrihet och att inläggen därmed var straffbara enligt bestämmelsen om hets mot folkgrupp. Vid en objektiv bedömning menade tingsrätten att inläggen var omotiverat kränkande för muslimer i stort, och inläggen ansågs inte bidra till en debatt som kunde ”medföra framsteg i umgänget mellan människor”.²¹⁷

De intressen som stod mot varandra var å ena sidan intresset av att säkerställa en fri och öppen politisk diskussion och å andra sidan intresset av att inte behöva utsättas för kränkningar på grund av sin trosbekännelse. De hållpunkter i bedömningen som ledde till en fällande dom var dels huruvida inläggen riktades mot muslimer i stort. Dels beaktades det om inläggen varit *omotive- rat kränkande* och om de överskred gränserna för en saklig och vederhäftig diskussion, samt huruvida inläggen bidrog till framsteg i umgänget mellan människor.

²¹⁵ Rättsfall 2, bilaga 1 till tingsrättens dom (stämningsansökan), s. 1.

²¹⁶ Ibid.

²¹⁷ Se anført rättsfall, s. 6. Härvid hänvisades till bl.a. NJA 2006 s. 467 och ED:s praxis.

6.3.3 Rättsfall 3 – ”Traditionsdränering”

Meddelandet ifråga riktades både mot muslimer och människor med afrikanskt ursprung. Emellertid torde den tilltalade ha syftat till att kritisera islam, och inte personer med annan hudfärg eller kultur. Den tilltalade hade på sin facebook-sida skrivit ett inlägg som innebar att muslimer dränerar Sverige på traditioner och välfärd, och att muslimer orsakade bränder och våldtäkter med mera. Uttryck som ”niggrer”, ”svarta jävlar” och ”getknullare” användes.²¹⁸

Hovrätten konstaterade att det som skrivits gav, sett till sin helhet, uttryck för *kritik mot muslimer*, och att innehållet inte utgjorde en saklig *kritik mot religionen islam*. Därvid var inlägget även kränkande och bjöd inte in till en religionskritisk diskussion. Inlägget uttryckte därmed missaktning för personer av muslimsk trosbekännelse. Med hänvisning till Europakonventionen konstaterades det att inlägget utformats i strid med plikten att undvika omotiverat kränkande uttalanden och att det därmed inte bidrog till ”någon form av allmän debatt som kan medföra framsteg i umgänget mellan människor”.²¹⁹ Hade syftet varit att initiera en religionskritisk debatt hade det kunnat uppnås utan sådana uttryck som användes.

De intressen som stod emot varandra i detta fall var intresset av att säkerställa en fri och öppen politisk diskussion och intresset av att inte behöva utstå kränkningar på grund av sin trosbekännelse. Det som ledde till en fällande dom torde främst ha varit att inlägget utgjorde kritik mot muslimer och alltså enbart indirekt mot religionen som sådan. Att inlägget dessutom var omotiverat kränkande och inte inbjöd till en religionskritisk diskussion medförde att Europakonventionen inte hindrade en fällande dom.

6.3.4 Rättsfall 4 – ”Inte rasist men...”

På Sverigedemokraternas Norbergs lokala facebook-sida och på webbsidan ”Inte rasist men...” tillgängliggjordes ett meddelande där det påstods att Koranen legitimerade våldtäkter av svenska kvinnor. Det angavs även att ”kåta muslimer” har ”sjuka, djävulska lustar”.²²⁰

I domen, som refererats i RH 2017:14, ändrade hovrätten tingsrättens dom på så sätt att den tilltalade fälldes till ansvar. Hovrätten redogjorde inledningsvis för gällande rätt och konstaterade att intressekonflikten i förevarande mål stod mellan yttrandefriheten och skyddet för personer av muslimsk trosbekännelse. Hovrätten uttalade härvid att karaktären och strängheten i en eventuell påföljd ingår i denna intresseavvägning. Tolkningen i förhållande till Europakonventionen måste därför ”ske i ljuset av lagstiftarens övergripande avvägningar”.²²¹

²¹⁸ Rättsfall 3, bilaga 1 till tingsrättens dom (stämningsansökan), s. 1.

²¹⁹ Anført rättsfall, hovrättens dom, s. 3.

²²⁰ Rättsfall 4, bilaga 1 till tingsrättens dom (stämningsansökan), s. 1.

²²¹ Anført rättsfall, hovrättens dom, s. 3.

Vid en helhetsbedömning kom hovrätten fram till en fällande dom. De överväganden som gjordes gällande var bland annat att meddelandet lämnades i ett politiskt sammanhang, men dock inte inom ramen för en pågående politisk diskussion. Inlägget ansågs inte bara ha ett stötande innehåll, utan ansågs även vara utformat på ett kränkande sätt. Därmed inbjöd inlägget inte till en religionskritisk diskussion utan uttryckte missaktning för muslimer.

Det man kan fråga sig i anledning av domen är huruvida utgången blivit en annan ifall gärningspersonen underlätit att använda sig av de påtagligt kränkande uttalandena. I sådana fall skulle helhetsintrycket snarare vara en allmänt utformad kritik av religionen som sådan.

6.3.5 Rättsfall 5 – ”Aftonbladet-fallet”

Aftonbladet behandlade i en ledarkrönika frågor om sexuellt våld mot kvinnor i Egypten. I samband därmed lämnade den tilltalade följande kommentar i artikelns kommentarsfält på Aftonbladets hemsida:

”när ska ni journalister inse att det är djupt inrotat i Islams kultur att våldta och miss-handla sådana kvinnor som inte rättar sig efter Islams lära. Finns ett stort samband mellan våldtäkter i Sverige och antalet invandrare från MENA länder”²²² (sic)

Hovrätten ogillade åtalet men ansåg att kommentaren i sin helhet gav uttryck för uppfattningen att den islamska tron orsakar våldtäkterna, och att kommentaren därför var nedsättande för invandrare från länder i Mellanöstern och Nordafrika med islamsk tro. Vidare angav hovrätten att det stod fullt klart att kommentaren låg utanför ramen för en saklig och vederhäftig debatt, även om den tilltalade hade rätt att föra en diskussion om orsakerna till sexuellt våld i Sverige. De objektiva rekvisiten i hetsbrottsbestämmelsen ansågs alltså vara uppfyllda.

Frågan som hovrätten sedan besvarade var huruvida yttrandefriheten enligt RF och Europakonventionen hindrade en fällande dom. Utredningen i denna del var tämligen grundlig, metodisk och välavvägd, och liknar HD:s tillvägagångssätt.²²³ Diskussionen landade i en bedömning av om en fällande dom var nödvändig i ett demokratiskt samhälle och proportionerlig. Hovrätten påpekade i samband härmed att utrymmet för yttrandefrihetsinskränkningar är särskilt begränsat gällande politiska yttranden eller i frågor av allmänt intresse, men att det samtidigt följer vissa skyldigheter med utnyttjandet av yttrandefriheten, bland annat att undvika omotiverat kränkande uttalanden.

Hovrätten tolkade praxisbildningen som skapats i anslutning till art. 10 Europakonventionen som att särskild vikt i bedömningen skulle fästas vid fem faktorer: yttrandets innehåll (1), syftet med yttrandet (2), till vem eller vilka yttrandet riktas (3), sammanhanget i vilket yttrandet sprids (4), och i vilken

²²² Rättsfall 5, tingsrättens dom, s. 2.

²²³ Se rättsfallsreferaten i avsnitt 5 ovan.

egenskap någon sprider yttrandet (5).²²⁴ Med dessa bedömningspunkter i åtanke genomförde hovrätten en samlad bedömning av de omständigheter som ansågs äga relevans. Först beaktades det att kommentaren ifråga delvis haft anknytning till innehållet i krönikan, och att uttalandet alltså knöt an till en redan förevarande diskussion. Vidare framhölls att det debattforum i vilket kommentaren publicerats inte var tillgängligt för andra än de som verkligen velat uppsöka debattforumet.²²⁵ Det fick alltså antas att de som tagit del av kommentaren, själva ”varit debattlystna och angelägna att få ge uttryck för sina åsikter eller ta del av andras med anledning av artikeln”.²²⁶ Det konstaterades dock att den tilltalade hade kunnat uppnå sitt syfte²²⁷ utan att använda skrivningar med kränkande innebörd, men att det samtidigt måste finnas större möjligheter att uttrycka sina åsikter i politiska sammanhang jämfört med andra sammanhang.

Efter denna helhetsbedömning ansåg hovrätten att kommentaren gett uttryck för missaktning men att omständigheterna varken medgav att det var nödvändigt eller proportionerligt att begränsa den tilltalades yttrandefrihet. Istället sades att kommentaren föll inom ramen för vad som bör få bemötas i en fri och öppen debatt.

De kolliderande intressena var å ena sidan intresset av att säkerställa en fri och öppen politisk diskussion och å andra sidan intresset av att inte behöva utstå kränkande yttranden på grund av sin trosbekännelse.

Domen, som får anses vara relativt välargumenterad med långa och tydliga resonemang väcker dock vissa frågor. Trots att inga negativt laddade uttryck användes²²⁸ ansåg hovrätten att kommentaren var kränkande. Troligtvis menar hovrätten följaktligen att det är själva åsikten, eller faktapåståendet, som är kränkande i sig. Samtidigt framhölls att samma syfte kunde ha uppnåtts med skrivningar utan kränkande innebörd. Frågan som man kan ställa sig är hur man initierar en debatt som den i rättsfallet utan att åtminstone antyda ett budskap som kan anses vara kränkande. Det framstår också som märkligt att hovrätten inledningsvis konstaterar att kommentaren fullt klart ligger utanför ramen för en *saklig och vederhäftig debatt*, för att avslutningsvis anföra att kommentaren faller inom ramen för vad som bör få bemötas i en *fri och öppen debatt*. För min del tycks dessa begrepp inte vara så pass diametralt väsensskilda att denna manöver framstår som logisk och rimlig.

²²⁴ Detta för att visa att inte enbart innehållet är avgörande utan även de omständigheter som omger yttrandet, se Rättsfall 5, hovrättens dom, s. 7.

²²⁵ För att ta del kommentarerna krävdes att man klickade sig vidare från artikeln (kommentarerna låg alltså inte öppet tillgängliga för alla som läste artikeln), se anført rättsfall, hovrättens dom, s. 7.

²²⁶ Anført rättsfall, hovrättens dom, s. 7.

²²⁷ Att uppmärksamma journalister på ämnet samt att starta en debatt, se anført rättsfall, hovrättens dom, s. 4.

²²⁸ Med negativt laddade ord avses rena okvädesord eller öknamn.

En av domens slutsatser, som däremot förefaller fullt rimlig, är att ribban för vad som kan föranleda en fällande dom är högre i ett politiskt debattsammanhang jämfört med andra sammanhang där de nådda personerna inte i lika hög utsträckning varit debattlystna.

6.4 Analys av fallen om trosbekännelse

Av de sex fall som avhandlats är det enbart ”Aftonbladet-fallet” som lett till en frikännande dom. Samma fall menar jag är tydligast och enklast att förstå, på grund av de utförliga domskälen. I exempelvis ”Traditionsdränering” är domskälen mer kortfattade, då de mer eller mindre enbart konstaterar att yttrandet ifråga ger uttryck för missaktning. I övrigt verkar de centrala inslagen i missaktningsbedömningen bestå av frågorna om yttrandet utgör *saklig kritik*, om yttrandet *låg inom ramen för en saklig eller vederhäftig debatt*, eller om yttrandet *bjöd in till en saklig diskussion*. Om så inte har ansetts vara fallet, har det konsekvent ansetts föreligga grund för en fällande dom.²²⁹

Samtliga yttranden i kategorin har ansetts ge uttryck för missaktning oavsett i vilket sammanhang yttrandet förekommit. Det är möjligt att se ett mönster där uttalanden som innefattat öknamn, okvädesord eller liknande uttryck, har lett till att yttrandefrihetsintresset har fått ge vika. Detta framstår som en av de stora skillnaderna mellan ”Aftonbladet-fallet” och större delen av övriga rättsfall inom kategorin, vilket enligt mig kan vara en förklaring till den friande domen.

Mot bakgrund av HD:s modell för missaktningsbedömningen som uppställs i Söderhamnsfallet²³⁰ kan sägas att de refererade rättsfallen inte är fullt lika strukturerade, därmed inte sagt att underrätterna inte tar intryck av samma faktorer. I många av fallen kommenteras att det förekommit negativt laddade ord, samt påståenden som förstärkt det negativa (exempelvis att muslimska män är benägna att våldta i högre utsträckning än andra män). I flertalet uttalanden har även mycket vanhedrande åsikter tillskrivits muslimer – faktorer som talar för att yttrandet gett uttryck för missaktning.

Sammanhanget har också givits stor betydelse och kommenterats i några av rättsfallen.²³¹ I vissa fall har sammanhanget spelat en försvårande roll, medan det i ”Aftonbladet-fallet” spelat motsatt roll.

För min del har jag svårt att säga att HD skulle ha bedömt rättsfallen annorlunda än hovrätterna gjort, i ansvarsfrågan. En annorlunda utgång i ”Inte rasist men...”, hade dock enligt min åsikt varit förenlig med HD:s restriktiva praxis. Inte i något av underrätternas avgöranden har det uttryckligen gjorts någon skillnad på å ena sidan felaktiga faktapåståenden och andra sidan kränkande värdeomdömen – en skillnad som uppmärksammats av HD i 2007 års

²²⁹ I ”Aftonbladet-fallet” ansågs förvisso kommentaren ligga utanför ramen för en saklig och vederhäftig debatt, men en konventionsenlig tillämpning av hetsbrottsbestämmelsen uteslöt en fällande dom.

²³⁰ Se 5.2.1 ovan.

²³¹ Se rättsfall 1 & 5.

fall. ”Inte rasist men...” innehåller av allt att döma främst påståenden om fakta, som förvisso varit stötande. Särskilt om den tilltalade underlåtit att använda sig av de grövre avslutande tillmälena hade en fällande dom med största säkerhet inte legat i linje med HD:s praxis.

Den frikännande domen i ”Aftonbladet-fallet” framstår som fullt rimlig mot bakgrund av HD:s praxis. Inlägget är lämnat i ett tydligt forum för politisk debatt och det innehåller inga öknamn och är snarare påståenden om fakta än värdeomdömen.²³² Förvisso är det möjligt att mena att vanhedrande åsikter tillskrivs gruppen *muslimer*, men samtidigt får inlägget främst anses vara riktat mot islam som religion. I likhet med HD:s resonemang i såväl ”Bibeltemplet” som ”Webbartiklarna”, tas hänsyn till graden av aktivitet som krävs för att ta del av yttrandet. Vad jag anmärkt på i anslutning till domen är bland annat den motsägelsefulla situation som kan uppstå i och med att bedömningarna av brottsbalksregleringen och Europakonventionen inte sker integrerat.²³³

De överväganden som är frekvent förekommande i dessa rättsfall är: yttrandets innehåll, sammanhanget vari yttrandet förekommit, om yttrandet varit omotiverat kränkande, huruvida yttrandet inbjudit till en kritisk diskussion, syftet med yttrandet, om yttrandet överskridit gränsen för en saklig och vederhäftig diskussion, och vad, vem eller vilka yttrandet tar sikte på.

6.5 Anspelning på ursprung

6.5.1 Rättsfall 6 – ”Död åt Zog”

Den tilltalade lade ut en bild på sin facebook-sida där han var iklädd en tröja med texten ”död åt Zog”.²³⁴ Hovrätten fastställde tingsrättens fällande dom.

Det som enligt tingsrätten uttrycktes i och med texten på tröjan var straffbar missaktning av judar. Tingsrätten menade att ZOG var en förkortning för ”Zionist Occupation Government”, alltså *sionistiska ockupationsregeringen*, och syftade på en konspirationsteori om att judarna i hemlighet styr ett land. Förkortningen användes enligt tingsrätten av antisemiter. Viss vikt fästes vid att förkortningen används av nazister och andra antisemiter. Troligtvis togs detta upp för att bevisa förkortningens innebörd och den missaktning som därigenom framförs. Det sägs även att det inte rör sig om en saklig och vederhäftig diskussion.

²³² Detta faktum kommenteras visserligen inte explicit.

²³³ Se 6.3.5, stycke 8 ovan.

²³⁴ Rättsfall 6, s. 2.

Intresset av att säkerställa en fri och öppen politisk diskussion kolliderade här med intresset av att inte behöva utstå förakt på grund av sin judiska etnicitet. Resonemangen i domen är inte särskilt långtgående i missaktningsdelen. Bland annat behandlas inte i vilken grad förkortningen är allmänt känd, vilket kan jämföras med ”Tyr-runan”²³⁵ och andra fall som behandlat olika symboler.²³⁶

6.5.2 Rättsfall 7 – ”Nya OS-grenar”

I detta rättsfall hade en person skrivit följande på en facebook-sida:

”Det är synd att man aldrig kommer på sanna kvalster in action. Gissa om jag skulle ha kul. Många nya OS grenar. 200 m blodig muslim. Kast med äcklig neger. 100 meter kastkniv. Jävla avskum.”²³⁷

Inlägget riktades både mot muslimer och personer av viss hudfärg. Det meddelades en fällande dom som framhävde att det inte gick att tolka inlägget på ett annat sätt än som ett uttryck för missaktning. I domen sades även att det inte framkommit några omständigheter som medförde att inlägget kunde lämnas straffritt.

Det är svårt att helt precisera vilka intressen som stod emot varandra. Intresset av att inte behöva utstå kränkningar på grund av sin hudfärg får därmed sägas ha stått emot intresset av vidaste möjliga yttrandefrihet.

I missaktningsbedömningen konstateras enbart att det inte går att omtolka inlägget till att inte uttrycka missaktning. Att det inte finns omständigheter som verkar straffriande pekar på att någon form av sammanhangsbedömning vidtagits. Domskälen är dock mycket kortfattade och tunna, och det är svårt att säga hur domstolen resonerat i missaktningsbedömningen och frågan om yttrandefrihet.

6.5.3 Rättsfall 8 – ”Heilningsfallet”

I samband med en demonstration anordnad av Nordiska Motståndsrörelsen avslutades ett tal med att talaren tre gånger ropade ”hell seger” och kraftfullt höjde sin högra arm i en hälsningsrörelse.²³⁸

Hovrätten menade att rörelsen liknade hitlerhälsningar förutom att handen i förevarande fall var knuten. ”Hell seger” var enligt hovrätten en ordagrann

²³⁵ Se rättsfall 12, under 6.7.1 nedan.

²³⁶ Se Hovrätten för övre Norrland, mål nr. B 992-17, där den tilltalade dömdes för hets mot folkgrupp för att på sin jacka burit en ”Totenkopf-symbol”. Se även ”Hakkors-fällen” enligt vilka hakkors regelmässigt bedöms utgöra hets mot folkgrupp: NJA 1996 s. 577 och Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål nr. B 905-17. Enligt Hovrätten för övre Norrland ska dock även hakkors bedömas i sitt sammanhang, se även Hovrätten för västra Sverige, mål nr. B 2393-16.

²³⁷ Rättsfall 7, tingsrättens dom, s. 2.

²³⁸ Rättsfall 8, tingsrättens dom, s. 2.

översättning av det nazityska utropet ”Sieg hiel”. Hovrätten konstaterade vidare att utropet och armrörelsen tydligt förknippas med nazistiska rörelser från 1930- och 1940-talen, och därmed har en stark anknytning till idéer om rasöverlägsenhet, rashat och nedvärderingar av andra folkgrupper än den nordiska. Därför fastställdes tingsrättens fällande dom.

Intresset av att säkerställa en fri och öppen politisk diskussion stod mot intresset av att inte behöva utstå missaktning på grund av sitt ursprung. I missaktningsbedömningen är hovrättens domskäl kortfattade. Det som fastslås är kopplingen till ett idékomplex som innebär en allmän nedvärdering av andra folkgrupper. Samtidigt behöver dessa uppenbara kopplingar knappast påpekas i missaktningsbedömningen. Heilningar är sådana meddelanden som regelmässigt ansetts utgöra hets mot folkgrupp.²³⁹

6.5.4 Rättsfall 9 – ”Stoppa maktmissbruket”

En rad inlägg skrevs om flyktingar, afrikaner och muslimer på facebook-sidan *Stoppa maktmissbruket*, varav några passager citeras nedan.

”BOJKOTTA ALLA BADHUS SÅ KAN INVÄLLARNA TAFSA PÅ VARANDRA!!! Jag kommer inte låta mina barn bli utsatta utav dessa jävla KNULLHUNDAR VARA I SAMMA BAD SOM DESSA.för ser jag sådant jävla skit i närheten utav mina ungar så garanterat kommer jag att få ett mycket långt fängelsestraff.”²⁴⁰ (sic)

”Dessa är bara rädda LANDSFÖRRÄDARE!! Eller så har dom mördat fel landsmän/våldtagit. [...] Och sådant belönas dessa med när dom kommer hit och alla utgifter betalda utav 7 klövern. [...]”²⁴¹ (sic)

Hovrätten fastställde tingsrättens dom. Tingsrätten identifierade att intresseavvägningen stod mellan å ena sidan yttrandefriheten och å andra sidan skyddet för personer med utländskt ursprung. För att precisera kan sägas att det rör sig om politiskt betingad yttrandefrihet eftersom inläggen tar sikte på politiska frågor trots sin minst sagt opolerade karaktär. Tingsrätten konstaterade sedan att skiljelinjen mellan straffbart och straffritt går vid gränsen för saklig kritik. Uttalanden som i och för sig kan vara nedsättande får alltså uttryckas om de faller inom ramen för vad som kan sägas vara saklig kritik.

I missaktningsbedömningen uppmärksammades att inläggen skrivits på en samhällskritisk och opinionsdrivande facebook-sida. Tingsrätten ansåg att inläggen var skrivna med ett grovt språk, och att inläggen innebar att afrikaner, flyktingar och muslimer hade en klandervärd livsföring. Samtliga inlägg ansågs ge uttryck för missaktning av dessa grupper. Inläggen hade därvid varken relaterats till någon saklig grund eller inbjudit till en saklig diskussion. Eftersom inläggen i sin helhet uttryckte missaktning och då inläggen överskred gränsen för saklig kritik, fälldes den tilltalade för hets mot folkgrupp.

²³⁹ Se exempelvis RH 1997:28 och Svea Hovrätt mål nr. B 4795-18.

²⁴⁰ Rättsfall 9, tingsrättens dom, s. 3.

²⁴¹ Anförd dom, s. 4.

Domen har relativt utförliga skäl i missaktningsfrågan och får även anses stringent i argumentationen. I och med att inläggen anses vara kränkande, och då inläggen inte kan sägas utgöra saklig kritik av en viss grupp, ger de uttryck för missaktning. I och med att domstolen uppmärksammade sammanhanget (facebook-sidan) kan slutsatsen dras att sammanhanget i sig inte legitimerar uttrycken.

6.5.5 Rättsfall 10 – ”Ishallsfallet”

Vid ett tumult i en ishall uttalade den tilltalade upprepade gånger ”jävla utlänning”, eller ”jävla invandrare”.²⁴²

Hovrätten konstaterade kort att det var styrkt att den tilltalade uttalat sig ”ned-sättande mot befolkningsgruppen invandrare”²⁴³ och fastställde därför tingsrättens fällande dom. Tingsrätten berörde över huvud taget inte missaktningsrekvisitet.

Det är något svårt att mot intresset av att inte behöva bli kränkt på grund av sitt etniska ursprung eller hudfärg, precisera det motstående intresset. Av allt att döma handlar det inte om politiskt betingad yttrandefrihet. Det motstående intresset får alltså sägas vara intresset av vidaste möjliga yttrandefrihet.

Det motiveras inte hur domstolen kommit fram till att utropen gett uttryck för missaktning. Att uttrycken inte utgjort komplimanger står klart, men i förhållande till många andra avgöranden ser dessa uttryck närmast harmlösa ut.²⁴⁴ Ändå inskränks yttrandefriheten, utan att hänsyn tas till sammanhanget eller graden av missaktning. Avgörandet förefaller således som något kontraintuitivt. Till skillnad från ”Heilningsfallet” är uttrycket *jävla invandrare* inte särskilt tätt sammankopplat med rasistiska tankar eller ideologier, och det används inga egentliga öknamn även om svordomen medför att ordet ”invandrare” utpekas som något negativt. En ordentlig diskussion kring missaktningsrekvisitetet vore på sin plats i domen.²⁴⁵

Det är möjligt att jämföra detta rättsfall med ett mål där den tilltalade dömdes för hets mot folkgrupp efter att ha klottrat ”döda negrer” på en skola.²⁴⁶ En tilltalad dömdes vidare för hets mot folkgrupp för att upprepade gånger ha ropat ”neger”.²⁴⁷ Dessa tillmälen, som har en starkare koppling till föreställningar om exempelvis rasöverlägsenhet, ger enligt min mening tydligare uttryck för missaktning jämfört med uttrycket ”jävla invandrare”.

²⁴² Rättsfall 10, s. 3.

²⁴³ Ibid.

²⁴⁴ Det vore enligt min mening rimligt med en fällande dom enligt bestämmelsen om *förolämpning*, se 5 kap. 3 § BrB, inte minst då uttalandena tydligt riktats mot en specifik individ.

²⁴⁵ Se även det liknande målet: Svea Hovrätt, mål nr. B 3592-17 där den tilltalade fälldes för att ha skrikit ”arabjävlar”. I domskälen förekommer ingen som helst missaktningsbedömning utöver att missaktning konstateras.

²⁴⁶ Se Hovrätten för övre Norrland, mål nr. B 429-17.

²⁴⁷ Se Hovrätten för nedre Norrland, mål nr. 906-15.

6.5.6 Rättsfall 11 – ”Flygbladen”

En person hade spridit flygblad med påstått främlingsfientliga texter och bilder. Bland annat rörde det sig om artiklar om könsstympling och ett kriminellt ”invandrargång”, samt ett blogginlägg angående straff för ”ensamkommande ’barn’ som dömts för grov gruppvåldtäkt”.²⁴⁸ Artikeln som berörde kriminella gäng innehöll uttryck som ”barbarisk kulturimport” och ”barbarisk ideologi”²⁴⁹ och handlade om ett rån av en rullstolsburen kvinna där rånarna beskrevs som mörka i hyn och talandes ett utländskt språk. Artikeln om könsstympling berörde en studie vid Karolinska Institutet som var omskriven i Dagens Nyheter. Ingreppet beskrevs som ett barbariskt övergrepp av artikel-författaren som drog slutsatser om den bristande integrationens följder. I övrigt fanns uttalanden om ökade kostnader för tolkar, offentliga försvarare och andra ombud i domstol, och kostnadsökningar för asylmottagandet.²⁵⁰

Varken tingsrätten eller hovrätten meddelade fällande domar. Hovrätten tolkade texternas innehåll primärt som kritik mot rättsväsendet och menade att de inte klart låg utanför ramen för en saklig och vederhäftig debatt.

Intresseavvägningen stod mellan å ena sidan intresset av att säkerställa en fri och öppen politisk diskussion och å andra sidan intresset av att inte behöva utstå kränkningar på grund av sin hudfärg eller etnicitet. Jämfört med många andra rättsfall kan sägas att texterna i förevarande fall inte har grovt språkbruk eller begagnar sig av okvädesord eller öknamn. Det står också klart att bägge instanserna menat att texterna inte varit tillräckligt kränkande för en fällande dom.

6.6 Analys av fallen om ursprung

Också denna rättsfallskategori består till övervägande del av fällande domar. Enbart i ”Flygbladen” meddelades en frikännande dom. Med undantag för detta rättsfall är missaktningsbedömningarna i regel än mer kortfattade än vad som var fallet gällande föregående rättsfallskategori. Möjligen kan det bero på att domstolarna ansett att skuldfrågan i dessa rättsfall varit av mer uppenbar karaktär. Det finns, vilket påpekats ovan, en tidigare praxis av att fälla till ansvar vid fall av exempelvis heilningar. Det kan även vara lättare att se kopplingen till en nedvärderande ideologi när den tilltalade använt ord som ”neger”.²⁵¹ Att domstolarna i dessa fall meddelat fällande domar förefaller inte stå i strid med HD:s praxis, dock är domarna bristfälligt motiverade.

²⁴⁸ Rättsfall 11, hovrättens dom, s. 4.

²⁴⁹ Anført rättsfall, bilaga A till tingsrättens dom (skiljaktig mening), s. 1.

²⁵⁰ Anført rättsfall, tingsrättens dom, s. 4.

²⁵¹ Se 6.5.2 och 6.5.5, stycke 4 ovan.

I två av fallen anser jag att domstolarna varit särskilt otydliga. I ”Osby-fallet”²⁵² betonades att det var viktigt att kunna fastslå ett yttrandes rätta tolkning. Att tolkningen av en symbol eller en text ska stå klar och dessutom vara tillräckligt känd bland allmänheten verkar hovrätten i ”Död åt Zog” inte lägga samma vikt vid. I vart fall redovisas inte av domstolen huruvida förkortningen varit allmänt bekant. Att förkortningens innebörd som sådan ansetts uttrycka missaktning ställer jag mig inte frågande till, men det kan ifrågasättas om förkortningen Zog tillhör det idégods som gemene man förknippar med antisemitism.²⁵³

Det andra rättsfallet som jag menar är problematiskt är ”Ishallsfallet”. Ställer man domskälen i detta avgörande mot den modell HD framlagt i Söderhamns-fallet²⁵⁴, blir det tydligt att enbart en av de tre där förekommande frågorna kan besvaras jakande. Det enda som förekommer är negativt laddade ord, som förvisso upprepas. Men varken sammanhanget eller syftet pekar enligt min mening i försvarande riktning. Med tanke på uttryckets relativa mildhet i jämförelse med många andra fall, framstår avsaknaden av en tydlig och grundlig motivering som iögonenfallande.

På samma sätt som ”Aftonbladet-fallet” stod ut bland rättsfallen i föregående rättsfallskategori, gör ”Flygbladen” det i ursprungs-kategorin. Utan att blanda in Europakonventionen i bedömningen fastställde hovrätten att det inte rörde sig om straffbar missaktning. Skälen för utgången verkar främst ha varit att inlägget inte klart låg utanför ramen för en saklig och vederhäftig debatt. I yttrandet finns inget öknamn eller okvädesord, vilket får antas ha spelat stor roll för utgången. Mot bakgrund av HD:s restriktiva praxis förefaller avgörandet som följdriktigt. Uttalandena i ”Webbartiklarna” var enligt mig av mer kränkande karaktär än de i ”Flygbladen”. Då texten uppenbart var av politisk karaktär och berörde ett ämne som flitigt diskuterats i Sverige de senaste åren, utan att vara omotiverat kränkande, hade en fällande dom troligen fått utstå en hel del kritik.

I denna kategori har det alltså varit svårare att finna utförliga domskäl gällande missaktningsbedömningen. De överväganden som ändå förekom var: innehållet i yttrandet, med vilka ideologier yttrandet associeras, huruvida yttrandet utgör ett led i en saklig och vederhäftig diskussion, hur yttrandet kan tolkas, om yttrandet kan anses utgöra saklig kritik eller om det inbjudit till en kritisk diskussion, och sammanhanget vari yttrandet förekommit.

6.7 Anspelning på sexuell läggning

6.7.1 Rättsfall 12 – ”Tyr-runan”

Målet ”Tyr-runan” behandlade ett par olika anspelningsgrunder, varav sexuell läggning var en. Den tilltalade hade på sin egen facebook-sida gjort en rad

²⁵² Se rättsfall 2, under 6.3.2 ovan.

²⁵³ Se för jämförelse rättsfall 12 ”Tyr-runan”, under 6.7.1 nedan.

²⁵⁴ Se 5.2.1 ovan.

inlägg. Många av inläggen innehöll en bild på den så kallade *tyrrunan* och det delades även en bild på Adolf Hitler. Ett av inläggen innehöll en bild på en överkorsad regnbågsflagga med texten ”KROSSA HOMOLOBBYN!” och ”NORDFRONT.SE”.²⁵⁵

Hovrätten menade att bilderna på tyrrunan inte kunde leda till fällande dom eftersom kopplingen mellan symbol och åsikt inte var styrkt.²⁵⁶ Enbart en bild på Hitler utgjorde enligt hovrätten inte underlag för en fällande dom. Hovrätten undersökte sedan omständigheterna i samband med inläggen. Eftersom inläggen och bilderna legat ute på facebook samtidigt, menade hovrätten att bilderna och inläggen inte skulle betraktas isolerat var för sig. Bilden på den överkorsade regnbågsflaggan hade förekommit tillsammans med en bild på Hitler och en bild på en person som hänger i en snara med en text som förmedlar att flyktingar är våldtäktsmän. Hovrätten fann att även om uttrycket *homolobbyn* inte enligt ordalydelsen omfattar alla homosexuella så var det svårt att tolka bilden och sammanhanget på ett annat sätt än att homosexuella som grupp missaktades därigenom. I kombination med de andra inläggen befanns alltså bilden med den överkorsade regnbågsflaggan utgöra hets mot folkgrupp.

De intressen som stod mot varandra var alltså å ena sidan intresset av att få uttrycka sina politiska åsikter och å andra sidan intresset av att inte behöva utstå kränkningar och hot som exempelvis homosexuell. Angående de inlägg som ledde till en fällande dom var det sammanhanget som var avgörande. Sammanhanget gav ett tydligt intryck av att inläggen uttryckte missaktning mot homosexuella, även om inläggen sedda isolerade kanske inte var tillräckliga för en fällande dom. I ljuset (eller skuggan) av en bild på Hitler, kan exempelvis tydliggöras vad gärningspersonen menade med att homolobbyn ska ”krossas”. I vart fall får betraktaren av inläggen relativt klara tolkningsuppslag.

Hovrätten gjorde således en helhetsbedömning av sammanhanget och får också sägas ha fört objektiva resonemang om hur bilderna kan tolkas ensamt och tillsammans.

6.7.2 Rättsfall 13 – ”Gatupredikanterna”

I fallet ”Gatupredikanterna” åtalades två personer som enligt dem själva hade predikat tillsammans på allmänna platser såsom gator, torg, vid förskolor och på universitetsområdet i Umeå. De åtalade menade att det budskap som de förkunnat hade sin grund i bibeln och deras kristna övertygelse.

²⁵⁵ Rättsfall 12, tingsrättens dom, s. 3.

²⁵⁶ Detta kan jämföras med ”Död åt Zog”. Se även ”Hakkors-fallen” enligt vilka hakkors regelmässigt bedöms utgöra hets mot folkgrupp: NJA 1996 s. 577; Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål nr. B 905-17 och Hovrätten för västra Sverige, mål nr. B 2393-16.

Budskapen bestod delvis av uttalanden om muslimer och islam, men till största del av uttalanden om homosexualitet och homosexuella. Angående islam uttalades bland annat:

”You are blind to the threats of Islam! It is intruding Sweden! They will rape your women if you do not wake up [...].”²⁵⁷

Utöver det som citerats ovan sammankopplades muslimer med terrorister. Det sades även att muslimer var syndare, mordiska och att de skulle brinna i helvetet till följd av deras felaktiga tro.²⁵⁸

Många och långa uttalanden fälldes angående homosexualitet och homosexuella, varav ett par passager citeras här:

”No liar, nor thief, nor fornicator, nor homosexual, nor adulterer will inherit the kingdom of God! [...] Homosexuality is vile, is wicked, is unnatural!”²⁵⁹

”Everything is unnatural! Nobody’s born as a liar! Nobody’s born as a thief! [...] Nobody’s born as a homosexual! [...] All of these things are your own choices! Therefore there is no excuse for your sins!”²⁶⁰

”Sluta upp att leva ett homosexuellt liv! Har du synd i ditt liv kommer du att gå under! Du är ond ond ond! Du har ett ont hjärta!”²⁶¹

”Lever ni i homosexualitet, tycker ni att homosexualitet är helt okej, kommer ni att hamna i helvetet!”²⁶²

”[...] Oheliga, oandliga, för den som misshandlar sin far och mor, för dråpare, för den som utöver otukt och homosexualitet, för slavhandlare, lögnare, menedare och för alla som står emot den sunda läran. Ni är på väg mot helvetet!”²⁶³

Homosexualitet utpekades som något onaturligt, ont och vidrigt. Vidare sades att homosexuella var äckliga syndare som skulle hamna i helvetet, och att de levde i en självvald lögn. I vissa uttalanden jämfördes homosexuella med tjuvar, lögnare och äktenskapsbrytare.

De intressen som ställdes mot varandra i detta mål var å ena sidan intresset av att få utöva sin religion och därmed tillåtas försöka påverka andra människor och å andra sidan intresset av att inte behöva utstå kränkningar på grund av sin trosbekännelse eller sexuella läggning.

Hovrätten, som fastställde tingsrättens dom, friade de båda tilltalade för samtliga uttalanden som riktat sig mot homosexualitet och homosexuella. Den av de tilltalade som fällt uttalandena om muslimer fälldes dock för dessa.

²⁵⁷ Rättsfall 13, bilaga A (tingsrättens dom), s. 5 f.

²⁵⁸ Ibid.

²⁵⁹ Anförd dom, s. 6.

²⁶⁰ Anförd dom, s. 7.

²⁶¹ Anförd dom, s. 10.

²⁶² Ibid.

²⁶³ Anförd dom, s. 10 f.

I domskälen, som filtigt hänvisade till ED:s praxis, fastställdes inledningsvis att de båda tilltalade hade grundat sina uttalanden om att både homosexuella och muslimer är syndare på sin religiösa övertygelse och bibeltolkning. Både uttalandena mot homosexuella och muslimer angås dock objektivt sett uppfylla rekvisiten i hetsbrottsbestämmelsen.

I det konventionsrättsliga sammanhanget kommenterades bland annat att yttrandefriheten enligt Europakonventionens art. 10 också omfattar sådant som är störande, chockerande och kränkande. Angående religionsfriheten enligt Europakonventionens art. 9 sades att denna frihet omfattade en rätt att försöka påverka andra genom religiös förkunnelse. Det konstaterades även att det endast *i sällsynta fall* kan bli aktuellt att uttalanden i en predikosituation bedöms som hets mot folkgrupp.

Mot bakgrund av dessa utgångspunkter bedömde hovrätten på nytt uttalandena i fallet. Här sades att uttalandena visserligen kunde ha uppfattats som hatiska och aggressiva, men att uttalandena de facto inte kunde anses uppmuntra till eller rättfärdiga hat mot varken muslimer eller homosexuella. Därmed menade hovrätten att det inte rörde sig om hate-speech.

Uttalandena mot homosexuella hade vidare enligt hovrätten gjorts i samband med predikningar som grundats på bibeltolkning. Med hänvisning till målet Manoussakis-fallet²⁶⁴ konstaterades att trosuppfattningens, eller bibeltolkningens, legitimitet inte skulle vägas in i bedömningen. Angående predikosituationen nämndes HD:s avgörande i Åke Green-fallet. Hovrätten fann här att det faktum att uttalandena, till skillnad från i Åke Green-fallet, inte uttalats inför predikantens församling, inte hade någon påverkan på bedömningen. En predikosituation ansågs alltså ändå föreligga och därmed friades de tilltalade från den del av åtalet som gällde uttalanden mot homosexuella.

Gällande uttalandena om islam och muslimer kom hovrätten emellertid fram till en annan slutsats. Hovrätten fann att dessa uttalanden inte hade samma koppling till bibeln som uttalandena om homosexuella. Vidare ansåg hovrätten att dessa uttalanden vida överskred gränsen för en saklig och vederhäftig debatt rörande gruppen ifråga. Därmed ansågs de inte vara skyddade av yttrandefriheten.

De uttalanden som berörde homosexualitet ledde alltså inte till en fällande dom, trots att rekvisiten i hetsbrottsbestämmelsen varit uppfyllda. På grund av att uttalandena grundades i en tolkning av bibeln, och då uttalandena skett i syfte att sprida kristen lära, kom bedömningen att handla om inte enbart yttrandefriheten utan även religionsfriheten. Med tanke på att det inte rörde sig om hate-speech och eftersom uttalandena fällts i predikosituationer meddelades en frikännande dom.

²⁶⁴ *Manoussakis and Others v. Greece.*

Resonemangen förefaller logiska och rimliga, men jag menar att det är möjligt att kritisera domen utifrån hovrättens syn på vad som utgör en predikosituation. I Åke Green-fallet rörde det sig om predikningar inför Greens egen församling. Pingstförsamlingen hade genom att delta i gudstjänsten i viss mån valt att lyssna på Green. I förevarande fall har yttrandena fällt på allmänna platser. De som nåddes av predikningarna i förevarande fall har inte aktivt valt det som i Åke Green-fallet. Hovrätten menar dock att denna skillnad inte har någon betydelse, vilket inte underbyggs med några egentliga resonemang. Enligt ED har var och en rätt att försöka påverka andra personer genom religiös förkunnelse. Att detta skulle innefatta en frihet att på allmänna platser högt och ljudligt proklamera budskap som faktiskt ger uttryck för missaktning (vilket ju hovrätten kom fram till) är inte helt givet. Det är svårt att lämna prognoser, men HD:s praxis ger enligt min mening utrymme till att diskutera i vilka situationer som religiös förkunnelse åtnjuter skydd, och i vilka situationer så inte är fallet.

Hovrättens tågorordning är tydlig. Först besvaras frågan om huruvida rekvisiten i hetsbrottsbestämmelsen objektivt sett är uppfyllda. I nästa steg undersöks ifall Europakonventionens art. 9 och 10 hindrar en fällande dom. De frågor som ställs i denna del är dels om det rör sig om hate-speech, och dels, om så inte är fallet, om uttalandena förekommit i en predikosituation och varit grundade på bibeln.

6.7.3 Rättsfall 14 – ”Stockholm Pride”

Åtalet i ”Stockholm Pride” riktades mot den ansvarige utgivaren för en hemsida i anledning av ett par artiklar. Artiklarna innehöll följande avsnitt om homosexuella.

”Bögarangemanget Stockholm Pride tjuvstartade idag med så kallade ’gayvandringar’ där sodomiter blir guidade av en homosexuell guide [...]. Utanför Operan [...] tog bögpromenaden slut när ett gäng ungdomar gav klara besked om att de pedofilvurmande bögarna gör bäst i att hålla sig inom sin inhägnade hage i Tantolunden, där polisen skyddar deras onaturliga verksamhet. Sodomiterna drevs på flykt och bögguiden slogs till backen med sparkar och slag. Sodomiten ådrog sig skador i munnen och huvudet och fördes med ambulans till S:t Görans sjukhus [...].

Med tanke på de smitthärdar de homosexuella är så är det av yttersta vikt att vidta försiktighetsåtgärder när pedofilförespråkarna konfronteras. Händer och ansikte bör övertäckas med lämplig utrustning.”²⁶⁵

I en annan artikel stod:

”[...] ’All kärlek är bra kärlek’ (den åsikten gäller enligt homosex-rörelsens tradition även pedofili) [...] Homosexualitet är en sjukdom som även drabbar heterosexuella i samband med övergrepp från homosexuella. [...] I homorörelsen så ses inte pedofili som något vedervärdigt, så länge som ’båda parter är med på det’. Det vill säga att när ett barn inte uttryckligen säger nej så är det fullt tillåtet att ha sex med barnet. [...]”²⁶⁶

²⁶⁵ Rättsfall 14, tingsrättens dom, s. 5.

²⁶⁶ Ibid.

Av citaten ovan är det möjligt att utläsa att homosexualitet är onaturligt, en sjukdom och att homosexuella är pedofiler och smittobärare. Det första citatet är också möjligt att tolka som en våldsglorifierande text, och kan alltså ses som en uppmaning till våld mot homosexuella.

Hovrätten framhöll att materialet var ägnat att sprida, förespråka, uppmuntra och rättfärdiga fördomar, motvilja och hat mot homosexuella, och fastställde tingsrättens fällande dom. Den första artikeln ansågs av tingsrätten uttrycka såväl missaktning som hot om våld mot gruppen homosexuella. Tingsrätten framhöll att manliga homosexuella angavs förespråka pedofili, dessutom såg tingsrätten artikeln som en våldsuppmaning.

Även den andra artikeln ansågs av tingsrätten ge uttryck för missaktning mot homosexuella. Tingsrätten tolkade texten som att den angav att homosexuella är pedofiler och att homosexualitet är en sjukdom som vid övergrepp kan överföras till heterosexuella.

Vidare framhöll tingsrätten att yttrandena inte förekom inom ramen för en saklig och vederhäftig diskussion, samt att syftet med artiklarna inte varit att initiera en sådan diskussion. Därför menade tingsrätten att en fällande dom inte utgjorde ett hinder för opinionsrätten eller ett hot mot den fria åsiktsbildningen. Tingsrätten uttalade även att innehållet i artiklarna klart överskred gränsen för vad som kan tolereras, och att en fällande dom, med hänsyn till artiklarnas innehåll och sammanhanget i vilket artiklarna spridits, var en nödvändig begränsning av yttrandefriheten i ett demokratiskt samhälle.

Angående intresseavvägningen kan sägas att intresset av att inte behöva utstå kränkningar och missaktning på grund av sin sexuella läggning gavs företräde. Det är dock något oklart vad detta intresse ställdes mot. Sammanhanget är av allt att döma politiskt. Den första artikeln verkar dock snarast vara anekdotisk och ett försök att raljera. Nästföljande artikel är mer resonerande och saklig och får ses som ett politiskt inlägg om homosexualitet.

Utgången är enligt min mening rimlig, och domen är i sin helhet systematisk och tydlig. Syftet med inlägget beaktas av både hovrätt och tingsrätt i hög utsträckning. Det huvudsakliga argumentet för en fällande dom verkar ha varit att innehållet i artiklarna klart översteg gränsen för vad som kan tolereras. Sett till innehållet spelar troligen den hotfulla tonen i den första artikeln relativt stor roll. Dessutom sammankopplas homosexuella med pedofiler och utmålas alltså som tämligen klandervärda. Att inte fälla till ansvar hade varit iögonenfallande.

6.8 Analys av fallen om sexuell läggning

Samtliga yttranden i denna kategori har riktats mot homosexualitet och homosexuella. En frikännande dom har meddelats. Vid en översiktlig genomläsning framstår missaktningsbedömningarna som välargumenterade och underbyggda av grundliga utredningar.

I ”Tyr-runan” och ”Gatupredikanterna” är det tydligt att sammanhang och syfte spelat en mycket stor roll. Att bilderna i ”Tyr-runan” ledde till en fällande dom verkar främst ha berott på att bilden sattes i ett sammanhang av andra bilder. Det intryck som sammanhanget därmed gav var att bilden var ägnad att uttrycka missaktning. Bilden i sig själv hade alltså motsatsvis inte lett till en fällande dom.

I ”Gatupredikanterna” är läget det omvända. Alla uttalanden ansågs ge uttryck för missaktning, men sammanhanget spelade en lindrande roll för de uttalanden som riktades mot homosexuella. Även predikanternas syfte, att sprida den kristna läran, gavs betydelse i mildrande riktning. Likheterna med Åke Green-fallet är slående: grova uttalanden om homosexualitet och homosexuella på religiös grund. Samtidigt vill jag mena att det finns en viktig skillnad just i att predikosituationen är annorlunda jämfört med Åke Green-fallet. När någon högljutt proklamerar sin religion på gator och torg föreligger en annan situation jämfört med när någon predikar i sin församling. Frågan är om ED hade ansett att ett konventionsbrott förelåg ifall predikanterna dömts för hetsbrott. Att inga som helst uttalanden inom en religiös kontext skulle kunna bedömas som hets mot folkgrupp förefaller föga troligt, hovrätten fastslog därom att det endast *i sällsynta fall* kan bli aktuellt att fälla för hets mot folkgrupp i en predikosituation. Därmed utgör alltså predikosituationen inte ett oöverstigligt hinder för en fällande dom. Det som är ospecificerat är dock vad som räknas som *sällsynta fall*. Måste det exempelvis röra sig om hate-speech? Hovrätten anger i vart fall inte det explicit, men ordningen och metodiken i hovrättens domskäl kan anses tyda på ett sådant krav. Det är dock inte möjligt att säga något med säkerhet i frågan.

En annan omständighet att uppmärksamma angående ”Gatupredikanterna” är att både yttrandefriheten och religionsfriheten aktualiseras i domskälen. Därvid har hovrätten enbart berört Europakonventionens reglering av dessa friheter, och inte nämnt RF. På grund av den religiösa grund varpå predikanterna står kan det sägas att skyddet blir dubbelt. Liknande yttranden i ett annat sammanhang torde regelmässigt ha varit att bedöma såsom hets mot folkgrupp – även om det inte rört sig om hate-speech.

Det är för min del intressant att domstolen i ”Stockholm Pride” inte uttryckligen kommenterar huruvida uttalandena utgör hate-speech. Yttrandena är delvis våldsglorifierande och uppmuntrar enligt hovrätten bland annat till hat mot homosexuella. Angående syftet sägs till och med att detta varit att förespråka fördomar och motvilja mot gruppen homosexuella. Ändå sägs inget explicit i frågan om det rör sig om hate-speech.

I flera av rättsfallen uppmärksammas att vanhedrande åsikter tillskrivits gruppen homosexuella, och att det finns många uttalanden som förstärker det negativa i att tillhöra gruppen.

De överväganden som primärt gjorts gällande inom denna kategori är: yttrandets innehåll, huruvida yttrandet utgjort hate-speech, om religionsfriheten hindrar en fällande dom, vilken betydelse som sammanhanget ska tillmätas,

om vanhedrande åsikter tillskrivits gruppen ifråga, och i vilket syfte yttrandet lämnats.

7 Analys och slutsats

Uppsatsen har syftat att ta reda på sammanhangets betydelse för den straffrättsliga prövningen av brottet *hets mot folkgrupp*. Den centrala frågan har varit huruvida det föreligger bedömningskillnader som har sin grund i sammanhanget vari ett yttrande fällts, samt om bedömningskillnader beror på vilken grupp som angrips. Det har även varit uppsatsen syfte att klargöra hur eventuella skillnader motiverats, samt om skillnaderna är förenliga med HD:s praxis.

Vad som kan sägas med säkerhet utifrån min, sett till omfånget, begränsade studie är inte helt klart. På grund av studiens begränsningar är det rimligt att slänga in någon form av brasklapp och väga orden noggrant. Studien har inte syftat till att statistiskt säkerställa hur svårt kontra enkelt det är att bli fälld för hetsbrottet beroende på vilken anspelningsgrund yttrandet riktats mot. Det som primärt har jämförts är som ovan påpekats *resonemangen* och *övervägandena*. Resonemangen och övervägandena har ställts mot varandra och HD:s praxis.

7.1 Är HD:s praxis aktuell?

Särskilt med 2007 års fall i åtanke (”Bibeltemplet” och ”Webbartiklarna”), kan det sägas att HD:s praxis inte på något sätt blivit föråldrad. Internet hade vid denna tidpunkt slagit igenom, och rättsfallen ifråga behandlade inlägg i olika sorters internet-fora. Möjligen är en stor skillnad gentemot läget 2007 att mer eller mindre var och en går omkring med en smartphone, och därmed har större möjligheter att trycka iväg sina åsikter till omvärldens glädje eller bestörtning. Det har troligen ändrat debattklimatet, men knappast HD:s inställning till vad som är att anse som hets mot folkgrupp. Redan 2007 togs ställning till graden av aktivitet som krävdes för att ta del av ett yttrande på internet. Huruvida HD resonerat i samma banor tidigare framgår inte uttryckligen.²⁶⁷ Bland underrätterna i rättsfallsstudien har samma resonemang enbart lyfts i samband med yttranden på internet.²⁶⁸ Samma resonemang, eller åtminstone ett liknande resonemang, hade kunnat föras i samband med diskussionen om predikosituationen i ”Gatupredikanterna”, vilket jag lyft både i anslutning till rättsfallsreferatet och i delanalysen.

7.2 En grundläggande anmärkning

Genom en relativt grund analys kan det anmärkas på att de frikännande domarna i rättsfallsstudien rent generellt framstår som mer välmotiverade och grundligare än majoriteten av de fällande domarna. Domstolarna verkar ha fått tänka till djupare när skäl för en fällande dom inte föreligger. Vissa av de i rättsfallsstudien redovisade avgörandena är tämligen kortfattade trots att de

²⁶⁷ För diskussion därom, se 5.4 ovan.

²⁶⁸ Se exempelvis ”Aftonbladet-fallet”.

utgör fällande domar. Hur detta ska tolkas är oklart, och inte uppsatsens syfte att utreda. Kanske kan det ses som ett gott betyg åt åklagarna, som väckt åtal i så självklara fall av hets mot folkgrupp, att den fällande domen knappt behövt motiveras. Samtidigt kan det tyckas underligt att det krävs längre och mer genomarbetade resonemang för att frikänna den tilltalade, jämfört med att fälla densamme.

7.3 Likheter och skillnader

Huvuddragen i hur bedömningarna gått till och vad de innehållit står att läsa om i delanalyserna för de olika rättsfallskategorierna.²⁶⁹ HD:s avgöranden har också närmare analyserats och sammanfattats i tidigare kapitel.²⁷⁰

Av rättsfallsstudien följer att det främst föreligger stora likheter mellan de olika rättsfallskategorierna. Konstigt vore väl motsatsen?

I samtliga rättsfallskategorier fästs stor vikt vid yttrandets innehåll, och hur innehållet ska och kan tolkas. En annan bedömningspunkt som framstår som kärnfull i alla rättsfallskategorier är huruvida yttrandet utgör saklig kritik, eller kan anses ha överskridit gränsen för en saklig och vederhäftig diskussion. För frågan om huruvida yttrandet varit missaktande har dessa bedömningspunkter varit centrala.

I flera av rättsfallen har det dessutom bedömts ifall yttrandet kan sägas *bjuda in* till en kritisk diskussion. Likt HD i Söderhamnsfallet har det i vissa fall ifrågasatts om yttrandet i förlängningen *bidragit till umgänget mellan människor*. Isolerat sett innebär dessa bedömningspunkter att relativt höga krav ställs på ett yttrande. Dessutom, vilket ju kan sägas i förhållande till flertalet bedömningspunkter, ger dessa överväganden utrymme åt viss subjektivitet i bedömningen. Inbjudande för vem? Umgänget mellan vilka?

I åtminstone trosbekännelse-kategorin kan det antydast att domstolarna försökt hålla isär yttranden mot sak och person.²⁷¹ Troligtvis har detta skett som ett led i bedömningen av huruvida det rört sig om en saklig och vederhäftig diskussion. Om yttrandet ansetts utgöra kritik mot religionen islam har detta spelat en förmildrande roll, jämfört med om yttrandet ansetts vara riktat mot muslimer. Tillvägagångssättet kan jämföras med vad HD sade i Åke Greenfallet, att det inte går att särskilja läggningen från de uttryck läggningen tar sig. Möjligen menar underrätterna att en sådan distinktion är möjlig när det kommer till yttranden om trosbekännelse.

Något som görs i ursprungs-kategorin är att domstolen undersöker vilka ideologier yttrandet eller uttalandet är associerat till. Exempel därpå är ”Heilningsfallet” och ”Död åt Zog”.²⁷² Vissa ord, uttryck och kroppsrörelser

²⁶⁹ Se 6.4, 6.6 och 6.8 ovan.

²⁷⁰ Se 5.1.1, 5.2.1, 5.3.3 och 5.4 ovan.

²⁷¹ Se främst ”Traditionsdränering” och ”Inte rasist men...”.

²⁷² En antydning därtill kan även skönjas i ”Tyr-runan”.

anses så pass förknippade med exempelvis rasideologier att de regelmässigt getts sådana betydelser i domstolens tolkning. Emellertid ska det troligen inte göras en alltför stor sak av denna skillnad. Det som kan utläsas av att detta resonemang förs, är egentligen inte mer än att vissa ord och handlingar är mer eller mindre otillåtna, samt att just dessa ord och handlingar tangerar frågor om ursprung. Yttrandena ifråga kan sägas vara kontaminerade med missaktning redan på förhand.

Rättsfallen med anspelning på sexuell läggning är i genomsnitt mer genomarbetade och välargumenterade av domstolarna. Troligen kan inget sägas generellt utifrån detta faktum som antagligen främst beror på slumpmässiga faktorer.

I samma rättsfallskategori resonerar domstolarna i högre utsträckning kring vad som är att anse som hate-speech, vilket tyder på att konventionsperspektivet varit mer närvarande i dessa bedömningar. Även i rättsfall av andra kategorier har domstolen genomfört djuplodande analyser av konventionens krav, främst i de fall som lett till friande domar. Endast i mycket få fall har yttrandet ifråga inte ansetts ge uttryck för missaktning, så om domen ändå har blivit frikännande har det främst berott på Europakonventionen.²⁷³

7.3.1 Sammanhangets betydelse

Sammanhanget i vilket yttrandet fälltts ges i samtliga kategorier en väldigt stor betydelse. I vissa fall i försvårande riktning, medan det i vissa fall ges en förmildrande betydelse. Att sammanhanget beaktas är dock gemensamt för alla rättsfallskategorier – utifrån HD:s praxis finns här inget att anmärka på.

Beroende på sammanhangstypen har emellertid olika starkt skydd tillmätts, och olika betydelser givits sammanhanget. Det blir tydligt att sammanhanget *politisk debatt* tillmäter den tilltalade ett starkt yttrandefrihetsrättsligt skydd. Sådana uttalanden finns att läsa i exempelvis ”Aftonbladet-fallet”. Skillnaden mellan rättsfall i ett politiskt sammanhang och i andra sammanhang är alltså inte att sammanhanget endast beaktas om det är politiskt. Sammanhanget beaktas i alla fall, men endast vissa sammanhang ger ett utökat skydd för den tilltalade. Betydelsen av skilda sammanhang är alltså olika. Att det i denna uppsats finns citat av grovt kränkande karaktär innebär inte per automatik att undertecknad ska fällas till ansvar för hets mot folkgrupp. Sammanhanget vari yttrandena citerats (rättsvetenskaplig text) torde innebära att yttrandena i uppsatsen åtnjuter ett än starkare skydd jämfört med om jag proklamerat samma yttranden på allmän plats.²⁷⁴ Det politiska sammanhanget innebär att yttrandefriheten blir än mer skyddad och det kan sägas att ”mer får tålas” i en politisk debatt. Dock måste det av allt att döma faktiskt röra sig om ett inlägg i en *pågående politisk diskussion eller debatt*, eller så måste inlägget *bjuda in*

²⁷³ Egentligen är det endast yttrandena ”Flygbladen” som inte ansetts uppfylla missaktningsrekvisitet.

²⁷⁴ Se diskussion därom under 4.2 ovan.

till en sådan debatt, för att sammanhanget ska ge ett ytterligare skydd för yttrandefriheten.²⁷⁵

Ett annat sammanhang som medgett ett större skydd för yttrandefriheten är det religiösa sammanhanget. Där om vittnar ”Gatupredikanterna”, som i mångt och mycket står i linje med Åke Green-fallet. I dessa fall har ytterligare ett perspektiv förts in: skyddet för religionsfriheten enligt Europakonventionen. Ribban för vad som är att anse som hets mot folkgrupp har i enlighet med en konventionskonform tillämpning av straffbudet höjts när sammanhanget varit religiöst. Främst får detta anses bero på den svenska rättstillämparens tolkning av ED:s praxis. De materiella resonemangen som lett fram till att skyddets höjts i ”Gatupredikanterna” och Åke Green-fallet har i sak handlat om två saker.

För det första har det faktum att yttrandena i viss mån baserats på religiösa urkunder beaktats.²⁷⁶ Kopplingen till bibeln i förevarande mål har fått betydelse – inte i själva missaktningsbedömningen – utan i den övergripande ansvarsfrågan om den tilltalade ska meddelas en fällande dom. Det ses närmast som en förmildrande omständighet att ett i sig missaktande yttrande bygger på bibeltexter.

För det andra har predikosituationen inneburit att det endast i sällsynta fall funnits anledning att meddela en fällande dom. På goda grunder kan det påstås att det i stort sett krävs att ett yttrande utgör hate-speech för att en svensk domstol ska meddela en fällande dom i en predikosituation. Som tidigare anmärkts kan detta synsätt kritiseras.²⁷⁷ Predikosituationens konturer framstår som ytterst suddiga i mina ögon. Att hovrätten i ”Gatupredikanterna” inte nyanserar sin diskussion och förtydligar gränserna för vad som är att anse som en predikosituation anser jag vara mycket märkligt. I politiska sammanhang måste det ju exempelvis röra sig om en pågående politisk diskussion för att diskussionen i sig ska ge ett utökat skydd. Att inte en liknande typ av distinktion görs gällande i predikosammanhang är underligt. Enligt min mening hade en lämplig distinktion kunnat vara att skilja på å ena sidan uttalanden inför en församling och å andra sidan uttalanden utanför kyrkorummet. De senare uttalandena hade enligt distinktionen inte åtnjutit lika starkt skydd som de förra. Åke Green-fallets utgång är förenligt med distinktionen medan utgången i ”Gatupredikanterna” inte är det.

7.3.2 Okvädesorden – avgörande för bedömningen?

Samtliga frikännande domar i rättsfallsstudien har en sak gemensamt: de saknar rena öknamn och okvädesord. En övervägande del, för att inte säga samtliga, av de fall som lett till fällande dom innehåller det som kan benämnas

²⁷⁵ Se exempelvis ”Aftonbladet-fallet”.

²⁷⁶ Sådana hänsyn visade HD också i ”Bibeltemplet”.

²⁷⁷ Se diskussionen i 6.7.2 och 6.8 ovan.

som negativt laddade ord om gruppen ifråga. Alternativt har mycket vanhederande åsikter tillskrivits en grupp, eller så förekommer extrema uttalanden av negativ karaktär angående gruppen ifråga. Vanligen förekommer dessa uttryck i kombination med närmast hatiska epitet, eller uttryck som är förknippade med oerhört negativa associationer.

Uttalandena i de fall som lett till frikännande domar är på intet sätt att tolka som välvilliga komplimanger, men saknar samtidigt den spetsighet som följer med öknamnen och okvädesorden.

7.4 Sammanfattande slutsats

I stort är bedömningarna av hetsbrottet enhetliga och samstämmiga sett till strukturell uppbyggnad och till vilka överväganden som ges betydelse i misstakningsfrågan. Likheterna är större och fler än skillnaderna.

De skillnader som förekommer har åskådliggjorts och diskuterats i avsnitt 7.3 ovan. Hur skillnaderna har motiverats är inte helt klart. Att de *kan* motiveras rättsligt framgår enligt min mening med önskvärd tydlighet. Med undantag för diskussionen om vad som utgör en skyddsvärd predikosituation anser jag även att upprätthållandet av ovan redovisade skillnader ligger i linje med HD:s avgöranden. Att underrättsavgörandena inte är lika strukturerade, pedagogiska och genomarbetade som HD:s fall är föga förvånande, och troligtvis ett resultat av ett högre arbetstryck.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

- Prop. 2017/18:59 *Ett utvidgat straffrättsligt skydd för transpersoner*
- Prop. 2017/18:49 *Ändrade mediegrundlagar*
- Prop. 2001/02:59 *Hets mot folkgrupp m.m.*
- Prop. 1993/94:117 *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor*
- Prop. 1986/87:151 *Om ändringar i tryckfrihetsförordningen m.m.*
- Prop. 1981/82:58 *Om ändring i tryckfrihetsförordningen och brottsbalken (hets mot folkgrupp m.m.)*
- Prop. 1975/76:209 *Om ändring i regeringsformen*
- Prop. 1970:87 *Angående godkännande av konventionen om avskaffande av rasdiskriminering, m.m.*
- Prop. 1951:165 *Angående godkännande av Sveriges anslutning till Europarådets konvention angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna*

Statens offentliga utredningar

- SOU 2007:85 *Olika former av normkontroll*
- SOU 2001:39 *Ett effektivt diskrimineringsförbud – Om olaga diskriminering och begreppen ras och sexuell läggning*
- SOU 2001:28 *Yttrandefrihetsgrundlagen och Internet – Utvidgat grundlagsskydd och andra frågor om tryck- och yttrandefrihet*
- SOU 2000:88 *Organiserad brottslighet, hets mot folkgrupp, hets mot homosexuella m.m. – straffansvarets räckvidd*
- SOU 1993:40 *Fri- och rättighetsfrågor, Del A, Regeringsformen*
- SOU 1993:40 *Fri- och rättighetsfrågor, Del B, Inkorporering av Europakonventionen*
- SOU 1975:75 *Medborgerliga fri- och rättigheter - Regeringsformen*

Departementsserien

Ds 1996:33 *Förbud mot rasistiska symboler m.m.*

Ds 1998:35 *Rasistiskt och främlingsfientligt våld*

Övrigt tryck

Brå, Rapport 2018:10 *Självrapporterad utsatthet för hatbrott – Analys från Nationella trygghetsundersökningen 2005-2017*

Brå, Rapport 2017:11 *Hatbrott 2016 – Statistik över polisanmälningar med identifierade hatbrottsmotiv och självrapporterad utsatthet för hatbrott*

Nytt Juridiskt Arkiv, avd. II, 1948, sjuttiotredje årgången, P. A. Norstedt & Söners Förlag, Stockholm.

Litteratur

ANDERSSON, ULRIKA | *Hans (ord) eller hennes? En könsteoretisk analys av straffrättsligt skydd mot sexuella övergrepp*, Bokbox Förlag, 2004.

ANDERSSON, SOFIE | *Varför ska vi acceptera det som kränker, chockar eller stör?*, examensarbete vid Lunds universitet, 2017

ARNESSON, JOHAN | *Hatbrott*, examensarbete vid Lunds universitet, 2015

ASP, PETTER | *The Procedural Criminal Law Cooperation of the EU*, Stiftelsen Skrifter utgivna av Juridiska fakulteten vid Stockholms Universitet, 2016

AXBERGER, HANS-GUNNAR | *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, 3 uppl., Wolters Kluwer Sverige, 2017

— *Yttrandefrihetsgrundlag (1991:1469)*, kommentaren till 1 kap. 1 §, not 9, Karnov Internet 2018-01-01

BULL, THOMAS | ”På yttrandefrihetens yttersta gren”, JT 2005/06, s. 514–535

— ”Sicksackmönster och spegelbilder – hetsbrotten i HD”, JT 2008/09, s. 531–545

— ”Yttrandefrihet och konstitutionell kultur”, Svensk Juristtidning 100 år, S. Strömberg m.fl. (red.), Iustus Förlag, 2016, s. 385–402

BÄCKLUND, AGNETA; JOHANSSON, STEFAN; TROST, HEDVIG; TRÄSKMAN, PER OLE; WENNBERG, SUZANNE & WERSÄLL, FREDRIK | *Brottsbalken* (2018-04-25, Zeteo), kommentaren till 16 kap. 8 §

CAMERON, IAIN | ”Normkonflikter och EKMR”, SvJT 2007, s. 851–861
— *An Introduction to the European Convention on Human Rights*, 8 uppl., Iustus Förlag, 2018

- CRAFOORD, CLARENCE | ”Normprövning och Europakonventionen”, SvJT 2007, s. 862–881
- DALSBRO, ANDERS | ”Hetsade mot homosexuella på SVT-sida”, Expo, 2018-02-12, <https://expo.se/2018/02/hetsade-mot-homosexuella-p%C3%A5-svt-sida>, besökt 2018-12-12, [Cit: DALSBRO (2018-02-12)]
- DANELIUS, HANS | ”Högsta domstolen och pastor Green”, SvJT 2006, s. 240–242
— ”Europadomstolens domar – första kvartalet 2012”, SvJT 2012, s. 495–519
- EDSJÖ, ALEXANDER | *Gränserna för otillåten missaktning*, examensarbete vid Lunds universitet, 2017
- EHRENKRONA, CARL HENRIK | *Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna*, kommentaren till art. 10, not 54, Karnov Internet 2018-07-01
- FURBERG, PER | *Lag (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor*, kommentaren till 1 §, not 1, Karnov Internet 2014-07-01
- GREER, STEVEN | *The exceptions to Articles 8 to 11 of the European Convention on Human Rights*, Council of Europe Publishing, 1997
- HANSSON, ELLEN | *Med rätten att vara rasist?*, examensarbete vid Uppsala universitet, 2017
- HOLMBERG, ERIK; STJERNQUIST, NILS; ISBERG, MAGNUS; ELIASON, MARIANNE & REGNER, GÖRAN | *Grundlagarna – Regeringsformen, successionsordningen, riksdagsordningen*, tredje upplagan, Norstedts Juridik, 2012
— *Grundlagarna* (2016-05-13, Zeteo), kommentarerna till 2 kap. 19, 21 & 23 §§ RF
- JAREBORG, NILS | ”Rättsdogmatik som vetenskap”, SvJT 2004, s. 1–10
- JERMSTEN, HENRIK | *Regeringsform (1974:152)*, 2 kap. 1–23 §§, Lexino 2018-01-02
- KLEINEMAN, JAN | ”Rättsdogmatisk metod”, i: F. Korling & M. Zamboni (red.), *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur, 2013, s. 21–45
- LEIJONHUFVUD, MADELEINE | ”Hetslagstiftningen i ny belysning?”, i A. Anderberg (red.), *Festschrift till Josef Zila*, Iustus Förlag, 2013, s. 107–111
- MOÉLL, JOSEFIN | *Brott eller rättighet?*, examensarbete vid Lunds universitet, 2005

- NORDQVIST, JOHAN; ENANDER, ROBIN & BOMAN, ROBIN O J | ”Debatt om lagen kräver kunskap – så tolkas bestämmelsen om hets mot folkgrupp”, *Dagens Juridik*, 2017-09-22, <http://www.dagensjuridik.se/2017/09/bestammelsen-om-hets-mot-folkgrupp-ska-tillampas-korrekt-aven-mot-nazister-har-ar-vad-som-ga>, besökt 2018-12-12, [Cit: NORDQVIST, ENANDER & BOMAN]
- OLSEN, LENA | ”Rättsvetenskapliga perspektiv”, *SvJT* 2004, s. 105–145
— ”Näthat i form av hot – Några reflektioner kring elektroniska tjänstleverantörers ansvar”, *SvJT* 2015, s. 297–312
- ROOS, MARI-ANN | *Brottsbalk (1962:700)*, 16 kap. 8 §, Lexino 2018-09-02
- SANDGREN, CLAES | ”Vad gör juristen? Och hur?”, *JT* 1999/00, s. 867–893
— ”Är rättsdogmatiken dogmatisk?”, *Tidsskrift for Rettvitenskap* 2005, s. 648–656
- SCHABAS, WILLIAM A. | *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford University Press, 2015
- ULVÄNG, MAGNUS; JAREBORG, NILS; FRIBERG, SANDRA & ASP, PETTER | *Brotten mot allmänheten och staten*, 2 uppl., Iustus Förlag, 2014
- VAN DER HEEG, ERIK | ”Hets mot folkgrupp: lagen som blev ett oting”, *Ledarsidorna*, 2018-03-14, <https://ledarsidorna.se/2018/03/hets-mot-folkgrupp-lagen-som-blev-ett-oting/>, besökt 2018-12-12, [Cit: VAN DER HEEG (2018-03-14)]
- VICTOR, DAG | ”Svenska domstolars hantering av Europakonventionen”, *SvJT* 2013, s. 343–396
- VIKSTRÖM, KENT | ”Nazist i Norrbotten åtalas för hets mot folkgrupp”, *Svt nyheter*, 2018-12-12, <https://www.svt.se/nyheter/lokalt/norrbotten/nazist-i-norrbotten-atalas-for-hets-mot-folkgrupp>, besökt 2018-12-12, [Cit: Vikström (2018-12-12)]
- WESTRING, KRISTINA | ”Elever anmälda för hets mot folkgrupp”, *Västerviks-tidningen*, 2018-12-11, <https://www.vt.se/nyheter/vastervik/elever-anmalda-for-hets-mot-folkgrupp-om5609590.aspx>, besökt 2018-12-12, [Cit: WESTRING (2018-12-11)]
- YTTERBERG, HANS | ”Har HD gett grönt ljus för hets mot homosexuella som grupp?”, *SvJT* 2006, s. 227–239
- ÖSTERDAHL, INGER | ”Åke Green och missaktande men inte hatiskt tal”, *SvJT* 2006, s. 213–226
— ”Normprövning ur ett EKMRperspektiv”, *SvJT* 2007, s. 882–896
— ”Har HD hittat en hets-doktrin?”, *SvJT* 2008, s. 706–722

Rättsfallsförteckning

Rättsfallsundersökningen

Rättsfall 1 ("Svartmögel")	Göta Hovrätt, mål nr B 1025-18, 2018-09-28
Rättsfall 2 ("Osby-fallet")	Svea Hovrätt, mål nr B 1025-18, 2018-06-26
Rättsfall 3 ("Traditionsdränering")	Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål nr B 1632-17, 2017-11-16
Rättsfall 4 ("Inte rasist men...")	Svea Hovrätt, mål nr B 4509-16 (RH 2017:14), 2016-12-20
Rättsfall 5 ("Aftonbladet-fallet")	Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål nr B 1697-14, 2015-06-02
Rättsfall 6 ("Död åt Zog")	Hovrätten för nedre Norrland, mål nr B 1171-17, 2018-06-08
Rättsfall 7 ("Nya OS-grenar")	Svea Hovrätt, mål nr B 2112-18, 2018-04-24
Rättsfall 8 ("Heilningsfallet")	Svea Hovrätt, mål nr B 1099-18, 2018-03-12
Rättsfall 9 ("Stoppa maktmissbruket")	Svea Hovrätt, mål nr B 11651-17, 2018-01-22
Rättsfall 10 ("Ishallsfallet")	Svea Hovrätt, mål nr B 9660-16, 2017-12-01
Rättsfall 11 ("Flygbladen")	Hovrätten för västra Sverige, mål nr B 2862-15, 2015-02-02
Rättsfall 12 ("Tyr-runan")	Hovrätten för nedre Norrland, mål nr B 202-18, 2018-10-03
Rättsfall 13 ("Gatupredikanterna")	Hovrätten för övre Norrland, mål nr B 428-16 & mål nr B 490-16, 2017-09-08
Rättsfall 14 ("Stockholm Pride")	Svea Hovrätt, mål nr B 7359-14, 2015-02-10

Högsta domstolen

NJA 1982 s. 128

NJA 1992 s. 532

NJA 1996 s. 577

NJA 1999 s. 702

NJA 2001 s. 563

NJA 2005 s. 805 ("Åke Green-fallet")

NJA 2006 s. 467 ("Söderhamnsfallet")

NJA 2007 s. 805 I och II ("Bibeltemplet" och "Webbartiklarna")

NJA 2015 s. 45

Hovrätterna

RH 1997:28

RH 1998:77

RH 2000:72

Hovrätten för västra Sverige, mål nr B 2393-16, 2016-06-09

Svea Hovrätt, mål nr B 4509-16, 2016-12-20

Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål nr B 905-17, 2017-09-07

Hovrätten för övre Norrland, mål nr B 429-17, 2017-06-19

Hovrätten för övre Norrland, mål nr B 992-17, 2018-02-23

Svea Hovrätt mål nr B 4795-18, 2018-06-26

Europadomstolen

Axel Springer AG v. Germany, Judgment of the Court [GC], 2012-02-07,
ECLI:CE:ECHR:2012:0207JUD003995408

Bayatyan v. Armenia, Judgment of the Court [GC], 2011-07-07,
ECLI:EC:ECHR:2011:0707JUD002345903

Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France, Judgment of the Court [GC],
2000-06-27, ECLI:EC:ECHR:2000:0627JUD002741795

Dogru v. France, Judgment of the Court, 2008-12-04,
ECLI:EC:ECHR:2008:1204JUD002705805

Eweida and Others v. The United Kingdom, Judgment of the Court,
2013-01-15, ECLI:EC:ECHR:2013:0115JUD, application no. 48420/10,
59842/10, 51671/10, and 36516/10

Handyside v. The United Kingdom, Judgment of the Court, 1976-12-07,
ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372

Hasan and Chaush v. Bulgaria, Judgment of the Court, 2000-10-26,
ECLI:EC:ECHR:2000:1026JUD003098596

Keegan v. Ireland, Judgment of the Court, 2006-07-18,
ECLI:EC:ECHR:2006:0718JUD002886703

Kokkinakis v. Greece, Judgment of the Court, 1993-05-25,
ECLI:EC:ECHR:1993:0525JUD001430788

Leyla Şahin v. Turkey, Judgment of the Court [GC], 2005-11-10,
ECLI:EC:ECHR:2005:1110JUD004477498

Madsen v. Denmark, Decision of the Court, 2002-11-07,
ECLI:EC:ECHR:2002:1107DEC0058341/00

Manoussakis and Others v. Greece, Judgment of the Court, 1996-09-26,
ECLI:EC:ECHR:1996:0926JUD001874991

Müller and Others v. Switzerland, Judgment of the Court, 1988-05-24,
ECLI:EC:ECHR:1988:0524JUD001073784

Observer and Guardian v. The United Kingdom, Judgment of the Court,
1991-11-26, ECLI:EC:ECHR:1991:1126JUD001358588

Otto-Preminger-Institut v. Austria, Judgment of the Court, 1994-09-20,
ECLI:EC:ECHR:1994:0920JUD001347087

Vejdeland and Others v. Sweden, Judgment of the Court, 2012-02-09,
ECLI:EC:ECHR:2012:0209JUD000181307

Vogt v. Germany, Judgment of the Court [GC], 1996-09-02,
ECLI:EC:ECHR:1996:0902JUD001785191

Wretlund v. Sweden, Decision of the Court, 2004-03-09,
ECLI:EC:ECHR:2004:0309DEC004621099