



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Mathilda Schlyter

Arbetet bortom arbetsrätten

- Skyddet mot arbetskraftsexploatering i Brottsbalkens 4 kapitel 1 b §

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Birgitta Nyström

Termin för examen: Period1 VT19

Innehåll

SUMMARY	4
SAMMANFATTNING	5
FÖRORD	6
1. INTRODUKTIONSKAPITEL	7
1.1. INLEDNING	7
1.2. BAKGRUND	9
1.3. SYFTE	14
1.4. FRÅGESTÄLLNINGAR	15
1.5. METOD OCH MATERIAL	16
1.6. AVGRÄNSNINGAR	20
1.7. DISPOSITION	22
2. VEM KAN UTSÄTTAS FÖR MÄNNISKOEXPLOATERING?	23
2.1. SAMTYCKE	24
2.2. BEROENDESTÄLLNING	25
2.3. SVÅR SITUATION	31
2.3.1. Utsatt belägenhet	32
2.3.2. Trångmål	35
2.3.3. Oförstånd	38
2.4. KONTROLLREKVISITET	39
3. VAD ÄR ARBETE UNDER UPPENBART ORIMLIGA VILLKOR?	42
3.1. BAKGRUND TILL REKVISITET	43
3.2. ARBETSVILLKORENS REGLERING I SVENSK RÄTT	44
3.2.1. Principer, rättigheter, lagar och kollektivavtal	45
3.2.2. Lön 46	
3.2.3. Anställningsskydd	47
3.2.4. Arbetsmiljön	49
3.2.5. Arbetstagarens tillgänglighet	51
3.2.6. Biförpliktelser	52
3.2.6.1. Arbetstagarens biförpliktelser	52
3.2.6.2. Arbetsgivarens biförpliktelser	56

3.3. SAMTIDA FORMER AV SLAVERI/“DET MODERNA SLAVERIET”	57
3.3.1. Slaveri	57
3.3.2. Tvångsarbete	62
3.3.3. Skuldslaveri	66
3.3.4. Träldom	67
3.3.5. Arbetskraftsexploatering	69
3.4. SANKTIONSDIREKTIVET	70
3.4.1. “Särskilt svåra arbetsförhållanden”	71
3.4.2. Den mänskliga värdigheten	72
3.5. OCKERMÄSSIGA ANSTÄLLNINGSVILLKOR	75
3.5.1. Däckfabriken i Malå	76
3.5.2. Restaurangen i Arjeplog	77
4. ANALYS OCH DISKUSSION	79
4.1. VILKEN GRAD AV UTSATTHET KRÄVS FÖR ATT KUNNA UTSÄTTAS FÖR MÄNNISKOEXPLOATERING	79
4.1.1. BEROENDESTÄLLNING	79
4.1.2. SVÅR SITUATION	84
4.2. VAD ÄR ARBETE UNDER UPPENBART ORIMLIGA VILLKOR?	86
4.3. HUR FÖRHÅLLER SIG 4 KAP 1 B § BRB TILL “DET MODERNA SLAVERIET”?	89
5. SLUTSATS	94
BILAGA A	96
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	99
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	103

Summary

This thesis examines the content in a, at the time of writing, criminal law provision that outlaws human exploitation that has not yet been used. This criminalization implies a prohibition against exploitation in work under obviously unreasonable conditions by means of using that person's dependant situation or hardship. The meaning of these requisites is examined in the thesis. The thesis attempts to answer the following three questions. "What degree of exposure is required for someone to qualify as a victim of human exploitation?", "What is work under obviously unreasonable conditions?" and "How does the provision relate to the prohibited forms of slavery, servitude and forced labour in international law?"

Human exploitation does not require the same degree of deprivation of freedom as does the criminal provision on human trafficking, nor any of the trade measures that are a requisite for human trafficking. It is however required that there has been an actual exploitation. For the crime of human exploitation it is required that the perpetrator takes use of undue means. This means that the victim cannot consent to the the abuse. Undue means can manifest by taking advantage of the fact that someone is in a difficult situation. These means can be of economic or social character or based on a belief held by the victim. According to an earlier wording of the human trafficking provision an interpretation was at hand that meant that in addition to the use of undue means the perpetrator had to gain control over the victim. The question on how that prerequisite is to be interpreted is still unclear, even if the legislator has tried to discard it in order to make the human trafficking provision wider in scope.

The answer to the question regarding what is to be considered "work under obviously unreasonable conditions" is decided in relation to national labour law. The Swedish labour law is however comprehensive and how it materializes depends to a great extent on collective agreements. Consequently the meaning of such work could prove unpredictable. It is possible that EU law could give some guidance.

Slavery, servitude, debt slavery and forced labour are prohibited in international law. Labour exploitation is a concept that is discussed within the same context, but is not defined separately within the context of international law. The definition of human trafficking has been extended because that sort of abuse has become more present in Sweden. This could only be done to a certain extent. The presence of exploitation that can't be included within the scope of human trafficking is the reason why "human exploitation" has ben outlawed in Sweden as a separate criminal provision. The provision will probably encompass incidents of all the mentioned forms of abuse, but with regard to labour exploitation, the thesis finds it is likely to believe that it is narrow in scope in a way that might render the provision less useful than intended.

Sammanfattning

Uppsatsen undersöker innehållet i en, vid tiden för författandet, oprövad straffrättslig regel som kriminaliserar människoexploatering. Kriminaliseringen innebär delvis ett förbud mot att utnyttja någons beroendeställning eller svåra situation för att exploatera personen i arbete under uppenbart orimliga villkor. Innebörden av dessa rekvisit undersöks i uppsatsen. I uppsatsen efterforskar författaren svaret på tre frågor. “Vilken utsatthet krävs för att kvalificera som offer för människoexploatering?”, “vad är arbete under uppenbart orimliga villkor” samt “Hur förhåller sig människoexploatering för arbete under uppenbart orimliga villkor till de internationella rättens definitioner av förbjudna former av slaveri och tvångsarbete samt arbetskraftsexploatering?” Människoexploatering kräver inte att offret är lika begränsat som vid människohandel och det krävs inte att offrets frihet har blivit lika begränsad. Däremot måste själva exploateringen ha inträffat.

För brottet människoexploatering krävs att förövaren begagnar ett otillbörligt medel. Detta innebär att offret inte kan samtycka till utnyttjandet. Otillbörliga medel kan vara att utnyttja att en person befinner sig i olika typer av svåra situationer. Dessa kan vara av ekonomisk, social eller subjektiv art. Enligt en tidigare lydelse av brottet människohandel förelåg en uppfattning att utöver att ett otillbörligt medel använts så skulle även ett ytterligare krav på kontroll över offret vara uppfyllt. Frågan om hur det kravet ska förstås sedan lagstiftaren försökt avskaffa det för att göra kriminaliseringen av människohandel mer tillgängligt.

Vad som är arbete under uppenbart orimliga villkor bestäms i förhållande till den nationella arbetsrätten. Den är dock mycket rik på regler och till stor del beroende av innehållet i kollektivavtal. Därmed kan bestämmelsen bli oförutsebar. EU-rätten kan eventuellt ge viss vägledning i frågan.

Enligt internationella rätt är slaveri, trälldom, skuldslaveri och tvångsarbete förbjudna. Arbetskraftsexploatering är ett begrepp som diskuteras i samma kontext, men saknar en egen folkrättslig definition. Människohandelsbrottet har utvidgats med anledning av att sådana former av missbruk har blivit mer påtagliga även i Sverige. Detta är också anledningen till att människoexploatering kriminaliserats i Sverige. Bestämmelsen kommer att kunna träffa fall av samtliga former av missbruk, men i fråga om arbetskraftsexploatering så är den möjligtvis snäv på ett sätt som i framtiden kan leda till tillämpningsproblem.

Förord

Man bestämmer sig bara för att göra rätt.

– Carl Olof Schlyter, någon gång under 00-talet.

1. Introduktionskapitel

1.1. Inledning

En människas kapacitet att arbeta är den inneboende egna resurs som hen har tillgå för att försörja sig själv och sina närstående. Enligt marxistisk teori är det karaktäristiska för det kapitalistiska systemet att arbetskraft förstås och hanteras som en handelsvara.¹ Människan är fri i den bemärkelse att hen är fri att cirkulera på arbetsmarknaden för att sälja sitt arbete. Människan är ofri i den bemärkelsen att hen är *tvungen* att göra det.

Den tyska arbetsrättens fader, Hugo Sinzheimer argumenterade för behovet av ett starkt arbetsrättsligt skydd genom att hävda att människan och människans arbetsprestation är dem samma - oseparatorbara från varandra:

“Die Arbeit ist also der mensch selbst.”²

Den kapitalistiska förståelsen för arbetskraft, alltså som en handelsvara, är onekligen starkt närvarande i det samhälle vi befinner oss i. Precis som varor, tjänster och kapital så är arbetskraft en produktionsfaktor som åtnjuter fri rörlighet enligt en av EU-rättens mest grundläggande principer. Den fria rörligheten för arbete grundar sig främst, inte på människors rätt till att försörja sig, utan på idén om en fri marknad.³ Den som köper arbete har i princip rätt att själv välja vem som ska få arbete och de som cirkulerar på arbetsmarknaden konkurrerar därför med varandra om att ha det bästa arbetet till försäljning.

Mot bakgrund av uppfattningen om rätten till mänsklig värdighet och sådana omständigheter som Sinzheimer påtalade är det dock relativt accepterat att arbetskraft inte kan behandlas som

¹ Bastigkeit Ericstam, Sonia. *Arbete till vilket pris som helst?* (2018) s. 51; Malmberg, Jonas. *Vad handlar arbetsrättslig reglering om?* (2010) s. 6.

² Bastigkeit Ericstam, (2018) s. 52.

³ Nyström, Birgitta. *EU och arbetsrätten* (2011) s. 49.

vilken handelsvara som helst. I Philadelphiadeklarationen som antogs av internationella arbetstagarorganisationen (ILO) år 1944 uttrycks i artikel 1 (a) att arbete inte är en handelsvara. Marknadskrafterna tillåts således inte i de flesta rättsordningar, i vart fall inte enligt svensk rätt, vara ensam styrmekanism för de förhållanden och villkor som gäller för den som säljer sin arbetskraft.⁴ Olika typer av skyddsregler hindrar den som köper arbete från att köpa det till ett pris som anses för lågt i förhållande till vad som är förenligt med respekten för den mänskliga värdigheten. På så sätt hindras också den som säljer sitt arbete på arbetsmarknaden från att sälja till ett för lågt pris, genom att t.ex. acceptera en extremt låg lön eller att arbeta under hälsofarliga arbetsförhållanden.

Den som befinner sig i en situation där hen inte kan klara sin försörjning på grund av att ingen arbetsköpare är villig att betala för hens arbetskraft till det pris som accepteras av arbetsrättens regler och där inget annat socialt skyddsnet tillgodoser individens grundläggande behov kan dock se möjligheten att sälja sin arbetskraft till ett lägre pris som det bästa alternativet.⁵ På grund, bland annat, av förekomsten av fenomenet att människor själva väljer att sälja sin arbetskraft till ett så pass betydligt lägre pris än vad arbetsrätten tillåter, eller omvänt, att somliga som köper arbete utnyttjar att andra befinner sig i social och ekonomisk utsatthet genom att köpa deras arbetskraft till ett alldeles för lågt pris, har brottet människoexploatering kriminaliserats genom 4 kapitlet 1 b § Brottsbalken.

Den här uppsatsen kommer att försöka besvara frågorna om vem som är tillräckligt sårbar för att kvalificera sig som offer för brottet människoexploatering trots att hen själv "valt" att sälja sin arbetskraft till underpris, samt hur undermåliga arbetsvillkoren måste vara för att kvalificeras som *uppenbart orimliga*.

⁴ Malmberg, Jonas. *Vad handlar arbetsrättslig reglering om?* (2010) s. 7.

⁵ Jfr. Malmberg (2010) s. 7.

1.2. Bakgrund

Under de senaste åren har rapportering i media om hur migrantarbetare underkastas arbetssituationer som mer ser ut som, eller beskrivs som, förslavning snarare än arbete på en modern arbetsmarknad.⁶ Det är fråga om låg eller ingen ersättning, arbete för att betala tillbaka en skuld till arbetsgivaren eller märkliga avdrag från lönen och arbetsdagar långt utöver det arbetstidsuttag som är tillåtet i Sverige. Det förekommer hot om att skickas tillbaka till hemlandet och andra repressalier för den som är missnöjd eller inte arbetar tillräckligt hårt. När vissa sådana fall har upptäckts och utretts efter misstanke om, oftast, brottet människohandel, så har det visat sig att flera av rekvisiten i brottsbeskrivningen av människohandel inte är uppfyllda. Särskilt har det uppdagats en 'brist' avseende de krav som ställs på att offrets fria och verkliga vilja ska ha bemästrats på ett sådant sätt att denne på något sätt har tvingats till den situation de hamnat i. En annan väsentlig del av människohandelsbrottet som visar sig frånvarande i många av ovan beskrivna fall är att handelsåtgärder vidtagits, det vill säga rekrytering, transporter och inhysning av brottsoffret på ett särskilt sätt.

Slaveri i sin socialt och juridiskt accepterade form avskaffades för ungefär ett sekel sedan. Ändå används begreppet slaveri i en rad internationella rättsinstrument som syftar till att motverka former av utnyttjande som försätter människor i situationer som *de facto* ligger mycket nära det institutionaliserade slaveriet. Begreppet "det moderna slaveriet" (översatt från engelskans *contemporary* eller *modern slavery*) tas i bruk i dessa sammanhang och avser i sin vidaste bemärkelse förutom det som fortfarande kan anses kallas just slaveri även s.k. skuldsclaveri, tvångsarbete, människohandel samt eventuellt mer oprecisa former av utnyttjande som anses ohederliga.

Sverige har anslutit sig till ett antal internationella konventioner och protokoll som syftar till att förbjuda alla former av slaveri, tvångsarbete och annan inhuman exploatering av

⁶ Danielsson, Johan; Guovelin, Therese, "Det krävs regler som stoppar utnyttjande", Svenska Dagbladet, 2019-02-16.

människor och ett förbud mot slaveri, trälldom och tvångsarbete uttrycks i artikel 4 i Europakonventionen, i strid med vilken ingen svensk lag eller annan föreskrift enligt 2 kap 19 § RF får meddelas. I takt med, låt oss kalla det *tiden*, har det visat sig påkallat att i mer specifik lagstiftning reglera olika former av otillbörligt och hänsynslöst utnyttjande av människor. Det senaste tillskottet, med anledning av bland annat sådana situationer som beskrivs i avsnittets inledning, är kriminaliseringen av människoexploatering i 4 kap 1 b § BrB. Den här uppsatsen kommer att vara centrerad kring brottsbeskrivningens första stycke vilket har följande lydelse.

“Den som, i annat fall än som avses i 1 eller 1 a § genom olaga tvång, vilseledande eller utnyttjande av någons beroendeställning, skyddslöshet eller svåra situation exploaterar en person i tvångsarbete, arbete under uppenbart orimliga villkor eller tiggeri, döms för *människoexploatering* till fängelse i högst fyra år.”

I synnerhet kommer den här uppsatsen att vara fokuserad kring *utnyttjande av någons beroendeställning eller svåra situation för arbete under uppenbart orimliga villkor*.

Brottet människoexploatering är alltså subsidiärt till människohandel, som är kriminaliserat i kapitlets 1 a §. Detta brott och dess historiska kontext redogörs nedan.

Människohandel

Uttrycket *människohandel* togs i bruk under 1900-talets första hälft och syftade till att särskilja “vitt slaveri” i bemärkelsen rekrytering och handel med vita kvinnor för prostitution, från “svart slaveri”, det vill säga den euro-amerikanska exploateringen av afrikaner eller personer med afrikanskt ursprung.⁷ 1949 års konvention mot människohandel och prostitution⁸ (människohandelskonventionen) ålade de anslutna staterna att kriminalisera dels rekrytering och annat dylikt främjande av annans prostitution, dels *exploatering av annans prostitution*, och gjorde ingen skillnad mellan frivillig eller påtvingad prostitution, vilket får

⁷ Stoyanova, Vladislava. *Human Trafficking and Slavery Reconsidered* (2015) 59.

⁸ *Convention for the Suppression of Traffic in Persons and the Exploitation of the Prostitution of others*, författarens övers.

förstås som att den uppfattning som antogs i konventionen var den att sexhandel i sig alltid innebär ett otillbörligt utnyttjande av den prostituerade.⁹

Uppmärksammandet av människohandel i en svensk kontext föranleddes, precis som enligt människohandelskonventionen, av problemet med att personer, främst kvinnor och barn, rekryterades, transporterades och inhystes som handelsvaror i syfte att utnyttja deras kroppar i någon form av sexarbete.¹⁰ När brottet människohandel infördes i brottsbalken kriminaliserades endast handelsåtgärder som syftade till former av sexuellt utnyttjande av brottsoffret, även om regeringen i propositionen kommenterar att även människohandel för arbetskraft och överförande av mänskliga organ förekommer.¹¹ I dagens lagstiftning omfattar människohandelsparagrafen inte bara handel för sexuella ändamål, utan även för krigstjänst, organhandel, tvångsarbete, krigstjänst eller annan verksamhet i en situation som utgör ett nödläge för den utsatte.

Människohandel kriminaliseras i 1 a § i brottsbalkens (BrB) fjärde kapitel, det vill säga brotten mot frihet och frid. För att människohandel ska föreligga så ska tre steg vara uppfyllda. För det första så måste det vidtagits en *handelsåtgärd*, för det andra måste åtgärden vidtagits med ett *otillbörligt medel* och för det tredje så måste *syftet* med åtgärderna vara att exploatera brottsoffret för något av de ovanstående ändamålen. Däremot är det inte en förutsättning att den exploatering som människohandeln syftar till förverkligats.

När det inte är människohandel

För fall där sådan exploatering, eller situationer som *ser ut som* sådan exploatering, som människohandel enligt 4 kap 1 a § kan syfta till är förhanden, men där rekvisiten för människohandel inte är uppfyllda, kan det vara så att andra brott blir aktuella. Den nuvarande svenska lagstiftningen i fråga om handel med sexuella tjänster korresponderar i huvudsak med den uppfattning som kommer till uttryck i människohandelskonventionen. Utgångs-

⁹ Stoyanova (2015) s. 62.

¹⁰ Prop. 2001/02:124, s. 1

¹¹Ibidem s. 8

punkten är att ingen förfogar över lagstiftningens skyddsintresse på ett sådant sätt att denne kan lämna ett relevant samtycke till handlingen.¹² Således är köp av sexuell tjänst straffbart enligt 6 kap 11 § BrB och alla former av förmånstagande av annans prostitution kriminaliserat under brottsrubriceringen koppleri enligt 6 kap 12 § BrB. Det är alltså i princip en brottslig gärning att sammanbo med någon som säljer sex och genom dennes vinster från prostitutionen åtnjuta normal konsumtion.¹³ Kort och gott, att på något sätt vinna en fördel av att en annan person säljer sex innebär att ett exploaterande, det vill säga ett otillbörligt utnyttjande av den personen.

I fråga om vilka brott som kan komma att aktualiseras där någon försatts i en sits som framstår som ett otillbörligt utnyttjande i fråga om arbeten som i sig inte anses som exploatering är det närmast till hands att tala om utpressning (9 kap 4 § BrB), bedrägeri (9 kap 1 §) eller ocker. Vid bedrägeri och utpressning förmår gärningspersonen offret till någon form av underkastelse eller följsamhet genom att framkalla en svaghet hos offret. Ocker (9 kap 5 § BrB) avser den situation när någon utnyttjar ett redan befintligt underläge hos någon annan i avtal eller annan rättshandling för att på dennes bekostnad betinga en fördel. Den här uppsatsen kommer att vara centrerad kring situationer som har mest gemensamt med brottsbeskrivningen för ocker, alltså att en person på grund någon form av utsatthet självmant [under informerat samtycke] accepterar ett avtal eller överenskommelse om att utföra arbete under villkor som är klart undermåliga i förhållande till vad som tolereras på den svenska arbetsmarknaden. Utformningen av 4 kap 1 b § BrB är präglad av uppfattningen att brottsbeskrivningen för ocker inte på ett tillfredställande sätt täcker de situationer som lagstiftaren tar sikte på. Vid två tillfällen har det dock prövats huruvida en arbetsgivare gjort sig skyldig till ocker i förhållande till de anställda.¹⁴ Dessa två avgöranden kommer att återkomma i flera av uppsatsens beståndsdelar. En kortfattad redogörelse över omständigheterna i dessa mål återfinns i Bilaga A. Läsaren uppmuntras att studera dessa innan läsningen av själva rättsutredningen.

¹² Jfr. RH 98:81

¹³ Jfr. NJA 1982 s. 198.

¹⁴ I ett tredje avgörande fann domstolen att rekvisitet 'rättshandling' inte var uppfyllt, vilket innebär att avgörandet blir ointressant i detta sammanhang.

Värdet på människan och värdet på arbetet

Som diskuteras i avsnitt 1.1. samt ovan i detta avsnitt så föreligger en viss konsensus kring att på grund av respekten för den mänskliga värdigheten i konjunktion med det faktum att människan och människans arbetskapacitet i så pass betydande omfattning är odelbara, så kan inte arbete köpas för ett hur lågt pris som helst. Det innebär helt enkelt obönhörligen att människan köps för ett hur lågt pris som helst. I diskurserna kring människohandel och slaveri kommer ofta till uttryck att dessa praktiker förövas till följd av en hänsynslöshet i förhållande till offrets människovärde.¹⁵ I fråga om slaveri uttrycks detta genom att personen på visst sätt reduceras till egendom genom *utnyttjande av befogenheter [över annan] som följer av äganderätten*.

I fråga om rekvisitet svåra situation i människoexploateringsbrottet uttrycker departementschefen i propositionen att det som skiljer denna situation från fall av människohandel är att i dessa fall är det istället brottsoffren som “till följd av utsatthet varken inser sitt människovärde fullt ut eller sina rättigheter i samhället.”¹⁶ I uppsatsens avsnitt 1.1. konstateras vidare att en människa måste arbeta för att klara sin försörjning och det är av den anledningen som människor, i princip undantagslöst, arbetar. Försörjning är en förutsättning för att kunna leva. De flesta skulle nog hellre frångå sin mänskliga värdighet än att sakta dö av svält eller brist på andra livsnödvändigheter. I Sverige är systemet ordnat så att arbetsrätten sätter gränserna för vilka arbetsförhållanden som är tolererbara. De som inte har ett arbete till försäljning som är tillräckligt attraktivt enligt de förutsättningarna ska istället få sina basala behov tillgodosedda genom skattefinansierade välfärdssystem. Denna ordning blir mindre effektiv om inte alla som uppehåller sig i landet omfattas av välfärden.

Arbetsrätten skulle kunna förstås som primärt socialistisk eftersom den kan beskrivas som ett skydd för arbetstagarna mot marknadskrafterna. En av liberalismens historiska frontfigurer,

¹⁵ Jfr. Prop. 2017/18:123, s. 31.

¹⁶ Prop. 2017/18:123, s. 46.

J.S. Mill, drog dock gränsen för individens valfrihet på ett liknande sätt: Ingen är fri att göra sig till någon annans slav.¹⁷

Bakgrunden till uppsatsen avslutas med dessa ord.

1.3. Syfte

Syftet med uppsatsen är att utreda vilka arbetsförhållanden som är så pass undermåliga att de är att anse som uppenbart orimliga och vilken utsatthet som krävs för att en person inte ska kunna lämna ett giltigt samtycke till detta.

Detta kommer att genomföras genom att utreda rättsläget så som det ligger i fråga om arbetskraftsexploatering i situationer där den exploaterade själv 'samtyckt' till utnyttjandet.

Då vi lever i en värld där den fattiga världens medborgare, genom globaliseringens effekter och verkningar av liberal syn på rörligheten för produktionsmedel, i större utsträckning kan förflytta sig till den rika värden i hopp om försörjning, och där klyftorna mellan rika och fattiga även i världens rika länder ökar borde en relevans av allmänt intresse kunna återfinnas i detta syfte.¹⁸ De drivkrafter som nämns ovan i detta stycke är också orsaken till att vissa grymheter, som tidigare förståtts som hemmahörande i ett råare samhällsklimat där resurserna är mer begränsade, nu begås i länder som tidigare förstått sig själva som besparade från sådana brott. Ett ytterligare syfte med uppsatsen är därmed att undersöka hur kriminaliseringen av människoexploatering kan komma att utgöra ett skydd mot sådana brott som i doktrin på den internationella rättens område benämns som modernt eller samtida slaveri.

¹⁷ Kleining, John. *John Stuart Mill and voluntary slave contracts*. Politics vol. 18, 1983, s. 76.

¹⁸ Severe labour exploitation: workers moving within or into the European Union, European Union Agency for Fundamental Rights, 2015, s. 35; Bales, Kevin, *Slavery in its Contemporary Manifestations* i *The Legal Understanding of Slavery*. red. Allain, Jean. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 294; OECD, *In It Together: Why Less Inequality Benefits All*, Paris, OECD Publishing 2015, s. 20.

Uppsatsens inomvetenskapliga relevans ligger i att straffbestämmelsen ännu inte prövats i domstol, men är tätt omgärdad av närliggande lagstiftning som behandlats rikligt såväl i praxis som i doktrin. Därmed är det möjligt att utifrån detta material göra en bedömning av den nya lagstiftningens 'startfälla' och förhoppningsvis identifiera troliga problem som kan komma att tillstöta i en kommande rättstillämpning.

1.4. Frågeställningar

Denna uppsats behandlar en straffbestämmelse som ännu inte har prövats i domstol. För att besvara uppsatsens frågeställningar kommer därför en rättsutredning företas som undersöker gällande rätt för rekvisit som äldre författning har gemensam med människoexploateringsparagrafen alternativt gällande rätt för rekvisit som tydligt angränsar till de nytillkomna rekvisiten. Uppsatsens frågeställningar måste därför förstås med ovanstående taget i beaktan. Då det är fråga om en ny straffbestämmelse med ett nytillkommet rekvisit så kan uppsatsen alltså inte göra anspråk på att svara på frågan om vad som *är* gällande rätt för människoexploatering för arbete under uppenbart orimliga villkor genom utnyttjande av någons beroendeställning eller svåra situation enligt 4 kap 1 b § BrB.

Genom att klarlägga den omgärdande rätten kan uppsatsen däremot, genom att analysera resultatet av detta, föra ett resonemang kring hur paragrafen med någon sannolikhet kan komma att tillämpas. Frågeställningarna är för enkelhetens skull utformade som om uppsatsen kunde besvara dem. Det resultat som presenteras i uppsatsens avslutande kapitel ska dock, som sagt, läsas med härmed blottlagda förbehåll tagna i beaktan.

Uppsatsen har för avsikt att bemöta tre frågeställningar. De två första lyder som följer.

1. Vilken grad av utsatthet krävs för att kunna utsättas för människoexploatering?
2. Vilket arbete är arbete under uppenbart orimliga villkor?

Den tredje frågeställningen motiveras nedan. Människoexploatering kan förövas genom tre former av arbetskraftsutnyttjande - tvångsarbete, arbete under uppenbart orimliga villkor samt tiggeri. De två första av dessa kan kategoriseras under begreppet “det moderna slaveriet”, under vilket för denna uppsats även räknas slaveri, skuldslaveri, människohandel och arbetskraftsexploatering. Dessa är begrepp som delvis existerar i den svenska straffrätten, delvis inte. Detta kan utifrån förarbeten och doktrin förstås som ett resultat av att vissa typer av hänsynslöst utnyttjande av andra människor inte förekommit i Sverige på ett sätt som påkallat kriminalisering. Det har dock visat sig påkallat att inkludera fler av dessa efter hand i nya eller befintliga straffbestämmelser. För att undersöka betydelsen av “arbete under uppenbart orimliga villkor” kommer det att vara nödvändigt att utreda betydelsen av begreppet “tvångsarbete” då dessa två är alternativ till varandra enligt människoexploateringsparagrafen i Brottsbalken. Uppsatsen kommer med anledning av detta undersöka hur den svenska kriminaliseringen av människoexploatering förhåller sig till andra former av otillbörligt utnyttjande av arbetskraft som kan placeras under paraplybegreppet “det moderna slaveriet”.

Uppsatsens tredje frågeställning formuleras på följande sätt.

3. Hur förhåller sig människoexploatering för arbete under uppenbart orimliga villkor till de internationella rättens definitioner av förbjudna former av slaveri och tvångsarbete samt arbetskraftsexploatering?

1.5. Metod och material

Uppsatsens mål är att svara på ett antal frågor om en rättsregels juridiska innehåll. Med juridiskt innehåll avses det innehåll som en regel får när den tolkas av, främst rättstillämparen (domstolarna). Den ändamålsenliga metoden för detta är den rättsdogmatiska metoden, eftersom den, med Jareborgs ord, består i att rekonstruera ett rättssystem.¹⁹ Begreppet rättsdogmatik kan kritiseras i det avseendet att begreppet dogmatik konnoterar en begränsning. Detta kan förstås som att den som tillämpar metoden personligen är dogmatisk,

¹⁹ Jareborg, Nils. *Rättsdogmatisk metod som vetenskap*. SvJT 2004, s. 4.

accepterar rättssystemets begränsningar som världens begränsningar.²⁰ Det som efterforskas med hjälp av rättsdogmatisk metod, både av yrkesverksamma jurister och akademiker, är – låt mig säga det ytterligare en gång – en rättsregels juridiska innehåll. Ett juridiskt innehåll torde vara begränsat av rättssystemet och därför torde en metod som har detta system som sin begränsning vara lämpligt.²¹ Ett frankare sätt att förklara rättsdogmatikens, eller kort och gott “den juridiska arbetsmetodens” lämplighet för undersökningen är att det är den metoden som jurister i de flesta juridiska yrken kan förväntas tillämpa.²² Vill du undersöka vad de troligtvis kommer att komma fram till om de ställer samma fråga som du – gör som de gör. Med detta sagt: Hur domare och andra jurister kan komma att besvara en juridisk fråga kan självklart angripas med andra metoder, till exempel sådana som undersöker juristernas attityder till olika grupper eller företeelser i samhället genom att analysera deras språkbruk.

Den rättsdogmatiska arbetsmetoden går ut på att tillämpa rättskällevärdet, vilket innebär att rättskällornas innehåll undersöks enligt en särskild hierarki för att skapa en bild av vad som bland jurister kallas för *gällande rätt*.²³ Enligt följande hierarki (något förenklat) ges de svenska rättskällorna dignitet vid tillämpande av rättskällevärdet.

1. Lagtext. Lagregler emellan har den mer preciserade lagen av de konkurrerande, *lex specialis*, företräde.
2. Domstolsavgörande i högsta instans.
3. Förarbeten
4. Doktrin
5. Handelsbruk, sedvänjor m.m.²⁴

En skiljelinje kan dras mellan punkt tre och fyra, där de fyra första rättskällorna förstås som auktoritativa medan de två sista kan benämnas som supplerande rättskällor och

²⁰ Jfr. Ibid.

²¹ Ibid. s. 4-5.

²² Jfr. Lehrberg, Bert. Praktisk juridisk metod, 2016. s. 31-32.

²³ Ibid. s. 32, 101.

²⁴ Ibid. s. 109-110.

rättstillämpningsfakta.²⁵ Lehrberg menar att vid tolkningen av texten i rättskällorna så är det omöjligt att eftersträva att finna svaret på, eller närma sig, rättskällans upphovspersons bakomliggande avsikt. Istället är ändamålet att bedöma hur innehållet i rättskällan bör förstås. Detta görs genom “allmänt språkbruk och vanliga språkregler”.²⁶

Svensson riktar kritik mot rättsdogmatikens uppfattning att den kan finna svaret på vad som är *de lege lata*. Svensson identifierar en brist i den juridiska metodologin som består i att rättsystemet och rättskällornas subjektivitet ofta förbises. Detta gäller såklart även den egna subjektiviteten. För att korrigera denna brist föreslår hon ett alternativt förhållningssätt till den rättsdogmatiska forskningens resultat: *De lege interpretata* – ‘Rätten så som den tolkas’.²⁷ Jag är benägen att ansluta mig till uppfattningen att ett sådant förhållningssätt är det mer korrekta. Det torde heller inte innebära att resultatet blir sämre, utan tvärt om, föra resultatet än närmre epistemologisk korrekthet: “Min tolkning av mitt resultat är att rättsregeln *a* tolkas så att den betyder *x*” jämfört med “mitt resultat är att rättsregeln *a* betyder *x*”.

Mot bakgrund av uppsatsens mål, med ett erkännande av rättskällornas subjektiva egenskaper torde den rättsdogmatiska metodens teknik i kombination med en inställning till materialet och resultatet som *de lege interpretata* vara ett fruktbart angreppssätt att besvara de angivna frågeställningarna.

Materialet som ligger till grund för förevarande rättsutredning innehåller inte bara svenska rättskällor utan även EU-rätt, praxis från Europadomstolen och internationella rättsinstrument utöver detta.

I fråga om Europadomstolens praxis så utgör denna tolkning av innehållet i Europakonventionen som enligt svensk grundlag ingen svensk författning får lov att strida emot. Europadomstolens praxis är inte bindande, utan kommer att tjäna till tolkning av

²⁵ Ibid. s. 110.

²⁶ Ibid. s. 102.

²⁷ Svensson, Eva-Maria. *De lege interpretata - om behovet av metodologisk reflektion*. Juridisk Publikation, Jubileumsnummer 2014. s. 214.

Europakonventionens innehåll. Detta kan *jämföras* med den svenska rättens innehåll, men inte användas som material för att uttolka innebörden av den.

I fråga om EU-rättens rättskällor så kommer primärt direktiv som ligger till grund för svensk lagstiftning användas, samt i viss mån avgöranden från EU-domstolen där relevant innehåll för direktiven klargörs. EU:s direktiv sätter upp mål som medlemsländernas nationella rättsordningar är menade att möta. Dessa rättskällor torde därmed kunna förstås som supplerande rättskällor i det avseendet att de läggs till underlag för hur den svenska lagstiftningen utformas i de delar där det avseende ett visst direktiv inte redan finns tillfredställande lagstiftning.

Övriga internationella rättskällor som används i uppsatsen är framförallt konventioner och andra internationella rättsinstrument som Sverige anslutit sig till. Inte sällan är dessa hänvisade i lagförarbeten dels för att lagstiftaren ämnar använda samma definitioner som används i de internationella rättsinstrumenten, dels för att lagstiftning ibland föranleds av att Sverige anslutit sig till exempelvis en konvention. Därmed anser jag att det torde vara, om inte påbjudet åtminstone accepterat att använda sådant material även inom ramen för rättsdogmatiken. De internationella rättskällorna kommer också att användas för att undersöka innehållet i den internationella rätten. Denna del ska hållas isär från den rättsutredning som avser den svenska rättens innehåll. Resultatet av utredningen av den internationella rätten, kommer, precis som i fråga om europarätten, att jämföras med den svenska rättens innehåll.

För övrigt kommer supplerande rättskällor i form av underrättspraxis och doktrin att användas i uppsatsen. Uppsatsen kommer i relativt stor omfattning att behandla avgöranden från hov- och tingsrätterna. Det är min avsikt att vara tydlig med dessa rättskällors begränsade betydelse.

1.6. Avgränsningar

Uppsatsens frågeställningar kommer att innebära en rättsutredning där dels straffrätt, dels arbetsrätt, dels internationell rätt kommer att aktualiseras. I fråga om den första frågeställningen kommer uppsatsen att begränsas till att utifrån doktrin och förarbeten, men framförallt praxis undersöka gällande rätt för sådana rekvisit som inom straffrätten tillämpas för att ange att en person befinner sig i ett underläge i förhållande till förövaren. En mycket närliggande fråga som skulle kunna utredas närmare men som kommer att läggas åt sidan är den om skillnaden mellan att utnyttja någon som befinner sig i en sårbar situation och den att utnyttja någon *genom* att personen befinner sig i en sårbar situation. En ytterligare fråga som visat sig intressant under arbetet med uppsatsen är betydelsen i bevisvärderingshänseende av ekonomisk utsatthet för trovärdigheten som brottsoffer. Under arbetet med uppsatsen har mål påträffats där domstolarna nedvärderar de målsägandes berättelser med hänvisning, inte bara till att de är fattiga, utan också till vad ett eventuellt skadestånd skulle innebära i ekonomiskt hänseende i hemlandet. Av anledningar som kommer att framkomma i rättsutredningen är detta verkligen en intressant fråga.

I fråga om den andra frågeställningen kommer uppsatsen att gå igenom resonemangen i förarbeten till 4 kap 1 b § BrB i fråga om att kriminalisera arbetskraftsexploatering som inte är tvångsarbete, vad som är definitionen av tvångsarbete samt hur vad som anses vara rimliga villkor på den svenska arbetsmarknaden i grundläggande drag bestäms. I denna del kommer uppsatsen att gå igenom de egenskaper i arbetsvillkoren som torde vara av störst betydelse för en helhetsbedömning i fråga om deras rimlighet eller omvänt, *uppenbara orimlighet*. Ett aktuellt och intressant ämne, med hänvisning till att stora delar av arbetsrättens innehåll bestäms genom kollektivavtal, är arbetstagarorganisationernas inflytande över arbetsvillkoren. Rätten till effektiv facklig organisering är grundlagsskyddad, och därmed kan det förstås som ett uttryck för en stark demokrati att arbetstagarorganisationer har rätt att förhandla stora delar av sina villkor med arbetsgivaren istället för att lagstiftaren beslutar en minimistandard. Å andra sidan pågår en debatt i frågan om arbetstagarorganisationernas framtida effektivitet med anledning av ett lagförslag om ytterligare begränsningar av strejkrätten. Vidare upplever fackföreningar, inte bara i Sverige utan globalt, ett

medlemstapp. Därmed har vi att göra med ett straffrättsligt skydd som är beroende av styrkan hos organisationer som möjligtvis för en tynande tillvaro. Detta kommer dock att lämnas åt sidan. På grund av att arbetsrättsliga aspekter av betydelse för arbetsvillkorens rimlighet spänner över ett så pass stort spektra av omständigheter kommer uppsatsen i denna del avstå från en grundlig genomgång av praxis, utan fokusera på grundläggande principer med sporadiska nedslag i rättstillämpningen.

Under arbetets gång har frågor kring bland annat kriminaliseringens lämplighet utifrån vad det resultat som den får förstås syfta till väckts. Uppsatsens att ha utrymme för att djupare diskutera rättspolitiska aspekter har dock vissa begränsningar. Ett exempel anförs dock nedan för att erbjuda läsaren en tankeställare inför resan genom uppsatsen. Människoexploatering i fråga om arbete under uppenbart orimliga villkor är oberoende av formella arbetsrättsliga konstruktioner så som arbetstagar- och arbetsgivarbegreppen. Medan arbetsrättens regler syftar till emancipation av arbetstagarerna så är brottsoffret i straffrätten en passiv figur. Förarbetena till såväl 4 kap 1 b § Brottsbalken som straffbestämmelsen i 20 kap 5 § Utlänningslagen, som kommer att diskuteras ytligt senare i arbetet, erkänner det faktum att det finns arbetspresterande personer på den svenska arbetsmarknaden som är konkurrenskraftiga, inte på grund av sina kompetenser utan på grund av att de är villiga att sälja sitt arbete till ett lågt pris. Arbetspresterande tredjelandsmedborgare, även med, men särskilt utan, arbetstillstånd är i högre grad beroende av sina arbetsgivares välvillighet för att inte riskera att förlora sitt uppehållstillstånd. Majoriteten av dessa arbetare befinner sig sannolikt i Sverige på grund av att det är lättare för dem att försörja sig som illegala migrantarbetare i Sverige än som en del av den inhemska arbetskraften i sina hemländer. Förutom avsaknaden av handelsåtgärder så är det som skiljer ett offer för människohandel från ett offer för människoexploatering åt är att offret för människoexploatering kan vara frihetsbegränsad mer av sin egen fattigdom eller på grund av annan social utsatthet än av sin föröväre.

Ett centralt syfte med arbetsrättslagstiftningen, så som anförs i kapitel 1.1. är att tillförsäkra att arbetskraft inte kan handlas genom rena marknadskrafter, eftersom det innebär en stor risk för att arbetstagarerna konkurrerar genom att försöka sälja sitt arbete till lägst pris och så kallad

social dumpning uppstår. Enligt Sinzheimers förklaring rättfärdigas en stark arbetsrätt av respekten för de mänskliga rättigheterna. En intressant diskussion är därmed huruvida en stark arbetsrätt som omfattar fler arbetspresterande är ett likvärdigt eller bättre alternativ till de nämnda straffrättsliga bestämmelserna, givet att en sådan lösning både hade undergrävt incitamenten till att anlita sårbar arbetskraft (eftersom den varit mindre sårbar) och kunnat bidra till att människor tog sig ur sin utsatthet. Detta kommer uppsatsen dock inte att ha utrymme att diskutera närmare.

1.7. Disposition

Uppsatsens rättsutredning kommer att inledas i kapitel 2 med en undersökning av vilken utsatthet som innebär att en person kan bli offer för människoexploatering. Först kommer en genomgång av begreppet samtycke, samt dess specifika relation till det närliggande brottet människohandel att presenteras. I Avsnitt 2.2 och 2.3. undersöks innehållet i rekvisiten beroendeställning och svår situation i detalj. Här kommer en stor del av den praxis som rättsutredningen använder sig av att figurera. Kapitel 2 avslutas med en genomgång av det så kallade kontrollrekvisitet, som fått en viss särställning i fråga om brottet människohandel. Dess potentiella betydelse för människoexploateringsbrottet kommer att beröras i uppsatsens avslutande kapitel.

Kapitel 3 kommer att innehålla det material som huvudsakligen ligger till grund för frågeställning 2 och 3. Kapitlet inleds med en presentation av bakgrunden till rekvisitet svår situation. Därefter följer en översiktlig genomgång av de arbetsrättsliga aspekter som torde vara av mest väsentlig betydelse för huruvida arbetsvillkoren kan bedömas som rimliga. I avsnitt 3.3. presenteras de former av otillbörligt utnyttjande av arbetskraft som förbjuds enligt internationella rättskällor. Avsnitt 3.4. undersöker betydelsen av formuleringen "särskilt svåra arbetsförhållanden" som används i det så kallade sanktionsdirektivet. Kapitel 3 avslutas med en genomgång av tingsrätternas bedömningar av arbetsvillkoren i de två avgöranden som aktualiserat ocker i anställningsavtal. Uppsatsen avslutas i kapitel 4 med analys och diskussion och, åtminstone en ansats till slutsats.

2. Vem kan utsättas för människoexploatering?

I förevarande kapitel görs en genomgång av de tre former av särskild exponering för människoexploatering som en person kan befinna sig som det utgör ett otillbörligt medel att utnyttja. I uppsatsen kommer dessa att benämnas *exponeringsrekvisit*. Rekvisiten som kommer att granskas är *beroendeställning* och *svåra situation*. De två första exponeringsrekvisiten begagnas redan i andra brottsbeskrivningar medans *svåra situation* är nytillkommen för människoexploatering enligt 4 kap 1 b § BrB. Detta rekvisit kommer därför att undersökas med hjälp av närliggande exponeringsrekvisit, så som “utsatta belägenhet” vilket utgör ett exponeringsrekvisit i brottsbeskrivningen för bl.a. människohandel och äktenskapstvång samt rekvisiten *trångmål* och *oförstånd* som tillämpas vid ocker. Ett tredje exponeringsrekvisit är tillämpligt vid människoexploatering, nämligen *skyddslöshet*. Detta rekvisit tar dock sikte på en annan typ av utsatthet än den ekonomiska och sociala utsatthet som är av intresse för den här uppsatsen, nämligen å ena sidan personer med vissa utsatta yrken så som bankpersonal eller taxichaufförer, å andra sidan omständigheter som att en person är ett lätt byte för att denne är gammal, sjuk, berusad eller sover.²⁸

Observera att när rekvisiten tillämpas i en situation som skiljer sig avsevärt från den situation där de ursprungligen tagits i bruk så kan resultatet bli annorlunda. Vidare kan en faktisk situation anses vara särskilt exponerad vid en given tidpunkt men mindre utsatt vid en annan. Det kan till exempel poneras att en kvinna befunnit sig, och ansetts befinna sig i en beroendeställning till sin äkta make under tidigare decennier då inkomstskillnader mellan män och kvinnor var större än idag till följd av bl.a. inget eller klart begränsat förvärvsarbete hos kvinnor samt att kvinnan historiskt har ansetts mer eller mindre tillhöra mannen. Det ska dock noteras att straffrättens bestämmelser åläggs höga krav på förutsebarhet, varför utgångspunkten är att såväl lagstiftaren som rättstillämparen eftersträvar att använda begreppen på ett så enhetligt sätt som möjligt.

²⁸ Jareborg, Nils. *Brotten. Andra häftet. Förmögenhetsbrotten*. (1992) s. 88; Jareborg, Nils. *Brotten mot person och förmögenhetsbrotten*. (2015) s. 198.

Inledningsvis i detta kapitel kommer redogöras för konceptet samtycke, och dess koppling till sådana fall där en person förmåtts till något genom utnyttjande av ett otillbörligt medel.

2.1. Samtycke

En fråga av stor betydelse för den här uppsatsen är vem som kan lämna ett giltigt samtycke och vad som över huvud taget går att samtycka till på ett sätt som innebär att en brottslig gärning inte föreligger. I samband med frågan om det så kallade kontrollrekvisitet, vilket diskuteras i uppsatsens avsnitt 2.4. har även frågan om effekten av offrets samtycke i fråga om människohandel aktualiserats.

I 2008 års människohandelsutredning framkommer att ett problem som framförts av åklagarna är att domstolarna vid åtal om människohandel i sina bedömningar i stor omfattning fäst sig vid att offret samtyckt.²⁹ I dessa fall, framgår i utredningen, är främst fråga om prostitution. Utredningen finner att det finns stöd för detta påstående i den praxis som undersökts.³⁰ Att offret 'gått med på' att prostituera sig har i flera av dessa avgöranden använts som bevisfakta både i fråga om ett otillbörligt medel använts och om det då fortfarande inte utmönstrade kontrollrekvisitet var uppfyllt. Genom att offret inte försökt fly eller på annat sätt avbryta resan sedan hon förstått att hon skulle utnyttjas i prostitution har också tagits till intäkt för att hon samtyckt. Dessa omständigheter, trots att det internationella instrument som kriminaliseringen av människohandel bygger på, Palermoprotokollet, uttryckligen påtalar att ett samtycke till utnyttjande i dessa sammanhang inte är relevant. I propositionen till utvidgandet av människohandelsparagrafens omfång diskuteras frågan om det behöver skrivas ut i lagtexten att ett samtycke från offret inte är relevant.³¹ Detta anses dock inte vara behövligt med hänvisning till att detta framgår av allmänna rättsliga principer samt genom lagtexten så som den är. Det senare på grund av att brottet fullbordas innan det tilltänkta utnyttjandet realiserats, det vill säga efter att gärningspersonen vidtagit

²⁹ SOU 2008:41. s. 120.

³⁰ Ibid.

³¹ Prop. 2003/04:111. s. 60.

handelsåtgärder mot offret genom att tillgripa ett otillbörligt medel. Det är därför irrelevant om offret samtycker till utnyttjandet senare. Frågan om det är nödvändigt att understryka att ett relevant samtycke till människohandel tas upp så sent som i den senaste ändringen av 4 kap 1 a § BrB, alltså samtidigt som brottet människoexploatering infördes. Departementschefen anför dock att detta framgår genom de otillbörliga medlen.

Av 24 kap. 7 § brottsbalken följer att en gärning som någon begår med samtycke från den mot vilken den riktas utgör brott endast om gärningen, med hänsyn till den skada, kränkning eller fara som den medför, dess syfte och övriga omständigheter, är oförsvarlig.

För att ett samtycke ska vara giltigt så måste det vara lämnat av någon som är behörig att förfoga över det aktuella intresset och förstår innebörden av samtycket.³² Det måste också vara frivilligt och allvarligt menat.³³ Vidare är inte ett samtycke som framkallats genom ett otillbörligt medel giltigt.³⁴ Att en person till synes går med på att låta sig utnyttjas i prostitution så är inte den omständigheten i sig något som utesluter ansvar för människohandel. Ett samtycke är vidare inte giltigt om det lämnas i syfte att få den otillåtna gärningen “överstökad” eller när det lämnats i syfte att undgå annan eller ytterligare kränkningar.³⁵

2.2. Beroendeställning

Beroendeställning som exponeringsrekvisit förekommer i brottsbeskrivningen för bl.a. brotten ocker och våldtäkt. Beroendeställning anses vidare ingå i begreppet för exponerad situation som används i brottsbeskrivningen för människohandel, nämligen “utsatt belägenhet som allvarligt begränsar offrets handlingsfrihet”.

³² Jfr. NJA 1997 s. 636.

³³ Jfr. NJA 2013 s. 397.

³⁴ Prop. 2017/18:123 s. 30.

³⁵ NJA 2013 s. 397.

Med beroendeställning avses olika typer av beroendeförhållande mellan offer och förövare. I fråga om ekonomisk beroendeställning exemplifieras anställningsförhållandet (där den anställda är den beroende parten), en kan även avse ett beroendeförhållande till en make/maka, vårdare eller ett psykologiskt maktförhållande.³⁶ Anställningsförhållandet torde anses vara ett renodlat ekonomiskt beroendeförhållande. Fråga är huruvida de andra exemplifierade beroendesituationerna avser beroende i fysisk bemärkelse, det vill säga ekonomiskt beroende eller ett tillgodoseende av ett annat basbehov, eller om ett psykologiskt beroende kan avses även i fråga om beroende av make eller vårdare.

I RH 98:81 dömdes en man för grovt koppleri då han dragit ekonomisk fördel av sin hustrus prostitution. Domstolen konstaterade att makens främjande av hustruns prostitution var särskilt klandervärd på grund av "det beroendeförhållande som ett äktenskap medför". Domstolen anser vidare att det särskilt ska tas hänsyn till att hustrun haft svårt att hävda sina egna önskemål då hon växt upp i ett land där kvinnan förväntas vara underdånig i förhållande till sin make.

I NJA 2013:1130 hade en kvinna med en allvarlig psykisk funktionsnedsättning överlåtit stora penningbelopp till sin syster. Den funktionsnedsatta kvinnan var barnlös och änka. Efter hennes makes bortgång tog systemen över ansvaret för omsorgen om kvinnan och hennes ekonomi. Fråga var om systemen förmått kvinnan till rättshandlingen genom att utnyttja ett beroendeförhållande och därmed gjort sig skyldig till ocker. I fråga om existensen av ett beroendeförhållande konstaterade högsta domstolen att kvinnan efter att hennes make gått bort varit beroende av systemen både för sina ekonomiska och personliga förhållanden.

I fråga om fall av människohandel för tiggeri har det av Hovrätten för Västra Sverige ansetts att personer som levt i social utsatthet så till vida att de inte kunnat klara sin försörjning själva. De beroende personerna, bägge från Bulgarien, var en 21-årig flicka med ett svårt rörelsehinder där hennes sjukpension betalades ut och användes av en av hennes bröder och där resten av familjen inte kunde klara att försörja henne enligt egen uppgift samt en 62 årig

³⁶ Holmqvist, Lena, *Brottsbalken: en kommentar. D. 1 (1-12 kap.): brotten mot person och förmögenhetsbrotten m.m.*, sjätte upplagan, Norstedts juridik, Stockholm, 2009, 9:57; RH 98:81; Hovrätten i Västra Sverige, nr. B 3265-11

man med ett funktionshinder. Både den äldre mannen och flickan hade bott hos den tilltalade även innan resan till Sverige där de senare tiggde i den tilltalades regi. Detta avgörande kommer jag att återkomma till i avsnittet 2.3. "*Svår situation*".

Ekonomisk utsatthet beskrivs i flera avgöranden rörande människohandel som en orsak till att en person försätts i beroendeställning. Detta anförs ofta som en betydande faktor, i kombination med okunskap om det svenska samhället eller brist på andra kontakter väl i landet.³⁷ Det förekommer dock att beroendeförhållandet anses uppkomma på dessa grunder först efter att en person vilseletts i ursprungslandet om de arbetsmöjligheter som erbjuds i Sverige. Beroendeställningen aktualiseras då efter ankomsten till Sverige eller efter att handelsåtgärder vidtagits så att den utsatta avlägsnats från sitt tidigare sammanhang. Detta beroendeförhållande utnyttjas då *dels* för vidtagande av handelsåtgärder enligt människohandelsparagrafen, *dels* för själva exploateringen, det vill säga det ändamål som människohandeln syftar till, men som inte behöver förverkligas för att människohandel ska ha förövats. I ett nytillkommet hovrättsavgörande var detta fallet för en grupp personer som rekryterats för att exploateras genom tiggeri i Sverige.³⁸ Hovrätten fann det för det första visat att personerna rekryterats genom att deras utsatt belägenhet i Bulgarien utnyttjats.. Väl i Sverige hade målsägandena hamnat i beroende- och lydnadsförhållande till 'cheferna' i de inhysningar de placerats i på grund av sina bristande språkkunskaper, försörjningsmöjligheter och sin marginaliserade ställning i samhället. Hovrätten hann att dessa omständigheter innebar att målsägandena inte hade några andra alternativ än att underkasta sig 'chefernas' vilja.

Beroendeställning kan också anses ha uppkommit på rent vidskepliga grunder. I flera fall där kenyanska kvinnor rekryterats till prostitution genomgår de en religiös ritual som kallas *Juju* som syftar till att skapa ett visst band mellan två personer där den ena parten är underkastad och den andra har möjlighet att bringa något slags skada mot personen eller hennes anhöriga om hon inte är hörsam mot den dominerande parten.³⁹

³⁷ Se bl.a. Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål nr. B 3356-13

³⁸ Göta hovrätt, mål nr. B 47-19.

³⁹ Hovrätten över Skåne och Blekinge, mål nr B 1989-18

Före 2018 års sexualbrottsreform förekom beroendeställning specifikt för brottet "sexuellt övergrepp mot person i beroendeställning", då placerat i 6 kap 3 § BrB. I NJA 2015 s. 536, var fråga om en 19 årig flicka som inledde en relation med sin 38 årige kurator så ansågs det där inte föreligga ett beroendeförhållande. Flickan hade även kontakt med en psykiatriker på den aktuella ungdomsmottagningen, vilket får tas som intäkt för att måslägandens psykiska besvär inte var av den mildaste arten. Högsta domstolen anförde här bland annat att den tilltalade inte var den enda kuratorn att tillgå för målsäganden.

Högsta domstolen exemplifierar i avgörandet (NJA 2015 s. 536) olika relationer som typiskt sett innehåller en beroendeställning för den ena parten. Domstolen anger en intagens förhållande till tjänstemän på anstalten, en elevs relation till en examinerande lärare eller en anställd i förhållande till sin arbetsgivare. Domstolen anför att gemensamt för beroendeförhållanden är att den ena parten har beslutanderätt i fråga om förhållanden som den andra parten är beroende av. Domstolen konstaterar vidare att en beroendeställning inte endast kan uppstå till följd av en formell beslutanderätt från den ena partens sida utan även "ekonomiska förhållanden" (ej preciserade men det kan tänkas att den ena har en ekonomisk skuld till den andra som denne kan välja att återkräva eller ha utestående tillsvidare) och den narkotikaberoendes ställning i förhållande till den som tillhandahåller preparatet i fråga. Förutom detta medger domstolen att det även i ett beroendeförhållande kan föreligga frivillighet. Domstolen utvecklar inte detta. Möjligt är att det typiskt sett skulle kunna vara fallet i fråga om ett äktenskap om praxis ska tolkas så att alla äktenskap innebär att träda in i en beroendeställning, inte bara sådana som bygger på föräldrade eller, från ett (formellt) svenskt perspektiv, oriktiga premisser om kvinnans underordning i äktenskap med en man.

I ett annat avgörande beträffande sexuellt övergrepp mot person i beroendeställning, där hovrätten fastställde tingsrättens dom, för tingsrätten ett resonemang kring hur förekomsten av en beroendeställning hos målsäganden ska bedömas.⁴⁰ Tingsrätten anför, liksom högsta domstolen i NJA 2015 s. 536, en rad typexempel och konstaterar att den relevanta gemensamma nämnaren är en faktor av allvarlig betydelse för målsäganden ska ha varit inom

⁴⁰ Hovrätten i Västra Sveriges, mål nr. B 3265-11

den tilltalades beslutsbefogenhet eller annars under dennes kontroll. Tingsrätten använder här begreppet *avhängighet*. Vad tingsrätten avslutar resonemanget i är dock att utgångspunkt ska tas i *målsägandens uppfattning av situationen*. Tingsrätten går inte närmare in på vad som skiljer ett faktiskt beroende från ett uppfattat beroende. Situationen gällde i huvudsak att den 45 åriga tilltalade var tränare i den 15 åriga målsägandens fotbollslag. Tingsrätten anför att målsägandens stora fritidsintresse var fotboll. Målsägandens medverkande i laget påverkades av huruvida den tilltalade var tillfreds med henne som 'flickvän', och när de bråkade hotade den tilltalade med att ta livet av sig och låta målsäganden förklara för fotbollslaget vad som hänt med deras populära tränare. Målsäganden och den tilltalade hade också anförtrott sig till varandra i med anledning av problem i privatlivet. För målsägandens del var detta oro över föräldrarnas skilsmässa och hennes dåliga kontakt med sin pappa.

En beroendeställning kan upphöra genom att den formella avhängighetsrelationen mellan de aktuella personerna upphör. Så konstaterar t.ex. Svea Hovrätt i fråga om en vikarierande vårdare som inlett en sexuell relation med en kvinna som tvångsvårdades på grund av suicidförsök. De sexuella handlingar som företogs mellan parterna efter det att kvinnan avvikit från sjukhuset och mannen avslutat sitt vikariat lämnades därmed utan bifall av den anledningen.⁴¹

I ett hovrättsavgörande från 2018 där människohandel för tiggeri prövades anförde åklagaren i gärningsbeskrivningen att de målsägande genom att låna pengar för resan till Sverige hamnat i ett skuldförhållande till den tilltalade som denne utnyttjat på ett ohederligt sätt. Hovrätten ansåg dock att storleken på skulderna - även med beaktande av målsägandenas redan svåra ekonomiska situation, inte var sådana att dessa kunde anses ha försatts i beroendeställning till den tilltalade på grund av skulderna.⁴²

I både *Restaurangen i Arjeplog* och *Däckfabriken i Malå* hade domstolen att pröva huruvida en beroendeställning hos målsägandena hade utnyttjats.

⁴¹ Svea Hovrätts dom i mål nr B 4230-14.

⁴² Göta hovrätts dom i mål nr. B 3378-17.

Vid ocker har gärningspersonen skaffat sig en ekonomisk fördel på bekostnad av brottsoffret genom att utnyttja en *befintlig* svaghet hos denne. Rättshandlingen som är under granskning i dessa fall är själva anställningsavtalet. *Prima facie* så tycks det ligga i sakens natur att anställningsförhållande inte är aktuellt som grund till beroendeställning, eftersom ockret begås vid ingåendet av anställningsavtalet – alltså före det att en beroendeställning på grund av anställningsförhållande uppkommit.

I *Restaurangen i Arjeplog* konstaterar domstolen emellertid att den har att pröva de anställningsavtal som ingåtts mellan målsägandena och den tilltalade men inte de arbetsvillkor som i realiteten tillämpades, eftersom åklagaren inte kommit med något påstående om att i den mån som andra villkor än de initialt överenskomna godtogs av målsägandena så skulle detta ses som konkludenta anställningsavtal. Tingsrätten påpekar visserligen endast att det *eventuellt hade gått att spekulera* kring en sådan konstruktion. Hade detta varit en framkomlig väg hade dock beroendeställning på grund av anställningsförhållande varit aktuellt. Det hade ju då varit fråga om ett omförhandlande av ett befintligt anställningsavtal där arbetstagaren kan ha haft, eller upplevt sig ha haft, att välja mellan att behöva söka en helt ny anställning eller behålla den befintliga men med sämre villkor.⁴³ I det läget torde arbetsgivaren, på grund av anställningsförhållandet, ha sådant inflytande över en för arbetstagaren så pass väsentlig omständighet att det kan anses kunna vara fråga om ett beroendeförhållande.

I *Restaurangen i Arjeplog* var det i vart fall fråga om de initiala anställningsavtalen och huruvida beroendeförhållande förelåg vid ingåendet av dessa. Tingsrätten konstaterar att beroendeställning på grund av skuldförhållande ska bygga på ett skuldförhållande till den tilltalade eller någon person närstående till denne. De tilltalades skulder i Nicaragua hade därför ingen påverkan på ett beroendeförhållande på grund av skuld i detta fall. Det är i målet utrett att de målsägande efter avtalens ingående hade skulder på ett par tusen vardera till den tilltalade. Beloppen var dock enligt tingsrätten för små för att medföra att ett beroendeförhållande skulle uppstå på grund av dem. Tingsrätten fann vidare att målsägandena visserligen inte kunde svenska och saknade kunskap om det svenska

⁴³ Jfr. AD 2016 nr 69.

samhället, men inte heller detta försatte dem i en beroendeställning till den tilltalade. Tingsrättens resonemang torde förstås som att även om den tilltalade råkade vara den som erbjöd målsägandena ett arbete vid tillfället så innebär inte enbart en sådan kontakt eller att erbjuda någon ett arbetstillfälle, att motparten hamnar i en beroendeställning om hen initialt har en svaghet bestående i okunskap om samhället och bristande kunskaper i de språk som talas där.

I *Däckfabriken i Malå* fann rätten att de två anställda som var målsägande befann sig i beroendeställning till arbetsgivaren. Noterbart i detta fall är att tingsrätten med hänvisning till doktrin påpekar att endast den omständigheten att en arbetstagaren inte kan få annat arbete inte innebär att en beroendeställning uppstår, däremot konstateras att en beroendeställning också kan bero på ett *psykologiskt underläge*. Tingsrätten inleder sitt resonemang med att beskriva de socioekonomiska skillnader som förelåg mellan å ena sidan målsägandena, å andra sidan arbetsgivaren. I dessa avseenden var de två fysiska personer på arbetsgivarsidan som åtalades för ocker ekonomiskt oberoende och hade erfarenhet av internationellt företagande medan målsägandena levde av små medel i Pakistan. På grund av det långvariga anställnings-förhållandet så kände arbetsgivaren till målsägandenas omständigheter. Väl i Sverige ansågs de målsägandena vara helt beroende av arbetsgivaren på grund av bristande språkkunskaper, frånvaro av socialt nätverk och bristande insikt i det svenska samhället. Därav befanns de befinna sig i ett såväl ekonomiskt som psykologiskt underläge som innebar en beroendeställning. I målet är också utrett att arbetsgivaren uttalade hot om att “ordna med hemresa” om målsägandena strulade.

2.3. Svår situation

Då rekvisitet *svår situation* är en nytt och utformat särskilt för människoexploaterings-brottet så kommer rekvisitets innebörd att undersökas med hjälp av förarbetsuttalanden och undersökning av gällande rätt i fråga om rekvisiten *utsatta belägenhet*, *trångmål* och *oförstånd*. Trångmål och oförstånd är exponeringsrekvisit som är tillämpliga vid ocker, medan *utsatt belägenhet* tillämpas vid bl.a. människohandel. De svagheter vilka det är brottsligt att utnyttja vid ocker är betydligt mindre begränsande för offret än vid

människohandel. Vidare är ocker det brott som i störst utsträckning torde ha diskuterats i fråga om huruvida den form av utnyttjande som 4 kap 1 b § är tänkt att träffa redan träffas av befintliga straffbestämmelser. Då *svår situation* är tänkt att träffa en situation som är mindre begränsande för brottsoffret än *utsatt belägenhet* bör en utredning om gällande rätt för dessa rekvisit vara klargörande för innebörden av *svår situation*. Ocker innehåller förutom trångmål och oförstånd exponeringsrekvisitet *lättsinne*. Detta rekvisit kommer att utelämnas av följande anledningar. Att vara lättsinnig torde vid första påseende inte vara en egenskap som ingår i att befinna sig i en svår situation. I vardagligt tal är betydelsen av lättsinne ett karaktärsdrag som individen själv alltid har makt att åtgärda. Att vara lättsinnig är synonymt med att vara, i bästa fall obetänksam, i värsta fall slarvig. Lättsinne torde i någon mån sammanträffa med sådan tanklöshet som enligt uppsåtsläran faller inom oaktsamhet, det vill säga, personen borde ha förstått risken eller den förestående följden av hens handlande.⁴⁴ Vid ocker är det dock denna tanklöshet som det är straffbart att utnyttja. Det torde dock föreligga en viss skillnad mellan att inte veta bättre - okunskap, och att inte engagera eller bry sig mer - lättsinne som gör att det är troligare att den tidigare bristen är mer ursäktlig i fråga om att utsättas för ett frihetsbrott än det senare.

2.3.1. Utsatt belägenhet

Exponeringsformen *svåra situation* bygger på exponeringsrekvisitet *utsatta belägenhet* (som allvarligt begränsar offrets alternativ) som kan föreligga bl.a. vid fall av människohandel.

I förarbetena till 4 kap 1 b § BrB diskuterar regeringen användbarheten av *utsatta belägenhet* för människoexploateringsbrottet.⁴⁵ Departementschefen konstaterar dock att en beaktansvärd begränsning i detta rekvisit är att det ställer upp ett krav på att offrets alternativ *allvarligt ska ha begränsats*. Detta, menar regeringen, är ett problem eftersom ett sådant krav skulle innebära att situationer som människoexploateringsbrottet är tänkt att träffa skulle falle

⁴⁴ Asp, Petter & Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder* (2013) s. 315.

⁴⁵ Prop. 2017/18:123, s. 43.

utanför det kriminaliserade området. I många fall har nämligen den exploaterade större valmöjlighet än vad som faller inom *utsatt belägenhet*.⁴⁶

Betydelsen av att offrets alternativ allvarligt har begränsats har i förarbeten till den tidigare lydelsen 4 kap 1 b § BrB (Människohandel) förklarats som att offret inte ska ha något annat verkligt eller godtagbart alternativ, vilket ska förstås som att situationen är närmast utpressningsliknande eller att offret på annat sätt befinner sig i svårt trångmål.⁴⁷

I förarbetena till införandet av människohandelsbrottet ges exempel på olika typer av utsatta situationer som en människohandlare otillbörligen kan utnyttja. Bland dessa anförs situationen för en mamma som behöver viss vård till sitt barn, situationer jämförbara med vad som ovan diskuterats som befinnande i beroendeställning och skyddslöshet (t.ex. anställnings- eller skuldförhållande eller narkotikaberoende respektive handikapp), flyktingskap, vanmakt *eller att någon lever under ekonomiskt svåra förhållanden*.⁴⁸ Den gemensamma nämnaren är dock att offrets fria och verkliga vilja kontrolleras av gärningsmannen *genom* den svaghet som finns hos offret.⁴⁹ Enbart omständigheten att komma från ett land med lägre ekonomisk standard och att offret personligen har haft sämre ekonomiska förhållanden än vad som är normalt i Sverige är enligt förarbetena inte tillräckligt för att befinna sig i en utsatt belägenhet.

I fråga om det förelegat en utsatt belägenhet konstaterar Göteborgs tingsrätt i ett avgörande från 2012 att bedömningen om huruvida någon befunnit sig i en utsatt belägenhet på grund av ett liv under svåra förhållanden så ska göras med utgångspunkt i förhållandena i allmänhet i de målsägandes hemland.⁵⁰ Hovrätten instämde senare i huvudsak i tingsrättens bedömningar i fråga om de målsägandes utsatta belägenhet. I ett hovrättsavgörande från 2018 där människohandel för tiggeri prövades ansågs dock en man som redan innan han rekryterades

⁴⁶ Prop. 2017/18:123, s. 43.

⁴⁷ Prop. 2003/04:111 s. 59; Prop. 2001/02:124 s. 35.

⁴⁸ Prop. 2001/02:124 s. 35, uppsatsförfattarens kursivering.

⁴⁹ Prop. 2001/02:124 s. 35.

⁵⁰ Hovrätten för Västra Sverige, mål nr B 2827-12

för tiggeri i Sverige levde som tiggare i Bulgarien ha befunnit sig i en så pass svår situation att han inte ansågs ha några andra verkliga alternativ till att underkasta sig handelsåtgärderna.⁵¹ Hovrätten för inget resonemang kring huruvida situationen ska förstås som utsatt på objektiva eller relativa grunder. I avgörandet från 2012 fallet ansågs en rumänsk kvinna befinna sig i en utsatt belägenhet då hon saknade pengar för att kunna bekosta en abort eftersom hon på grund av graviditeten riskerade att förlora sitt och sin dotters boende. Den tilltalade hade finansierat hennes abort och hon skulle sedan betala skulden genom att prostituera sig i Göteborg.

En annan kvinna ansågs befinna sig i en utsatt belägenhet då hon var under påtryckningar från sin familj med anledning av att hennes bror var frihetsberövad och familjen inte kunde få fram pengar till att hjälpa honom på annat sätt [än att kvinnan underkastade sig handelsåtgärder eller åtminstone prostituerade sig]. Att en tredje kvinna försörjde sig som prostituerad i Rumänien ansågs däremot inte i sig vara tillräckligt för att konstatera att hon befunnit sig i en utsatt belägenhet. Omständigheterna att en fjärde kvinna hade en sjuk son i hemlandet (Rumänien), själv led av en allvarlig sjukdom samt var analfabet ansågs inte heller tillräckliga för att konstatera utsatt belägenhet, utan att ytterligare utredning om hennes situation hade krävts för att slutsatser om hennes utsatthet skulle kunna dras.

I uppsatsens avsnitt 2.2. nämns ett avgörande där en ung kvinna och en äldre man befunnits i beroendeställning till en tilltalad som utnyttjat de båda för tiggeriverksamhet. Både den unga kvinnan och den äldre mannen ansågs som sagt befinna sig i beroendeställning i förhållande till den tilltalade, men det framgår av hovrättens resonemang att det är de båda målsägandenas redan befintliga utsatta belägenhet som är orsaken till deras beroendeställning. I detta fallet konstaterar hovrätten att kvinnan subjektivt inte uppfattade sig som utsatt för något slags påtryckningsmedel:

“Hovrätten tvivlar inte på att Vasilka Varbanova uppfattar det som att hon själv valt att komma till Sverige och tigga (...)”⁵²

⁵¹ Göta hovrätt, mål nr. B 3378-17.

⁵² Hovrätten för västra Sverige, nr B 1554-16.

Däremot anser hovrätten att då hon faktiskt, på grund av hennes beroende av den tilltalade och dennes familj var så pass starkt, ändå inte haft något verkligt alternativ än att underkasta sig den tilltalades önskemål. Därmed kan konstateras att hovrätten funnit att utsattheten, eller snarare att utsattheten hade utnyttjats, innebar att målsäganden inte kunde lämna ett giltigt samtycke (se uppsatsens avsnitt 2.1.) I detta fallet bodde målsäganden redan hos den tilltalade före resan till Sverige på grund av vissa familjrelationer mellan hennes, respektive den tilltalades familjer. Samma bedömning gjordes i fråga om en 62 årig man med en funktionsnedsättning som också bott hos den tilltalades familj före det att resan till Sverige företogs. Två andra målsägande var bulgariska män i sextioårsåldern som båda var bostadslösa och svårt synskadade men som inte sedan tidigare hade någon relation till den tilltalade. Även dessa ansågs ha befunnit sig i en sådan situation som avses med rekvisitet "utsatt belägenhet".

2.3.2. Trångmål

Trångmål förklaras i doktrinen som en omständighet som minskar motståndskraften hos offret i förhållande till en viss gärning.⁵³ Mot bakgrund av ovanstående och vid en genomläsning av samtliga exponeringsrekvisit som tas i bruk i straffrätten så framstår den definitionen som korrekt avseende dem alla. Trångmål skulle enligt den definitionen kunna förstås som synonymt med "exponering" för denna uppsats används just för att skapa en kategori för alla rekvisit som benämner anledningen till varför en person har mindre motståndskraft i förhållande till en viss gärning.

Trångmål avser dock bara sådana omständigheter som är individuella snarare än generella. Det vill säga, en allmän brist på en viss vara, bostäder, arbete eller arbetskraft medför inte att alla individer som är påverkade av bristen kollektivt försätts i trångmål.⁵⁴ Trångmål åsyftar huvudsakligen ett ekonomiskt pressat läge, men torde enligt doktrinen även avse andra typer av nödställdhet. Det krävs heller inte att det är precis den nödställda personen själv som är

⁵³ Holmqvist (2009) s. 9:56

⁵⁴ Jareborg, Nils, *Brotten mot person och förmögenhetsbrotten* (2015) s. 267

kontrahent i den ockermässiga rättshandlingen.⁵⁵ Författarna till *Brottsbalken – en kommentar, Del I* (2009) exemplifierar *livsfara*.⁵⁶ Konkret torde en situation där en person på grund av eget eller annans livshotande sjukdom eller skada förmås att betala ett allt för högt pris för läkemedel eller vård kunna tas till exempel (även om det givetvis inte är tillåtet i första hand att saluföra läkemedel utanför det regelverk som finns för läkemedelsförsäljningen et cetera). Med hänvisning till tre prejudikat vidhåller författarna till *Brotten mot person och förmögenhetsbrotten* (2015) att praxis varit restriktiv vid bedömningen av om ett pressat ekonomiskt läge kan vara trångmål.⁵⁷

Trångmålet som fastställs i det första prejudikatet, NJA 1953 s. 512, kopplas dock inte till en svår ekonomisk situation. I målet var fråga om ett butiksbiträde som tillägnat sig varor ur butiken utan att betala. Butiksinnehavarna upptäckte detta och misstänkte att biträdet stulit betydligt mer än vad som var bevisat. Bitrådets mamma erbjöd sig att betala dotterns skuld till innehavarna, vilka vid erbjudandet isåfall menade att skulden uppgick till 1500 kr istället för något belopp mellan 50 och 100 kr, varvid bitrådets mamma tillmötesgick butiksinnehavarnas krav.⁵⁸ Trångmålet synes enligt domstolen ha bestått i mammans önskan om att butiksinnehavarna inte skulle sprida uppgiften om sina misstankar mot dottern. Domstolen hänför inte detta önskemål till någon ekonomisk effekt av att uppgiften skulle spridas. Det kan dock anmärkas att domstolen anser att butiksinnehavarna har utnyttjat målsägandens trångmål och oförstånd, utan att specificera vilka omständigheter som medförde att hon befann sig i trångmål och vari hennes oförstånd bestod.

Varken i *Däckfabriken i Malå* eller *Restaurangen i Arjeplog* fann tingsrätten att arbetsgivaren utnyttjat trångmål hos målsägandena vid ingåendet av anställningsavtalen. I Malå var fråga om två anställda som tidigare arbetat på arbetsgivarens däckfabrik i Pakistan, vilken

⁵⁵ Holmqvist (2009) s. 9:56

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Jareborg (2015) s. 267

⁵⁸ Nb. Penningvärdet vid tiden för avgörandet.

sedemera lagts ned varefter de båda anställda “flyttat med” sedan arbetsgivaren istället etablerat sin verksamhet i Sverige.⁵⁹

Målsägandena ansågs inte befinna sig i trångmål på den grunden att de förlorat sina jobb på den nedlagda däckfabriken, även om det hade varit så att det rådde en allmän brist på arbete i Pakistan. Det ansågs inte visat i målet att målsägandena efter att ha förlorat sina arbeten i på fabriken i Pakistan saknade möjlighet till försörjning. Att deras uppehållstillstånd varit kopplade till anställningen på fabriken i Sverige ansågs inte heller innebära att de befann sig i trångmål.⁶⁰ Mot bakgrund av hur rekvisitets implikationer beskrivs torde det sistnämnda vara hänförligt till att målsägandena inte ansågs beroende av sina uppehållstillstånd för sin ekonomiska välfärd.

I Arjeplog gälle saken tre personer från Nicaragua som saknade arbetstillstånd i Sverige och arbetade svart på en restaurang. I målet finner tingsrätten visserligen att de målsägande *i visa avseenden* befann sig i trångmål. Bedömningen av själva trångmålet är tämligen odetaljerad från tingsrättens sida. Påståendet om trångmål hos de målsägande bestod i tre punkter: Att de var i en ekonomiskt svår situation, att de vistades olagligen i Sverige och saknade möjligheter att återvända till hemlandet (de hade lämnat Nicaragua av politiska skäl) samt att de saknade alternativ till boende och försörjning. Domstolen konstaterar att det onekligen var så att de målsägande hade ont om pengar, och att en svår ekonomisk situation på ett allmänmänskligt plan kan karaktäriseras som *ett slags* trångmål – “den som har lite pengar och har skulder är onekligen i en trängre sits än andra.”⁶¹ Domstolen fastslår vidare att i den aktuella situationen kan en ekonomiskt svår situation förstås i princip som detsamma som att sakna alternativ för boende och försörjning.⁶²

⁵⁹ Skellefteå tingsrätt, mål nr B 179-12

⁶⁰ Skellefteå tingsrätt, mål nr B 179-12

⁶¹ Luleå tingsrätt mål nr B 2638-17

⁶² Ibid.

Däremot ansågs inte detta trångmål ha utnyttjats av arbetsgivaren vid ingåendet av anställningsavtalet.⁶³ Målsägandena ansågs inte, på grund av sina besvärliga ekonomiska situationer, tvungna att arbeta på just den restaurang där de jobbade. Tingsrätten anser det visat att samtliga målsägande var där av fri vilja och hade gott om alternativa försörjningsmöjligheter. Enligt doktrinen saknar det betydelse om trångmålet är självförvållat eller tillfälligt.⁶⁴ I *Restaurangen i Arjeplog* ansåg tingsrätten att ett utnyttjande av annans trångmål endast är aktuellt om möjligheterna att ta sig ur trångmålet är begränsade. Detta torde vara att tolka som att ett trångmål där möjligheterna att ta sig ur detta inte är tillräckligt begränsade inte är ett sådant trångmål som kan utnyttjas på ett brottsligt sätt. Domstolen finner att mot bakgrund av att målsägandena sedan de avslutat sina anställningar på restaurangen fått arbete och bostad på annat håll så saknade de inte alternativ till boende och försörjning. Därmed verkar det inte vara ett helt oriktigt påstående att domstolen faktiskt inte ansåg att ett trångmål verkligen förelåg, inte, så som domstolen själv uttrycker det, att det befintliga trångmålet inte utnyttjats. Domstolen har accepterat att målsägandena hade vissa skulder och var förhållandevis fattiga, därmed *i behov* av att ordna en inkomst åt sig, däremot var de fria att välja en annan arbetsgivare än den tilltalade.

Att själv sätta sig i en knepig sits som visar sig mycket svår att komma ur torde inte vara svårt att föreställa sig, ett uppenbart exempel är att dra på sig omfattande kreditskulder. Vad som däremot framstår som desto dunklare är vad som är skillnaden mellan ett tillfälligt trångmål och ett trångmål utan tillräckligt begränsade alternativ att ta sig ur.

2.3.3. Oförstånd

Med oförstånd avses bristande intellektuell kapacitet i allmänhet eller okunnighet inom ett visst område. Det ska i det senare fallet röra sig om att sakna allmänskunskap i fråga om, framförallt, vissa typer av affärer, inte okunskap om ett särskilt förhållande som gör att en affär är betydligt nättre för den ena parten. Oförståndsrekvisitet i fråga om ocker innebär inte ett förbud mot att göra en bra affär.⁶⁵

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Jareborg, (2015) s. 267

⁶⁵ Jareborg, (2015) s. 267

Ur NJA 1963 s. 195 går att utläsa att oförstånd kan utnyttjas, inte bara på så sätt att den oförståndige inte förstår hur dålig affären är för vederbörande, utan också att den som drar nytta av rättshandlingen känner till att den oförståndige kontrahenten kommer att använda produkten av rätts-handlingen på ett oförståndigt sätt - det var i fallet fråga om lånade pengar som uppenbarligen skulle användas till oförståndigt hasardspel för att lösa det ekonomiska trångmål som uppkommit till följd av vad som utifrån vad som kan utläsas i domen, framstår som ett svårt spelmissbruk.

I *Restaurangen i Arjeplog* fann tingsrätten som framgår i föregående avsnitt, att de målsägande hade så pass obegränsade alternativ till försörjning att arbetsgivaren inte kunde sägas ha utnyttjat deras trångmål för att ingå anställningsavtalen med dem. Domstolen exemplifierar med en liknande situation, där en bostadslös hyr en lägenhet till en orimligt hög hyra trots att det finns bättre alternativ tillgängliga. Då, menar domstolen, utnyttjas inte ett trångmål (bostadslösheten), utan domstolen menar att i detta läge är den bostadslöse "korkad eller tanklös", och det ligger närmare tillhands att hävda att den bostadslöses oförstånd eller lättsinne utnyttjats.⁶⁶

2.4. Kontrollrekvisitet

För människohandelsbrottet har, från utvidgandet av bestämmelsen 2004 (bl.a. avskaffades kravet på att människohalden skulle vara gränsöverskridande) fram tills 2010, tillämpats ett rekvisit som kallas för *kontrollrekvisitet*.⁶⁷ Fram till 2010 uttrycktes rekvisitet på följande sätt i människohandelsparagrafen.

“Den som, i annat fall än som avses i 1 §, med användande av olaga tvång eller vilseledande, med utnyttjande av någons utsatta belägenhet eller med något annat sådant otillbörligt medel rekryterar, transporterar, inhyser, tar emot eller vidtar

⁶⁶ Luleå tingsrätt mål nr B 2638-17

⁶⁷ Prop. 2009/10:152, s. 13.

någon annan sådan åtgärd med en person, *och därigenom tar kontroll över personen, i syfte att (...)*⁶⁸

I propositionen till ändringen av lydelsen av 4 kap 1 b § (Människohandel) anför departementschefen som motivering till ändringen med att bl.a. rikspolisstyrelsen och åklagarmyndigheten framfört att övervägande delen av förfaranden som skulle kunna bedömas som människohandel istället bedömts som koppleri.⁶⁹ I propositionen konstateras att under 2007 och 2008 ledde knappa 50 % av polisanmälningarna om människohandel till fällande domar, men där brottet som gärningspersonerna fällts för var koppleri.⁷⁰ 2007 ledde två polisanmälningar om människohandel till fällande domar och 2008 ingen. I utvärderingen av straffbestämmelsen har utredningen funnit att kontrollrekvisitet är en delorsak till tillämpningssvårigheter av bestämmelsen.⁷¹

Orsaken till att rekvisitet infördes vid lagändringen 2004 var avgränsa människohandelsbrottet mot “varje tillfällig, ofarlig eller missriktad kontakt med en person i ett utnyttjandesyfte”.⁷² Meningen var att säkra att straffbestämmelsen verkligen tog sikte på sådana handelsåtgärder som verkligen strävade efter att åstadkomma det exploaterande syftet.⁷³ Utredningen konstaterar dock att de otillbörliga medel som inledningsvis uppställs som rekvisit för brottet i praktiken tar sikte på samma omständigheter. De otillbörliga medlen är utformade så att det ska framgå att de är ägnade att leda till något slags kontroll över offret. Därmed, menar departementschefen, ska kontrollrekvisitet anses uppfyllt vid samma punkt som ett otillbörligt medel [med framgång] använts.

Utredningen var av uppfattningen att genom att slopa kontrollrekvisitet så tidigarelades fullbordan av brottet. Regeringen delade inte den uppfattningen av den anledning som

⁶⁸ Författarens kursivering.

⁶⁹ Prop. 2009/10:152, s. 13.

⁷⁰ 23 respektive 11 dömda för koppleri av 50 respektive 23 polisanmälningar om människohandel, se Prop. 2009/10:152, s. 13.

⁷¹ Prop. 2009/10:152, s. 18.

⁷² Ibid.

⁷³ Ibid.

angivits ovan, att de otillbörliga medlen och kontrollrekvisitet tog sikte på samma omständigheter. Det framstår alltså som att regeringens uppfattning är lagtextens innebörd inte har ändrats genom att den formulering som utgör det s.k. kontrollrekvisitet plockas bort, utan detta man vill åstadkomma är ett förtydligande som gör att domstolarna tillämpar bestämmelsen i enlighet med lagstiftarens ändamål.⁷⁴

2014 års människohandelsutredning finner dock att domstolarna fortfarande har en tendens att tillämpa kontrollrekvisitet.⁷⁵ Ett exempel på detta finns i en dom från Svea hovrätt meddelad 2017.⁷⁶ I domen framkommer en argumentation från åklagarsidan ifråga om hur kravet på ett maktförhållande mellan brottsoffer och förövare ska förstås, där den argumentation i förarbetena som redogjorts ovan presenteras som argument. Åklagaren accepterar visserligen att kontrollrekvisitet *fanns* där, även om departementschefen i 2009 års proposition tycks uttrycka att kontrollrekvisitet var resultatet av en olycklig formulering som fick en annan innebörd i rättstillämpningen än vad som var avsikten. Däremot framhålls att rekvisitet tagits bort av just den anledningen. Vidare framhåller åklagaren att 2014 års människohandelsutredning funnit att syftet med lagändringen inte uppnåtts.

Domstolen å sin sida framhårdar i den tolkning som gjorts tidigare och trots att den finner att målsäganden hade vilseletts samt att hon var i ett psykologiskt underläge i förhållande till förövaren så hade hennes alternativ inte blivit allvarligt begränsade och hon var därför inte under förövarens kontroll. Hovrätten hänvisar till en mängd exempel ur praxis i samma instans där liknande bedömningar gjorts, vilket mot bakgrunden av nämnda förarbetsuttalanden skulle kunna anses vara en aning anmärkningsvärt. Ordalydelsen i människohandelsbestämmelsen har nu, med hänvisning till fortsatta tillämpningssvårigheter, förtydligats ytterligare, så att det framgår att det kravet att offrets alternativ allvarligt ska ha begränsats endast gäller när de otillbörliga medlen som utnyttjats är utnyttjande av någons utsatta belägenhet eller “annat sådant otillbörligt medel om det allvarligt begränsar personens alternativ”, och alltså inte för olaga tvång eller vilseledande.⁷⁷

⁷⁴ Jfr Prop. 2009/10:152, s. 18-19.

⁷⁵ SOU 2016:70, s. 13

⁷⁶ Svea hovrätt, mål nr. B 10573-16

⁷⁷ Prop. 2017/18:123. s. 23.

3. Vad är arbete under uppenbart orimliga villkor?

“The dilemma when applying the concept of exploitation is how to distinguish between abuses which should be an object of criminalisation and abuses which are an expression of general socio-economic inequalities and which are not intended to be captured by criminal law.”⁷⁸

Arbetskraftsexploatering inte ett begrepp som har en juridisk definition.⁷⁹ Begreppet exploatera, däremot, definieras som ett otillbörligt utnyttjande.⁸⁰ Alltså att göra sig en fördel på någon annans bekostnad på ett sätt som måste anses vara moraliskt oförsvarligt eller åtminstone klandervärt. Att exploatera arbetskraft innebär således att utnyttja någon i arbete på ett sådant sätt som beskrivs ovan. Det otillbörliga kan definieras som en något *universellt oacceptabelt* eller som något *relativt*, det vill säga oacceptabelt i förhållande till ett normalläge eller den önskvärda situationen i en avgränsad sfär.⁸¹ I fråga om det straffbar arbetskraftsexploatering enligt 4 kap 1 b § BrB förstås uttrycket enligt förarbetena i sin relativa form. Det är alltså fråga om en jämförelse med normala arbetsförhållanden på en specifik arbetsmarknad.

Detta kapitel kommer att inledas med en presentation av vad vi kan veta om rekvisitet “arbete uppenbart orimliga villkor” baserat på de resonemang som ligger till grund för dess utformande som finns i förarbeten, men även på remissinstansernas kommentarer i fråga om straffbestämmelsens utformning i detta avseende. Därefter följer en introduktion till den svenska arbetsrättens grundläggande förutsättningar samt vissa specifika detaljer baserat på vilka arbetsrättsliga konstruktioner som aktualiseras i de rättsfall som kommer att analyseras.

⁷⁸ Stoyanova, (2015) s. 126.

⁷⁹ Remissyttrande, Svea Hovrätt, 2017-02-21, Dnr. 2016/1043, s. 3.

⁸⁰ Prop. 2017/18:123, s. 43

⁸¹ Rigaux, Marc. From social dumping to social competition (2016) s. 10

Avsnitt 3.3. kommer att reda ut den folkrättsliga innebörden av olika former av otillbörliga utnyttjanden som kan anses falla under det relativt oprecisa paraplybegreppet “det moderna slaveriet”. Därefter, i avsnitt 3.4. undersöks en till “arbete under uppenbart orimliga villkor” närliggande formulering i det så kallade sanktionsdirektivet. Avslutningsvis behandlar avsnitt 3.5. fall där fråga varit om anställningsvillkor varit ockermässiga, och rättsutredningen kommer därmed en sista gång att besöka avgörandena *Däckfabriken i Malå* och *Restaurangen i Arjeplog* innan resultatet av utredningen analyseras i uppsatsens avslutande kapitel.

3.1. Bakgrund till rekvisitet

Arbetskraftsexploatering enligt 4 kap 1 b § BrB, det vill säga vad som i lagtexten benämns som “arbete under uppenbart orimliga villkor” definieras som ett relativt fenomen som, utifrån vad som går att utläsa ur förarbetena, avser arbetsvillkor som på ett påfallande negativt sätt tydligt skiljer sig från vad som kan anses acceptabelt på arbetsmarknaden.⁸²

I människohandelsutredningens betänkande *Ett starkt straffrättsligt skydd mot människohandel och annat utnyttjande av utsatta personer* (SOU 2016:70) föreslås en lite annan utformning av straffbestämmelserna än den som till slut antogs av riksdagen, det vill säga människoexploateringsbrottet i 4 kap 1 b § BrB. Dels föreslogs en kriminalisering i brottsbalkens 4 kapitel med rubriceringen *utnyttjande av annans nödläge*, dels föreslogs en kriminalisering i brottsbalkens 9 kapitel, det vill säga vinningsbrotten, med rubriceringen *otillbörligt ekonomiskt utnyttjande av annan*. Den senare kriminaliseringen var tänkt att träffa bl.a. just exploatering på arbetsmarknaden, vilket Göta Hovrätt i sitt remissyttrande anför som en anledning till varför den föreslagna bestämmelsen framstår som oprecis och därmed svårtillämpad. Hovrätten konstaterar att det kriminaliserade området görs beroende av ett ekonomiskt och rättsligt område som är lättörligt. Vad som kan anses godtagbart respektive orimligt på arbetsmarknaden, menar hovrätten, kan variera *kraftigt* över tid.⁸³

⁸² Prop. 2017/18:123, s. 43.

⁸³ Remissyttrande, Göta Hovrätt, 2017-02-23, Dnr 2016/471, s. 2.

3.2. Arbetsvilkorens reglering i svensk rätt

I inledningen till den här uppsatsen kommer till uttryck ett perspektiv på arbetsrättens syfte som prioriterar arbetstagar skyddet och respekten för de mänskliga rättigheterna och den mänskliga värdigheten - att marknaden för arbete, på grund odelbarheten mellan arbetet å ena sidan, arbetaren å den andra, måste ha särskilda regler som tar hänsyn till detta. Det ska dock inte råda någon oklarhet om att detta inte är det enda relevanta perspektivet på syftet med arbetsrättens regler.⁸⁴ Andra perspektiv på arbetsrättsliga regleringar betonar snarare dess symbios med ekonomins funktionssätt och beroende av de produktionsformer som överhuvud taget gör att det finns arbetstillfällen på arbetsmarknaden.⁸⁵ Ovan konstaterande är av betydelse för att tydliggöra att den moderna arbetsrätten angrips, försvaras, förklaras och förändras med motiveringar från möjligtvis fler perspektiv än en dragkamp mellan kapitalismen och en kamp för en större ekonomisk jämfördelning och försvaret av de mänskliga rättigheterna.⁸⁶ Frågan om syftet med arbetsrätten, eller snarare hur det är menat att arbete ska kunna köpas på den svenska arbetsmarknaden är en grundläggande motivering till varför jag har valt att skriva den här uppsatsen. Detta är dock av underordnad betydelse för rättsutredningen.

Ur förarbetena till 4 kap 1 b § BrB går det att utläsa att uppenbart orimliga villkor ska förstås i förhållande till den svenska arbetsmarknaden. För att förstå vilken betydelse det har för tillämpningen av lagen måste därför de grundläggande förutsättningarna för den svenska arbetsmarknaden förklaras. Avsnitt 3.2. kommer att presentera dels den svenska arbetsrättens grundstruktur, dels hur olika aspekter i förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagar är reglerade. Dessa kommer att utgöras av regleringen av ersättning, skyddet av anställningsavtalet, skyddet av arbetsmiljön och arbetsgivarens rätt att göra anspråk på

⁸⁴ Malmberg (2010) s. 5.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Kapitalismen kan inte vara "god" eller på något sätt moralisk, det är politikens uppgift att reglera de råa marknadskrafternas rörelseutrymme för att hindra sådan skada som anses moraliskt outhärdliga eller annars tillräckligt misshagliga, se t.ex. Skog, Rolf., *Om betydelsen av vinstsyftet i aktiebolagslagen*, 2012, SvJT 2015, s. 17; Friedman, Milton, citerad i Mares, Radu. *Institutionalisation of Corporate Social Responsibilities*, (2006) s. 94.

arbetstagarens tid. Detta avsnitt kommer att eftersträva att beröra de delar av arbetsrätten som avgör de mest väsentliga delarna av arbetsvillkoren, eftersom det är dessa som med största sannolikhet kommer att ha betydelse för bedömningen av huruvida arbetsvillkor är 'uppenbart orimliga' eller inte.

3.2.1. Principer, rättigheter, lagar och kollektivavtal

Den svenska arbetsrätten kan sägas vara vilande på två grundpelare som förhåller sig i reciprocitet till varandra, nämligen arbetsgivarens arbetsledningsrätt och arbetstagarnas rätt att organisera sig. Dessa grundförutsättningar härstammar från den så kallade Decemberkompromissen, som var en överenskommelse mellan arbetsgivare och arbetstagare efter en tid av omfattande strejker till följd av svåra motsättningar mellan arbetsgivare och arbetstagare.⁸⁷

Rätten att organisera sig är numera skyddad, för både arbetsgivare och arbetstagare, i 7-9 §§ i Lag (1976:580) om Medbestämmande i arbetslivet (MBL). Dessa regler skyddar även rätten till att utnyttja sitt medlemskap i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation och att verka för bildandet av en sådan. Rätten att ansluta sig till en fackförening för att ta tillvara sina intressen är vidare skyddad i artikel 11 EKMR. I syfte att motverka missbruk av ekonomiska stridsåtgärder träffades 1938 ett huvudavtal, det så kallade Saltsjöbadsavtalet, mellan arbetstagarparten (LO) och arbetsgivarparten (SAF), där vardera part åtog sig att ansvara för att stridsåtgärder från respektive sida inte missbrukades. Syftet var att förebygga statliga ingripanden på arbetsmarknaden, och följden av avtalet är att arbetsmarknadens parter alltså har relativt fria tyglar i fråga om att träffa kollektivavtal i fråga om vilka villkor som ska gälla på arbetsmarknaden. Rätten för arbetsgivaren att leda och fördela arbetet, inklusive den fria anställningsrätten är kan sägas åtnjuta ett lagstadgat skydd genom tolkningsföreträdet i 34 § MBL, men kan också förstås som en allmän rättsgrundsats som går under benämningen Arbetsgivarens §32-befogenheter.⁸⁸ Arbetsledningsrätten motiveras av att den som driver en

⁸⁷ Rönmar, Mia. *Arbetsgivarens arbetsledningsrätt - från arbetsgivarprerogativ till krav på saklig grund.*(2000) s. 284.

⁸⁸ Ibid.

verksamhet själv måste ha frihet att besluta hur den ska vara organiserad för att vara framgångsrik. §32-befogenheterna är också accepterade som en så kallad 'dold klausul' i kollektivavtalet.⁸⁹

Reglerna på den svenska arbetsmarknaden styrs dels av tvingande regler i lagstiftningen, men också, så som angivits ovan, i betydande utsträckning genom kollektivavtal mellan arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer.⁹⁰ 23 och 24 §§ MBL anger vad som kan regleras i ett kollektivavtal. 23 § uttrycker i relativt generella termer att det ska vara fråga om förhållanden som rör anställningsvillkor eller förhållandet i övrigt mellan arbetsgivare och arbetstagare. 24 § behandlar vilka förhållanden som får regleras i kollektivavtal då arbetstagare hyr bostad av arbetsgivaren. I flera lagar på arbetsrättens område finns både regler som är tvingande och regler som är s. k. *semidispositiva* och gäller så vida inte en avvikelse gjorts i kollektivavtal. Det vanliga är att dessa lagar i sina inledande paragrafer anger vilka regler det är tillåtet att göra avvikelser ifrån genom kollektivavtal och under vilka förutsättningar.⁹¹

3.2.2. Lön

Arbetsgivarens viktigaste skyldighet i förhållande till arbetstagarna är att betala ut lön.⁹² Lönefrågan anses dock tillhöra arbetsmarknadens parter och det saknas därför i stort sett lagregler på det området i Sverige. Det finns alltså inga regler t.ex. om minimilöner eller tidpunkt för löneutbetalning. Lönen och frågor rörande denna bestäms istället genom kollektivavtal.⁹³ Kollektivavtalen innehåller oftast regler om lägsta lönenivå för de grupper av arbetstagare som avtalet avser. I fall där en arbetstagare omfattas av ett kollektivavtal som saknar regler om minimilön och där ingen överenskommelse om lön träffats i det individuella anställningsavtalet tillämpar domstolarna vanligtvis en utfyllnadsprincip för att fastställa

⁸⁹ Ibid.

⁹⁰ Sigeman, Tore. *Arbetsrätten - en översikt*. Stockholm: Norstedts Juridik, 2010, s. 81.

⁹¹ Se t.ex. 2 § Lag (1982:80) om anställningsskydd, 3 § Arbetstidslag (1982:673), 2 a § Semesterlag (1977:480).

⁹² Källström, Kent & Malmberg, Jonas. *Anställningsförhållandet*. (2009) s. 197.

⁹³ Ibid. s. 297.

skälig lön där istället minimilön för det mest närliggande kollektivavtalet tas i beaktan.⁹⁴ I praxis har följande ytterligare utfyllnadsprinciper av relevans för förevarande utredning utvecklats i fråga om lön där någon bestämmelse i kollektiv- eller anställningsavtal saknas. *Lönen betalas ut i pengar*, alltså inte i varor, rätt till bostad eller annan s.k. natura; *Angående övertidsersättning om ersättning för obekväm arbetstid* så är utgångspunkten att den avtalade lönen utgör ersättning för allt arbete som arbetstagaren utför för arbetsgivaren; *Angående s. k. permitteringslön*, det vill säga ersättning då arbetstagaren tillåts lämna arbetsplatsen på grund av att arbetet avbrutits på grund av någon form av störning, men arbetstagaren med kort varsel ska kunna återgå i arbete har den centrala frågan varit under vilka omständigheter arbetsgivaren har rätt att ensidigt besluta om att tillfälligt befria arbetstagaren även från plikten att stå till förfogande och därmed helt eller delvis befria sig själv från sin skyldighet att betala ut lön.⁹⁵ Där bestämmelser om detta inte finns avtalat har arbetsdomstolen utgått från arbetstagarens avlöningsform. Utgångspunkten är att detta är tillåtet för timavlönade arbetstagare men inte för arbetstagare med månadslön.

3.2.3. Anställningsskydd

Anställningen skyddas i Sverige genom Lag (1982:80) om anställnings-skydd (LAS - Anställningsskyddslagen). Lagen är baserad på presumtionen att anställning gäller 'tills vidare', det vill säga att anställningen inte är tidsbegränsad, såvida annat inte avtalats mellan arbetstagare och arbetsgivare. Anställningens varaktighet regleras nästan alltid i ett individuellt anställningsavtal. Anställningsskyddslagens syfte är skydda det intresse som arbetstagaren har i anställningen, det vill säga, en trygg försörjning, och på så sätt, skulle man kunna uttrycka det, skapa en jämkande effekt på den makt arbetsgivaren kan utöva över arbetstagaren på grund av det beroendeförhållande som anställningsförhållandet innebär.⁹⁶ Presumptionsregeln om tillsvidareanställning i 4 § LAS är tvingande. I 5 - 6 §§ återfinns de tillåtna formerna av visstidsanställning samt på vilket sätt dessa får utnyttjas. Dessa regler är dock semidispositiva enligt 2 §.

⁹⁴ Ibid.

⁹⁵ Ibid. s. 201-201; Ibid. s. 206.

⁹⁶ Se avsnitt 2.1. *Beroendeställning*.

LAS innehåller vidare tvingande regler i fråga de sätt på vilka arbetsgivaren får avsluta anställningen (uppsägning eller avsked) och vilken information arbetsgivaren är skyldig att lämna till den anställda i fråga om de villkor som är väsentliga för anställningsavtalet eller anställningsförhållandet.⁹⁷ Bland de dispositiva reglerna finns de så kallade turordningsreglerna och reglerna om återanställningsrätt som bestämmer i vilken ordning arbetstagarna ska sägas upp vid arbetsbrist, samt återanställas om personalbehovet ökar igen.⁹⁸ En av de mest väsentliga omständigheterna i fråga om att avsluta en anställning är att uppsägningen ska vara sakligt grundad. Grund för uppsägning kan baseras på sådant som är hänförligt till arbetstagaren själv, det vill säga *personliga omständigheter*, eller att det inte finns ett behov av det arbete som arbetstagaren utför i verksamheten längre, vilket kallas för *arbetsbrist*. Frågan om arbetsbrist är i fråga om arbetsgivarens makt över anställningens varaktighet av stor betydelse, eftersom behovet i verksamheten inte är något som domstolarna normalt lägger sig i, då detta anses vara en del av §32-befogenheterna. Huruvida ett beslut i ett företag är affärsmässigt motiverat eller inte i fråga om att exempelvis minska personalstyrkan, lägga ned verksamheten eller ändra den på så sätt att vissa tjänster upphör att vara nödvändiga så är detta inget som kan ifrågasättas inför en domstol. I dessa situationer skyddar turordningsreglerna i viss mån arbetsgivaren från att godtyckligt välja exakt vem det är som ska sägas upp. Det finns en hel del ytterligare att säga om dessa förhållanden, men av utrymmesskäl kommer vidare diskussion på området att utelämnas.

Ett väsentligt förhållande som är oskyddat och anses omfattas av §32-befogenheterna är *arbetstidsmättet*. Arbetstidsmättet är den sysselsättnings-grad som anställningen omfattar. Detta har att göra med arbetsgivarens rätt att besluta om arbetsbrist på så sätt som anges ovan. Enligt arbetsdomstolens praxis omfattar arbetsbristbegreppet den situation där en arbetsgivare inte längre är nöjd med de villkor som gäller för en anställd så länge inte avtalsvilkoret är reglerat i kollektivavtal.⁹⁹ Det kan uttryckas som att arbetsbristen inte bara tar sikte på det arbete som den anställda utför, utan också under vilka villkor som detta sker. I

⁹⁷ Se ff.a. 7 och 18 §§ LAS samt 6 c § LAS.

⁹⁸ 22 respektive 25 §§ LAS.

⁹⁹ AD 1993 nr 61.

en av de då kallade *hyvlingsdomarna*¹⁰⁰ fastställer Arbetsdomstolen till exempel att om en arbetstagare är missnöjd med arbetsgivarens önskan om att omreglera anställningsavtalet avseendet arbetstidsmättet men ändå heller vill behålla sin anställning hos arbetsgivaren under de nya villkoren än att sluta, så räknas en accept “under protest” av ett nytt anställningsavtal med delvis omreglerade villkor inte som att arbetstagaren blivit uppsagd.¹⁰¹ De nya villkoren börjar gälla omgående och arbetstagaren förlorar rätten till uppsägningstid där de tidigare villkoren ska gälla. Detta kan innebära att en arbetstagare förlorar stora delar av sin försörjning på kort varsel, precis så som reglerna om uppsägningstid, och övriga regler i LAS som presenterats ovan syftar till att motverka.

3.2.4. Arbetsmiljön

2018 omkom 58 personer i Sverige i olyckor på arbetsplatsen. I skrivandet stund, maj 2019, har detta år 27 personer omkommit.

Arbetsmiljörätten är egentligen ett rättsområde som står vid sidan av arbetsrätten som sådan, men som är av väsentlig betydelse för de förhållanden som “arbete under uppenbart orimliga villkor” enligt människoexploateringsförbudet i Brottsbalken tar sikte på. Arbetsmiljörätten är, till skillnad från arbetsrätten, helt och hållet baserad på humanitära motiv.¹⁰² De centrala normkomplexen inom arbetsmiljörätten är arbetsmiljö-lagen (1977:1160) (AML) och arbetsmiljöförordningen (1977:1161) (AMF) samt föreskrifter som ges ut av Arbetsmiljöverket, som är tillsynsmyndighet i dessa frågor.

Arbetsmiljölagen är tvingande och gäller, inte bara för arbetstagare, utan även i viss utsträckning för bl.a. intagna i anstalt, värnpliktiga, s.k. jämställda uppdragstagare, personer i utbildning, personer som sysselsätts genom migrationsverket och personer som anvisats

¹⁰⁰ Hyvlingsdomarna avser en serie avgöranden från Arbetsdomstolen som klarlagt praxis i frågan om skyddet för sysselsättningsgraden. Samtliga har tillkommit under 2010-talet.

¹⁰¹ AD 2016 nr. 69.

¹⁰² Sigeman (2010) s. 230; 1 § AML.

praktik via en socialnämnd.¹⁰³ För samtliga av dessa grupper gäller kap 2 *Arbetsmiljöns beskaffenhet* i princip i sin helhet.¹⁰⁴

Arbetsmiljölagen är en ramlagstiftning med synnerligen oprecisa formuleringar så som exempelvis i dess 2 kap 3 § “Arbetslokal skall vara så utformad och inredd att den är lämplig från arbetsmiljösynpunkt.” Lagen kompletteras genom arbetsmiljöförordningen och arbetsmiljöverkets föreskrifter som är desto mer detaljerade.¹⁰⁵

Med arbetsmiljöbrott avses enligt 3 kap 10 § BrB fall där vållande till annans död, vållande till kroppsskada eller framkallande av fara för annan (3 kap 7-9 §§ BrB) begåtts genom att någon åsidosatt sina förpliktelser i AML. I dessa förpliktelser inkluderas inte bara AML som sådan, utan även arbetsmiljöförordningen och föreskrifter som meddelats av Arbetsmiljöverket med stöd av förordningen.¹⁰⁶ I fråga om framkallande av fara för annan räcker det dock inte att den som är ansvarig för arbetsmiljön åsidosatt sina förpliktelser så att något i arbetsmiljön är osäkert på ett sådant sätt att någon skulle kunna råka i allvarlig fara, utan en situation där någons liv och hälsa faktiskt varit i fara på grund av åsidosättandet måste ha inträffat.¹⁰⁷

Underlåtelse att uppfylla de förpliktelser som föreskrivs genom arbetsmiljölagstiftningen kan medföra sanktioner även när det inte är fråga om arbetsmiljöbrott. Till exempel kan Arbetsmiljöverket enligt 7 kap 8 § AML utfärda ett förbud förenat med vite mot att ett visst markområde, lokal eller dylikt används om ett missförhållande ur skyddshänsyn upptäckts, tills dess missförhållandet åtgärdats. Om så behövs får verket även enligt 7 kap 10 § besluta om försegling eller annan avstängning av ett utrymme eller område för att säkerställa att förbudet efterlevs. Arbetsmiljölagens 8 kapitel meddelar i vilka fall och i vilken utsträckning

¹⁰³ 1 kap 3-4 §§ AML.

¹⁰⁴ Arbetsmiljölagens 2 kap har 10 §§. 1-9 gäller för samtliga av de grupper som delvis omfattas av lagen förutom för Försvarsmaktens personal vid internationella militära insatser där 1-8 §§ gäller om inte särskilt hinder föreligger, se hänvisning till lagrum i 1 kap 3-4 §§ AML.

¹⁰⁵ Sigeman (2010) s. 230.

¹⁰⁶ Holmqvist (2009) 3:66.

¹⁰⁷ Ibid. 3:67.

påföljd utdöms vid brott mot arbetsmiljölagen i andra fall än vid arbetsmiljöbrott. Om förbud som meddelats enligt 7 kapitlet bryts kan enligt 8 kap 1 § AML den som är ansvarig dömas till böter eller fängelse i högst ett år. Enligt 8 kap 2 § AML kan böter utdömas för den som på visst otillåtet sätt anlitar en minderårig, bryter mot vissa föreskrifter om minderårigas arbete, lämnar felaktiga uppgifter till, eller underlåter att underrätta tillsynsmyndighet eller avlägsnar skyddsanordning.

3.2.5. Arbetstagarens tillgänglighet

Arbetsgivarens rätt att göra anspråk på arbetstagarens tid regleras i Arbetstidslagen (1982:673) och Arbetstidsförordningen (1982:901). Arbetstidslagen är dock enligt 2 § semidispositiv i stora delar. Huvudregel enligt arbetstidslagens 5 § är att ordinarie arbetstid (heltidsarbete) får uppgå till 40 timmar i veckan, följt av en undantagsregel om en genomsnittlig arbetstid på 40 timmar över en fyraveckorsperiod. Arbete utöver ordinarie arbetstid benämns övertid och regleras i lagens 8-9 §§. Sådan tid får enligt lagen tas ut med upp till ca 50 timmar per månad, dock inte mer än 200 timmar per år. Lagen medger vissa undantag vid extraordinära situationer.

Sådan tid då arbetstagaren ska hålla sig tillgänglig på arbetsplatsen för det fall att en arbetssituation skulle uppstå kallas jour och är reglerat i arbetstidslagens 6 §. Jourtid får enligt lagen tas ut med högst 48 timmar per arbetstagare under en tid av fyra veckor eller 50 timmar under en kalendermånad. Tiden då arbetstagaren faktiskt utför arbete, alltså då arbetstagaren faktiskt rycker in under det att denne har jour, anses inte som jourtid. Närliggande till jour finns så kallad beredskapstid, vilket innebär att arbetstagaren inte behöver befinna sig på arbetsplatsen men är pliktig att rycka in i arbete när sådant skulle uppstå. Beredskapstid har inte reglerats motsvarande reglerna för jour i arbetstidslagen. Enligt dess bestämmelser om veckovila i 14 § stadgas däremot att arbetstagare ska ha minst trettiosex timmars sammanhängande ledighet under varje sjudagarsperiod. Till veckovilan räknas inte beredskapstid.

3.2.6. Biförpliktelser

Förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare medför så kallade biförpliktelser för båda parter. För arbetstagare innebär dessa huvudsakligen vad som ingår i lojalitetsplikten. Brott mot dessa innebär generellt oftast att arbetsgivaren har grund för uppsägning eller avsked. Lojalitetsplikten är till stora delar oskrivna regler som fungerar som utfyllnad till anställnings-avtalet. Förklaringen till reglerna är att arbetstagaren inte får göra saker i arbetet eller i förhållande till arbetet som skadar eller kan skada arbetsgivaren. Den mer handgripliga innebörden av de olika plikterna som följer av lojalitetsprincipen har till stor del framkommit genom praxis.

Biförpliktelserna som följer av anställningsförhållandet är intressanta för denna uppsats eftersom de reglerar rätten för arbetsgivaren att kontrollera arbetstagaren utöver vad som följer av bl.a. arbetsledningsrätten. Arbetstagaren är inte bara skyldig att utföra sina arbetsuppgifter, utan ska också i någon utsträckning, skulle det kunna uttryckas, internalisera arbetsgivarens relation till verksamheten. Arbetsgivaren å sin sida är begränsad i sin rätt att kontrollera arbetstagaren, främst genom det integritetsskydd som följer av EKMR. I detta avsnitt eftersträvas att ge en tillräckligt tydlig bild av biförpliktelsernas innebörd, men med fokus på sådana förpliktelser som torde vara av störst betydelse i förhållande till “arbete under uppenbart orimliga villkor”.

3.2.6.1. Arbetstagarens biförpliktelser

Som framgår ovan innebär brott mot lojalitetsplikten att arbetstagaren riskerar att skiljas från sin anställning. Fråga om arbetsgivare haft grund för uppsägning eller avsked torde sannolikt inte vara aktuellt i fråga om människoexploatering. Vad som åläggs arbetstagaren enligt lojalitetsplikten är däremot intressant i fråga om det anspråk som arbetsgivaren gör på arbetstagaren medför uppenbart orimlig frihetsinskränkning eller inte. När arbetsgivaren ställer arbetstagaren under annat hot än skiljande från anställningen vid brott mot sådana

anspråk, är det, vilket kommer att diskuteras nedan i uppsatsen, nämligen troligtvis fråga om tvångsarbete.

Upplysningsplikt

Arbetstagaren har en plikt att självant upplysa arbetsgivaren om vissa omständigheter. Enligt AML har arbetstagaren en lagstadgad skyldighet att upplysa om vissa faror som hen upptäcker på arbetsplatsen.¹⁰⁸ Upplysningsplikt i sådana avseenden regleras även ibland i föreskrifter från arbetsgivaren eller i kollektivavtal. Utanför upplysningsplikten ligger dock troligtvis, åtminstone i viss mån, skyldighet att meddela arbetsgivaren om att en kollega brutit mot sin lojalitetsplikt. I AD 1981 nr 144 ansåg domstolen att en arbetstagare visserligen borde ha upplyst arbetsgivaren om att en annan arbetstagare begått stöld i arbetet, men menade att det i viss mån är förståeligt att en arbetstagare drar sig för att ange en arbetskamrat. Underlåtelserna ensamt ansågs inte var grund till uppsägning.

Tystnadsplikt och kritikrätt

Var och en har enligt svensk grundlag långtgående rättigheter i fråga om åsikts- och yttrandefrihet. Sedan 2010 har "varje medborgare" ersatts med "var och en" i de positiva opinionsfriheterna i 2 kap 1 § Regeringsformen. Därav borde det inte föreligga några tveksamheter i fråga om dessa friheter även gäller migrantarbetare. Vidare regleras dessa friheter i tryckfrihets-förordningen och yttrandefrihetsgrundlagen. Dessa friheter gäller dock endast i förhållandet mellan den enskilda och det offentliga och inte mellan en privat arbetsgivare och en anställd. Fråga är om det är möjligt för en privat arbetsgivare att kräva tystnad av en anställd, eller på annat sätt inskränka dennes yttrande- och åsiktsfrihet vid hot om skiljande från anställningen (det vill säga, förlust av försörjning) på ett sådant sätt som innebär att arbetsförhållandena blir uppenbart orimliga.

I avgörandet som blivit känt under namnet "Farbror Blå", AD 2011 nr 74 hade en polis fört en privat blogg med ett innehåll som framställde polisens verksamhet och poliser som sådana

¹⁰⁸ Källström & Malmberg (2009) s. 245

i en osmickrande dager. Bland annat innehöll bloggen historier om poliser som begår tjänsteförseelser eller till och med brottsliga handlingar. Arbetsgivaren, det vill säga staten, ansåg att polisens agerande var så illojalt och omdömeslöst att det utgjorde grund för avsked. Domstolen ansåg att polisen hade agerat inom ramen för sin grundlagsstadgade yttrandefrihet (dock att bedömningen hade kunnat påverkas om polismannen hade haft en förtroendeställning hos arbetsgivaren, vilket inte var fallet). Arbetsdomstolen kom till en liknande slutsats i AD 2007 där en polis i epostmeddelanden till en politiker uttrycker missaktning mot personer med visst etniskt ursprung på ett sätt som tingsrätten i dom efter åtal om hets mot folkgrupp funnit vara av sådan karaktär att straffansvar i fråga om det åtalade brottet skulle kunna komma i fråga. Polisen dömdes dock inte för brottet, eftersom spridningsuppsåt inte ansågs föreligga. Meddelandena var inte skickade under arbetstid, men polisen påtalade sitt yrke som polisinspektör i ett av dem.

Dessa två avgöranden är dock präglade av att det var fråga om offentliga anställningar, se ovan. Huvudregel för privatanställda är att arbetsgivaren beslutar i frågor om insyn på arbetsplatsen. Vissa uppgifter som en arbetstagare kan få kunskap om genom sin anställning omfattas av Lag (2018:558) om företagshemligheter. Tystnadsplikt kan vidare avtalas genom kollektivavtal, genom ensidigt meddelade ordningsföreskrifter från arbetsgivaren eller genom sekretessklausuler i det enskilda anställnings-avtalet. I denna fråga är det de gränser för avtalsfrihet som uppställs i avtalslagen samt arbetsrättens allmänna rättsprinciper (god sed på arbetsmarknaden) som utgör den yttersta gränsen. Arbetstagarens rättighet att slå larm om allvarliga missförhållanden skyddas vidare i den s. k. visselblåsarlagen.¹⁰⁹ I lagens 3 § fastställs att avtalsvillkor som inskränker arbetstagarens rättigheter enligt lagen är ogiltiga.

Rätten för arbetstagaren att rikta kritik mot arbetsgivaren, kritikrätten, regleras däremot inte i lag eller kollektivavtal, förutom i det avseende arbetstagarens rättigheter enligt visselblåsarlagen. Arbetstagarens rätt att röja information om arbetsgivaren innebär ju av naturliga skäl en rätt till att kritisera denna. Kritikrätten anses vara relativt långtgående, och innebär bland annat att arbetsgivaren har rätt att ifrågasätta arbetsgivarens handlande.¹¹⁰

¹⁰⁹ Lag (2016:749) om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden.

¹¹⁰ Källström & Malmberg (2009) s. 256.

Kritikrätten anses, naturligt nog, vara en viktig förutsättning för möjligheten att bedriva en effektiv facklig verksamhet, vilket arbetstagarna, så som beskrivits i avsnitt 3.2.1. *Principer, rättigheter, lagar och kollektivavtal*, har en lagstadgad rätt till. Kritikrätten är dock inte obegränsad. Uttalanden i syfte att skada arbetsgivaren, innehåller uppenbart oriktiga uppgifter och anklagelser, kränkningar, tillmälen och hot är sådant som arbetsgivaren inte anses behöva tåla.

Arbetstagarens fritid och personliga preferenser

För stora delar av den svenska arbetsmarknaden finns det regler kring vad anställda får ägna sig åt på sin fritid. För anställda i stat och kommun finns det regler i lag och kollektivavtal som reglerar arbetstagarnas rätt till att bestämma över sin fritid.¹¹¹ Här är det fråga om anställningar, uppdrag eller annan verksamhet som kan rubba förtroendet för opartiskheten i i arbetet eller som kan skada arbetsgivarens anseende. Det ska understrykas att förtroendeuppdrag i fackliga, politiska eller ideella organisationer inte räknas som bisyssla.¹¹²

Vissa begränsningar finns även inom den privata sektorn. Arbetsgivaren äger meddela ordningsföreskrifter i fråga om arbetstagarnas fritid om det kan anses ha en relevant anknytning till arbetet eller arbetsplatsen.¹¹³ Där lag eller avtalsreglering saknas är utgångspunkten formellt sett att arbetstagare har rätt till att göra vad de vill med sin fritid så länge detta inte innebär att arbetet blir lidande så till vida att arbetsuppgifterna eftersätts. Enligt Arbetsdomstolens praxis finns det dock gott om undantag från denna utgångspunkt. I fråga om sådant som allvarligt är ägnat att skada arbetsgivarens förtroende för den anställda eller innebär att arbetsgivaren framställs i dålig dager tycks domstolens huvudregel vara att arbetsgivaren inte ska behöva tåla detta.¹¹⁴

¹¹¹ Ibid. s. 249.

¹¹² Ibid.

¹¹³ Ibid. s. 250.

¹¹⁴ Ibid.

Vårdplikten, plikten att inte begå brott och frågor om konkurrerande verksamhet.

När lojalitetsplikten diskuteras i andra arbetsrättsliga sammanhang nämns vanligtvis arbetstagarens plikt att inte begå brott emot arbetsgivaren, i arbetet, eller på annat sätt i anslutning till arbetet (till exempel mot företagets kunder). En annan förpliktelse som vanligen nämns är arbetstagarens plikt att vara aktsam i hanteringen av sådant som tillhör arbetsgivaren, så som arbetsredskap, maskiner och även förtrott penningmedel. Slutligen är en betydelsefull del av lojalitetsplikten att arbetstagaren inte får bedriva någon verksamhet som konkurrerar med arbetsgivarens. I dessa avseenden torde inte arbetsgivaren kunna ställa några egentliga ytterligare krav som kan ha en effekt som bidrar till att arbetsförhållandena blir uppenbart orimliga. Dessa förpliktelser bedöms därmed av mindre relevans för uppsatsen och lämnas därhän.

3.2.6.2. Arbetsgivarens biförpliktelser

Arbetsgivarens biförpliktelser kan också ses som en lojalitetsplikt, dock med vitt skilda konsekvenser än för arbetstagaren.

Rätten till skydd för privatlivet är grundläggande mänsklig rättighet som åtnjuter skydd i bl.a. FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna (art. 12), EU- stadgans art. 3 och art. 8 EKMR. Skyddet så som det kommer till uttryck i EKMR är det som är av avgörande betydelse. Skyddet för privatlivet uttrycks i art. 8 (1) i konventionen i en relativt generell formulering om var och ens rätt till privatliv. I art. 8 (2) tillkommer dock möjligheten att göra undantag om dessa har stöd i lag, syftar till att tillgodose legitima ändamål och där inskränkningen står i proportion till ändamålet. I det följande kommer exempel på sådant som är av uppenbar betydelse den personliga integriteten samt arbetsgivarens rörelsefrihet i frågan *illustrativt* uppräknas.

Arbetsgivaren kan med stöd i såväl kollektivavtal som av skäl som motiveras av omsorg om arbetsmiljön ha rätt att genomföra drog- och alkoholtester. Enligt 21 § Kamerabevakningslag (2018:1200) ska kameraövervakning på arbetsplats förhandlas i enlighet med 11-14 §§ MBL.

Arbetsgivaren har enligt arbetsledningsrätten rätt att besluta om vilken klädkod som ska gälla på en arbetsplats, även utöver vad som är nödvändigt för säkerhet och hygien, men torde dock i detta avseende vara begränsad av förbud mot diskriminering, till exempel i fråga om att ta sig rätten att besluta vem som är skyldig att klä sig enligt manlig eller kvinnlig klädkod där sådan finns på en arbetsplats.¹¹⁵

Utöver detta kan nämnas att arbetsgivaren är skyldig att ta hänsyn till arbetstagarens familjeansvar, även utöver vad som följer av t.ex. lagstadgad rätt till föräldraledighet. I AD 2003 nr. 70 hade en sjuksköterska ansökt om ledigt för att ta hand om sin 16-åriga systerdotter som led svårt av psykiska och sociala problem. När ledigheten inte beviljades avvek arbetstagaren från sina arbetsuppgifter under en fyraveckorsperiod för av angiven anledning och blev på grund av detta uppsagd. Arbetsdomstolen ansåg att arbetstagaren försatts i ett svårt personligt dilemma i valet mellan att uppfylla sina plikter mot arbetsgivaren och att ta sitt ansvar som nära anhörig och menade att agerandet därmed inte utgjorde saklig grund för uppsägning.

3.3. Samtida former av slaveri/“det moderna slaveriet”

Den typ av otillbörligt utnyttjande av arbetskraft som 4 kap 1 b § BrB syftar till att täcka befinner sig inom ramarna för det som lite oprecist kan benämnas som “det moderna slaveriet”. Tidigare i uppsatsen har människoexploateringsbrottet avskiljts från människohandel, dels genom frånvaron av så kallade handelsåtgärder, dels genom det större mått av frihet som accepteras i fråga om brottsoffrets utsatthet i förhållande till förövaren.

3.3.1. Slaveri

I antologin *The Legal Understanding of Slavery* (2012) (Red. Allain) konstaterar Kevin Bales att slaveri historiskt sett på ett flytande sätt anpassat sig till sin samtid, och fortsätter att göra det in i vår egen samtid.¹¹⁶

¹¹⁵ Jfr. 1 kap 4 § Diskrimineringslag (2008:567).

¹¹⁶ Bales (2012) s. 281.

Begreppet *slaveri* används inte i svensk lagstiftning, men förekommer såväl i EU-rätten som i flertalet internationella instrument. I direktiv 2011/36/EU om förebyggande och bekämpande av människohandel, om skydd av dess offer uttrycks i artikel 2 (3) att de utnyttjanden som handelsåtgärderna ska syfta till för att utgöra människohandel bland annat kan vara slaveri, slaveriliknande förhållanden eller trälldom.

Någon enhetlig folkrättslig definition saknas, men den återkommande betydelsen, så som den kommer till uttryck i artikel 1 i 1926 års slaverikonvention antagen av Nationernas Förbund lyder "Utövande [över annan] av någon av de befogenheter som följer av äganderätten".¹¹⁷

Avsikten vid tillkomsten av slaverikonventionen var att förbjuda, inte bara slaveri eller "slav" som juridisk institution eller juridisk status, utan även själva de praktiska förhållanden som den förslavade underkastas.¹¹⁸ Därmed får syftet med definitionen redan vid slaverikonventionens utformande ha varit att göra det möjligt att förstå slaveri som ett kontemprärt användbart begrepp som inte förutsätter sådant slaveri som erkänns av rättsstaten, eftersom den formen av slaveri ska anses som avskaffad.¹¹⁹ Slaveri kan därmed enligt konventionen förstås som en typ maktutövande som synnerligen grovt kränker den rätt till frihet som var och en tillerkänns i enlighet med allmänt vedertagna mänskliga rättigheter. För att slaveri ska vara förhanden ska det med är med andra ord vara fråga om ett förhållande mellan den utsatte och förövaren där den senare [*de facto*] utnyttjar maktbefogenheter som någon egentligen bara förfogar över i fråga om sin [*de lege*] egendom.

Definitionen från 1926 års konvention används i flera sammanhang där slaveri förbjuds. Bland annat för att definiera folkrättsbrottet "Förslavning" som kriminaliseras under kategorin brott mot mänskligheten enligt romstadgans artikel 7 (1) (c) och för slaveriförbudet i Europakonventionens artikel 4.

¹¹⁷ Slavery Convention, 1926, United Nations Treaty Series, vol. 60, s. 253, UNTS 1414

¹¹⁸ Stoyanova (2015) s. 303.

¹¹⁹ Ibid. s. 362.

Även om slaveridefinitionen “utövande av befogenheter som följer av äganderätten” är tänkt att vara tillämplig även i moderna rättssystem där människor förmögenhetsrättsligt eller dylikt kan ha varandra som egendom så har Europadomstolen ogillat påståenden om slaveri just därför att de exploaterade personerna ändå inte ansetts vara under sådan kontroll att det kunde likställas med ägande eftersom de ju till syvende och sist inte var egendom. Detta var fallet i avgörandet Siliadin mot Frankrike, där Europadomstolen för första gången hade att pröva om de faktiska omständigheterna medförde att slaveri förelåg.¹²⁰ Även om domstolen konstaterade att sökanden, som var en 15 årig flicka från Togo som utnyttjats för hushållsarbete, uppenbarligen berövats sin personliga autonomi, så hade hon inte i juridisk mening varit någons egendom.

I detta avgörande uttalar domstolen att man uppfattar 1926 års konvention som hänvisande endast till den form av slaveri där ägande *de lege* är förhanden.¹²¹ Fem år senare, i Rantsev mot Cypern och Ryssland, uttrycker domstolen däremot att “utövandet befogenheter som följer av äganderätten” är ett grundläggande element för människohandel, eftersom brottet människohandel till sin natur går ut på att behandla människor som om de vore handelsvaror som är menade att utnyttjas för något som inte innebär någon nytta för dem själva.¹²² Det ska emellertid noteras att i Rantsev mot Cypern och Ryssland ansåg sig inte domstolen tvungen att specificera vilket av övergreppen som förbjuds i art 4 i EKMR som hade förövats.¹²³

I fråga om transaktioner som syftar till att överföra kontrollen över en människa från en person till en annan drog domstolen 2012 en gräns vid värdeöverföringar som förstås som så kallade brudpenningar. I *M. m. fl. mot Italien och Bulgarien* ansåg sig klaganden ha fått sina rättigheter enligt artikel 4 EKMR kränkta då hennes far, i samband med hennes äktenskap, emottog en summa pengar från makens familj, varefter klaganden blev illa

¹²⁰ Siliadin v. France Appl. no. 73316/01 , 26 Juli 2005; Stoyanova, Vladislava (2015) 361.

¹²¹ Siliadin v. France Appl. no. 73316/01 , 26 Juli 2005, para. 122. Jfr “genuine right of legal ownership”

¹²² Rantsev v. Cyprus and Russia, Appl. no. 25965/04, 7 januari 2010, para. 281.

¹²³ Ang art 4 EKMR: Slaveri, trälldom eller tvångsarbete; Bales (2012) s. 321.

behandlad och tvingad till att arbeta för maken.¹²⁴ Domstolen hänvisar till att äktenskapet som institution är djupt kulturellt rotat där traditioner kan skilja sig åt från en kultur till en annan. Att en summa pengar överförs från en familj till en annan borde enligt domstolen kunna accepteras som en gåva, då detta förfarande är en tradition som är gemensam och alltjämt i bruk i flera kulturer.¹²⁵

2012 utarbetades ett knippe riktlinjer för uttolkningen av 1926 års slaveridefinition av en grupp forskare inom bl.a. internationell rätt, historia och samhällsvetenskap.¹²⁶ Gruppen identifierade två nödvändiga steg för att klargöra innebörden av “befogenheter som följer av äganderätten”. För det första, identifiera en juridisk definition som passar in på den faktiska verklighet som den förslavade personen befinner sig i. För det andra, specificera vilka attribut som manifesterar äganderätt enligt egendoms-rätten.¹²⁷

Enligt Bales, som själv ingick i forskargruppen, är styrkan hos den definition som presenteras i riktlinjerna att den adresserar det grundläggande sociala och ekonomiska förhållande som konstituerar slaveri.¹²⁸ I fråga om de attribut som manifesterar äganderätt enligt egendomsrätten presenterar riktlinjerna en lista baserad på vad som inom den juridiska diskursen ofta benämns *fall*, eller *utfall av ägande*.¹²⁹ Följande manifestationer av äganderätt inkluderas i listan.

Rätten att inneha eller besitta, vilket kan förstås som en grundstruktur som äganderätten vilar på. Rätten att besitta eller inneha manifesteras enligt riktlinjernas författare genom vidmakthållen (eller vidmakthållande av) effektiv exklusiv kontroll. Det sannolika är att denna makt kombineras med något av de andra fallen av ägande; *Rätten att bruka*, alltså rätten att åtnjuta själva innehavet (att bara inneha personen torde inte tjäna mycket till);

¹²⁴ M and others v. Italy and Bulgaria, Appl. no. 40020/03, 31 juli 2012.

¹²⁵ Ibid. para 161.

¹²⁶ 2012 Bellagio-Harvard Guidelines on the Legal Parameters of Slavery; Bales (2012) s. 282.

¹²⁷ Bales (2012) s. 283.

¹²⁸ Ibid.

¹²⁹ “Instances of ownership”, min övers; Bales (2012) s. 283.

rätten att styra, det vill säga rätten att kontrollera hur eller till vilket ändamål innehavet utnyttjas; rätten *till inkomst*, alltså rätten att tillgodogöra sig det mervärde som innehavet skapar; samt till dessa *rätten till kapital*, vilket hänvisar till rätten att avyttra, förflytta, konsumera eller förgöra innehavet.¹³⁰ Dessa fall, utfall eller manifestationer av, eller för att använda 1926 års terminologi, *befogenheter som följer av*, äganderätten är enligt riktlinjernas författare äganderättens centrala rättigheter. Förekomsten av dessa kan testas även i en hypotetisk situation där rätten till ägande inte är tillåten enligt lag eller där det saknas ett fungerande rättsystem.¹³¹ Utöver detta anges en andra kategori fall av ägande som är mer beroende av att understödjas av lag, som "slavägare" kanske eftersträvar att kunna utnyttja, men som är mindre användbara för att bestämma förekomsten av slaveri.¹³² Den första kategorin, menar Bales, sammanfaller dessutom med samhällsvetenskapliga definitioner av det sociala fenomenet, eller den mänskliga aktiviteten "slaveri" – alltså en definition som inte är beroende av att kunna inpassas i ett visst juridiskt ramverk.¹³³

I avhandlingen *Human Trafficking and Slavery Reconsidered* diskuterar Stoyanova den problematik som diskursen kämpat med i fråga om att bestämma vad som är nödvändigt för att en situation ska kunna kategoriseras som slaveri. En konsensus tycks finnas kring att framtagnandet av någons frihet i kombination med att göra någon till föremål för en transaktion innebär slaveri. Ett sådant frihetsframtagnande kan dock definieras som slaveri även i frånvaron av någon form av transaktionshandling om det sammanträffar med något annat övergrepp. Däremot är det oklart exakt vilka andra typer av övergrepp som kan kombineras med frihetsframtagnande för att detta uppgå till slaveri.¹³⁴ I avgörandet *Kunarac et al.* fastslog ICTY att *resultatet* av utövandet av någon eller alla befogenheter som följer av äganderätten är att någons *juridiska identitet* något sätt förstörs.¹³⁵ Stoyanova föreslår en förklaring till hur någons juridiska identitet kan förstöras situationer av *de facto* slaveri som går ut på den

¹³⁰ Ibid.

¹³¹ Ibid. 283-284.

¹³² Ibid. 284.

¹³³ Ibid.

¹³⁴ Stoyanova (2015) s. 370.

¹³⁵ Min övers. "juridical personality", se Stoyanova (2015) s. 370; Ibid.

isolering från rättssamhället som kan drabba illegala s.k. migranter. Min förståelse av konceptet som framläggs är den att då personer att förflyttar sig emellan stater utan att ha vistelsestatens godkännande innebär det att dessa personer inte kan eller inte kan ha nytta av det skydd från övergrepp av olika slag som annars gäller på statens territorium.¹³⁶ Dels därför att de riskerar att återsändas till sina ursprungsländer, i bästa fall utan att ha blivit utsatta för någon, låt oss kalla det *omild behandling*, från statens sida, eller ha varit föremål för något straffrättsligt förfarande; dels på grund av att de på grund av att rättigheter framförallt gäller för personer som är medborgare eller av annan anledning lagligen uppehåller sig i ett land.

En annan faktor av betydelse som kan utläsas ur Kunarac et al. är att slaveri, eller att vara förslavad inte nödvändigtvis är binärt. Detta uttrycks genom att ICTY konstaterar att även där legalt sanktionerat så kallat *lösöreslaveri* är avskaffat kan en kombination av utövande av befogenheter som följer av äganderätten resultera i någon grad av destruktion av den juridiska identiteten, om än inte lika extrem som vid lösöreslaveri.¹³⁷ En tolkning av detta kan vara att en grad av slaveri inträder vid den punkt där någon skada över huvud taget (alternativt av en viss grad) tillfogas någons juridiska identitet.

3.3.2. Tvångsarbete

1926 års slaverikonvention innehåller, förutom ett generellt förbud mot slaveri, även en reglering av utnyttjandet av tvångsarbete. Konventionens femte artikel fastställer att tvångs- och obligatoriskt arbete endast får utkrävas för offentliga ändamål.¹³⁸ Där det, vid tiden för konventionens tillblivelse, fortfarande utnyttjades tvångs- och obligatoriskt arbete inom den privata sektorn (det vill säga, främst i kolonialmakternas kolonier) så skulle de anslutna staterna sträva efter att så snart som möjligt avsluta detta.¹³⁹ Det bör dock inte dras för stora

¹³⁶ Stoyanova (2015) s. 370.

¹³⁷ Bales (2012) s 306.

¹³⁸ Slaverikonventionen art. 5 (1).

¹³⁹ Slaverikonventionen, Art 5 (2)

växlar på detta, om än blygsamma, steg mot att avskaffa tvångsarbetet på grund av det nära kopplingen mellan det offentliga och det privata.¹⁴⁰

Enligt artikel 2 (1) i ILO:s konvention nr 29 (tvångsarbetskonventionen) angående tvångs- eller obligatoriskt arbete definieras tvångsarbete som alla former av arbete eller tjänster som

- 1) utkrävs från någon under hot om straff och
- 2) för vilket den arbetande inte frivilligt erbjudit sig.

Relationen mellan de två elementen är att ofrivilligheten avser “vägen in in” tvångsarbetet och hotet om straff avser det sätt på vilket offret hålls kvar i det.

Konventionen, som antogs av ILO 1930 innehåller inte något generellt förbud mot tvångsarbete, utan syftar snarare, precis som slaveri-konventionen, till att reglera dess utnyttjande. Till exempel stadgas enligt konventionens artikel 11 (1) att tvångs- eller obligatoriskt arbete endast får utkrävas av män utan fysiska funktionshinder som tillsynes uppenbarligen inte är under 18 eller över 45 år.

Under 1900-talets gång har dock tillåtligheten i fråga om tvångsarbete återkallats till fullo, bl.a. antogs 1957 ILO:s konvention nr 105 för avskaffandet av tvångsarbete och 2016 ikraftträdde ett protokoll till tvångsarbetskonventionen som uppmanar samtliga medlemmar att vidta effektiva åtgärder för att tillintetgöra alla former av tvångsarbete och kompensera och rehabilitera dess offer.¹⁴¹

Tvångsarbete är förbjudet i art. 4 (2) EKMR. Undantaget från definitionen är dock enligt art. 4 (3) arbete som utkrävs av någon som är lagligen frihetsberövad, arbete enligt värnplikt eller liknande, “tjänstgöring som utkrävs när nödläge eller olycka hotar samhällets existens eller välfärd” eller “arbete eller tjänstgöring som ingår i de normala medborgerliga

¹⁴⁰ Stoyanova (2015) s. 305

¹⁴¹ ILO: Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105), se särskilt art. 1; ILO: Protocol of 2014 to the Forced Labour Convention, 1930, se f.a. art 1-4; Sverige har ratificerat protokollet och ratificeringen trädde ikraft 14 juni 2017.

skyldigheterna.” I fråga om det hot om straff som det ska vara fråga om för att tvångsarbete ska vara i fråga så accepteras konsekvenser på ett relativt brett spektra som “straff”.¹⁴² ILO godtar att både hot om frångående av rättigheter eller privilegier och straff av en mindre handgriplig psykologisk natur kan utgöra ett straff i detta avseende. En gräns dras dock vid ett generellt ekonomiskt behov av att försörja sig.¹⁴³

Detta torde i andra ord kunna uttryckas som att det är skillnad på å ena sidan *hot om innehållen lön*, å andra sidan *riskan att skiljas från en anställning, och därmed förlora sin försörjning, på grund av brott mot arbetsplikten eller motsvarande*. I en dubbelspaltig lista, utformad av ILO, som syftar till att identifiera förekomsten av tvångsarbete utgör den ena spalten exempel på hot om straff som kan utgöra ett tvångsmoment.¹⁴⁴ Denna lista innehåller bland annat [hot om] fysiskt våld mot arbetaren eller dennes anhöriga; sexuellt våld; frihetsberövande; anmälan till myndigheter (aktuellt i fråga om illegal arbetskraft) och hungerstraff eller frångående av andra livsnödvändigheter som tillhandahålls av gärningspersonen. Listan innehåller även hot om mer subtila konsekvenser, så som hot om straff från någon övernaturlighet eller hot om förlust av social status eller annan form av utfrysning från samhällsgemenskapen.¹⁴⁵ Vad som dock i sammanhanget är anmärkningsvärt är följande hot som anges i listan. Hot om skiljande från anställningen och hot om uteslutning från framtida anställning.

Med avseende på uttalandet att ett allmänmänskligt försörjningsbehov inte täcks av begreppet tvångsarbete aktualiseras frågan om var gränsen i så fall går emellan sådant hot om skiljande från anställning eller exkludering från framtida anställningsmöjlighet som avses i ILO:s lista och den press som utgörs av var och ens behov av att försörja sig. En förklaring, som ILO till viss del ger uttryck för, är att när påtryckningsmedlet är hot om skiljande från anställning eller liknande så ska det vara fråga om att arbetaren uppmanas att arbeta utöver, eller

¹⁴² Skrivankova, Klara. *Between decent work and forced labour: examining the continuum of exploitation*. (2010) s. 6.

¹⁴³ (2005a) A Global Alliance Against Forced Labour. Geneva: ILO 2005, s. 5.

¹⁴⁴ ILO (2005) s. 6.

¹⁴⁵ För listan i sin helhet, se ILO (2005) s. 6.

åtminstone, väsentligen utöver, motsvarande arbetarens arbetsplikt.¹⁴⁶ Exemplet som anförs är att arbetstagaren under sådant hot förmås att arbeta övertid utöver vad som överenskommit i anställningskontraktet eller vad som är tillåtet enligt nationell rätt.¹⁴⁷ En annan väg är att söka svaret på i den första premisen för tvångsarbete, ofrivillighet. Detta låter sig dock inte göras med lätthet. Med ofrivillighet förstås enligt listans andra spalt *huvudsakligen* dels att offret utsatts för sådana otillbörliga medel som tyder på människohandel, dels sådana omständigheter som är identiska, synonyma eller i vart fall tämligen snarlika de tvångstekniker som är representerade i listan över hot om straff. Exempel på dessa är psykiskt tvång med vilket avses en order att arbeta uppbackad av ett trovärdigt hot om straff för vägran att samarbeta och innehållen lön.¹⁴⁸ I fråga om ofrivillighet är det dessutom accepterat att tvångsarbete kan föreligga även när anställningsförhållandet uppstått under frivillighet. Det väsentliga är i så fall huruvida den anställda är fri att dra sig ur utan att ett hot förverkligas.¹⁴⁹ I detta sammanhang kan det anmärkas att Enligt ILO:s definition av vad som anses vara anständiga arbetsförhållanden så innebär valfrihet bara frånvaro av tvång, utan en situation där arbetaren befinner sig i en förhandlingsposition i förhållande till arbetsgivaren som denne kan utnyttja utan att riskera en bestraffning.¹⁵⁰ Enligt propositionen till 4 kap 1 b § BrB är den svenska definitionen av tvångsarbete avsedd att ha samma innebörd som det internationella begreppet.¹⁵¹ Propositionen presenterar, med hänvisning till ILO, huvudsakligen samma begrepps innehåll som ovan, och konstaterar Sveriges skyldigheter att motverka alla former av tvångsarbete.

Mot bakgrund av tvångsarbete tycks kunna ligga mycket nära sådant arbete som inte ska definieras som tvångsarbete, kan vara präglad av sådan frivillighet som följer, just av ett universellt försörjningsbehov och där straffsanktionerna som arbetarna är under hot av kan vara en finansiell art på sådant sätt att det också, till syvende och sist, *är* detta behov som

¹⁴⁶ ILO (2005) s. 5-6.

¹⁴⁷ Ibid. s. 6.

¹⁴⁸ Ibid.

¹⁴⁹ Ibid.

¹⁵⁰ Skrivankova,(2010) s. 7.

¹⁵¹ Prop. 2017/18:123. s. 34.

utgör hindret för arbetstagaren att lämna 'arbetsgivaren' så finns det fog att ställa frågan om det alltid är lämpligt att motverka exploatering i tvångsarbete i strafflag. I artikeln *Between decent work and forced labour: examining the continuum of exploitation* (2010) kritiserar Skrivankova en allt för binär framställning av tvångsarbete, och för ett resonemang kring hur situationen ter sig ur den exploaterades perspektiv. Skrivankova är av uppfattningen att tvångsarbete kan vara förhanden även om offren inte ser sig själva som sådana.¹⁵² Detta kan tolkas, antingen som att offren inte uppfattar att de är under tvång eller som att de inte uppfattar tvånget som något som gör dem till offer i straffrättslig mening, utan som ett missförhållande i deras arbetssituation. Skrivankova kritiserar det sätt på vilket fenomenet tvångsarbete dragits in i diskursen och regleringen av människohandel och argumenterar för att tvångsarbete inte borde hanteras inom straffrätten där arbetstagaren får en brottsofferstatus, det vill säga en passiv och passiviserande position, utan inom arbetsrätten, där förekomsten och erkännandet av problemet med tvångsarbete snarare torde leda till en förstärkning av arbetstagarnas rättigheter och en förstärkning av deras tillgång till medel genom vilka de kan driva igenom sina rättigheter.¹⁵³

3.3.3. Skuldslaveri

Skuldslaveri, översatt från engelskans "debt bondage" eller "debt slavery", är en av de slaveriliknande praktiker som anges i ILO:s kompletterande konvention angående avskaffandet av slaveri, slavhandel och slaveriliknande bruk och verksamheter.¹⁵⁴ Enligt konventionens art 1 (a) är skuldslaveri den situation där en gäldenär ställer sin egen arbetsförmåga som säkerhet för ett lån eller använder sin arbetsförmåga för att betala av lånet och arbetsprestationens värde överskrider värdet på lånet. FN:s särskilda rapportör gällande samtida former av slaveri konstaterar att skuldslaveri kan karaktäriseras både som slaveri och tvångsarbete, beroende på om situationen sammanträffar med slaveridefinitionen eller

¹⁵² Skrivankova (2010) s. 9.

¹⁵³ Ibid.

¹⁵⁴ "Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery", författarens övers.

inte (Se avsnitt 3.3.1.).¹⁵⁵ Även om skuldslaveri inte ingår i definitionen av tvångsarbete föreligger konsensus kring att dessa två överlappar varandra.¹⁵⁶ Enligt ILO:s lista över indikatorer på tvångsarbete (se avsnitt 3.3.2.) nämns i spalten som listar indikatorer på ofrivillighet påtvingat skuldförhållande och i spalten över hot om straff anges kort och gott ‘finansiella sanktioner’, exempelvis hot om höjd ränta på lånet.¹⁵⁷

En synlig trend i fråga om migrantarbetare är att dessa hamnar i skuldslaveri genom att belåna sig för att betala s.k. rekryteringsavgifter och liknande för att säkra ett jobb utomlands. Väl i det nya landet får de arbeta under svåra förhållanden för att betala tillbaka skulden. I sådana situationer förekommer det också att ‘arbetsgivaren’ konfiskerar identitetshandlingar för att hindra arbetaren från att fly. Detta förfarande innebär att en situation av tvångsarbete uppkommer (se avsnitt 3.3.3). Relaterat till det faktum att skuldslaveri kan definieras både som slaveri och som tvångsarbete kan här tilläggas att Bales är av uppfattningen att sådan konfiskering kan utgöra ett uttryck för en befogenhet som följer av äganderätten.¹⁵⁸ Bales resonemang kan förstås som rimligt taget i beaktan att det måste vara helt uppenbart att en persons identitetshandlingar är av väsentlig betydelse för denne att, så att säga, *agera i egenskap av sig själv*. Den som inte förfogar över sin egen formella identitet har också förlorat förfogandet över en stor del av sig själv och vice versa – den som beslagtagit någons formella identitet har också tagit kontroll över personen som handlingarna tillhör.

3.3.4. Träldom

*Träldom*¹⁵⁹ är den tredje formen av exploatering som förbjuds i EKMR. Träldom förbjuds vid sidan av slaveri i konventionens art 4 (1), men saknar en specifik definition i internationell

¹⁵⁵ Report of the Special Rapporteur on contemporary forms of slavery, including its causes and consequences, A/HRC/33/46, Human Rights Council 2016, II. 5.

¹⁵⁶ Ibid.

¹⁵⁷ ILO (2005) s. 6; Human Rights council (2016) II. 7.

¹⁵⁸ Bales (2012) s. 321.

¹⁵⁹ övers. från eng: *Servitude*.

rätt.¹⁶⁰ Den här uppsatsen kommer att använda den definition som kan utläsas ur Europadomstolens praxis.

I *Siliadin mot Frankrike* uttryckte domstolen att vad som förbjuds enligt konventionens förbud mot trälldom är *en särskilt svår form av förnekande av någons frihet*.¹⁶¹ Förutom 'skyldigheten' att utföra vissa tjänster för någon är en person i trälldom också tvungen att bo på 'arbetsgivarens' egendom. Trälldom är, uttrycker domstolen vidare, att förstås som en genom plikt som att erbjuda sitt arbete som påförts någon genom tvång.¹⁶² I det senare avgörandet *C.N. och V. mot Frankrike*, där omständigheterna var snarlika dem i *Siliadin* förtydligades begreppet trälldom ytterligare. Trälldom är enligt avgörandet att förstås som en särskilt svår form av tvångs- eller obligatoriskt arbete.¹⁶³ Domstolen uttalar att den definierande skillnaden mellan tvångsarbete och trälldom är att vid trälldom infinner sig *känslan hos offret att deras situation är permanent*.¹⁶⁴ Trälldom kan mot bakgrund av domstolens uttalanden i dessa avgöranden definieras enligt tre karaktärsdrag.

1. Särskilt svår form av förnekande av någons frihet genom att offret underkastas isolering;
2. Påtvingad skyldighet att utföra visst arbete;
3. En känsla hos offret att situationen är permanent och med liten sannolikhet kommer att förändras.

Det finns dock fog att uttrycka skeptis i förhållande till det tredje karaktärsdraget. I *C.N. och V mot Frankrike* baserade domstolen sitt resonemang i förhållande till detta på att offret var förhindrad att ta kontakt med världen utanför hushållet där hon hölls i trälldom, inte på beständigheten i situationen eller på hennes upplevelse i det avseendet.¹⁶⁵

¹⁶⁰ Stoyanova (2015) s. 371.

¹⁶¹ *Siliadin v. France*, para. 123.

¹⁶² *Ibid.* para 123-124.

¹⁶³ *C.N. and V. v. France*. Appl. no. 67724/09, 11 oktober 2012.

¹⁶⁴ *Ibid.* para. 91.

¹⁶⁵ Stoyanova (2015) s. 375.

3.3.5. Arbetskraftsexploatering

Arbetskraftsexploatering är inte förbjudet enligt någon internationell rättskälla och har inte en definition motsvarande slaveri, trälldom, skuldslaveri eller tvångsarbete. Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter (FRA) uttrycker att arbetskraftsexploatering, utöver slaveri, trälldom och tvångsarbete, existerar i två former. Dels sådan som är så pass svår att den bör kriminaliseras enligt nationell rätt, dels sådan som är en fråga för arbetsrätt eller annan lagstiftning utanför straffrätten.¹⁶⁶ Slaveri, trälldom och tvångsarbete är förbjudet enligt EU-stadgans art. 5. Art 31. å sin sida uttrycker en rätt till rättvisa arbetsförhållanden. Människoexploatering kan förstås som fallande utanför art. 5, men väl en kränkning av art. 31.¹⁶⁷ EU-stadgans artikel 31 hänvisas i mål inför EU-domstolen i arbetsrättsliga frågor, till exempel i mål C-396/13, Sähköalojen ammattiliitto ry mot Elektrobudowa Spółka Akcyjna, där domstolen fastställer att arbetstagare enligt stadgans art 31. (2) har rätt till en årlig, betald semester.¹⁶⁸ Genom sådana uttalanden från domstolen skulle en tolkning *e contrario* leda till slutsatsen att arbetstagare som inte får en årlig betald semester enligt EU-domstolens praxis inte arbetar under rättvisa arbetsförhållanden. Även om en sådan tolkning hypotetiskt sett skulle vara korrekt så skulle det inte vara tillräckligt för att besvara frågan om detta enligt EU-rätten också definieras som arbetskraftsexploatering. Den definition av arbetskraftsexploatering som tillämpas inom EU-rätten torde istället vara, precis så som enligt den svenska kriminaliseringen av människoexploatering för arbete under uppenbart orimliga villkor, beroende av den standard som sätts genom varje medlemslands arbetsrättsliga normer. Vägledning i detta avseende kan hämtas ur det så kallade sanktionsdirektivet, direktiv 2009/52/EC om sanktioner för arbetsgivare, vilket kommer att behandlas nedan i uppsatsens avsnitt 3.4. Ur ett rättighetsperspektiv, konstaterar dock FRA, innebär inte ett samtycke från arbetaren att arbeta under exploaterande förhållanden att att arbetaren fränsagt

¹⁶⁶ European Union Agency for Fundamental Rights (2015) s. 34.

¹⁶⁷ Ibid.

¹⁶⁸ C-396/13, Sähköalojen ammattiliitto ry mot Elektrobudowa Spółka Akcyjna. Para. 64.

sig sina rättigheter enligt artikel 31, och inte heller att arbetsgivaren inte gör sig skyldig till en ‘kriminell’ handling.¹⁶⁹

Ur ett perspektiv taget ur diskursen rörande människohandel och slaveri är exploateringsmomentet en betydelsefull pusselbit för samtliga av de former av missbruk som är förbjudna enligt t.ex. ILO:s konventioner och EKMR. Den enda formen av missbruk som inte kräver att den utsatta personens arbetsförmåga tas i anspråk är slaveri. Bales framhåller dock nyttjandemomentet, alltså att ta någons arbetsförmåga i bruk för egen räkning som ett uttryck för utövande av befogenheter som följer av äganderätten.¹⁷⁰ Skrivankova beskriver förhållandet mellan tvångsarbete och exploatering som ett kontinuum mellan acceptabla arbetsförhållanden och tvångsarbete. Gränsen mellan tvångsarbete och arbetskrafts-exploatering går där ofrivilligheten börjar. Svårare är det dock att säga var bara ‘dåliga arbetsvillkor’ slutar och exploatering börjar.

3.4. Sanktionsdirektivet

I förarbetena till 4 kap 1 b § BrB diskuterar regeringen ordalydelsen för den form av exploatering som man avser kriminalisera och kommenterar lämpligheten med att välja uttrycket “särskilt svåra arbetsförhållanden”, där viss vägledning kan tas från EU:s direktiv om sanktioner för arbetsgivare (sanktionsdirektivet). Direktivet syftar till att ålägga arbetsgivare sanktioner om de anställer arbetskraft från tredje land som saknar arbetstillstånd. I artikel 9 c föreskrivs särskilt att medlemsstaterna ska kriminalisera överträdelser av förbudet om överträdelsen följs av arbete [för tredjelandsmedborgaren] under särskilt exploaterande arbetsförhållanden. Regeringen konstaterar dock att man avser omfatta såväl arbetsförhållanden som andra arbetsvillkor, t.ex. villkor angående lön. Därför valdes “villkor” istället för “förhållanden”. Vilka förhållanden som avses i direktivet kan dock vara av intresse för hur tolkningen av “arbete under uppenbart orimliga villkor”.

¹⁶⁹ European Union Agency for Fundamental Rights (2015) s. 35.

¹⁷⁰ Bales (2012) s. 321.

3.4.1. "Särskilt svåra arbetsförhållanden"

Med *särskilt svåra arbetsförhållanden* avses enligt artikel 2 i) arbetsförhållanden, inbegripet sådana som grundar sig på köns-diskriminering eller annan diskriminering, där det råder en påfallande skillnad jämfört med de lagligen anställda arbetstagarnas anställningsvillkor, som t.ex. påverkar arbetstagarnas hälsa och säkerhet samt kränker den mänskliga värdigheten.

I svensk rätt återfinns den straffbestämmelsen som korresponderar med föreskriften om kriminalisering enligt artikel 9 c i Sanktionsdirektivet i 20 kap. 5 § Utlänningslagen (2005:716) (UtlL). Enligt paragrafen åläggs med böter den som anställer tredjelandsmedborgare utan arbetstillstånd, eller med fängelse upp till ett år vid försvårade omständigheter. *Försvårade omständigheter* är vad som är tänkt att täcka sanktionsdirektivets *särskilt svåra arbetsförhållanden*.

I motiven till lagstiftningen framhålls möjligheten för arbetsgivare som utnyttjar olagliga anställningar att påtvinga arbetstagarna undermåliga villkor och underlåta att fullgöra sina sociala skyldigheter.¹⁷¹ Vad som mer specifikt avses med försvårade omständigheter enligt straffbestämmelsen preciseras dock inte i lagmotiven.¹⁷²

Hur *särskilt svåra arbetsförhållanden* enligt sanktionsdirektivet ska tolkas är oklart. Innebörden av EU:s diskrimineringslagstiftning har klarlagts genom omfattande praxis från EU-domstolen. Det bör därmed inte föreligga några betydande problem att avgöra huruvida arbetsförhållanden som grundar sig på könsdiskriminering eller annan diskriminering föreligger. I fråga om arbetstagarnas hälsa och säkerhet så kan konstateras att EU-lagstiftningen visserligen fastställer minimiregler om arbetsförhållanden för arbetstagare i allmänhet. Bland dessa regler ingår direktiv 91/533/EEG om arbetsgivares skyldighet att upplysa arbetstagarna om de regler som är tillämpliga på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet, direktiv 2008/104/EG om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, samt direktiven om hälsa och säkerhet i arbetet, inbegripet ramdirektiv

¹⁷¹ SOU 2010:63, s. 107.

¹⁷² *Ibid.*

89/391/EEG, direktiv 2003/88/EG om arbetstidens förläggning, direktiv 94/33/EEG om skydd av minderåriga i arbetslivet och direktiv 92/85/EEG som rör skydd vid moderskap.

Fråga är om eller i vilken utsträckning avvikelser från minimireglerna, är av relevans för bedömningen av *särskilt svåra arbetsförhållanden*. Definitionen i sanktionsdirektivet uttrycker att arbetsförhållandena i dessa avseenden ska bedömas i relation till de förhållanden som gäller för de lagligen anställda arbetstagarna. Direktivet uttrycker att det ska röra sig om "en påfallande skillnad". Det skulle kunna innebära att den nivå som tillämpas för de lagligen anställda arbetstagarna påverkar hur svåra arbetsförhållanden i praktiken som måste gälla för de olagligen anställda. Det vill säga, om en relativt hög standard tillämpas för de lagligen anställda så kan särskilt svåra arbetsförhållanden föreligga om de olagligen anställda arbetar under förhållanden som betydligt skiljer sig på så sätt att de närmar sig miniminivån, ligger på den eller strax under. Om de förhållanden som gäller för de lagligen anställda ligger på, eller strax under, miniminivån så krävs att i praktiken betydligt mer hälsofarliga och annars undermåliga förhållanden ska gälla för de olagligen anställda arbetstagarna. Vid en sådan tolkning av direktivet är det alltså arbetsgivarens åtskillnad mellan olika arbetstagare som är det otillåtna elementet, inte de faktiska arbetsförhållanden som arbetstagarna underkastas.

3.4.2. Den mänskliga värdigheten

Den sista faktorn som enligt formuleringen i direktivet är av betydelse i fråga om huruvida särskilt svåra arbetsförhållanden föreligger är att arbetsförhållandena kränker den mänskliga värdigheten. Den mänskliga värdigheten som juridiskt begrepp förklaras av generaladvokat Stix-Hackl i förslag till avgörande i mål C-36/02.¹⁷³ Fråga i målet var huruvida ett förbud mot elektroniska spel med visst våldsamt innehåll i nationell rätt kunde förbjudas bl.a. av respekt för den mänskliga värdigheten. Generaladvokaten inleder redogörelsen med att konstatera att "den mänskliga värdigheten" är bland de svåraste av begrepp att definiera juridiskt. Den mänskliga värdigheten förklaras inledningsvis som en rätt till värdighet och respekt som ska

¹⁷³ Förslag till avgörande av generaladvokat Stix-Hackl föredraget den 18 mars 2004 i mål C-36/02, I-9630 ff.

tillkomma varje människa just på den meriten att hen är en människa.¹⁷⁴ Idén om den mänskliga värdigheten bygger på olika religiösa, filosofiska och ideologiska motiv och är grunden till de enskilda mänskliga rättigheterna, där var och en är rättfärdigad med argumentet att rättigheten är nödvändig för att upprätthålla respekten för den mänskliga värdigheten.¹⁷⁵ De rättigheter som tillkommer var och en på grund av en grundläggande rätt till den egna mänskliga värdigheten tillfaller den enskilda individen (och inte staten eller kollektivet) och kan inte överlåtas.¹⁷⁶ Slutligen är den mänskliga värdigheten den samma för alla människor - ingen har mer eller mindre mänsklig värdighet att respektera, och ingenting kan påverka huruvida någons mänskliga värdighet förtjänar mer eller mindre respekt.¹⁷⁷

För unionsrättens del så kan inledningsvis sägas att begreppet "mänsklig värdighet" inte förekommer på något ställe i primärrätten. Däremot hänvisas den till i en del sekundärrättsliga rättskällor, t.ex. i skäl 33 i direktiv 2011/36/EU samt i artikel 12 i direktiv 89/552/EEG. I ett avgörande i EU-domstolen har frågan om huruvida patentering av levande mänsklig materia som isolerats från människo-kroppen är förenligt med den mänskliga värdigheten.¹⁷⁸ Fråga var om ogiltigförklaring av direktiv 98/44/EG av den 6 juli 1998 om rättsligt skydd för biotekniska uppfinningar. Domstolen godtog visserligen inte sökandens invändning, men fastslog att principen om den mänskliga värdigheten i vart fall utgör en del av gemenskapsrättens allmänna rättsprinciper och detta är ett kriterium och ett villkor för gemenskapsrättens rättsakters lagenlighet.

I fråga om den mänskliga värdigheten i egenskap av rättsregel konstaterar generaladvokaten att Europadomstolen i sin rättspraxis fastställt att människans värdighet och frihet utgör grunden för, och är ett genomgående motiv i EKMR.¹⁷⁹ Begreppet är emellertid generiskt till

¹⁷⁴ Förslag till avgörande av generaladvokat Stix-Hackl föredraget den 18 mars 2004 i mål c-36/02, I-9630, p. 75.

¹⁷⁵ Ibid. I-9631 p, 76, 78 och 81.

¹⁷⁶ Ibid. I-9631, p 77.

¹⁷⁷ Förslag till avgörande av generaladvokat Stix.Hackl föredraget den 18 mars 2004 i mål c-36/02, I-9631, p 80.

¹⁷⁸ C-377/98

¹⁷⁹ Förslag till avgörande av generaladvokat Stix.Hackl föredraget den 18 mars 2004 i mål c-36/02, I-9631, p 82.

sin karaktär på så sätt att det inte låter sig underkastas en enkel juridisk definition. Den mänskliga värdigheten kodifieras genom utformandet de specifika mänskliga rättigheter som anses nödvändiga för att respekten för den mänskliga värdigheten ska upprätthållas. Samtidigt utgör den mänskliga värdigheten ett tolkningskriterium då en domstol vid varje enskilt ärende ska bedöma frågan om en mänsklig rättighet har respekterats på ett tillfredställande sätt eller blivit kränkt.¹⁸⁰ På så sätt blir slutsatsen att den mänskliga värdigheten täcker de områden som specifikt pekats ut som universella mänskliga rättigheter och dess praktiska innebörd motsvarar hur dessa rättigheter kodifieras i rättstillämpningen.¹⁸¹

I fråga om tolkningen av direktivet kan samma fråga som ställs angående betydelsen av EU:s minimiregler kan ställas i fråga om huruvida arbetsförhållandena, eller skillnaden i arbetsförhållanden, kränker den mänskliga värdigheten. Som konstaterats ovan så torde den mänskliga värdigheten snarast förstås som den grundläggande princip som hela idén om mänskliga rättigheter vilar på. De enskilda mänskliga rättigheterna kan därmed sägas utgöra en kodifiering av den mänskliga värdigheten. Följande tolkningar är möjliga.

1. Då rätten till att inte bli diskriminerad är en mänsklig rättighet skulle alla former av sämre arbetsvillkor än lagligen anställda arbetstagare kunna ses som en kränkning av den mänskliga värdigheten, givet att de olagligen anställda arbetstagarnas status kan anses utgöra grund för diskriminering. Dock skulle också den omvända frågan kunna ställas: Är de olagligen anställda arbetstagarnas status som "illegala" ett godtagbart skäl för arbetsgivaren att behandla dem annorlunda?
2. En väsentlig skillnad i arbetsförhållanden mellan lagligen och olagligen anställda som medför arbetsförhållanden som innebär en kränkning av vilken mänsklig rättighet som helst för de olagligen anställda innebär att särskilt svåra arbetsförhållanden i direktivets mening föreligger.

¹⁸⁰ Ibid. I-9631, p 85.

¹⁸¹ Jfr. Förslag till avgörande av generaladvokat Stix.Hackl föredraget den 18 mars 2004 i mål c-36/02, I-9631, p 85-86.

3.5. Ockermässiga anställningsvillkor

Detta avsnitt kommer att gå igenom det fåtal befintliga avgöranden från svenska domstolar där fråga varit om huruvida anställningsavtal har varit utformade på ett sådant sätt, och överenskommit under sådana förhållanden att det varit fråga om ocker.

Som diskuteras i uppsatsens första kapitel så har människoexploatering *genom* utnyttjande av annans beroendeställning, skyddslöshet eller svåra situation *i* arbete under uppenbart orimliga villkor egenskaper gemensamma med ocker, som kriminaliseras genom 9 kap 5 § BrB. För att det ska vara fråga om en ockersituation så krävs att gärningspersonen utnyttjar offret genom avtal eller annan rättshandling.¹⁸² Till skillnad från fall av utpressning och bedrägeri, då gärningspersonen framkallar en utsatthet hos brottsoffret, så är situationen vid ocker den att gärningspersonen skaffar sig en vinst på bekostnad av brottsoffret genom att utnyttja en redan befintlig svaghet.¹⁸³ Rättshandlingens effekter ska vara sådana att brottsoffret alls inte har någon, eller en synnerligen begränsad, fördel av den. När det är fråga om att bägge avtalsparter ska prestera något krävs att det föreligger ett uppenbart missförhållande mellan parternas prestationer. Det är, så att säga, inte brottsligt att göra en bra affär.

Som bekant så har människoexploatering kriminaliserats på så sätt som görs i 4 kap 1 b § BrB just av den anledningen att lagstiftaren inte ansett att ocker utgör ett tillräckligt skydd mot den typ av utnyttjanden som som är i centrum för den här uppsatsen. Det har dock vid ett antal tillfällen väckts åtal för ocker i situationer där personers arbetskraft har utnyttjats, där domstolen haft att bedöma den skevhet i fråga om parternas prestationer som avtalet om anställning eller arbete inneburit. Det ska dock noteras att i samtliga av dessa fall är det fråga om underrättspraxis, varför inte allt för stora växlar ska dras på domstolarnas bedömningar.

Vid ett tillfälle har det prövats i hovrätten om ocker förelegat vid utnyttjande av annans

¹⁸² Luleå tingsrätt, mål nr B 2638-17; se t.ex. Jareborg (2015) s. 269.

¹⁸³ Jfr Luleå tingsrätt, mål nr B 2638-17.

arbetskraft.¹⁸⁴ Det var dock fråga om utnyttjande av arbetskraft för tiggeri, varför detta avgörande är av begränsat intresse för uppsatsen.

3.5.1. Däckfabriken i Malå

I Skellefteå tingsrätts avgörande i det mål som i den här uppsatsen döpts till “Däckfabriken i Malå” hade tingsrätten att ta ställning till dels vad som överenskommits i anställningsavtalen, dels den tid de målsägande faktiskt arbetat samt den lön de erhållit.

I fråga om fullbordandet av ockerbrottet konstaterar tingsrätten att det avgörande är att gärningspersonen berett sig en förmån, dock inte att vinningen är säkrad. Som tingsrätten formulerar det så är vinningsrekvisitet uppfyllt när förmånen är betingad, alltså då avtal ingåtts som innebär att kontrahenten accepterat att prestera någonting som uppenbarligen innebär en avsevärd överprestation för denne i förhållande till vederlaget. Prestationen behöver därmed inte ha infrias.

Tingsrätten konstaterar dock att den, för att svara på frågan om de tilltalade berett sig en sådan förmån, har att ta ställning, inte bara till innehållet i anställningsavtalen, utan även till den tid som faktiskt arbetats och den lön som de målsägande erhållit.

Den första överenskommelsen angående anställningarna i Sverige bestod i muntliga löften innehöll inga detaljer angående anställningsvillkoren. De skriftliga anställningsavtalen som upprättats i Sverige innebar tillsvidare-anställningar på 44% med en lön för heltidsarbete på 21 738 kr i månaden. Dessa uppgifter stämde därmed inte överens med de anställningserbjudanden som ingivits till migrationsverket för att de anställda skulle beviljas arbetstillstånd. Enligt dessa erbjudanden gällde tjänsterna 100 % sysselsättning mot en bruttolön om mellan 21 och 22 tkr.

¹⁸⁴ Hovrätten för västra Sveriges dom i mål nr. B 3940-14.

Utredningen i målet visar dock att de anställda, för det första, under anställningens första månader, arbetat för snart sagt ingen lön över huvud taget. Lön betalades senare ut till målsägandena, men på arbetsgivarnas uppmaning gjorde dessa stora kontantuttag som betalades tillbaka till dessa. För det andra är det visat att målsägandena arbetade betydligt mer än heltid, ungefär mellan 06.30-07.00 på morgonen till 22.00-23.00 på kvällen och ibland ända till midnatt, samt även på helger.

Sammantaget konstaterar tingsrätten att en av de målsägande i genomsnitt fått behålla 8000 kr i månaden och de två andra ca 3000 kr i månaden. Målsägandena förmåddes att acceptera både de övermäktiga arbetstiderna och att återbetala stora delar av de löner som betalats in genom att arbetsgivaren hotade med att se till att de förlorade sina arbetstillstånd om de inte samarbetade.

3.5.2. Restaurangen i Arjeplog

Vid tiden för avgörandet i "Restaurangen i Arjeplog" hade 4 kap 1 b § BrB trätt ikraft. Åtalet avsåg emellertid en tidsperiod före ikraftträdandet, varför människoexploatering inte var aktuellt. Inledningsvis, vid prövningen av huruvida avtalsvillkoren var skeva på ett ockermässigt sätt redogör domstolen för vilka parametrar som ska tas hänsyn till vid bedömningen av ett anställningsavtal. Dessa är för den arbetspresterande partens del dels den mängd tid som skulle läggas på arbetet, vad som skulle presteras samt vilken kvalitet prestationen skulle hålla. För arbetsgivarens del är det den avtalade motprestationen som ska bedömas. Domstolen motiverar sin utgångspunkt med att konstatera att dessa är de basala beståndsdelarna i ett anställningsförhållande.

Tingsrättens bedömning i fråga om missförhållanden mellan avtalsprestationerna.

Tingsrätten tar som utgångspunkt i bedömningen de villkor som vanligtvis skulle gälla i restaurangverksamheten enligt vittnesuppgifter från en ombudsman från Hotell- och restaurangfacket. Enligt kollektivavtal skulle ett legalt arbete på restaurang generera en lön på

minst ca 125 kr per timme (ca 100 kr per timme efter skatt) samt att övertidsersättning, det vill säga ett lönepåslag då arbetstiden överstiger 40 timmar per vecka.

Tingsrätten anser dock att det förhållandet att målsägandena arbetat svart och att lönebildningen på den illegala arbetsmarknaden ser annorlunda ut, samt att även löner på den legala arbetsmarknaden kan avvika nedåt från vad som är kollektivavtalsenligt. Avvikelsen nedåt i sig ansågs inte innebära att ett missförhållande förelåg. Tingsrätten erinrar i detta resonemang även om att målsägandenas anställningar “mer eller mindre [kan] beskrivas som praktikplatser”.¹⁸⁵

Tingsrätten kommer i sin bedömning till slutsatsen att en lön på 66 kr per timme inte kan anses utgöra en uppenbar underprestation från arbetsgivarens sida i förhållande till målsägandenas prestation. Tingsrätten anser däremot att en lön motsvarande 33 kr per timme är en otillbörligt låg motprestation som möjligtvis står i uppenbart missförhållande till motprestationen.

För att ocker ska föreligga måste dock den tilltalade ha ingått avtalet i syfte att bereda sig en ekonomisk fördel på motpartens bekostnad. Eftersom de målsägande haft att välja på två olika löner, där den ena inte stod i uppenbart missförhållande till motprestationen så anser tingsrätten inte att arbetsgivaren haft för avsikt att dra fördel heller av det avtal som där ersättningen uppenbarligen var för låg.¹⁸⁶

¹⁸⁵ Luleå tingsrätt mål nr B 2638-17

¹⁸⁶ Ibid.

4. Analys och diskussion

4.1. Vilken grad av utsatthet krävs för att kunna utsättas för människoexploatering

4.1.1. Beroendeställning

I analysen av innebörden av exponeringsrekvisitet beroendeställning kommer jag att använda mig att följande terminologi.

Den beroendeställda – Benämning på den person som befinner sig i beroendeställning.

Beroendefaktorn – Det förhållande av betydelse för den beroendeställda som beroendeställningen vilar på.

Garanten – Benämning på den person som kontrollerar beroendefaktorn.

I fråga om innebörden av rekvisitet beroendeställning kommer analysen att inledas med följande. En trovärdig grundläggande tolkning av betydelsen av begreppet beroendeställning är att det ska vara fråga om följande.

- 1) En omständighet som är av väsentlig betydelse för en person
- 2) Att kontrollen över den omständigheten ligger i någon annans makt.

Detta kan exempelvis utläsas ur NJA 2015 s. 536, där detta uttrycks nästan som ett cirkelresonemang: (...) *beroendeförhållande för att den ena personen kontrollerar något som den andra personen är beroende av.*

Vidare tycker jag mig identifiera tre typer av beroendeställning: Rättslig eller social, ekonomisk och subjektiv beroendeställning.

Social beroendeställning

Den typ av beroendeställning som identifieras social är hänförlig till omständigheten att en person är främmande i ett sammanhang i de avseendena att personen saknar kontakter, inte kan göra sig förstådd på grund av språkförbistringar. Även den beroendeställning som konstateras i NJA 2013:1130 skulle kunna förstås som hänförlig till denna kategori i det avseendet att den funktionsnedsatta kvinnan var beroende av sin syster för att kunna sköta sina affärer. I detta fall kan dock ett par kommentarer fällas. För det första, kvinnans funktionsnedsättning som grund för hennes utsatthet liknar snarare beskrivningen av exponeringsrekvisitet skyddslöshet. Skyddslöshet är dock inte ett rekvisit för brottet ocker som det var fråga om i avgörandet i fråga. Det skulle därmed kunna resoneras kring att skyddslösheten hos den funktionsnedsatta kvinnan i sin tur försatte henne i beroendeställning till systemen. Vidare framgår det inte i målet exakt vad som avsågs med att systemen sörjde för den funktionsnedsatta kvinnans personliga förhållanden, vilket också lades till grund för beroendeställningen. Därmed skulle beroendeförhållandet också kunna vara hänförligt till kategorin subjektiva beroendeförhållanden, om det i detta avseende var fråga om att systemen även sörjde för intimare vård så som påklädning, toalettbesök och även var ett betydelsefullt sällskap. Detta framgår dock, som sagt, inte i målet.

Ekonomisk beroendeställning

Ekonomisk beroendeställning tycks förekomma i två situationer. För det första där beroendet beror av att garanten kontrollerar den beroendeställdas försörjning och för det andra där det är fråga om ett gäldenär-borgenärsförhållande. I det första fallet ligger anställningsförhållandet nära till hands. Anställningsförhållandet som grund för beroendeställning exemplifieras frekvent både i praxis och doktrin.

Frågan om anställningsförhållandets, som sådant, betydelse för huruvida en beroendeställning uppkommer torde vara tämligen relevant för tillämpningen av 4 kap 1 b § vid människoexploatering för tvångsarbete eller arbete under uppenbart orimliga villkor. Anledningen till detta är att det vid människoexploatering för tvångsarbete eller arbete under

uppenbart orimliga villkor alltid torde föreligga ett anställningsförhållande. Det är möjligt, eller till och med troligt att det vid flera fall inte kommer att finnas en legal anställning, till exempel på grund av att den arbetspresterande inte har ett arbetstillstånd, men den som utsätts för brottet torde inte bedömas vara mindre beroende av den som köper arbetet än någon som har ett legalt anställningsförhållande.

Snarare borde det i den situationen anses som att den arbetspresterande är desto mer beroende av arbetsköparen. Detta är jämförbart med hur doktrinen ser på förhållandet mellan tredjelandsmedborgare som arbetar utan arbetstillstånd och den som köper deras arbete. Det finns en samstämmig uppfattning om att dessa arbetare befinner sig i en särskilt prekär sits i fråga om beroende av arbetsgivarens välvilja. Denna uppfattning borde också kunna förstås genom den försvårande omständigheten som kommer till uttryck i 20 kap 5 § UtIL.

Vidare är det en vedertagen uppfattning att det finns en inneboende maktobalans mellan arbetsgivare och anställd som beror på arbetsgivarens kontroll över arbetstagarens försörjningssituation. Detta borde kunna tas som argument för att anställningsförhållandet verkligen är ett ekonomiskt beroendeförhållande. Detta beroendeförhållande skulle kunna relateras till ordspråket "Hellre en fågel i handen än tio i skogen". Alltså den som har fått in en fot eller har en anställning månar om denna på ett sätt som ger arbetsgivaren ett maktövertag. I rent objektiva termer torde beroendeställning i förhållande till en arbetsgivare i detta avseende naturligt sett variera med avseende på i vilken utsträckning *just den* anställningen är avgörande för den anställdes försörjning. Denna omständighet beror delvis på sådant som enligt rekvisitet trångmål inte är en relevant faktor, det vill säga, de allmänna omständigheterna på arbetsmarknaden, delvis på sådant som är hänförligt till arbetstagaren själv i fråga om huruvida personen har attraktiv arbetskraft att sälja på arbetsmarknaden. I flera av fallen som undersökts i rättsutredningen har beroendeförhållande delvist motiverats med målsägandenas oförmåga till annan försörjning. Här torde ekonomiskt beroendeförhållande angränsa eller överlappa sådana omständigheter som är av betydelse för rekvisiten *utsatt belägenhet* och *svåra situation*.

En ekonomisk beroendeställning kan också uppkomma på grund av ett skuldförhållande. Tolkningen av vad som krävs för att ett skuldförhållande ska medföra en beroendeställning i Restaurangen i Arjeplog var att det fordras, för det första att skulden är ställd till den tilltalade och för det andra att skulden avser tillräckligt stora belopp. Vad som däremot inte framgår i detta avseende är hur en bedömning ska göras i fråga om hur stor skulden måste vara för att en beroendeställning ska inträda.

Subjektiv beroendeställning

I Hovrätten i Västra Sveriges avgörande i mål nr. B 3265-11, det mål som handlade om en tonårsflickas beroendeförhållande till sin fotbollstränare, anförde hovrätten en uppfattning att utgångspunkt ska tas i *målsägandens uppfattning av situationen*. Min uppfattning av uttalandet är att det är generellt menat och inte särskilt för situationen i målet i fråga.

En fråga som inte besvaras på ett tydligt sätt i fråga om beroendeställning är vad som kan uppgå till ett beroende. I de två tidigare kategorierna är beroendeställningen förankrad i sådana omständigheter som på ett objektivt, eller låt oss säga *materiellt* plan, är nödvändiga för att individen ska klara sig i samhället. I förevarande kategori är det fråga om vad som är betydelsefullt eller nödvändigt ur den beroendeställdas subjektiva perspektiv. I dessa avseenden tycks det inte heller vara tydligt uttalat vilket allvar som beroendefaktorn innebär för den beroendeställda, varken så som den beroendeställda upplever det eller hur väl upplevelsen stämmer överens med en objektiv bedömning av beroendefaktorns betydelse.

Till denna kategori kan anföras sådana vidskepliga eller religiösa föreställningar som läggs till grund i de beroendeförhållanden som fastställs i de fall där kvinnor underkastats en viss religiös ritual som syftat till att sätta henne i en viss förbindelse med en annan person. I dessa fall var det tydligt fråga om en allvarlig rädsla för ett övernaturligt straff men som objektivt sett måste bedömas som fullkomligt harmlös förutom i det fall där en verklig person kunde antas förverkliga de olyckor som den beroendeställda trodde att högre makter skulle nedbringa över henne och hennes anhöriga.

I fråga om fallet med fotbollstränaren får det förstås som att *dels* verksamheten i fotbollslaget, *dels* den den tilltalades roll som en vuxen som den målsägande kunde både se upp till och anförtro sig åt utgjort de omständigheter som försatt målsäganden i en beroendeställning i förhållande till den tilltalade. Angående det första förhållandet (fotbollen) så får det anses som en objektivt sett svagt beroende sett till hur avgörande det var för den tilltalades väsentligheter i tillvaron. Här kan det förstås anses att målsägandens unga ålder är, så att säga, till beroendets fördel. Alltså ett fritidsintresse torde förstås som en större väsentlighet i tillvaron för en tonåring än för en vuxen (det skulle nog inte kunna påstås att en roll som keramikursledare för vuxna skulle kunna ligga till grund för en beroendeställning). Vidare torde det vara vedertaget att unga personer är i ett sorts inneboende beroendeställning till vuxenvärlden i allmänhet och till vuxna individer i sin direkta närhet i synnerhet.

I fråga om åldersskillnad mellan målsägande och tilltalad samt förhållandet att målsäganden är att anse som en ung person kan jämförelse göras med bedömningen i NJA 2015 nr. 536 där den tilltalade friades. I det fallet var målsäganden 19 år och den tilltalade 38 år medans i det fällande fallet var deras åldrar 15 respektive 45 år. I fallet med fotbollstränaren konstaterades visserligen att den tilltalade hade fyllt en funktion som fadersfigur för målsäganden.

Ytterligare menar domstolen i *Däckfabriken i Malå* att anställningsförhållandet visserligen inte i försörjningsperspektiv ska anses innebära att en beroendeställning uppkommer, men att anställningsförhållandet kan skapa en beroendeställning av psykologisk karaktär. Det är dock inte klart vad tingsrätten menar i detta avseende. Är det fråga om en uppfattning baserad på "bättre en fågel i handen än tio i skogen", eller är det en socioekonomiskt betingad respekt eller underdånighet i förhållande till arbetsgivaren som avses?

Slutligen kan nämnas det beroendeförhållande som anses kunna uppkomma mellan äkta makar. Här är det inte heller tydligt huruvida beroendeförhållandet har att göra med ekonomiska faktorer hänförliga till att familjen, och kanske framförallt en partner i ett äktenskap ofta är en persons 'andra hälft' även på det ekonomiska planet, om det har att göra med en kvinnas historiska beroende till sin man eller om detta beroendeförhållande snarare ska förstås som varande av subjektiv karaktär. Möjligt är att det är fråga om en kombination.

Vad som är oklart, och som är av avgörande betydelse för människoexploatering för arbete under uppenbart orimliga villkor, är om en subjektiv uppfattning hos en fattig person om ett beroende i ekonomiskt hänseende till en arbetsgivare kan anses kunna skapa ett beroendeförhållande. Detta skulle innebära ett skydd för brottsoffret från att kunna lämna ett giltigt samtycke till att arbeta under uppenbart orimliga villkor oavsett resultatet av en objektiv bedömning av beroendet.

4.1.2. Svår situation

I fråga om innebörden av en svår situation finner jag att en uppdelning torde kunna göras på ett liknande sätt som i fråga om beroendeställning.

Svår social situation

I förarbetena till människohandelsbrottet anges omständigheten flyktigskap som exempel på att någon befinner sig i en utsatt belägenhet. Detta skulle kunna förstås som en svår situation i socialt hänseende eftersom situationen, likt den som anförs i fråga om beroendeställning, innebär att en person placeras i en miljö där hen troligtvis har svårt att knyta kontakter och i övrigt hitta rätt i samhället på grund av främlingskap och språkförbistringar.

Svår ekonomisk situation

I förarbetena till människohandelsbrottet anges omständigheten att någon lever under ekonomiskt svåra omständigheter som ett exempel på att någon befinner sig i en utsatt belägenhet. Detsamma torde gälla för rekvisitet *svår situation*. Vad som framkommer i övrigt i fråga om utsatt belägenhet och även i fråga om trångmål är dock att en generell brist på en viss materiell resurs, för enkelheten skull kan vi säga rätt och slätt 'försörjning' inte är tillräckligt för att rekvisiten ska vara uppfyllda. Här syftar jag på dels uttalanden om att endast omständigheten att en person kommer från ett land med betydligt lägre materiell standard än Sverige (och själv har ekonomi därefter) inte innebär att rekvisitet utsatt

belägenhet uppfylls, dels på den omständigheten att trångmål inte ansens föreligga när en person är i behov av något som det råder en generell brist på.

Det bringar viss oklarhet i bilden av hur utsatthet i förhållande till hemlandets förhållanden ska bedömas att en hovrätt ansett att det faktum att en man försörjt sig som tiggare i Bulgarien inneburit att han befunnit sig i en utsatt belägenhet, medan en annan hovrätt fann att en kvinna som försörjt sig som prostituerad i Rumänien inte på grund av detta gjorde det.

Till skillnad från fallet vid beroendeställning är det troligt att ett skuldförhållande, även till någon annan än gärningspersonen, skulle kunna innebära att den utsatta befinner sig i en svår ekonomisk situation som kan utnyttjas på ett otillbörligt sätt. Detta antagande kan göras mot bakgrund, bland annat av bedömningen av Göta hovrätt att en kvinna som befann sig under påtryckningar från familjen att skaffa pengar ansågs befinna sig i en utsatt belägenhet. Även Luleå tingsrätts uttalande i Resturangen i Arjeplog i fråga om att skulder medför en 'trängre sits' talar för detta.

Subjektivt svår situation

Mot bakgrund av att tingsrätten i Arjeplogsmålet för ett resonemang kring att oförstånd, snarare än trångmål, utnyttjas när någon förmås till en i prestationshänseende ockermässig rättshandling trots att andra alternativ är tillgängliga går att överföra till människoexploateringsbrottets *svåra situation*. Det är uttalat i förarbetena att meningen med det nya rekvisitet är att det ska tillåta att brottsoffrets alternativ inte är allvarligt begränsade.

Det är inte helt uppenbart om den situation som åsyftas är en situation där oförståndet består i att inte förstå att det finns bättre alternativ tillgängliga, att visserligen förstå att andra alternativ är tillgängliga men inte förstå att det aktuella alternativet är sämre eller att förstå eller i vart fall borde förstå att det finns andra alternativ som är bättre men acceptera det sämre alternativet *ändå*. Det sista torde dock med viss trolighet kunna uteslutas, om inte annat mot bakgrund av vad som kan uppfattas som en tröghet hos domstolarna i sådana

avseenden som kan tyckas prägla rättsutvecklingen i praxis i fråga om del samtycke, dels kontrollrekvisitet.

4.2. Vad är arbete under uppenbart orimliga villkor?

I Restaurangen i Arjeplog konstaterar domstolen att en lön på 66 kr per timme inte står i uppenbart missförhållande till den avtalade arbetsprestationen medan en lön på 33 kr per timme *möjligtvis* gjorde det. Domstolen anser det utrett att målsägandena hade att välja på en skattad lön motsvarande 8000 kr (kost och logi samt 2000 kr i handen) eller en svart lön motsvarande 16 000 kr (kost och logi samt 10 000 kr i handen). Eftersom målsägande hade att välja på den högre lönen, som inte stod i uppenbart missförhållande till arbetsprestationen och därmed inte var ockermässig, har de inte blivit utsatta för ocker i det avseendet. De tilltalade betalade ut samma summa, fråga var bara till vem – direkt till de målsägande eller till det offentliga. Därmed faller även det vinstrekvisit som gäller för ocker. Vad domstolen däremot inte berör är huruvida vissa andra förluster påverkar de målsägandes situation.

Det tycks vara fallet att de målsägande har att välja på en lön som *möjligtvis* står i uppenbart missförhållande till arbetsprestationen eller att arbeta svart och därmed göra sig skyldiga till ett brott.

Fördelen de gör genom att välja den lägre lönen, som är så låg att den i detta avseende *möjligtvis* är ockermässig är att de inte gör sig skyldiga till skattebrott samt att de åtminstone formellt borde kunna räkna med att få del av de förmåner som arbetsgivaravgifterna syftar till att erbjuda arbetstagarkollektivet som helhet – även om detta i realiteten inte borde vara fallet eftersom målsägandena var illegal arbetskraft i det avseendet att de var tredjelandsmedborgare utan arbetstillstånd. Genom att arbeta vitt är de, även om de inte har arbetstillstånd, i en bättre position i förhållande till det offentliga, därmed balanseras makt- och beroendeförhållandet mellan de målsägande och arbetsgivaren i någon mån ut till de målsägandes fördel. Som sagt fann tingsrätten att något beroendeförhållande inte förelät, i vart fall vid tillkomsten av anställningsavtalen. Vidare så konstaterade domstolen att arbetsgivaren aldrig framfört några hot i fråga om att använda de målsägandes papperslösa

tillstånd emot dem om de skulle vägra samarbeta. Med tillämpning av den “hellre en fågel i handen”-doktrin som jag tycker mig kunna ana i fråga om anställningens beroendeskapande samt att det måste förstås som svårare att få arbete som papperslös, borde någon form av maktobalans ha förelegat mellan arbetsgivaren och målsägandena. Genom att välja den högre lönen, som inte är ockermässig räknat på spenderbart belopp som målsägandena får i handen, frångår sig de målsägande en del av sin autonomi i förhållande till arbetsgivaren och förlorar de sociala förmåner som de, åtminstone rent formellt, ska ha utav att arbeta vitt.

Tingsrätten konstaterar att målsägandena, på grund av sin avsaknad av all anknytning till Sverige, inte hade mycket annat att göra än att spendera sin tid på restaurangen på det sätt som försvaret beskrivit, att gränsen mellan arbete och fritid var flytande. Mot bakgrund av denna sociala situation verkar domstolen tycka att det är ett naturligt tillstånd att de målsägande skulle vara tillgängliga för arbetsgivaren “under dygnets vakna timmar”. Som konstaterats i avsnitt 3.2.5. *Arbetsstagarens tillgänglighet* så är detta arbetsförhållande oförenligt med presumptionsregeln om veckovila enligt arbetstidslagens 14 § samt oförenligt med reglerna om jouruttag dess 6 §. Vidare problematiserar domstolen inte denna omständighet i fråga om förhållandet mellan arbetsprestationen och ersättningen. Domstolen verkar helt bortse ifrån att beredskap eller jour enligt arbetsrätten ska förstås som en arbetsprestation, eftersom den vid bedömningen av målsägandenas arbetade tid endast utgår från de timmar som den anser att det funnits, möjligtvis rimligen kan ha funnits, arbetsuppgifter att utföra på restaurangen. Arbetsrättsligt räknas visserligen beredskap inte in i den arbetade tiden för andra ändamål än att avgränsa den rätt till veckovila som alla arbetstagare har. Ersättning för jour- och beredskapstjänst regleras, precis som lönen, inte i lag utan i kollektivavtal. Jour och beredskap förekommer vidare framförallt i särskilda branscher. Restaurangbranschen är inte en av dem, varför jour- och beredskapsersättning inte regleras i deras kollektivavtal.¹⁸⁷ Det får däremot bedömas som osannolikt att det i något kollektivavtal där jour- och beredskapstjänst är aktuellt, skulle avtalas att ingen ersättning skulle utgå. Med tanke på de begränsningar för jour- och beredskapsuttag som finns i arbetstidslagen torde det heller inte anses vara ett rimligt avtalsvillkor att vara under beredskap dygnets alla vakna timmar utan ersättning.

¹⁸⁷ Johansson, Stefan, Telefonsamtal med före detta skyddsombud, Hotell- och restaurangfacket, avdelning syd.

I och med att frågan inte diskuteras så diskuteras heller inte om det var fråga om jour eller beredskapstjänst. Domstolen konstaterar att avtalen inneburit att målsägandena skulle hålla sig tillgängliga för arbetsgivaren under dygnets vakna timmar, samt att de faktiskt spenderade i princip all sin tid på restaurangen, som i målet beskrivits av ett vittne som fungerande som “ett Big brother-hus”, eftersom de saknade all förankring på orten.

I fråga om *Däckfabriken i Malå* tycks det inte ha varit någon fråga om att arbetsförhållandena och arbetsvillkoren i övrigt befanns vara uppenbart orimliga. Till skillnad från situationen i Arjeplog lades också de målsägandes uppgifter till grund för utredningen då det fanns gott om vittnen. Det sist nämnda är dock egentligen överflödigt för uppsatsens frågeställning. Vidare kan det konstateras att då det uttalades hot emot målsägandena av sådan art som avses med definitionen för tvångsarbete så är det sannolikt att den situationen hade bedömts som människoexploatering genom tvångsarbete om lagen varit ikraft vid tiden för åtalet.

I fråga om den svenska arbetsrättens betydelse för vad som är uppenbart orimliga villkor torde inledningsvis kunna konstateras att anställningsskydd samt arbetstagarens biförpliktelser inte är relevanta för frågan. Dessa bestämmelser sätter press på arbetstagaren i fråga om att behålla sin anställning, vilket är av större relevans för frågan om tvångsarbete.

Som berörts i fråga om Arjeplogmålet så kan det bli av relevans för tolkningen vad som över huvud taget regleras i kollektivavtal. Är en fråga inte reglerad på grund av att den normalt inte är relevant för en viss bransch, finns en risk att den faller mellan stolarna. Även om ingen minimilön finns i Sverige så tyder rättsutredningen på att det finns en praxis för hur frågor om lönenivåer löses när sådant inte finns i ett personligt anställningsavtal eller kollektivavtal. Detta borde fungera lika bra i fråga om vad som är en rimlig lön för ett visst arbete.

En fråga som dock inte har diskuterats arbetsrättsligt, men som jag likväl tänker nämna i analysen är att det i Arjeplog konstaterades att arbetstagarnas arbete var av så dålig kvalitet att det inte var värt mer ersättning än en praktikantlön. Detta kan sättas i relation till att domstolen dessutom konstaterade att arbetet som målsägandena var satta att utföra var så

pass okvalificerade att inte ens gymnasieutbildning krävdes för att utföra dem. Domstolen tar bägge dessa omständigheter till argument för varför målsägandenas arbetskraft i förhållande till uppgifterna skulle värderas lägre än normalt. Detta förhållande framstår som en smula paradoxalt om inte de målsägande över huvud taget var särdeles inkompetenta och tröga individer.

Enligt min uppfattning skulle detta kunna bli problematiskt om ett sådant sätt att resonera fick fotfäste i liknande situationer. I inledningen till uppsatsen diskuteras den situation som drabbar den som varken har konkurrenskraftig arbetskraft att sälja eller istället för detta får sin försörjning i någon grundläggande mån skyddad av ett välfärdsystem. Om det skulle vara acceptabelt att anställa dessa personer med en lägre lön på grund av domstolen anser att de objektivt sett är sämre arbetare, eller om det i vart fall inte skulle förstås som uppenbart orimligt att betala dem en lägre lön skulle en riskfylld situation kunna uppstå. Vilken skulle situationen bli om arbetsgivare hellre köper billig arbetskraft än kompetent arbetskraft och därmed hellre köper "praktikantdugligt" arbete och gjorde det med rättens goda minne?

Människoexploateringsbrottet skiljer sig, som konstaterats i uppsatsen, från människohandel i huvudsak genom att det är möjligt att offret själv sökt sig till situationen och låtit sig bli exploaterad. Detta förklaras i förarbetena med att dessa personer inte förstår sitt eget människovärde. Minns också inledningskapitlets diskussion om den täta och odelbara förbindelsen mellan människan och människans arbete. Det torde kunna accepteras att då arbetet kan köpas billigare, eller när vissa människor kan köpas billigare, så kommer det ha en effekt, åtminstone på uppfattningen av människors, eller dessa människors värde.

4.3. Hur förhåller sig 4 kap 1 b § BrB till "det moderna slaveriet"?

Ovan påminns läsaren om människoexploateringsbrottets speciella karaktär i fråga om att det skulle kunna påstås att brottsoffret åtminstone delvis begår gärningar motsvarande

människohandel mot sig själv. Som konstaterats i kapitel 2 finns det en uppfattning om att det är irrelevant i fråga om exponeringsrekvisitet trångmål huruvida en person själv har försatt sig i den trängda situationen eller inte. I *Restaurangen i Arjeplog* uppstod däremot ett hinder i fråga om ett verkligt trångmål, eller åtminstone ett trångmål som hade utnyttjats (alternativt ens kunde utnyttjas) då målsägandena på ett eller annat sätt ändå ansågs ha tillräckligt goda möjligheter att ta sig ur trångmålet på andra vägar än genom att acceptera just de arbetsvillkor som erbjöds på restaurangen. Enligt förarbetena till 4 kap 1 b § så är det meningen att rekvisitet "svåra situation" ska tillåta att den som exploateras inte är allvarligt begränsad i fråga om sina valmöjligheter.

Oavsett sina valmöjligheter i fråga om att återvända till Nicaragua eller att skaffa andra arbeten i Sverige kan det påstås att målsägandena i *Restaurangen i Arjeplog* i en sådan sats som Vladislava Stoyanova beskriver i sitt förslag till hur man kan förklara förstörelse av någons juridiska identitet. Även om det i en hypotetiskt objektiv bedömning kunde visats att uppfattningen att Sverige var bättre än Nicaragua för de målsägande, även om detta innebar att de skulle behöva acceptera en tillvaro med ett ytterst begränsat skydd från det offentliga så skulle positionen de befann sig i ändå vara verklig. Det får konstateras att åtskillnad måste göras mellan en subjektiv uppfattning av att vara tvungen att lämna sitt hemland och att ha asylskäl. Stoyanovas förslag på förklaring till hur en kombination av övergrepp enligt samtida förhållanden kan leda till att någons juridiska identitet skadas eller förstörs förs i ett resonemang där människohandel är centralt. Om de målsägande i *Restaurangen i Arjeplog* hade hamnat i Sverige genom att handelsåtgärder vidtagits emot dem på ett sådant sätt som innebar att människohandel skulle vara förhanden, skulle de väl i Sverige befinna sig i samma utsatta läge i förhållande till det offentliga som var fallet när de tagit sig till Sverige på eget initiativ. Resultatet i detta avseende är alltså det samma.

Personer som utsatts för människohandel har alltså enligt Stoyanova sägas ha förslavats genom att de har, mot sin vilja (utnyttjande av otillbörligt medel) tagits från de länder där de själva åtnjuter rättigheter i egenskap av medborgare, och placerats i länder där de saknar sådana rättigheter. På samma sätt som slavar i äldre tiders (hypotetiska, då detta inte tagits upp i rättsutredningen) rättsordningar saknade egna medborgerliga rättigheter och var

beroende av att vara en fullvärdig medborgares egendom för att, genom sin status som egendom, kunna åtnjuta vissa rättigheter kan det resoneras kring att s.k. illegala migranter också saknar egna medborgerliga rättigheter. Detta gäller helt oavsett om situationen kommer sig av egna autonoma handlingar eller att ha underkastats handelsåtgärder i enlighet med definitionen av människohandel. Om det kan sägas att den som är en illegal migrant befinner sig i en rättslös position som sammanfaller med det resultat som anses avgörande för att ett knippe övergrepp tillsammans ska anses uppgå till förslavning och en sådan situation anses tillräcklig för att enligt 4 kap 1 b § BrB konstituera en svår situation kan det alltså sägas att den svenska kriminaliseringen av människoexploatering innebär ett starkt straffrättsligt skydd mot slaveri. Det ska dock understrykas att personer som själva försatt sig i en rättslös position inte torde definieras som slavar, eller att ett sådant resonemang åtminstone ska föras med yttersta försiktighet, eftersom några befogenheter som följer av äganderätten inte ännu har utövats över dem, eftersom de försatt sig i den rättslösa satsen själva. Däremot så ligger det nära till hands att resonera kring att den som åtnjuter medborgerliga rättigheter är i en, så att säga, god förhandlingsposition i förhållande till de rättslösa. För att detta skydd ska bli verkligt krävs dock att domstolen identifierar att sannolikheten att någon ska acceptera sämre villkor ökar i förhållande till hur prekär personens situation är, eftersom det föreligger ett krav att den svåra situationen ska ha utnyttjats av den förment exploaterande parten. Det måste alltså fastställas ett orsakssamband mellan den svåra situationen och att personen finner sig i att utföra arbete under uppenbart orimliga villkor. I detta avseende kan liknande problem som diskuterats avseende rättstillämpningen i fråga om samtycke till människohandel och kontrollrekvisitet eventuellt tillstöta.

Den internationellt vedertagna uppfattning av vad arbetskraftsexploatering innebär godkänner helt klart att offret samtycker till exploateringen. Definitionen är sådan att någon form av tvång eller annan påtryckning eller otillbörligt medel inte tycks vara nödvändigt. Exploateringen består i att ha någon anställd under förhållanden som förstås som uppenbart orimliga i förhållande till befintliga begrepp om anständiga arbetsvillkor. Närmast till hands tycks ligga att utsatthet är en förklaring till varför arbetskraftsexploatering som faller utanför definitionerna av slaveri, trälldom, skuldslaveri och tvångsarbete existerar, inte ett rekvisit för att sådana anställningsförhållanden, eller sätta människor i arbete under sådana förhållanden

ska eller borde vara kriminellt. I detta avseende skiljer sig alltså den svenska kriminaliseringen från vad jag tycker mig kunna tyda i det studerade materialet. Det talas dock om svårare och mildare former av människoexploatering, och svårhetsgraden kan troligtvis ligga både i anställningsförhållanden art och existensen av påtryckningsmedel som gör att situationen närmar sig en situation av tvångsarbete. Detta kommer till uttryck bland annat när man talar om arbetskraftsexploatering som ett kontinuum. Mot bakgrund av bedömningen i Restaurangen i Arjeplog, där domstolen fann att de målsägande visserligen befann sig i en svår situation, men att denna inte hade utnyttjats, eftersom inga hot hade uttalats och målsägandena bevisligen hade förmågan att söka ny försörjning så kunde inte rekvisiten om otillbörligt medel i fråga om ocker anses uppfyllda, torde problemet med samtycke kunna lyftas. Enligt brottet koppleri är den skyldig som gör sig någon förtjänst över huvud taget på prostitutionsverksamheten. Möjligt är att i vissa fall hade en bestämmelse lik konstruktionen av brottet koppleri varit mer lämpat för ändamålet.

Enligt definitionen av tvångsarbete så är skillnaden mellan tvångsarbete och slaveri just att det vid tvångsarbete ska vara fråga om ett utkrävande av arbete genom någon form av påtryckningsmedel med tvingande effekt.

Enligt 4 kap 1 b § BrB döms den till människoexploatering som genom utnyttjande av någons svåra situation exploaterar en person i tvångsarbete. Genom att rekvisitet *svår situation* medger en viss valfrihet hos offret, medan essentiellt för situationer av tvång är att den tvingade inte ges något val, torde det finnas betänkligheter kring hur möjlig en sådan kombination av otillbörligt medel och form av utnyttjande är möjligt.

Vidare utgör olaga tvång ett otillbörligt medel enligt människoexploateringsparagrafen. Att påstå att någon gjort sig skyldig till exploatering i tvångsarbete genom tvång är tautologiskt. Det är däremot inte med nödvändighet tautologiskt att påstå att någon gjort sig skyldig till människoexploatering i tvångsarbete genom *olaga tvång*. För att utsättas för olaga tvång krävs inte att en person redan befinner sig i en sårbar situation. För att möjliggöra konstruktionen människoexploatering för tvångsarbete genom utnyttjande av någons svåra situation torde därmed utnyttjandet av den svåra situationen bestå i att gärningspersonen

identifierar offrets svaghet och uttalar, direkt eller indirekt, ett hot som någon som inte befinner sig i en 'svår situation' skulle varit moståndskraftig i förhållande till. Tvång i fråga om tvångsarbete och tvång i fråga om olaga tvång är alltså skilda saker. Genom rekvisitet *svår situation* torde människoexploateringsparagrafen med god marginal täcka fall av tvångsarbete. I fråga om förhållandet mellan arbetstagare och arbetsgivare i den svenska arbetsrätten kan det dock anmärkas att arbetsgivarens anspråk på arbetstagaren är relativt långtgående, särskilt i den privata sektorn. Enligt den folkrättsliga definitionen av tvångsarbete så kan tvånget bestå i att en person är under hot om att inte bli erbjuden mer arbete eller att skiljas från anställningen. I jämförelse med svenska förhållanden kan här omfattningen av biförpliktelser beaktas. Anställda i privat sektor har t.ex. mindre långtgående kritikrätt än i offentlig sektor, och riskerar därför i högre grad att förlora sitt arbete genom att inte vara helt lojal. I detta sammanhang kan också konstateras att då tvångsarbete avskaffades så var avsikten att detta i första hand skulle gälla privat sektor. Ett på sätt och vis motsatt förhållande gäller idag i vår arbetsrättsliga ordning.

5. Slutsats

Följande har varit uppsatsens frågeställningar.

1. Vilken grad av utsatthet krävs för att kunna utsättas för människoexploatering?
2. Vilket arbete är arbete under uppenbart orimliga villkor?
3. Hur förhåller sig människoexploatering för arbete under uppenbart orimliga till de den internationella rättens definitioner av förbjudna former av slaveri och tvångsarbete samt arbetskraftsexploatering?

Som framhållits i avsnitt 1.4. har förevarande rättsutredning syftat till att sondera terrängen för en rättsregel som inte tillämpats i praxis. Därför kan inga säkra slutsatser dras i fråga om uppsatsens frågeställningar. Detta var en förutsättning i arbetet. Formuleringen i svaret på mina frågeställningar kommer att sträva efter att vara kortfattade. De kommer heller inte att vara uttömmande eftersom detta är omöjligt. För en mer nyanserad tolkning av utredningens resultat hänvisar jag till föregående kapitel.

För människoexploatering krävs en utsatthet i form av en ekonomisk, social eller subjektiv sårbarhet som är begriplig och relaterbar. Den måste vara av sådan art att den kan utnyttjas, men den behöver inte försätta offret i en situation där dennes valmöjligheter allvarligt har begränsats. Det är dock inte säkert att det är tillräckligt att befinna sig i ett rikt land och själv komma ifrån ett fattigt.

Arbete under uppenbart orimliga villkor torde vara villkor där inga arbetstagare diskrimineras i förhållande till andra, eftersom detta De mest betydelsefulla omständigheterna torde vara arbetstidens längd, lönen och säkerheten på arbetsplatsen. Det kan vara så att arbetstagarens kvaliteter, så som kompetens och erfarenheter, kommer att läggas till grund för bedömningen

om arbetsvillkor är uppenbart orimliga. Hänvisningen som görs här är givetvis till avgörandet Restaurangen i Arjeplog. Det ska dock konstateras att bedömningar i fråga om ett brott i 9 respektive 4 kapitlet BrB skiljer sig åt. Stora delar av de väsentliga bestämmelserna för arbetsvilkorens beskaffenhet förhandlas genom kollektivavtal. Vad som är arbete under uppenbart orimliga villkor är därför rörligt och beroende av branscher och förhållandet mellan parterna på arbetsmarknaden. Även om Sverige inte har någon minimilagstiftning i fråga om arbetsförhållanden så finns det en sådan inom EU-rätten. Möjligt är att villkor som med en något mindre mån än den som krävs för inom den svenska arbetsrätten skulle kunna tas som riktmärke för bedömningen. Arbetsledningsrätten ger dock arbetsgivaren ett relativt stort utrymme som heller inte är helt definitivt. Genom denna, samt arbetsrättens omfattande och komplicerade regelverk i övrigt torde även domstolarna genom ett tillämpande av denna få svårt att svara på frågan. Denna fråga är alltså, som antytts, precis lika svår att besvara som jag befarade, och kanske skulle den istället ställts “hur fastställs vad som är arbete under uppenbart orimliga villkor.”

Människoexploateringsparagrafen tycks med tydlighet täcka definitionen av tvångsarbete. I fråga om slaveri torde den ha potential att utgöra ett kompletterande skydd för utsatthet som drabbar personer som kan sägas ha försatts i något som är eller närmar sig en situation av slaveri genom förlust av juridisk identitet såsom laboreras i föregående kapitel. Detta gäller därmed även för träldom. Människoexploatering enligt den svenska kriminaliseringen täcker även fall av skuldslaveri, men det om skulden till exempel är ställd till någon annan än den som engagerar den skuldsatta personen i exploaterande arbete så kommer situationen inte att bedömas som människoexploatering.

I fråga om det sista begreppet, arbetskraftsexploatering, så tycks den svenska kriminaliseringens krav på otillbörligt medel i viss mån vara snävare än en gängse uppfattning.

Bilaga A

Luleå tingsrätts dom i mål nr B 2638-17 – Restaurangen i Arjeplog

Omständigheterna i fallet var i grova drag enligt åtalet som följer. De målsägande som arbetade på restaurangen var medborgare i Nicaragua och arbetade i Sverige utan tillstånd. Deras trångmål bestod i en svår ekonomisk situation, att de saknade möjlighet att återvända till sina hemländer och saknade andra alternativ till att försörja sig än att arbeta på restaurangen. På grund av ett ekonomiskt skuldförhållande samt bristande kunskaper i svenska språket och kunskap om det svenska samhället befann de sig i en beroendeställning till den tilltalade.

Avtalen har inneburit att var och en av målsägandena har åtagit sig att arbeta betydligt fler timmar per dag än en normal heltid till en mycket låg ersättning.

De målsägande var och en har haft en avtalad lön om 10 000 kr oskattat i handen inklusive mat och logi. Den tilltalade uppger att den lön det varit fråga om motsvarat 16 000 där 6 000 avsett inackorderingen. De målsägande hade att välja mellan ovanstående villkor eller att ta emot 2000 kr i handen samt kost och logi med den skillnaden att skatter och avgifter betalades. Några av de målsägande har också inledningsvis valt det senare alternativet, men sedan bett att få övergå till alternativet där skatter och avgifter inte betalades in.

I fråga om vad målsägandena enligt avtalet skulle prestera för resultat konstaterar domstolen att mot bakgrund av målsägandenas obefintliga vana av restaurangbranschen, samt att det i förhör framkommit uppgifter om att de skulle lära sig arbetet "on-the-go" så ska de i all väsentlighet anses som anställda som praktikanter och anställningarna ska ses som praktikplatser. Det är mot bakgrund av hur deras arbetsprestation ska värderas som rimligheten i den ersättning de fått ska bedömas. De anställdas exakta befattningar framgår inte i avtalen. Tingsrätten baserar sin bedömning av vilka dessa har varit på vad de målsägande faktiskt har utfört för arbetsuppgifter och därigenom kommit till den slutsatsen

att ingen av befattningarna var kvalificerade, ingen av dessa kräver typsikt sett gymnasieutbildning.

I fråga om arbetstiden anser sig domstolen ha anledning att ta i beaktan att det inte är helt ovanligt att folk av olika anledningar arbetar fler timmar än vad arbetsgivaren kräver. Detta kan bero på att man trivs på jobbet eller att man hoppas på att arbetsgivaren ska se att man är "duglig" och överväga befordring, löneökning eller förlängd anställning.

Målsägandena uppgav att de arbetat, lågt räknat 90 timmar per vecka, mot de 40 som enligt försvarets uppgift var den avtalade arbetstiden. Tingsrätten ser dock skäl att ifrågasätta målsägandenas uppgifter. Skäl till detta anser tingsrätten vara, för det första att målsägandena hade goda anledningar att framställa sig som brottsoffer eftersom det måste stått klart för dem att de, förutom att avlägsnas från Sverige på grund av avsaknaden av uppehållstillstånd, dessutom riskerade att bli föremål för ett brottmåls-förfarande själva, eftersom de arbetade utan att betala skatt. Vidare är den möjliga ekonomiska vinsten för de målsägande vid en fällande dom, med beaktan av de skadestånd som yrkats, enligt tingsrätten väldigt stor. Det är fråga om mycket pengar för vem som helst, konstaterar tingsrätten - "särskilt för en person från Nicaragua".

För sin bedömning av den arbetstid som ska anses ha avtalats utgår tingsrätten från hur mycket tid som de befintliga arbetsuppgifterna rimligtvis kan ha tagit i anspråk. Genom en bedömning av tillvaron på restaurangen, där det inte fanns en klar skiljelinje mellan arbete och fritid, bedömer tingsrätten utredningen pekar mot att överenskommelsen mellan arbetsgivaren och målsägandena innebar att målsägandena skulle utföra arbetsuppgifter under en sammanlagd tid som motsvarar en sedvanlig arbetsdag, det vill säga 8 timmar. *Däremot skulle de vara tillgängliga under den vakna delen av dygnet för att rycka in vid behov.*

Tingsrätten kommer till den slutsatsen att målsägandena får anses ha arbetat runt 60 timmar i veckan, delvis på obekväma arbetstider mot en lön under en tid motsvarande 16000 kr oskattat och under en tid 8000 kr oskattat per månad. Det vill säga en lön på 66 respektive 33 kr per timme.

Skellefteå tingsrätts dom den 19 april 2012 i mål nr B 179-12 – Däckfabriken i Malå

Omständigheterna i målet var dem att två pakistanska medborgare erbjudits anställning på en däckfabrik och därigenom fått arbetstillstånd i Sverige. De båda arbetstagarna hade tidigare arbetat för arbetsgivaren när denne drev verksamheten i Pakistan. Den verksamheten hade sedermera lagts ner och de två arbetarna erbjöds att komma och arbeta i Sverige istället.

Den första överenskommelsen angående anställningarna i Sverige bestod i muntliga löften innehöll inga detaljer angående anställningsvillkoren. De skriftliga anställningsavtalen som upprättats i Sverige innebar tillsvidare-anställningar på 44% med en lön för heltidsarbete på 21 738 kr i månaden. Dessa uppgifter stämde därmed inte överens med de anställnings-erbjudanden som ingivits till migrationsverket för att de anställda skulle beviljas arbetstillstånd. Enligt dessa erbjudanden gällde tjänsterna 100 % sysselsättning mot en bruttolön om mellan 21 000 och 22 000 kr i månaden.

Utredningen i målet visar dock att de anställda, för det första, under anställningens första månader, arbetat för snart sagt ingen lön över huvud taget. Lön betalades senare ut till målsägandena, men på arbetsgivarnas uppmaning gjorde dessa stora kontantuttag som betalades tillbaka till dessa. För det andra är det visat att målsägandena arbetade betydligt mer än heltid, ungefär mellan 06.30-07.00 på morgonen till 22.00-23.00 på kvällen och ibland ända till midnatt, samt även på helger. Vidare fann tingsrätten det utrett att de tilltalade uttalade hot i form av uttalanden om att "ordna med hemresan" om målsägandena strulade, det vill säga hade synpunkter på arbetsvillkoren.

Sammantaget konstaterar tingsrätten att en av de målsägande i genomsnitt fått behålla 8000 kr i månaden och de två andra ca 3000 kr i månaden. Målsägandena förmåddes att acceptera både de övermäktiga arbetstiderna och att återbetala stora delar av de löner som betalats in genom att arbetsgivaren hotade med att se till att de förlorade sina arbetstillstånd om de inte samarbetade.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

- Prop. 2001/02:124 *Straffansvaret för människohandel*
- Prop. 2003/04:111 *Ett utvidgat straffansvar för människohandel*
- Prop. 2009/10:152 *Förstärkt straffrättsligt skydd mot människohandel*
- Prop. 2017/18:123 *Det straffrättsliga skyddet mot människohandel och
människoexploatering*
- SOU 2008:41 *Människohandel och barnäktenskap - ett förstärkt straffrättsligt skydd*
- SOU 2010:63 *EU:s direktiv om sanktioner mot arbetsgivare*
- SOU 2016:70 *Ett starkt straffrättsligt skydd mot människohandel och annat
utnyttjande av utsatta personer*

Remissyttranden

- SOU 2016:70, Göta Hovrätt, 2017-02-23, Dnr 2016/471
- SOU 2016:70, Svea Hovrätt, 2017-02-21, Dnr. 2016/1043

Internationella rättskällor

League of Nations, *Slavery Convention 1926*

OHCR, *Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of
the Prostitution of Others*

OHCR, *Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and
Institutions and Practices Similar to Slavery*

ILO, C029 - *Forced Labour Convention*, 1930 (No. 29)

ILO, C105 - *Abolition of Forced Labour Convention*, 1957 (No. 105)

ILO, P029 - Protocol of 2014 to the Forced Labour Convention, 1930

Doktrin

Asp, Petter & Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder*, 2 uppl. Uppsala: Iustus, 2013

Jareborg, Nils. *Brotten. Andra häftet. Förmögenhetsbrotten*. Norstedts juridik, Stockholm, 1992

Bales, Kevin, *Slavery in its Contemporary Manifestations* i *The Legal Understanding of Slavery*. red. Allain, Jean. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 281-321

Bastigkeit Ericstam, Sonia, *Arbete till vilket pris som helst?*, Juridisk Publikation, nr 1, 2018, s. 49-74

Friedman, Milton, citerad i Mares, Radu, *Institutionalisation of Corporate Social Responsibilities*, Lunds Universitet, Lund, 2006.

Holmqvist, Lena, *Brottsbalken: en kommentar. D. 1 (1-12 kap.): brotten mot person och förmögenhetsbrotten m.m.*, sjätte upplagan, Norstedts juridik, Stockholm, 2009

Jareborg, Nils. Rättsdogmatisk metod som vetenskap. SvJT 2004, s. 1-10.

Jareborg, Nils, *Brotten mot person och förmögenhetsbrotten*, andra upplagan, Iustus, Uppsala, 2015

Kleining, John. *John Stuart Mill and voluntary slave contracts*. Politics vol. 18, 1983 76-83.

Källström, Kent & Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet: inledning till den individuella arbetsrätten*, andra upplagan, Iustus, Uppsala, 2009

Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, Iusté Aktiebolag, Uppsala, 2016

Malmberg, Jonas, *Vad handlar arbetsrättslig reglering om? En essä om arbetsrättens uppgifter*, Working Paper 2010:9, Juridiska fakulteten, Uppsala universitet, 2010

Nyström, Birgitta, *EU och arbetsrätten*, fjärde upplagan., Norstedts juridik, Stockholm, 2011

Rigaux, Marc, *From social competition to social dumping*, Intersentia, Cambridge 2016

Rönmar, Mia, *Arbetsgivarens arbetsledningsrätt - från arbetsgivarprerogativ till krav på saklig grund. I A. Numhauser-Henning (Red.), Perspektiv på likabehandling och diskriminering*, Lund: Juristförlaget i Lund, 2000,

Sigeman, Tore, *Arbetsrätten: en översikt*, femte upplagan, Norstedts juridik, Stockholm, 2010

Skog, Rolf, Om betydelsen av vinstsyftet i aktiebolagslagen, 2012, SvJT, 2015, s. 11-18

Skrivankova, Klara, *Between decent work and forced labour: examining the continuum of exploitation*, Joseph Rowntree Foundation, York, 2010

Stoyanova, Vladislava, *Human trafficking and slavery reconsidered: conceptual limits and states' positive obligations*, Lund University, Lund, 2015

Svensson, Eva-Maria, *De lege interpretata – om behovet av metodologisk reflektion*, Juridisk Publikation, Jubileumsnummer, 2014, s. 211-226.

Rapporter

ILO, *A global alliance against forced labour - Global Report on Forced Labour 2005*

European Union Agency for Fundamental Rights, *Severe labour exploitation: workers moving within or into the European Union – States' obligations and victims' rights*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2015

OECD, *In It Together: Why Less Inequality Benefits All*, Paris OECD Publishing, 2015

Report of the Special Rapporteur on contemporary forms of slavery, including its causes and consequences, A/HRC/33/46, Human Rights Council 2016

Dagstidning och nyhetsmedia

Danielsson, Johan; Guovelin, Therese, "*Det krävs regler som stoppar utnyttjande*", *Svenska Dagbladet*, 2019-02-16, URL: <https://www.svd.se/det-kravs-regler-som-stoppar-utnyttjande> (hämtad 2019-05-16)

Rättsfallsförteckning

Tingsrätterna

Skellefteå tingsrätts dom i mål nr B 179-12

Luleå tingsrätts dom den 30 oktober 2018 i mål nr B 2638-17

Hovrätterna

RH 98:81

Hovrätten för Västra Sveriges dom i mål nr B 3265-11

Hovrätten för Västra Sveriges dom i mål nr B 2827-12

Hovrätten över Skåne och Blekinge dom i mål nr B 3356-13

Hovrätten för västra Sveriges dom i mål nr B 3940-14

Svea Hovrätts dom i mål nr B 4230-14

Svea hovrätts dom i mål B 10573-16

Göta hovrätts dom i mål nr B 3378-17

Hovrätten för västra Sveriges dom i mål nr B 1554-16

Hovrätten över Skåne och Blekinge dom i mål nr B 1989-18

Göta hovrätts dom i mål nr. B 47-19

Högsta domstolen

NJA 1953 s. 512

NJA 1982 s. 198

NJA 1997 s. 636

NJA 2013 s. 397

NJA 2013 s. 1130

NJA 2015 s. 536

Arbetsdomstolen

AD 1981 nr 144

AD 1993 nr 61

AD 2003 nr. 70

AD 2011 nr 74

AD 2016 nr 69

Europadomstolen

Siliadin v. France nr 73316/01, dom meddelad den 26 juli 2005

M and others v. Italy and Bulgaria, nr 40020/03, dom meddelad den 31 juli 2012

Rantsev v. Cyprus and Russia, nr 25965/04, dom meddelad den 7 januari 2010

C.N. and V. v. France nr 67724/09, dom meddelad den 11 oktober 2012

EU-domstolen

Domstolens dom av den 9 oktober 2001 i mål C-377/98

Domstolens dom av den 12 februari 2015 i mål C-396/13

C-36/02, Förslag till avgörande av generaladvokat Stix.Hackl föredraget den 18 mars 2004