



Åklagarmyndigheten
Huvudkontoret, rättsavdelningen

Yttrande över en begäran om överklagande av en hovrättsdom om våldtäkt mot barn

Hovrätten för Västra Sverige dom den 23 februari 2022 i mål B 6074.

Sammanfattning

- Det är styrkt att barnet NN5 utsatts för en sexuell handling som är jämförlig med samlag varför JS ska dömas för våldtäkt mot barn.
- Det är av vikt för rättstillämpningen att överklagandet prövas utifrån behovet av vägledande uttalande kring vilka krav som kan ställas på ett barns berättelse och hur kravet förhåller sig till barnkonventionen (barns rätt att komma till tals och barnets bästa).
- Hovrättens bristande materiella processledning har inneburit ett allvarligt fel som påverkat utgången i målet och det föreligger synnerliga skäl till prövning i Högsta domstolen.

Bakgrund

Kammaråklagare Eva Lotta Swahn vid Åklagarkammaren i Halmstad har begärt att hovrättens dom i mål nr B 6074-22 ska överklagas till Högsta domstolen och har angett att det finns skäl till prövningstillstånd både utifrån att det är av vikt för rättstillämpningen att överklagandet prövas i Högsta domstolen (prejudikatdispens) och att det finns synnerliga skäl till sådan prövning (extra ordinär dispens).

Hon anger bl.a. följande:

Prejudikatdispens

- Vilka krav kan eller får vid prövningen av om en påstådd gärning ägt rum ställs på ett barns vokabulär och anatomiska kunskaper?
- Varför godtas inte att barnet visar hur det ska ha gått till när hon på närmare frågor säger att det är svårt att förklara eller berätta?
- Hur står den omständigheten, att hovrätten vid prövningen inte synes ha beaktat hur barnet visar vad som har skett, i förhållande till det

lagstiftningsarbete som framför allt gällande sexualbrott skett de senast åren för att skydda barn.

- Hovrättens resonemang medför en påtaglig risk att gärningsmän inte kommer att kunna dömas, eller ens åtalas, för olika typer av sexualbrott, eller andra brott, eftersom barnen inte kan uttrycka sig anatomiskt eller lexikaliskt korrekt.
- Att värdera bevisningen på det sätt hovrätten har gjort undergräver betydande delar av den svenska straffrätten och bör prövas.
- Det kan ifrågasättas om Hovrätten för Västra Sverige beaktat barnkonventionen som innebär att barn ska ha rätt att komma till tals och att barnets bästa ska beaktas.

Extra ordinär dispens

- Hovrätten har inte väckt frågan om betydelse eller innebörd av snippa under förhandlingen och efter förhandlingen själv fört in material från en ordbok som parterna inte fått möjlighet att ta del av.
- Hovrätten har under förhandlingen ställt frågor och agerat på sådant sätt att åklagaren har känt sig pressad att ge uttryck för att det inte fanns något yrkande om sexuellt ofredande.
- Hovrätten borde om de såg frågan komma även lyft frågan rörande andra i gärningsbeskrivningen invävda brott.

Åklagarens gärningsbeskrivning

I tingsrätten

Åtalspunkt 1

JS har genom att föra sin hand innanför målsägandens shorts och trosor, hålla handen på målsägandens snippa och ha ett finger inne i snippan, utfört en sexuell handling med NN5 som var 10 år. Det hände den 13 juni 2021 i ett fläkrum på Frälsningsarmén, Snöstorpsvägen, Halmstad, Halmstads kommun. Den sexuella handlingen är jämförlig med samlag och har varit ägnad att kränka NN5:s sexuella integritet.

JS begick gärningen med uppsåt. Han var åtminstone oaksam beträffande omständigheten att målsägande var under 15 år.

Åtalspunkt 2

JS har genom att föra sin hand innanför målsägandens shorts och trosor, hålla handen på målsägandens snippa och ha ett finger inne i snippan, utfört en sexuell handling med NN5 som var 10 år. Det hände den 13 juni 2021 i ett rum/förråd hos Frälsningsarmén, Snöstorpsvägen 52, Halmstad, Halmstads kommun. Den sexuella handlingen är jämförlig med samlag och har varit ägnad att kränka NN5:s sexuella integritet.

JS begick gärningen med uppsåt. Han var åtminstone oaksam beträffande omständigheten att målsägande var under 15 år.

I hovrätten

Åtalspunkt 1

JS har genom att föra sin hand innanför målsägandens shorts och trosor, hålla handen på målsägandens snippa och ha ett finger inne i snippan, utfört en sexuell handling, som med hänsyn till kränkningens allvar varit

jämförlig med samlag, med NN5 som var 10 år. Det hände den 13 juni 2021 i ett fläktrum på Frälsningsarmén, Snöstorpsvägen, Halmstad, Halmstads kommun.

JS begick gärningen med uppsåt. Han var åtminstone oaksam beträffande omständigheten att målsäganden var under 15 år.

Åtalspunkt 2

JS har genom att föra sin hand innanför målsägandens shorts och trosor, hålla handen på målsägandens snippa och ha ett finger inne i snippan, utfört en sexuell handling, som med hänsyn till kränkningens allvar varit jämförlig med samlag, med NN5 som var 10 år. Det hände den 13 juni 2021 i ett rum/förråd på Frälsningsarmén, Snöstorpsvägen, Halmstad, Halmstads kommun.

JS begick gärningen med uppsåt. Han var åtminstone oaksam beträffande omständigheten att målsäganden var under 15 år.

Tingsrättens dom

Tingsrätten som tagit del av två barnförhör med NN5 finner att hon har lämnat en relativt lång och detaljerad berättelse, att hon har varit saklig och lugn och att hon har varit tydlig med vad som enligt henne hände och i vilken ordning det har skett. Tingsrätten bedömer att berättelsen är sammanhängande och att uppgifterna inte skiljer sig åt mellan olika förhörstillfällen eller i förhållande till polisens kontrollfrågor. Tingsrätten konstaterar vidare att berättelsen inte innehåller några motsägelser eller svårbegripliga moment och finner att NN5 framstår som trovärdig och hennes berättelse som självupplevd.

De konstaterar vidare att NN5 använder sina händer för att visa vad som har hänt samtidigt som hon berättar. Tingsrätten finner att detta inte bara är förklarligt utan också bidrar till tingsrättens förståelse för vad som ska ha skett och att detta snare styrker hennes berättelse än förtar styrkan i den.

Tingsrätten konstaterar vidare i sin redogörelse av NN5:s berättelse att hon berättar att JS vid två olika tillfällen förde in ett finger i hennes vagina. De konstaterar att den omständigheten att NN5 inte kan beskriva vilket finger det rörde sig om eller hur hon visste att fingret var inuti henne inte utgör en avgörande brist utan något som är ursäktligt då det kan vara svårt att förklara med ord men ändå vara tydligt för den som upplever det att något är i och inte på kroppen. Tingsrätten anger att det särskilt ska beaktas att NN5 var 10 år vid förhörstillfällena och att barns vokabulär inte är lika utvecklade som hos en vuxen.

Tingsrätten som betonar att uppgifter som lämnas i ett videospelat förhör ska värderas med försiktighet konstaterar att det finns stödbevisning som styrker NN5:s uppgifter. Vid en samlad bedömning av den bevisning som är presenterad och där tingsrätten lägger NN5:s

uppgifter till grund för bedömningen finner tingsrätten det styrkt att JS vid två tillfällen aktuellt datum fört sin hand innanför målsägandens byxor och trosor samt tagit på och fört in sitt finger i NN5:s vagina.

Tingsrätten anger vidare att agerandet då det har skett en penetration är sådant att det rör sig om en sådan sexuell handling som är jämförlig med samlag varför JS ska dömas till våldtäkt mot barn vid två tillfällen.

Påföljden bestäms till 3 års fängelse.

Hovrättens dom

Hovrätten finner att målsäganden vid två förhör under förundersökningen lämnat uppgifter som helt svarar mot åklagarens gärningspåstående och som innebär att JS har utsatt flickan för sexuellt övergrepp. På de av tingsrätten angivna skälen kan flickans utsaga bedömas som trovärdig.

Vidare finner hovrätten att sammantaget har den nämnda utredningen sådan tyngd att den motbevisar JS:s version av händelseförloppet och leder till slutsatsen att åklagarens gärningspåståenden såvitt gäller objektiva brottsrekvisitet är styrkta och att utredningen inte medger annan slutsats än att JS handlade med uppsåt.

Hovrätten anger uttryckligen att de finner att åklagarens påstående att JS fört sin hand innanför målsägandens shorts och trosor, hållit på hennes snippa och haft ett finger inne i snippan är styrkt.

Därefter anger hovrätten att målsäganden inte förklarat närmare vare sig med ord eller på annat sätt vad hon avsett med ”snippan” och att inte heller någon av de personer hon berättat för om händelsen har sagt vad hon kan ha menat med det uttrycket.

Hovrätten anger vidare att i avsaknad av besked om målsägandens uppfattning om innebörden av ordet snippa får man falla tillbaka på den betydelse ordet får anses ha i allmänt språkbruk, där det är ett vardagligt uttryck för kvinnans yttre könsorgan (se Svensk ordbok, 2021). ”Snippa” ska därmed inte förstås som synonymt med ”vagina” eller ”slida”, som i ordböcker beskrivs som ”kanal som förbinder det yttre könsorganen med livmodern”.

I domen anger hovrätten vidare att målsägandens återkommande svar under polisförhören om att JS med ett finger ”kom in i snippan” även med beaktande av att hon i inledningen av det första förhöret uppgav att

han kom ”typ långt in” i snippan inte kan tas till intäkt för att han förde in fingret i hennes slida.

Hovrätten som finner att det inte är styrkt att JS penetrerat målsägandens underliv finner att JS är överbevisad om att han vid två tillfällen har fört in sin hand innanför målsägandens shorts och trosor samt hållit på hennes yttre könsorgan och fört in sitt finger där. Hovrätten konstaterar att detta handlande inte kan sägas vara av sådan karaktär att det med hänsyn till kränkningens allvar ska anses vara jämförligt med samlag och ogillar åtalet för våldtäkt mot barn. Hovrätten anger att åklagaren inte har yrkat ansvar för något annat brott.

Rättslig reglering m.m.

Sexualbrott mot barn

Våldtäkt mot barn

I 6 kap. 4 § första stycket brottsbalken (i dess lydelse vid tiden för aktuella gärningar) anges att den som, med ett barn under femton år, genomför ett samlag eller en *annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförlig med samlag*, döms för våldtäkt mot barn till fängelse i lägst två år eller högst 6 år.

I fråga om andra sexuella handlingar än samlag krävs att de, i det enskilda fallet, med hänsyn till kränkningens allvar är jämförliga med samlag. Att en handling som innebär att en person för in fingrar i en kvinnas underliv är att bedöma som en sexuell handling som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförlig med samlag framgår tydligt i både förarbeten och praxis (se prop. 2004/05:45 s. 135 f och bl.a. NJA s. 2013 s. 548).

Sexuellt övergrepp mot barn

I 6 kap. 6 § första stycket brottsbalken (i dess lydelse vid tiden för de aktuella gärningarna) anges att den som, med ett barn under femton år eller med ett barn som fyllt femton men inte arton år och som gärningsmannen står i ett sådant förhållande till som avses i 4 § andra stycket, genomför *en annan sexuell handling än som avses i 4 och 5 §§*, döms för sexuellt övergrepp mot barn till fängelse i högst två år.

Bestämmelsen om sexuellt övergrepp mot barn tillkom i samband med 2005 års reform av sexualbrottslagstiftningen. Av lagtexten framgår att den är subsidiär till bestämmelserna i 4 och 5 §§ om våldtäkt mot barn och om sexuellt utnyttjande av barn. Bestämmelsen i 6 § är avsedd att

träffa sådana sexuella handlingar som inte är så kvalificerade att de med hänsyn till kränkningens allvar är jämförliga med samlag, men förutsättningarna för ansvar i övrigt är desamma. I lagmotiven uttalas att graderingen eller nyanseringen mellan bestämmelserna ska ske uteslutande utifrån arten eller graden av den sexuella handlingen (jfr prop. 2004/05:45 s. 79 f).

Utgångspunkten är, så vitt här är av intresse, att vid bedömningen om det förelegat en sexuell handling är om det har förekommit en någorlunda varaktig beröring av den andres könsorgan.

Gärningsbeskrivning – materiell processledning

Enligt 30 kap. 3 § första meningen rättegångsbalken får domstolen inte döma över annan gärning än den, för vilken talan i behörig ordning har förts. Med gärning avses i detta sammanhang vad som framgår av åklagarens gärningsbeskrivning. Enligt 45 kap. 4 § första stycket punkten 3 rättegångsbalken ska det i gärningsbeskrivningen anges bl.a. den brottsliga gärningen med uppgift om tid och plats för dess förövande och de övriga omständigheter som behövs för dess kännetecknande.

Gärningsbeskrivningen utgör ramen för brottmålsprocessen. Det innebär att endast påståenden om gärningen som kan utläsas av gärningsbeskrivningen får läggas till grund för domen. Det krävs emellertid inte att åklagaren i detalj ska beskriva den brottsliga gärningen. Det räcker att han eller hon anger de omständigheter som är tillräckliga för dess kännetecknande.

Högsta domstolen har i NJA 2015 s. 405 uttalat bl.a. följande angående tolkning av gärningsbeskrivningar:

En domstol är inte bunden av yrkanden beträffande brottets rättsliga beteckning eller tillämpligt lagrum (30 kap. 3 § andra meningen RB). Det är domstolens uppgift att känna till lagens innehåll och att tillämpa rätt bestämmelser på de faktiska förhållanden som anges i gärningsbeskrivningen. Domstolen kan enligt bestämmelsen alltså göra en annan rättslig bedömning av den påstådda gärningen och komma fram till att det rör sig om ett annat brott än det som åklagaren har antagit.

Om en gärningsbeskrivning är oklar eller framstår som ofullständig ska domstolen genom materiell processledning verka för att det blir klarlagt vad den innefattar. Detta kan ske genom frågor och påpekanden som initierar förtydliganden av gärningsbeskrivningen (jfr NJA 1993 s. 134, jfr också Roberth Nordh, Praktisk process II, Processens ram i brottmål, 3 uppl. 2012, s. 39 ff.).

Det finns inga särskilda krav på i vilken form den tilltalade ska få reda på hur den gärning som åtalet avser kan kategoriseras rättsligt eller vilken bestämmelse som kan vara tillämplig. Information behöver alltså inte nödvändigtvis ges i gärningsbeskrivningen eller i anslutning till denna.

Enligt 30 kap. 3 § RB får en dom inte avse någon annan gärning än den för vilken talan i behörig ordning förts. I stämningsansökningen ska åklagaren enligt 45 kap. 4 § första stycket 3 ange bl.a. den brottsliga gärningen med uppgift om tid och plats för dess förövande och de övriga omständigheter som behövs för dess kännetecknande. Kravet på åklagaren är således inte att denne i detalj ska beskriva den brottsliga gärningen. Detta innebär att gärningsbeskrivningen ska innehålla vad som enligt åklagaren konstituerar brottet.

Min bedömning

Bakgrund

Både tingsrätten och hovrätten har funnit det utrett att JS på sätt som anges i gärningsbeskrivningen, vid två tillfällen aktuellt datum, har fört sin hand innanför målsägandens shorts och trosor, hållit sin hand på hennes snippa och haft ett finger *inne i snippan*. Tingsrätten har funnit åtalet för våldtäkt mot barn styrkt medan hovrätten ogillar åtalet.

Hovrätten, som menar att NN5 inte beskrivit vad hon avser med snippa, har utifrån vad som anges i Svensk ordbok, 2021, gjort gällande att ordet är ett vardagligt uttryck för kvinnans yttre könsorgan.

Prejudikatdispens

Avgörande för frågan om det ska anses styrkt att JS utsatt NN5 för en sexuell handling som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförlig med samlag kan inte vara vilket ordval som har använts av barnet utan vad som genom hennes beskrivning av händelsen och bevisningen i övrigt kan anses visat. Genom den berättelse som NN5 lämnar är det enligt min bedömning klarlagt att NN5 genom ord och handling beskriver två händelser där JS har penetrerat henne vaginalt.

Genom att vid sin bedömning i målet utgå från vilken betydelse en vokabulär har enligt en av hovrätten vald ordbok kan domstolen inte anses ha beaktat barnrättsperspektivet.

Min uppfattning är att det är av vikt för rättstillämpningen att överklagandet prövas utifrån behovet av vägledande uttalande kring vilka krav som kan ställas på ett barns berättelse och hur kravet förhåller sig till barnkonventionen (barns rätt att komma till tals och barnets bästa).

Extra ordinär dispens

Hovrätten har funnit att ordet snippa enligt allmänt språkbruk är ett vardagligt uttryck för kvinnans yttre könsorgan och hänvisar till Svensk

ordbok, 2021. I Svenska Akademiens ordlista definieras snippa istället som kvinnans könsorgan. Snippa är ett vardagligt ord och ingen fackterm och det finns därför inte en konsensus om vad ordet betyder.

Trots att det måste ha stått klart för hovrätten att deras bedömning av ordets betydelse avviker från vad åklagaren avsett i sin gärningsbeskrivning har detta inte tagits upp under rättegången och parterna har således inte fått ge sin syn på ordets innebörd och inte heller på annat sätt haft möjlighet att vidta ev. kompletterande åtgärder.

Hovrätten är enligt 30 kap 3 § RB inte bunden av yrkandet vad gäller brottets rättsliga beteckning eller tillämpliga lagrum och kan således komma fram till att det rör sig om ett annat brott än det som åklagaren har angett.

Min uppfattning är att vid den tolkning som hovrätten gör kring innebörden i barnets ordval är det i målet styrkt att JS gjort sig skyldig till i vart fall sexuellt övergrepp mot barn genom att utsätta NN5 för en sexuell handling. Aktuell gärning täcks enligt min bedömning av den gärningsbeskrivning som hovrätten har haft att pröva.

Om domstolen finner att en gärningsbeskrivning är oklar eller att den framstår som ofullständig ska domstolen genom materiell processledning verka för att det blir klarlagt vad den innefattar.

Min uppfattning är att det mot bakgrund av vad som ovan anges kring hovrättens bristande agerande finns synnerliga skäl till prövning i Högsta domstolen.

Eva-Marie Persson
Överåklagare

Annika Bokefors
Föredragande

Kopia till
Kammaråklagare Eva Lotta Swahn vid Åklagarkammaren i Halmstad
Åklagarkammaren i Halmstad