



Handelshögskolan
vid Göteborgs universitet

JURIDISKA INSTITUTIONEN

Programmet för juris kandidatexamen
Tillämpade studier, 30 p
Juni 2010

Brottsplats: internet

Om rätten till kränkingsersättning och om behovet av en reviderad
brottsskadelag till följd av nya former av ärekränkande brottslighet

Författare: Anna Forsgren
Ämne: Ersättningsrätt
Handledare: Filip Bladini

Innehållsförteckning

Innehållsförteckning	2
Sammanfattning	4
Förkortningar	5
1 Inledning	6
1.1 Syfte och frågeställning	8
1.2 Metod och avgränsning.....	9
1.3 Disposition	9
2 Bakgrund	10
2.1 Allmänt om skadeståndsrätten	10
2.1.1 Historik.....	10
2.1.2 Skadeståndets funktion.....	11
2.2 Skadestånd för kränkning genom brott	12
2.2.1 Särskilt om barns skadeståndsansvar	14
2.2.2 Skillnaden mellan personskada och kränkning	15
2.2.3 Kravet på brottslig handling	16
2.2.4 Begreppet allvarlig kränkning	17
2.2.5 Ersättningsprinciper	19
3 Det försäkringsrättsliga perspektivet	21
4 Brottskadeersättning enligt brottskadelagen	22
4.1 Brottsoffermyndigheten	22
4.2 Brottskadeersättning	23
4.2.1 Historik.....	23
4.2.2 Förutsättningar för brottskadeersättning.....	24
4.2.3 Brottskadeersättning jämfört med skadestånd	26
4.2.4 Skillnaden mellan fridskränkning och ärekränkning	28
4.2.5 Praxis gällande brottskadeersättning för kränkning	30
4.2.5.1 Olaga hot	30
4.2.5.2 Ofredande	30
4.2.5.3 Utnyttjande av barn för sexuell posering	32
4.2.5.4 Barnpornografibrott.....	32
4.2.5.5 Sexuellt ofredande.....	33
4.3 Brottsoffermyndigheten som normbildare	34
5 Ärekränkande brott	36
5.1 Förtal	36
5.1.1 Gränsen till yttrande- och tryckfrihet	37
5.2 Förolämpning	38
5.3 Statistik	39
5.4 Internetanvändandets inverkan på ärekränkande brottslighet.....	39
5.5 Kränkningersättning vid ärekränkande brott	42
5.6 Annan integritetsskyddande lagstiftning.....	44

5.6.1 Diskussionen om ett utökat straffrättsligt skydd	44
5.6.2 Rätten till skydd för privat- och familjeliv	45
5.6.3 Speciallagstiftning på dataområdet	46
6 Analys	49
6.1 Hur skiljer sig möjligheterna till ersättning beroende på form av kränkning?	49
6.2 Skäl till att begreppet ”ära” är undantaget i BrSkL	50
6.3 Vilka blir konsekvenserna av nuvarande ordning?	53
6.4 Behovet av en revidering av brottsskadelagen	54
7 Slutsats.....	57
Referenser.....	59

Sammanfattning

Ett brottsoffer har möjlighet att få ersättning för allvarligt kränkande behandling som denne utsatts för vid ett brottsligt angrepp. Skadeståndslagen reglerar rätten till ersättning där det finns en känd gärningsman som döms för brottet medan brottsskadelagen styr rätten till statlig ersättning i form av brottsskadeersättning om gärningsmannen är okänd eller inte kan betala skadeståndskravet. Lagarna skiljer sig dock åt på flera punkter. I denna uppsats diskuteras motiven till, konsekvenserna av samt behovet av en översyn av 2 § Brottsskadelagen utifrån att begreppet *ära* inte finns med i lagrummet, där grunderna för rätt till statlig kompensation återfinns. Offer för person- frihet- och fridskränkningar innefattas, medan offer för rena ärekränkningar, såsom förtals- och förolämpningsbrott, idag inte har rätt till statlig ersättning. Av detta följer att gränsdragningen för och bedömningen av vilken form av kränkning ett offer utsatts för har stor betydelse för rätten till brottsskadeersättning. Ärekränkande brott tenderar att öka i antal enligt statistik över antalet anmälda förtalsbrott de senaste åren. Förtalsbrottet tar också nya former och uttryck i samband med internetanvändandets utbredning. Idag finns en helt annan möjlighet för privatpersoner att sprida nedsättande och kränkande uppgifter om andra till en omfattande personkrets inom bara några sekunder, jämfört med för femton år sedan. Någon tydlig motivering till det faktum att ärekränkningar är undantagna är svår att finna. Istället har jag sökt svaren genom att studera framväxten och utvecklingen av brottsskadeersättningen, Brottsoffermyndigheten och förhållandet mellan skadeståndslagen, brottsskadelagen och överfallsskyddet i hemförsäkringen och analysera hur reglerna korrelerar och är tänkta att kompensera brottsoffren. Till detta refereras ett antal fall som exemplifierar och belyser hur bedömningen av kränkningsformen är avgörande och ibland subtil. Enligt min uppfattning leder nuvarande förhållande till omotiverade skillnader för brottsoffer att få upprättelse. Offer för ärekränkande behandling kan känna sig åsidosatta och få uppfattningen att brottslighet av denna form inte tas på lika stort allvar som andra brottstyper som innefattar allvarliga kränkningar. Jag ifrågasätter i denna uppsats varför ärekränkningar inte är brottsskadeersättningsgrundande, varför formen av allvarlig kränkning ska vara avgörande för möjligheten till statlig kompensation och min slutsats är att man bör se över brottsskadelagen, diskutera konsekvenserna på politisk nivå och anpassa lagstiftningen efter nya rådande förhållanden.

Förkortningar

Aa	Anfört arbete
BrB	Brottsbalken
BrOM	Brottsoffermyndigheten
BrSkL	Brottsskadelagen
BRÅ	Brottsförebyggande rådet
DN	Dagens nyheter
Dnr	Diarienummer
Ds	Departementsserie
FAL	Försäkringsavtalslagen
HD	Högsta Domstolen
HovR	Hovrätten
NJA	Nytt juridiskt arkiv
prop	Proposition
PuL	Personuppgiftslagen
RF	Regeringsformen
SAFT	EU-projektet Safety Awareness Facts & Tools
SkL	Skadeståndslagen
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk juristtidning

1 Inledning

Media uppmärksammade under sensommaren 2009 fyra unga kvinnors utsatthet i samband med att en man lagt upp kränkande bilder med tillhörande sexuellt anspelade text angående kvinnorna på mannens egen välbesökta blogg på internet. Kvinnorna valde att polisanmäla händelserna och en förundersökning inleddes. I september 2009 väckte åklagare åtal vid Göteborgs tingsrätt angående grovt förtal av kvinnorna. Det är mycket ovanligt att åklagare väljer att väcka åtal till följd av internetkränkningar. Bevisen ansågs i detta fall tillräckliga, syftet med publiceringen var uppenbarligen att kränka kvinnorna och spridningen på internet snabb och omfattande. Åklagaren ville med åtalet pröva var gränsen för grovt förtal går. Domen föll i februari 2010. Mannen dömdes för grovt förtal till skyddstillsyn med samhällstjänst och målsägarna tillerkändes 10 000 kr vardera i skadestånd för kränkning.¹

I händelse av att domstolen inte funnit mannen skyldig i brist på bevisning men ändå fastställt att kvinnorna utsatts för brott eller i det fall mannen saknar betalningsförmåga för att betala skadeståndskravet saknas dock i dagsläget möjlighet för kvinnorna att få ersättning från Brottsoffermyndigheten för den kränkning som angreppen inneburit. Till skillnad från andra ersättningsberättigade kränkingsformer är rena ärekränkningar enligt lagen undantagna rätten till statlig kompensation.

Att bli kränkt genom angrepp på den personliga integriteten anses vara mycket allvarligt och är sedan länge skadeståndsgrundande. På grund av svårigheterna med att värdera ideella skador har de dock länge blivit marginaliserade i skadeståndssammanhang. Med tiden har brottsofferperspektivet dock blivit alltmer framträdande och kraven och förväntningarna från allmänhet om en ökad lyhörddhet och förståelse för mänskliga rättigheter har bidragit till en utveckling av kränkingsersättningen vid brott. Ersättningsnivåerna har höjts och möjligheterna för brottsoffer att få brottsskadeersättning har utökats. Situationerna där kränkningsskadestånd kan utgå har blivit flera. Ersättning för kränkning hör således till ett av skadeståndsrättens mest expansiva områden och är mycket omtalat i media och bland allmänheten. Det ökade intresset för kränkingsersättning kan ses som en tendens till en ökad demokratisering eller humanisering av rätten. Samtidigt tenderar

¹ Se Mål nr B12099-07, Göteborgs tingsrätt

kränkingsbegreppet att urholkas och används frekvent som ett uttryck för människors känsla av besvikelse.

Idag ifrågasätts inte kränkning som en ersättningsgill skada vid brott. Ett brottsoffer har tre möjligheter att få ersättning för kränkning till följd av brott. I första hand skall ersättningen betalas av gärningsmannen enligt skadeståndslagen, i andra hand kan brottsoffret vända sig till sitt hemförsäkringsbolag som genom överfallsskyddet kan betala ersättning, och i tredje hand är det staten via Brottsoffermyndigheten som kan utge ersättning på grund av kränkning. De två senare alternativen träder in om gärningsmannen är okänd, inte döms på grund av otillräcklig bevisning men där brott ändå går att fastställa, eller att denne saknar betalningsförmåga. Ersättningsbedömningarna skiljer sig dock åt i vissa hänseenden i de olika systemen. Skadeståndslagen ger den mest generösa ersättningen, medan det finns begränsningar både i försäkringsbolagens villkor och enligt brottsskadelagen.

Min uppfattning är att utvidgningen av rätten till kränkingsersättning är en av få riktigt tydliga utvecklingstendenser som visar på hur samhällsklimatet och allmänhetens krav och förväntningar kan påverka rätten och juridiken. Samtidigt kan det fortfarande vara problematiskt för brottsoffret att förstå vilka rättigheter denne har.

En viktig skillnad mellan skadeståndslagens och brottsskadelagens ersättning för kränkning är att brottsskadeersättning inte kan utgå för allvarliga kränkningar till följd av brott som endast innefattar angrepp på offrets ära. Detta gör att offer för ärekränkande brott såsom förtal och förolämpning är undantagna från rätten till brottsskadeersättning. Däremot är det möjligt att få brottsskadeersättning vid fridskränkningar, vilka i vissa fall kan angränsa till rena ärekränkningar. Här finns enligt min mening en intressant och viktig fråga att diskutera. Gränsdragningen gällande om kränkningen innebär en äre- eller fridskränkning är avgörande för brottsoffrets möjlighet till statlig ersättning.

I och med den tekniska utvecklingen har antalet anmälda förtalsbrott ökat markant. På internet möts vi av nya möjligheter och en öppenhet som saknar motstycke historiskt. Presentationer, hemsidor och bloggar avslöjar sådant som tidigare varit dolt för okända. Denna öppenhet har på ett tidigt stadium utnyttjats av kriminella och kommersiella krafter, och den känsla av anonymitet som kan infinna sig vid kontakter över nätet bidrar till att ärekränkningar, mobbing och kontaktsökande i sexuella syften

har hittat nya former. Internetbrottsligheten med ärekränkande inslag är dock svåråtkomlig och endast ett fåtal leder till åtal och skadeståndsansättning. Detta beror till stor del på att ärekränkingsbrotten inte faller under allmänt åtal och att det därför krävs att målsägaren själv driver målet och då riskerar att själv få betala stora kostnader.

Genom den snabba och enkla möjligheten till spridning av text och bilder via internet finns dock anledning att anta att förtalsbrotten fortsätter att öka i antal. På grund av detta är det angeläget att diskutera konsekvenserna av brottsoffrets ersättningsmöjligheter i dessa fall. Idag pågår debatt omkring hur vi med olika medel måste komma till rätta med angrepp och kränkningar via internet. Via media har antyttts att rättsordningen står maktlös inför denna moderna form av brottslighet och att åtgärder av olika slag måste vidtas för att stävja dess utbredning. I ljuset av detta diskuteras i denna text skillnaderna i möjligheter till kränkingsersättning vid ärekränkningar jämfört med andra kränkingsformer, skälen till skillnaderna och huruvida en översyn av brottsskadelagen är motiverad utifrån nya former av brottslighet. Ersättningssystemet är nämligen centralt för samhällets arbete med brottsutsattas rehabilitering. Med ett införande av rätt till brottsskadeersättning även vid ärekränkande behandling är grunderna för rätten till kränkingsersättning enligt skadeståndslagen och brottsskadelagen densamma. Samtidigt kan en utökad rätt till statlig ersättning också generera kostnader, risker och problem.

1.1 Syfte och frågeställning

Det primära syftet med uppsatsen är att diskutera behovet av en revidering och översyn av brottsskadelagen till följd av ny, modern brottslighet med ärekränkande inslag. Ambitionen är att beskriva brottsoffrets möjligheter till ersättning och belysa hur skillnaderna mellan kränkingsformerna påverkar rätten till ersättning. Tanken är att lyfta fram hur betydelsefull brottsoffermyndighetens bedömning avseende formen av kränkande behandling är för offrets ersättningsmöjlighet. Vidare är tanken att analysera skälet till samt konsekvenserna av att offer för rena ärekränkningar idag saknar rätt till brottsskadeersättning. Fokus ligger på förtalsbrottet och dess nya former i samband med it-teknikens utveckling. Syftet är sammanfattningsvis att utifrån fallredogörelser, jämförelser med närliggande brottslighet och konsekvensanalys diskutera om en revidering av brottsskadelagen är motiverad.

De frågeställningar som ligger till bakgrund för uppsatsen är:

- Hur skiljer sig möjligheten att få ersättning mellan offer för ärekränkande brott och offer för andra former av brott med kränkande inslag?
- Av vilka skäl saknar offer för rena ärekränkningar rätt till brottsskadeersättning?
- Vilka blir konsekvenserna av att offer för rena ärekränkningar inte tillerkänns brottsskadeersättning?
- Är en revidering av brottsskadelagen motiverad till följd av nya former av ärekränkande brottslighet?

1.2 Metod och avgränsning

Metoden för undersökningen är traditionell juridisk metod inkluderande studier av gällande rätt enligt lag, propositioner, doktrin och fallstudier från såväl allmän domstol som Brottsoffermyndigheten. Undersökningen innefattar jämförelser mellan kränkningersättning vid olika typer av ersättningsgrundande brottslighet och dess utveckling. Fokus ligger på förtalsbrottet och riskerna för dess utbredning till följd av It-teknikens utveckling.

Infallsvinkeln är ersättningsrättslig, vilket innebär att analysen huvudsakligen rör vilken *ersättning* offer för kränkningar har rätt till respektive saknar. Det läggs också därför stor vikt vid bakgrunden till ersättningssystemet samt vid tolkningen och tillämpningen av de lagrum som aktualiseras i kränkningersättningsmål.

Till största del är uppsatsen skriven ur ett brottsofferperspektiv. Andra metoder att stävja internetkränkningar, exempelvis de omdiskuterade åtalsbegränsningarna, ombudens roll och polisens tekniska möjligheter att spåra förövare, diskuteras i mycket liten skala.

1.3 Disposition

Inledningsvis presenteras i det följande en allmänt hållen bakgrund om skadeståndets funktion och kränkningsskadeståndets utveckling. Grundläggande frågor rörande tolkningen av begreppet allvarlig kränkning, kravet på brottslig handling och gränsdragningen till personskada behandlas. Några domar refereras också kort, i syfte att belysa tillämpningen av skadeståndslagen vid brottslighet med kränkande inslag.

Därefter berörs det försäkringsrättsliga perspektivet för att bilda förståelse för ersättningssystemets struktur. I därpå följande avsnitt beskrivs rätten till statlig ersättning vid kränkande behandling samt utvecklingen av brottsskadelagen och Brottsoffermyndigheten. I syfte att belysa skillnaderna mellan brottsskadelagen och skadeståndslagen redogörs kort för några fall upp som exemplifierar några närliggande scenarion där möjlighet till brottsskadeersättning finns respektive saknas. Tanken är här att lyfta fram de komplicerade avvägningarna som kan uppstå vid bedömningen av kränkningars natur och omfattning.

Därefter redogörs för reglerna omkring de ärekränkande brotten samt dess nya former i takt med it-teknikens inträde i vår vardag. Statistik från Brottsförebyggande rådet, datainspektionen och SAFT omkring internetanvändandet i Sverige redovisas. I samband med detta refereras också ett antal fall som visar utdömda kränkningsskadestånd i domstol till följd av denna form av brottslighet. Annan internetrelaterad lagstiftning berörs också kort i detta avsnitt.

Sedan analyseras och diskuteras skillnaderna i rätt till ersättning på grund av kränkningsskadestånd, bakgrunden till undantaget i brottsskadelagen, konsekvenserna av nuvarande ordning samt behovet av en reviderad brottsskadelag till följd av den modernare ärekränkande brottsligheten. Detta mot bakgrund av studien av området jag genomfört.

2 Bakgrund

2.1 Allmänt om skadeståndsrätten

2.1.1 Historik ²

Ur ett historiskt perspektiv har den utomobligatoriska skadeståndsrätten av naturliga skäl ett nära samband med straffrätten. Vid tiden före skadeståndsprinciperna nedtecknades i lagtext utgick en bot för särskilda uppsåtliga brottsliga gärningar, som uppdelades mellan ersättning till staten och till målsägande, d.v.s. en slags blandning mellan straff och skadestånd. Den skadeståndsskyldige ansågs ha gjort sig skyldig till ett handlande som han bort underlåtit och skadeståndet var då en sanktion mot det felaktiga handlandet.

² Hellner, s 30-35

Allmänna regler om skadeståndansvar och principerna för skadeståndsbedömning infördes i Sverige i 1864 års strafflag. Principerna däri tillämpades dock inte enbart vid brott, utan även vid oaktsamma handlingar som medförde skadeståndansvar. Mot slutet av förra seklet var ett av skadeståndsrättens fundament, den s.k. culparegeln fullt utvecklad i Norden. Grundprincipen formuleras ungefär enligt följande: den som uppsåtligen eller genom vårdslöshet vållar annan person skada är skyldig att ersätta skadan. En andra grundläggande beståndsdel inom skadeståndsrätten är orsakssambandet, eller kausalitetskravet, vid en inträffad skada. Enligt denna regel skall den uppkomna skadan ha orsakats av en specifik ansvarsgrundande handling och följderna av gärningen skall ej ha uppkommit om handlingen uteblivit. Dessa grundläggande principer inom skadeståndsrätten samt regler om rent strikt ansvar, det allmännas ansvar, principalansvaret med mera, skrevs efter reformen 1972 om till en särskild civilrättslig lag, den nuvarande skadeståndslagen (1972:207).

2.1.2 Skadeståndets funktion

Funktionen av skadeståndet i allmänhet sägs vara av dubbel natur; dels en avskräckande och moralbildande, dels en reparativ.³ Skadeståndets huvudsakliga funktion efter brott är numera att korrigera eller reparera den skada som ett offer drabbas av till följd av ett brottsligt angrep. Till skillnad från den straffrättsliga disciplinen, som syftar till att bestraffa en gärningsman på grund av en särskild gärning, ligger fokus inom skadeståndsrätten på offret, den skadelidande, som skall tillförsäkras någon form av upprättelse genom kompensation från den som ansvarar för den uppkomna skadan. Därutöver kan skadeståndet ha en mer svårbedömd preventiv effekt, vilken består dels i att en presumtiv skadevällare avhåller sig från att orsaka skador i fruktan för att bli skadeståndsskyldig, dels i att en skadeståndsregel indirekt skapar ett handlingsmönster som är socialt önskvärt.⁴ Genom ett införande av regler gällande skadeståndansvar för vissa specifika gärningar, kan det sägas ingå i det allmänna rättsmedvetandet att handlandet måste undvikas.⁵ Den preventiva effekten av ersättningsansvar är omdebatterad i litteraturen och över tid. Olika juridiska skolor har olika uppfattningar

³ Prop 1972:5 s 75

⁴ Bladini, s 2

⁵ Hellner, s 43

om preventionsfunktionen.⁶ Det är dock troligt att denna preventiva effekt är av mindre betydelse när det gäller skadestånd till följd av brottsliga gärningar, då denna funktion finns redan i samband med det straffrättsliga regelverket. Vid ärekränkande brottslighet har dock straffhotet traditionellt inte varit särskilt framträdande, varför det kan tänkas att kränkingsersättningen kan ha en större betydelse som avhållande faktor i dessa fall.⁷

Gällande ersättning för kränkning kan den preventiva funktionen också diskuteras utifrån det att icke-ekonomiska skador av naturliga skäl inte kan värderas i pengar och därmed blir det svårare för skadevållaren att överväga vilka kostnader som ett visst handlande kan medföra. Också den reparativa funktionen av skadestånd vid ideella skador är till följd av svårigheterna i värderingen av skadan omdebatterad, särskilt om man med reparation avser ”full gottgörelse” som ett mål för ersättningen.⁸

2.2 Skadestånd för kränkning genom brott

Skadestånd vid brott kan utdömas för personskada, sakskada, ren förmögenhetsskada och kränkning. Utmärkande för de brott som kan generera kränkingsersättning är att de innefattar ett angrepp på den personliga integriteten, med andra ord inkräktar på offrets privatliv eller människovärde.⁹

En tydligare reglering avseende kränkingsersättning infördes i Skadeståndslagen år 2002 genom 2 kap 3 §. Tidigare hade det rått osäkerhet huruvida kränkingsersättning kunde utgå som en enskild post vid sidan av ersättning för sveda och värk, som i sig kräver en medicinskt påvisbar personskada. Genom den nya regleringen i 2 kap 3 § SkL utformades ersättningen som en egen ansvarsregel utan hänvisning till reglerna om ersättning för personskada.

Kränkingsersättning kan utgå för allvarliga kränkningar genom brottsliga handlingar som innefattar angrepp på offrets person, frihet, frid eller ära. Angrepp på *person* avser den kroppsliga integriteten, som exempel kan nämnas försök till mord, våldtäkt, grov misshandel, sexualbrott och våld mot tjänsteman. Även oaktsamhetsbrott

⁶ Se Bladini s 55-64

⁷ SOU 1992:84 s 213 och 255

⁸ Se Schultz s 61 ff

⁹ Prop 2000/01:68 s 51

såsom vållande till kroppsskada kan grunda rätt till ersättning.¹⁰ Ett brottsoffers *frihet* kränks vid angrepp som har rörelse- eller handlingsbegränsande inslag. Exempel på brottstyper är människorov, olaga frihetsberövande, rån och utpressning. Angrepp på ett brottsoffers *frid* avser den enskildes rätt att vara i fred och hålla sitt privatliv okänt för andra. Olaga hot, hemfridsbrott, ofredande och överträdelse av besöksförbud är exempel på brott som kan innefatta allvarliga fridskränkningar. När det gäller angrepp på persons *ära* avses kränkningar av en persons anseende eller självkänsla. I första hand är det ärekränkingsbrotten i 5 kap Brottsbalken (1962:700) regeln tar sikte på. Här återfinns förtals- och förolämpningsbrottet. Utöver detta kan en persons ära anses kränkt vid brotten mened, falskt eller obefogat åtal samt falsk eller obefogad angivelse.¹¹

Ur denna uppsats perspektiv är det väsentligt vilken form av kränkning brottsoffret utsatts för, utifrån att skadeståndslagen skiljer sig från brottsskadelagen just när det gäller de ersättningsgilla kränkningarna. Gränsdragningen mellan frids- och ärekränkande behandling är ibland hårfin. Det är inte alltid helt enkelt att avgöra om den allvariga kränkningen är av frids- eller ärekränkande slag. Ett ofredandebrott eller olaga hot kan till exempel också innefatta en ärekränkning, ett förtal eller en förolämpning.

Brott som normalt sett inte ger rätt till kränkingsersättning är exempelvis förmögenhetsbrott, såsom stöld, inbrott, väskryckning, bedrägeri, utpressning m.fl. Därmed inte sagt att dessa handlingar inte kan *genomföras* på ett sätt som kan anses innebära en ersättningsgill kränkning. Brotsrubriceringen i sig saknar egentlig betydelse, det avgörande bör istället vara om brottet bedöms integritetskränkande och därmed angriper ett sådant intresse som skyddas.¹² Som exempel kan nämnas ett bostadsinbrott som sker med särskild hänsynslöshet, ett s.k. ”sol-och-vår” bedrägeri och utpressning eller skadegörelse som också anses innefatta ett ofredande.

Sammantaget kan sägas att det inte finns någon heltäckande uppräkningslista av de ersättningsgrundande brotten, utan att det åvilar domstolarna att från fall till fall bedöma huruvida det straffrättsliga förfarandet innefattar en allvarlig kränkning genom angrepp på den personliga integriteten.¹³

¹⁰ Se NJA 1997 s 315 och NJA 1997 s 572

¹¹ Prop 2000/01:68 s 65

¹² A a s 49

¹³ Prop 1972:5 s 571

Skadestånd vid kränkning kan, precis som i andra fall av skadeståndsskyldighet, jämkas på grund av medvållande på den skadelidandes sida enligt 6 kap 1 §, eller med hänsyn till den skadeståndsskyldiges ekonomiska förhållanden enligt 6 kap 2 §.

Rätten till kränkingsersättning förutsätter alltså enligt SkL en brottslig handling. Det uppställs däremot inget krav på att skadevållaren faktiskt fälls till ansvar för brott och det saknar betydelse om gärningspersonen inte kan dömas på grund av ålder, sinnesbeskaffenhet eller på grund av preskription.¹⁴

2.2.1 Särskilt om barns skadeståndsansvar

Vållandeprövningen när det gäller omyndiga personer skall enligt 2 kap 4 § SkL ske på samma sätt som sker vid en prövning av om en vuxen person vållat en skada. Dock uttrycker motiven att bedömningen skall ta mindre hänsyn till subjektiva förhållanden och därmed ske med utgångspunkt i objektiva kriterier.¹⁵ Det skall således fästas mindre vikt vid vad barnet insåg eller bort inse än annars. Vidare skall en skälighetsbedömning göras enligt samma §, vilket gör det möjligt att anpassa skadeståndsskyldigheten till barnets ålder, intellektuella utveckling och mognad. Ju yngre barnet är, desto större skäl finns det att underlåta skadeståndsskyldighet.¹⁶ Det tas hänsyn till t.ex. om barnet varit inriktat på att vålla skada, liksom till barnets egna förmåga till riskbedömning. Ungdomar mellan 15-17 år anses normalt fullt intellektuellt utvecklade och därmed också fullt skadeståndsskyldiga. Det skall dock också tas hänsyn till barnets betalningsförmåga vid bedömningen av hur högt skadeståndet bestäms. Stor vikt fästs då vid om det finns en ansvarsförsäkring som kan täcka skadan, vilket oftast är uteslutet vid uppsåtliga brott. Nedsättningar av försäkringsersättning tillämpas dock enligt 4 kap 9 § Försäkringsavtalslagen (2005:104) (FAL) inte på barn under 12 år, varför ansvarsförsäkring i dessa fall täcker skador även vid uppsåtliga brott. Nedsättning med hänsyn till barnets egna ekonomiska förutsättningar enligt 2 kap 4 § SkL är till följd av det anförda mest betydelsefullt i fall gällande barn mellan 12 och 15 år. Möjligheten att sätta ned skadeståndet är dock främst tillämplig då skadorna är omfattande och

¹⁴ Prop 2000/01:68 s 48

¹⁵ Prop 1972:5 s 164

¹⁶ A a s 161

skadeståndsbeloppen därför betungande. Hänsyn kan också tas till att barn eller ungdom väntas få större resurser i framtiden.¹⁷

I sista hand kan jämkning också ske enligt den allmänna jämkningsregeln i 6 kap 2 §. Föräldrar kan också bli skadeståndsskyldiga för barns uppsåtliga handlingar, om de kan anses brustit i vårdnadsansvar och tillsyn, enligt den allmänna culparegeln och 2 kap 1 § jämfört med 6 kap 2 § Föräldrabalken (1949:381). Ansvaret mellan barnet och vårdnadshavaren är då solidariskt. Barnet har dock full regressrätt gentemot vårdnadshavaren.¹⁸

Det anförda betyder att barn kan ansvara och bli skadeståndsskyldiga för kränkning i samband med brott, om de anses varit medvetna om handlingens eventuella konsekvenser och skadeverkningar, trots att de inte kan dömas för brott om de är under 15 år.

2.2.2 Skillnaden mellan personskada och kränkning

Gemensamt för kränkingsersättningen och ersättningen för personskada i form av skadestånd för sveda och värk är att de utgör ersättning för en ideell, eller icke-ekonomisk, skada. En viktig skillnad är att personskador omfattas av socialförsäkringen, vilken således spelar en underordnad roll vid kränkning.¹⁹ Den som utsatts för skada till följd av brott har bl. a rätt till ersättning för personskada av övergående natur i form av sveda och värk enligt 5 kap 1 § SkL. Hit räknas ersättning för lidande i form av psykiska besvär, såsom sömnsvårigheter, ångest eller depressiva reaktioner, i det fall lidandet anses vara ett led i ett *akut sjukdomstillstånd*. Ersättningen för personskada tar sikte på följdverkningar av skadehändelsen och skall täcka kostnader för att underlätta den skadades tillvaro. Därtill kan ersättning utges för mer varaktiga besvär eller enligt lagtexten lyte och men. Som exempel kan nämnas ärr, förlust av en kroppsdel, förlust av sinnesfunktioner, impotens, talfel mm. Beloppet bestäms med ledning av hjälptabeller fastställda av Trafikskadenämnden och bestäms helt efter subjektiva förhållanden.²⁰

Kränkingsersättning enligt 2 kap 3 § SkL avser, däremot, till största delen upplevelsen vid och karaktären av själva händelsen. Kränkingsupplevelsen måste

¹⁷ Hellner s 263

¹⁸ Prop 1972:5 s 118

¹⁹ Hellner s 58

²⁰ Prop 2000/01:68 s 17-18

orsakats av ett visst slag av brottslig gärning och ersättningsnivån bestäms huvudsakligen på objektiva grunder.

Frågan om förhållandet mellan 5 kap 1 § och dåvarande 1 kap 3 § prövades första gången av HD år 1990. I detta fall slog domstolen fast att ingenting hindrar att lidande i form av kränkning ersätts vid sidan av ersättningen för sveda och värk.²¹ Utgångspunkten vid bedömningen av kränkingsersättning skall enligt motiven till lagen vara förhärskande etiska och sociala värderingar, vilket innebär att man bör se till vilken kränkning som typiskt sett uppkommer vid ett särskilt brottsangrepp.²² I praxis har HD uttalat att kränkingsersättning naturligen inte varierar med hänsyn till den personliga upplevelsen hos det enskilda brottsoffret, till skillnad från bedömningen av ersättning för sveda och värk.²³ Undantagsvis kan dock avvikelser från en mer schablonmässig bedömning ske, exempelvis om kränkningen kan anses särskilt lindrig eller allvarlig på grund av brottsoffrets tidigare upplevelser.²⁴ Båda formerna av skadestånd ersätter alltså en form av psykiskt lidande. Till skillnad från ersättning för sveda och värk avser kränkingsersättningen kompensera känslor som inte tar sig medicinska uttryck så att de utgör personskada. Detta var en av anledningarna till att termen ”lidande” utmönstrades i samband med att den nya paragrafen avseende kränkingsersättning infördes år 2002. Enligt regeringens mening ansågs begreppet i alltför hög grad ge uttryck för något subjektivt.²⁵ Skadeståndsansvaret vid kränkning kan därför sammantaget i något högre grad än vid personskada anses likna en sanktion för ett av rättsordningen ogillat handlande, som kan naturligen i högre grad kan jämföras med ett straff.²⁶

2.2.3 Kravet på brottslig handling

Enligt bestämmelsen i 2 kap 3 § SkL förutsätts brottsligt handlande förr rätt till kränkingsersättning. Det uppställs alltså krav på straffbelagd gärning, och handlingen måste uppfylla de objektiva och subjektiva rekvisiten som krävs enligt tillämplig

²¹ NJA 1990 s 186

²² Prop 2000/01:68 s 19 och 51 f

²³ Se NJA 1999 s 441

²⁴ Se t ex NJA 1989 s 374

²⁵ Prop 2000/01:68 s 49

²⁶ Hellner, s 58

straffrättsligt lagrum. Vidare får det inte föreligga en ansvarsfrihetsgrund enligt 24 kap BrB, såsom t ex nöd eller nödvärn.

I diskussionen omkring ersättningen för ideell skada har framförts åsikter om att införa rätt till kränkningsskadestånd på ytterligare områden än vid kriminella gärningar. Inom den rättsvetenskapliga disciplinen debatterades vid 1990 års juristmöte i Reykjavík ett eventuellt avskaffande av kravet på brottslig handling för rätten till kränkningersättning enligt svensk lag. Meningarna gick isär och ett förslag var att gå från kravet på brott till ett mer allmänt hållet krav på rättsstridigt handlande, i likhet med det danska systemet. Det förekom dock tveksamheter inför en sådan förändring, eftersom det bl. a kunde försvåra skaderegleringen och en benägenhet att kräva skadestånd för bagateller.²⁷

Kommittén om ideell skada utredde vidare under tre års tid bl. a frågan om behovet av att utöka integritetsskyddet. Även här diskuterades om det skulle kunna vara tillräckligt med ett oaktsamt ostraffbart beteende från skadevällaren. I syfte att undvika skadeståndsanspråk vid oundvikliga förtretligheter och irritationsmoment som naturligen förekommer mellan människor ansåg man det dock olämpligt att avskaffa kravet på brottsligt handlande. En utvidgning av möjligheterna till kränkningersättning skulle också leda till orimliga nivåer på ersättningsbeloppen för de allvarligaste fallen. Eftersom samhällsresurserna är begränsade ansåg man det nödvändigt att göra prioriteringar och kränkningersättningen borde reserveras för de som utsatts för brott som typiskt sett framstod som särskilt integritetskränkande.²⁸

Regeringen anslöt sig till kommitténs resonemang och bibehöll kravet på brott. I enlighet med kommittén ansågs inte heller en möjlighet till ersättning för kränkning vid ett brottsligt angrepp på en persons egendom, utan att detta också inkräktar på den personliga integriteten, böra införas.²⁹

2.2.4 Begreppet allvarlig kränkning

För att ett brottsoffer skall ha rätt till ersättning för kränkning på grund av brott krävs att skadelidande utsatts för en *allvarlig* kränkning som innefattar ett angrepp mot dennes person, frihet, frid eller ära, 2 kap 3 § SkL (se ovan s 10-11). Ersättningen avser att

²⁷ NJMF 1990 II s 100-102

²⁸ SOU 1992:84 s 209 ff

²⁹ Prop 2000/01:68 s 47-48

kompensera känslor som den kränkande handlingen har framkallat hos brottsoffret, såsom rädsla, förnedring, skam eller liknande.³⁰ Begreppet kränkning kan sägas vara ett vittomfattande begrepp vilket betyder att kränkningar enligt SkL:s mening är mycket vanligt förekommande. Bagatellartade kränkningar bör, enligt departementschefen, inte medföra att skadeståndsansättning skall medges, varför ordet allvarlig är infört i lagtexten. Kan ingen allvarlig kränkning påvisas anses inget ersättningsgrundande lidande ha uppkommit och bedömningen skall göras objektivt.³¹

Utgångspunkten för bedömningen skall vara samtliga omständigheter i varje enskilt fall och den brottsliga handlingen bör vara av väsentlig betydelse för frågan om ersättningsbar kränkning föreligger eller ej. För att en enskild person skall kunna anses allvarligt kränkt bör denne vara i särskild grad berörd av brottet. När enbart en obestämd krets löpt risk att skadas torde det inte kunna betraktas som en allvarlig kränkning.³²

Viss vidare ledning för vad som skall bedömas som en allvarig kränkning finns i 5 kap 6 § SkL, där man finner svar på hur ersättningen skall bestämmas i kränkningsfallen.³³ Hänsyn skall tas till handlingens art och varaktighet och det skall vidare beaktas om handlingen haft förnedrande och skändliga inslag, varit ägnad att framkalla rädsla för liv eller hälsa, inneburit missbruk av ett förtroende- eller beroendeförhållande, riktats mot någon med särskilda svårigheter att värja sin personliga integritet samt om handlingen varit ägnad att väcka allmän uppmärksamhet. Om förhållandena klart skiljer sig från det som nämns i paragrafen, bör det tala mot att handlingen inneburit en allvarig kränkning som grundar rätt till ersättning.³⁴ I propositionen uttrycks att det ligger i sakens natur att det ställs högre krav på kränkningens art mot personer i vissa utsatta yrkesgrupper, då exempelvis poliser, kriminalvårdare och socialsekreterare har större anledning att räkna med och ha större beredskap att möta kränkande angrepp i yrkesrollen.³⁵

³⁰ Prop 2000/01:68 s 48

³¹ Jfr prop 1987/88:92 s 7

³² Prop 2000/01:68 s 64-65

³³ A a s 65

³⁴ Ds 2007:10 s 32

³⁵ Prop 2000/01:68 s 50

2.2.5 Ersättningsprinciper

Skadeståndets huvudsakliga funktion är enligt ovan anförda att fungera som en ekonomisk ersättning för en individuellt bestämd skada i det enskilda fallet.³⁶ När det gäller icke-ekonomiska skador i allmänhet möter man av naturliga skäl svårigheter vid översättningen av en sådan skada till pengar. Det finns givetvis inga allmängiltiga och generella svar på hur man värderar skam, rädsla, smärta, oro eller en depression. Inom skadeståndsrätten blir detta fundamentala problem, som rent praktiskt lösts med hjälp av schabloner och tumregler som utvecklats och medfört ett visst mått av förutsebarhet i bedömningarna. Eftersom skadeståndets syfte är att kompensera just för den specifika uppkomna skadan torde det grundläggande och utgångspunkten vid bedömningen av ersättning för alla typer av skador rimligen vara skadans omfattning.³⁷ Vid en bedömning om en ersättningsgrundande kränkning varit för handen skall dock gärningen – och inte den faktiskt skadan – avgöra huruvida angreppet faller inom ramen för kränkningsskadeståndet. Kränkningserättningen syftar till att bidra till skadelidandes upprättelse för det förnedrande angreppet och skall kunna medverka till ett återställande av självrespekten och självkänslan hos brottsoffret. I propositionen föreskrivs att ersättningen kan ge skadelidande möjlighet att unna sig något extra och därigenom skingra tankarna på kränkningen eller göra andra nödvändiga förändringar i sin livssituation.³⁸

Mårten Schultz, docent i skadeståndsrätt och ordinarie ledamot i nämnden för brottsskadeersättning, menar att detta är ett av huvudproblemen med kränkningsskadeståndet och ifrågasätter ersättningens egentliga funktion jämfört med andra typer av skadestånd. Han menar att grundtanken om att skadestånd är avsett att reparera en specifik skada helt har övergetts i kränkningsskadeståndet, och att det inte ens återstår en ambition att kompensera för konsekvenser av ett angrepp. Det är istället i det närmaste frågan om en bonusersättning, eller överkompensation.³⁹ Detta stämmer också överens med uttalandet i förarbetena, vilket gör att kränkningsskadeståndets ersättningsprinciper skiljer sig från skadeståndsrättens normala normer.

³⁶ Schultz, *Kritik mot kränkningsskadeståndet*, ur SvJT 2008 s 48

³⁷ A a s 49

³⁸ Prop 2000/01:68 s 48

³⁹ A a s 50

Det senaste HD-avgörandet som varit föremål för mycket diskussion är fallet med den sovande treåringen som fick ersättning för kränkning med 50 000 kronor efter att det konstaterats att en man utnyttjat flickan sexuellt medan hon sov.⁴⁰ Rättsfallet aktualiserar flera principiella frågeställningar omkring skade- och kränkningbegreppen och principerna för ersättning, då flickan alltså inte varit medveten om vad hon utsatts för. HD inleder domskälen med ett konstaterande att de mot flickan riktade handlingarna innefattar en allvarlig kränkning av hennes person. Vidare uttrycker HD att det, i enlighet med lagtexten, inte är kränkningen i sig som är ersättningsgrundande, utan den ”skada som kränkningen innebär” för offret. Det förs vidare ett resonemang om orsakssambandet, som konstateras gälla för kränkningar precis som för andra ersättningsgilla skador. Skadan i kränkningsfall skall dock bedömas utifrån sociala förhärskande värderingar, och frikopplas från gärningen. HD fortsätter dock med att konstatera att gärningen och omständigheterna kring denna skall vara utgångspunkten vid bedömningen av skadan, i enlighet med regeln i 5 kap 6 § SkL. Det är kränkningen som uppkommer just i samband med angreppet som skall ersättas, inte de efterföljande reaktionerna. Därefter sägs att varken den omständigheten att flickan sovit vid gärningarna eller det att hon i efterhand aldrig informerats om övergreppen utesluter ersättning för kränkning. HD:s resonemang lämnar ingen klar vägledning om hur den uppkomna skadan skall betraktas eller bedömas i kränkningsfall, men principen om att gärningen skall vara i fokus och att den typiska skadan till följd av angreppet skall ligga till grund för ersättningen och dess storlek står tydligen fast.

Bestämmandet av ersättningens storlek görs, som ovan nämnts, med ledning av 5 kap 6 § SkL. Utgångspunkten skall vara en skönsmässig bedömning baseras på etiska och sociala värderingar och utan större hänsyn till den skadelidandes personliga upplevelser. I första hand skall beloppet bestämmas efter vilken kränkning som typiskt sett kan anses ha uppkommit genom angreppet. Övergrepp som upprepas eller sker under en längre tidsrymd skall typiskt sett anses innebära svårare kränkningar av den personliga integriteten än sådana som sker vid ett enstaka tillfälle. Lagstiftaren uttalar att graden av skuld hos gärningspersonen endast bör påverka ersättningens storlek i den mån kränkningen påverkats därav.⁴¹ I tidigare förarbeten har uttalats att förhållandena

⁴⁰ NJA 2007 s 540

⁴¹ Prop 2000/01:68 s 51-52

vid brottet kan vara mycket varierande och det har uttryckts en motvilja att lagfästa alltför många generella normer för beräkningen. Istället skall domstolarna anpassa rättstillämpningen till tidens krav.⁴²

3 Det försäkringsrättsliga perspektivet

Ett offer som utsatts för fysiskt angrepp har möjlighet att ansöka om ersättning ur den egna hemförsäkringen, som i de allra flesta fall innehåller ett överfallsskydd. Härur kan brottsoffret erhålla ersättning för såväl personskador som kränkning vid uppsåtligt fysiskt våld eller hot om sådant våld.⁴³ Försäkringstagaren har att visa att ersättningsgrundande brott inträffat, genom att inkomma med dokumentation som gör det sannolikt att ett försäkringsfall är för handen. Ett krav är alltid polisanmälan, därtill kommer eventuella journaler, vittnesuppgifter mm.

Sedan några år tillbaka tillämpar flertalet av de stora försäkringsbolagen en form av summaförsäkring vid överfall.⁴⁴ Detta innebär att bolagen betalar ut en schablonmässig ersättning vid styrkt brott, oavsett om gärningsmannen tilldöms och betalar skadeståndet eller ej. Ett brottsoffer kan genom denna lösning erhålla ersättning från två håll vid fysiskt angrepp och kränkning av dennes person.

Försäkringsbolaget Folksam lämnar ersättning för uppsåtligt fysiskt angrepp, med ringa misshandel enligt brottsbalken som lägst nivå för ersättning med schablonen 6000 kronor. Enligt telefonsamtal med skadereglerare Anders Rossbrink på Folksam ska det vara frågan om våld som inneburit smärta av någon dignitet och en individuell bedömning görs från fall till fall. Praxis för ringa misshandel är vägledande för bedömningen. Väskryckning och rån som inte lett till någon större smärta kan i vissa fall ersättas, men alla former av ofredanden är undantagna rätt till ersättning. Inte heller försök till våldsbrott där inga skador uppstått hos offret eller hotelser om våldsbrott ersätts enligt Folksams villkor. Även Trygg-Hansa ersätter endast uppsåtligt fysiskt våld med misshandel av normalgraden som lägsta grad av våld för lägst schablonersättning, 8000 kr. Schablonen lämnas i båda bolagen utan avdrag för självrisk.

⁴² Prop 1972:5 s 572

⁴³ Se www.if.se, www.trygghansa.se, www.folksam.se (respektive villkor för boendeförsäkring)

⁴⁴ Se www.trygghansa.se, www.folksam.se

Försäkringsbolaget If tillämpar dock fortfarande skadeståndslagens regler och utger ersättning enligt gällande domstolspraxis och endast i den mån ersättning inte kan utges från gärningspersonen. Här täcks dock även hot om fysiskt våld.

Inte hos något bolag finns dock rätt till ersättning vid ofredanden av något slag. Individuella bedömningar görs givetvis och den subjektiva upplevelsen hos offret har viss betydelse för om brottet skall anses ersättningsgrundande eller ej. Vid telefonsamtal med Folksam, Trygg-Hansa och If anger skadereglerarna dock att det aldrig kan bli aktuellt med ersättning för trakasserier eller ofredanden trots att dessa inneburit kränkande behandling med inslag av fysisk kontakt.⁴⁵

4 Brottskadeersättning enligt brottsskadelagen

4.1 Brottsoffermyndigheten

Sedan 1 oktober 1978 finns en möjlighet för brottsutsatta personer att få ersättning av statliga medel för skada till följd av brott, 1 § Brottsskadelagen (1978:413) (BrSkL). Främst prövas kompensationer för personskador och kränkning till följd av brott. Reglerna om brottsskadeersättning tillämpas om brottet begåtts i Sverige och handläggs och prövas sedan 1994 av Brottsoffermyndigheten (BrOM). Målet med handläggningen av brottsskadeärenden är att förverkliga de rättspolitiska motiv som ligger bakom brottsskadelagen, vilka är att minska och lindra skadeverkningarna av brott begångna i landet. Brottsoffermyndigheten bildades i syfte att i sin verksamhet ha ett övergripande, och mer heltäckande ansvar för brottsofferfrågor än vad den tidigare Brottsskadenämnden hade.⁴⁶

Sedan 2006 finns bestämmelser i lagen om europeisk brottsskadeersättning, i syfte att uppfylla handläggningen av gränsöverskridande ersättningsärenden i enlighet med det europeiska rådets direktiv från 2004.⁴⁷ De europeiska staterna skall i fall av gränsöverskridande brottslighet samarbeta i syfte att underlätta för offer för uppsåtlig våldsbrottslighet att få rätt till statlig ersättning vid brott.

Antalet brottsskadeärenden är nu, efter många års stadig ökning, omkring 10-11 000 per år. Enligt 2009 års årsredovisning uppfyller myndigheten de målsättningar

⁴⁵ Prop 1993/94:143 s 34

⁴⁵ Europeiska rådets direktiv 2004/80/EG (Brottsofferdirektivet)

⁴⁶ Prop 1993/94:143 s 34

⁴⁷ Europeiska rådets direktiv 2004/80/EG (Brottsofferdirektivet)

på handläggningstider, effektivitet och rättsäkerhet som regeringen uppställt. Myndighetens egen målsättning om att pröva minst tre fjärdedelar av de ärenden som inkommer inom fyra månader uppnåddes och den genomsnittliga handläggningstiden för varje ärende var 2 månader förra året. Sammanlagt betalade myndigheten ut nära 12 miljarder kronor i brottsskadeersättning.⁴⁸

I förordning (2007:1171) med instruktion för brottsoffermyndigheten utvecklas BrOM:s ansvarsområde och i 1 § uttrycks att myndigheten skall främja alla brottsoffers rättigheter, uppmärksamma deras behov och intressen samt vara ett informations- och kunskapscentrum för brottsofferfrågor. Utöver ansvaret för utbetalning av brottsskadeersättning har BrOM således en viktig uppgift att aktivt informera om rätten till brottsskadeersättning, ta till vara synpunkter och erfarenheter från brottsoffer och svara på frågor om brottsskadeersättning från allmänheten, ideella organisationer och jurister. På BrOM:s hemsida tillhandahålls uppdaterad information genom bl.a. nyhetsbrev, referatsamlingar och artiklar. Utöver dessa funktioner fördelar brottsoffermyndigheten medel från brottsofferfonden till brottsofferinriktad verksamhet, projekt eller forskning i offentlig, ideell och privat regi.

4.2 Brottsskadeersättning

4.2.1 Historik

Regleringen omkring ersättningen av statliga medel vid brott infördes 1978 i Brottsskadelagen (1978:413) (BrSkL). Vid tiden *före* lagens instiftande fanns istället regler om ersättning för skada vållad av rymling från kriminalvårdsanstalt, ungdomsvårdsskola eller liknande. Bakgrunden till detta torde vara att man ville bereda gottgörelse till de som var bosatta och befann sig i anstaltens omgivning och därmed utsattes för en högre risk för t.ex. skadegörelse. Socialstyrelsen handlade dessa ärenden och vid värderingen användes till allra största del allmänna skadeståndsprinciper, och det förekom ingen behovsprövning.⁴⁹ Det fanns också en möjlighet för andra brottsutsatta att få statligt bistånd. Ansökan prövades av regeringen och bedömningen utgick från den skadelidandes behov, vilket innebar att regleringen tog sikte på att tillgodose de mest ömmande behoven. Biståndet utgick inte i vidare mån än för

⁴⁸ Brottsoffermyndighetens årsredovisning 2009

⁴⁹ Conradi, s 9

personskada till följd av brott, där även psykiskt lidande till följd av vissa brott inräknades.⁵⁰

1974 aktualiserades alltså frågan om en utökad rätt till ersättning av statliga medel vid brott och Brottskadetredningen (Ju 1974:18) tillsattes för att undersöka frågan. Det som framlades var ett förslag om sammanslagning till ett och samma ersättningssystem vid brottsskador, utan behovsprövning och med en ny myndighet, Brottskadenämnden, som skadereglerare i dessa ärenden. Den skadeståndsrättsliga principen om full gottgörelse skulle gälla, till skillnad från tidigare. Departementschefen uttryckte den viktiga funktionen av rätten till statlig ersättning för de ekonomiskt svaga i samhället som saknade försäkringskydd. Brottsofferperspektivet lyftes fram och samhällets solidaritet för brottsutsatta talade för en utvidgning av rätten till brottsskadeersättning. Dessutom skulle allmänheten förmodas få en mer positiv inställning till den mer öppna och humana kriminalvården som det tidigare fattats beslut om. En återhållsamhet i regressutövningen mot skadevällaren skulle bidra till att denne lättare kunde rehabiliteras och återanpassas till samhället efter till exempel ett fängelsestraff utan att betungande skadeståndsanspråk.⁵¹ I motiven talas samtidigt om en försiktighet gällande det statliga ersättningsansvaret. Uppenbarligen kunde inte ett obegränsat ansvar tas för alla brottsskador, utan ersättningsbehov i samhället måste alltid vägas mot varandra. Den enskildes benägenhet att skaffa försäkring och vidta skyddsåtgärder mot brott fick inte påverkas av utvidgningen av den statliga ersättningen.⁵² Vissa begränsningar i förhållande till de allmänna skadeståndsrättsliga principerna infördes, såsom ett tak för ersättning och en allmän självrisk.

4.2.2 Förutsättningar för brottsskadeersättning

Rätten till skadestånd är helt en fråga mellan gärningsman och offer och handläggs i domstol enligt den processordning som föreligger för dispositiva tvistemål. Förblir gärningsmannen okänd eller har denne inga medel att betala ett utdömt skadestånd med, har brottsoffer en rätt att istället vända sig till BrOM och ansöka om brottsskadeersättning enligt 12 § Brottskadelagen. Det är inget absolut krav på att en gärningsperson döms till ansvar, utan BrOM gör en självständig prövning om brott kan

⁵⁰ Se Kungörelsen (1971:505) om ersättning av allmänna medel för personskada till följd av brott

⁵¹ Prop 1977:78:126 s 8-9

⁵² A a s 10

anses styrkt eller ej. Är gärningsmannen utpekad krävs dock i princip en fällande dom eller att åklagaren beslutar att underlåta åtal för att brottsskadeersättning skall kunna utgå. Att en person är under 15 år och därför inte kan dömas till påföljd utgör, i likhet med enligt skadeståndslagen, inget hinder mot ersättning. Lagen är tillämplig på skador till följd av brott som har begåtts i Sverige. Därutöver täcks skador som inträffat i utlandet om offret har sin hemvist i landet.

Ersättning kan utgå för personskada samt för allvarlig kränkning genom brott som innefattar angrepp mot person, frid eller frihet enligt 2 § BrSkL. Även sakskada och ren förmögenhetsskada kan ersättas under vissa särskilda förutsättningar enligt 3 och 4 §§. Sedan 2006 finns också enligt 4a § en rätt för barn som bevittnar brott som är ägnat att skada dess trygghet och tillit i förhållandet till en närstående person rätt till statlig brottsskadeersättning.

Anspraak gällande personskada, sakskada, ren förmögenhetsskada och kränkning bedöms enligt skadeståndsrättsliga principer genom uttryckliga hänvisningar i 5 § BrSkL (se nedan). Brottsskadeersättning utgår i den mån den egna hemförsäkringen inte ersätter rätten till skadestånd till följd av brott fullt ut, 6 §. Ett självriskbelopp avräknas också från det sammanlagda ersättningsbeloppet enligt 10 §, för närvarande 1 500 kronor. Förklaringen till självrisken är precis som vad gäller försäkringsavtalens självrisk att undvika alltför stora administrativa kostnader för handläggningen av en mängd ärenden som rör endast låga belopp. Dessutom ansågs det enligt lagens förarbeten inte lämpligt med en ordning där försäkringstagare kunde vända sig till staten för att täcka den avdragna självrisken vid utbetald försäkringsersättning.⁵³

Om den skadelidande genom sitt uppträdande vid brottstillfället eller på annat liknande sätt uppsåtligen eller av oaktsamhet ökat skaderisken kan ersättningen jämkas enligt 9 §. I personskadefall är det främst frågan om att den skadelidande provocerat skadevällaren. BrOM har avstått från jämkning i de fall provokationen bedöms som oproportionerlig i förhållande till brottets skadeverkningar. Jämkning är i övrigt förekommande vid uppgörelser i kriminella kretsar. I jämningsfall är omständigheterna ofta sådana så att ersättning för kränkning inte kan komma i fråga, men det finns möjlighet att jämka även en sådan.⁵⁴

⁵³ Prop 1977/78:126 s 27

⁵⁴ Brottsoffermyndighetens referatsamling 2009 s 32-33

Taket för ersättningen är enligt 11 § tjugo prisbasbelopp⁵⁵ för ersättning med anledning av personskada respektive tio prisbasbelopp för kränkning. Eftersom att det numera utgår ersättning för dessa poster separat är den sammanlagda beloppsgränsen högre än före lagändringen 2002.

Underlaget i brottsskadeärenden tillhandahålls huvudsakligen av brottsoffret själv. Denne ansöker via ett formulär, där uppgifter om brott, skador, yrkad ersättning, försäkringsförhållanden mm. skall anges. Därutöver skall handlingar såsom polisanmälan, förundersökningshandlingar, läkarintyg, intyg från arbetsgivaren om förlorad arbetsinkomst och utredningar om skadevållarens betalningsförmåga bifogas ansökan.⁵⁶ Generellt gäller att brottsoffret skall göra det *övertvägande sannolikt* att brott inträffat för att ha möjlighet till brottsskadeersättning.⁵⁷

4.2.3 Brottsskadeersättning jämfört med skadestånd

Prövningen av rätten till brottsskadeersättning är inte en omprövning av rätten till skadestånd, utan syftar till att säkerställa att brottsoffret i någon form erhåller reparativ ersättning för skadan då annan ersättning inte kan utgå. Ersättningen bestäms enligt 5 § BrSkL utifrån skadeståndsrättsliga principer och Brottsoffermyndigheten är inte bunden av domstols avgörande vid sin bedömning och i sitt beslut. Har domstolen sakprövat ärendet bestäms ersättningen dock oftast till samma belopp som i domstolsavgörandet. Skäl för att frångå domstolens bedömning kan dock vara att rättstillämpningen inte varit korrekt, att ersättningsnivån klart avvikit från rådande praxis eller att nya omständigheter framkommit.⁵⁸ Har till exempel jämkning skett enligt skadeståndslagen i en domstolsprövning om skadestånd jämkas i regel också brottsskadeersättningen.⁵⁹ I motiven till brottsskadelagen nämns att förhållandena trots allt är annorlunda vid skadestånd jämfört med brottsskadeersättning i fråga om provokation och jämkning. Ur kriminalpolitisk synpunkt är det naturligt att statlig ersättning kan jämkas i högre utsträckning än enligt skadeståndsrättsliga regler. En person som deltagit i brottslig eller

⁵⁵ 2009 är prisbasbeloppet bestämt till 42 800 kronor

⁵⁶ 2 § Brottsskedeförordningen (1978:653)

⁵⁷ Jfr BrOM Dnr 7799/2009

⁵⁸ BrOM referatsamling 2009 s 9

⁵⁹ A a s 32

klandervärd verksamhet får till exempel finna sig i en reducerad ersättning för uppkommen skada.⁶⁰

Vid ett beslut om brottsskadeersättning träder staten in i brottsoffrets rätt till skadestånd av gärningsmannen (regressrätt) upp till det belopp som dömts ut i domstol och gärningspersonen informeras om statens fordran på denne vid beslutet. Hur långt regresskraven skall drivas beslutas dock efter en självständig bedömning i varje enskilt fall. Denna grundas på en avvägning mellan det allmänna intresset av att en skadevällare gör rätt för sig och önskemålet om att ersättningsanspråket inte skall verka alltför betungande och hämmande på rehabilitering och social återanpassning.⁶¹

Brottskadeersättning för kränkning kan utgå i samma utsträckning som enligt skadeståndslagens regler om kränkingsersättning, med ett undantag; brott som endast innefattar angrepp på offrets ära ger inte rätt till ersättning enligt BrSkL. Detta innebär att de brott som återfinns i 5 kap BrB, rena ärekränkingsbrott, inte grundar rätt till brottsskadeersättning. Förklaringen till undantaget i BrSkL är svårt att finna i såväl förarbeten som lagkommentarer. Vid telefonsamtal med skadechef Per Rubing vid BrOM i Umeå uttrycker han att en trolig orsak till att ärekränkande brott inte kan grunda brottsskadeersättning är att den historiskt sett övervägande majoriteten av de dömda förtalsbrott har varit kapitalstarka företag, av typen kvällstidningar, där offret haft goda möjligheter till ersättning om domstolen dömt ut ett skadestånd. Även Kommittén för ideell skada hade denna uppfattning år 1992, och menade att brotten i 5 kap skiljer sig från annan brottslighet utifrån just det att det ofta är frågan om gärningsmän med ekonomiska möjligheter att betala skadestånd.⁶²

Brottskadeersättningens funktion är, som tidigare nämnts, att täcka upp den rätt till ersättning ett brottsoffer har efter det att alla andra möjligheter är uttömda. De flesta människor i Sverige har en hemförsäkring innehållande ett överfallsskydd som kan ersätta kränkningar vid brottsliga angrepp där personen är okänd eller saknar betalningsförmåga. Detta innebär att en stor del av de brott som innebär fysiska angrepp mot person ersätts den vägen. Undantaget är fysiskt våld mellan personer som omfattas av samma försäkring, dvs. inom familjen. I motiven till brottsskadelagen anförts att brottsskadeersättningen fyller en viktig funktion för de, ofta med knappa ekonomiska

⁶⁰ Prop 1977/78:126 s 25

⁶¹ A a s 31 och 55

⁶² SOU 1992:84 s 213, se äv t.ex. NJA 1987 s 285, NJA 1991 s 155, NJA 2003 s 567

förutsättningar, som saknar försäkringsskydd.⁶³ Det nämns också i motiven att rätten till brottskadeersättning inte får medföra att allmänheten väljer att undvika att skaffa ett försäkringsskydd mot brottskador, vilket också tyder på att ersättningen är kopplad till hur försäkringssystemet fungerar. Brottskadelagens omfattning skulle inte heller verka hämmande på människors benägenhet att vidta olika skyddsåtgärder mot brott.⁶⁴ Vid remissbehandlingen av lagförslaget angav försäkringsbolagen att överfallsskyddet även fortsättningsvis skulle ingå som en samlad del i hemförsäkringen, varför departementschefen angav att det inte fanns någon risk för ett statligt övertagande av försäkringsbolagens tidigare ersättning för brottskador. Enligt brottskadelagen kan dock, till skillnad från ur hemförsäkringen men i likhet med vad som gäller enligt skadeståndslagen, ersättning utgå även vid oaktsamhetsbrott.⁶⁵

4.2.4 Skillnaden mellan fridskränkning och ärekränkning

Gränsdragningen för vad som innefattar en kränkning av ett brottsoffrets frid eller ära kan vara svårdragen och subtil i vissa fall. Det är dock ur denna uppsats perspektiv en viktig gräns som har tydliga konsekvenser för brottsoffrets möjligheter till brottskadeersättning. I kommentarer och motiv till skadeståndslagen sägs att kränkning av någons frid tar sikte på angrepp på den enskildes rätt att vara ifred och hålla sitt privatliv okänt för andra. Bland de brott som kan innefatta detta nämns bl. a hot och ofredandebrott, men även dataintrång och intrång i förvar.

När det gäller kränkningar av äran är det offrets självkänsla eller anseende som skall vara drabbat. Brottsoffermyndigheten har vid ett antal tillfällen utgett ersättning för kränkning i samband med ofredandebrott som innefattat fridskränkning. Ett ofredandebrott kan ge rätt till brottskadeersättning medan offer för rena ärekränkingsbrott är helt undantagna rätten till densamma. Medan domstolen har att beakta moment som innebär angrepp av både en persons frid och ära kan BrOM enbart lägga de fridskränkande delarna till grund för ersättning.⁶⁶

Nyligen har HD genom en dom fastslagit att det inte går att bedöma kränkningar som uppkommit genom spridande av bilder tagna i sexuella situationer under reglerna om ofredandebrott. Detta innebär att den typen av handling inte skall uppfattas som en

⁶³ Prop 1977/78:126 s 9

⁶⁴ A a s 10

⁶⁵ A a s 13-14

⁶⁶ Se Brottsoffermyndighetens nyhetsbrev nr 2 2008, s 5

fridskränkning, utan möjligen som en ärekränkning. I fallet var det frågan om en man som installerat en dold kamerautrustning och spelat in bland annat intimt umgänge mellan två andra personer och därefter skickat delar av ljud och bildmaterialet via e-mail till målsägandets familjemedlemmar m. fl. Materialet hade också bifogats tillhörande nedsättande och djupt kränkande text om målsäganden. HD, som enbart tog ställning till ofredandeansvaret, anger att de drabbade personerna möjligen har utsatts för en fridskränkning först när de fått reda på att materialet lämnats ut och spridits, och inte i samband med att handlingarna (installation och inspelning) företogs. Enligt HD skall ett hänsynslöst beteende enligt 4 kap 7 § BrB förstås så att den ofredade skall ha uppfattat och varit medveten om handlingarna vid brottstillfället för att ansvar för ofredande skall komma i fråga och ogillade därför åtalet.⁶⁷

Ett liknande fall togs upp i HD 1992. En man filmade då samlagssituationer av sig själv och en om inspelningen ovetande kvinna, varefter han visade filmen för flera personer, bland dessa kvinnans arbetskamrater. Då andra kunde få uppfattningen att kvinnan varit frivilligt deltagande i filmen och att hon inte haft något emot att andra såg den, ansågs visningen av filmen varit ägnad att utsätta kvinnan för andras missaktning. Brottet bedömdes som grovt förtal.⁶⁸ Själva ”smygfilmingarna” kan inte bestraffas enligt nuvarande lagstiftning, då det inte finns något generellt förbud mot att filma en privatperson och/eller visa en film utan personens vetskap. Detta trots att detta kan medföra stora integritetskränkningar för den drabbade. För att föranleda ansvar för förtalsbrott i dessa fall måste det styrkas att en film varit nedsättande och ägnad att utsätta brottsoffret för andras missaktning, vilket innebär fler rekvisit att uppfylla för straffansvar. Och bedöms handlandet i slutändan som ett ärekränkingsbrott finns som sagt ingen möjlighet till statlig ersättning för uppkommen skada, trots att man kan anse handlingens konsekvenser nära angränsande till en fridskränkning.

Läggs exempelvis förundersökningen ner på grund av att gärningsmannen är okänd får brottsoffermyndigheten avgöra huruvida brottet innefattar angrepp på personens frid eller ära på grundval av polisanmälan och uppgifterna från brottsoffret. Naturligtvis måste BrOM göra en bedömning av om en *allvarlig* kränkning av offrets personliga integritet uppstått till följd av brottet, oavsett vilken brottsrubriceringen är.

⁶⁷ NJA 2008 s 946

⁶⁸ NJA 1992 s 594

4.2.5 Praxis gällande brottsskadeersättning för kränkning

I syfte att ge en bild av brottsskadeersättning för kränkning vid brott som ligger nära eller på gränsen mellan frids- och ärekränkningar och som kan ha relevans för diskussionen om konsekvenserna av avsaknaden av rätt till brottsskadeersättning vid ärekränkningar refereras nedan några ärenden och beslut tagna av Brottsoffermyndigheten.

4.2.5.1 Olaga hot

Brottet olaga hot återfinns i 4 kap 5 § Brottsbalken. Enligt lagrummet skall den dömas för brott som hotar någon annan med brottslig gärning som är ägnat att framkalla allvarlig frukn för egen eller annans säkerhet till person eller egendom. I ett fall hos Brottsoffermyndigheten tillerkändes en man 10 000 kronor i kränkningersättning efter att han erhållit ett antal sms och telefonsamtal innehållande hot om att han skulle skadas eller dödas av en annan man. På chatsidor hade gärningsmannen också publicerat ett antal hot gentemot den drabbade. Mannen dömdes i domstol för olaga hot, och BrOM utgav ersättning med samma belopp som domstolens skadeståndsdom.⁶⁹

4.2.5.2 Ofredande

Ofredandebrottet regleras i 4 kap 7 § BrB och innefattar gärningar där någon handgripligen antastar eller genom skottlossning, stenkastning, oljud eller annat hänsynslöst beteende ofredar annan. De i motiven nämnda exemplen på andra hänsynslösa beteenden är telefonpåringningar nattetid eller andra liknande trakasserier, falska uppgifter om anhörigs död, och spökerier. En förutsättning för ansvar är att gärningen inneburit en *kännbar fridskränkning*, vilket i sig innebär att offret måste varit medveten om handlingen när den företogs.⁷⁰ Ihärdig och ovälkommen uppvaktning är också exempel på handlingar som i domstol bedömts som ofredande.⁷¹ Likaså kan straffbudet användas för att skydda kvinnofriden på allmänna platser. Att ofreda en kvinna i syfte att nå sexuell förbindelse faller under bestämmelsen, även om det ej förekommit något handgripligt antastande.⁷²

⁶⁹ BrOM Dnr 9637/05

⁷⁰ Prop 1962:10 s B 116

⁷¹ Se RH 1983:58

⁷² Brottsbalken, En kommentar, Del 1 s 4:32

Ersättningsbeloppen i brottsskadeärenden rörande ofredande är generellt sett låga och landar oftast kring det lägsta ersättningsbara, 5 000 kronor. De ärenden som genererat brottsskadeersättning har i huvudsak handlat om ofredande i form av förföljelser eller fysisk beröring. En kvinna som under fem månaders tid blev förföljd av en man som sökte upp henne på arbetsplatsen och via telefon i bostaden samt erhöll ett flertal vykort med budskapet att han älskade henne fick 5 000 kronor i kränkingsersättning av BrOM efter att mannen i domstol dömts för ofredande.⁷³

En annan kvinna ofredades då en man vid ett tillfälle vidrörde hennes midja och rumpa, varvid han efter denna händelse ringde på hennes dörr ett par tillfällen och skrek utanför hennes bostad. Kvinnan fick brottsskadeersättning med 5000 kr för kränkningen angreppet inneburit.⁷⁴

I ett annat fall utnyttjades en flickas personuppgifter genom att någon annan lade upp en hemsida på sajten Lunarstorm i flickans namn och på sidan publicerade en bild på henne. Därtill hade personen angett delvis falska uppgifter om hennes privatliv på hemsidan. Tingsrätten dömde personen för ofredande, men BrOM ansåg det inte visat att gärningen hade inneburit en allvarlig kränkning av flickans personliga integritet och tillerkände henne på dessa grunder ingen ersättning.⁷⁵ Ingen ersättning gavs heller till en kvinna som fått sitt namn och sin e-postadress utlagd på en chatsida på internet med resultatet att flera män kontaktade henne med sexuella anspelningar via mejl.⁷⁶ Däremot fick en annan kvinna 5 000 kronor i ersättning för fridskränkning då hon fått en kontaktannons publicerad på internet i sitt eget namn. Annonseringen var mycket kränkande utformad och som svar erhöll hon 21 mejl och anonyma påringningar av personer som ville ha sexuella tjänster av kvinnan. Förundersökningen lades ner, då åtal ej ansågs påkallat ur allmän synpunkt. BrOM ansåg brottet sammantaget innebära ett ofredande och en ersättningsgill kränkning av kvinnans frid. Personen som publicerat annonsen måste enligt myndigheten haft ett direkt uppsåt att personer skulle komma att kontakta kvinnan i sexuella syften. Kontakterna som tog med henne med anledning av annonsen ansågs vara av så kränkande art att hon hade rätt till statlig ersättning.⁷⁷

⁷³ BrOM Dnr 5513/05, se äv 3996/07

⁷⁴ BrOM Dnr 7125/07

⁷⁵ BrOM Dnr 11932/06

⁷⁶ BrOM Dnr 6310/05

⁷⁷ BrOM Dnr 5722/98, jfr RH97:61 s 41

Detta belyser den svåra gränsdragningen mellan fridskränkningar och rena ärekränkningar.

4.2.5.3 Utnyttjande av barn för sexuell posering

Straffansvar för utnyttjande eller främjande av att ett barn under 15 år utför eller medverkar i sexuell posering återfinns i 6 kap 8 § BrB. Här omfattas exempelvis att någon möjliggör eller underlättar för sexuell posering genom att tillhandahålla lokaler för detta ändamål, utnyttjar ett barn för framställandet av pornografisk bild eller låter barnet posera inför sig och eller andra. Poseringen skall ha ett för en vuxen person klar och otvetydig sexuell karaktär och barnets inställning till handlingen skall inte tillmätas någon betydelse för straffansvar.⁷⁸ I andra stycket samma § skyddas också personer fyllda 15 men ej 18 år. Straffansvaret är detsamma med tillägget att poseringen skall varit ägnad att skada barnets hälsa eller utveckling. Det behöver inte visas att så verkligen skett, utan det skall bedömas huruvida gärningen typiskt sett kunnat skada barnet på angivet sätt. BrOM har vid två tillfällen nekat ersättning för kränkning efter att män dömts för brott enligt 6 kap 8 § BrB. Det var i båda fallen frågan om flickor under 15 år som av män förmåtts posera sexuellt genom att visa respektive ta på bröstet framför web-kameror. BrOM ansåg inte att brotten inneburit allvarliga kränkningar av offrens personliga integritet och ersättning lämnades därför ej.⁷⁹ Däremot lämnades brottsskadeersättning för kränkning med 5 000 kronor när en man förmått en 12-årig flicka att onanera och ta på bröstet framför en web-kamera och därvid dömts för utnyttjande av barn för sexuell posering. I tingsrätten förpliktades mannen att utgeskadestånd med 25 000 kronor, men BrOM ansåg att detta belopp översteg vad som normalt lämnas vid denna typ av brottslighet.⁸⁰

4.2.5.4 Barnpornografibrott

Barnpornografibrottet regleras i 6 kap 10 a § BrB. BrOM prövade i ett fall rätten till kränkingsersättning då en man tagit pornografiska bilder på en fyraårig flicka, zoomat in hennes underliv och spridit materialet på Internet med medföljande beskrivande text om flickan. BrOM konstaterade att bilderna troligtvis skulle finnas tillgängliga på nätet för all framtid och att de skildrade sexuella övergrepp mot barnet. Man fann detta

⁷⁸ Prop 2004/05:45 s 146

⁷⁹ BrOM Dnr 9390/07, dnr 9423/07

⁸⁰ BrOM Dnr 2025/08

sammantaget innebära en betydande ärekränkning för flickan, men konstaterade det på denna grund saknas möjlighet att ersätta kränkningar av person enligt brottskadelagen. Därefter resonerade myndigheten dock att publicering av pornografiska bilder av barn på internet också innebär en allvarlig kränkning av barnets frid och utgav istället på denna grund ersättning med schablonmässiga 25 000 kronor för kränkningen. Avslutningsvis angav BrOM att skäl att frångå schablonmässig ersättning och tilldela en högre ersättning i denna typ av fall skulle kunna vara att identiteten på barnet röjs eller att innehållet i bilderna hade sadistiska inslag eller kunnat anses synnerligen kränkande.

81

4.2.5.5 Sexuellt ofredande

Enligt 6 kap 10 § andra stycket BrB skall den som blottar sig för någon annan på ett sätt som är ägnat att väcka obehag eller annars genom ord eller handlande ofredar en person på ett sätt som är ägnat att kränka personens sexuella integritet dömas för sexuellt ofredande. Bestämmelsen är tillämplig avseende såväl barn som vuxna. Det andra ledet i bestämmelsen gör anspråk på handlingar som har en sexuell inriktning genom att de syftar till att på något sätt tillfredställa gärningsmannens sexualdrift.⁸² BrOM utgav kränkningersättning med 5 000 kronor när en man förmått en tolvårig flicka att visa bröstet samtidigt som hon skulle sticka ner två fingrar i halsen framför en webbkamera (jfr ovan). Mannen uppmanade också med ett grovt språk flickan att delta i sexuella aktiviteter. Gärningen betraktades som sexuellt ofredande i domstol.⁸³

BrOM nekade nyligen en kvinna ersättning efter att hennes före detta pojkvän spridit filmer med sexuellt innehåll på Internet. Hon hade själv varit medveten om och tillåtit filmningen och fotografering. Mannen dömdes för sexuellt ofredande och ålades att betala ersättning för kränkning till kvinnan. Då mannen saknade medel vände sig kvinnan till BrOM som dock inte såg handlingen som en allvarlig kränkning av kvinnans person, frihet eller frid. Istället kunde det vara frågan om en ärekränkning, som inte grundar rätt till ersättning enligt dagens lagstiftning.⁸⁴ Denna typ av brott leder ibland till åtal för sexuellt ofredande, ibland för förtal. Oavsett brottsrubriceringen

⁸¹ BrOM Dnr 2304/05

⁸² Prop 2004/05:45 s 149

⁸³ BrOM Dnr 7127/07

⁸⁴ BrOM Dnr 9533/08

måste BrOM göra en bedömning av vad det brottsliga angreppet typiskt sett innebär för form av kränkning i sitt beslut om brottskadeersättning.

4.3 Brottsoffermyndigheten som normbildare

För utbetalningen av kränkingsersättning i fall där gärningsmannen inte kan betala spelar brottsoffermyndighetens beslut en avgörande roll, eftersom denna inte per automatik har att följa domstolens bedömning i ersättningsfrågan. I förarbetena till brottskadelagen framhålls att det ligger i sakens natur att domstolens avgörande i allmänhet skall vara vägledande för BrOM:s prövning, under förutsättning att domen är sakprövad.⁸⁵ Detta innebär att myndigheten är hänvisad till en helt självständig bedömning till exempel i de fall där en skadevällare medgivit ett skadeståndsbelopp som yrkats i domstol men som avviker från rådande praxis. I praktiken är det numera snarare så att domstolarna i avgöranden om kränkingsersättning allt som oftast refererar till BrOM:s beslut. Tidigt kunde man se att domstolarna i landet hänvisade till beslut i BrOM i domar rörande skadeståndsersättning. Det för Sverige ganska unika samspelet mellan BrOM, domstolarna, Ansvarsförsäkringens personskadenämnd och Trafikskadenämnden gällande ersättning för ideell skada är välutvecklat och innebär en stor avlastning för domstolarna samtidigt som det främjar en enhetlig skadereglering.⁸⁶

Varje vecka avgörs omkring 30 brottskadeärenden av varje beslutande handläggare på BrOM. Eftersom bedömningen utgår från skadeståndsrättsliga principer, där kränkning är en stor del, blir erfarenheten bland skadereglerarna snabbt både stor och djup. Frågor som rör spörsmål av mer principiell natur behandlas också i en särskild nämnd på myndigheten, Nämnden för brottskadeersättning, där erfarna domstolsjurister, teoretiskt och praktiskt sakkunniga i skadeståndsrätt och representanter från allmänheten ingår.⁸⁷

Den omfattande praxis BrOM utvecklat på kränkingsområdet och det därtill fåtal rättsfall från högre instans som finns att tillgå har gjort att BrOM i hög utsträckning blivit normbildare för ersättningarnas bestämmande. Myndigheten uppfattas som expertis på kränkingsområdet och i dess referatsamling finns en bra och uppdaterad

⁸⁵ Prop 1977/78:126 s 44

⁸⁶ Prop 2000/01:68 s 60

⁸⁷ Brottsoffermyndighetens referatsamling 2009 s 37

vägledning för såväl domstolar som försäkringsbolag. Eftersom kränkingsposten skall bedömas på objektiva grunder är det också denna del som blir mest intressant ur praxissynpunkt. 1997 tog Högsta Domstolen för första gången intryck av BrOM:s praxis genom att uttryckligen hänvisa till myndighetens referatsamling.⁸⁸ Sedan 1998 ges referaten ut årligen i en separat publikation och som ger en överblick av de senaste beslutsärendena, innefattande bl. a. grunderna för utfallet och ersättningarnas storlek.

Brottsoffermyndighetens medarbetare upplever dock ett problem för myndighetens fortsatta aktiva roll i samspelet med domstolar och nämnder i det att media och politiker ofta ifrågasätter BrOM som uttolkare av skadeståndsrätten. Det förhållande att BrOM tillämpar skadeståndslagen i sina bedömningar, men att brottsskadeersättning inte är detsamma som skadestånd verkar förbryllande för allmänheten. BrOM sände 2007 en begäran om en översyn av brottsskadelagen till justitiedepartementet.⁸⁹ Då myndighetens ansvar innefattar att kontinuerligt främja brottsoffers rättigheter, behov och intressen och därmed följa upp brottsoffrens situation i olika sammanhang, anser BrOM att det finns ett behov av en översyn av lagstiftningen och sammanfattar grunderna för detta i ett antal punkter. Därmed inte sagt hur BrOM ställer sig till eventuella lagändringar eller lösningar på uppstådda problem. I uppräknningen tas upp att översynen bör innefatta ett övervägande om en utformning av brottsskadelagen som tydligare utvisar myndighetens mandat i förhållande till domstolar och nämnders prövning, för att undvika den oförståelse som idag uppstår när BrOM frångår en sakprövad dom i sitt beslut. Hur detta skulle kunna se ut framgår dock inte av myndighetens skrivelse. Bland punkterna i skrivelsen tas också upp avsaknaden av möjlighet till brottsskadeersättning vid ärekränkande brottslighet som något som behövs ses över, då ny teknik bidrar till nya former av brottslighet, som med all säkerhet inte kommer att avta med tiden. Punkterna hänger delvis samman, eftersom otydligheten gällande skillnaderna mellan SkL och BrSkL vållar förvirring hos brottsoffer och allmänhet. BrOM:s bestämmande i ersättningsfallen grundas visserligen på skadeståndslagen, men rätten till skadeståndersättning i domstol är inte per automatik densamma som rätten till brottsskadeersättning.

⁸⁸ Se t. ex. NJA 1997 s 315

⁸⁹ BrOM Dnr 8216/07, AB 1

5 Ärekränkande brott

Den svenska lagstiftningen skyddar människors anseende bland sina medmänniskor, deras goda namn och rykte och egna känsla av att vara aktade och respekterade genom straffansvar för ärekränkningar och genom annan speciallagstiftning som reglerar spridandet av information och uppgifter om människors privata förhållanden. I ett modernt samhälle är människor hänvisade till att leva i grupp gemenskap och det är inte acceptabelt att någon riskeras uteslutning ur denna eller på annat sätt utsätts för försämrade livsbetingelser genom att bli uthängd eller angripen av annan. Trots att det kan vålla svårigheter att komma till rätta med ärekränkingsproblemen domstolsvägen, genom bevisproblem och avvägningar mot rätten till yttrandefrihet, kan de sociala skadeverkningarna av ett nedsättande uttalande skapa ett sådant för den enskilde stort lidande att handlandet måste kunna beivras på samma sätt som fysiska angrepp på integriteten. Detta utgör enligt förarbeten grunden för kriminaliseringen av ärekränkande brottslighet. Motiven uttrycker också att avvägningen mellan vad som ligger inom respektive utanför yttrandefrihetens ramar måste bli beroende av samhällets värderingar som kan förändras med tiden.⁹⁰

5.1 Förtal

I 5 kap Brottsbalken (BrB) regleras ärekränkande brott. Där stadgas att *den som utpekar någon som brottslig eller klandervärd i sitt levnadssätt eller eljest lämnar uppgift som är ägnad att utsätta denne för andras missaktning* dömes för förtal, 1 §. En förutsättning är att uppgiften kommer till andras kännedom än den beskyllde. Lämnandet av uppgift kan ske både genom själva skapandet och genom fortspridning och uppgiften skall vara nedsättande för den drabbade. Utgångspunkten för bedömningen om en uppgift i ett enskilt fall varit ägnad att utsätta den berörde för andras missaktning skall vara de sociala värderingarna på den utsattes ort och inom dennes personkrets eller samhällsgrupp. Det krävs således inte att uppgiften är nedsättande enligt allmänt rådande uppfattningar.⁹¹ Det krävs heller ingen bevisning kring att en uppgift verkligen medfört missaktning från annan, utan det är tillräckligt att

⁹⁰ Prop 1962:10 s B 141

⁹¹ Se bl. a NJA 2003 s 567

uppgiftslämnaren avsett detta med sitt handlande.⁹² Det innebär att en person som fått en nedsättande uppgift om sig själv utlagd på till exempel internet inte nödgas bevisa att andra människor reagerat på eller reflekterat över uppgifterna, utan enbart att den nått tredje man.

Uppgifterna som lämnats kan vara av olika slag. Det vanligaste är att det sker genom tal eller skrift, men att visa eller sprida till exempel teckningar, filmer och bilder omfattas också av regeln. I 2 § regleras grovt förtal och i bedömningen angående brottets allvarlighet skall beaktas uppgiftens skada med hänsyn till dess omfattning och spridning.

Förtalsbrott får i princip endast åtalas av målsäganden, enligt 5 §. Om brottet riktar sig mot någon under 18 år eller om målsäganden anger brottet till åtal, får dock åklagare väcka åtal under förutsättning att det av särskilda skäl är påkallat ur allmän synpunkt. Utformningen av lagtexten ger åklagarna stöd att utan särskilt ingående undersökning avvisa obefogade anmälningar och att allmänt åtal är avsett att förkomma endast undantagsvis.⁹³ Förändringen gällande omyndiga som genomfördes 2003 innebär att barns vårdnadshavare inte längre måste agera i åtalsfrågan för att åklagaren skall kunna avgöra om åtal är påkallat från allmän synpunkt. Detta ansågs varit en otillfredsställande ordning, särskilt i de fall ärekränkningen begåtts av någon närstående till barnet.⁹⁴

5.1.1 Gränsen till yttrande- och tryckfrihet

Yttrande och tryckfrihet är grundlagsstadgade och fundamentala för vårt demokratiska samhälle. I 5 kap 1 § andra stycket BrB stadgas att ansvarsfrihet för förtal gäller om uppgiftslämnaren varit skyldig att uttala sig eller handlandet annars med hänsyn till omständigheterna kan anses försvarligt. Detta undantag för yttrandefrihet gäller dock endast om den anklagade kan visa att uppgiften varit sann eller att det funnits skälig grund för den. Om spridandet av en uppgift inte kan anses försvarlig kan straffansvar dock föreligga alldeles oavsett huruvida uppgiften varit sanningsenlig eller ej. Det innebär att det inte finns någon allmän rätt att alltid få säga sanningen, om denna sanning kan anses nedsättande och kränkande för den enskilde. Undantagsregeln i andra

⁹² Holmqvist m.fl., *Brottsbalken, en kommentar*, s 5:9

⁹³ Prop 1962:10 s C 133,188

⁹⁴ Prop 2002/03:53 s 74

stycket uttrycker dock att man måste göra en avvägning mellan intresset av att skydda den enskilde medborgaren mot kränkande behandling och rätten till yttrandefrihet. Departementschefen angav i motiven att det naturligt föreligger svårigheter i gränsdragningen mellan vad som utgör ett otillåtet uppgiftslämnande och ett tillåtet. Kriminaliseringen av ärekränkningar medför en inskränkning i de grundlagsstadgade yttrande- och tryckfriheterna. Det måste alltid ske en avvägning i varje enskilt fall, beroende av samhällseliga värderingar som kan komma att förskjutas i och med samhällsutvecklingen. Motiven lägger vikt vid att det i vårt demokratiska samhälle finns en vidsträckt rätt till yttrandefrihet och debatt i politiska, vetenskapliga, kulturella och samhällseliga frågor. Detta gör att enskilda personer i viss mån kan anses offentligt kränkta, men att intresset för yttrandefriheten ibland får väga tyngre. Ett område som nämns som viktigt i sammanhanget är den yrkesmässiga nyhetsförmedlingen, ej inräknat skandal- eller sensationsjournalistik. Med beaktande av vikten av ett fullständigt och vederhäftigt nyhetsförmedling till medborgarna, och den demokratiska rätten att yttra sig i debatten inskrevs undantagsregeln i andra stycket.⁹⁵ Bevisbördan för att ett yttrande är sanningsenligt åvilar den som fällt eller spridit uppgiften. Denne måste redovisa grunderna för sitt uttalande, och domstolens bedömning om ett icke sanningsenligt uppgiftsspridande haft skäligen grund utgår från hur allvarliga och graverande uppgifterna varit. Vid en mindre allvarlig anklagelse krävs också mindre ”fog” bakom uppgifterna än vid grövre sådana.

5.2 Förolämpning

Brottet förolämpning innefattar en smädning av person genom kränkande tillmäle, beskyllning eller annat skymfligt beteende mot honom, 5 kap 3 § BrB. Det är alltså ett uttalande i tal eller skrift riktat mot en person direkt från en annan. Med förolämpning avses handlingar som uteslutande är ägnade att såra annans subjektiva ära. Det kan vara frågan om skällsord, skymfliga hotelser eller beskyllningar. Som förolämpning kan också räknas föraktfull behandling av någon annans kropp såsom t.ex. spottning, även om många sådana beteenden lagförs som ofredande enligt 4 kap 7 § BrB. Ett uttalande

⁹⁵ Prop 1962:10 s B 143-144

som riktar sig mot tredje man kan aldrig bli en förolämpning, vilket får till följd att förfarandet är straffritt om det inte innefattar ett förtal.⁹⁶

Förolämpning kan i likhet med förtalsbrott endas åtalas av målsäganden, brottsoffret.

5.3 Statistik

På tio år har antalet anmälda ärekränkande brott i det närmaste fördubblats. Enligt statistik från Brottsförebyggande rådet (BRÅ) anmäldes drygt 5 400 brott mot 5 kap BrB år 1998, medan siffran var drygt 9 700 år 2008. Antalet lagföringar 2007 var 58 stycken, mot 71 år 2008. Av de genomförda 2008 utgjorde 10 förtal, 14 grovt förtal och resterande brottet förolämpning.

5.4 Internetanvändandets inverkan på ärekränkande brottslighet

Det finns ingen känd statistik förd över hur många av de polisanmälda ärekränkingsbrotten som är internetrelaterade. Rent generellt kan sägas att det med största sannolikhet ryms ett stort mörkertal gällande denna typ av brottslighet, och i och med teknikutvecklingens anonymitetsmöjligheter kan förmodas att detta mörkertal är än större idag än för tjugo år sedan. Förändringar i språkbruk och attityder hos och mellan ungdomar kan också bidra till en utveckling där kränkande ordval och beskyllningar är mer frekvent förekommande idag, ofta kanske på ett sätt som inte är särskilt allvarligt menat. Internet erbjuder också en stor och ny möjlighet till socialt umgänge och kontaktskapande och medför särskilda problem utifrån integritetssynpunkt. Det blir också allt vanligare att arbetsgivare ”googlar” personer inför anställningar, vilket gör att de negativa effekterna av kränkande uppgiftsspridning på internet kan bli förödande både socialt och professionellt.

Sverige är ett av de främsta länderna i världen vad gäller tillgången till Internet. I Europa ligger Sverige också i topp gällande användandet i alla åldersgrupper. Sett till svenskar över 18 år har 90 % tillgång till Internet, och 79 % i hemmet. 76 % använder sig av internet, 56 % dagligen. I åldersgruppen 18-29 år är 34 % medlemmar av

⁹⁶ Holmqvist m.fl., *Brottsbalken: en kommentar*, s 5:26

internet-communities av typen Facebook och Myspace, och 7 % har en egen blogg. Detta var former av internetanvändande som inte existerade före år 2000.⁹⁷

Enligt resultat från EU-projektet SAFT (Safety, Awareness, Facts and Tools) har 88 % av svenska barn och ungdomar tillgång till Internet hemma, och 49 % använder Internet dagligen. Att chatta är den vanligaste aktiviteten i den utvalda gruppen, utöver detta är spel, informationsspridning och nedladdning av musik vanliga aktiviteter. Barn och ungdomar har integrerat Internet i sin livsvärld på ett sätt som många vuxna fortfarande kan uppfatta som främmande, och forumet har blivit allt viktigare för skapande och upprätthållandet av relationer.⁹⁸

I slutet på 1990-talet, då internet växte explosionsartat, ansågs Internet vara ett nödvändigt verktyg för att delta i det demokratiska samhället. Målet var att hela befolkningen, oavsett ålder, inkomst, etniskt ursprung och geografisk bosättning skulle ha möjlighet att delta i det nya informationssamhället. Men Internet blev inte bara en källa till information, utan är idag en välanvänd teknik för kommunikationen mellan människor.⁹⁹

Utöver Internet som kunskapskälla, nöjesforum och verktyg för att utföra tjänster innebär också internetanvändandet nya möjligheter för att begå kränkande brott, likväl som många typer av brott utvecklats och förändrats via kommunikationstekniken. Digitalkameror, Mobilkameror, Web-kameror och Web-tekniken som sådan har öppnat möjligheten för i stort sett vem som helst att lägga ut och sprida nedsättande och kränkande bilder via internet. Och det går fort. När bilderna väl finns tillgängliga på internet förlorar man kontrollen över dem. Bilderna kan redigeras, förvrängas och från början förhållandevis harmlösa bilder riskerar hamna i sammanhang de inte var tänkta från början, till exempel på porrsajter. Internet skapar också möjligheter för människor att anonymt, snabbt och relativt riskfritt trakassera, mobba eller sprida falsk information om andra. Förövare kan sprida rykten och lögnen om andra på hemsidor, i bloggar och i diskussionsforum. Denna explosionsartade expansion av Internet har också öppnat för en i det närmaste helt obevakad kontaktyta mellan ungdomar och vuxna.¹⁰⁰

⁹⁷ Findahl, Olle, *The Internet in Sweden 2007*, s 6

⁹⁸ Brå Tema 5 ”Sexualbrott på internet” s 217

⁹⁹ Findahl, s 16

¹⁰⁰ Brå Tema 5 s 218-219

Datainspektionen genomförde 2008 en undersökning av hur utbredda kränkningar är bland unga internetanvändare. Syftet med studien var att få en bild av hur ungdomar ser på integritet relaterat till internetanvändning och olika former av övervakning.¹⁰¹ 520 ungdomar i åldrarna 14-18 år fick svara på ett drygt hundratal enkätfrågor omkring sina internetvanor, erfarenheter och inställningar till integritet. 49 % av de tillfrågade svarade att de fått falska uppgifter om sig själva utlagda på internet och hela 54 % anser sig varit utsatta för internetmobbing. En femtedel av de tillfrågade hade upplevt att andra använt sig av deras identitet. Drygt 20 % hade blivit sextrakasserade via nätet och 30 % hade varit med om att andra lagt ut bilder eller filmer utan deras tillåtelse. Detta upplevde ungdomarna som mycket negativt.¹⁰² Sammantaget kan också sägas att ungdomarna i hög utsträckning (45 %) känner olust och oro inför att framtida arbetsgivare ska leta information om dem på internet inför en anställning. Trots detta är det en minoritet som begränsar sitt eget handlande för att minimera riskerna för att inlägg och bilder kan spåras till dem och användas till deras nackdel i framtiden.¹⁰³

På grund av reglerna om enskilt åtal vid ärekränkande brottslighet, och de ekonomiska risktaganden som följer med detta leder polisanmälningar om förtalsbrott mycket sällan till åtal.

Arne Ruth och Percy Bratt, båda aktiva i Svenska Helsingforskommittén för mänskliga rättigheter, är oroade över utvecklingen av de ökade personangreppen som sker på internet. De menar att rättssystemet måste förändras och anpassas till datorvärlden. Framför allt trycker de på ett behov av en straffrättslig förändring som skulle innebära att ärekränkningar faller under allmänt åtal. De anser att internet inte längre kan vara ett laglöst land och menar att forumet erbjuder ett nytt och mycket effektivt instrument för den som vill skada en medmänniska.¹⁰⁴

Polisen möter också nya utredningsformer när internetanvändandet breder ut sig och brottsligheten därigenom tar sig nya former. Möjligheterna att spåra internetrelaterad brottslighet är nämligen begränsade. Ip-adresser sparas hos internetleverantörer i tre veckor, varför det är av stor vikt att polisen agerar snabbt i

¹⁰¹ Siljerud m.fl. *Ungdomar och integritet – 2008*, s 3

¹⁰² A a, s 8

¹⁰³ A a s 7

¹⁰⁴ Bratt, Ruth, ”Åklagarna vänder ryggen åt verkligheten på nätet”, DN Opinion 1/8 2009 (<http://www.dn.se/opinion/debatt/aklagarna-vander-ryggen-at-verkligheten-pa-natet-1.922386>)

ärenden som rör internetrelaterad brottslighet. Ett annat problem kan vara att straffskalorna är för låga. För att få spåra ip-adresser måste förväntan vara en annan straffpåföljd än böter, d.v.s. fängelse. Detta ser Björn Sellström, kriminalinspektör på rikskriminalens it-brottsenhet som problem som också måste diskuteras för att utöka möjligheterna att komma åt fler personer som utför brott på Internet.¹⁰⁵

5.5 Kränkingsersättning vid ärekränkande brott

Omständigheter som beaktats särskilt vid bedömningen av kränkingsersättningens storlek vid förtalsbrott är de förtalande uppgifternas art och spridning. Ju allvarligare innehållet varit och ju fler som kunnat ta del av uppgifterna, desto större anses lindandet vara. Det skall beaktas om det medium i vilket uppgifterna förekommit haft stor genomslagskraft och därför kunnat nå en omfattande personkrets. Därtill skall beaktas om den skadelidande haft en ansvarsfull ställning eller på något annat sätt varit särskilt känslig för nedsättande uppgifter.¹⁰⁶

Det finns få vägledande domar gällande kränkingsersättning vid förtal och förolämpning. För tiden innan den nuvarande regleringen av kränkingsersättning i 2 kap 3 § SkL utgick skadestånd för lidande enligt den tidigare lydelsen av 1 kap 3 § samma lag som är jämförbart med dagens kränkingsersättning. HD förpliktade 1994 en ansvarig utgivare av en herrtidning att utge 100 000 kronor till var och en av de förtalade i ersättning för lidande. Tidningen hade publicerat ett fotomontage av kända personers ansikten i sexuella situationer och med koppling till text som gav intrycket att de var promiskuösa eller ägnade sig åt oblygt sexliv. Ersättningsbeloppet sattes högt med hänsyn till de ekonomiska överväganden som kan antas legat bakom publiceringen, att personerna var välkända, och att skadestånden också skulle verka preventivt och bidra till att förebygga framtida publicering av liknande art. Den ansvarige utgivaren dömdes enligt 7 kap 4 § Tryckfrihetsförordningen för tryckfrihetsbrott innehållande grovt förtal och förtal till böter.¹⁰⁷

Kränkingsersättningens storlek vid brottsliga handlingar skall enligt motiven ske med utgångspunkt i allmänna förhärskande etiska och sociala värderingar. I NJA 2003 s 567 förpliktades en kvällstidning att solidariskt med dess ansvarige utgivare utge 50 000

¹⁰⁵ www.bra.se Apropå nr 1/2010, ”Frågan”

¹⁰⁶ SOU 1992:84 s 141

¹⁰⁷ Se NJA 1994 s 637

kronor i kränkingsersättning för förtal. Tidningen hade publicerat uppgifter som gav intrycket att en känd politiker offentligt fällt yttrande som kunde uppfattas som att hon var en sexuellt frisläppt person och hade tänkt delta i en erotisk film. De missvisande och falska uppgifterna fanns på löpsedeln, i vinjetten på förstasidan och i rubriken till en artikel angående en studieresa politikern skulle göra till Brasilien. Spridningen av uppgifterna var stor, de fanns på löpsedlar över hela landet. HD beaktade också risken för att tilltro till uppgifterna skulle fästas bland läsarna av tidningen och möjligheterna till att tillbakavisa uppgifterna, innan ersättningsbeloppet fastslogs. Tidningens ansvarige utgivare dömdes också till böter.

De båda här återgivna domarna rör också tryckfrihetsbrott, som regleras i 7 kap 4 § Tryckfrihetsförordningen.

Hovrätten tilldömde i ett annat fall en kvinna skadestånd för kränkning med 15 000 kronor efter att en man skapat en kontaktannons på internet i kvinnans namn. I annonsen beskrevs kvinnan som sexuellt villig och ohämmad, vilket ansågs ha utsatt henne för andras missaktning. Kvinnan fick också motta e-mail och telefonsamtal refererade till annonsen. Mannen dömdes för grovt förtal, då spridningen var stor och uppgiften uppenbarligen varit avsedd att skada kvinnan.¹⁰⁸

Högsta domstolen dömde 1992 en man för grovt förtal efter att han filmat ett samlag med en kvinna utan hennes vetskap och därefter visat filmen för olika personer, bland annat kvinnans arbetskamrater. Gärningen ansågs ägnad att utsätta kvinnan för andras missaktning, då den gav intrycket att kvinnan varit medveten om att hon filmats och därmed gav ett falskt intryck som för henne varit nedsättande. Uppgifterna hade lämnats i en mycket integritetskränkande form, fått stor spridning samt varit ägnade att medföra allvarlig skada för målsäganden, varför brottet bedömdes som grovt. Eftersom inget skadestånd yrkades tog HD inte ställning i den delen.¹⁰⁹

I ett fall från 2007¹¹⁰ tillerkändes en kvinnlig riksdagsledamot 10 000 kronor i kränkingsersättning efter att en man via e-post uttryckt sig klart kränkande och nedsättande om kvinnan genom att använda bl. a formuleringar som ”muslimneger”, ”åk hem till Afrika din djävla skyltneger” och ”toksvarting-djäväl, terroristälskare!” . I och med att uttrycken hade klara kopplingar till kvinnans etniska ursprung ansågs

¹⁰⁸ RH 1997:61

¹⁰⁹ Se NJA 1992 s 594

¹¹⁰ HovR B 7460-07

motiven för brottet vara av allvarlig art och kopplingen ha en försvårande omständighet. Brevens innehåll bedömdes strida mot allvarliga grundläggande samhällsvärderingar om alla människors lika värde och därmed utdömdes ett förhållandevis högt ersättningsbelopp.¹¹¹ Hovrätten hänvisade i domen till ett mål från HD där en man dömdes för förolämpning efter att ha kallat en annan man för ”djävla svartskalle”.¹¹²

5.6 Annan integritetsskyddande lagstiftning

5.6.1 Diskussionen om ett utökat straffrättsligt skydd

Begreppet integritet har utvecklats från att i rättsliga sammanhang historiskt sett främst förekomma i fall med fysiska inslag, till att förekomma också i sammanhang rörande materiella, immateriella, rumsliga och personliga intrång. Integritetskränkningar kan delas in i tre huvudgrupper; intrång i fysisk eller annan mening i en persons privata sfär, insamlande av uppgifter om en persons privata förhållanden samt offentliggörande eller annan användning av material om en persons privata förhållanden. Av särskilt intresse på senare år är intrång i form av avlyssning, övervakning, fotografering eller ljudupptagning med hjälp av modern teknik, intrång med hjälp av datateknik och intrång av massmedia i form av t.ex. s.k. skandalreportage. Skyddet för den personliga integriteten gäller från det allmännas sida såväl enskilda emellan. Det vanliga sättet att uppnå rättsskydd för den personliga integriteten har och är i Sverige att föreskriva sanktioner vid vissa slags handlingar. Rättsskyddet framgår då indirekt och kan vara av både civilrättslig eller offentlighetsrättslig natur.¹¹³ Huvudreglerna omkring skyddet för den personliga integriteten kan sägas vara 4 och 5 kap BrB i kombination med 2 kap 3 § SkL.

Redan 1970 diskuterade Integritetsskyddskommittén de ökade riskerna för integritetskränkningar som följde med transistor- och fototeknikens snabba utveckling. Smygfotoografering och publicering av bilder av enskilda utan lov ansågs kunna utgöra ett hot mot privatlivet och i behov av straffrättslig reglering. Diskussionen resulterade dock enbart i ett införande av brottsrubriceringen olovlig avlyssning, som än i dag återfinns i 4 kap 9 a § BrB.¹¹⁴

¹¹¹ Se Prop 2000/01:68 s 51 ff och NJA 1989 s 374

¹¹² NJA 1989 s 347

¹¹³ SOU 1992:84 s 187-189

¹¹⁴ Se SOU 1970:47

1974 återkom kommittén med vidare förslag om införandet av straffbestämmelser rörande olovlig och otillbörlig fotografering.¹¹⁵ Detta resulterade dock inte i någon ny lagstiftning vid tillfället, utan frågan försköts på framtiden. När slutbetänkandet kom 1980 med förslag om en generell straffbestämmelse för kränkning av privatlivets fred lades fram beslöt dock regeringen att *inte* införa en sådan bestämmelse. Förslaget skulle dock innebära att det blev straffbart att sprida vissa slags uppgifter om andras privata angelägenheter.¹¹⁶ Anledningen var kortfattat att Yttrandefrihetsutredningen avrådde från en kriminalisering på föreslaget vis. Därefter har ingen reglering som tar sikte på olovliga ljud och bildupptagningar och spridning av sådana uppgifter införts. Frågan har dock nyligen återigen aktualiserats, genom 2004 års Integritetsskyddskommittés slutbetänkande. Här föreslås en straffsanktionering för olovlig fotografering böra införas i 4 kap BrB. Däremot lämnas inget förslag avseende spridning av olovligt tagna bilder, bl.a. med motiveringen att massmedierna som skyddas genom grundlagen inte skall komma att påverkas.¹¹⁷

5.6.2 Rätten till skydd för privat- och familjeliv

De grundläggande fri- och rättigheterna återfinns i 2 kap Regeringsformen (1974:152) (RF). Här finns dock inte rätten till skydd för privat- och familjelivet upptagen som en särskild bindande rättighetsregel. Istället uttrycks i svensk grundlag endast ett mer allmänt hållet målsättningsstadgande för det allmänna att värna den enskildes privat- och familjeliv i 1 kap 2 § fjärde stycket RF. Enligt 8 artikeln Europakonventionen är rätten till skydd för privat- och familjeliv däremot en rättighet som tillkommer var och en. Europakonventionen gäller som svensk lag sedan 1995 och rättigheterna som uttrycks i artiklarna 2-18 skall enligt första artikeln garanteras varje medborgare som befinner sig under svensk jurisdiktion. Konventionsbestämmelsen i 8 artikeln innebär primärt ett skydd mot godtyckliga ingripanden från det allmänna, dvs. att staten har en s.k. negativ skyldighet att inte handla. Bestämmelsen anses dock enligt Europadomstolens praxis också medföra positiva skyldigheter för det allmänna att se till att upprätthålla respekten för privatlivet

¹¹⁵ Se SOU 1974:85

¹¹⁶ Se SOU 1980:8

¹¹⁷ Se SOU 2008:3 s 47 ff

mellan enskilda.¹¹⁸ Enligt konventionens 13 artikel skall var och en, vars rättighet kränkts, ha tillgång till ett effektivt rättsmedel inför nationell myndighet. Om denna förpliktelse inte uppfylls kan staten bli skadeståndsskyldig. Detta innebär till exempel att om det saknas möjligheter för enskilda att kräva skadestånd för att en i konventionen stadgad rättighet kränkts av en annan enskild, skall staten gottgöra den enskilde för försummelsen av avsaknad av lagstiftning.¹¹⁹ Däremot innebär inte konventionsbestämmelsen i 13 artikeln i strikt mening att en enskild kan åläggas skadeståndsskyldighet med direkt tillämpning av konventionen, eftersom lagen inte uttryckligen stadgar några skyldigheter för varje medborgare.

I ett fall från 2007 konstaterades att ett försäkringsbolag inte kunde åläggas skadeståndsskyldighet med direkt tillämpning av artikel 8 i Europakonventionen då man smygfilmade en enskild som till bolaget anmält ett försäkringsfall rörande whiplashskada. HD anförde bl. a. i domskälen att artikel 8 i konventionen är så allmänt hållen att det blir svårt för enskilda att förutse vad som strider mot bestämmelsen. Europakonventionens innehåll har till största delen skapats genom Europadomstolens praxis och tolkningen är beroende av den allmänna utvecklingen och rådande samhällsförhållanden. Skadeståndsskyldighet vid denna typ av handling framgick varken av Europadomstolens praxis, uttryckligen i konventionen eller enligt svensk skadeståndsrätt ens inom ramen för fördragskonform tolkning. Vid en samlad bedömning och med beaktande av att förutsebarhet har ett centralt värde i vår rättsstat ansågs inte försäkringsbolaget skadeståndsskyldiga gentemot den filmade personen.¹²⁰

5.6.3 Speciallagstiftning på dataområdet

Allt sedan de första datamaskinerna började användas i Sverige har man ansett tekniken utgöra en risk för att ansamling, lagring och spridning av känsliga personuppgifter skulle öka och utnyttjas i olika sammanhang och i olika syften. 1989 infördes regler i 2 kap 3 § RF om att datortekniken skall omfattas av särskild integritetsskyddande lagstiftning. Både den tidigare gällande Datalagen (1973:289) och nuvarande Personuppgiftslagen (1998:204) (PuL) gäller för såväl myndigheter som enskilda, men behandling av uppgifter för uteslutande privat bruk har traditionellt varit oreglerad.

¹¹⁸ Jfr X och Y v. the Netherlands, 26 mars 1985, Series A no. 91, Verliere v. Switzerland, no. 41953/98, EHCR 2001-VII och von Hannover v Germany, no. 59320/00, ECHR 2004-VI

¹¹⁹ NJA 2005 s 462, NJA 2007 s 295

¹²⁰ Se NJA 2007 s 747

Personuppgiftslagen reglerar hur behandlingen, utlämnande och hantering av personuppgifter skall fungera. Enligt de grundläggande kraven på uppgiftsbehandling i 9 § skall den personuppgiftsansvarige se till att personuppgifter hanteras på ett korrekt sätt och i enlighet med god sed. Personuppgifter får vidare endast samlas in för tydligt angivna och berättigade ändamål och de får inte användas i andra sammanhang än vad dessa ändamål uttrycker. I 10 § återfinns huvudregeln om att behandling av personuppgifter endast är tillåten efter samtycke av den registrerade, vilket medför att den registrerade skall ha fått information om uppgiftsbehandlingen och otvetydigt godtagit densamma.¹²¹ Personuppgiftslagen omfattar inte hantering och publicering av personuppgifter som en fysisk person utför som en verksamhet av rent privat natur. Exempel på detta är att föra elektronisk dagbok eller registrera sina grannar eller släktingar. Enligt 5 § skall det också vara frågan om en automatiserat behandling, som innebär någon form av strukturerad samling av uppgifter.¹²² Uppgifterna skall röra fler än en person, och det måste på något sätt gå att söka i uppgiftsmaterialet.¹²³ Det som är straffbart enligt 13 § PuL är att behandla (insamla, registrera, lagra, bearbeta, sprida, tillhandahålla mm) känsliga uppgifter om en person gällande dess religion, politiska åskådning, hälsa, etniska ursprung eller fackliga tillhörighet. Därtill kommer förbud mot behandling av uppgifter som rör hälsa eller sexualliv. Utöver känsliga uppgifter finns ett uttryckligt förbud i 21 § mot att andra än myndigheter behandlar uppgifter om lagöverträdelse som innefattar brott, domar i brottmål, straffprocessuella tvångsåtgärder eller administrativa frihetsberövanden. För överträdelse av lagen kan en drabbad person kräva skadestånd av den personuppgiftsansvarige för uppkommen skada och kränkning, 48 §. Detta är dock är sällsynt, eftersom den drivande i processen riskerar att få betala höga rättegångskostnader om målet förloras.

Gränsdragningen för vilken typ av uppgifter som omfattas av yttrande- och tryckfriheten är vidare inte alltid helt enkel. Om en uppgift publiceras med journalistiska ändamål finns ett undantag från huvudregeln i 7 § andra stycket, innebärande att förbudsreglerna inte gäller i dessa fall. Undantaget omfattar enligt en dom i HD från 2001 inte bara etablerade medier utan även privatpersoner som vill

¹²¹ Karnov, kommentar till Brottskadelagen

¹²² Prop 1997/98:44 s 39

¹²³ Karnov, kommentar till Brottskadelagens 5 §

informera, väcka debatt eller utöva kritik om samhällsfrågor av större betydelse. Undantaget skall dock inte omfatta fall där uppgifter innehåller rent personliga påhopp, utan HD påpekade i målet att det här varit frågan om anklagelser mot personer i sina yrkesroller.¹²⁴ Därmed ansvarar inte registrerade internetsidor för brott mot personuppgiftslagen om de på en sida som omfattas av PuL med journalistiska ändamål publicerar uppgifter om till exempel lagöverträdelser. Förfarandet kan istället vara straffbart som förtal, med de regler om försvarlighetsbedömning och möjlighet till sanningsbevisning som följer med en bedömning om förtalsbrott.

Om man utsätts för kränkningar eller får personuppgifter om sig spridda på internet kan man också vända sig till datainspektionen för vägledning och hjälp. För att så fort som möjligt radera eller rätta uppgifter på särskilda sajter föreslås dock att man som privatperson i första hand vänder sig till den som är web-ansvarig för sidan, det kan vara till exempel en myndighet eller ett företag som har katalogverksamhet eller erbjuder medlemssidor. Normalt sett når man ansvariga genom att följa ”kontakta oss”-länken på den aktuella sidan och till dessa anmäla att felaktiga eller kränkande uppgifter skall tas bort. Om det saknas uppgifter om vem eller vilket företag som driver webbplatsen finns olika sökvägar för att ta reda på det.¹²⁵ Den Web-ansvarige är inte alltid ansvarig för det som skrivs eller läggs ut på sajten och kan inte ställas till svars för förtalsbrott för personangrepp av någon som själv publicerar ett inlägg, men har möjlighet och en skyldighet att ta bort felaktiga påståenden och uppgifter som strider mot Personuppgiftslagen.

Datainspektionen är en statlig förvaltningsmyndighet med uppgift att säkra den enskildes rätt till integritet i samhället. Genom tillsynsverksamhet skall myndigheten bidra till att behandlingen av personuppgifter inte medför otillbörlig insyn i den enskildes integritet.

Datainspektionens chef Göran Gräslund tycker att utvecklingen av kränkningar på internet är oroande. Han menar i en debattartikel från DN debatt att de rättsvårdande myndigheterna, såsom datainspektionen, inte kan göra och har gjort tillräckligt gällande det ökade problemet med grova internetkränkningar. Idag kan internetsajter jämföras med tryckt skrift och omfattas också i stort av samma regler. Om någon registrerar en

¹²⁴ Se NJA 2001 s 409

¹²⁵ Datainspektionen.se: Kränkt på internet, Gör så här!

sajt med utgivningsbevis och med en ansvarig utgivare skyddas uppgifterna på sajten av de grundlagsstadgade yttrande- och tryckfriheterna. Registreringen kostar bara drygt 2 000 kronor och innebär också att PuL sätts ur spel. I dessa fall kan datainspektionen inte ingripa, utan det återstår för den drabbade att vända sig till justitiekanslern som exempelvis kan granska om publiceringen utgör förtal. Ett sätt att mer effektivt komma åt problemen vore, enligt Gräslund, att införa en generell straffsanktionerad bestämmelse som skyddar grova kränkningar av den personliga integriteten. Då hindras inte utlämnandet av uppgifterna, men kränkningen i och med publiceringen kan bestraffas.¹²⁶

6 Analys

6.1 Hur skiljer sig möjligheterna till ersättning beroende på form av kränkning?

Möjligheterna för ett brottsoffer att erhålla upprättelse genom ersättning efter ett brottsligt angrepp skiljer sig på flera sätt beroende på typen av kränkande behandling denne utsätts för. Naturligtvis har den som allvarligt skadats fysiskt, allvarligt fruktat för sitt liv eller sin hälsa eller frihetsberövats större möjligheter att få mer ersättning än det offer som utsatts för ”mildare” angrepp.

Offer för sexualbrott eller annat fysiskt angrepp innebärande en allvarlig kränkning har i första hand rätt till ersättning från gärningsmannen om denna är känd och döms för brott. I andra hand kan ersättning enligt schablon eller skadeståndsrättsliga regler utges från den drabbades hemförsäkringsbolag och i tredje hand från Brottsoffermyndigheten. Ersättningsnivåerna är relativt lika utifrån brottstyp och följer till stor del den praxis som BrOM utvecklat genom åren och som domstolar och försäkringsbolag använder sig av i sin bedömning av ersättning respektive när schabloner upprättas i försäkringsvillkor.

När det gäller brott som inte inneburit fysiskt angrepp finns möjlighet för offer för fridskränkningar till ersättning från BrOM om gärningspersonen inte grips och döms till att betala skadestånd. Här inräknas bl. a. offer för ofredande, olaga hot, barnpornografibrott, utnyttjande av barn för sexuell posering m. fl. Det avgörande för brottsoffrets rätt och möjlighet till ersättning är därför vilken form av kränkning

¹²⁶ DN debatt, 2009-03-13 ”Vi står maktlösa inför kränkningar på internet”

angreppet inneburit. Är det frågan om en ren ärekränkning utan inslag av andra ”störningar” såsom telefonpåringningar, brevväxling, förföljelser, hotelser eller någon annan form av trakasseri av det slaget finns ingen möjlighet för offret att få brottskadeersättning. Denna bedömning görs av brottsoffermyndigheten och eventuell brottsrubriceringen i domstol ska inte påverka utfallet av bedömningen. Gränsen kan därför bli hårfin mellan ett ersättningsgrundande brottsangrepp och ett som inte anses *inneburit* en fridskränkning. Nivån på ersättning ligger generellt omkring 5-10 000 kronor för angrepp som inte inneburit fysisk skada. Via internet förtalade personer har därför idag ingen möjlighet att få upprättelse genom ersättning från BrOM. Inte heller någon speciallagstiftning på dataområdet erbjuder möjlighet för privatpersoner att kräva skadestånd från andra privatpersoner som bär ett ansvar för det som skrivs och publiceras på deras egna sida, som vem som helst har åtkomst till. Barn och ungdomars internetanvändande är mycket utbrett i Sverige enligt redovisad undersökning. Många unga har upplevt kränkande behandling via Internet men står i det allra flersta utan möjlighet till ersättning trots det faktum att en angrepp har inneburit en allvarlig kränkning av personens ära. Barnpornografibrott eller utnyttjande av barn för sexuell posering är som nämnts dock brott som också anses innefatta fridskränkningar och därmed grunda rätt till brottskadeersättning.

Sammantaget kan sägas att brottstypen och kränkingsformen har stor påverkan på rätten till kränkingsersättning för ett brottsoffer. De grundläggande kraven på allvarlig kränkning gäller för kränkingsersättning enligt skadeståndslagen, och fysiskt våld med misshandel som lägsta nivå gäller för rätt till ersättning ur försäkring. Enligt brottskadelagen är det ärekränkningarna och enbart dessa som inte ersätts. Brottsoffret står i situationer där gärningsmannen är okänd eller inte kan betala helt utan möjlighet till ersättning.

6.2 Skäl till att begreppet ”ära” är undantaget i BrSkL

Ärekränkningarna är undantagna i brottskadelagen utan någon närmare motivering eller diskussion i varken förarbeten eller uppföljande utredningar. Det är därför svårt att skönja någon uttrycklig förklaring till varför skadeståndslagen och brottskadelagen skiljer sig när det gäller just ”ära” som kränkingsersättningsgrund. Efter att ha studerat ämnet och fått en övergripande förståelse för skadeståndets och den statliga

ersättningens funktion och utveckling har jag några idéer och tankar omkring om varför de två lagarna är likartat utformade med undantag för begreppet ”ära”.

För det första kan sägas att statens ansvar för ersättning till brottsoffer har utökats starkt med tiden, från att från början enbart inbegripit brott begångna av intagna i kriminalvårdsanstalt till att nu i det väsentliga innefatta alla de brott som kan generera kränkingsersättning enligt skadeståndslagen. Motivet till detta har naturligtvis varit en kostnads- och ansvarsfråga. Staten har inte alltid varit beredd att ta ansvar för alla former av brottsskador där inget skadestånd kan utges från gärningspersonen. I takt med att försäkringsbranschen tog sitt ansvar för uppsåtliga överfallsbrott utökades också det statliga ansvarstagandet, med motiveringen att den utsatta grupp som av kostnadsskäl saknade hemförsäkring inte skulle stå helt skyddslösa vid brottsliga angrepp.

Min uppfattning är att den tidigare anpassningen av brottsskadelagen till skadeståndslagen till stor del beror just på detta; att överfallsskyddet i hemförsäkringen i första hand är tänkt att täcka kränkningar till följd av brott, och att statens ersättningsansvar är tänkt att begränsas till de som saknar försäkringsskydd. Detta kan vara en orsak till att offer för ärekränkningar undantagits från rätt till brottsskadeersättning. Min samlade bedömning av de uttalanden som görs i motiven är att brottsskadeersättningen, i alla fall från början, hängde nära samman med rätten till försäkringsersättning. Eftersom överfallsskyddet, som momentet antyder, aldrig kan ersätta kränkningar av en persons ära var tanken inte heller staten gå in och täcka för den typen av skador. Rätten till brottsskadeersättning har dock utökats och lämnas nu också för fridskränkningar, som i sig inte behöver innebära något fysiskt angrepp mot person. Därmed har brottsskadeersättning kunnat utges i högre utsträckning än den ersättning som medges enligt hemförsäkringens villkor. Enligt min mening kan alltså skönjas ett över tiden utökat statligt ansvar för ersättning för kränkningar i takt med försäkringsbranschens allt mer generösa tillämpning av kränkingsersättning, som dock inte sträckt sig så långt som till ärekränkningarna.

I motiven till brottsskadelagen framhålls även att den statliga formen av ersättning skall reserveras för de allvarligaste fallen av kränkande angrepp. Ersättningsbehoven i samhället måste vägas mot varandra och varje form av brottsligt angrepp kan av naturliga skäl inte kunna generera statlig ersättning. När det gäller kränkning till följd av ett brottsligt angrepp är det givetvis svårt att värdera och jämföra brottstyper och

kränkningar emellan, särskilt eftersom bedömningen skall ske objektivt. Det är svårt att, utan hänsyn till brottsoffrets personliga upplevelse och situation, ta ställning till vad en kränkning typiskt sett inneburit. När man studerar BrOM:s referatsamling och skaffat sig en samlad bedömning av ersättningsnivåerna för olika brottsliga angrepp med kränkande inslag både från domstol och i myndighetens beslut är det dock svårt att se att förtalsbrottets följder rent generellt skulle vara mindre allvarliga än vissa fysiska angrepp mot person. Undantaget i lagen kan knappast motiveras utifrån att ärekränkningar rent generellt inte håller tillräcklig allvarlighetsnivå för att anses ersättningsgrundande. I flera fall har beslutats att ersätta brottsoffer som drabbats av angrepp närliggande de ärekränkande. Det lidande som en kränkning av äran eller anseendet kan i allmänhet inte jämföras med det lidande som uppkommer efter ett sexuellt övergrepp eller annat grovt våldsbrott. Men att få sitt anseende och sin självkänsla skadad genom att uppgifter, bilder eller filmer sprids ”vind för våg” på internet med information som kan skapa stora konsekvenser för en persons möjligheter för framtiden kan enligt min mening verka nog så kränkande som att få ett knytnävsslag, få beundrabrev eller bli rånad av en okänd.

En annan tänkbar förklaring till varför ärekränkningensbrotten inte kan generera statlig ersättning är att den skadeståndsskyldige vid förtalsbrott tidigare i stor utsträckning varit stora mediebolag. De uppmärksammade förtalsmålen har rört publiceringar i kvällstidningar, där den funnits en kapitalstark ansvarig utgivare som ”gärningsperson”, som naturligen besuttit resurser att betala ett eventuellt skadestånd. Därför kan sägas att behovet av statlig ersättning vid förtalsbrott kanske inte funnits på samma sätt som vid tiden före Internets inträde i vår vardag. Den yngre generationen tenderar idag att visa upp en större öppenhet eller en svagare gränsdragning mellan vad som är offentligt och privat. I samband med att den tekniska utvecklingen också fått en viktig social dimension är det verkningsfullt och enkelt att sprida anklagelser och uppgifter om varandra via Internet, vilka på kort tid kan nå ut till en stor grupp människor och som kan vålla stor skada för den enskilde. Detta är således en stor skillnad jämfört med när brottsskadelagen infördes år 1978, men även med när den anpassades till att i stora delar motsvara skadeståndslagen under åren 1993 och 2001.

6.3 Vilka blir konsekvenserna av nuvarande ordning?

Ur ett brottsofferperspektiv kan den nuvarande utformningen av brottsskadelagen leda till stor oförståelse. Offer för rena ärekränkningar kan uppfatta att deras utsatthet särbehandlas och inte tas på samma allvar som vid andra former av kränkande behandling genom brott. Ärekränkningarna kan uppfattas som av staten ansedda som mindre ingripande än till exempel ofredandebrottet, vilket i vissa fall kan tänkas uppfattas som ologiskt och omotiverat. Idag kan spridningen av nedsättande och falska uppgifter eller bilder med sexuella inslag få långtgående negativa konsekvenser för den enskilde. Det kan därför uppfattas som stötande att dessa brottsoffer inte har möjlighet till statlig ersättning, när ett offer för exempelvis telefonpårینگningar eller andra ofredanden åtnjuter denna rätt. Sammantaget kan detta leda till att de utsatta för ärekränkningar inte känner sig erkända som brottsoffer, och i förlängningen till att allmänheten får ett minskat förtroende för rättsväsendet och Brottsoffermyndigheten. För ett brottsoffrets känsla av upprättelse kan en kompensation i form av ersättning vara en viktig del i rehabiliteringen efter att man drabbats av brott, varför konsekvensen av den nuvarande utformningen av lagen kan bli negativ också för brottsoffrets möjlighet att lägga ett förtal bakom sig.

Skillnaderna i bedömningarna i domstol jämfört med av BrOM är också omdiskuterade och möts av frågeställningar och medias uppmärksammande. Utanför den juridiska världen framstår det i vissa fall som obegripligt varför ersättningsbeloppen skiljer sig åt. Det finns, som jag redogjort för, förklaringar till detta, såsom att skadeståndslagen och brottsskadelagen till viss del har olika syften och att ersättning grundas på två olika lagstiftningar. Media tenderar att jämställa brottsskadeersättning med skadestånd, vilket alltså är felaktigt. Det är problematiskt att det inte finns någon förklaring till att ärekränkningarna är undantagna ur brottsskadelagen, och konsekvensen av detta faktum blir då att det är svårt för till exempel media att finna en förklaring till att förtalade personer inte kan få ersättning trots att deras ärende i domstol ansetts innefatta en kränkning av allvarlig art. Rubriker och fallredogörelser i tidningar kan ge sken av att Brottsoffermyndigheten behandlar brottsoffren annorlunda (sämre) än domstolen, när det i själva verket är lagarna som skiljer sig åt, dock utan närmare motivering.

Ytterligare en konsekvens är att avgränsningen mellan person- frihets- fridskränkning och ärekränkning blir avgörande för offrets rätt till brottsskadeersättning. I förlängningen kan man uttrycka att det offer som utsätts för brott som innefattar flera typer av kränkningar har "turen" att kunna få ersättning från Brottsoffermyndigheten, medan den som utsätts för enbart ärekränkande behandling saknar denna rätt. Har exempelvis någon ofredats genom obesvarad och upprepad uppvaktning från en okänd person, och därefter kränkts genom uppgiftsspridning som är ägnad att utsätta offret för andras missaktning, exempelvis på grund av den obesvarade uppvaktningen, kan offret erhålla statlig kompensation. Är det däremot frågan om enbart uppgiftsspridningen saknas samma rätt. Till detta återkommer jag under följande rubrik.

6.4 Behovet av en revidering av brottsskadelagen

Fördelarna med en översyn och revidering av brottsskadelagen är flera och hänger givetvis ihop med det ovan anförda, att motverka de negativa konsekvenserna av nuvarande ordning. En korrelation mellan lagarna omkring vilka brott och vilka former av kränkningar som kan grunda ersättning är en fördel inte minst för brottsoffrens känsla av att deras situation tas på allvar. Även allmänheten och medias förståelse för varför ersättning utgår eller ansökningen avslås skulle öka. Lagarna skulle då i ännu högre utsträckning tillämpas på samma grunder, och de som har möjlighet att få skadestånd för kränkning genom ärekränkingsbrott av gärningsmannen skulle i händelse av att gärningsmannen är okänd eller saknar betalningsförmåga istället ha möjlighet till statlig ersättning, precis som andra offer för allvarliga kränkningar har idag.

Ytterligare en fördel med en revidering av brottsskadelagen till att även innefatta ärekränkningar är att Brottsoffermyndighetens funktion som normbildare på kränkningersättningsområdet skulle utökas. Domstolarna och verksamma jurister skulle ha möjlighet att hänvisa till BROM:s praxis även i ärekränkingsfall, vilket skulle generera en mer rättvis ersättningsnivå även i domstol. I enlighet med det ovan anförda har BROM:s årliga referatsamling ett stort värde för hur både domstolar och försäkringsbolag grundar sina ersättningsbelopp vid kränkning. Vid en revidering av brottsskadelagen skulle myndighetens vägledande beslut innefatta hela kränkningersättningsområdet och referatsamlingen skulle i ännu högre utsträckning kunna användas som arbetsverktyg vid prövningar av kränkningersättningsfrågor.

De svåra gränsdragningarna inom Brottsoffermyndigheten huruvida ett brott innefattar endast en ärekränkning eller med inslag av också en fridskränkning skulle också få mindre betydelse. Bedömningen om ett brott innefattar en frids- eller ärekränkning skulle inte vara avgörande för möjligheterna till ersättning. Enligt min uppfattning finns flera bedömda fall av ofredanden som kan anses långt mindre allvarliga än vissa former av förtal. Ett exempel är det ovan refererade fallet¹²⁷ där en annonsering av en falsk annons innehållande ett erbjudande om sexuella tjänster gav upphov till ersättning till en kvinna på grund av att hon tog emot telefonpåringningar till följd av publiceringen. BROM ansåg då brottet inbegripa en fridskränkning, vilket inte hade varit fallet om kvinnan *inte* fått samtalen. Här är gränsdragningen alltså svår. Den brottsliga handlingen i är enligt min uppfattning inte primärt straffbart såsom ofredande i BrB:s mening, utan snarare som förtal.¹²⁸ Kravet på offrets medvetenhet vid handlingens utförande var här till exempel ej uppfyllt. Publiceringen av kontaktannonsen kan visserligen sägas lett till allvarliga störningar av kvinnans frid och därmed innefattat ett ofredande i objektiv mening, men den ansvarige för publiceringen kan knappast ställas till svars för själva trakasserierna, eller ofredandet. Hade publiceringen inte lett till telefonpåringningar och mejl från okända hade det enbart varit frågan om ärekränkande handling och ersättning från BROM hade då varit utesluten. Två av ledamöterna i nämnden var vid BROM:s beslut också skiljaktiga och menade att myndighetens bedömning av vad som utgör brott och därmed innebär kränkning skall tolkas utifrån lagtexten. Brottet ansågs dock *ha lett till* en fridskränkning och därmed grunda rätt till statlig kompensation. Ur ett offerperspektiv är det enligt min uppfattning förmodligen i högre utsträckning själva publiceringen och spridandet av nedsättande information som är mest integritetskränkande, jämfört med den i och för sig tillräckliga kränkningen det kan innebära att erhålla de obehagliga svarsmejl och telefonsamtal. Hade ärekränkningar varit ersättningsgrundande hade BROM inte haft anledning att gå in på gränsdragningen och vad brottet inneburit eller lett till för form av kränkning. Även detta är alltså ett argument för att se över lagstiftningen, det kan sägas förefalla omotiverat och oförståeligt att rätten till kränkingsersättning bedöms olika beroende på om den brottsliga gärningen inneburit också ett ofredande eller enbart en allvarlig

¹²⁷ BrOM Dnr 5722/98

¹²⁸ Jfr ovan NJA 2008 s 946 samt nedan s RH 1997:61

ärekränkning. Denna ordning och undantaget av begreppet ”ära” i brottsskadelagen, jämfört med enligt skadeståndslagen, där kränkingsformen är ersättningsgill, är enligt min mening obefogad med tanke på brottslighetens utveckling och förtalsbrottets utbredning. Det kan i vissa ovan refererade fall från BrOM anses vara nästintill upprörande att ersättning utgår vid t. ex ofredande, men inte vid förtalsbrott. Jag finner inga starka skäl eller tydliga motiv till att brottsskadelagen undantagit offer för ärekränkande behandling rätt till statlig kompensation och därmed också upprättelse.

Statens ansvar för ersättning vid brott måste dock naturligtvis begränsas. Det är av stor vikt att försäkringsbolagen genom överfallsskyddet även framgent står för den största del av ersättningen för kränkning där gärningsmannen är okänd eller saknar betalningsförmåga. Allmänhetens skattemedel bör enligt min uppfattning även fortsättningsvis användas för de allvarligaste fallen av integritetskränkningar, där ersättning från annat håll är utredd och utesluten.

Kränkningersättning utgår endast vid brott som innebär allvarliga kränkningar av den personliga integriteten, varför det redan där finns en avgränsning gällande vilka kränkningar som är ersättningsgilla. Det finns därtill, som ovan beskrivits, begränsningar i brottsskadelagen i form av ett tak för den statliga ersättningen, samt utökade möjligheter till jämkning jämfört med enligt skadeståndslagen. Det krävs inte lika stark bevisning för att brott begåtts (*övervägande sannolikhet*) för att Brottsoffermyndigheten ska betala ut ersättning som för att kunna döma en gärningsperson för brott i domstol (*bortom allt rimligt tvivel*). Anonymitetsmöjligheterna som följer med Internetanvändandet kan dock tänkas generera problem och belasta BrOM med fler svårutredda ärenden. Av naturliga skäl är det av stor vikt att det går att styrka brott innan statlig ersättning kan betalas ut. Det är i vissa fall lättare att styrka att man utsatts för ett fysiskt angrepp av en okänd person genom till exempel fysiska skador, läkardokumentation och vittnesmål än vid förtals- och förolämpningsbrott. När det gäller informationsspridning över internet blir processen och förundersökningen efter en polisanmälan ofta utdragen och kostsam. I många fall leder utredningen heller aldrig till åtal på grund av just bristande bevis, och i dessa fall står brottsoffret handfallen. Även BrOM skulle naturligtvis möta svårigheter i sin bedömning om brott förelegat eller ej, men det är i denna process tillräckligt att det övervägande sannolikt förhåller sig på detta sättet som brottsoffret beskriver och på den

punkten har BrOM och försäkringsbolagen sedan länge utarbetat normer för vad som krävs för att den brottsutsatte ska kunna göra sannolikt att brott förelegat. Vid alla typer av brottsliga angrepp där gärningsmannen är okänd har BrOM givetvis i åtanke att det kan förekomma helt ogrundade ersättningsanspråk. När det gäller förtal genom spridning av nedsättande och allvarligt kränkande uppgifter över internet torde det dock, enligt min uppfattning, inte innebära någon förhöjd risk för helt ogrundade anmälningar, jämfört med vid andra anmälningar om brott där gärningsmannen är okänd. Bevisföringen och underlaget för sannolikhetsbedömningen torde inte framstå som sämre vid förtalsbrott än vid brott där det till exempel inte finns några vittnen eller tekniska bevis.

7 Slutsats

Brottsskadelagen infördes i svensk rätt 1978 och har genomgått ett antal förändringar och justeringar under åren, som gett brottsoffer en utökad rätt till statlig ersättning vid angrepp som innefattar kränkning. Ersättningssystemet har ansetts väsentligt för brottsoffers känsla av upprättelse och rehabiliteringsmöjligheter och Brottsoffermyndigheten har fått en utökad och betydelsefull roll för brottsoffers möjlighet till stöd, hjälp och bekräftelse. Diskussionerna omkring ett utökat statligt ansvar för ersättning vid brott har varit flera genom åren och lagändringar har genomförts, där skadeståndslagen och brottsskadelagen närmast sig varandra. Det har till och med föreslagits att upphäva brottslig handling som förutsättning för rätt till kränkingsersättning. Däremot har det enligt min kännedom varken diskuterats eller motiverats politiskt varför brottsoffer för ärekränkande brott saknar rätt till statlig ersättning. Ärekränkingsreglerna finns till för att skydda människors anseende, men också den mycket omdiskuterade och viktiga personliga integriteten. Mot dessa regler står yttrandefriheten och tryckfriheten, som är vidsträckta och demokratiskt fundamentala regler för att vi skall ha möjlighet att uttrycka våra åsikter fritt. Har då en domstol funnit att gränsen för vad en enskild bör tåla i form av kränkande och nedsättande uppgifter är överskriden kan det framstå som märkligt att staten inte skall ta samma ansvar som vid andra former av allvarligt kränkande brottslighet, om gärningsmannen är okänd eller saknar betalningsförmåga.

Internetkränkningarna ökar enligt redovisad statistik och kräver att samhället anpassar lagstiftningen utifrån detta nya forum att utöva kränkande behandling genom.

Enligt min uppfattning efter min studie av ett antal domar i uppsatsen kan allvarligheten inte generellt anses mindre i förtalsmål än vid till exempel ofredandebrott, misshandel eller rån. En person som till exempel får bilder på sig själv i en sexuell situation eller text med nedvärderande uppgifter spridda på Internet kan uppleva en enorm kränkning som kan få lågtgående konsekvenser för den drabbades sociala utveckling och möjligheter att få arbete, jämfört med till exempel en person som drabbas av upprepade telefonsamtal från en beundrare eller en som blir rånad av en okänd gärningsman. Brottsstypen förtal är inte heller längre i samma utsträckning reserverat för kända personer som får sitt anseende nedvärderat med falska uppgifter i massmedia, utan förekommer i högre utsträckning mellan privatpersoner och i ett forum, internet, där kränkningar omedelbart kan nå ut till en mycket stor krets människor.

Det finns samtidigt risker med ett utökat statligt ansvar. Anmälningarna kommer med största sannolikhet att fortsätta öka i antal, kostnaderna skulle därför kunna komma att bli omfattande. Svårigheterna med att komma åt och spåra gärningspersoner kvarstår och möjligheterna för åklagare att driva mål i domstol är fortsättningsvis mycket små, varför det är troligt att många anmälningar om förtal även framgent inte leder till åtal och domstolsprövning.

Sammantaget anser jag dock att en översyn av brottsskadelagen fordras och är motiverad. Vidare diskussion och utredning krävs också till följd av den nya formen av brottslighet med kränkande inslag på internet och hur vi kan ge brottsoffer upprättelse, stöd och hjälp i dessa fall. Brottsoffermyndigheten har idag svårt att finna motiv till att avslå ansökningar där brottstypen är ärekränkande, utöver att rättigheten inte finns enligt lagen. Brottsoffermyndigheten fungerar idag i stor utsträckning som normbildare gällande ersättningsnivåerna för domstolar och försäkringsbolag. Referatsamlingen från BrOM är en ofta tillämpad vägledning vid kränkingsersättning, bortsett från i fall av ärekränkningar. Samspelet dessa instanser emellan blir allt bättre, medan oförståelsen från allmänhetens sida tenderar att öka när bedömningarna skiljer sig beroende på form av kränkning. Även detta är ett skäl till att se över lagstiftningen på området. Ytterligare forskning på området internetrelaterad brottslighet och hur vi ska komma till rätta med fenomenet på olika sätt är nödvändig för att samhället skall kunna hantera den nya tidens förtalsbrottslighet och stävja dess utbredning.

Referenser

Offentligt tryck

Rättsfall

Mål nr B12099-07, Göteborgs tingsrätt

RH 1983:58

RH 1997:61

HovR B 7460-07

NJA 1987 s 285

NJA 1989 s 347

NJA 1990 s 186

NJA 1991 s 155

NJA 1992 s 594

NJA 1994 s 637

NJA 1997 s 315

NJA 1997 s 572

NJA 1999 s 441

NJA 2001 s 409

NJA 2003 s 567

NJA 2005 s 462

NJA 2007 s 295

NJA 2007 s 540

NJA 2007 s 747

NJA 2008 s 946

X och Y v. the Netherlands, 26 mars 1985, Series A no. 91,

Verliere v. Switzerland, no. 41953/98, EHCR 2001-VII

von Hannover v Germany, no. 59320/00, ECHR 2004-VI

Propositioner

Prop 1962:10 *Med förslag till Brottsbalk*

Prop 1972:5 *Med förslag till skadeståndslag*

Prop 1977/78:126 *Om ersättning för brottsskador*

Prop 1987/88:92 *Om ändring i brottskadlagen*

Prop 1993/94:143 *Brottsoffren i blickpunkten - en brottsofferfond och andra åtgärder för att stärka brottsoffrens ställning*

Prop 1997/98:44 *Personuppgiftslag*

Prop 2000/01:68 *Ersättning för ideell skada*

Prop 2002/03:53 *Stärkt skydd för barn i utsatta situationer m.m.*

Prop 2004/05:45 *En ny sexualbrottslagstiftning*

Brottsoffermyndighetens beslut

BrOM Dnr 5722/98

BrOM Dnr 2304/05

BrOM Dnr 5513/05

BrOM Dnr 6310/05

BrOM Dnr 11932/06

BrOM Dnr 3996/07

BrOM Dnr 7125/07

BrOM Dnr 7127/07

BrOM Dnr 8216/07, AB 1

BrOM Dnr 9390/07

BrOM Dnr 9423/07

BrOM Dnr 2025/08

BrOM Dnr 9533/08

BrOM Dnr 7799/2009

Utredningar

SOU 1970:47 *Skydd mot avlyssning: betänkande / av Integritetsskyddskommittén, Stockholm 1970*

SOU 1974:85 *Fotografering och integritet: betänkande / av Integritetsskyddskommittén, Stockholm, LiberFörlag, 1974*

SOU 1980:8 *Privatlivets fred*

SOU 1992:84 *Ersättning för kränkning genom brott; delbetänkande/ av Kommittén om ideell skada, Stockholm, 1992*

SOU 2008:3 *Skyddet för den personliga integriteten*, Stockholm, 2008

Övrigt offentligt tryck

Europeiska rådets direktiv 2004/80/EG (Brottsofferdirektivet)

Kungörelsen (1971:505) om ersättning av allmänna medel för personskada till följd av brott

Brottsoffermyndighetens referatsamling 2009, Umeå, Fritzes, 2009

NJMF 1990 II s 100-102

Ds 2007:10 *Skadeståndsfrågor vid kränkning*, Justitiedepartementet, Stockholm, Fritzes, 2007

Litteratur

Conradi, Erland, *Brottskadlagen: kommentar och rättsfall*, Stockholm, Allmänna förlaget, 1987

Hellner, Jan, *Skadeståndsrätt*, Stockholm, Norstedts juridik, 2006

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

Övrigt

Bladini, Filip, *Preventionstanken i den skadeståndsrättsliga utvecklingen*, i Vänbok till Erland Strömbäck, Stockholm, 1996

Schultz, Mårten, *Kritik mot kränkingsbegreppet*, ur SvJT 2008

Brottsoffermyndighetens årsredovisning 2009

(<http://www.brom.se/Sidor/EPT/Standardsidor/PDF/BrOMs%20arsredovisning%202009.pdf>)

Brottsoffermyndighetens nyhetsbrev nr 2 2008, *Skydd och stöd till brottsoffer*

Brottsförebyggande rådets tidskrift *Apropå*, nr 1/2010 (www.bra.se)

Brottsförebyggande rådet, Tema 5 ”*Sexualbrott på internet*” s 215 ff

(http://www.bra.se/extra/measurepoint/?module_instance=4&name=Sexualbrott%20p%E5%20Internet&url=/dynamaster/file_archive/081022/c25e6b8751a1a017357685247047c0a1/Sexualbrottp%25e5internet2.pdf)

Gräslund, Göran, "Vi står maktlösa inför kränkningar på internet," DN Debatt, 2009-03-13, (<http://www.dn.se/opinion/debatt/vi-star-maktlosa-infor-krankningar-pa-internet-1.821163>)

Findahl, Olle, *The Internet in Sweden 2007*, World Internet Institute, Hudiksvall 2008
(http://www.iis.se/docs/the_internet_in_sweden_2007.pdf)

datainspektionen.se (*Kränt på Internet - Gör så här!*)

Siljerud, Peter m.fl., *Ungdomar och integritet – 2008*, Kairos Future AB på uppdrag av Datainspektionen, Stockholm, 2008

(<http://www.datainspektionen.se/Documents/rapport-ungdom2008.pdf>)

www.westlaw.se (Karnov på Internet)

www.if.se

www.folksam.se

www.trygghansa.se

Bratt, Ruth, "Åklagarna vänder ryggen åt verkligheten på nätet", DN Opinion 1/8 2009
(<http://www.dn.se/opinion/debatt/aklagarna-vander-ryggen-at-verkligheten-pa-natet-1.922386>)

Åkesson, Bertil, TT Göteborg, (http://www.svd.se/nyheter/inrikes/artikel_3607795.svd)
5/10-09

Telefonsamtal

Per Rubing, Brottskadecchef, Brottsoffermyndigheten

Daniel Collvik, Skadereglerare Överfall, If Skadeförsäkring AB

Erik Carlsson, Skadereglerare Överfall, Trygg-Hansa försäkrings AB

Anders Rossbrink, Skadereglerare Överfall, Folksam Spar AB