

KÖN SOM SKÄRPNINGSGRUND VID STRAFFMÄTNINGEN*

Ulla Tervahauta

DOI: <https://doi.org/10.33344/vol17iss2pp82-98>

Helsinki Law Review, 2/2023, pp. 82–98

© 2024 Pykälä ry, Mannerheimintie 3 B, 5th floor, 00100 Helsinki, Finland, and the author.



VERTAISARVIOITU
KOLLEGIALT GRANSKAD
PEER-REVIEWED
www.tsv.fi/tunnus

ABSTRACT

In this article I examine the recent addition to the Finnish penal code, namely, that a crime that has the victim's gender as its motivation may be taken as grounds for increasing the severity of the punishment. Chapter six section five of the Finnish penal code names grounds for increasing the severity of the punishment. The fourth point of section five subsection one initially included only racist motives, but it has eventually broadened to cover a wider range of hate crimes. Examination of motivations provided for the addition – the word “gender” in the list of aggravating circumstances – reveals ambiguity. Although gender is a broad concept, the Finnish legislator chose a narrow definition: in the government proposition, the term primarily refers to men and women. The legislator's reasoning focuses on hate crime directed at women acting in the public sphere, such as politicians, journalists, and academics. Comparison with wordings and motivations in the corresponding sections of the Swedish and Danish penal codes reveals a significant difference: in Sweden and Denmark the emphasis is on the protection of sexual and gender minorities.

* Jag tackar prof. Dan Helenius och doktorand Alexander Nybonn för feedback för den första versionen av detta arbete i september 2023 och de två anonyma läsarna för feedback för versionen för Helsinki Law Review. Tack också till fil.mag. Kaisa Alanen och jur.stud. Ia Hynynen för hjälpen med det svenska språket. Kommentarer som jag fick har väsentligt förbättrat texten – alla brister som finns kvar är mina.

I. INLEDNING

Statistiken tyder på att kvinnor i Finland utsätts mer för våld än kvinnor i EU-länderna i genomsnitt och våld i nära relationer är ett betydande problem i landet.¹ Regeringsprogrammet för statsminister Sanna Marins (ursprungligen Antti Rinnes) regering innehöll flera separata åtgärder för att förebygga och bekämpa våld mot kvinnor i dess olika manifestationer. Programmet innehöll lagförändringar, till exempel en totalreform av lagstiftningen om sexualbrott.² En åtgärd var att lägga till motiv som baseras på offrets kön till straffets skärpningsgrunder i 6 kap. 5 § i strafflagen (39/1889). Ändringen trädde i kraft den 1 januari 2023. Straffskärpningsgrunderna enligt 6 kap. 5 § 1 mom. 4 punkten i strafflagen är att brottet begås utifrån ett motiv som baseras på ras, hudfärg, härstamning, nationellt eller etniskt ursprung, religion eller övertygelse, kön, sexuell läggning eller funktionsnedsättning eller utifrån ett annat motiv som är jämförbart med dessa.

Lagstiftarens syfte med att lägga till ordet kön var att ingripa särskilt i hatretorik riktad mot kvinnor och på det sättet främja och förbättra kvinnors deltagande i samhällsdebatten.³ I bakgrunden ligger nya former av våld, särskilt hatretorik mot kvinnor, som enligt utredningar har ökat som fenomen.⁴ Rättsligt stöddes ändringen i viss grad på konventionen om avskaffandet av all slags diskriminering av kvinnor (FördrS 67 och 68/1986, CEDAW-konventionen).

I denna artikel är mitt syfte att undersöka kön som skärpningsgrund vid straffmätningen. Mitt intresse är att förstå lagändringen och dess ändamål: vad var lagstiftarens motivering och syfte med att inkludera kön som straffskärpningsgrund i 6 kap. 5 § 1 mom. 4 punkten i strafflagen?

Brottsbalken i Sverige och strafflagen (straffelov) i Danmark innehåller liknande bestämmelser och i båda länderna är det såsom i Finland fråga om nya bestämmelser. Skiljer sig den finländska lagstiftarens målsättning från den svenska och danska i detta avseende och hur? Frågan om skillnader och likheter mellan Finland, Sverige och Danmark är viktiga: jämförelsen med

-
- 1 European Union Agency for Fundamental Rights: an EU-wide Survey 2014, s. 30, 110, 155–157; THL Statistikrapport 3/2021: Våld i nära relationer 2019.
 - 2 Regeringsprogrammet för statsminister Antti Rinnes regering 6.6.2019 / Regeringsprogrammet för statsminister Sanna Marins regering 10.12.2019: Ett inkluderande och kunnigt Finland – ett socialt, ekonomiskt och ekologiskt hållbart samhälle. Statsrådets publikationer 2019:24, s. 90–91 och 2019:32, s. 92–93 (Regeringsprogrammet 2019); Justitieministeriets Betänkanden och utlåtanden 1/2021: Programmet för bekämpning av våld mot kvinnor 2020–2023, s. 23–24; Oikeusministeriön julkaisuja: Mietintöjä ja lausuntoja 9/2023: Naisiin kohdistuvan väkivallan torjuntaohjelman 2020–2023 loppuraportti. Oikeusministeriö 2023, s. 41–44; se även Sosiaali- ja terveystieteiden tutkimuskeskus julkaisuja 9/2023: Hallituksen tasa-arvo-ohjelma 2020–2023 Loppuraportti, s. 30–31.
 - 3 RP 7/2021 rd, s. 3, 16.
 - 4 En central rapport är Bladini, Moa, Hat och hot på nätet: En kartläggning av den rättsliga regleringen i Norden från ett jämställdhetsperspektiv (NIKK 2017). Se även Aurora Idänpää-Heikkilä, Naisiin kohdistuva sukupuolistunut digitaalinen väkivalta – esimerkkinä naispoliitikoihin kohdistuva vihapuhe ja maalittaminen (pro gradu, Helsingin yliopiston oikeustieteellinen tiedekunta 2022).

motsvarande paragrafer i de svenska och danska lagarna avslöjar en skillnad mellan den finländska lagstiftarens definition av kön och den svenska och danska lagstiftarens definition och ändamål. I Sverige och Danmark är syftet att skydda sexuella minoriteter, i Finland prioriteras däremot kvinnor i synliga samhälleliga positioner.

Jag börjar mitt arbete med en kort diskussion av kontexten: hatbaserad brottslighet som är riktad mot kvinnor men också annan brottslighet som har könsrelaterad karaktär. Därefter presenterar jag allmänna principer i straffmätningen och straffskärpningsgrunderna i 6 kap. 5 § 1 mom. i strafflagen och särskilt momentets 4 punkt: det är viktigt att förstå straffskärpningsgrundernas allmänna syfte samt 4 punktens innehåll och syfte. Därefter undersöker jag lagstiftarens avsikt med att inkludera ordet kön i 6 kap. 5 § 1 mom. 4 punkten och hur lagstiftaren definierar begreppet kön. I den sista delen granskar jag bestämmelserna i Sverige och Danmark.

Eftersom lagändringen är ganska ny, finns det bara få undersökningar som fokuserar speciellt på kön som skärpningsgrund. Jussi Karkkulainen analyserar förutsättningar för att tillämpa denna straffskärpningsgrund samt hur den ska utredas och bedömas i straffprocessen. Han uppskattar att skärpningsgrunden kommer att tillämpas sällan, eftersom bevisröskeln är hög och tillämpning kräver att det inte finns något rimligt tvivel om att svaranden är skyldig (RB 17:3).⁵ Adaliina Häyhä diskuterar kön och rätten, hatbrott och värdering av hatmotiv i straffprocessen i sin magisteravhandling.⁶ Lagrummet är nytt och har såvitt jag vet inte tillämpats. Därför behandlar jag inte praxis.

Jag anser att det är viktigt att kritiskt granska ämnet som är en del av en större helhet: olika form av våld mot kvinnor, kvinnornas ställning i samhället, könsminoriteters och sexuella minoriteters rättigheter, kön och rätten samt straffrättens neutralitet. Denna artikel behandlar ämnet från ett nordiskt perspektiv och avslöjar helt olika betraktelsesätt mellan den finländska lagstiftaren å ena sidan och de svenska och danska lagstiftarna å andra sidan. Metodiskt är min utgångspunkt den rättsdogmatiska metoden: i första delen är syftet att undersöka straffskärpningsgrunderna och observera lagstiftarens syfte såsom det framgår av förarbetena.⁷ Dock bidrar genusrättsvetenskapens synvinkel väsentligt till analysen. Mitt betraktelsesätt anknyter till en genusrättsvetenskaplig tradition som kritiskt granskar begreppet kön, som

5 Jussi Karkkulainen, 'Milloin rikos on tehty sukupuoleen perustuvasta vaikuttimesta?' (2022) *Defensor Legis* 1/2022, s. 40–59. (Karkkulainen 2022).

6 Adaliina Häyhä, *Sukupuoli uutena rangaistuksen koventamisperusteena* (pro gradu avhandling, Turun yliopisto 2023).

7 Ari Hirvonen, *Mitkä menetit? Opas oikeustieteen metodologiaan*. Helsinki 2011, s. 21–26; Jan Kleinemann, 'Rättsdogmatisk metod', s. 21–45 i Frederik Korling & Mauro Zamboni (red.), *Juridisk metodlära*. Studentlitteratur 2013, s. 21–45.

granskar våld mot kvinnor som ett samhällsligt och rättsligt fenomen, och som ställer sig kritiskt till straffrättens neutralitetsanspråk.⁸ På grund av artikelns längd måste en djupgående teoretisk diskussion avgränsas.

2. STRAFFMÄTNING OCH STRAFFSKÄRPNINGSGRUNDER I FINLANDS STRAFFLAG

2.1. Bakgrund: bestämmande av straff och ledande principer i straffmätning

Jag börjar med att definiera några centrala begrepp och principer för att ge en bakgrund för diskussionen. Enligt en definition är straff en rättslig påföljd som en myndighet (domstol) bestämmer med lagens stöd och i en process som är reglerad i lagen. Straffet följer lagbrott och det kan betraktas som ett klander riktat mot lagbrytaren.⁹ I rättspraxis börjar bestämmande av straffet med att fastställa straffart och straffskala (SL 6:1 och 6:2). Nästa steg är straffmätning (SL 6:5–12) och avräkningar (SL 6:13–15). I 6 kapitlet i strafflagen regleras bestämmande av straff och där samlas grunderna som har inverkan på straffens kvalitet och kvantitet ihop.¹⁰ Med andra ord har flera principer och omständigheter inverkan på straffmätningen.

-
- 8 Genusrättsvetenskapen utmanar den traditionella rättsdogmatiken samt uppfattningen av vetenskapens neutralitet och objektivitet. Den betraktar rätten som ett öppet fenomen, som diskurs och praxis. Begrepp och subjekt konstrueras i rätten men rätten kan och måste inte betraktas som ett slutet och internt system. Enligt Monica Burman söker genusrättsvetenskap sig "bort från den traditionella rättsteorin och rättsdogmatiken och ifrågasätter föreställningar och rätten genom en kritisk analys av rättens grundantaganden, begrepp och principer." Burman 2006, s. 26–27; Litteratur till exempel Åsa Gunnarsson och Eva-Maria Svensson, *Genusrättsvetenskap*. Studentlitteratur 2009 (Gunnarsson och Svensson 2009); Niemi et al. 2017; Alaattinoğlu Daniela och Johanna Niemi, 'Sokea rikosoikeus ja feministinen kritiikki', s. 313–329 i Esko Yli-Hemminki, Sakari Melander och Kimmo Nuotio, *Rikoksen ja rangaistuksen filosofia*. Gaudeamus 2022, 313–329. Katariina Paakkanen bjuder ett kritiskt inlägg: hon menar att feministisk kritik inte bara framför ojämlikhet och genusrelaterad förteelser, men normaliserar könsroller. Katariina Paakkanen, 'Kriittinen katsaus rikosoikeuden feministiseen kritiikkiin ja sukupuolispesifin lainsäädäntöön.' *Lakimies* 1/2024, s. 54–78.
 - 9 Tapio Lappi-Seppälä, 'Seuraamusjärjestelmän pääpiirteet', s. 115–219 i Tapio Lappi-Seppälä et al. (red.), *Rikosoikeus*. Alma Talent 2022, s. 115 (Lappi-Seppälä 2022); Jussi Matikkala, 'Rikosoikeudellinen seuraamusjärjestelmä' Edita 2021, s. 1–3 (Matikkala 2021); Jussi Tapani, Matti Tolvanen och Heikki Kemppinen, *Rikosoikeus. Rangaistuksen määrääminen ja täytäntöönpano*. 4., uudistettu painos. Alma Talent, 2022, s. 8–9 (Tapani et al. 2022). Att straffa någon är inte oproblematiskt och det finns olika teorier som strävar efter att klargöra varför och när staten ska straffa den som bryter lagen. Straffet kan också betraktas som våld som staten riktar mot en lagbrytande individ: Esko Yli-Hemminki, Sakari Melander och Kimmo Nuotio, 'Johdatus rangaistusteorioiden: Miksi rangaista ja millä perusteilla?' S. 21–36 i Esko Yli-Hemminki, Sakari Melander och Kimmo Nuotio, *Rikoksen ja rangaistuksen filosofia*. Gaudeamus 2022, s. 36.
 - 10 Dan Frände, *Allmän straffrätt*. Juridiska fakulteten vid Helsingfors universitet 2012, s. 380–384 (Frände 2012); Lappi-Seppälä 2022, s. 164, 168–169. Se även Matikkala 2021, s. 203–211.

En av de viktigaste straffrättsliga principerna är den straffrättsliga legalitetsprincipen som betyder att man kan straffas bara för en sådan handling som är straffbar enligt lagen. De latinska uttrycken *nullum crimen sine lege* och *nulla poena sine lege* sammanfattar principens två sidor: att både brott och straff måste noggrant definieras i lagen. Principen är uttryckt i 3 kap. 1 § i strafflagen och 8 § i grundlagen: ingen får betraktas som skyldig till ett brott eller dömas till straff på grund av en handling som inte enligt lag var straffbar när den utfördes. För brott får inte dömas till strängare straff än vad som var föreskrivet i lag när gärningen begicks. Också likhets- och proportionalitetsprinciperna kan nämnas som grundval för straffsystemet.¹¹ Likhetsprincipen betyder att ett straff ska bestämmas med beaktande av samtliga grunder som enligt lag inverkar på storleken och arten av straffet samt enhetligheten i straffpraxis (SL 6:3.1).¹² Proportionalitetsprincipen betonar att straffet ska mätas ut så att det står i ett rättvist förhållande till hur skadligt och farligt brottet är, motiven till gärningen samt gärningsmannens av brottet framgående skuld i övrigt (SL 6:4).¹³

Den straffrättsliga traditionen i Finland betonar gärningsdelikt: bedömningen fokuserar på gärningar och straffmätningen ska inte inrikta sig direkt på gärningsmannens person och karaktärsdrag.¹⁴ Dock är motivet och gärningens drivkraft betydande: uppsåt får ett strängare straff än oaktsamhet och planmässighet är en skärpningsgrund (SL 6:5.1,1). En aspekt av skuldbedömningen är bedömningen av gärningens motiv.¹⁵ Vidare anser Frände begreppet straffvärde nyttigt. Varje delikt (brottstyp) har straffvärde, och ”utgående från de enskilda latituderna och de straffarter [...] kan de enskilda delikten rangordnas enligt abstrakt straffvärde”.¹⁶ Lappi-Seppälä kritiserar motivets roll till en viss grad: det finns en oändlig mängd olika motiv som kan ha inverkan i en eller annan riktning.¹⁷

11 Tapani et al. 2022, s. 12, 25–30; Kemppinen 2022, s. 730–731.

12 Regeringens proposition till riksdagen 44/2002 rd, s. 189–190. Likhetsprincipen har ett nära förhållande till det så kallade normalstrafftänkandet som är den rådande modellen i Finland: brottet jämförs med tidigare brott och brottstypens vanliga former. Syftet är att främja en enhetlig rättspraxis: domstolen bör hålla sig till den genomsnittliga linjen om inte brottets särdrag ger anledning till att avvika från den genomsnittliga linjen. RP 44/2002 rd, s. 171, 181–182, 190. Oenhetlig praxis var tidigare ansett som det största problemet för rättspraxis i Finland, RP 44/2002 rd, s. 186; Matikkala 2021, s. 211–216; Lappi-Seppälä 2022, s. 165.

13 Frände 2012, s. 381–383; Matikkala 2021, s. 217–223; Lappi-Seppälä 2022, s. 168–170; Tapani et al. 2022, s. 25–30.

14 Tapani et al. 2022, s. 72–73; RP 44/2002 rd, s. 183–184, 191.

15 RP 44/2002 rd, s. 181, 190–192; RP 7/2021 rd, s. 4, 7–8; Tapani et al. 2022, s. 48–49; Lappi-Seppälä 2022, s. 172–176.

16 Frände 2012, s. 380–381. Om begreppet (straffvärde) se även Heikki Kemppinen, Rangaistuksen mittaaminen ja rangaistusarvo. Lakimies 5/2022, s. 729–748, s. 729–748 (Kemppinen 2022).

17 Lappi-Seppälä 2022, s. 173.

2.2. Skärpningsgrunder vid straffmätning

Brott är olika och vissa brott straffas hårdare än andra. Straffskärpningsgrunder regleras i 6 kap. 5 § i strafflagen. De kan påverka både straffmätning och valet av straffart på ett försvårande sätt. Straffskärpningsgrunderna är 1) att den brottsliga verksamheten är planmässig, 2) att brottet begås som ett led i en organiserad kriminell sammanslutnings verksamhet, 3) att brottet begås mot ersättning, 4) att brottet begås utifrån ett motiv som baseras på ras, hudfärg, härstamning, nationellt eller etniskt ursprung, religion eller övertygelse, kön, sexuell läggning eller funktionsnedsättning eller utifrån ett annat motiv som är jämförbart med dessa, och 5) gärningsmannens tidigare brottslighet, om förhållandet mellan den tidigare brottsligheten och det nya brottet visar att gärningsmannen, med anledning av att brotten är likartade eller annars, är uppenbart likgiltig för förbud och påbud i lag.¹⁸

Den 4 punkten i 6 kap. 5 § 1 mom. fogades till lagen först i början av 2000-talet. Då stadgades det som en skärpande grund "att brottet har riktat sig mot en person som hör till en nationell, raslig eller etnisk folkgrupp eller någon annan sådan folkgrupp och att det har begåtts på grund av denna gruppstillhörighet" (lag om ändringen av strafflagen (515/2003)).¹⁹ Lagstiftaren nämnde samhällliga förändringar och hot om ökat rasistiskt våld i sina motiveringar. Rasistiska motiv ansågs vara särdeles klandervärda därför att de äventyrar människors grundläggande rättigheter och säkerhet. Lagstiftaren betonade att brott som är riktade mot minoritetsgrupper "är i snitt mer klandervärda, eftersom de äventyrar dessa människors ställning, rättigheter och säkerhet på ett sätt som ofta överskrider det men som motsvarande brott av normalt typ medför".²⁰ Ett brott med rasistiska motiv är särskilt allvarligt därför att en person inte har fallit offer slumpmässigt men på grund av "någon sådan, vanligen synlig, egenskap som eventuellt också i fortsättningen utsätter honom eller henne för brott".²¹

Grundlagen och dess diskrimineringsförbud kan ses som en viktig grund för 4 punkten.²² Enligt 6 § i grundlagen är alla lika inför lagen och diskriminering är förbjudet: "Ingen får utan godtagbart skäl särbehandlas på grund av kön, ålder, ursprung, språk, religion, övertygelse, åsikt, hälsotillstånd eller handikapp eller av någon annan orsak som gäller hans eller hennes person" (GL 6 § 2 mom.). Det var emellertid inte bara grundlagen som förutsatt ett systematiskt ingrepp i hatbrott och hatretorik. Som en medlemsstat i Europeiska unionen är Finland förpliktad att kriminalisera hatbrott och hatretorik och bestämma strängare straff för hatbrott. Förslag till rådets rambeslut 2001 hade betydelse för lagändringen.²³

18 Diskussion, se till exempel Matikkala 2021, s. 223–240.

19 RP 44/2002 rd, s.193, 290.

20 RP 44/2002 rd, s. 195.

21 RP 44/2002 rd, s. 195.

22 Tapani et al. 2022, s. 73.

23 RP 44/2002 rd, s. 184.

Punktens tillämpningsområde när den fogades till lagen i början av 2000-talet var inte begränsat till några bestämda brottstyper men dess tillämpningsområde ansågs vara mest naturligt i våldsbrott. Förbudet mot s.k. dubbelkvalifikation betyder dock att straffskärpningsgrunden inte kan tillämpas på brott i vilkas rekvisit rasistiska motiv redan finns, till exempel hets mot folkgrupp och så vidare.²⁴ Syftet var att skydda nationella, rasliga och etniska minoriteter mot rashatsbaserat våld. Ändå påpekade lagstiftaren att "[i] vissa exceptionella fall kan också den omständigheten att brottet riktas mot en person som hör till majoritetsgruppen utgöra en skärpningsgrund, om brottet har begåtts uttryckligen på grund av denna gruppstillhörighet". Fokus var på brottslighet där "primärorsaken och gärningsmannens motiv hänför sig till någon egenskap som offret har som medlem av en specifik folkgrupp". Lagstiftaren ville inte begränsa brott som omfattas av bestämmelsen.²⁵

Lagrummet ändrades 2011. Orsaken var oro över den ökade rasismen som sprids på Internet. Avsikten var "att nå en lämplig avvägning mellan yttrandefrihet och straffbarhet för gärningar av rasistisk och främlingsfientlig natur".²⁶ Motiven till brottet ansågs vara "den essentiella frågan i samband med rasistiska brott".²⁷ Trots att krav på jämlikhet och förbud mot diskriminering finns i 6 § i grundlagen,²⁸ var det väsentligt att både tilläggsprotokollet till Europarådets konvention om IT-relaterad brottslighet (FördrS 60/2077) och rambeslut (2008/913/RIF) innehåll "ålägganden att under vissa förutsättningar att kriminalisera brott begångna med rasistiska motiv".²⁹ Rambeslutet ser rasism och främlingsfientlighet som direkta brott mot principerna om frihet, demokrati, respekt för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna samt mot rättsstatsprincipen. Det förutsätter att medlemsstaterna vidtar åtgärder att tillnärma nationella lagar och att staterna säkerställer förenlig, omfattande och tydlig lagstiftning för att effektivt bekämpa rasism och främlingsfientlighet. Rambeslutets 4 artikel ställer kravet att medlemsstaterna ska vidta "de åtgärder som är nödvändiga för att se till att rasistiska och främlingsfientliga motiv anses som en försvärande omständighet", eller, som alternativ, att domstolarna tar sådana motiv i beaktande.

Lagstiftaren ansåg att bestämmelsen om rasistiska motiv var oklar och behövde tydliggöras.³⁰ Bestämmelsen utvidgades till olika minoritetsgrupper och i några fall också till dem som tillhör majoriteten. Bestämmelsen blev tydligare också genom att ordet "motiv" tillades i lagtexten.

24 RP 44/2002 rd, s. 196; Matikkala 2021, s. 223; Tapani et al. 2022, s. 73–74.

25 RP 44/2002 rd, s. 195–196. Ordalydelsen i SL 6:5.1 4 punkten (515/2003) var "att brottet har riktat sig mot en person som hör till en nationell, raslig eller etnisk folkgrupp eller någon annan sådan folkgrupp och att det har begåtts på grund av denna gruppstillhörighet [...]". Se även Lappi-Seppälä 2022, s. 175.

26 Regeringens proposition till riksdagen 317/2010 rd, s. 5–6. (RP 317/2010 rd)

27 RP 317/2010 rd, s. 6.

28 RP 317/2010 rd, s. 7–8.

29 RP 317/2010 rd, s. 5.

30 RP 317/2010 rd, s. 11–14.

Motiv som tillades var hudfärg, härstamning, religion eller övertygelse, sexuell läggning och funktionsnedsättning.³¹ Ordalydelsen i 4 punkten i SL 6:5 (511/2011) var ”att brottet har begåtts utifrån ett motiv som baseras på ras, hudfärg, härstamning, nationellt eller etniskt ursprung, religion eller övertygelse, sexuell läggning eller funktionsnedsättning eller utifrån ett annat motiv som är jämförbart med dessa”. Punkten som ursprungligen skyddade minoriteter från rashatsbaserat våld fick således en vidare betydelse: den täcker olika slags hatmotiv och är inte längre begränsat till etniska minoriteter. Likaså är tillämpningsområdet inte begränsat till någon särskild brottstyp, trots att den är bäst lämpad till våldsbrott samt brott som äventyrar människornas säkerhet eller utkomst.³²

3. EN NY SKÄRPNINGSGRUND

3.1. Kön som skärpningsgrund

Såsom ovan har diskuterats, har SL 6:5 § 4 punkten utvidgats från skydd av etniska minoriteter till skydd mot brottslighet med olika typer av hatmotiv. Kön är en ny komplettering i 4 punktens lista. Ändamålet med lagändringen är att ingripa i hatbrott, särskilt hatretorik riktad mot kvinnor. Enligt regeringspropositionen skulle det vidtas åtgärder med vilka man kunde systematiskt ingripa ”i sådana trakasserier, hot eller att någon görs till måltavla, som hotar yttrandefriheten, myndighetsverksamheten, forskningen och informationsförmedlingen”.³³ Det kommer fram i förarbetena att lagstiftaren anser att det är ”i praktiken oftare kvinnor än män som utsätts för trakasserier, hot eller gärningar som kränker privatlivet och som i värsta fall kan antas visa hat mot ett visst kön”.³⁴

Internationella förpliktelser är nämnda som en faktor bakom lagändringen: FN:s kommitté för avskaffande av diskriminering av kvinnor (CEDAW) har uppmanat Finland att effektivisera åtgärder som ingriper mot hatretorik om etniska minoriteter samt kvinnor och flickor i massmedier, på internet och sociala medier.³⁵ CEDAWs rapport innehåller en lång lista med anledningar till bekymmer och med rekommendationer till åtgärder för att förbättra läget för

31 RP 317/2010 rd, s. 36–37, 54.

32 RP 317/2010 rd, s. 1, 11–13, 36–37.

33 RP 7/2021 rd, s. 3.

34 RP 7/2021 rd, s. 11.

35 ”To strengthen measures to tackle hate speech against ethnic minority and other women and girls, in the media, including on Internet discussion boards and in social media”, United Nations. Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women. CEDAW/C/FIN/CO/7. Committee on the Elimination of Discrimination against Women: Concluding Observations on the seventh periodic report of Finland. 10 March 2014 (CEDAW 2014), s. 4; RP 7/2021 rd, s. 3.

kvinnor i det finländska samhället.³⁶ Att bekämpa hatretorik är en del av en större helhet av bekymmer som gäller kvinnornas deltagande i offentligheten och arbetslivet, hälsa, äktenskap och familj och så vidare.

Regeringspropositionen granskar statistik om brottslighet som har hat som motiv. Hatbrott definieras som brott som motiveras av en viss antipati som i allmänhet riktar sig mot en minoritet. Statistik om hatbrott tyder på att den största delen av polisanmälningarna gällde brott som enligt brottsmisstanken hade anknytning till offrets etniska eller nationella bakgrund (72,3 %). Sedan kom brott med anknytning till offrets religiösa bakgrund (14,8 %), sexuella läggning (5,7 %), funktionsnedsättning (4,9 %) och könsidentitet eller könsuttryck (2,3 %). Trakasserier, hatretorik eller våld med anknytning till offrets kön ingick inte i utredningen.³⁷ Situationen är därför inte helt tydlig. Det betonas att hatretorik riktad mot kvinnor har ökat och att det finns väsentliga skillnader jämfört med hatbrott eller hatretorik som riktas mot män. Hatretorik riktad mot kvinnor brukar innehålla brutala och sexualiserade uttryck och kommentarer relaterade till utseende, sexualitet och könsroller. I arbetslivet upplever kvinnor hatretorik oftare än män. Ett fenomen som förefaller ha ökat är hatretorik riktad mot kvinnliga beslutsfattare med syftet att tysta ner eller påverka politiska åsikter.³⁸

Det viktigaste målet för propositionen var att betona hur klandervärda sådana gärningar är vars motiv är hat som baseras på offrets kön. Det fanns samband mellan propositionen och målet i regeringsprogrammet som gällde att ingripa i systematiska och riktade trakasserier eller hot mot yttrandefriheten, myndighetsverksamheten, forskningen och informationsförmedlingen.³⁹

3.2. Begreppet ”kön” enligt 6:5 i SL

Vissa observationer kan framföras utifrån den ändrade 4 punkten och dess förarbeten. Syftet med att ingripa hatbrott och hatretorik är i linje med punktens allmänna syfte, men det finns en skillnad jämfört med tidigare: fokuset ligger inte på minoriteter utan på kvinnor. Man kan fästa uppmärksamhet vid hur kön är definierat i regeringspropositionen. Trots att lagstiftaren noterar att det finns mångfald i människors könsidentitet och könsuttryck, framför propositionen också att ”med kön avses kvinnor och män”.⁴⁰ En sådan definition av kön som huvudsakligen hänvisar till män och kvinnor är enkel och motsvarar inte uppfattningarna om kön till exempel i genusvetenskaplig forskning.⁴¹

36 CEDAW 2014, s. 2–12.

37 RP 7/2021 rd, s. 4–5.

38 RP 7/2021 rd, s. 5–6.

39 RP 7/2021 rd, s. 11.

40 RP 7/2021 rd, s. 12, 14, 17.

41 Se till exempel Gunnarsson och Svensson 2009, s. 136–140; Laura Palazzani, *Gender in Philosophy and Law*. Springer 2012, s. 1–33. Om olika begrepp, se även Regeringens proposition 2017/18:59. Ett utvidgat straffrättsligt skydd för transpersoner, s. 10–11.

Flera utlåtanden lade märke till den binära uppfattningen av kön i regeringspropositionen och framhävde att lagrummet borde innehålla termerna könsidentitet och könsuttryck.⁴² Till exempel såg jämställdhetsombudsmannen beslutet att inkludera kön i strafflagen i ett positivt ljus. Jämställdhetsombudsmannen påpekade att brott, våld och hatretorik är könsuppdelade företeelser när det gäller former, motiv och effekter av våld när man jämför kvinnor och män både som gärningsman och som offer. Jämställdhetsombudsmannen anmärkte att könsrelaterat våld måste erkännas och förstås för att man bättre ska kunna bekämpa våld och hatretorik och skydda offren.⁴³ Dock var jämställdhetsombudsmannen kritisk mot definitionen och förståelsen av kön och könsidentitet. Kön och genus är mer omfattande än indelningen i kvinnor och män. Jämställdhetsombudsmannen påpekade att man i regeringspropositionen har kommit fram till att motivet för handlingen som rör offrets könsidentitet, könsuttryck eller så kallad interkönhet även i fortsättningen bör betraktas som "annat" parallellt hatmotiv. Personer som tillhör könsminoriteter är ändå särskilt utsatta för olika former av trakasserier, och det skulle vara viktigt att synliggöra detta. Enligt utlåtandet borde definitionen inkludera inte enbart kön men även könsidentitet och könsuttryck.⁴⁴

Tyngdpunkten i 4 punkten lades ursprungligen på skyddet av minoriteter, så det är berättigat att fråga om könsrelaterade minoriteter är inkluderade. Lagstiftaren nämnde dessa minoriteter 2010 när det konstaterades att förteckningen som ingår i bestämmelsen inte är avsedd att vara uttömmande: "[a]ndra grupper som kan jämföras med dem som nämns i bestämmelsen [...] kan tänkas vara till exempel könsrelaterade minoriteter, såsom transpersoner och intersexuella personer samt personer som lider av någon viss sjukdom".⁴⁵ Lagstiftaren ansåg inte att den nya skärpningsgrunden skulle hänvisa till sexuella minoriteter och betonade att man i propositionen har "kommit fram till att motiv för en gärning som anknyter till offrets könsidentitet, könsuttryck eller s.k. intersexualitet även i fortsättningen ska beaktas som ett sådant annat motiv som är jämförbart med de motiv som nämns i bestämmelsen om skärpningsgrunder i fråga om hatmotiv."⁴⁶ Med andra ord är det tydligt att det viktigaste föremålet är att agera mot hatbaserad brottslighet som riktas mot kvinnor och flickor trots att kvinnor och flickor inte är en minoritet.

42 Till exempel Sakari Melander, Lausunto HE 7/2021 vp (29.10.2021), 8–9; Johanna Niemi, Lausunto HE 7/2021. 27.3.2022, s. 2 (Niemi 2022); SETA ry., Lausunto HE 7/2021. 25.10.2021.

43 Jämställdhetsombudsmannens utlåtande TAS/525/2021, s. 1–2.

44 TAS/525/2021, s. 4–5.

45 RP 317/2010 rd, s 37.

46 RP 7/2021 rd, s. 14.

3.3. Om våld mot kvinnor

Lagstiftaren motiverade lagändringen med särskilda typer av brott som har anknytning till yttrandefriheten, myndighetsverksamheten, forskningen och informationsförmedlingen speciellt när dessa brott riktas mot kvinnliga politiker och andra kvinnliga aktörer som agerar i offentligheten.⁴⁷ CEDAW:s rapport som propositionen baserar sig på är inkluderande på ett bredare sätt: Finland uppmanas att effektivisera de åtgärder som ingriper mot "hatretorik om etniska minoriteter samt kvinnor och flickor i massmedier, inklusive diskussionsforum på internet och sociala medier".⁴⁸ Det kan vidare observeras att punkten som regeringspropositionen framhäver från CEDAW:s rapport är en detalj i rapportens omfattande observationer och bekymmer för Finland. Ett område som Finland anses ha ingripit i på ett bristfälligt sätt är våld mot kvinnor och våld i nära relationer.⁴⁹

I detta sammanhang måste man nämna de krav som Europarådets konvention om förebyggande och bekämpning av våld mot kvinnor och av våld i hemmet, den s.k. Istanbulkonventionen (FördrS 52 och 53/2015) ställer för Finland. Artikel 46 i Istanbulkonventionen förutsätter att "[p]arterna ska vidta nödvändiga lagstiftningsåtgärder eller andra åtgärder för att säkerställa att följande omständigheter, såtillvida de inte redan utgör en del av brottsrekvisiten, i överensstämmelse med tillämpliga bestämmelser i nationell rätt, kommer att tas under övervägande som försvårande omständigheter när påföljd ska bestämmas". Artikel 46 innehåller en förteckning över försvårande omständigheter gällande våld mot kvinnor eller våld i nära relationer.

Har Finland uppfyllt de krav som artikel 46 i Istanbulkonventionen ställer? Flera rättsvetare kritiserar Finland för otillräckliga åtgärder på flera nivåer och bristfällig vilja att ingripa i våld mot kvinnor.⁵⁰ Regeringspropositionen distanserar kön som straffskärpningsgrund från dessa krav.⁵¹ Å andra sidan har det ansetts att ratificering av Istanbulkonventionen inte kräver ändringar i den finländska lagstiftningen. Lagstiftaren framförde domarens omfattande frihet att bedöma faktorer som har samband med straffmätningen och hänvisade till 6 kap. 5 § 1 mom. 5 punkten i strafflagen som ger möjlighet för skärpning på grund av gärningsmannens tidigare brottslighet

47 RP 7/2021 rd, s. 11, 14, 16.

48 CEDAW 2014, s. 4.

49 CEDAW 2014, s. 4–6. *Våld i nära relationer* inkluderar alla typer av våld som förekommer mellan närstående i olika relationer (heterosexuella, samkönade, föräldrar mot barn och så vidare). Begreppet *mäns våld mot kvinnor* synliggör den typiska genusrelationen i våld i nära förhållanden. Monica Burman, *Straffrätt och mäns våld mot kvinnor: om straffrättens förmåga att producera jämställdhet*. Lustus förlag 2006, s. 42–44. (Burman 2006); Malou Andersson, *Grov fridskränkning och grov kvinnofridskränkning: Fridskränkningens brotten som rättslig konstruktion*. Lustus förlag 2016, s. 31–32. (Andersson 2016); Arto Jokinen, 'Maskuliinisuus ja väkivalta.' S. 36–50 i Niemi et al. 2017, s. 37; Suvi Ronkainen, 'Mitä väkivalta on? Erontekojen tärkeystä, yhteyksien näkemisestä', s. 19–35 i Niemi et al. 2017, s. 32–33.

50 RP 7/2021 rd, s. 15. Finland ratificerade Istanbulkonventionen 2015. Betydande är också 6 och 7 § i grundlagen (731/1999) och 4 § och 7 § 3 mom. i jämställdhetslagen (609/1986).

51 Regeringens proposition till riksdagen 155/2014 rd, s. 61–62; HD 2020:20, punkt 11.

om förhållandet mellan den tidigare brottsligheten och det nya brottet visar att gärningsmannen är uppenbart likgiltig för förbud och påbud i lag. Likaså möjliggör den allmänna principen i 6 kap. 4 § i strafflagen att alla relevanta omständigheter tas i beaktande.⁵²

Högsta domstolen har i sin praxis framfört att våld i nära relationer ska beaktas i straffmätningen; viktiga prejudikat är till exempel HD 2021:20, HD 2020:20 och HD 2018:22. I flera fall har gärningens karaktär av familjevåld eller våld i nära relation beaktats som en försvårande omständighet och har betytt att straffet mäts strängare än vanligt. Högsta domstolen har hänvisat till 6 kap. 4 § i strafflagen och dess krav att straffet mäts så att det står i ett rättvist förhållande till hur skadligt och farligt brottet är samt till motiven till gärningen och gärningsmannens skuld som framgår av brottet.⁵³ Det kan dock argumenteras att det är problematiskt att lösa problemet med praxis: den straffrättsliga legalitetsprincipen kräver tydlighet och en skriftlig lag som grund för en straffrättslig påföljd. Högsta domstolen har tagit ställning till frågan om legalitetsprincipen (HD 2020:20, punkt 12 och 14).

I sitt utlåtande kritiserade jämställdhetsombudsmannen regeringspropositionen för bristfälliga åtgärder mot våld i nära relationer. Jämställdhetsombudsmannen ansåg att Finlands internationella skyldigheter på människorättsområdet kräver att könsrelaterat våld mot kvinnor bekämpas på ett bättre sätt. Enligt jämställdhetsombudsmannen är folkrättens förståelse om könsbaserat hat – att det är våld som riktar sig mot kvinnor på grund av deras kön och/eller våld där de typiska offren är kvinnor – i hög grad förbigången i regeringspropositionen.⁵⁴ Även om kvinnor är mer typiska offer för våld i nära förhållanden, ses motivet inte som relaterat till kön, utan till exempelvis äktenskapsproblem, svartsjuka och hämnd. Istanbulkonventionen kräver bland annat att konventionsstaterna ser till att ett brott som begåtts i nära relationer beaktas som en skärpande omständighet i nationell rätt.⁵⁵ Det finns andra som har framfört samma kritik.⁵⁶

52 Regeringens proposition till riksdagen 155/2014 rd, s. 61–62; HD 2020:20, punkt 11.

53 "[G]ärningens karaktär av familjevåld eller våld i nära relationer är en omständighet som ska beaktas när man enligt 6 kap. 4 § strafflagen bedömer en gärnings klandervärdhet. Högsta domstolen har i sin praxis ansett att en gärnings skadlighet och farlighet samt graden av gärningsmannens skuld talar för att straffet mäts strängare än vanligt när det gäller familjevåld eller våld i nära relationer där gärningsmannen och offret inte är jämbördiga utan offret behöver särskilt skydd", HD 2021:20, punkt 8. Se även HD 2020:20, punkt 6 och 8 och 2018:22, punkt 16.

54 TAS/525/2021, s. 3.

55 TAS/525/2021, s. 2–4. RP 7/2021 rd, s. 13.

56 Till exempel Niemi 2022, s. 2–3; Kevät Nousiainen, Lausunto HE 7/2021. 1.4.2022, s. 1–5. Propositionen fick olika slags reaktioner. Tolvanen till exempel kritiserade könsdefinitionen, framhävde problematiska aspekter gällande bedömning av motivet men ansåg också att mäns våld mot kvinnor samt våld i nära relationer kan i ett tillräckligt sätt bekämpas med tillämpning av existerande kriminaliseringar. Melander och Tolvanen förutsåg svårigheter med bevisningen och var optimistiska angående den gällande rättens förmåga att skydda kvinnor. Melander 2021 s. 5–7; Matti Tolvanen, Lausunto HE 7/2021. 29.10.2021, s. 1–4. Utlåtanden finns på riksdagens nätsidor i https://www.eduskunta.fi/FI/vaski/KasittelytiedotValtiopaivaasia/Sivut/HE_7+2021_asiantuntijalausunnot.aspx.

Regeringspropositionens syfte är att skydda människor från könbaserat hat, men vikten ligger på hatretorik riktad mot kvinnor i synliga positioner, inte på könsrelaterade minoriteter. Lagstiftaren betonar brott som kränker individens frid, ära eller integritet: trakasserier eller hot mot yttrandefriheten särskilt när riktad mot kvinnor och flickor. Dock är inte andra typ av brottslighet mot kvinnor avsedd här, till exempel våld i nära relationer. På så sätt kan det påpekas att inte bara begreppet kön är förstått på ett snävt (binärt) sätt men också våld mot kvinnor – lagstiftaren åsyrftar inte våld mot kvinnor i nära relationer.

I nästa del gör jag en kort översikt över motsvarande punkter i den svenska och danska lagstiftningen för att kunna evaluera den finska lagen i en vidare kontext.

5. STRAFFSKÄRPNINGSGRUNDER I SVERIGE OCH DANMARK

De nordiska länderna har rättskulturer som liknar varandra i viss grad. Det är därför meningsfullt att jämföra lagrum och undersöka lagstiftarnas motiveringar och tolkningar. Jag har valt att diskutera två nordiska länder, Sverige och Danmark, i detta sammanhang.⁵⁷ Det framgår av denna granskning att det finns en viss likhet mellan lagändringarna i Finland, Sverige och Danmark. Trots det är lagstiftarens lösningar gällande denna skärpningsgrund annorlunda i Sverige och Danmark än i Finland: syftet och motiveringarna i Finland skiljer sig från syftet i Sverige och Danmark. I detta kapitel gör jag en kort översikt över den svenska brottsbalken och den danska strafflagen (straffeloven).

5.1. Sverige

I Sverige innehåller 29 kap. 2 § i brottsbalken en förteckning över försvårande omständigheter vid bedömningen av straffvärdet. Listan har 11 punkter, alltså är den väsentligt längre än skärpningsgrunderna i den finska strafflagen. BrB 29 kap. 2 § 1 mom. 7 punkten liknar 6 kap. 5 § 1 mom. 4 punkten i den finska strafflagen: "om ett motiv för brottet varit att kränka en person, en folkgrupp eller en annan sådan grupp av personer på grund av ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse, sexuell läggning, *könsöverskridande identitet eller uttryck eller annan liknande omständighet*".⁵⁸ Som det kommer fram är kön i sig inte en skärpningsgrund och uttrycket hänvisar inte till skyddet av kvinnor i allmänhet. Som det framgår av svenska förarbeten var syftet att utvidga det straffrättsliga skyddet för transpersoner.⁵⁹ Jareborg och Zila betonar att kränkningen inte behöver rikta sig mot en minoritetsgrupp och motivet behöver inte vara det enda eller det huvudsakliga.⁶⁰

57 På grund av artikelns korthet är det tillräckligt att fokusera på två länder.

58 Min kursivering.

59 Prop. 2017/18:59, s. 1, 11–12,

60 Jareborg, Nils och Josef Zila, *Straffrättens påföljdslära*. Sjunde upplagan. Norstedts juridik 2022, s. 115–116. (Jareborg – Zila 2022)

Målet bakom det svenska lagrummet kommer fram på ett annat sätt än det syfte som den finska lagstiftaren yttrade. En viktig motivering för den finländska lagstiftaren var att ingripa i olika slags hot och trakasserier riktade mot kvinnor och flickor samt att skydda kvinnor som till exempel är verksamma inom politiken eller aktiva i samhällsdebatten. I den sist nämnda gruppen ingår politiker men också till exempel journalister och forskare.⁶¹ I gengäld nämnde den svenska lagstiftaren transpersoner.⁶²

Personer som agerar i offentligheten på grund av deras profession får också skydd i brottsbalken, men i en annan punkt och utan en direkt hänvisning till deras kön. BrB 29 kap. 2 § 9 och 11 punkten innehåller exempel av försvårande omständigheter när brottet begåtts mot en person med en samhällsnyttig funktion i hans eller hennes tjänsteutövning eller mot en person eller någon närstående som yrkesmässigt bedrivit nyhetsförmedling eller annan journalistik. Journalister får skydd på grund av yttrandefriheten och deras centrala funktion i det demokratiska samhället.⁶³ Personalen i vissa samhällsnyttiga funktioner skyddas också mot hot och våld i yrket: grupper som är särskilt utsatta för våld i yrket är personal i hälso- och sjukvården samt i socialt arbete.⁶⁴ Kvinnor utsatts oftare än män för våld och hot i arbetet. Trots att skydd av personer i deras yrkesmässiga verksamhet inte har någon explicit förbindelse med kön i denna punkt, noteras det att lagen förväntas ha positiva konsekvenser för jämställdheten.⁶⁵

Andreas Anderberg reflekterar över att det verkar som "att straffskärpningsgrunder är mer lämpliga att använda i situationer då det handlar om mindre komplicerade omständigheter eller rekvisit [...] men fungerar sämre i fråga om mer 'känslomässiga' rekvisit".⁶⁶ Enligt Anderberg har lagstiftningen som gäller hatbrott starka identitetspolitiska och symboliska aspekter och han ifrågasätter utökningen av antalet straffskärpningsgrunder.⁶⁷

Försvårande omständigheter i 29 kap. 2 § 7 punkten i brottsbalken åsyftar att skydda personer mot gärningar som nedvärderar deras människovärde. Dessutom innehåller den svenska brottsbalkens 4 kap. 4a § brottet grov kvinnofridskränkning, som avser upprepade kränkningar i form av vålds-, frids- eller sexualbrott som en man begår mot en kvinna i en nära relation.⁶⁸ Grov kvinnofridskränkning har ett annorlunda syfte än en skärpningsgrund. Bestämmelsen innebär till exempel att ett helhetsperspektiv tas vid bedömningen av enskilda gärningar. Intentionen är att höja straffvärdet för upprepade övergrepp mot en närstående person och öka möjligheten

61 RP 7/2021 rd, s. 16.

62 Dock är detta en exemplifiering och i det avseendet inte uttömmande. Jareborg – Zila 2022, s. 115.

63 Regeringens proposition 2022/23:106. Skärpt syn på brott mot journalister och vissa andra samhällsnyttiga funktioner, s. 13–15. (Prop. 2022/23:106)

64 Prop. 2022/23:106, s. 23–25.

65 Prop. 2022/23:106, s. 49.

66 Andreas Anderberg, 'Åt var och en sitt: Straffbestämmelse, straffskärpningsgrund eller både och?' s. 39–61 i Andreas Anderberg, Dennis Martinsson och Erik Svensson (red.), *Teori och politik: Straffrätt i omvandling*. Iustus förlag 2022, s. 58. (Anderberg 2022)

67 Anderberg 2022, s. 59–60.

68 Gunnarson och Svensson 2009, s. 83–84; Heini Kainulainen och Johanna Niemi, 'Parisuhdeväkivallan tunnistaminen rikosoikeudellisessa järjestyksessä', s. 138–155 i Niemi et al. 2017, s. 141–142.

att lagföra sådan brottslighet genom lättnader i kravet på gärningsbeskrivningens precision.⁶⁹ Malou Andersson har analyserat olika utmaningar med lagrummet: till exempel krävs det att det måste vara fråga om flera brottsliga gärningar, och alla brott kan inte ingå i denna brottskonstruktion.⁷⁰

5.2. Danmark

Danmarks strafflag (straffelov) innehåller i 10 kap. 81 § en förteckning över omständigheter som påverkar straffmätningen inom straffskalan som skärpande grunder. Listan innehåller 14 punkter och den är inte uttömmande.⁷¹ I Danmark precis som i Sverige är listan av skärpningsgrunder längre än i Finland. Paragrafens 6 punkt liknar 6 kap. 5 § 1 mom. 4 punkten i strafflagen och lyder: "at gerningen helt eller delvis har baggrund i andres etniske oprindelse, tro, handicap, seksuelle orientering, kønsidentitet, kønsudtryk, kønskarakteristika eller lignende".⁷² Precis som i Sverige används inte ordet "kön". Orden "kønsidentitet, kønsudtryk, kønskarakteristika eller lignende" hänvisar till brottslighet som riktar sig mot sexuella minoriteter och transpersoner.

Såsom i Sverige och Finland är det också i Danmark fråga om en lagändring på 2020-talet.⁷³ Syftet med ändringen som gällde 81 § 6 punkten samt 266 b § 1 mom. I straffeloven var att bekämpa hatbrott och skydda sexuella minoriteter, i detta fall transpersoner, samt personer med funktionsnedsättningar. Det påpekades i förslaget till folketingsbeslutning att hatbrottsligheten ökar otryggheten för alla i samhället.⁷⁴ Motivet behöver inte finnas helt i hat mot en annan person eller grupp: det är tillräckligt att brottet är delvis – inte helt – motiverat av hat. Orsaken är att ordet "motiv" anses som oklart och därför använder bestämmelsen uttrycket "har bakgrund i". Med "kønsidentitet" åsyftas personens inre och individuella upplevelse av sina kön. Begreppet "kønsuttryck" hänvisar till det sätt på vilket man uttrycker sitt kön: kläder, frisyr, makeup, beteende, rörelser och tal. "Kønskarakteristika" täcker kroppsliga egenskaper som är kännetecknande för och differentierar könet.⁷⁵ Kvinnor är inte nämnda i detta sammanhang och punkten kan inte tolkas hänvisa till samma typ av brottslighet som det motsvarande finska lagrummet.

69 Andersson 2016, s. 19–20, 111, 114–115.

70 Andersson 2016, s. 116–119, 257–259.

71 Elholm, Thomas, Lasse Lund Madsen, Hanne Rahbæk och Jens Røn, *Kommenteret straffelov: Almindelig del*. 12 udgave. Djøf Forlag 2023, s. 590. (Elholm et al. 2023)

72 Min kursivering.

73 Paragrafens 6 punkt ändrades 2021 (Ændret ved l. 709 26.4.2021 och Ændret ved l. 2591 18.12.2021). Elholm et al. 2023, s. 590.

74 Forslag til folketingsbeslutning om at tilføje ordene køn, kønsidentitet og kønsudtryk i straffeloven i forbindelse med hadforbrydelser 2018/1 BSF 77 (Gældende), s. 2 och Forslag til folketingsbeslutning om ændring af lovgivning for hadforbrydelser i Danmark (borgerforslag) 2021/1 BSF 10 (Gældende), 1–3.

75 Elholm et al. 2023, s. 592–593.

I Danmark liksom i Sverige skyddas personer som deltar i offentlig debatt eller som agerar i offentligt uppdrag, men utan hänvisning till deras kön. I 7 punkten i samma paragraf stadgas det som en skärpande omständighet "at gerningen har baggrund i den forurettedes lovlige ytringer i den offentlige debat". Bestämmelsens mål är att styrka och skydda yttrandefriheten i offentligheten och offentlig diskussion om samhällsfrågor som är av till exempel politisk, religiös, etisk eller yrkesmässig (faglig) karaktär. Dock omfattar lagrummet ytringar som framförs i förbindelse med föredrag och undervisning och på så viset till en större krets personer än i helt *privat* kontext. Endast lagenliga ytringar är skyddade.⁷⁶ Paragrafens 14 punkt lyder "at gerningen har baggrund i den forurettedes eller dennes nærmestes udførelse af offentlig tjeneste eller hverv". I punkten skyddas personer i offentlig tjänst eller offentligt uppdrag, till exempel socialarbetare (socialrådgivare).⁷⁷ Offrets kön nämns inte: fokus är på brottslighet som riktas mot offrets professionella roll.

6. SLUTSATSER

I denna artikel har jag undersökt kön som skärpningsgrund i straffmätning. Det kommer fram i lagens förarbeten att syftet i hög grad är att skydda kvinnor som agerar inom politik, media eller forskning från hatbaserad brottslighet. I regeringspropositionen avses med kön huvudsakligen kvinnor och män, vilket kan kritiseras och vilket flera utlåtanden problematiserade. Kön är ett mångsidigt begrepp och innehåller mer än den binära definitionen i förarbetena. Lagstiftaren påpekade att sexuella minoriteter, till exempel transpersoner, är skyddade genom punktens generella referens ("ett annat motiv som är jämförbart med dessa"). En undersökning av liknande bestämmelser i Sverige och Danmark avslöjade ett annat sätt att tänka. I Sverige och Danmark är den uttryckta avsikten att skydda könsminoriteter: människor som hör till minoritet på grund av deras könsidentitet, könsuttryck, könskaraktistika eller liknande. Svenska och danska lösningar verkar att vara bättre i linje med denna punkts allmän karaktär: skydd av minoriteter. Men får minoriteter tillräckligt eller bättre skydd genom en generell referens eller genom en särskild inkludering?

Ytterligare innehåller motsvarande svenska och danska lagar skärpningsgrunder ifall brottsligheten riktar sig mot politiker, journalister och andra som deltar i offentlig debatt, agerar i offentliga tjänster eller motsvarande. Dessa punkter har – i motsats till motiveringar som den finska lagstiftaren framför – inga explicita samband med brottsoffrets kön. Vikten är på offrets ställning, tjänst eller agerande i offentligheten. Det påpekas dock i den svenska lagens

76 Elholm et al. 2023, s. 593–594.

77 Elholm et al. 2023, s. 597.

förarbeten att den förväntas att förbättra trygghet i arbetslivet för kvinnor. Lösningen i Sverige och Danmark verkar klarare än i Finland och omfattar alla som blir brottsoffer på grund av deras yrkesställning eller en motsvarande grund.

Lagstiftaren har inte tänkt på våld i nära förhållanden eller mäns våld mot kvinnor i allmänhet: regeringspropositionen fokuserar på hatbaserad brottslighet som sker särskilt på internet och sociala medier. Kraven som artikel 46 i Istanbulkonventionen framställer om försvårade omständigheter har fortfarande inte uppfyllts i Finland. Som en lösning till detta krav har rättspraxis föreslagits: högsta domstolen har i sitt prejudikat betonat att brottets karaktär som våld i nära relationer är en försvårade omständighet. Dock kan det argumenteras att en skriven lag skulle bättre motsvara den straffrättsliga legalitetsprincipens ideal. Till en viss grad finns det en motstridighet mellan skärpningsgrundernas allmänna syfte, motiveringarnas speciella fokus och det att våld i nära förhållanden inte är en grund att skärpa straffet enligt lagen.

I både Sverige och Danmark finns det fler skärpningsgrunder än i Finland. Borde alla eller flera specialgrupper vara berättigade till särskilt skydd genom straffskärpningsgrunderna? Det är omöjligt att täcka alla möjliga situationer i strafflagen. Samtidigt finns det mångfald i samhället som den objektiva eller könsneutrala rätten inte alltid kan identifiera. Till viss grad är det en fråga om balans: olika aktörer behöver skydd mot hat och samtidigt strävar rätten efter rättvisa, jämlikhet och neutralitet.