

Vad Gör Hatbrott Värre än Andra Brott?

David Brax

Begreppet hatbrott används allt oftare som ett samlingsbegrepp för rasistiska, främlingsfientliga och homofobiska brott. Internationellt används begreppet "hate crime". Det finns dock inte någon vedertagen definition av begreppet. (...) Hatbrotten kännetecknas dock alltid av att de utgör ett angrepp på de mänskliga rättigheterna och strider mot grundläggande samhällsvärderingar om alla människors lika värde. (Riksåklagaren 2002)

1. Vad är ett hatbrott?

För en analytisk filosof som närmar sig ämnet hatbrott är den uppenbara angreppspunkten begreppslig: Vad är ett hatbrott? Vad räknas som ett hatbrott, och hur skiljer de sig från andra brott? Det är uppenbart nog att vissa brott bör räknas dit, som t.ex. Dylan Roof's massaker i en kyrka i Charleston, South Carolina, sommaren 2015, eller skolattacken i Trollhättan i oktober samma år. Dessa brott låter sig lätt kategoriseras som hatbrott: De var rasistiskt motiverade brott utförda med avsikten att skada eller skrämja en viss grupp, och som samtidigt uttryckte en negativ värdering av denna grupp. Det råder alltså ingen tvekan huruvida dessa brott kan beskrivas som hatbrott. Men det finns också mindre uppenbara fall. I själva verket består en majoritet av de hatbrott som anmäls och redovisas i den officiella statistiken från Brottsförebyggande rådet (BRÅ) av mindre uppenbara och mer svårutredda fall. Av de mellan 4000-7000 anmälningar som varje år kategoriseras som hatbrott (se BRÅ 2016:15) leder en mycket liten andel till åtal där den s.k "hatbrottsregeln" tas upp, och ännu färre till domar där den tillämpas. Enligt en tillsynsrapport som åklagarmyndigheten publicerade 2016 rör det sig om ca 30 sådana domar sedan 2013 (ÅM 2016:1). Det finns en rad skäl till detta, av vilka jag kommer att beröra två: 1) Det är oklart exakt vad det är som gör ett brott till ett hatbrott, och därmed *vad* det är som ska bevisas i rätten, och 2) Rättfärdigandet av hatbrottslagstiftningen har inte klarlagts.

Som brukligt är i filosofiska sammanhang visar det sig snart att den begreppsliga frågan inte är helt enkel att besvara. Det finns ingen officiell definition av "hatbrott". Eller snarare: ett antal delvis överlappande definitioner förekommer, och dessa är besvärande ofta formulerade i vaga termer. Detta innebär att de ger mycket begränsad vägledning gällande när och hur begreppet ska tillämpas, särskilt i mindre uppenbara fall. Detta i sin tur leder till att regeln inte tillämpas annat än i uppenbara fall, vilka alltså är få. Åklagare, i vars uppdrag det ligger att driva sådant som de har goda skäl att tro kommer leda till fällande dom, har därför begränsat incitament att driva hatbrottsvinkeln i svårare fall, vilket i sin tur innebär att vi inte får några avgöranden från högre instans i sådana fall, och den elakartade cirkeln fortsätter.

Hatbrott är en företeelse av stort filosofiskt intresse. Det är ett ovanligt tydligt uttryck för vissa sociala problem och motsättningar som till större delen består av mer svåridentifierade uttryck för fördomar t.ex. i form av indirekt diskriminering på bostads- och arbetsmarknaden. Dessa senare former av diskriminering är svårare att komma åt eftersom det där rör sig om ett *undvikande* av den utsatta gruppen, och dessutom ett missgynnande som framförallt blir synligt som en aggregerad effekt. Hatbrott är en mer *uppsökande/aggressiv* form av diskriminering, och därför lättare att identifiera och fördöma. Eftersom hatbrott faller inom straffrättens område är det en i huvudsak individorienterad form av diskriminering, vilket enklare passar med våra intuitiva uppfattningar om moraliskt ansvar.

Mitt fokus i den här texten är på frågan *varför hatbrott är värre än andra brott*. Hatbrott är en form av brottslighet som betraktas som särskilt allvarlig. "Hat"-elementet är en *försvärande omständighet* enligt Brottsbalkens 29 kapitel §2 punkt 7. Varför är det så? Innebär de ett större moraliskt

övertramp? Är de mer klandervärda än liknande brott som saknar detta element? Det finns en tydlig koppling mellan den begreppsliga och den normativa frågan: det som *gör* ett brott till ett hatbrott bör också ha en tydlig och pålitlig koppling till vad som *gör dem värre* än andra brott. Det måste dessutom vara en normativ relevans som det finns skäl att särskilt peka ut i en straffrättslig kontext. Detta är avgörande för att straffskärpningen ska vara förtjänt.

I den här artikeln försöker jag erbjuda svar på frågorna vad som är utmärkande för hatbrott och varför de kan betraktas som särskilt allvarliga. Jag demonstrerar att båda dessa frågor har *flera* svar, och att den vaghet officiella dokument innehåller är förenlig med flera olika lösningar. Mitt *modus operandi* är att presentera alternativ, och peka på behovet att fatta ett beslut angående vad en viss användare avser. Men jag ger inga rekommendationer gällande vilka av dessa alternativ vi bör välja. Det står dock bortom tvivel att en mer enhetlig och transparent tillämpning vore önskvärd.

2. Hatbrottsbegreppet

Ordet "hatbrott" förekommer i olika sammanhang. Inom juridiken: Även om ordet inte förekommer i lagtexten så förekommer det i riktlinjer för åklagare samt i ett antal domskäl. Inom policy-området: i regeringens instruktioner och planer, i styrdokument för t.ex. polisen och brottsförebyggande rådet. Inom kriminologin (Tiby 1999), och inom samhällsdebatten i stort. Det är inte ovanligt att ord som på detta sätt används i olika kontexter också varierar något i mening. Ur ett kriminologiskt perspektiv är vi i första hand intresserade av vad som *förklarar* förekomsten av en viss typ av brottslighet, och den mest bokstavliga tolkningen av "hatbrott" är just i form av ett förklarande begrepp: brott i någon mening orsakade av hat/fördomar. Ett motiv-orienterat begrepp är fullt naturligt i denna kontext. I den straffrättsliga kontexten är huvudintresset åtminstone delvis ett annat. Där handlar det om att identifiera en faktor som har relevans för brottets *allvar*, dvs någonting vi är rättfärdigade att bestraffa en gärningsperson för. I sin inflytelserika bok *Making hate a crime* från 2002 påpekade Jenness och Grattet att hatbrott är "Ett socialt problem som kräver en juridisk lösning". Detta sociala problem erkändes i Sverige i mitten av nittiotalet som något som behövde bemötas med särskilt utformade straffrättsliga medel. Liknande resonemang har också förts på Europeisk nivå (Brax 2014). Ett socialt problem överfördes därmed till straffrättsens område, där särskilda villkor råder för att en åtgärd ska vara rättfärdigad. Detta kan jämföras med andra brottsrelaterade problem, t.ex brott som sker nattetid, eller på offentliga platser. Det finns ett uppenbart intresse av att bevaka utvecklingen av olika sorters brottslighet och att utveckla strategier för att förebygga och motverka trender, men det betyder inte att brottsplatsen eller tidpunkten bör vara relevant vid straffvärdesbedömningen. Det är uppenbarligen något utöver den oroväckande frekvensen av hatbrott som gjorde att de ansågs kräva specifika straffrättsliga åtgärder.

Anledningen till att definitionsfrågan är komplex är att hatbrott har ett antal utmärkande egenskaper som kan behandlas som centrala antingen var för sig, eller som ett kluster som tillsammans utgör begreppets innehåll. Det faktum att ingen myndighet eller lagstiftare lyft denna frågas komplexitet eller behandlat den innebär att oklarhet fortfarande kvarstår. Ett "typiskt" hatbrott, dvs. ett brott som är enkelt identifierat som ett sådant är ett brott som har *samtliga* av dessa egenskaper: Ett offer väljs av gärningspersonen p.g.a. sin grupptillhörighet i en av de skyddade grupperna, som gärningspersonen "hatar", detta "hat" uttrycks i samband med eller genom brottet, som också har som avsikt att sätta skräck i eller på annat sätt negativt påverka den utsatta gruppen, vilket också har en icke negligerbar chans att lyckas. Inbakat i denna beskrivning kan vi urskilja fem distinkta element (se Brax 2016:a).

Motiv - Gärningspersonen (GP) skäl för att utföra brottet, t.ex. en fientlig inställning till en viss grupp

Uttryck/Mening - Rasistisk eller liknande fientlig inställning som GP uttrycker i anknytning till eller genom brottet

Avsikt - Vad GP hade för avsikt att åstadkomma med brottet, t.ex. att sprida skräck i gruppen och påverka dess beteende

Diskriminering - GPs val av offer ur en skyddad grupp.

Konsekvenser - Effekten brottet har på offret, den utsatta gruppen och samhället

Problemet med att ingen rättskälla indikerat hur hatbrottsregeln ska tolkas mer exakt innebär att det saknas vägledning om hur polis och åklagare bör resonera kring svåra fall, dvs fall som bara stämmer in på en eller några av dessa kriterier. Det finns brott som räknas som hatbrott enligt vissa av dessa men inte enligt andra. Om t.ex. ett brott uttrycker en fientlig inställning till en utsatt grupp, men inte kan knytas till något särskilt motiv eller någon särskilt avsikt, bör det då räknas som ett hatbrott?

Låt oss för enkelhetens skull besvara frågan hur "hat" ska definieras helt kort: det rör sig om en gruppbaserad negativ inställning eller attityd. Detta mentala element kan vara *motivet*, dvs *skälet* i förklarande och/eller rättfärdigande mening, till att brottet äger rum. Det vill säga "hatet" är svaret på frågan *varför* brottet ägde rum. Men det kan också resultera i en *avsikt*, dvs *vad gärningspersonen försökte åstadkomma*. Men avsikten, att kränka en person på grund av grupptillhörighet kan förekomma utan koppling till just detta motiv. För att ta ett exempel: Låt säga att en person vill sälja sitt hus. Nu planeras ett boende för asylsökande i området. Personen attackerar boendet med avsikten att skrämja dem därifrån. Anledningen är att han misstänker att asylboendet skrämmer bort potentiella köpare. Motivet är således ekonomiskt. Är detta ett hatbrott? Om *avsiktsmodellen* är korrekt så är det ett hatbrott. Om vi kräver *hatmotiv* är det inte det. På samma sätt förbehåller det sig med 2) och 4). Jag kan uttrycka en värdering jag inte har, t.ex. med avsikten att skapa uppmärksamhet. Jag kan dessutom välja ett offer på grund av grupptillhörighet för att jag misstänker att dessa är mindre benägna att vända sig till polisen. Skälet till att jag väljer detta offer är inte "hat" mot gruppen, utan instrumentell opportunist. Det är givetvis klandervärd, men är det ett hatbrott? Svaret beror på vilken av de ovanstående modellerna vi väljer. Frågan vi behöver besvara för att avgöra vilken av dessa tolkningar som är rimligast är vilken som bäst motsvarar de skäl som finns att betrakta dessa brott som särskilt allvarliga.

3. Straffskärpningsregeln

Den juridiska kontexten är av lätt insedda skäl central för hatbrottsfrågan - även om ordet inte förekommer i lagtexten så är det i grund och botten en juridisk konstruktion. Statistiken som finns är baserad på anmälningar, och anmälningar är beroende av vad som är brottsligt, vilket i sin tur är baserat på hur lagstiftningen ser ut.

"Hatbrottsregeln" är en straffskärpningsregel i Brottsbalkens 29 kapitel 2§, en paragraf som behandlar försvårande omständigheter. Vid bedömning av straffvärdet ska hänsyn tas till om "...ett motiv för brottet varit att kränka en person, en folkgrupp eller annan sådan grupp av personer på grund av ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse, sexuell läggning eller annan liknande omständighet." De brott som bedöms som hatbrott enligt denna regel är mer allvarliga än liknande brott som saknar denna egenskap. Paragrafen innehåller en precisering av mer allmänna regler för straffvärdesbedömningar som införts några år tidigare. §1 slår fast att dessa ska beakta "den skada, kränkning eller fara som gärningen inneburit, vad den tilltalade insett eller borde ha insett om detta samt de avsikter eller motiv som han eller hon haft. Det ska särskilt beaktas om gärningen inneburit ett allvarligt angrepp på någons liv eller hälsa eller trygghet till person." Redan före "hatbrottsregelns" införande fanns det alltså möjlighet att ta hänsyn till rasistiska (och andra) motiv, men lagstiftaren ansåg att det fanns anledning att särskilt lyfta fram denna grupp av särskilt klandervärda motiv.

Trots att regeln existerat i Sverige i över 20 år så är den svenska rättsvetenskapliga litteraturen mycket begränsad (se Wennberg 1996, Granström 2008). Även förarbetena uttrycker sig mycket

sparsamt om hur regeln ska tolkas (SOU 1991:75, Prop. 1993/94:101), och rättspraxis är i princip obefintlig. Än så länge har bara ett enda fall där hatbrottsregeln tillämpas behandlats i Högsta Domstolen (NJA 1996 s509), och där är den mycket sparsmakat behandlad. Med en handfull undantag är de tings- och hovrättsdomar där regeln behandlats också kortfattade i sin redovisning av den argumentation som beaktats. Det saknas således avgöranden i svåra fall, dvs fall där vissa hatbrottsbegrepp är tillämpliga men inte andra.

Motiv

Det begrepp som oftast förekommer i samband med hatbrottslighet och som också förekommer i straffskärpningsregelns formulering är *motiv*. Åklagarmyndigheten och polisen använder dessutom uttrycket "hatbrottsmotiv", och i brottsbalken står det att straffvärdesbedömningen ska ta hänsyn till "motiv". Hatbrottsregeln komplicerar bilden genom att använda formuleringen "motiv att kränka (...)" på grund av ras, hudfärg...". Vilket av de ovan listade begreppen motsvaras bäst av denna formulering, och sammanfaller det med den rimligaste tolkningen av hatbrottsbegreppet så som det tillämpas i rätten? "Motiv att kränka" använder visserligen begreppet "motiv", men märk väl att vad som följer är en "att"-klausul. Det låter sig alltså lika gärna tolkas som en form av *avsikt*: dvs *avsikten* att kränka. I den amerikanska rättsvetenskapliga litteraturen skiljer man ofta på motivets "varför" och avsiktens "vad". Avsikten är *vad* gärningspersonen försökte göra, motivet *varför* GM försökte göra det. Som vi såg ovan är det inte svårt att föreställa sig situationer då en människa av instrumentella skäl avser att kränka en grupp, utan att därför hysa några särskilda inställningar till gruppen som sådan. Bör detta räknas som ett fall då straffskärpningsregeln ska tillämpas?

Motiv-begreppet är anmärkningsvärt nog dåligt utrett i den straffvetenskapliga litteraturen. Asp och von Hirsch berör det t.ex. inte i sin artikel om straffvärde (1999). Än mer anmärkningsvärt är att begreppet inte förekommer i fängelsestraffkommitténs slutbetänkande, det som ligger till grund för påföljdsreformen och där straffvärdesbegreppet införs. Där lyder förslaget på formulering istället så här:

Ett brotts straffvärde bestäms av brottets svårhet med särskild hänsyn till 1. den skada eller fara som gärningen inneburit, 2. Gärningsmannens skuld sådan den kommit till uttryck i gärningen. (SOU 1986:13 s. 76).

Formuleringen "gärningsmannens skuld så som denna kommit till uttryck i gärningen" förekommer också i senare läroböcker i straffrätt (se t.ex. Asp, Ulväng och Jareborg, 2013), dvs efter det att den alternativa formuleringen som innehåller begreppet "motiv" etablerats i brottsbalken. Formuleringen tyder också på att vad som avses redan i sig självt är ett normativt begrepp: "skuld". Inget av detta klargör hur "motiv" ska tolkas, eller vilken uppfattning som ligger bakom dess konstruktion som relevant för straffvärdet. Detta är anmärkningsvärt med tanke på att den internationella (läs: amerikanska) diskussionen kring hatbrottslagstiftning till stor del cirkulerat just kring frågan huruvida motiv bör förstås som relevant för den typ av skuld som har straffrättslig relevans (se Hurd & Moore 2004, Kahan 2001, Brax 2016b). Flera inflytelserika rättsteoretiska kommentatorer menar att motiv korrekt förstått *inte* ingår bland de faktorer (*mens rea*) som bestämmer gärningspersonens skuld. Detta är en diskussion som helt uteblivit i den svenska kontexten, vilket bidragit till regelns oklarhet.

Frågan om hur hatbrott ska definieras har varit uppe för behandling vid flera tillfällen sedan regeln infördes, men med otillfredsställande resultat. Polisen presenterade 2015 en återredovisning av ett regeringsuppdrag angående hatbrottsarbetet. I uppdraget ingick att uppnå en "enhetlig tillämpning av begreppet hatbrott" gemensam för polismyndigheten, åklagarmyndigheten och brottsförebyggande rådet. Det enda myndigheterna lyckades enas om var dock att använda "hatbrott" som paraplybegrepp för 1) Hets mot folkgrupp: (BrB 16 kap. 8§), 2) Olaga Diskriminering (BrB 16 kap. 9§) samt 3) alla andra brott som faller under "hatbrottsregeln" (BrB 29 kap. 2 § 7). Ingen vidare analys presenterades av hur straffskärpningsregeln skulle tolkas, vilka

framgångsfaktorer som identifierats vid åtal och ingen vägledning gavs kring hur polis och åklagare bör arbeta för att säkra bevisning och förbättra hanteringen av hatbrott i rättskedjan.

Brå var den enda myndighet som visade sig medveten om definitionsproblemet. I sin kommentar till rapporten skrev de att den gemensamma "definitionen" utgjorde en grund, men att mer arbete krävdes.

Brå ser ett behov för Polisen, Åklagarmyndigheten och Brå att tränga djupare in i ordalydelsen och att ytterligare definiera vad som bör avses med olika benämningar. (...) Brå menar att det krävs ett mer omfattande arbete för att målet med uppdraget, en likartad redovisning av hatbrott inom myndigheterna, ska kunna uppfyllas och att den föreslagna beskrivningen även fortsättningsvis lämnar mycket öppet för tolkning.

Det är naturligtvis rättsinstanserna som ytterst avgör hur juridiska definitioner ska förstås, men med tanke på bristen på vägledande praxis när det gäller gränsfall vore det önskvärt om brottsutredande och statistikförande myndigheter delar syn på vilka typer av fall som bör betraktas som hatbrott under utredningens gång fram till åtal.

Ytterligare ett tillfälle att klargöra vad som avsågs med hatbrott gavs i Åklagarmyndighetens (ÅM) tillsynsrapport 2016:1, en granskning av åklagarnas handläggning av hatbrott. Denna rapport samlade bland annat information om när hatbrottsregeln prövats i domstol och identifierade 30 domar där den tillämpats sedan 2013 (varav 20 utlästs "mellan raderna" i domskälen). Rapporten presenterar dock inga exempel ur dessa domar och ger ingen information om hatbrottsdefinitionen utöver den som angetts ovan, dvs en referens till den svårtolkade straffskärpningsregeln. Det lilla antal mer utförliga tings- och hovrättsdomar som finns där regeln behandlas, och som visar på hur olika instanserna uppfattar lagrummet, tas inte alls upp i rapporten (se Brax och Mellgren 2016).

Utifrån det tillgängliga materialet förefaller "motiv" vara det centrala begreppet.

Åklagarmyndighetens granskning påpekar bland annat att det är relativt svårt att bevisa *varför* en gärningsperson begår ett brott. I praktiken tycks det vara fall där gärningspersonen gjort ett yttrande som kan styrka "hatbrottsmotiv" som leder till åtal ("om gärningsmannen inte sagt något eller vittnen saknas blir det genaste svårare att styrka motivet även om tillräcklig bevisning för gärningen i sig föreligger"). Uttalandet tas här som *evidens* för motivet, snarare än som konstitutivt för vad som utgör ett hatbrott. Det tycks också som om ÅM menar att det avgörande när det gäller hatbrott är att besvara frågan "varför". Men det är fortfarande inte uppenbart vad som här avses med "motiv", eftersom distinktionen mellan "vad" och "varför" inte uppmärksammas. Det är också möjligt att tolka detta i enlighet med diskrimineringsmodellen ovan. "Motiv" kan tolkas som "syfte" eller "för vads skull", dvs *vad* GM försökte åstadkomma genom brottet, snarare än som "skäl" i förklarande/rättfärdigande mening. Båda tolkningarna är också konsistenta med vad som skrivs i Riksåklagarens Promemoria från 2002:

Syftet eller motivet bakom ett hatbrott skall klarläggas. Det är en viktig uppgift för åklagaren att leda förundersökningen på ett sådant sätt det klarläggs om ett motiv för brottet har varit att kränka offret på det sätt som anges i 29 kap. 2 § 7 brottsbalken (sic).

I brist på vidare vägledning kring hur regeln ska tolkas vänder vi oss nu till de moraliska övervägningarna. Vilket av dessa begrepp motsvarar de skäl som finns för att betrakta hatbrott som värre än andra brott?

4. Moraliska övervägningar: Vad gör hatbrott värre?

Hatbrott är en deskriptiv term, den handlar om en typ av brottslighet som har en viss koppling till gärningspersonens attityder. Det är som sådant det används inom forskningen, inom det fält som

sedan ett par år tillbaka går under beteckningen "hate studies". Men det är samtidigt ett begrepp med symbolisk och normativ vikt. Det används för att särskilt fördöma en handling och i samband med förslag på särskilda åtgärder. I den straffrättsliga kontexten, som vi sett, använts begreppet för en regel som föreskriver straffskärpning. Dessa brott är alltså särskilt allvarliga. Men varför ska de betraktas som särskilt allvarliga? Här är det värt att skilja på två normativa frågor: 1) är hatbrott *moraliskt sett* värre än andra brott, dvs brott som saknar detta inslag? 2) Är de värre på ett sätt som det är rimligt att straffa människor för?

Som nämnts finns det skäl att behandla de begreppsliga och normativa frågorna parallellt. I policydokument, riktlinjer och förarbeten förekommer uttryck som försvar för mänskliga rättigheter och allas lika värde, men det framgår sällan varför hatbrott anses utgöra ett särskilt hot mot dessa principer. Lagstiftningen beskylls därför ofta för att vara "symbollagstiftning" och emedan den symboliska och expressiva betydelsen av lagstiftning inte är att förakta (se t.ex. Kaupinnen 2015) så kan denna i princip bara utföras effektivt när lagstiftningen tillämpas, vilket i sin tur kräver begreppslig precision. I polisens återredovisning (2015) står t.ex. att hatbrott är "resultatet av bristande respekt för mänskliga rättigheter och lika värde". Riksåklagarens "Promemoria och riktlinjer för bekämpning av hatbrott" (2002) anger, efter ett erkännande att definitionen inte är uppenbar

Hatbrotten kännetecknas dock alltid av att de utgör ett angrepp på de mänskliga rättigheterna och strider mot grundläggande samhällsvärderingar om alla människors lika värde. (...) Ett sätt att bedöma om det rör sig om ett hatbrott kan vara att försöka fastställa om brottet begåtts mot bakgrund av gärningsmannens uppfattningar, värderingar eller ideologier som strider mot principen om alla människors lika värde. (...) Ett hatbrott kan också motiveras av hat eller illvilja mot vad en person anses representera. (...) utgör brott mot grundläggande fri- och rättigheter och därmed brott mot det fria, demokratiska samhället och de värderingar som ligger till grund för samhällsordningen. (s 22-23)

I den proposition där straffskärpningsregeln läggs fram för riksdagen står bland annat att det inte råder någon tvekan om att "brott med rasistiska och liknande motiv har ett särskilt högt straffvärde."

Vårt samhällsskick bygger på att alla människor har ett lika värde oavsett ras, hudfärg och etniskt ursprung. Rasism och liknande yttringar som tar sig uttryck i förakt eller förtryck av utsatta grupper är oförenliga med grundläggande värderingar och kan därför aldrig accepteras. Samma enighet råder om att det över huvud taget är av största vikt att alla innevånare i vårt land är trygga mot brott. (Prop. 1993/94:101 s 20-21).

Dessa vaga hänvisningar till alla människors lika värde hjälper oss dock inte mycket för att förstå de normativa grunderna för hatbrottslagstiftningen. *Hur* och *varför* innebär det en större kränkning av människors lika värde att utföra ett brott av rasistiska motiv? Vad jag kan se finns huvudsakligen sex distinkta grunder för påståendet att hatbrott är moraliskt sett värre än andra ("parallella") brott. Dessa kan användas för att rättfärdiga straffskärpningar för dessa brott, förutsatt att vi acceptera att straffbestämmelser vilar på moralisk grund.

Hatbrott gör mer skada (Individ, grupp, samhälle)

Påståendet att hatbrott gör mer skada än andra brott har länge använts som rättfärdigande för hatbrottslagstiftning. Hatbrott gör mer skada på individer (Iganski och Lagou 2015) på gruppen (Noelle 2001) och på samhället (Lawrence 1994). Skadepincipen är central för straffrätten, och det är förhållandevis okontroversiellt att straffa människor i proportion till den skada de gör eller avser att göra. Dock kan forskningen bara etablera att hatbrott *tenderar* att göra mer skada än andra brott. Hatelementet används som en *proxy* för särskilt omfattande skada (Hurd & Moore 2004). Är det en pålitlig nog proxy för att grunda straffrättsligt ansvar?

Hatbrottsmotiv är värre än andra motiv

Hatbrott som begås av t.ex. rasistiska motiv strider mot principen om alla människors lika värde. De behandlar människors ursprung, religion, hudfärg etc. som ett skäl att begå ett brott, dvs behandla någon illa. Hatbrott innebär enligt denna tolkning ett större moraliskt "missstag" än brott begångna av andra motiv (t.ex. ekonomisk vinning). (Se Kahan 2001, Brax 2016b). Detta är, som vi sett, en kontroversiell position att anföra inom straffrätten. Även om vi köper att hatbrottsmotiv är värre än andra motiv, är det den sortens element som vi bör straffa för? Innebär det ett avsteg från en handlingsorienterad uppfattning gällande vad som bör vara straffbart?

Hatbrott sker med särskilda onda avsikter

Straffskärpningsregelns "motiv att kränka" kan tolkas som uttrycket för en avsikt. Att avse att orsaka särskilt omfattande skada eller kränkning är en oproblematiserad grund för skuld, så som detta förstås inom straffrätten. Hatbrott är enligt denna tolkning värre än andra brott av samma skäl som terror-brott är det, dvs. med hänvisning till vad gärningspersonen avsåg att åstadkomma genom brottet.

Diskriminering, orättvisa

Det faktum att hatbrott innebär ett *diskriminerande val av offer* (Lawrence 1994) kan i sig själv betraktas som moraliskt relevant. Det finns dock olika uppfattningar om *när* och *varför* diskriminering är fel. Enligt en sammanfaller det med 2) ovan, enligt annan med 5). Det diskrimineringsbaserade begreppet ovan menar att diskriminering sker när offrets grupptillhörighet på ett eller annat sätt förklarar gärningspersonens val. För att göra 4) distinkt från 2) och 5) kan vi därför säga att det är fel att välja offer på detta sätt, oavsett *varför* detta val görs. Oavsett om jag attackerar mina mörkhyade grannar för att jag hatar mörkhyade, eller för att jag tror att de då kommer att flytta vilket skulle ha en positiv inverkan på värdet av min bostad, så skulle detta vara ett hatbrottsmoment vilket ökar min skuld.

Utsatta/sårbara offer

Hatbrott drabbar framför allt de grupper som redan befinner sig i en utsatt situation. Dels just på grund av risken för den här typen av brottslighet, men också av andra skäl. Detta kan vara moraliskt relevant av flera skäl. Dels att skadan som sker (se punkt 1) då riskerar att bli större. Men också för att det är klandervärt att "sparka på de som ligger". Ytterligare ett skäl att betrakta detta som en förvärrande omständighet att den skada som sker, oavsett om den är större än skadan vid annan brottslighet, drabbar de som har det sämst i samhället. Denna tolkning är förenlig med straffskärpningsregelns förarbeten där den åtminstone indirekt beskrivs som en form av minoritetsskydd. Det är dock nämnvärt att regeln är neutralt formulerad, och att det i princip tycks möjligt att tillämpa den när en medlem av "majoritetsbefolkningen" drabbas. Detta är en kontroversiell fråga, som ofta dyker upp i samhällsdebatten, men som aldrig behandlats på ett tillfredställande vis. Vi kan betrakta den debatten som en konflikt mellan tolkningarna 4) och 5).

Uttryck

Det budskap som hatbrott uttrycker är särskilt klandervärt. Hatbrott gör en "symbolisk" skada som påverkar offrets sociala ställning, om det fortgår utan åtgärd (se Kauppinen 2015). Hatbrott är en form av hets mot folkgrupp som sker med en brottslig handling som medium. Denna tolkning av vad som gör hatbrott mer fel än andra brott väcker frågor om yttrandefrihet, dvs huruvida straffskärpningsregeln innebär en bestraffning av vad människor säger. I USA, som saknar "hate speech" av konstitutionella skäl, har det gjorts klart att det *inte* är på denna grund som hatbrottslagstiftningen vilar. Också här kan man påpeka att medan förnedrande och kränkande symboliska uttryck mycket väl kan betraktas som moraliskt relevant, är det ytterligare ett steg att konstruera detta som ett skäl att tillämpa straff.

Som vi sett ovan finns det kopplingar mellan den normativa och den begreppsliga frågan. Skälen vi har att betrakta dessa brott som särskilt allvarliga har implikationer för vad som är den rimligaste

tolkningen av hatbrottsbegreppet, åtminstone så som detta används i den rättsliga kontexten. Om det är på grund av att vissa motiv är särskilt klandervärda som straff är förtjänt så är också en "motiv"-tolkning av regeln särskilt lämplig. Även om det ytterst är avsikter, diskriminerande val av offer och uttryck som utgör bevisningen för sådana motiv. Enligt åklagarmyndigheten (2016:1) är det i praktiken bara brott där gärningspersonen yttrat sig på ett sätt som stödjer hatmotiv som leder till fällande domar där regeln tillämpas. Den praktiska definitionen av hatbrott kan således vara uttrycks-orienterad även om den teoretiskt och på normativa grunder är motiv-orienterad. Den normativa grunden har också betydelse för huruvida och i vilka fall straffskärpningar är rättfärdigade. Om det handlar om den skada brotten gör eller riskerar att göra är det fullt möjligt att detta varierar mellan grupper (se Iganski och Lagou 2015). Det vore i så fall värre att attackera en grupp där skadan tenderar att spridas i särskilt hög utsträckning, t.ex. på grund av utsatthet i övrigt, bristande förtroende för polisen etc.

Som jag nämnt finns en skillnad mellan att säga att en faktor är normativt relevant och att säga att denna bör vara relevant för straffvärdesbedömningar. Detta är värt att hålla i minnet när hatbrottslagstiftning diskuteras: den kan diskuteras på moralisk grund (är hatbrott värre än andra brott?) och på rättsteoretisk grund (är de värre på ett sätt som bör tillmätas straffrättslig relevans?). Jag hoppas att uppräkningsen ovan åtminstone kan underlätta denna diskussion, och öppna för en djupare rättsfilosofisk diskussion om straffvärdesbedömningar i allmänhet, och om hatbrottslagstiftningen och dess tillämpning i synnerhet.

5. Avslutande anmärkningar

Det är av avsevärd praktisk betydelse hur begreppet "hatbrott" tolkas, och hur rättsväsendets aktörer förstår de normativa grunderna för detta begrepp. I den här texten har jag inte gett några rekommendationer kring vilka alternativ som är att föredra. Av rättssäkerhetsskäl är det viktigt att tillämpningen är enhetlig, vilket kan ske oavsett vilket av begreppen som tillämpas. Av legitimitetsskäl är det viktigt att vi bestämmer vilken eller vilka de normativa grunderna är, och att dessa stämmer överens med etablerade grunder för straffrättsliga sanktioner i allmänhet.

Brottskoder och straffvärdesbedömningar är av stort intresse ur moralfilosofisk synpunkt, vilket gör det relativt svaga intresset för rättsfilosofi inom svensk akademisk filosofi svärbegripligt. Inom straffrätten nedlägger samhället vissa principer och uttrycker samtidigt att vissa intressen är särskilt skyddsvärda. Med tanke på den oenighet som råder i moraliska frågor är detta område där dessa frågor faktiskt måste avgöras, och dessutom kodifieras på ett enhetligt och rättssäkert sätt, av stort intresse. Vilka moraliska principer är det straffrätten inkorporerar? Vad rättfärdigar överhuvudtaget ett straff? Vilken funktion har straffrätten, och vad kan lagstiftare legitimt använda den till? Hatbrottsregeln är, tror jag, ett nyckelfenomen här, och en fördjupad diskussion om dess grunder har potential att avslöja djupgående meningsskiljaktigheter i straffrättsteoretiska frågor.

6. Referenser

- Asp, Petter. Ulväng, Magnus, och Jareborg, Nils. *Kriminalrättens grunder*. Justus, 2013.
- Asp, Petter och Von Hirsch, Andrew. "Straffvärde.", *Svensk Juristtidning* 1999 s 151.
- Brax, David. "Hatbrottslagstiftning i Sverige och i EU", i Berg och Lindahl (red.) *Förhoppningar och Farhågor: Sveriges första 20 år i EU*. Kompendiet, Göteborg, 2014.
- Brax, David. "Hate crime concepts and their moral foundations: A Universal Framework?" In Schweppe, Jennifer, and Walters, Mark (eds.) *The Globalisation of Hate: Internationalising Hate Crime?* Oxford University Press, 2016a.
- Brax, David. "Motives, Reasons, and Responsibility in Hate/Bias Legislation." *Criminal Justice Ethics*, vol. 35, no. 3, 2016b, pp. 230-248.
- Brå 2016:15 *Hatbrott - Statistik över polisanmälningar med identifierade hatbrottsmotiv och självrapporterad utsatthet för hatbrott*. Stockholm: Brottsförebyggande rådet 2016.

Granström, Görel "Rättsväsendets prioritering av hatbrott." *Retfærd. Nordisk Juridisk Tidskrift*, vol. 123, no. 4, 2008, pp. 83-101.

Hurd, Heidi, M, and Moore, Michael, S. "Punishing hatred and prejudice." *Stanford Law Review*, vol. 56, 2004, pp. 1081-1146.

Iganski, Paul, and Lagou, Spiridoula. "Hate Crimes Hurt Some More Than Others: Implications for the Just Sentencing of Offenders." *Journal of Interpersonal Violence*, vol 30 no 10, 2015, pp. 1696-1718

Jennes, Valerje. & Grattet, Ryken. *Making hate a crime*. Russell Sage Foundation, 2002.

Kaupinnen, Antti. "Hate and Punishment." *Journal of Interpersonal Violence*, vol. 30 no. 10, 2015 pp. 1719-1737.

Kahan, Dan, M. "Two liberal fallacies in the hate crimes debate." *Law and Philosophy*, vol. 20, no. 2, 2001, pp. 175-193.

Lawrence, Frederick, M. "The Punishment of Hate: Toward a Normative Theory of Bias Motivated Crimes." *Michigan Law Review*, vol. 93, no. 2, 1994, pp. 320-381.

NJA 1996 s 509, nr 84.

Noelle, Monique. "The ripple effect of the Matthew Shepard murder: Impact on the assumptive worlds of members of the targeted group." *American Behavioral Scientist*, vol. 46, no. 1, 2001, pp. 27-50.

Polisen, Utvecklingsavdelningen *Återredovisning av regeringsuppdraget beträffande hatbrott dnr A121.608/2014*, 2015

Prop. 1993/94:101 Åtgärder mot rasistisk brottslighet och etnisk diskriminering i arbetslivet

SOU 1991:75 *Organiserad rasism*

SOU 1986:13 *Fängelsestraffkommitténs huvudbetänkande*

Tiby, Eva. *Hatbrott? Homosexuella kvinnors och mäns berättelser om utsatthet för brott*. Edsbruk: Akademitryck, 1999

Åklagarmyndigheten (2016:1) *Hatbrott - en granskning av åklagarnas handläggning, tillsynsrapport (2016:1)*

Riksåklagaren 2002 *Promemoria och riktlinjer för bekämpning av hatbrott*, dnr 2002/0025

Wennberg, Suzanne. "Klippan-målet och behandlingen av rasistiska motiv." *Juridisk Tidskrift*, Nr 3 1996/97