

Göteborgs Universitet  
Juridiska Institutionen

# Att se brottslingen

## *- belastningsregistrets syfte och användning*

Uppsats för tillämpade studier (20p)

Juris kandidat programmet

*Handledare Håkan Gustafsson*

Christel Backman

790721 - 5003

# Innehåll

<b>1</b>	<b>Inledning</b>	<b>4</b>
1.1	<b>Syfte</b>	<b>4</b>
	Varför är det intressant?	4
	Frågeställningar	4
1.2	<b>Rättssociologi, kriminologi och juridik</b>	<b>5</b>
1.3	<b>Uppsatsens kontext</b>	<b>5</b>
	Konstitutiva – regulativa normer	5
	Hegemoni	7
	Kritisk teori	7
1.4	<b>Egna värderingar</b>	<b>8</b>
1.5	<b>Avgränsningar</b>	<b>9</b>
<b>2</b>	<b>Lagstiftningen</b>	<b>11</b>
2.1	<b>Belastningsregistret</b>	<b>11</b>
	Ändamål	12
	Innehåll	12
	Svenska myndigheter	13
	Utländska myndigheter	14
	Gallring	14
	I praktiken	15
2.2	<b>Registerkontroll av personal inom skola m.m.</b>	<b>15</b>
	Integritet	16
	Innehåll	17
	I praktiken	17
2.3	<b>Brottsbalken, straffmätning och påföljdsval</b>	<b>18</b>
	Straffmätning och påföljdsval	18
	Återfall	19
	I praktiken	21
<b>3</b>	<b>Teorier</b>	<b>23</b>
3.1	<b>Hur ska brottslingen förstås?</b>	<b>23</b>
3.2	<b>Brottsideologier</b>	<b>23</b>
	Den primitiva brottsideologin	23

Den kollektivistiska brottsideologin	23
Den radikala brottsideologin	24
<b>3.3 Straffideologier</b>	<b>24</b>
Straff som mål	24
Straff som medel	25
<b>3.4 Straffrättsskolor</b>	<b>26</b>
Den klassiska straffrättsskolan	26
Den positiva straffrättsskolan	27
Den sociologiska skolan	27
Socialskydds rörelsen	27
Nyklassicismen	28
<b>3.4 Kriminologiska teorier</b>	<b>28</b>
Den fria viljan	28
Determinism	29
Brottligheten som konstruktion	31
<b>3.5 Reaktion</b>	<b>32</b>
Sociala band	32
Stämplingsteori	32
Återintegrerande skambeläggande	33
<b>4 Analys</b>	<b>35</b>
<b>4.1 Hur ska lagstiftningen förstås?</b>	<b>35</b>
Belastningsregistret	35
<i>Brottsförebyggande</i>	37
Straffmätning och påföljdsbestämning	39
Registerkontroll av personal inom skola m.m.	43
<i>Integritets aspekter</i>	44
<b>4.2 Vad innebär användningen av registerutdrag?</b>	<b>45</b>
Riskmedvetande och riskaversion	47
Hotbilds- och medelnormalisering	47
<i>Hotbildsnormalisering</i>	48
<i>Medelnormalisering</i>	49
<i>Utökad registrering</i>	49
<i>Ökad användning</i>	50
Inkubationstid	51
<b>4.3 Konsekvenser</b>	<b>55</b>
Staten, de brottsförebyggande och rättsvårdande myndigheterna	55
De dömda	56
De brottsdrabbade	57
”Demonisering”	58

<b>5 Slutsatser</b>	<b>60</b>
Förenklingen	60
Risk – rädsla – säkerhet – rädsla igen	61
Till sist	61

<b>Litteratur</b>	<b>63</b>
Refererad litteratur	63
<i>Offentligt tryck</i>	63
<i>Litteratur</i>	63
Ej refererad litteratur	64
<i>Offentligt tryck</i>	64
<i>Litteratur</i>	65

<b>Tabeller</b>	
Tabell 1.	14

# 1 Inledning

## 1.1 Syfte

Uppsatsens syfte är att undersöka vilken syn på brottsligheten och brottslingen som präglar den lagstiftning som berör hur tidigare dömda behandlas samt att undersöka vilka konsekvenser som bemötandet av tidigare dömda får för samhället som helhet, för de dömda och för de som drabbas av brott. Utgångspunkt för uppsatsen är användningen av lag om belastningsregister (SFS 1998:620) genom bestämmelserna i 29-30 kap. brottsbalken (BrB) och lag om registerkontroll av personal inom förskoleverksamhet, skola och barnomsorg (SFS 2000:873).

### Varför är det intressant?

I vad som kan te sig som vardagligt användande av befintliga lagrum döljer sig både värderingar och samhällsstrukturer. Genom att studera både hur lagrum skapas, hur de används i praktiken och vilka följder de ger upphov till går det att urskilja vilken syn på brottslingen som fått vara dominerande liksom vilken syn på samhället och vilken syn på skyddsvärda intressen som fått vara det. De värderingar, eller grundläggande principer, som ligger bakom lagrum och motivering till dessa framgår många gånger av de statliga utredningar och de propositioner som föregår lagrummen. Vad gäller belastningsregistret och framför allt bestämmelserna om tidigare brottslighets inverkan på straffmätningen i brottsbalken är förarbetena förvånansvärt fria från avvägning mellan principer, någon mer ingående reflektion över bestämmelsernas eventuella inverkan på berörda parter tas inte heller upp.

Samhällets syn på brottslingen relaterar till synen på icke-brottslingen, det vill säga den ”normala” eller ”goda” samhällsmedborgaren. Vilka värden som bedöms som skyddsvärda samt vilka rättigheter som erkänns eller tillmäts betydelse beror på hur brottslingen definieras i förhållande till icke-brottslingen. Jag ser lagstiftningen som en tvåvägskommunikation, det vill säga lagstiftningen påverkas av de värderingar som finns i samhället och formas därefter (utan förankring i samhället saknar lagstiftningen legitimitet) men även samhället påverkas av de värderingar som kommer till uttryck genom lagstiftningen (lagstiftningen kan vara folkbildande, eller folkfostrande, dvs. röra sig på legitimitetens gräns). Lagstiftningen och de värderingar som den ger uttryck för kan fungera som en startprocess för en förändring av rådande värderingar i samhället. Gällande lagstiftning på området är alltså både ett resultat av den syn på brottslingen som varit rådande och samtidigt en ”rekommendation” eller ”mall” till hur brottslingen ska ses och förstås.

### Frågeställningar

De frågeställningar jag kommer att försöka besvara handlar om belastningsregistrets existens. Vilka är målsättningarna bakom lagstiftningen, vilka behov anses bli uppfyllda genom belastningsregistret? Här kan man tänka sig att det finns antingen ett skyddsintresse, en önskan om att kunna varna för vissa personer; eller ett kumulativt intresse, att kunna straffa de individer som återfaller hårdare än andra, eller ett vårdandeintresse, där registret används för att kunna avgöra om och i vilken utsträckning vissa behöver vårdinsatser från samhällets sida. En kombination av nämnda intressen borde också vara en möjlighet. Användningen och existensen av belastningsregistret leder till frågan

om vilken syn på brottslingen som manifesteras genom lagstiftningen, liksom vilken syn på brott och straff och dess funktioner som är rådande. Och vilka konsekvenser får en sådan syn, för tidigare dömda, för drabbade, för samhället och utrymmet för diskussion, agerande och åtgärder? Frågeställningarna kan, med Robert K Mertons terminologi<sup>1</sup>, sägas behandla dels de uttalade, manifesta funktionerna av belastningsregistret. Dels de latenta funktionerna, de konsekvenser som uppstår utifrån lagstiftningen och utifrån det handlingsutrymme som lagstiftningen skapar i en vidare bemärkelse genom att lagstiftningen legitimerar ett visst synsätt och därmed vissa handlingar.

## 1.2 Rättssociologi, kriminologi och juridik

Den inverkan på samhällets syn på brottslingen som jag tillerkänner lagstiftningen ovan innebär att jag väljer ett rättssociologiskt angreppssätt. Det är givetvis möjligt att studera lagstiftningen med ett rent juridiskt angreppssätt där man i första hand koncentrerade sig på rättsväsendets möjligheter att tillämpa lagstiftningen och eventuella svårigheter som därmed kan uppstå. Mitt intresse för den aktuella lagstiftningen härrör sig dock inte från ett tillämpnings- eller användarvänlighetsperspektiv. Tvärtom tror jag att en isolerad granskning av lagstiftningen där hänsyn inte tas till att lagen är och verkar i ett större sammanhang är farlig. Jag tror att en syn på rätten som isolerad från samhället i övrigt kan göra att det uppstår konsekvenser av lagstiftningen som inte varit avsedda. Liksom att lagstiftningens betydelse för konsekvenserna negligeras. För att förstå vad som sker i samband med lagstiftningen och för att förstå vilka synsätt på brottslingen som kan identifieras utifrån lagstiftningens utformning kommer jag att ta hjälp av kriminologiska begrepp. Jag kommer ta hjälp av både kriminologiska och sociologiska teorier när jag försöker utröna vilken typ av resultat som man kan förvänta sig av det bemötande som synen på brottslingen, och synen på icke-brottslingen, resulterar i. Jag bedömer det sociologiska och kriminologiska angreppssättet som intressant, speciellt eftersom några liknande överväganden inte, eller i väldigt liten utsträckning, gjorts i samband med lagstiftningen.

## 1.3 Uppsatsens kontext

### Konstitutiva – regulativa normer

Uppsatsen kommer att handla om att undersöka vilken syn samhället har på både brottslingen och icke-brottslingen och vilken eller vilka effekter vi kan räkna med att den synen leder till. Synen på brottslingen och icke-brottslingen så som den tar sig uttryck genom lagtexten innebär ett uttryck av normer. Ur ett sociologiskt perspektiv kan normer sägas existera på olika nivåer. Eva Lundgren har i sin forskning kring kön och våld inom nära relationer vidareutvecklat begreppsparet konstitutiva – regulativa regler.<sup>2</sup> De konstitutiva reglerna utgör den miljö vi befinner oss i, det vi ”taler og handler ut fra, men ikke om, det vi utgår fra, er inskrevet i, det vi ikke diskuterer fordi det er en del av oss selv”<sup>3</sup>. Konstitutiva regler är så självklara för oss att vi inte är medvetna om dem när vi resonerar. Oftast anses konstitutiva regler endast vara möjliga att upptäcka i samband med att de genomgår förändringar. De regulativa reglerna däremot är de som vi använder oss av i vårt dagliga liv, de som diskuteras och som vi medvetet förhåller oss till. Regulativa regler uppstår alltid inom gränserna för

---

<sup>1</sup> Boglind (2002), s. 52f, Hilte (1996), s. 63

<sup>2</sup> Lundgren (1993)

<sup>3</sup> Lundgren (1993), s. 171

de konstitutiva reglerna. Utifrån ett diskursbegrepp går det att se de konstitutiva reglerna som själva diskursen, det som är möjligt att samtala om, medan de regulativa reglerna utgör de, av de möjliga, samtalsämnen som vid olika tillfällen verkligen blir diskuterade.

Begreppet regel och begreppet norm är omtalade och omtvistade såväl inom filosofin som sociologin. Regelbegreppet används inom fenomenologin och inom interaktionismen eftersom det anses beteckna något relativt och föränderligt i förhållande till situation och omgivning. Normbegreppet i sin tur har använts inom sociologin i förståelsen att det rör sig om ting eller fakta som finns utanför människan.<sup>4</sup> Slår man på begreppen i ett filosofiskt lexikon görs istället åtskillnaden genom att regler sägs utgöra handlingsföreskrifter medan normer sägs utgöra handlingsregler och värderingsgrundvalar.<sup>5</sup> Då uppsatsen i första hand berör synen på brottslingen, vilken inbegriper såväl värderingar som handlingsregler, kommer jag att använda mig av begreppet norm i enlighet med den filosofiska tolkningen av begreppet. I fortsättningen kommer jag att använda Lundgrens begrepp i omskriven form, jag kommer att tala om regulativa och konstitutiva normer istället för regulativa och konstitutiva regler.

I diskussionen kring regulativa och konstitutiva normer uppkommer givetvis frågan om det är möjligt att analysera och diskutera konstitutiva normer. Det ligger på sätt och vis i de konstitutiva normernas natur att vara osynliga, när de diskuteras eller tas upp till analys är de inte osynliga längre och kan därmed anses ha förlorat sin identitet som konstitutiva normer och istället ha förvandlats till regulativa normer. Min utgångspunkt i uppsatsen kommer att vara att vi i viss mån har möjlighet att se och förhålla oss till de konstitutiva normerna, men att de alltid till viss del kommer att gäcka oss, vi måste alltid vara medvetna om att vi i vårt sätt att resonera utgår från konstitutiva normer som vi inte själva ser.<sup>6</sup>

Jag ska exemplifiera resonemanget kring konstitutiva och regulativa normer genom att behandla en viktig del av uppsatsens kontext. Det finns en norm som jag inte kommer problematisera kring i uppsatsen men som är av betydelse eftersom den utgör den grund som jag tar avstamp från och som jag hämtar teorier och begrepp från. Det är den norm som säger att brottslighet är något dåligt, att målet är ett samhälle där kriminaliteten är noll genom att samtliga samhällsmedborgare följer normerna. Den normen kommer ur föreställningen att ett samhälle där andras beteende är förutsägbart och reglerat och där vedergällning är förbehållen staten är bättre än ett samhälle där samtliga individer handlar efter sina egna värderingar och önskemål. Därmed anses det inte som ett övergrepp på individens frihet eller rättigheter att staten bestämt inom vilka ramar handlingsfriheten får utövas eller vilka spelregler som gäller. Normen att brottslighet är oönskad är så stark att de gränser inom vilka handlingsfrihet råder ibland inte ens ses som gränser. Det är möjligt att se det som en konstitutiv norm snarare än en regulativ norm även om den är synlig. Den är nämligen inte öppen för resonemang. Det skulle vara meningslöst att försöka föra uppsatsen framåt utifrån synsättet att brottslighet är önskvärd, eller neutral, och att det största problemet med lagstiftningen inte är att den misslyckas med att minska brottsligheten utan tvärtom att den begränsar den. Samtidigt är det ändå möjligt att resonera kring exempelvis de gränser för handlingsfrihet som normen möjliggör för staten att sätta upp. Det gör att normen skulle kunna betraktas som regulativ. Min poäng är inte att försöka klargöra om normen ska räknas som en konstitutiv eller regulativ norm utan att visa på att den existerar och ligger bakom förekomsten av de teorier och angreppssätt som förekommer i uppsatsen. Utan normen att brottslighet är dålig hade framför allt de kriminologiska teorierna sett helt annorlunda ut. Därmed också sagt att uppsatsen och de teorier

---

<sup>4</sup> Hilte (1996), s. 9

<sup>5</sup> Lübcke (1988)

<sup>6</sup> Med finlandssvenske poeten Claes Andersson ord: "Närheten är osynlig. Det du har bakom dina ögon får du aldrig syn på.", Andersson (1987), s. 114

som jag använder mig av existerar inom givna ramar som jag inte kommer att ifrågasätta. Uppsatsen och dess slutsatser hade varit annorlunda om den inte vuxit fram i kontexten att brottslighet är oönskad och att ett gott samhälle bygger på förutsägbarhet.

## Hegemoni

Inom det fält som bildas av de konstitutiva normerna får de regulativa normerna olika utrymme och värde. Begreppet hegemoni används för att beteckna något som har herravälde och kommer här att användas för att beteckna att det finns regulativa normer som får en särställning i förhållande till andra regulativa normer. De hegemoniska normerna skapar symbolfunktioner, det innebär att hegemoniska normer uttrycker vad som ska vara uppfyllt för att något ska vara ”på riktigt”. Ett annat begrepp för detta är idealtyper. Jag tycker dock att uttrycket hegemoniska normer på ett bättre sätt än idealtyp uttrycker den prövning som hela tiden sker för att avgöra om något lever upp till de hegemoniska normerna och därmed kan klassas i enlighet med normen. Idealtyper så som Weber utvecklade dem anses inte ha något verklig motsvarighet utan snarare utgöra analysbegrepp, de hegemoniska normerna har verkliga motsvarigheter även om det oftast är i begränsad utsträckning.<sup>7</sup> Nils Christie resonerar i sin text kring det idealiska offret om hur både offer och gärningsman ska vara för att ”vara på riktigt”. Brottslingen ska vara en stor, stark man som begår brott mot försvarslösa goda personer (kvinnor) för sin egen vinnings skull utan att ta hänsyn till sina offers känslor.<sup>8</sup> På samma gång ska då offret vara värnlöst, ute i goda, legala angelägenheter och inte kunna klandras för att gärningsmannen valde just henne. Gamla, små damer med rollator som blir nedslagna dagtid på väg hem från kyrkan där de stickat till hjälpbehövande i Rumänien utgör sålunda offer som lever upp till de hegemoniska normerna. Likaså uppfyller den unga, vältränade tonåringen som slog ner henne för att få pengar till spel och sprit de hegemoniska normerna för den riktiga brottslingen. Viktigt i sammanhanget är att uppmärksamma att det är ett fåtal som lever upp till de hegemoniska normerna. De hegemoniska normerna har ingenting att göra med hur majoriteten av brottsligheten gestaltar sig eller vilka som i störst utsträckning drabbas av den. Men de styr våra föreställningar om vad brottslighet är och vilka som är aktörer och påverkar bemötandet av alla brottslingar, även av dem som inte uppfyller de hegemoniska normerna.

## Kritisk teori

Jag ska säga något kort om varför jag väljer att använda ovanstående resonemang kring konstitutiva och regulativa normer snarare än Frankfurtskolans ideologibegrepp. Det är möjligt att förstå de konstitutiva och regulativa normer som ett uttryck för den ideologi som är rådande i samhället. Den kritiska teorin förstår den rådande ideologin i förhållande till samhällets maktstruktur, ideologin är inte en bild av verkligheten utan är en illusion vars uppgift är att bevara samhällets maktstruktur. Forskarens uppgift är att ifrågasätta illusionen, att visa att det rör sig om en illusion och därmed synliggöra maktstrukturerna och möjliggöra förändring. Samtidigt ansåg åtminstone den klassiska Frankfurtskolan att forskaren inte hade rätt att presentera några alternativa lösningar, dessa kunde utgöra en ny illusion, eventuella förändringar fick endast komma tillstånd genom folkets vilja. Senare strömningar inom den kritiska teorin har dock argumenterat för att forskaren ska ta ställning, då framför allt för de svaga och röstlösa. Det är framför allt för att inte tynga uppsatsen med argumentation kring ”rätt” förhållningssätt och för att kunna vara friare i det egna resonemanget som jag väljer att använda mig av diskussionen kring konstitutiva och regulativa normer framför att ta utgångspunkt i kritisk teori och ideologibegreppet. Men också för att det i Frankfurtskolans resonemang kring ideologibegreppet finns tendenser till att förstå förändringen som något som sker

---

<sup>7</sup> Roach Anleu (2000), s. 22

<sup>8</sup> Christie, i Sahlin, Åkerström (2001), kap. 2



automatiskt om ideologin bara synliggörs och uppmärksammas av folks medvetande. Resonemanget kring de konstitutiva normerna tycker jag visar på kontinuiteten och kanske framför allt på reproduktionen av normerna på ett helt annat sätt än ideologibegreppet. På grund av de konstitutiva normernas egenskaper reproduceras de på så många fler sätt än vi är medvetna om.<sup>9</sup>

## 1.4 Egna värderingar

Det råder olika uppfattningar huruvida de egna värderingarna påverkar arbetet eller om det kan vara värdefritt. En grov uppdelning kan göras mellan åsikterna att;

- arbetet är fristående från individen och därmed objektivt och fritt från värderingar,
- värderingarna påverkar vilken typ av arbete individen kommer att välja att utföra, det vill säga individens värderingar styr individens intresseområde, men att arbetet därefter kan utföras utan inverkan av individens värderingar,
- individens värderingar inte kan skiljas från henne/honom och därmed påverkar arbetet under hela dess gång.

För egen del delar jag den sistnämnda åsikten att det inte går att separera individen från dennes värderingar. Det är mina värderingar som väckt mitt intresse för uppsatsens ämne, att tro att jag därefter inte skulle vara påverkad av mina värderingar utan kunna inta en neutral ståndpunkt från vilken jag objektivt bedömer mitt material är enligt min uppfattning inte bara naivt utan också farligt. Genom att vara medveten om vilka värderingar som formar min syn och mitt bedömnings sätt kan jag ställa mig frågan, och ger andra möjlighet att ställa sig frågan, hur jag hade sett på samma material om mina värderingar hade sett annorlunda ut. Svaret kan givetvis inte bli annat än en spekulering men det öppnar för möjligheten att en annan tolkning kan göras. Utan medvetenhet om mina värderingar, eller genom förnekelse att de har någon inverkan på mitt arbete, tenderar min bedömning och min syn att bli en självklarhet istället för ett resultat av mina erfarenheter och min moral.

Inom kriminologin talas om återkomsten av "den onde".<sup>10</sup> Det man avser är en nygamal förklaringsmodell till varför brott begås och varför vissa är brottsliga. Förklaringsmodellen har troligen sitt ursprung i religionen och tron att människor tillhörde den goda eller onda sidan, alternativt besattes av onda andar eller demoner. Den fick sedan fäste inom vetenskapen på 1800-talet då brottslighet förklarades utifrån kroppsbyggnad och andra medfödda egenskaper. De tidiga biologiska teorierna utmärker sig just genom att ondska ansågs möjlig att se på individens kroppsbyggnad. De teorierna blandades snart med teorier som krävde mer ingående studier av den enskilde individens psyke och moral för att ondskan skulle kunna urskiljas. Modellen har, i modulerad form, vunnit terräng igen de senaste femton åren men innebär fortfarande att brottsligheten förklaras som ett resultat av individers inneboende "ondska". I dagens förklaringsmodell väljer den "onda" brottslingen att begå brott eftersom hon/han inte respekterar samhällets normer, andras rättigheter eller bryr sig om andras upplevelser. Det är viktigt att påpeka att dessa drag hos brottslingen inte anses vara ett resultat av sjukdom eller av brister i uppväxt eller social kontakt. "Ondska" förstås som något essentiellt hos individen (i viss mån kan psykisk sjukdom användas som förklaringsmodell till ondskan men det förutsätter en biologisk syn på

---

<sup>9</sup> jmf. ex. Bourdieus resonemang kring dominans, dominerade och dominerande vad gäller ideologibegreppet och det "falska medvetandet" (Bourdieu (1999), s. 54)

<sup>10</sup> se ex. Andersson (2004/2005)

psykisk sjukdom). Brottsslingen straffas enligt det här synsättet för att tillfogas ”smärta”.<sup>11</sup> Straffet ska påverka den ”onda” brottslingen att inte vilja begå brott eftersom även de ”onda” anses vilja undvika smärta.

Den här synen på brottslingen som ”den onde” är för mig både främmande och skrämmande. Och framför allt mycket förenklad. Det är ett synsätt som helt bortser från den forskning som visat på skillnader i uppväxt och bakgrund mellan framför allt de som dömts flera gånger och de som aldrig dömts, den forskning som visar på skillnader i levnadsförhållanden och välfärd mellan de som döms och de som inte döms.<sup>12</sup> Den typen av brister inom det sociala, psykologiska och psykosociala området bortses helt ifrån när den dömd betraktas som ond och dennes handlingar i första hand betraktas som ett resultat av, och samtidigt ett bevis på, denna ondska. Ofta kontrasteras bilden av brottslingen som ”ond” med det synsätt som benämns ”välfärdsideal” eller ”rehabiliteringsideal”, vilket syftar till att synsättet innehåller en möjlighet till förändring hos brottslingen. Genom rehabilitering, genom förändringar i miljön eller hos den som begår brott förändras dennes beteende eller handlingar till att inte längre vara brottsliga. Det saknas då anledning att straffa brottslingen i avsikt att tillfoga smärta, eventuell bestraffning sker för att möjliggöra förändring. Och förändring är möjlig eftersom brottsligheten har sin grund i brister som anses möjliga att avhjälpa. Det här synsättet är på intet sätt oproblematiskt och har fått utstå mycket kritik vilken jag återkommer till nedan. Viktigast här är att påpeka att synen på brottslingen som ”ond” möjliggör en rad åtgärder som inte är möjliga om synen på brottslingen istället präglas av ett välfärds/rehabiliteringsideal. Samtidigt innebär synen på brottslingen som bärare av essentiell ondska ett mindre ansvar jämfört med välfärdsidealet. Om brottsligheten förstås i relation till brister inom sociala, psykiska och psykosociala områden innebär det för mig ett samhällsansvar. Jag har ansvar för min nästa, även (eller framförallt) när denna begår brottsliga handlingar.

Uppdelningen av individer i ”onda” och ”goda” medför lätt att verkligheten beskrivs i svartvita termer vilket enligt mitt synsätt innebär en förenkling. Verkligheten är komplex och det saknas för det mesta raka orsakssamband. Att förenkla innebär att bilden av verkligheten riskerar att förskjutas eller snedvridas. Åtgärder eller problemlösningar baserade på förenklingar kan därmed få helt andra konsekvenser än de tänkta. En del av min drivkraft i skrivandet av denna uppsats är en önskan om en ökad respekt för det komplexa, att frånga användningen av förenklade förklaringsmodeller som ”den onde”.

## 1.5 Avgränsningar

Uppsatsens omfång gör att jag är tvungen att göra vissa begränsningar av vilken lagstiftning jag utgår ifrån. Det finns en stor mängd lagstiftning som tar sin utgångspunkt i belastningsregistrets uppgifter som jag inte kommer att behandla i uppsatsen. Bland annat kontroll av värnpliktiga, polisaspiranter, fastighetsmäklare och blivande adoptivföräldrar. Jag tror att resonemanget är snarlikt oavsett om jag låter kontroll av värnpliktiga eller kontroll av skolpersonal vara exemplifierande. De slutsatser jag eventuellt kommer fram till bör därmed kunna tillämpas även på den lagstiftning som uppsatsen inte berör. Jag exemplifierar med registerkontroll av skolpersonal m.m. eftersom det är en debatt som har haft stort genomslag i media och som fortfarande gör sig påmind.<sup>13</sup> Användandet av

---

<sup>11</sup> Med smärta avses inte nödvändigtvis fysisk smärta, utan det kan likaväl handla om smärtan i att berövas sin frihet eller smärtan i att behöva betala en del av sin inkomst i böter.

<sup>12</sup> se ex. Nilsson (2002) och Kyvsgaard (1998)

<sup>13</sup> se ex. ”Många skäl till få män i förskolan” TT/Göteborgs-Posten 4/12 2004 Artikeln refererar till Delegationen för jämställdhet i förskolan som i sitt arbete skisserar på förklaringar till det låga antalet män bland förskolelärarna. Den så

bestämmelserna i brottsbalken i resonemanget grundar sig i den nära kopplingen mellan teorierna om statligt sanktionerade straff och behovet av ett belastningsregister.

Vid sidan om belastningsregistret finns ytterligare registerlagstiftning vars syfte delvis kan tänkas vara samma som belastningsregistret. All registrering sker utifrån ett rationellt tänkande där registrerade uppgifter sägs underlätta eller vara en förutsättning för något annat. Vi samlar för att kunna minnas, analysera eller förutsäga. Följaktligen finns det en nära koppling mellan exempelvis belastningslagstiftningen och lagstiftningen kring misstankeregistret, fingeravtrycks- och DNA-registret etc. Jag avgränsar uppsatsen till belastningslagstiftningen eftersom den är tillgänglig för en större krets än exempelvis misstankeregistret som framför allt får ses som ett arbetsverktyg för polis och åklagare. Därmed inte sagt att misstankeregistret är utan intresse i den diskussion som målas upp i uppsatsen, tvärtom, men kopplingarna mellan polisens behov av ett misstankeregister för att kunna genomföra sitt arbete och samhällets syn på brottslighet ryms inte inom uppsatsens ramar.<sup>14</sup>

Utgångspunkten för uppsatsen är teoretisk och jag kommer inte att göra någon närmare studie av den faktiska tillämpningen av behandlad lagstiftning. Det empiriska material jag använder är befintlig statistik från Rikspolisstyrelsen över antalet utdrag ur belastningsregistret per år samt Skolverkets uppföljning av registerkontrollen av skolpersonal m.m. som gjorts på uppdrag av regeringen. Det empiriska materialet kommer dock främst att användas för att visa på omfattningen av belastningsregistret, någon närmare bearbetning kommer jag inte att göra.

Det hade, inte minst ur ett juridiskt perspektiv, varit intressant att jämföra domar från olika domstolar (eller domare) för att se om bestämmelserna i brottsbalken om betydelsen av tidigare domar vid straffmätning och påföljdsval ger samma resultat. Det är tänkbart att praxis skiljer sig åt mellan domare eller domstolar. Regleringen av tidigare brottslighets betydelse för straffmätning och påföljdsval är inte tvingande utan är en möjlighet som domstolen kan utnyttja när det behövs för att resultatet ska bli ”rättvist”. Uppsatsens omfattning tillåter tyvärr inte en sådan empirisk studie.

---

kallade pedofildebatten tillmäts inget större förklaringsvärde av Delegationen men är ändå det första som avhandlas i artikeln.

<sup>14</sup> För en diskussion kring användningen av annan registerlagstiftning se ex. Töllborg (1986) som behandlar Personkontrollkungörelsen och säkerhetspolisens register, för en diskussion kring polisens behov för att kunna utföra sitt arbete se ex. Flyghed (2000) som bland annat behandlar polisens tillgång till tvångsmedel.

## 2 Lagstiftningen

### 2.1 Belastningsregistret

Lagen om belastningsregister (SFS 1998:620) trädde i kraft 1 januari 2000 och ersatte tillsammans med lag om kriminalregister (SFS 1998:621) de tidigare lagarna lag om allmänt kriminalregister (SFS 1963:197) och lag om polisregister m.m. (SFS 1965:94). Dessutom ersatte förordning om belastningsregister (SFS 1999:1134) och förordning om misstankeregister (SFS 1999:1135) de tidigare kungörelserna kriminalregisterkungörelsen (SFS 1973:58) och polisregisterkungörelsen (SFS 1969:38).<sup>15</sup>

Författningsförändringarna skedde för att den tidigare lagstiftningen inte ansågs spegla de faktiska förhållandena. Av effektiviseringskäl och för att minska dubbelregistrering överfördes kriminalregistret från kriminalvårdsstyrelsen till Rikspolisstyrelsen 1971. Hos Rikspolisstyrelsen sammanfördes kriminalregistret med personuppgiftsregistret<sup>16</sup> i ett gemensamt register kallat person- och belastningsregistret (PBR). Sammanförningen av de två registrena till ett register innebar att det nya registret reglerades av olika lagar och kungörelser beroende på vilken del av registret som användes.<sup>17</sup> Därtill kom PBR-registret att föras med hjälp av automatisk databehandling (ADB) vilket det saknades stöd för i de aktuella författningarna. Användningen av ADB stöddes istället på kungörelsen om rättsväsendets informationssystem (SFS 1970:517). 1987 kom så Europarådets rekommendation om användning av personuppgifter inom polissektorn.<sup>18</sup> I den ställdes krav på att uppgifter av olika tillförlitlighetsgrad skulle föras i olika register vilket inte stämde överens med att PBR-registret innehöll uppgifter om både misstankar och domar.

Omarbetning av lagstiftningen motiverades alltså utifrån att ”regelverket skall anpassas efter de faktiska förhållanden och de tekniska förutsättningar som numera gäller.”<sup>19</sup> Anpassningen till de tekniska förutsättningarna innebar att den utredning som tillsattes för att se över registerlagstiftningen som utgångspunkt för sitt arbete hade att den nya lagstiftningen skulle möjliggöra effektivisering och rationalisering av verksamheten hos berörda institutioner samt möjliggöra ett förbättrat samarbete nationellt såväl som internationellt.<sup>20</sup> I viss mån var den enskildes integritet av betydelse då Europarådets rekommendation var en av anledningarna till att lagstiftningen förändrades. Några överväganden utifrån rekommendationen gjorde emellertid inte i andra hänseenden än att det konstaterades att svensk lag måste överensstämma med Europarådets rekommendationer.<sup>21</sup> Integriteten sattes endast i relation till ADB-behandlingen av olika uppgifter. Uppgifter av olika sannolikhetsgrad skulle inte föras i samma register, huruvida uppgifterna

---

<sup>15</sup>Lag om misstankeregister (SFS 1998:621) med tillhörande förordning om misstankeregister (SFS 1999:1135) behandlas inte i uppsatsen, se ovan under Avgränsning.

<sup>16</sup> Personregistret fördes med stöd av lagen om polisregister och polisregisterkungörelsen och medgav bl.a. att uppgifter om den som var misstänkt för brott fick registreras om det var av särskild betydelse för brottsspaningen (6§ polisregisterkungörelsen).

<sup>17</sup> SOU 1997:65 s. 59, Dir. 1995:38 s. 1

<sup>18</sup> Europarådets rekommendation No. R (87) 15

<sup>19</sup> Prop. 1994/95:144 s. 13

<sup>20</sup> SOU 1997:65 s. 75f

<sup>21</sup> Se hänvisningen till Datainspektionens granskning av Rikspolisstyrelsens personregister, SOU 1997:65 s. 66

överhuvudtaget skulle registreras diskuterades inte.<sup>22</sup> Rätten till integritet fördes också in i utredningen genom EG:s dataskyddsdirektiv. Direktivet innehöll höga krav på integritetsskyddet eftersom ett högt integritetsskydd i samtliga medlemsländer skulle ”leda till att personuppgifter skall kunna flöda fritt mellan medlemsländer.”<sup>23</sup>

I stort tog de materiella bestämmelserna i den nya lagstiftningen sin utgångspunkt i de tidigare lagarna om kriminalregister och polisregister. Bestämmelserna anpassades dock så att de stod i överensstämmelse med datalagen och Europarådets rekommendation. Den största förändringen till följd av detta var införandet av ändamålsparagrafer i den nya lagstiftningen.<sup>24</sup>

## Ändamål

Lagen om belastningsregistret innehåller uppgifter om vilken information som ska finnas i det belastningsregister (nedan kallat registret) som lagen ålägger Rikspolisstyrelsen att föra samt vilka som får ta del av uppgifterna i registret. Ändamålet med lagen är att tillhandahålla belastningsuppgifter till myndigheter som behöver dessa i sin verksamhet (2§). De myndigheter som har rätt att få uppgifter för sin verksamhet är polis-, skatte-, åklagar- och tullmyndigheterna samt allmänna domstolar. I 2§ 4p. nämns också ”andra myndigheter” som behöver uppgifterna för lämplighets- eller tillståndsprövning eller annan prövning som anges i författning. Därutöver får registret också användas för att lämna uppgifter som enskild behöver i sin verksamhet. Med det menas att exempelvis larmfirmor samt den som bedriver psykiatrisk sjukvård har rätt att få ta del av uppgifter om någon som de skall till att anställa eller anlita som uppdragstagare.<sup>25</sup> En enskild har alltid rätt att få ta del om uppgifter om sig själv (9§, se nedan).

Det finns restriktioner för när de olika myndigheterna får ta del av uppgifter ur registret. Allmänna domstolar får enbart ta del av uppgifter ur registret när uppgifterna ska ligga till grund för straffmätning och påföljdsval.<sup>26</sup> Åklagarmyndigheten får ta del av uppgifter när det behövs för beslut om förundersökning, åtal eller strafföreläggande. Polis-, skatte- och tullmyndigheterna får ta del av uppgifter så snart det behövs för att de ska kunna förebygga, upptäcka och utreda brott. En vid bestämmelse som gör det nödvändigt att fundera över vad ”förebygga brott” innebär. Jag återkommer till belastningsregistrets betydelse för polisens brottsförebyggande verksamhet i analysen. Polisen har dessutom rätt att, liksom förvaltningsdomstolar och ”andra myndigheter”, ta del av uppgifter ur belastningsregistret när det behövs för lämplighets- eller tillståndsprövning eller annan prövning som anges i författning.

## Innehåll

Registrets innehåll regleras dels genom 3-4§§, dels genom bestämmelser i förordningen om belastningsregister (SFS 1999:1134). Uppgifter som ska finnas i registret är: uppgifter om den som ålagts påföljd för brott genom dom, beslut, strafföreläggande eller föreläggande av ordningsbot. Den som ålagts förvandlingsstraff för böter. Den som på grund av psykisk störning har förklarats fri från påföljd enligt 30:6 BrB. Vidare ska registret innehålla uppgifter om beviljade åtalsunderlåtelse enligt

---

<sup>22</sup> SOU 1997:65 s. 70

<sup>23</sup> SOU 1997:65 s. 78

<sup>24</sup> a.a., s. 55

<sup>25</sup> a.a., s. 278, bestämmelsen finns i utförligare form i 21§ förordning om belastningsregister där det även begränsas vilka uppgifter som får lämnas ut.

<sup>26</sup> I de fall domstolen dömer till fängelse, villkorlig dom, skyddstillsyn, slutna ungdomsvård, beslutar om överlämnande till rättspsykiatrisk vård eller om vård av missbrukare enligt lagen om vård av missbrukare i vissa fall (SFS 1988:870) eller ålägger någon förvandlingsstraff är domstolen *skyldig* att inhämta uppgifter ur belastningsregistret enligt 40§ förordning om belastningsregister.

20:7 och 20:9 Rättegångsbalken (RB) och 17§§ lagen med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare (SFS 1964:167). Registret ska också innehålla uppgifter om den som meddelats besöksförbud samt uppgifter om den som inte åtalats på grund av åtalsprövning enligt 46§ lag om vård av missbrukare i vissa fall (SFS 1988:870).

I de fall uppgifter registreras i enlighet med ovanstående skall ett antal kompletterande uppgifter registreras enligt förordningen om belastningsregister (2§). Det är uppgifter om namn, personnummer och andra identitetsuppgifter för den berörda personen. Uppgift om brottet begåtts under inverkan av allvarig psykisk störning.<sup>27</sup> Registret ska också innehålla gjord personutredning. En personutredning ska inhämtas av rätten när det behövs för att fastställa påföljden. Den görs av frivårdsmyndigheten och innehåller uppgifter om den tilltalades personliga förhållanden och uppgifter om åtgärder som kan tänkas leda till att personen inte begår brott.<sup>28</sup> Det betyder att belastningsregistret kan innehålla uppgifter om exempelvis bostadslöshet, missbruk, omhändertagna barn och skulder hos kronofogden. Beslut om utvisning ur Sverige, på grund av att personen dömts för ett brott med fängelse i straffskalan eller på grund av att domstolen undanröjt en villkorlig dom eller skyddstillsyn *och* det antas att personen kommer att göra sig skyldig till fortsatt brottslighet eller att brottsligheten inneburit en sådan skada, kränkning eller fara för enskilda eller allmänna intressen att personen inte bör få stanna<sup>29</sup>, ska registreras. Om regeringen av nåd har efterskönt eller ändrat en påföljd som finns i registret ska detta registreras liksom om resning beviljas.

Registret ska även innehålla uppgifter av mer teknisk karaktär, exempelvis hur påföljder som fängelse, skyddstillsyn och slutna ungdomsvård verkställs och genomförs (3-4§§ förordning om belastningsregister). När beslut om besöksförbud registreras ska registreringen även innehålla uppgifter om giltighetstid och innebörd det vill säga vem eller vad besöksförbudet gäller mot och hur länge det gäller (8§ förordning om belastningsregister).

I viss mån ska registret också innehålla uppgifter om utländska domar och beslut (4§ lag om belastningsregister). Det gäller uppgifter som motsvarar de svenska uppgifter som registreras. Domen eller beslutet ska komma från Interpol eller från Europol, från en stat som tillhör Interpol eller från en stat som Sverige har en överenskommelse med. I samtliga fall gäller att den berörda personen ska vara svensk medborgare eller ha hemvist i Sverige för att uppgifterna ska registreras.

### **Svenska myndigheter**

De myndigheter som nämns i samband med lagens ändamål har rätt att få ut uppgifter som behövs i verksamhet. Vid sidan av dem har även förvaltningsdomstolar rätt att få del av uppgifter ur registret när det gäller tillstånds- och lämplighetsprövning eller annan prövning som nämns i författning. Uppgifterna är också tillgängliga för statistiska ändamål för den myndighet som sammanställer rättsstatistiken. Regeringen har också rätt att genom förordning föreskriva att andra myndigheter får ta del av registrets uppgifter i vissa ärenden, vilket görs i förordning om belastningsregister. Här kan exempelvis nämnas Migrationsverket som har rätt att ta del av uppgifter när de handlägger ärenden enligt lagen om svenskt medborgarskap, uppgifterna ur registret begränsas då till brott mot liv och hälsa (3 kap. BrB), mot frihet och frid (4 kap. BrB) och sexualbrott (6 kap. BrB) (10§ 15p samt 3 st.).

---

<sup>27</sup> Enligt lagen om belastningsregistret ska enbart den som förklarats fri från påföljd på grund av allvarig psykisk störning registreras 3§ 3p., förordningen föreskriver att om någon lider av allvarig psykisk störning vid brottet och döms till påföljd ska, förutom påföljden, registret också innehålla uppgifter om att brottet begåtts under inverkan av sådan störning.

<sup>28</sup> 1§ lag om särskild personutredning i brottmål m.m. (SFS 1991:2041)

<sup>29</sup> Utlänningslagen (SFS 1989:529) 4:7

Som ytterligare exempel på myndigheter med rätt att ta del av registrets uppgifter<sup>30</sup> kan nämnas högskolans avskiljningsnämnd när de överväger att avskilja en student från utbildningen, socialnämnd i ärenden om adoption, vårdnad om barn, barns boende, umgänge med barn m.m.<sup>31</sup> och brottsoffermyndigheten för utredning i ärenden om brottsskadeersättning enligt brottsskadelagen (SFS 1978:413). Fastighetsmäklarnämnden har, när de avgör om någon ska få registreras som fastighetsmäklare, rätt att ta del av uppgifter om vissa brott liksom kammarkollegiet när de avgör om någon ska få auktorisation som tolk eller översättare.

## Utländska myndigheter

Uppgifter ur registret lämnas efter begäran till polis, åklagarmyndighet eller domstol i de nordiska länderna om det behövs för utredning av brottmål (12§ lag om belastningsregister). Vidare får uppgifter lämnas till Interpol eller stat som är ansluten till Interpol om det behövs för att *förebygga, upptäcka*, utreda eller beivra brott eller för ett utlänningsärende (12§ 2 st.). Uppgifter får också lämnas till stater som Sverige har ingått internationella överenskommelser med som har godkänts av riksdagen. Det finns möjlighet för regeringen att begränsa vilka uppgifter som lämnas till utländska myndigheter eller organisationer, så har skett i förhållande till stater som Sverige ingått internationella överenskommelser med. I de fallen lämnas inte uppgifter ut om de ska användas för lämplighets- eller tillståndsprövning. I förhållande till de nordiska länderna eller till Interpol eller till stater anknutna till Interpol finns inga begränsningar.

Värt att notera i förhållande till de nordiska länderna är att Rikspolisstyrelsen är skyldig att meddela registermyndigheten i aktuellt land då en person med hemvist där åläggs annan påföljd än böter i Sverige (25§ förordning om belastningsregister).

Som nämnts ovan (under Innehåll) ska registret i viss utsträckning innehålla uppgifter från utländska myndigheter.

## Gallring

Huvudregeln är att en uppgift som längst får finnas i registret i tio år. Därefter ska den gallras om det inte under tioårsperioden har först in nya uppgifter om personen. Har nya uppgifter först in ska uppgifterna finnas kvar till dess att det är dags att gallra den senast införda uppgiften (18§ lag om belastningsregister). En uppgift i skall dock gallras senast tjugo år efter det att den förts in. Från den regeln undantas uppgifter om den som dömts till fängelse eller rättspsykiatrisk vård, sådan uppgift gallras först tio år efter frisläppandet oavsett om det därmed gått mer än tjugo år sedan uppgiften fördes in i registret (18§ 2st.). Uppgifter som härrör sig till strafförelägganden eller ordningsböter gallras fem år efter domen eller beslutet medan uppgifter om besöksförbud liksom åklagares beslut att inte åtala gallras tio år efter beslutet. Gallring sker omedelbart i de fall en överrätt frikänner en person för en registrerad uppgift, när en registrerad person avlider liksom i de fall ett beslut har upphävts eller återkallats, vilket kan ske med exempelvis besöksförbud, (16§).

Tidpunkten från vilken tidsperioden som uppgiften ska finnas i registret börjar räknas skiljer sig åt mellan påföljderna (17§). Tidsperioden räknas från och med domen för den som dömts till skyddstillsyn eller villkorlig dom, för den som överlämnats till vård inom socialtjänsten eller till vård

---

<sup>30</sup> Begränsat till att avse uppgifter om brott som föranlett annan påföljd än penningböter, 11§ förordning om belastningsregister.

<sup>31</sup> Ärenden som behandlas av socialnämnden enligt 5:2, 6:6-10, 6:12-16 Socialtjänstlagen (SFS 2001:453), enligt lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga (SFS 1990:52) och enligt lagen om vård av missbrukare i vissa fall (SFS 1988:870)

enligt lagen om vård av missbrukare (SFS 1988:870) och för den som förklarats fri från påföljd för att brottet begicks under inverkan av en allvarlig psykisk störning. Däremot börjar tidsperioden räknas först från och med att verkställigheten fullföljts för den som dömts till fängelse, slutet ungdomsvård eller överlämnats till rättspsykiatrisk vård.

## I praktiken

Rikspolisstyrelsen har statistik över utdrag ur belastningsregistret på begäran av enskilda från och med införandet av det nya belastningsregistret 2000. Antalet utdrag enligt 9§ lagen om belastningsregister framgår av tabell 1.

Tabell 1. Enskildas utdrag ur belastningsregistret<sup>32</sup>

År	2000	2001	2002	2003
Antal	43 400	41 850	38 600	40 686

Det går inte att få fram siffror rörande det tidigare allmänna kriminalregistret som fördes tillsammans med personuppgiftsregistret i det så kallade person och belastningsregistret (PBR). Registret fördes av Rikspolisstyrelsen i Stockholm, i samband med införandet av det nya belastningsregistret flyttades verksamheten till Rikspolisstyrelsens enhet i Kiruna. De uppgifter som fanns i PBR överfördes till de nya registren men i övrigt sparades inte de uppgifter som funnits inom den tidigare enheten. I registerutredningen från 1997 nämns dock statistik från Rikspolisstyrelsen rörande användningen av PBR.<sup>33</sup> Det är oklart vilka eller vilket år som siffrorna avser eller vilken källa inom Rikspolisstyrelsen som avses. Utredningen lades fram i april 1997, tillsattes i mars 1995, så ett rimligt antagande är att den i huvudsak har utarbetats under 1996. Den statistik som nämns skulle därmed kunna härröra sig från 1994 eller 1995 beroende på hur snabbt Rikspolisstyrelsen producerade sin statistik. Enskildas utdrag ur PBR uppges vara ungefär 10 000 per år. Rätten att, som enskild, få utdrag ur registret var den samma i den tidigare lagstiftningen som i den nuvarande, varför siffrorna rörande PBR går att jämföra med siffrorna rörande belastningsregistret. Det görs ungefär fyra gånger fler utdrag på begäran av enskilda år 2000 jämfört med mitten av 1990-talet. Det är beklagligt att det inte går att se hur den förändringen såg ut, om det var en plötslig ökning från ett år till ett annat eller om det var en jämn ökning under ett par års tid.

## 2.2 Registerkontroll av personal inom skola m.m.

Lag om registerkontroll av personal inom förskoleverksamhet, skola och barnomsorg (SFS 2000:873) (nedan kallad lagen om registerkontroll) infördes 1 januari 2001. Någon liknande lagstiftning fanns inte tidigare.

Arbetet med lagen om registerkontroll startades efter att det uppmärksammats att barn utsatts för sexuella övergrepp av personal som arbetade inom olika verksamheter där barnens vistades.<sup>34</sup> I den utredning<sup>35</sup> som tillsattes konstateras att det inte är känt i vilken omfattning det förekommer

<sup>32</sup> Rikspolisstyrelsen (2004a), Skolverket (2003)

<sup>33</sup> SOU 1997:65, s. 130f

<sup>34</sup> Prop. 1999/00:123 s. 12

<sup>35</sup> SOU 1998:69, Lämplighetsprövning av personal inom förskoleverksamhet, skola och skolbarnomsorg



övergrepp men att det finns indikationer på att övergrepp förekommer. Den statistik som utredningen tar upp är dels Barnens Rätt I Samhällets (BRIS) statistik som är baserad på de telefonsamtal organisationen fick till sin hjälptelefon 1997, dels en undersökning som Brottsförebyggande rådet (BRÅ) gjort av antalet polisanmälda sexualbrott år 1984 mot personer under 15 år.<sup>36</sup> Enligt BRÅ:s utredning hade 5 procent utsatts för övergrepp av en ”lärare etc.” medan BRIS:s statistik visade att 18 procent av de som blivit utsatta sade sig ha blivit det av ”vuxen i skolan eller motsvarande”. Båda statistikällorna rymmer allt för många möjliga felkällor för att kunna göra anspråk på att ge en generell bild av barns utsatthet för sexuella övergrepp inom skolan eller barnomsorgen. Bland annat säger siffrorna knappast något alls om dem som utsätts inom barnomsorgen då majoriteten av barnen där är för unga för att kunna ringa BRIS. Vidare måste det anses osäkert hur många gånger samma individ förekommer i BRIS:s statistik. En kontakt med BRIS:s hjälptelefon leder kanske till att barnet återkommer för att tala ytterligare om händelsen/händelserna eller för att berätta hur en eventuell process fortlöper. BRÅ:s statistik grundar sig på polisregistret vilket innebär att icke polisanmälda händelser inte kommer med, händelser som av någon anledning stannar inom sjukvårdens eller socialtjänstens kännedom lämnas utanför statistiken liksom händelser som inte kommer till någon annans kännedom än barnets och förövarens. Någon omfångsundersökning baserad på självrapportering, så kallad offerundersökning, har inte gjorts och utredningen ansåg inte att någon kartläggning av förekomsten av övergrepp var nödvändig för utredningens arbete. Istället konstaterade man att för utredningens del räcker det med vetenskapen att övergrepp förekommer och att de resulterar i allvarliga konsekvenser för dem som utsätts.<sup>37</sup> Regeringen resonerar utifrån samma tanke i propositionen där man skriver att:

Det finns ingen anledning att överdriva förekomsten av övergrepp från personal. Det finns tvärtom anledning att tro att förekomsten är mycket begränsad. Vetenskapen om att sexuella övergrepp överhuvudtaget förekommer föranleder emellertid regeringen att föreslå åtgärder för att så långt det är möjligt minska risken för att sådana övergrepp sker. Om det är möjligt att förhindra att personer som har dömts för sexualbrott, grova våldsbrott och vissa andra brott arbetar med barn eller ungdomar, stärks barns och ungdomars skydd mot övergrepp.<sup>38</sup>

## Integritet

Både i utredningsarbetet och i regeringens proposition behandlas integritetsfrågan. Bland annat klargörs vad som avses med integritet. Integritet har två inslag, dels rätten till en personlig sfär som individen har kontroll över och som är skyddad mot insyn, dels kontroll över kunskap om sig själv. Utredningen konstaterar att för personal inom verksamheterna handlar integriteten därmed om rätten att inte bli kontrollerad och om rätten att registeruppgifter inte sprids.<sup>39</sup> Rätten till integritet vägs sedan mot rätten för barn att inte utsättas för sexuella övergrepp. Barnens rätt i enlighet med bland annat barnkonventionen att inte utsättas för övergrepp och att tillgodoses en trygg uppväxt anses vara ”det övergripande intresset och den vuxnes integritet får stå tillbaka för detta.”<sup>40</sup> I utredningen påpekas att målsättningen ändå kan vara att minimera den integritetskränkning som upplevs som nödvändig av hänsyn till barnens rätt att inte utsättas för övergrepp. Det görs genom att bland annat minimera den information som lämnas ut i utdraget från belastningsregistret och genom att kontrollen blir en skyldighet för arbetsgivaren. På så sätt behöver den som blir kontrollerad inte känna sig särskilt utpekad.<sup>41</sup> Vidare får registerkontrollen inte användas som ett sätt

---

<sup>36</sup> SOU 1998:69, s. 40f

<sup>37</sup> a.a., s. 36

<sup>38</sup> Prop. 1999/00:123, s. 15

<sup>39</sup> SOU 1998:69, s. 65f

<sup>40</sup> Prop. 1999/00:123, s. 16

<sup>41</sup> SOU 1998:69, s. 96f

att sortera bland de sökande utan registerkontrollen bör vara det sista momentet i anställningsförfarandet.<sup>42</sup>

### **Innehåll**

Lagstiftningen är kortfattad (fem paragrafer) och omfattar inte någon ändamålsbeskrivning. Det stadgas att den som inte lämnat registerutdrag i enlighet med lagen inte får anställas (1§ 2st., 2§ 2st.). De som omfattas av lagen är de som erbjuds anställning inom förskoleverksamhet, skolbarnomsorgen, grundskolan, obligatorisk särskola, specialskolan, sameskolan eller riksinternat-skola med kommunal huvudman. Lagen omfattar både privat och kommunal verksamhet, den som erbjuds anställning inom privat barnomsorg eller hos en friskola har därmed samma skyldighet som den som anställs inom kommunal verksamhet att lämna utdrag ur belastningsregistret. Undantag för plikten att lämna registerutdrag ges till den som inom ett år erbjuds förnyad anställning hos samma arbetsgivare (3§).

Utdraget inhämtas enligt lagen om belastningsregister av den enskilde själv (9§ 2st.), arbetsgivaren har alltså inte någon rätt att begära utdrag om annan så som arbetsgivare för exempelvis larminstallationsföretag har möjlighet till genom lagen om belastningsregister (2§ 2st.). Genom ett förfarande där den enskilde själv inhämtar utdraget anses integritetskränkningen minska för den enskilde. Dels genom att den enskilde själv har kontroll över uppgifterna och utlämnandet och dels genom att man därmed undviker ett förfarande där verksamhetspersonal ges tillstånd att inhämta uppgifter, vilket på grund av skolans decentraliserade verksamhet skulle innebära att ett mycket stort antal personer i Sverige fick tillstånd.<sup>43</sup> I 1§ stadgas att regeringen ska föreskriva vilket innehåll utdraget ska ha, vilket görs i 22§ 3st. förordning om belastningsregister (SFS 1999:1134). Det utdrag som den enskilde inhämtar innehåller uppgifter om domar, beslut eller strafförelägganden rörande mord, dråp, grov misshandel, människorov, samtliga sexualbrott, grovt rån, barnpornografibrott och grovt barnpornografibrott.<sup>44</sup>

### **I praktiken**

Lagstiftningen har varit i kraft sen januari 2001 och Skolverket fick i april 2002 uppdrag att utvärdera om lagstiftningen tillämpades i enlighet med propositionen. Skolverket presenterade en rapport i maj 2003 som bygger på tillgänglig statistik från Rikspolisstyrelsen, en kvantitativ enkätundersökning samt kvalitativa intervjuer med verksamhetsledare.<sup>45</sup>

Statistiken från Rikspolisstyrelsen visar att 111 397 personer begärde utdrag i enlighet med lagen om registerkontroll (9§ 2 st. lagen om belastningsregister) år 2001, motsvarande siffra år 2002 är 88 920. Dessa siffror kan jämföras med siffror från Svenska Kommunförbundet som säger att ca. 36 000 fick arbete inom berörda verksamheter både år 2001 och år 2002.<sup>46</sup> Det gjordes alltså ca 3 gånger så många utdrag ur belastningsregistret som anställningar. En tänkbar förklaring till detta ges om man beaktar svaren som ges på frågan när i anställningsförfarandet som utdrag begärs in. I ungefär hälften av enkätsvaren uppges att registerutdrag begärs i platsannonsen eller i samband med intervjun när det gäller en tillsvidareanställning. Vid visstidsanställningarna är det ca 42% som begär utdrag i samband med intervjun eller i platsannonsen. Förfarandet ska sättas i relation till propositionens krav att registerutdraget aldrig får användas som utsällningsverktyg utan ska utgöra

---

<sup>42</sup> Prop. 1999/00:123, s. 16, SOU 1998:69, s. 138

<sup>43</sup> Prop. 1999/00:123, s. 26f

<sup>44</sup> BrB 3:1,2,6, 4:1, 6, 8:6, 16:10a

<sup>45</sup> Skolverket (2003)

<sup>46</sup> a.a., s. 23, 25

det sista ledet i anställningsförfarandet.<sup>47</sup> Det förekommer enligt Skolverket också en viss osäkerhet kring vilka som omfattas av kravet på registerkontroll. Bland annat krävs praktikanter från lärarutbildningarna i hög utsträckning på utdrag trots att de undantas i lagtexten medan personal inom verksamheten som inte arbetar direkt med barn, ex. kökspersonal och vaktmästare, inte krävs på utdrag trots att de enligt lagen omfattas av kravet på registerkontroll. Intressant i sammanhanget är också att se på Skolverkets uppgifter kring de registerutdrag som lämnades ut. Av de 88 920 utdragen som lämnades ut 2002 innehöll 53 stycken uppgifter om belastningar (58 tillfällen). I majoritet var noteringarna om grov misshandel (32 st., samtliga män), därefter 14 fall av sexuellt ofredande (1 kvinna), 3 fall av våldtäkt, 3 fall av grovt rån (1 kvinna), 2 fall av sexuellt utnyttjande av underårig och 2 fall av sexuellt umgänge med avkomling samt ett fall av sexuellt utnyttjande och ett fall av koppleri (1 kvinna). Inga utdrag innehöll någon notering om barnpornografibrott. Det gjordes också ett slumpmässig urval på 300 personer av de 88 867 som fått blanka utdrag år 2002, dessa kontrollerades sedan mot belastningsregistret i sin helhet. 17 (11 män, 6 kvinnor) av de 300 personerna hade belastningar i registret som inte syns i den registerkontroll som görs vid anställning inom skola m.m. Totalt hade de 71 belastningar, varav 22 stycken tillhörde samma individ. Bortses från denne var det 49 belastningar fördelade på 16 individer, i snitt tre per person. Vanligast förekommande var misshandel, stöld och skadegörelse. Samtidigt tar Skolverket också fram siffror över de som dömts för de i lagstiftningen om registerkontroll aktuella brotten under tiden 1987-2001. Totalt rör det sig om 25 247 personer, av dessa har alltså 53 stycken (0.2%) sökt arbete inom verksamheter som berörs av kontrollen. Görs en särskild beräkning för de som dömts för de brott som lagstiftningen främst ska förhindra (sexuellt utnyttjande av underårig och barnpornografibrott) är det 2 stycken av 1306 dömda (0.15%) som sökt arbete.

## 2.3 Brottsbalken, straffmätning och påföljdsval

### **Straffmätning och påföljdsval**

I brottsbalkens (BrB) kapitel om straffmätning (29 kap.) och påföljder (30 kap.) finns bestämmelser som gör det möjligt för domstolen att ta hänsyn till uppgifter i belastningsregistret när påföljden för ett nytt brott ska bestämmas. I 29:4 ges domstolen möjlighet att vid straffmätningen ta hänsyn till brottets straffvärde *och tidigare brottslighet*. I 30:4 2st. ges domstolen möjlighet att vid påföljdsvalet beakta brottets straffvärde, art *och tidigare brottslighet* som ett skäl för att döma till fängelse. Förutom det ges domstolen i 26:3 möjlighet att, när någon är tidigare dömd till minst två års fängelse och bedöms skyldig till ny brottslighet som är belagd med fängelse i mer än sex år, döma ut fängelsestraff som överstiger den aktuella brottslighetens straffmaximum med upp till fyra år. Bestämmelsen i 26:3 fanns med när brottsbalken infördes, togs sedan bort 1976 och återinfördes 1981 i samband med att det tidsbestämda straffet internering togs bort. Bestämmelserna i 29:4 och 30:4 BrB infördes först 1989 i samband med översynen av brottsbalkens påföljdssystem.<sup>48</sup>

Före omarbetningen av brottsbalken 1989 reglerades valet av påföljd främst genom 1:7 BrB ”Vid val av påföljd skall rätten, med iakttagande av vad som kräves för att upprätthålla allmän laglydnad, fästa särskilt avseende vid att påföljden skall vara ägnad att främja den dömdes anpassning i samhället.” Därtill fanns bestämmelsen i 26:3 BrB som gav domstolen rätt att utöka straffets längd om det rörde sig om upprepade grova brottsligheter. Någon närmare reglering av vilka hänsyn som skulle tas när

<sup>47</sup> Prop. 1999/00:123, s. 16

<sup>48</sup> SOU 1986:13-15, huvudbetänkande av fängelsestraffskommittén, prop. 1987/88:120 om ändring i brottsbalken (straffmätning och påföljdsval)

påföljden bestämdes fanns inte. Bestämmelsen i 1:7 BrB ansågs ge uttryck för att straffet skulle ha både en allmänpreventiv och en individualpreventiv verkan och att dessa skulle vägas mot varandra. Vilken som fick störst utrymme avgjordes av det aktuella målets beskaffenhet. Rörde målet en ung person ansågs individualpreventionen ha företräde medan en äldre vanebrottsling kunde få finna sig i att dennes straff var en del av allmänpreventionen. Den vanligast tolkningen av bestämmelsen var dock att individualpreventionen skulle ge visst företräde framför allmänpreventionen.<sup>49</sup>

Bestämmelsen i 1:7 BrB blev från 1970-talet och framåt utsatt för stark kritik. I huvudsak rörde kritiken två saker. För det första hade kriminologiska studier visat att det var svårare att förutsäga individers reaktioner på rehabilitering än vad man trott. Möjligheten att förutsäga resultatet av individualpreventiva åtgärder var en förutsättning för att kunna rättfärdiga ett straffmätningssystem som motiverades av resultatet av åtgärderna. Kritiken byggde framför allt på att återfallsfrekvensen studerats. Individualpreventionen byggde på idén att rätt påföljd skulle kunna förhindra fortsatt brottslighet. På så sätt blev också teorins hållbarhet förbunden med att återfall inte skedde. Den andra stora kritiken riktades mot systemets bristande rättssäkerhet. Den vaga bestämmelsen i 1:7 BrB ledde till att brottslingen visserligen kunde veta vad som var brottsligt men inte vilken påföljd hon eller han kunde räkna med. Påföljden kunde skilja sig åt mellan liknande brottslighet beroende på vilken vikt domstolen i det enskilda fallet tillmätte allmänpreventionen eller individualpreventionen. I utredningen liksom i propositionen fick den så kallade proportionalitetstanken förnyad aktualitet. Den innebär att straffmätningen liksom påföljdsvalet ska kopplas till måttet av klandervärdhet hos den brottsliga gärningen och inte till faktorer som kan tänkas påverka allmän- eller individualpreventionen.<sup>50</sup>

## Återfall

Återfallets betydelse för straffmätningen och påföljdsvalet behandlades utförligt av utredningen. Sammanfattningsvis ansåg utredningen att upprepad brottslighet skulle tillåtas påverka valet av påföljd. Vid straffmätningen skulle upprepad brottslighet endast ha betydelse vid bötesdomar, inte när fängelse valts som påföljd. Hade fängelse valts som påföljd skulle straffskärpningen uppnås genom förverkande av villkorlig frigivning. Av betydelse är att utredningen föreslog ett system med tvingande villkorlig frigivning vilket innebar att det nästan alltid skulle finnas utrymme för förverkande i den nya domen. Utredningen ifrågasatte aldrig att återfall skulle tillmätas betydelse. Istället konstaterades att ”En sådan ordning torde av en *bred allmänhet* uppfattas som *naturlig* och *rimlig*.”<sup>51</sup> (min kursivering) Den förmodade allmänna uppfattningen delades av utredningen: ”Vi anser det *självkligt* att tidigare brottslighet skall kunna påverka påföljdsvalet, ... Något annat vore *inte rimligt*.”<sup>52</sup> (min kursivering) Utredningen kritiserade att det i den tidigare lagstiftningen inte klart framgick varför återfall tillmättes betydelse. Med den nya lagstiftningen föreslog utredningen att det klart skulle framgå på vilka grunder som återfallet beaktades. Man avfärdade individualpreventionen som grund för att tillmäta återfallet betydelse vid straffmätning och påföljdsval. Grunden för lagstiftningen utgjordes istället av allmänpreventiva hänsyn. Det är något oklart vad utredningen menar med allmänpreventiva hänsyn. Det är möjligt att man syftar till ovan angivna citat där hänsyn tas till vad en bred allmänhet uppfattar som rimligt. Det påpekas på ett annat ställe att ”straffsystemets uppgift är att skydda samhället från brott.”<sup>53</sup> Allmänpreventionen skulle kunna bestå i en ökad inkapacitering av återfallsbrottslingar, den skulle också kunna bestå i att risken för strängare straff vid ny brottslighet ska verka avskräckande. Eftersom utredningens huvudmål var en

---

<sup>49</sup> SOU 1995:91 del III, Bilaga 1 s. 12

<sup>50</sup> SOU 1986:14 s. 70f, prop. 1987/88:120 s. 32f

<sup>51</sup> SOU 1986:14 s. 72

<sup>52</sup> a.a., s. 75

<sup>53</sup> a.a., s. 75

lagstiftning som är rättvis, i betydelsen att alla behandlas lika, och rättssäker, i betydelsen förutsägbar, är grunden för återfallsregleringen egentligen betydelslös, huvudsaken är att regleringen tydligt framgår av lagstiftningen och därmed uppfyller kraven på rättsäkerhet. Det märks i argumentationen som förs. Det läggs ner stor möda på att argumentera för varför individualpreventiva hänsyn inte kan tas (rättsosäkerheten, olika behandling av ”lika” brott). Någon argumentation för allmänpreventionen används dock inte.

Utredningens lagförslag kom att omarbetas, bland annat beroende på att regeringen i propositionen inte ville ta ställning till de förändrade bestämmelserna för villkorlig frigivning som utredningen föreslog. De överväganden som utredningen gjort och därefter lagt till grund för sin argumentation fick dock gehör även i propositionen. Således påpekas det igen att återfallet är en omständighet som kan påverka straffmätning och påföljdsval eftersom det ses som naturligt och rimligt av en bred allmänhet. Den breda allmänheten lyfts fram som en av de viktigaste komponenterna för att uppnå ett samhälle med mindre brottslighet. För att den breda allmänheten ska engagera sig i ”kampen mot brottsligheten är det nödvändigt att de känner förtroende för och stöd från rättsväsendet.”<sup>54</sup> Vidare delar regeringen utredningens syn att rättsäkerheten och likabehandlingen är det viktigaste i det nya systemet varför lagregleringen måste vara tydlig och koncis.

I propositionen fördes de kriterier som återfinns i 29:4 BrB in i lagstiftningen. Utredningens förslag innehöll bara en bestämmelse om att tidigare brottslighet fick tillmätas betydelse vid straffmätning vid bötesbrott och vid övergången från böter till fängelse. Den nuvarande lagstiftningen stadgar att hänsyn till tidigare brottslighet får tas om ”förhållandet inte tillräckligt kan beaktas genom påföljdsvalet eller genom förverkande av villkorligt medgiven frihet”. Domstolen ska då särskilt beakta omfattningen av den tidigare brottsligheten, tiden som förflutit mellan brotten, om den aktuella brottsligheten är likartad den tidigare eller om både aktuell och tidigare brottslighet varit särskilt allvarlig. För att förstå motiveringen till de kriterier som domstolen ska ta hänsyn till när tidigare brottslighet bedöms i samband med aktuell brottslighet tror jag att det är av betydelse att förstå att lagstiftningen, trots sin utformning, inte motiveras utifrån att straffen ska skärpas vid återfall. Istället förklaras systemet med att förstagångsförbrytaren anses få ”rabatt”. Gradvis skärps sedan straffet så att individen efter ett antal domar döms i enlighet med brottets fulla straffvärde.<sup>55</sup> Kort tid mellan brottstillfällena liksom samma sorts brottslighet utgör då grund för att individen snabbare ska dömas till ett straff som motsvarar brottets straffvärde.

Den motivering till kriterierna i 29:4 BrB som förs fram i propositionen har kritiserats för sin inkonsekvens. Inte minst därför att det i 29:4 BrB står att domstolen ”*utöver* straffvärdet, i skäligen utsträckning”(min kursivering) skall ta hänsyn till tidigare brottslighet i enlighet med kriterierna. I 30:4 BrB stadgas likaså att domstolen *utöver* straffvärdet får beakta tidigare brottslighet som ett skäl för fängelse. I den omdiskuterade 26:3 BrB *höjs* straffskalan, det vill säga brottets straffvärde, om individen gjort sig skyldig till tidigare, grov brottslighet och åter är åtalad för grov brottslighet. Per Ole Träskman påpekar i en artikel i Svensk Juristtidning att om resonemanget med gradvis uppnående av det egentliga straffvärdet hade varit korrekt hade hänsyn inte tagits till tidigare brottslighet. Istället hade frånvaro av tidigare brottslighet ansetts utgöra en grund för att utdöma lindrigare straff.<sup>56</sup> Vidare konstaterar Träskman att återfallet knappast kan påverka straffvärdet av den aktuella brottsligheten, däremot kan tidigare brottslighet påverka individens straffvärdighet.<sup>57</sup>

---

<sup>54</sup> Prop. 1987/88:120 s. 36

<sup>55</sup> Prop. 1987/88:120 s. 52, SOU 1986:14 s. 425

<sup>56</sup> Träskman (1999)

<sup>57</sup> Resonemanget återfinns också hos Jareborg som behandlar det i anknytning till sina tre brottsideologier (se nedan). Återfall kan bara beaktas generellt utifrån en kollektivistisk brottsideologi, där är det inte brottets straffvärdighet som ligger till grund för straffet utan individens straffvärdighet. (Jareborg, 1992 s. 110f)

Utgångspunkten för utredningens såväl som propositionen var dock att individuella omständigheter inte skulle tillåtas påverka straffmätning och påföljdsval. I propositionen försöker man komma runt problemet med att individuella omständigheter inte ska tillåtas påverka men ändå ges utrymme genom att ge utrymme för allmänna kunskaper om bland annat ”återfallsmönster”:

Jag har tidigare tagit avstånd från att en regelrätt prognos i det individuella fallet skall läggas till grund för rättstillämpningen. Detta innebär självfallet inte att domstolarna i sin tillämpning skall avstå från att beakta allmänna kunskaper om exempelvis brottskarriärer, återfallsmönster eller effekterna av olika åtgärder som kan aktualiseras inom ramen för en påföljd.<sup>58</sup>

Jag återkommer till inkonsekvensen i motiveringen av återfallsregleringen i brottsbalken.

## I praktiken

Uppsatsen innehåller inte någon studie av tingsrätternas tillämpningar av straffmättnings- och påföljdsbestämningarna vid återfall. Jag kommer dock ta upp de rättsfall från Högsta Domstolen (HD) som tar ställning till återfallens betydelse vid straffmätningen och påföljdsvalet. Antalet rättsfall är få, de flesta fall från HD som rör återfall gäller bestämmelserna om förverkande av villkorlig frigivning. Jag behandlar inte förverkande av villkorlig frigivning i uppsatsen då förverkandet i första hand betraktas som ett straff för att individen har brutit mot villkoren för frigivningen. Det är givetvis ett resonemang som på många sätt är problematiskt, inte minst då straffmätningen och påföljdsvalet vid ny brottslighet sätts i relation till eventuella förverkanden. Tidigare brottslighets inverkan på straffmätning och påföljdsval blir då olika beroende på om brottsligheten har skett inom prövotiden eller efter. Bestämmelserna om villkorlig frigivning och därtill knutna frågeställningar får dock bli föremål för en annan uppsats.

Det första rättsfallet, NJA 1991 s. 359, rör återfall i grovt rattfylleri. I förarbetena till lagstiftningen rörande trafikbrott sägs att återfall i grovt rattfylleri normalt utesluter någon annan påföljd än fängelse (prop. 1989/90:2, s. 40). Riksåklagaren argumenterar i målet för att de allmänna bestämmelserna om återfall därtill utgör skäl för fängelse när brottsligheten är likartad. HD nämner i domen uttalanden från förarbetena till förändringarna av Brottsbalken där det sägs att tidigare domar endast i undantagsfall ska tillmätas betydelse då det gått några år sedan domen. Därtill att allmänna regler för val av påföljd kan medföra att en annan påföljd än fängelse väljs om skälen för det är starka. Den tilltalade dömdes i oktober 1987 till fängelse för rattfylleri, från vilket han frigavs i februari 1988. Återfallet sker i april 1989. Det är oklart om HD anser att den tid som förflutit mellan brottstillfällena utgör skäl för att inte beakta tidigare brottslighet vid påföljdsvalet. Efter att ha gått igenom den tilltalades personliga omständigheter, vilka består i en påtaglig förbättring där den tilltalade på eget initiativ genomgått rehabilitering med gott resultat, konstaterar HD att skälen mot att den tilltalade ska dömas till fängelse är så starka att den påföljden inte kan väljas trots att det rör sig om ett återfall i grovt rattfylleri.

I rättsfallet NJA 1995 s. 35 tillämpas bestämmelserna i 29:4 BrB och domstolen tar ställning till två av de kriterier som nämns i lagtexten, tiden samt likheten mellan tidigare och aktuell brottslighet. Vad gäller tiden konstaterar HD att det gått sex år sedan den tilltalade sist dömdes. De brott den tilltalade dömdes för då var misshandel och cykelstöld. Den aktuella brottsligheten utgörs av bedrägeri. HD säger att cykelstölden visserligen är att betrakta som ett vinningsbrott i likhet med bedrägeribrotten men att cykelstölden framstår som en impulshandling, till skillnad från de planerade bedrägerierna, varför den inte är ”tillräcklig för att länka de bedrägerier som nu är i fråga

---

<sup>58</sup> Prop. 1987/88:120 s. 55

till den tidigare brottsligheten.” Domstolen finner att de tidigare domarna inte påverkar påföljdsbestämningen i det aktuella fallet.

I det tredje fallet, NJA 1997 s. 339, behandlas frågan om ett tidigare ogillat åtal kan utgöra grund för att ett brott ska räknas som återfall. Den tilltalade har en gång tidigare varit åtalad för vägran att utföra vapenfri tjänst. Den gången frikändes den tilltalade eftersom åklagaren inte åberopat ansvar för att den tilltalade uppsåtligen underlåtit att inställa sig till tjänstgöring. Det framkom dock klart i målet att den tilltalade uppsåtligen vägrat att tjänstgöra. Enligt praxis döms till villkorlig dom och böter första gången någon vägrat inställa sig för tjänstgöring, andra gången döms till fängelse i minst fyra månader, därefter kallas inte personen till tjänstgöring någon mer gång. Frågan om tidigare konstaterad brottslighet kan läggas till grund för straffskärpning när vederbörande inte har dömts besvaras nekande av domstolen. Frikännandet berodde på en teknisk miss i åtalet men effekten var att den tilltalade inte befanns skyldig till brott första gången. Eftersom den tilltalade inte befanns skyldig utgick inte någon ”förstagångs” påföljd i enlighet med praxis, följaktligen kan inte någon ”andragångs” påföljd dömas ut i det aktuella fallet. Två justitieråd var skiljaktiga och menade att de speciella omständigheterna i fallet tillsammans med den tilltalades inställning till fortsatt tjänstgöringsvägran utgjorde grund för att frånga praxis och döma till fängelse oavsett om brottet ska räknas som ett förstagångsbrott eller som ett återfall.

Sammantaget kan sägas att brott som ligger längre än sex år tillbaks i tiden inte utgör skäl för straffskärpning, det finns dock en liten möjlighet att brott som ligger mer än sex år tillbaks i tiden och har stora likheter med den aktuella brottsligheten tillmäts värde. Det är också möjligt att tolka HD så att brottslighet som ligger mer är ett och ett halv till två år tillbaks i tiden för vilken den tilltalade inte omfattas av prøvotid inte ska tillmätas betydelse. Vidare räcker det inte med att tidigare brottslighet är känd och konstaterad (erkännande) om det inte har lett fram till en fällande dom (eller strafföreläggande eller beslut). Att antalet avgörande från HD är så få kan bero på en rad orsaker. För det första att bestämmelserna om straffskärpning på grund av återfall används i väldigt liten utsträckning av domstolarna. För det andra att de flesta som döms för återfall är villkorligt frigivna och straffskärpningen sker inom ramen för förverkandet. För det tredje att de tilltalade i stor utsträckning finner sig i straffskärpningen och inte överklagar. En sista orsak skulle kunna vara att HD bedömer tillämpningen av lagtexten som klar och det därmed saknas skäl för att ta upp fall till prejudicerande avgöranden.

# 3 Teorier

## 3.1 Hur ska brottslingen förstås?

Jag har som uppsatsens syfte satt att förstå vilken syn på brottslingen som ligger bakom lagstiftningen samt hur denna syn, utifrån kriminologiska teorier, kan tänkas påverka den som blivit dömd. Den ideologi eller de värderingar som ligger bakom lagstiftningen är ett komplext nät av olika dimensioner med gemensamma beröringspunkter. För att förstå och tydliggöra synen på brottslingen bedömer jag det som nödvändigt att behandla dels brottsideologier, det vill säga svar på frågan varför brottslighet bedöms som förkastligt,<sup>59</sup> dels straffideologier, det vill säga vilken funktion straffet har. Straffet kan ses som ett mål i sig eller som ett medel för att uppnå ett annat mål. Målen å sin sida är beroende av rådande brottsideologi. Därefter tar jag upp kriminologiska teorier som försöker svara på frågan varför någon är brottslig. Sammantaget ger det en bild av varför brott upplevs som förkastliga, hur brotten ska bemötas och varför någon begår brott. Vilket bör ge en någorlunda täckande bild av hur den dömda ses och bemöts av samhället. Avslutningsvis tar jag upp några teorier som behandlar konsekvenserna av samhällets reaktioner mot brottslingen.

## 3.2 Brottsideologier

Nils Jareborg har beskrivit tre brottsideologier som han benämner den primitiva, den kollektivistiska och den radikala.<sup>60</sup>

### Den primitiva brottsideologin

I den primitiva brottsideologin uppfattas brott mot reglerna/lagarna som förkastligt eftersom det är tecken på olydnad mot härskaren. Härskaren anses förbunden med det han härskar över. Ett brott mot statsmakten anses därmed som ett brott mot härskaren. Den primitiva brottsideologin är vanligast i samhällen där hierarkin spelar en stor roll, men märks även i mindre organisationer där hierarkin är viktig för funktionen så som inom militären eller för all del inom vissa familjer. Poängen i den primitiva ideologin är att anledningen till eller konsekvenserna av brottsligheten är underordnade. Det är själva avsaknaden av lydnad som är central för varför brottsligheten anses som förkastlig.

### Den kollektivistiska brottsideologin

Inom den kollektivistiska ideologin finns likheter med den primitiva ideologin. Den kollektivistiska ideologin uppfattar brott som förkastligt eftersom det är en kränkning mot det gemensamma normsystemet. Olydnaden står i fokus på samma sätt som den gör i den primitiva ideologin. Det som skiljer är att kränkningen inte uppfattas som riktad mot en viss person, det finns ingen som personifierar lagen eller statsmakten enligt den kollektivistiska ideologin. Samtidigt kan man säga att

---

<sup>59</sup> Jareborg (1992), s. 97

<sup>60</sup> a.a., s. 95-105



förkastligheten av brottsligheten inom den kollektivistiska ideologin bygger på idén att normsystemet/lagen representerar samtliga samhällsmedborgare, det gör brottet till en kränkning av samtliga samhällsmedborgare. På samma sätt som inom den primitiva ideologin är brotts konsekvenser och orsaker underordnade, det centrala är att det gemensamma normsystemet inte respekteras.

### Den radikala brottsideologin

Den radikala brottsideologin bedömer brottets förkastlighet utifrån om det är värt att kriminalisera. De två föregående ideologierna säger inget om utformningen av de regler eller lagar som bryts genom brottet. Lagar eller regler ses som utslag av antingen härskarens vilja eller samhällsmedborgarnas gemensamma överenskommelse. Det är viljan/överenskommelsen som inte får skymfas. Den radikala ideologin tar istället sin utgångspunkt i den skada som brottsligheten orsakar. På så sätt definieras samtidigt vad som skall vara brottsligt och varför det är brottsligt. Den radikala ideologin tillerkänner både privatpersoner och staten möjligheten att utsättas för skada. En kränkning av statsmakten kan därmed utgöra brott och vara förkastligt om statsmakten genom kränkningen åsamkats skada.

Det är framför allt den kollektivistiska och den radikala brottsideologin som syns i den svenska lagstiftningen. Jag ifrågasätter om det överhuvudtaget är fruktbart att dela in brottsideologierna i tre kategorier där man skiljer den primitiva från den kollektivistiska. Att göra åtskillnad mellan om brottet anses förkastligt på grund av den demonstrerade olydnaden eller på grund av brottets skadlighet är i en nutidsanalys tillräckligt enligt min bedömning. En annan sak är att skillnaden mellan den primitiva och den kollektivistiska ideologin har en historisk betydelse och prägel. Jareborg hävdar dock, ospecificerat, att ”det finns en del som tyder på att den primitiva uppfattningen fortfarande ligger bakom en del av straffrättens innehåll.”<sup>61</sup>

## 3.3 Straffideologier

Straffideologierna behandlar straffets funktion. Den första åtskillnaden görs därmed mellan om straffet utgör mål eller medel.

### Straff som mål

Det finns två principer där det går att säga att straffet utgör målet. Dessa principer kallas för absoluta straffprinciper eller vedergällningsteorier.<sup>62</sup> Den första är **talionsprincipen**<sup>63</sup>, mer känd under benämningen ”öga för öga”. Talionsprincipen omnämns i Bibelns andra och tredje Mosebok.<sup>64</sup> I andra Mosebok 21:23-25 står ”Men om *olycka* sker, skall liv ges för liv, öga för öga, tand för tand, hand för hand, fot för fot, brännskada för brännskada, sår för sår, blånad för blånad.”(min kursivering) I tredje Mosebok 24:19-20a står ”Och om någon *vållar* att hans nästa får ett lyte, så skall man göra mot honom som han själv har gjort: bruten lem för bruten lem, öga för öga, tand för tand.”(min kursivering) Enligt talionsprincipen utdelas straff därför att skada uppkommit, uppsåtet hos skadevällaren är underordnat det faktiska resultatet.

---

<sup>61</sup> Jareborg (1992), s. 102

<sup>62</sup> Mathiesen (1988), s. 53

<sup>63</sup> Talionsprincipen benämns även *lex Talio*, 'Talio' är latin för vedergällning

<sup>64</sup> Bibeln (1917, 1982)

Den andra vedergällningsteorin är **skuldprincipen** enligt vilken man i första hand tar hänsyn till skadevållarens uppsåt. Skuldprincipen kan dock även ta hänsyn till mer generella omständigheter såsom skadevållarens livsföring. Thomas Mathiesen använder uttrycket ”som man bäddar får man ligga”.<sup>65</sup> Vilket ger utrymme för att ta hänsyn till omständigheter såsom att skadevållaren borde tänkt efter lite till eller ”vetat bättre”. De två vedergällningsteorierna har vedergällningen gemensam men skiljer sig åt beträffande vad som ligger till grund för vedergällningen. I det första fallet är det skadan, det yttre, som ligger till grund, medan det i det andra fallet är uppsåtet, eller det inre, som ligger till grund. Översatt till ett juridiskt språkbruk innebär talionsprincipen ett strikt ansvar för alla ens handlingar medan skuldprincipen enbart innebär ansvar om uppsåt fanns eller om skadevållaren borde insett att skada skulle kunna uppstå.

### **Straff som medel**

Det övergripande målet när straff används som medel är att minska brottsligheten. Hur straffet används som medel påverkas av hur man tror att brottsligheten ska kunna minskas. Straffets syfte kan vara att vara avskräckande, rehabiliterande, moralförstärkande eller oskadliggörande.<sup>66</sup> Vidare kan straffet vara inriktat på individen eller på allmänheten.

När straffet syftar till att vara **avskräckande** ses individerna som personer som har förmåga att tänka framåt i tiden och kalkylera. Straffet skall innebära en kostnad för individen, antingen ekonomiskt, tidsmässigt eller anseendemässigt (socialt), som denne kan ställa i relation till vad vederbörande skulle tjäna på sin brottsliga handling. För att verka avskräckande måste straffets ”kostnad” värderas högre än brottets ”vinst” av individen.<sup>67</sup> Avskräckningen kan ske allmänt genom att samtliga individer känner till vilka handlingar som straffas och hur de straffas och genom att straffen realiserar när brott sker. Samtidigt verkar avskräckningen individuellt. Avskräckningsteorin är en av teorierna som kan användas för att förklara användningen av strängare straff vid upprepad brottslighet. Individen ska veta att hon/han straffas hårdare om hon/han döms för ytterligare brott och därmed vara mer motiverad (avskräckt) att inte begå brott.

När straffets syfte är att verka **rehabiliterande** riktar man in sig på individen. Genom behandling av olika slag ska individen ges möjlighet att avstå från brottsliga handlingar. Behandlingen kan skilja sig åt till form och omfattning beroende på vad som uppfattas som orsak till det brottsliga beteendet. En person som kört rattfull och som konstateras lida av alkoholism kan erbjudas behandling mot alkoholismen. Genom nykterhet förväntas det brottsliga beteendet, att köra bil berusad, upphöra. Behandlingen kan även ske i form av social träning, ”uppfostran”<sup>68</sup>, att lära sig lösa konflikter, utbilda sig, klara av ett arbete etc. Teorin om straffet som rehabiliterande skiljer sig från teorin om avskräckning genom att individen inte ses som en kalkylerande person som begår brott för vinnings skull. Individen antas istället begå brott på grund av att denne exempelvis inte fått lära sig respektera andra människor, att denne inte har tillgång till de samhällsresurser som majoriteten har, exempelvis utbildning, eller lider av sjukdom.

**Oskadliggörande** är en straffform som även den riktar in sig på individen. Med oskadliggörande menas oftast att individen låses in under viss tid så att denne därmed inte kan begå brott ute i

---

<sup>65</sup> Mathiesen (1988), s. 53

<sup>66</sup> Mathiesen (1988) s. 52f och BRÅ 1977:7 s. 16f

<sup>67</sup> Begreppen ”kostnad” och ”vinst” sätter jag inom citationstecken då begreppen tenderar att ge en bild av brottsligt handlande och straff som är mindre komplex än verkligheten. Se nedan för vidare kritik av avskräckningsteorin.

<sup>68</sup> I uppfostran ryms allt från att lära sig lyda auktoriteter till att få inblick i och förståelse för samhällets gemensamma normer.

samhället. Det kan tyckas att oskadliggörandet ligger nära vedergällningsteorierna där straffet är mål och inte medel eftersom oskadliggörandet inte syftar till att påverka individen så som avskräckningen och rehabiliteringen förväntas göra. Individen är enbart oskadliggjord under tiden vederbörande är inlåst. Målet med straffet är dock inte själva inläsningen utan att brottsligheten förväntas minska under tiden individen hålls inlåst. Oskadliggörande kan även ske på andra sätt än genom inläsning. I fallet med alkoholisten som kör rattfull kan oskadliggörande ske genom indraget körkort eller genom beslagtagna bil.<sup>69</sup> Vad som orsakar individens brottsliga beteende är ointressant när oskadliggörandet teorin används som grund för straffutformningen. Det som är relevant är istället vad som möjliggör brottsligheten exempelvis individens bil, frihet eller näringsverksamhet.<sup>70</sup>

Straff som **moralförstärkare** är inriktat på allmänheten. Straffets verkan som moralförstärkare bygger på samma grund som straffet som avskräckning men istället för att fokusera på brottsliga handlingar fokuseras här på laglydighet. Att straffa brottslingar blir ett sätt för samhället att visa att man skyddar sina invånare, invånarna förväntas då känna tacksamhet och en vilja att vara delaktiga i gemenskapen istället för att ställa sig utanför genom brottsligt beteende. Morot istället för piska, där moroten består av gemenskapen och skyddet som den innebär. Det går att ifrågasätta om teorin om moralförstärkning har som mål att minska brottsligheten. Moralförstärkningens funktion är beroende av att det finns en grupp utan för gemenskapen, en grupp som kan symbolisera ”de andra” mot vilka det kan skapas en brottyta genom vilken gemenskapen får sin form. Således kan brottsligheten minska men inte upphöra. Troligt är också att det finns en gräns för hur mycket brottsligheten kan minska innan den upphör att fylla funktionen av ”de andra”. Givetvis kan man invända att det är fullt möjligt att någonting annat än brottsligheten kan ta över som symbol för ”de andra” och därigenom möjliggöra för brottslighetens upphörande utan att för den skull äventyra samhällets moralförstärkning genom gemenskapens funktion.

## 3.4 Straffrättsskolor

### Den klassiska straffrättsskolan

De olika teorierna om straffets funktion kan hänföras till olika straffrättsskolor som i sin tur kan föras in i ett historiskt sammanhang.<sup>71</sup> Att se teorierna i ett historiskt sammanhang är viktigt eftersom straffteorierna inte har utvecklats i ett tomrum utan under inflytande av andra samhällliga teorier, ideologier och förändringar. Straffrättsskolorna börjar benämnas i samband med upplysningsperioden under 1700-1800-talet. Innan dess härskade vedergällningsteorierna relativt oinskränkt. Att straffet förutom vedergällning även kunde ha en preventiv verkan fördes fram redan under antiken men prevention ansågs var en underordnad funktion.<sup>72</sup> Under upplysningen var det framför allt godtyckligheten i straffsystemet som ledde till protester. Det fördes fram krav på att straffen skulle stå i proportion till brottets svårighetsgrad och att lika brott skulle straffas lika. Den klassiska straffrättsskolan var född. Som skola rymmer den både avskräckningsteorier och

---

<sup>69</sup> Indraget körkort sker på grund av olämplighet som bilförare och är följaktligen inte en del av svensk straffrätt. Beslut om indraget körkort tas av Länsrätt. Möjligheten att beslagta bilen då ägaren gjort sig skyldig till rattfylleri är inte möjligt i Sverige.

<sup>70</sup> Inte heller näringsförbudet är en del av svensk straffrätt. Beslut om näringsförbud tas dock av Tingsrätten efter att åklagare väckt talan, förfarandet är alltså det samma som i ett brottmål. Grund för näringsförbud utgörs bland annat av brottslighet som inte är ringa.

<sup>71</sup> BRÅ 1977:7 s. 13-17, SOU 1986:14 s. 26f, SOU 1995:91 s. 43f

<sup>72</sup> BRÅ 1977:7 s. 13

vedergällningsteorier. Huvudsaken är att straffet är proportionellt till brottet samt att det är förutsägbart.

### **Den positiva straffrättsskolan**

I slutet av 1800-talet, början av 1900-talet uppstod den positiva straffrättsskolan som ansåg att straffets mål var att skydda samhället från brott.<sup>73</sup> Skyddet formades utifrån den enskilda individen och gav stort utrymme för domarna och kriminalvården. Till skillnad från den klassiska straffrättsskolan fanns därmed inget krav på likabehandling eller proportionalitet mellan brott och straff. ”Proportionaliteten” gällde istället mellan individen och straffet. Den positiva straffrättsskolan innehåller främst teorier om rehabilitering men även oskadliggörande. Oskadliggörandet var dock inget som skulle ske under viss tid, utan skulle ske för gott vilket innebar att en individ som bedömdes som ”obotbar” därmed kunde hållas inlåst utan någon tidsgräns. Socialbiologin och den sociala ingenjörskonsten är ungefär samtida med den positiva straffrättsskolan och det går att se influenser av socialbiologin i skolans teorier.

### **Den sociologiska skolan**

Den sociologiska skolan uppstod under samma period som den positiva och delade synen på brottsligheten som något skadligt för samhället. Den sociologiska skolan tog klart avstånd från vedergällningsteorierna och menade att straffet inte utgjorde ett mål utan var ett medel för att uppnå ett brottsfritt samhälle. Straffet utformades dels avskräckande, dels rehabiliterande och dels oskadliggörande. Vilket som tillämpades berodde på hur man bedömde individens förutsättningar. Den sociologiska skolan gick på sätt och vis längre än den positiva genom att man kategoriserade brottslingarna i tre olika kategorier. Det var brottslingar med kriminella tendenser vilka var mottagliga för behandling, brottslingar som var tillfällesförbrytare vilka inte behövde behandling och så de kroniska brottslingarna som inte kunde behandlas.

### **Socialskydds rörelsen**

Socialbiologin liksom den sociala ingenjörskonsten fick stort utrymme och inflytande under den första hälften av 1900-talet och möjliggjorde i Sverige bland annat omfattande tvångssterilisering av biologiskt ”dåliga” individer vars gener ansågs hota samhället. I Europa var socialbiologin och den sociala ingenjörskonsten en del av det som möjliggjorde förintelsen.<sup>74</sup> Följderna av den syn som socialbiologin och den sociala ingenjörskonsten representerade kom senare att betraktats som stora kränkningar av individens grundläggande rättigheter. Vid mitten av 1900-talet uppstod vad som benämns socialskydds rörelsen. Socialskydds rörelsen delade den positiva skolans och sociologiska skolans syn på brottsligheten som något som samhället behövde skyddas från och inställningen att straffets uppgift var att sträva mot brottslighetens reducerande. Men socialskydds rörelsen tog avstånd från de två andra skolornas deterministiska syn på brottslingen. Istället för biologiska förklaringar såg man orsakerna till brottsligheten i de sociala strukturerna i samhället. Straffet handlade fortfarande om korrigerande men målet var att resocialisera brottslingen tillbaks in i samhället snarare än att behandla, avskräcka eller oskadliggöra individen. Tydligast blir kanske socialskydds rörelsens inställning när man beaktar deras inställning till icke-brottslingarna. Det handlade lika mycket om att skydda dem från att bli brottslingar som det handlade om att skydda dem från att utsättas för brott.

---

<sup>73</sup> Uppgifterna om den positiva straffrättsskolan uppkomst skiljer sig åt. BRÅ 1977:7 hävdar att den uppstod i slutet på 1800-talet medan SOU 1995:91 hävdar att den uppstod först i början av 1900-talet.

<sup>74</sup> se ex. Bauman (1989), s. 103ff

## Nyclassicismen

Socialskydds rörelsen fick en relativt kort genomslagsperiod även om gränserna givetvis inte är knivskarpa. Redan under 1970-talet uppstod nyclassicismen som en reaktion mot den godtycklighet som man tyckte präglade de skolor som såg straffet som ett medel för att uppnå ett annat mål.<sup>75</sup> I både den positiva- och den sociologiska skolan och i socialskydds rörelsen kunde straffen utformas olika utifrån individens omständigheter eller egenskaper för att målet med brottsreducering skulle uppnås. Nyclassicismen fokuserade på vikten av att ha ett rättssäkert system, vilket innebar att det ansågs viktigt att brottslingen inte bara skulle kunna förutse att hon/han skulle drabbas av straff utan också av vilket straff och i vilken omfattning hon/han skulle drabbas. Vidare var det viktigt att det gick att skilja brotten åt efter deras grovhet och att straffen anpassades efter brottets svårighetsgrad. Tankarna känns ingen från classicismen i samband med upplysningstiden och den tidens fokusering på proportionalitet. Nyclassicismen såg dock precis som de andra straffrättskolorna straffet som ett medel för att uppnå målet med det brottsfria eller brottsreducerade samhället. Straffets funktion skulle dock inte vara behandlande eller rehabiliterande eftersom det ansågs innebära ett för stort ingrepp i individens integritet på alltför lösa grunder. Viktigt för framväxten av nyclassicismen var att socialskydds rörelsen misslyckades med att bevisa sin funktion. Det ansågs alldeles för osäkert vilket resultat som skulle följa av en viss behandling eller rehabilitering för att straffet skulle kunna bestämmas utifrån sådana kriterier. Rättssäkerheten sattes i främsta rummet av nyclassicismen och straffets funktion blev att verka avskräckande. Dock var nyclassicismen starkt påverkad klassicismens rättvisetanke vilket innebar att rättvisan eller proportionaliteten mellan brottet och straffet satte en gräns för möjligheten att verka avskräckande. Att stifta stränga straff i syfte att vara så avskräckande som möjligt ansågs inte stå i överensstämmelse med tanken på rättvisa och proportionella straff.

I Sverige kom nyclassicismen att få sitt genombrott i lagstiftningen på 1980-talet i och med omarbetningen av brottsbalkens straffmättnings- och påföljdssystem. Lagstiftningen är dock inte någon strikt tillämpning av nyclassicismens proportionalitetsteori vilket jag återkommer till nedan.

## 3.4 Kriminologiska teorier

Kriminologiska teorier spänner över ett stort område och behandlar allt ifrån varför brott begås till hur samhällets åtgärder mot brott påverkar brottslingen. Jag ska börja med att ta upp de tre sätt att se på individer som begår brottsliga handlingar som varit dominerande. Därefter kommer jag att beröra några teorier om hur samhällsutvecklingen påverkar brottsligheten, liksom hur bemötandet av brottslingen påverkar dennes handlingssätt.

### Den fria viljan

Det första sättet att betrakta individen som begår brottsliga handlingar innebär att individen ses som en person som begår handlingarna av fri vilja. Handlingen är ett resultat av ett rationellt övervägande där ”kostnader” ställs mot ”vinster”. Kostnaderna och vinsterna kan vara av ekonomiskt slag men de kan också bestå av känslomässiga upplevelser eller av erkännande eller status. Det rationella synsättet innebär att varje individ alltid förutsätts handla utifrån en egoistisk premis. Vederbörande gör alltid det som för tillfället innebär det bästa utfallet för individen själv. Allt handlande betraktas alltså som ett rationellt handlande med syfte att förbättra eller åtminstone bevara individens situation. Synsättet innebär därmed att varje person är lika mycket ”brottsling”, det enda som

---

<sup>75</sup> Mathiesen (1988), s. 160f

hindrar en person från att begå brottsliga handlingar är att det inte förväntas gagna henne eller honom. Det här synsättet på anledningen till att individer begår brottsliga handlingar innebär att åtgärder mot brott i första hand handlar om att förbinda brottsligt handlande med stora kostnader. Kostnaderna kan vara rent ekonomiska, exempelvis genom höga bötesbelopp, men de kan även rikta in sig på social status eller en kombination av ekonomiska kostnader och social status. Att bli dömd till fängelse kan i sig innebära stora kostnader för en persons anseende samtidigt som det innebär en ekonomisk kostnad, att under en tid vara oförmögen att upprätthålla en eventuell arbetsinkomst.

Förutom att förse brottsliga handlingar med höga kostnader medger synsättet även åtgärder som minskar antalet tillfällen att begå brott. Eftersom alla begår brott om det bedöms som lönsamt är det viktigt att begränsa möjligheterna att begå brott. Att stjäla en obebakad bil med nycklarna i kostar mindre (i arbetsinsats) än att stjäla en larmad bil från ett inhägnat område. Det går alltså att påverka de rationella individerna genom att höja kostnaderna för den brottsliga handlingens genomförande istället för att höja kostnaderna för följderna. I båda fallen handlar det om att verka avskräckande.

### **Determinism**

Det andra sättet att betrakta den som begår brottsliga handlingar på är det deterministiska sättet. Inom det deterministiska synsättet anses brottslingen inte kunna styra över det som får henne eller honom att begå brott. Det brottsliga handlandet är ingen frivillig handling. Istället förklaras brottsligt handlande utifrån olika faktorer som orsakar brottsligt beteende hos individen utan att individen kan kontrollera det.<sup>76</sup> Det deterministiska synsättet är ett brett fält som innehåller teorier om biologiska, psykologiska och sociala faktorer. Det gör att graden av determinism skiljer sig åt mellan olika förklaringsmodeller, det finns även inslag av ”fri vilja”.<sup>77</sup>

**Biologiska förklaringar** framfördes första gången under andra hälften av 1800-talet och framväxten av förklaringsmodellerna var nära förbunden med positivismen och utvecklingsläran. Mänskligt handlande blev möjligt att förstå utifrån naturvetenskapliga förklaringsmodeller. Brottsligt beteende ansågs vara något man ärvde och utgångspunkten var att det var möjligt att identifiera och därefter eliminera det brottsliga beteendet.<sup>78</sup> Förklaringsmodellerna och forskningen kom under 1900-talet att förändras. Till viss del har teorierna om ärftlighet funnits kvar genom att studier gjorts på tvillingar och adopterade barn i syfte att jämföra brottsligt beteende. I övrigt har de biologiska förklaringsmodellerna kommit att handla om att brottsligt beteende kopplas till faktorer såsom intelligenskvot, hjärnskador (både medfödda och förvärvade), hjärnfunktion (EEG), hormonhalter och blodsockerhalter. Gemensamt för samtliga faktorer är att de anses uppstå inom individen och utlösa det brottsliga beteendet. Den senaste tidens upptäckter inom gentekniken har lett till ett förnyat intresse för brottslighetens ärftlighet och möjligheten att finna gener som förklarar brottsligt beteende.

De **psykologiska förklaringsmodellerna** inom determinismen har som utgångspunkt att individen inte är ansvarig för sitt beteende eftersom hon eller han är maktlös inför det. Anledningen är dock inte biologisk utan består i störningar av den psykiska utvecklingen, oförmåga att associera eller felaktigt inlärd beteenden.

De psykologiska förklaringsmodellerna började framföras i och med psykoanalysens framväxt i början av 1900-talet. Brottsligt beteende förklaras utifrån att något händer under individens uppväxt

---

<sup>76</sup> Hopkins Burke (2001), s. 51

<sup>77</sup> a.a., s.95

<sup>78</sup> a.a., s. 54ff

eller liv som resulterar i störningar i psyket vilka leder till att individen inte förstår eller inte kan kontrollera sitt beteende. Dessa händelser, eller störningar i utvecklingen, behöver inte vara kopplat till något brottsligt, tvärtom, Freud utvecklade teorier där exempelvis snatteri förklarades utifrån störningar i barnets psykosexuella utveckling. Vid sidan av dessa teorier uppstod de behavioristiska teorierna. Behaviorismen utgår från att allt beteende är inlärt men att individen inte själv styr över det som utlöser beteendet. Behaviorismen exemplifieras ofta med Pavlovs djurförsök, där djurens salivavsöndring ökade när de fick mat. Genom att tända en lampa samtidigt som de fick maten räckte det så småningom att tända lampan för att djuren skulle få ökad salivavsöndring. Beteendet kunde avväpnas genom att djuren flera gånger utsattes för den tända lampan utan att det kom någon mat.<sup>79</sup> De klassiska behavioristiska djurförsöken har kombinerats med biologiska predestinations-teorier så att individers förmåga att lära sig känna vad som är rätt och fel är beroende av deras biologiska förutsättningar. Exempelvis används begreppet antisocial personlighetsstörning för individer som bedöms ha låg förmåga till lojalitet, oförmåga att känna skuld känslor, är själviska och oansvariga. Deras biologiska sammansättning medför enligt teorin att de saknar förmåga att lära av sina misstag.<sup>80</sup> Den associationsförmåga som behaviorismen upptäckt och som leder till ett automatiskt beteendemönster skulle alltså vara ur funktion hos vissa, vilket leder till en oförmåga att lära in beteendemönster som skyddar mot obehag.

Både i psykodynamiska teorier och behavioristiska teorier ligger tyngdpunkten i att individen inte själv kan kontrollera sitt beteende. Det finns en tredje inriktning inom de psykologiska förklaringsmodellerna, kognitiva teorier. Även dessa räknas, i egenskap av psykologisk förklaringsmodell, som deterministiska. Kognitiva teorier tar dock i stor utsträckning avstånd från det deterministiska inslaget i de psykologiska förklaringsmodellerna. Brottsligt beteende anses inte skilja sig från annat beteende på något annat sätt än till uttrycket. Brottsligt beteende lärs in på samma sätt som vanligt beteende, det som skiljer sig åt är referensramarna, det man lär sig av. Enligt kognitiva teorier lärs beteende in genom att vi härmar de människor vi lever nära och de personer vi ser upp till.<sup>81</sup> Brottsligt beteende uppstår när individen lever i en miljö som inte uppmuntrar och lär ut icke-brottsligt beteende. Det som skiljer kognitiva teorier från psykodynamiska och behavioristiska är att individen anses ha förmåga att, om de kommer i kontakt med dem, associera till flera olika typer av beteenden och därmed ha möjligheten att välja vilket beteende hon eller han vill ta efter.<sup>82</sup>

De **sociala förklaringsmodellerna** som räknas som deterministiska skiljer sig från de biologiska och de psykologiska förklaringsmodellerna genom att det är yttre faktorer som orsakar individens predestination för brottsligt beteende. Det finns likheter mellan de sociala förklaringsmodellerna inom determinismen och de kognitiva teorierna inom det psykologiska synsättet genom att båda förlägger faktorerna utanför individen. Enligt de sociala förklaringsmodeller är individens möjlighet till val begränsad av de förutsättningar hon eller han lever under. De faktorer som har ansetts styra individens möjligheter till handling i det moderna samhället är bland annat utbildning, bostadsort, etnisk tillhörighet, kön och social klass. De sociala förklaringsmodellerna utgår överlag ifrån att individen på något sätt förhåller sig till samhällets normer. Antingen förklaras brottslighet utifrån att samhället saknar en stark gemensam moral som individer kan ta till sig och därigenom förhindra sig själva från att begå brottsliga handlingar.<sup>83</sup> Eller så förklaras den utifrån att individen känner till och samtycker till rådande normer och de mål som anses eftersträvansvärda men saknar legitima medel

---

<sup>79</sup> Hopkins Burk (2001), s. 83

<sup>80</sup> a.a., s. 87

<sup>81</sup> a.a., s. 91

<sup>82</sup> a.a., s. 95

<sup>83</sup> a.a., s. 98

för att uppnå dem och begår därför brottsliga handlingar.<sup>84</sup> Sociala förklaringsmodeller inom det deterministiska synsättet utgår från att brottsligheten är en ”normal” reaktion på sociala förhållanden som exempelvis klimatet i ett bostadsområde.

Inom de sociala förklaringsmodellerna återfinns en del funktionalister, det vill säga teoretiker som utgår från att det som sker i samhället fyller en (nödvändig) funktion i samhällskroppen. Emile Durkheim förklarade brottsligheten som en reaktion på ett samhälle där den sociala kontrollen minskade på grund av urbanisering samtidigt som moralen utarmades av att samhället blev allt mer heterogent utan starka sammanhållande normer. Det tillstånd som uppstod till följd av urbaniseringen och mångfalden av normer kallade Durkheim ’anomi’.<sup>85</sup> Brottsligheten utgjorde enligt Durkheim en normal social reaktion på anomi som dessutom fyllde funktionen att stärka den icke-brottsliga gruppen. Genom att ta avstånd till brottslingen stärktes kollektiva känslor i samhället.<sup>86</sup> Sammanfattningsvis sågs brottslighet alltså som ett normalt socialt fenomen beroende av samhällets konstruktion som dessutom fyllde en viktig roll för samhällets sammanhållning.

### **Brottsligheten som konstruktion**

Det tredje sättet att betrakta brottslighetens orsaker på utgår från att det inte finns något som är brottsligt i sig utan att all brottslighet är konstruerad.<sup>87</sup> Vad som anses vara brottsligt varierar över tid och handlingar som ansetts normala tidigare är brottsliga idag (exempelvis barnaga) medan handlingar som tidigare var brottsliga idag anses normala (exempelvis homosexuell samlevnad).<sup>88</sup> Brottsligheten förstås enligt det här synsättet inte utifrån individen som begår handlingen som klassas som brottslig utan utifrån det samhälle som bestämt att handlingen eller beteendet är brottsligt. Teorierna har ofta sin utgångspunkt i ett maktperspektiv, det är de ”maktlösa” individernas handlande eller beteende som klassas som brottsligt. Den här konstruktionen av vad som är brottsligt fyller en funktion för dem som skapar den men skiljer sig från de sociala förklaringsmodellerna inom det deterministiska perspektivet genom att funktionen inte anses vara en naturlig följd av samhällets ordning eller nödvändig för samhällets överlevnad. Den är enbart nödvändig för att den skapade maktordningen i samhället ska bestå. De individer som begår brottsliga gärningar anses handla rationellt utifrån de omständigheter de lever under.<sup>89</sup> Samhället anses först skapa de omständigheter som gör att det för vissa blir rationellt att begå brott, för att sedan fördöma och kriminalisera dessa grupperns handlingar.<sup>90</sup> Lösningen på det brottsliga handlandet kretsar därmed kring att motarbeta orättvisor för att på så sätt både angripa motivet till brottsligheten och behovet av att kriminalisera handlandet. Med en jämlik maktfördelning i samhället tänker sig teorierna att det inte kommer att finnas något behov av att klassa vissa individers handlande som kriminellt enbart för att skydda sin maktposition. På samma sätt kommer jämlikheten att innebära att individer inte behöver begå brott för att de saknar medel att handla på ett legalt sätt.

Teorierna som betraktar brottsligheten som konstruerad kan kritiseras för att i första hand behandla brottslighet som begås för att få ekonomisk vinning eller för att uppnå status. Det går att ifrågasätta

---

<sup>84</sup> Hopkins Burke (2001), s. 106f

<sup>85</sup> Boglind (2003), s. 32f

<sup>86</sup> Hilte (1996), s. 57f

<sup>87</sup> I engelsk litteratur används ofta begreppet ’victimised actor’ (se ex. Hopkins Burke (2001), s. 129), dvs. viktimerad aktör vilket syftar till teoriernas förståelse av aktören som offer för samhällets konstruktion. Jag anser att begreppet är svåränvänt då viktimeringen antyder en avsaknad av fri vilja hos individen, att det rör sig om ett beteende snarare än ett handlande samtidigt som aktörs begreppet tyder på en handlande individ med möjlighet att välja.

<sup>88</sup> Hopkins Burke (2001), s. 137

<sup>89</sup> a.a., s. 153

<sup>90</sup> a.a., s. 174



om det i ett samhälle där makten är jämt fördelad mellan invånarna inte kommer att existera handlingar som klassas som kriminella, exempelvis våldsbrottslighet.

## 3.5 Reaktion

De teorier som behandlar effekterna av reaktioner på brott utgår från att individen på ett eller annat sätt är påverkbar av andra individer i samhället.

### Sociala band

Teorin om de sociala bandens betydelse för brottsligheten utvecklades av Travis Hirschi.<sup>91</sup> Utgångspunkten för teorin var förståelsen av vad som gör att individer *inte* begår brott. Starka sociala band till samhället leder till ett normkonformt handlande och minskar således risken för brottsligt handlande. De sociala banden har enligt Hirschi fyra beståndsdelar. För det första anknytningen som individen har till andra individer i närmiljön. Om dessa representerar samhällets normer och relationen är fungerande skapar det ett starkt socialt band. Här finns en koppling till de kognitiva teorierna som säger att beteendet är inlärt utifrån de individer som vi ser upp till och härmar. Den andra delen handlar om individens åtaganden i samhället. En individ med arbete, social ställning, familj etc. har mycket att förlora på att begå brottsliga handlingar. Hon eller han riskerar sin sociala position, sin inkomst etc. Den andra delen i de sociala banden kan kopplas till teorin om den rationellt handlande individen som väger kostnader mot vinster. Den som har något att förlora har större kostnader än den som inget har att förlora. Den tredje delen behandlar den delaktighet eller den tid som individen har till sitt förfogande. En individ som är uppbunden med många (legala) aktiviteter saknar helt enkelt tidsmässigt utrymme för att begå brottsliga handlingar. Också denna del kan kopplas till teorierna om den rationella individen. De utgår ju från att individer begår brott om det är lönsamt och om tillfälle finns. Saknas tillfälle är det svårt att begå brott oavsett hur lönsamt det är. Till sist handlar de sociala banden om individens övertygelse eller tro på systemet. En individ som delar normerna om vad som är brottsligt och icke-brottsligt har svårare att begå brott eftersom det strider mot individens övertygelse. Hirschis teori utgår från de yttre omständigheterna och den inverkan de har på individen snarare än ifrån individens internalisering. Den sista beståndsdelan skiljer därför ut sig eftersom den berör internaliserade normer och individens samvete. Jag anser att det går att länka samman individens övertygelse med hennes eller hans anknytning. Övertygelsen bör vara kopplad till det beteende som individen tagit över från viktiga personer i närmiljön. På så sätt behålls teorins yttre perspektiv. Teorin om sociala band handlar fram för allt om att det är lättare för en individ som begått ett (upptäckt) brott att begå brott på nytt igen. Det brottsliga beteendet försvagar de sociala banden. Genom att begå brott förlorar individen många gånger en del av sina åtaganden (socialt anseende, arbete, familj). Därmed blir de beräknade förlusterna för fortsatt brottslighet mindre. På samma sätt riskerar en person som begått brott att byta ut en del av sina viktiga förebilder mot andra som passar bättre och därmed förändras kanske även individens övertygelser rörande vad som är rätt och fel.

### Stämplingsteori

Stämplingsteorierna har sin utgångspunkt i interaktionismen, det vill säga hur jaget, den egna självbilden, formas i relation till andra människor.<sup>92</sup> I första hand behandlar stämplingsteorin vad

---

<sup>91</sup> Lindgren (1998), s. 34f

<sup>92</sup> Hilde (1996), s. 115ff

som sker efter att ett brott är upptäckt. Inom stämplingsteorin anses att det byggs upp ett meningsskapande runt den brottsliga handlingen som gör att den definieras som avvikande i förhållande till rådande normer. Avvikandet är dock inte omedelbart utan sker under en process där det brottsliga handlandet bemöts som avvikande (genom straff etc.) av omgivningen till den punkt att själva avvikandet integreras som en del av individen som utfört handlingarna. Individen har blivit stigmatiserad och saknar, genom sin identitet som avvikare, tillhörighet till samhället.<sup>93</sup> Stämplingsperspektivet kan delvis räknas in i den konstruktivistiska synen på brottslighet genom att stämplingen anses höra samman med maktposition i samhället. En individ blir inte avvikande genom sitt handlande utan genom att hon eller han betecknas som avvikande av dem som har makt nog att definiera och tillskriva olika begrepp, handlingar och personer innehåll.<sup>94</sup> Stämplingsteorin menar att individerna är beroende av att ingå i ett kollektiv vilket leder till att det uppstår subkulturer, grupper där de som stämplingen som avvikande (brottsliga) skapar sina egna normer och sin egen gemenskap som bygger på ett avståndstagande från samhället. Det är trots detta inte en deterministisk teori. Stämplingsteorin säger inte att en individ som blir stämplingen av samhället per automatik kommer att internalisera den avvikande bilden eller fortsätta begå brott, däremot säger stämplingsteorin att sannolikheten för att en individ ska fortsätta att begå brott är större om hon eller han stämplingen som avvikare.<sup>95</sup> På så vis har stämplingsteorin drag av teorierna om den rationella individen som fortsätter begå brott därför att kostnaderna minskar i och med att hon eller han stämplingen som brottsling. Ur stämplingsteorins perspektiv förväntas dock individen inte i första hand göra en kostnadsberäkning utan snarare resignera inför den ”sanna” bilden av sig själv som en person som är ”en brottsling”.

Teorin har kritiserats på en mängd punkter. Bland annat har det varit svårt att visa upp empiriska belegg för stämplingens effekt på individen. Vidare har teorin kritiserats för att vara alltför vid. Det saknas definition av vad som är avvikande. Avvikande beskrivs både som en konstruktion av de med makt samtidigt som personer med makt beskrivs som avvikare som klarar sig undan utan konsekvenser av sina avvikande handlingar. Ur ett strikt konstruktivistiskt perspektiv skulle dessa individers handlingar inte definieras som avvikande. Stämplingsteorin utgår från att stämplingen skapas i relation till andra individer samtidigt som teorin laborerar med avvikelser som om det vore ett bestämt begrepp och inte beroende av omgivningens reaktioner.<sup>96</sup>

### **Återintegrerande skambeläggande**

John Braithwaite har i sin teori om återintegrerande skambeläggande delvis byggt vidare på teorierna om stämpling och om sociala band samtidigt som teorierna om anomi och samhällets sammansättning finns med.<sup>97</sup> Braithwaite utgår från att skambeläggande kan få två diametrala konsekvenser. Antingen fungerar skambeläggandet brottsreducerande eller så får skambeläggandet stigmatiserande effekter och skapar grogrund för subkulturer. Vilket utfall skambeläggandet får förklaras dels utifrån individen och dels utifrån samhällets sammansättning. För att individen ska kunna känna skam är de interpersonella relationerna med andra viktiga. En person som är beroende av andra och har flera nära relationer är mer mottaglig för skam än en individ som har ett ”självständigt” liv. Braithwaite räknar upp en del faktorer som talar för att individen är mottaglig för skam. De som är under 15 eller över 25, är gifta, har anställning, är kvinnor och har hög utbildning eller kvalificerat arbete är mest mottagliga för skambeläggande. I motsats tenderar killar mellan 15-25

---

<sup>93</sup> Lindgren (1998), s. 73f

<sup>94</sup> Hopkins Burke (2001), s. 137, Lindgren (1998), s. 75 Båda citerar Becker (1963) *Outsiders: Studies in the Sociology of Deviance*, New York: Free Press

<sup>95</sup> Hopkins Burke (2001), s. 146

<sup>96</sup> a.a., s. 145f

<sup>97</sup> Braithwaite (1989)

som är arbetslösa att beröras i mindre utsträckning av skambeläggande. Förutom individens relationer spelar samhällets sammansättning roll, helt enkelt för att vissa samhällen förutsätts underlätta och främja beroende relationer till andra och motarbeta individualitet. Resonemanget känns igen från Durkheim och senare teoretikers anomibegrepp. Ett modernt samhälle med segregering, stor omflyttning, långa avstånd mellan medlemmarna i familjer och släkten, stora arbetsplatser och många ytliga eller anonyma kontakter har svårt att skapa känslor av närhet, beroende och ömsesidighet. Det räcker dock inte att personen som skambeläggs känner sig beroende av dem som skambelägger. Även de som skambelägger måste känna sig beroende av personen som begått den skambelagda handlingen. Om de gör det har straffet inte som funktion att utesluta individen ur gemenskapen utan enbart att förmå henne eller honom att förändra sitt beteende. Utan beroendet är straffet i sig mest en markering av att fel har begåtts, det finns inget intresse av att försäkra sig om att individen fortfarande är delaktig i gemenskapen. Det går att göra en liknelse med civilrättens funktioner vid avtalsbrott mellan två parter. Om avtalsbrottet sker mellan två parter som har en löpande affärsförbindelse mellan varandra är båda beroende av att tvisten löses utan att framtida relationer tar skada. Det finns givetvis från den skadelidandes sida ett intresse av att bli kompenserad liksom av att försäkra sig om att handlingen inte ska upprepas. Däremot finns det inget intresse av att avbryta affärsförbindelsen om båda är beroende av den. Lösningen på problemet kommer då att präglas av viljan att fortsätta relationen.

Braithwaite utgår från att den som blir avvisad som en reaktion gärna vill avvisa avvisarna. Det är ur den reaktionen som utrymmet för subkulturer uppstår. Inom subkulturen bekräftas de handlingar eller egenskaper som har avvisats av samhället vilket främjar fortsatt brottslighet. Det som skiljer Braithwaites teori från teorin om sociala band och stämplingsteorierna är att Braithwaite inte menar att det är skambeläggandet i sig som skapar stigmatisering och i förlängningen subkulturer och ökad kriminalitet. Tvärtom menar han att skambeläggandet är en nödvändig reaktion på normbrott. Utfallet av skambeläggandet är beroende av hur och under vilka förutsättningar den görs. Viktigt i Braithwaites teori är att han avvisar båda de varianter av social kontroll som brukar ställas mot varandra.

... social control that is cold and punitive is not the way to go, nor is social control that is warm and permissive. Rather the strategy of first choice should be social control that is warm and firm, with shaming rather than pain-infliction providing the firmness needed in all but extreme situations.<sup>98</sup>

Framgången enligt Braithwaite härrör sig alltså inte från att straffet är smärtsamt eller kostsamt utan från att det skapar skamkänslor hos individen. När skamkänslorna väl har uppstått måste, som ett led i straffandet, individen åter välkomnas i samhället. Om det inte sker utan individen fortsätter att avskiljas eller behandlas skamfullt kommer det att leda till avståndstagande, till att de legitima vägarna i samhället blockeras för individen, till illegitima vägar för att tillfredsställa sina preferenser och skapande av subkulturer. Sammantaget leder det till höga brottstal och inte till minskad brottslighet vilket, i stort sett alltid, är samhällets mål.<sup>99</sup>

---

<sup>98</sup> Braithwaite (1989), s. 152

<sup>99</sup> se översiktsschema, a.a., s. 99

# 4 Analys

## 4.1 Hur ska lagstiftningen förstås?

### Belastningsregistret

Belastningsregistrets främsta syfte är att underlätta arbetet för brottsbekämpande och rättsvårdande myndigheter.<sup>100</sup> Med andra ord att bevara rättssystemets legitimitet genom att möjliggöra att överträdelser av lagar bestraffas. I förarbetena till belastningsregistret går det dock inte att spåra vilken brottsideologi som ligger till grund för registrets syfte. Ställningstagandena är gjorda på ett sådant sätt att de faller in under både den kollektivistiska och den radikala brottsideologin.

Det underförstådda antagandet som registerlagstiftningen vilar på men som inte diskuteras, möjligen på grund av att antagandet är så allmänt accepterat att det närmast är osynligt, är tron på att registrerade uppgifter om tidigare brottslighet säger något om individens nuvarande förhållanden. Det hade varit tänkbart att förarbetena till registerlagstiftningen hade tagit upp fakta som stärker ett sådant grundantagande men det görs inte.

De rättsvårdande myndigheternas, till vilka räknas åklagarmyndigheten samt de allmänna domstolarna, behov av registeruppgifter specificeras inte närmare. För åklagarmyndighetens del borde det handla om behov av uppgifter för att besluta om åtal, förundersökning och strafföreläggande. För allmänna domstolars del borde det handla om registeruppgifter vid beslut om straffmätning och påföljdsval. De brottsförebyggande myndigheternas behov av registeruppgifter diskuteras mer ingående i förarbetena. Det är förståeligt eftersom förändringen i lagstiftningen från början motiverades med just polisens behov av en lagstiftning och ett register som motsvarade de nya tekniska hanteringsmöjligheterna samt med kraven på internationellt brottsförebyggande och brottsbeivrande arbete.<sup>101</sup> I diskussionen kring framför allt polisens möjlighet att använda registret i sitt arbete nämns individen och dennes rätt till integritet. Det finns dock hela tiden en motsättning mellan å ena sidan önskan om ett effektivt brottsförebyggande arbete och individens rätt till integritet. Det kommer bland annat till uttryck i propositionen:

En utgångspunkt för en reform bör vara att hinder för ett rationellt utnyttjande av datorstöd *inte* bör ställas upp i större utsträckning än vad som är *nödvärdigt* med hänsyn till intresset av skydd för den personliga integriteten.<sup>102</sup> (min kursivering)

Sammanvägningen av effektivitetssträvan och intresset av skydd för integriteten resulterar i att registret omfattas av absolut sekretess gentemot andra än de som omfattas av registerlagstiftningens ändamålsbeskrivning. Den absoluta sekretessen gentemot ”utomstående” motiveras med (den dömda) individens återanpassning till samhället och rehabilitering.<sup>103</sup> Det går att utläsa ett spänningsförhållande mellan å ena sidan antagandet att kännedom om tidigare brottslighet underlättar brottsförebyggande arbete och å andra sidan antagandet att kännedom om tidigare

---

<sup>100</sup> Prop. 1997/98:97 s. 73

<sup>101</sup> a.a., s. 62

<sup>102</sup> a.a., s. 63

<sup>103</sup> a.a., s. 65

brottslighet kan utgöra hinder för återanpassning och rehabilitering. Möjligen går det att säga att det rör sig om ett förmyndigande – brottsförebyggande och rättsvårdande myndigheter förutsätts kunna ha ett annorlunda förhållningssätt mot den tidigare dömda än vad övriga samhällsinstitutioner eller medborgare bedöms kunna ha om de känner till brottsligheten. Gentemot rättsvårdande och brottsförebyggande myndigheter har individen inte heller samma rätt till integritet som individen har i förhållande till övriga myndigheter eller individer. Den integritetsbrytande rätt som ges rättsvårdande och brottsförebyggande myndigheter för förståelsen tillbaka till utgångspunkten, kunskapen om individens tidigare brottslighet är användbara för att på ett effektivt sätt upprätthålla systemets legitimitet genom att överträdelser bestraffas.

Utifrån ovanstående går det att tolka registreringen, och integritetsbrottet, som en (oproblematis)k del av straffet. Det vill säga har individen väl gjort sig skyldig till ett brott som har resulterat i en fällande dom så har hon eller han sig själv att skylla och får finna sig i (förtjänar) att bli registrerad. I och med det brottsliga handlandet eller beteendet, eller rättare sagt domen, har en del av individens rättigheter förverkats. En icke-dömd individ har större rätt till integritet än en dömd. En icke-dömd har i stort sett rätt att aldrig registreras utan samtycke.<sup>104</sup> På sätt och vis är det talande att det inte förekommer någon integritetsdiskussion, i betydelsen rätten att ha kontroll över information som rör en själv, i förarbetena. Det enda övervägande som görs i samband med lagstiftningsarbetet rör den dömdes rätt att *ta del av* uppgifter om sig själv. Rätten för den enskilde att få kunskap om, och därmed kunna kontrollera riktigheten av, registrerade uppgifter motiveras med att den svenska lagstiftningen bör stå i överensstämmelse med Europarådets konvention samt Europakonventionen som förespråkar insynsmöjlighet för den enskilde. Förutom det finns det, enligt min mening, troligen spår av en i Sverige inflammerad diskussion kring så kallad åsiktsregistrering. Diskussionens grunder ligger utanför den här uppsatsen då det i första hand rör sig om spaningsregistrering, och inte belastningsregistrering, som skett av säkerhetspolisen. Säkerhetspolisens uppgift är i än större utsträckning än polisens att *förebygga* brott. Följaktligen registreras i spaningsregister vad som anses kunna vara tecken på att brott ska begås. När registreringen och dess omfång uppmärksammades ifrågasattes dels uppgifternas korrekthet, dels det rimliga i att lägga dessa uppgifter till grund för brottsförebyggande arbete. Men framför allt skapade det faktum att de registrerade inte hade kännedom om registreringen debatt. De registrerade hade varken möjlighet att försvara sig mot påståendena eller möjlighet att rätta till eventuella felaktigheter.<sup>105</sup> Jag tror att de problem som uppstod i och med svårigheten att få ut information från säkerhetspolisen gjorde att fokus i registreringsfrågor kom att bli just den enskildes möjlighet att få tillgång till sina egna uppgifter. Behovet av registrering, avvägningen mellan de enskildes integritet och andras säkerhet, har hamnat i bakgrunden. I fallet med belastningsregistret finns avvägningen endast med när registret diskuteras på ett ”horisontellt” plan, det vill säga enskildas rätt att ta del av uppgifter om andra. På det ”vertikala” planet, mellan myndigheter och enskilda, poängteras enbart att den enskildes integritet inte får utgöra hinder för ett effektivt polisarbete. Möjligen kan det förstås utifrån det faktum att diskussionen kring registrering i Sverige hade sin uppkomst i (det framgångsrika) gripandet av en svensk spion 1963.<sup>106</sup> Således kom diskussionen från början att präglas av ett faktiskt exempel på hur säkerheten kunde upprätthållas med hjälp av säkerhetspolisens arbete, till vilket hör (spanings)registrering.

---

<sup>104</sup> se ex. regeringsformen samt Personuppgiftslagen (SFS 1998:204)

<sup>105</sup> för en utförligare genomgång av debatten i Sverige kring säkerhetspolisens spaningsregister se Töllborg (1986), främst kap. 8

<sup>106</sup> a.a., s. 157

### *Brottsförebyggande*

Polisens behov av uppgifter om individers brottsliga handlade eller beteende finns med som en röd tråd genom hela motiveringen till belastningsregistret. Det brottsförebyggande arbetet, både nationellt och internationellt, påtalas flera gånger. Det finns två spår som är värda att följa i förarbetenas fokusering på det brottsförebyggande arbetet i samband med registerlagstiftningen. För det första fokuseringen på det brottsförebyggande arbetet kontra det brottsbeivrande och den eventuella förskjutning som kan ha skett i polisens arbetsuppgifter. Det spåret kommer delvis att löpa samman med den riskmedvetenhet som återkommer i analysen kring den övriga, i uppsatsen aktuella, lagstiftningen. Det andra spåret rör den tilltro man sätter till kausalsambandet mellan tidigare handlande och kommande handlande.

För att börja med det andra spåret skriver Robert Andersson om hur återfallsbrottslingen upptäcktes när kriminalvetenskaperna började samla kunskap om brottslingen som typ.<sup>107</sup> En kunskap som redan från början hade som syfte att reducera brottsligheten. Återfallsbrottslingen, framför allt ”kronikern”, är av särskilt intresse eftersom ett oskadliggörande eller botande av vederbörande ger störst brottsreducerande effekt. Kunskapen om den tidigare brottsligheten betydelse för individens fortsatta handlande är problematisk från själva uppkomsten. Återfallsbrottslingen som känd och studerad typ är förbunden med fängelsets framväxt och bland annat Foucault har givit fängelset förklaringsvärde för återfallsbrottslingens existens. Det var fängelsemiljöns stigmatiserande och demoraliserande effekt som skapade individer som inte hade annat val än att återfalla i brottslighet efter frisläppandet.<sup>108</sup> Förklaringen ska ställas i kontrast till de som hävdade att återfallsbrottslingen, kronikern, var ett resultat av individens person eller personliga val. Foucaults resonemanget återfinns i stämplingsteorierna, där själva processen av dom och påföljd anses ge en bild av individen som brottsling som är så svår att motarbeta att den dömda gör den till sin egen och börjar leva i enlighet med den. Både Foucault och stämplingsteorierna har kritiserats, bland annat för avsaknaden av empiriskt stöd för teorin om stigmatisering.<sup>109</sup> Oklarheterna kring vad som gör att återfall blir sannolikt – tidigare brottslighet eller bemötandet som den tidigare brottsligheten resulterar i – kvarstår dock, samtidigt som kausalsambandet tas förgivet.

Utforskandet av orsakerna till återfallet har inte enbart rört institutionens och systemets delaktighet i individens handlande eller beteende utan har framför allt haft sitt fokus på individen. Som visats ovan är de kriminologiska teorierna kring brottslighetens uppkomst och fortgående flera, alltifrån biologiska till sociala. Den gemensamma nämnaren för dem alla är tron på att det finns en egenskap eller omständighet som förklarar brottsligheten och som därmed kan skvallra om kommande brottslighet. Den tron har gjort insamlandet av kunskap kring brottslingen viktigt. Kunskapsinsamlandet sker inte i första hand för att beivra de brott som begåtts utan att förhindra nya brott från att begås. Belastningsregistret och förarbetenas tyngdpunkt på det brottsförebyggande arbetet måste ses i en kedja av insamlande av kunskap i syfte att reducera brottmängden i samhället. Genom att registrera dömda individer ges en möjlighet dels att söka efter gemensamma nämnare mellan de registrerade men framför allt blir det en möjlighet att hålla extra kontroll på de individer som förväntas begå brott igen. Registreringen hämtar till stor del sin legitimitet från den gamla devisen ”en gång tjuv alltid tjuv” och rymmer således en deterministisk syn på den dömda individen. Den kriminologiska teorin skiljer mellan deterministiska förklaringar och förklaringar baserade på den rationella individen med en fri vilja, i det första fallet handlar det om beteenden i det andra fallet om handlingar. Innebär då registerlagstiftningens deterministiska grundantagande att lagstiftaren har en syn på brottslingen som en individ som inte har en fri vilja? Inte nödvändigtvis. Utifrån

---

<sup>107</sup> Andersson (2004/2005), s. 484, för en närmare beskrivning av det arbetet och verksamma teoretiker se Hopkins Burke (2001), s. 54ff

<sup>108</sup> Garland (1990), s. 148

<sup>109</sup> Lindgren (1998), s. 75

deterministiska kriminologiska teorier ses brottslingen som förutbestämd till brottsligt beteende på grund av sin biologi, sin psykiska status eller sin sociala omgivning och registreringen liksom återfall blir självfallna. Men även teorin om den fria viljan innehåller ett deterministiskt drag. Teorin om brottslingen som en individ med fri vilja bygger på tanken att alla individer begår brott när hon eller han bedömer det som lönsamt. Den individ som en gång har gjort sig skyldig till brottsligt handlande har visat att hon eller han åtminstone tidigare har befunnit sig i en situation där brottslighet bedömts vara lönsamt. Sannolikheten för att samma individ på nytt ska befinna sig i en sådan situation, och kanske framför allt göra samma bedömning, kan anses stor. Speciellt om vinstkostnadsberäkningen kopplas till sådana faktorer som individens inkomster, sociala status och bostadsort. Vidare kan individens (sociala) kostnader för att begå brott anses ha minskat i och med att hon eller han redan är dömd en gång och därmed redan riskerar att bemötas som brottsling av omgivningen. Den fria viljan kan också kopplas till individens preferenser. Den tidigare dömda brottslingen kan då anses ha visat prov på att hennes eller hans preferenser skiljer sig från den laglydige individens. Den individ som begår brott värdesätter den egna tillfredsställelsen högre än andra individers eventuella kostnader och lidande liksom den sätts över gemensamma regler. Även om individen anses ha en fri vilja finns det alltså inslag av en determinism som kan motivera förekomsten av ett register. För registret erbjuder kunskap om brottslingen (den ”sanna” förklaringen till varför brott begås återstår ju fortfarande att finna liksom förklaringen till varför individer fortsätter att begå brott trots att de straffas) och registret erbjuder därtill möjlighet att hålla koll på ”farliga” individer. En syn på brottslingen som en individ med fri vilja kan till och med sägas utgöra en större anledning till registrering än en helt igenom deterministisk syn. Har brottslingen fri vilja kan vem som helst bli brottsling, följaktligen bör samtliga kontrolleras. Utifrån en deterministisk syn behöver enbart de som befarsas befinna sig i farozonen registreras och kontrolleras. Både i den Orwellska så väl som i den Huxleyska världen är statens problem just medborgarnas fria vilja.

Det första spåret, fokuseringen på det brottsförebyggande arbetet i relation till brottsbeivrande arbete istället för i relation till kunskapen om brottslingens typ som behandlades ovan, handlar om förskjutningar i riskmedvetande och om förändrad syn på effektivitet. Grundantagandet ligger fast, att det går att göra bedömningar om framtida handlande eller beteende utifrån kända fakta. Janne Flyghed menar att det har skett en förskjutning av polisens arbetsuppgifter från brottsbeivrande till brottsförebyggande (det brottsförebyggande arbetet var tidigare främst förknippat med säkerhetspolisen<sup>110</sup>). Denna förändring kopplar Flyghed till fyra faktorer: internationaliseringen, nya hotbilder, effektiviteten och teknikutvecklingen. Internationaliseringen handlar om Sveriges behov att anpassa sig till förväntningar från internationella samarbetsorganisationer, där informationsutbytet är en viktig grundsten. De nya hotbilderna handlar om ”uppkomsten” av organiserad brottslighet (ofta internationell) vilken sägs behöva andra metoder än polisens ordinära brottsbeivrande för att motarbetas. Effektiviteten handlar om att brottsförebyggande arbete uppfattas som bättre än det brottsbeivrande eftersom det förhindrar skador och därmed minskar de kostnader som uppstår till följd av brottsligheten. Teknikutvecklingen handlar om de nya resurser som polis- och rättsväsende har till sitt förfogande genom övergången till datorbearbetning, automatisk övervakning etc. Sammantaget utgör de fyra faktorerna både anledning och möjlighet till ett mer förebyggande arbete. Jag tror att tyngdpunkten för förståelsen ska sökas i effektivitetssträvan samt i förekomsten av hotbilder.

Diskussionen kring effektivitet och hotbilder blir lätt abstrakt eftersom den närmast befinner sig på ett ideologiskt och idéhistoriskt plan. Förklaringen måste sökas i så vitt skilda händelser som den liberala frihetsideologin och utvecklingen av individens rättigheter och i sekulariseringen samt vetenskapens landvinningar. Ihop med utvecklingen av individen som subjekt och dennes rättigheter

---

<sup>110</sup> Flyghed (2000), s. 164

uppkommer också en ensamhet. Till stor del ett resultat av att det ihop med individen uppstår ett individuellt ansvar. Individen beläggs inte bara med rättigheter utan även med skyldigheter och det är upp till individen att ha kontroll. Fokuseringen på individens kontrollskyldighet ökar i och med sekulariseringen och försvinnandet av den högre, allsmäktige Guden som tidigare hade avgörandet i sin hand. Vetenskapens frammarsch visar i sin tur ytterligare på individens förmåga att kontrollera omvärlden, alltifrån framtagningen av klimatanpassade grödor till klyvning av verklighetens ”minsta” beståndsdel. Med kravet på kontroll och ansvar ökar medvetenheten om riskerna. Att motarbeta risker eller hotbilder innebär ett ansvarstagande och en försäkring mot att bli belagd med ansvar för det som sedan händer. Utifrån vetenskapens frammarsch går det också att dra en parallell till framväxten av det utilitaristiska samhället där lyckomaximeringen och förbättringen uppfattas som själva meningen. I det perspektivet är det inte acceptabelt att invänta brottsligheten innan man agerar. Den verklighetsförståelse som blir rådande är den kausala. I enlighet med naturlagarna förväntas även samhällen och individer kunna förutsägas och förstås. Vad som uppstår är ett samhälle där hotbilderna inte längre bedöms i termer av risker, det hade inneburit en sannolikhetsberäkning och ett rationellt handlande utifrån statistisk kunskap, utan utifrån sin karaktär av hot. Fokuseringen hamnar på upptäckten av nya hot vilka måste bemötas och motarbetas. Eller med ett annat ord, förebyggas. Kontrolleras.

Att arbeta med att beivra begångna brott blir ur det ovan skisserade perspektivet både kostsamt, då man ser till brottets ekonomiska och känslomässiga konsekvenser, och ineffektivt. Indirekt också oansvarigt. Vi kan inte sitta och se på när glasrutan krossas om vi har möjlighet att förhindra det.

Sammanfattningsvis finns det en uppfattning att det går att förutse handlande eller beteende utifrån tidigare handlande eller beteende hos individen. Genom förutsägelsen går det att förhindra att brott begås. Brott kan förebyggas istället för att enbart beivras. Både förhindrandet och beivrandet av brott handlar om att upprätthålla legitimitet för systemet genom att se till att normerna inte överträds och att överträdelse straffas. Tron på förutsägelsen, samt behovet av förutsägelsen, kan förstås utifrån överförandet av ansvar och kontroll från högre makter (staten såväl som Gud) till den enskilda individen och utifrån vetenskapens upptäckt av orsakssamband och därmed förmåga att kontrollera utfallet.

### **Straffmätning och påföljdsbestämning**

Omarbetningen av brottsbalkens straffmättnings- och påföljdsbestämmelser innebar att grunderna för straffmätningen behandlades ganska grundligt. Varken allmän- eller individualprevention ansågs längre utgöra en bra grund för den enskildes straffmätning. Preventionstanken innebar en alltför stor tilltro till förmågan att förutsäga effekterna av straffet i det enskilda fallet.<sup>111</sup> Istället skulle straffet utmätas i relation till den skada som hade uppstått, straffet skulle stå i proportion till brottet.<sup>112</sup> Det är den radikala brottsideologin som har fått vara rådande, straff ska utmätas därför att handlingen är, eller kan vara, skadlig. Den radikala brottsideologin genomdrivs dock inte konsekvent. Inom den radikala brottsideologin är det inte möjligt att tillmäta tidigare brottslighet betydelse om den inte innebär att den nuvarande brottslighetens konsekvenser blir värre än vad de hade blivit utan den tidigare brottsligheten.<sup>113</sup> De grova fridskränkingsbrotten (BrB 4:4a) är ett bra exempel på hur tidigare brottslighet kan tillmätas betydelse ur ett radikalt perspektiv. Det är den tidigare brottsligheten, den upprepade kränkningen, som skapar svårare konsekvenser än en enstaka händelse hade gjort, eftersom förövaren är en och samma liksom det är en och samma som är utsatt. När en tidigare bilstöld tillmätas betydelse för straffmätningen vid en ny bilstöld från en annan

---

<sup>111</sup> Prop. 1987/88:120, s. 32, 35

<sup>112</sup> a.a., s. 36

<sup>113</sup> Jareborg (1992), s. 110f



individ än den första är det inte längre i överensstämmelse med den radikala brottsideologin. Träskman påpekade som nämnts att det knappast kan anses röra sig om hänsyn till brottets straffvärde utan snarare till individens straffvärdighet.<sup>114</sup> Den betydelse som tillmäts tidigare brottslighet vid straffmätningen och påföljdsvalet härrör från den kollektivistiska (eller primitiva) brottsideologin där den upprepade överträdelsen av normerna eller den demonstrerade likgiltigheten innebär ett allvarigare brott en engångsförbrytelsen.

Det påtalas särskilt i propositionen att: ”Straff och andra påföljder har inte något värde i sig utan utgör led i strävandena att på olika sätt motverka brottslighet i samhället.”<sup>115</sup> Följaktligen måste även det proportionella straffet anses utgöra ett medel (för att motverka brottsligheten) och inte ett mål i sig. Det går att urskilja en rad olika föreställningar kring hur straffmätningen och påföljdsvalet förväntas motverka brottsligheten. För det första förväntas straffet fungera avskräckande. Inte på det individuella planet, i domstolen, utan på det generella lagstiftande planet. När straffskalorna bestäms ska hänsyn tas till sådana omständigheter som om ”brottsligheten blivit mer utbredd eller antagit mer elakartade former.”<sup>116</sup> Kunskapen om brottets straffvärde ska därmed verka avskräckande i allmänhet liksom kunskapen om straffmätningen och påföljdsvalet vid upprepad brottslighet ska kunna verka avskräckande på den enskilde individen som tidigare blivit dömd. Domstolens uppgift är dock inte att ta hänsyn till eventuella avskräckande effekter när domen avkunnas, de avskräckande effekterna ska bedömas och beslutas av lagstiftaren. Att lagstiftningen förväntas vara avskräckande innebär att brottslingen ses som en rationell individ med fri vilja och förmåga att väga ”kostnader” mot ”vinster”. Den deterministiska brottslingen anses inte handla utan snarare vara offer för sitt beteende, en sådan individ är svår att avskräcka utifrån rationella bedömningar av förväntade ”kostnader”. Brottsligheten ska dock inte enbart motarbetas genom att lagstiftningen verkar avskräckande utan det ges också utrymme för oskadliggörande. Framför allt genom bestämmelserna som möjliggör för domstolen att döma till fängelse vid upprepad brottslighet samt möjligheten att höja straffskala vid upprepad, grov brottslighet uppstår inkapaciteringseffekter. Att dessa är önskvärda framgår av propositionen:

Att låta påföljdsbestämningen utgå från intresset av att *oskadliggöra* vissa personer är, främst med hänsyn till omöjligheten att med tillräcklig grad av säkerhet göra individuella återfallsprognoser, inte lämpligt. Genom en återfallsreglering som bl. a. tar sikte på särskilt kvalificerade återfall kommer emellertid också *sådana intressen* i viss mån att *tillgodoses* utan att beslutsfattandet styrs av individuella prognoser.<sup>117</sup> (min kursivering)

Det viktiga är återigen att effekten inte uppstår utifrån den enskilda domarens beslut utan som en konsekvens av domstolens lagbundenhet.<sup>118</sup> Förutom avskräckning och oskadliggörande, av individer som begår ”särskilt kvalificerade återfall”, ska brottsligheten även motverkas genom att lagstiftningen kring straffmätningen och påföljdsvalet är moralförstärkande. Det moralförstärkande syftet vänder sig alltid till allmänheten, den del av befolkningen som räknas till de icke-kriminella. Primärt handlar inte moralförstärkningen om att stärka moralen utan snarare om att stärka individernas tilltro till att systemet delar deras moral. Känslan av att systemet är legitimt. Det handlar om att skapa en känsla av gemenskap mellan individerna och lagstiftaren (och de brottsbekämpande och rättsvårdande myndigheterna). Den moralförstärkande aspekten av lagstiftningen framgår mycket tydligt i propositionen:

---

<sup>114</sup> Träskman (1999), s. 214ff

<sup>115</sup> Prop. 1987/88:120, s. 32

<sup>116</sup> a.a., s. 37

<sup>117</sup> Prop. 1987/88:120, s. 37

<sup>118</sup> a.a., s. 40

Enligt min mening får man emellertid inte glömma att tyngdpunkten i kampen mot brottsligheten alltid är de enskilda människornas engagemang och deltagande. Vad statsmakterna och myndigheterna kan göra är främst att skapa goda förutsättningar för och ge ett aktivt stöd till det arbetet. ... Det är viktigt att rättsväsendet organiseras och fungerar på ett sätt som folk i gemen uppfattar som rättvist och rimligt. *För att enskilda människor och organisationer skall finna det meningsfullt att engagera sig i kampen mot brottsligheten är det nödvändigt att de känner förtroende för och stöd från rättsväsendet.*<sup>119</sup> (min kursivering)

Det blir i propositionen synligt hur det finns ytterligare ett syfte i lagstiftningen. Moralförstärkningen anses nödvändig för att garantera att enskilda människor engagerar sig i kampen mot brottsligheten. Just detta engagemang sägs utgöra tyngdpunkten i kampen mot brottsligheten. Uttalandet går i linje med de riktlinjer som regeringen dragit upp för brottsbekämpningen i betänkandet ”Allas vårt ansvar”.<sup>120</sup> Jag återkommer till betydelsen av att det är de enskilda medborgarna som ges störst ansvar för att brottsligheten ska kunna bekämpas.

Från lagstiftningens moralförstärkande effekt är steget inte långt till den motivering som används för att legitimera att återfallet ges betydelse vid straffmätning och påföljdsval. Som konstaterats ovan faller återfallet utanför den radikala brottsideologins grunder i de allra flesta fall. Trots att det nya straffmättnings- och påföljdssystemet utgår från den radikala brottsideologin i sin strävan efter proportion mellan brottets grovhet och straffet finner man det omöjligt att inte tillmäta återfallet betydelse. Motiveringen i propositionen är så talande att jag kommer att återge ett längre citat:

Min bestämda uppfattning är att det måste finnas möjlighet att vid påföljdsbestämningen ta hänsyn till om gärningsmannen tidigare har begått brott. En sådan ordning torde *av en bred allmänhet uppfattas som naturlig och rimlig*. ... Enligt min mening finns det i och för sig anledning att ställa sig tvivlande till bärkraften av vissa av de argument som framförs för strängare straff i återfallssituationer. *Något underlag för att anta att ett längre fängelsestraff skulle kunna främja den dömdes anpassning i samhället finns exempelvis inte*. Det kan dock knappast sättas i fråga att *det är av väsentlig betydelse för tilltron till påföljdssystemet att återfall kan beaktas* vid påföljdsbestämningen. För en förstagångsförbrytare kan en mildare påföljd ofta tillämpas medan detta inte bör komma i fråga för den som återfaller i nya brott, särskilt inte om det sker vid upprepade tillfällen. Samhället bör genom gradvis skärpta reaktioner mot återfall kunna markera att *man ser allvarigare på upprepad brottslighet än enstaka brott*. Sådana mönster, som torde grunda sig på såväl *rättsföreställningar* som *allmänna erfarenheter av hur normbildning sker*, återfinns för övrigt även utanför straffrätten. Genom skärpta reaktioner kommer också *inkapaciteringseffekter* erhållas utan att ingripandena i det enskilda fallet sker på sådana grunder.<sup>121</sup> (min kursivering)

Att det rör sig om en kollektivistisk brottsideologi är uppenbart, ”Samhället bör ... kunna markera att man ser allvarigare på upprepad brottslighet än på enstaka brott.” Därtill tillmäts allmänhetens förväntade uppfattning större vikt än kunskapen om effekterna av strängare straff. Man tillstår att längre fängelsestraff inte främjar den dömdes anpassning till samhället men ställt i relation till straffskärpnings betydelse för tilltron till systemet får den kunskapen ge vika. I sammanhanget är det värt att påpeka att den utredning som föregick lagändringen gjorde en annan bedömning. De allmänna erfarenheterna om normbildning syftar i första hand på barnuppfostran och den framgång som föräldern vinner när han eller hon genom skärpt bestraffning får barnet att följa normen.<sup>122</sup> För att liknelsen med barnuppfostran ska vara överförbar på samhällets straffsystem måste barnets lydnad anses kopplad till viljan att undgå bestraffning. Om barnets lydnad istället sammanhänger med dess skräck inför att, genom normbrottet, inte längre få tillhör dess primära gemenskap blir

---

<sup>119</sup> Prop. 1987/88:120, s. 35f

<sup>120</sup> Ds 1996:59

<sup>121</sup> Prop. 1987/88:120, s. 52

<sup>122</sup> Jareborg (1992), s. 109

liknelsen haltande. Ett tillräckligt hårt straff skulle av barnet kunna uppfattas som ett avståndstagande av föräldern. Det avståndstagandet skrämmer kanske mycket mer än aldrig så höga straffkostnader i form av utgångsförbud eller indragen månadspeng. Det tål att ifrågasättas om samhället förmår verka normbildande gentemot individerna på samma sätt som föräldrarna gentemot barnet. Det kräver att individen upplever samma beroendeförhållande till samhället som barnet gör till föräldern. Tilltron till rättssystemets normbildande effekt genom skärpta straff ifrågasätts om den bygger på en felaktig uppfattning om varför normbildning fungerar inom grupper av närstående. Förarbetena är dock inte mer utförliga än hänvisningarna till vad som uppfattas som "naturligt" och "rimligt" och att det existerar "rättviseuppfattningar" och "allmänna erfarenheter" som stöder den lagstiftning som föreslås.

Att man i förarbetena tydligt talar om att straffet inte får ses som ett mål i sig utan att det utgör ett medel för brottsreducering innebär inte att den straffideologi som kommer till uttryck inte kan jämföras med den straffideologi där straffet är mål och inte medel. Proportionalitetstanken kom först till uttryck bland vedergällningsteorierna, i talionsprincipens "öga för öga, tand för tand" kan man verkligen tala om proportion mellan skadan och straffet. Den andra vedergällningsprincipen, skuldprincipen, talar istället om proportion mellan straffet och gärningspersonens uppsåt eller grad av oaktsamhet. Den proportionalitetsprincip som kommer till uttryck i lagstiftningen kring straffmätning och påföljdsval innehåller både talionsprincipens och skuldprincipens avvägande. Brottets straffskala ska sättas utifrån den skada som brottet bedöms orsaka (jmf. uppdelningen mellan ordinära och grova brott i brottsbalkens brottsbeskrivningar och deras respektive straffskalor) men också, vid återfall, utifrån gärningspersonens uppsåt, det vill säga dennes markerade avståndstagande eller likgiltighet för normerna. Betoningen av allmänhetens förväntningar på straffens stränghet talar liksom proportionalitetsargumentet för att straffet inte bara utgör ett medel utan också kan ses som ett mål i sig. Det finns en motsägelse i reformeringen av straffmättnings- och påföljdsbestämmelserna, där omarbetningen i första hand motiveras av att tidigare rådande allmän- och individualpreventiva målsättningar inte utgjorde en tillräckligt säker grund att grunda den enskildes dom på, och det faktum att proportionalitetskriteriet sägs syfta till, inte proportionellt utdömt straff i betydelsen lidande, utan ett straff som står i proportion till den beräknade "vinsten" och därmed fungerar avskräckande. Det blir ett cirkelresonemang där den osäkerhet som man vill frångå genom att inte tillmäta individual- eller allmänpreventionen betydelse vid straffmätningen och påföljdsvalet kvarstår så länge straffets funktion är att vara medel och inte mål.

Det mesta i proportionalitetsteorin talar för att straffet betraktas som ett mål i sig, sedan frångår man i motiveringen detta genom att ge straffet en funktion att verka avskräckande. Samtidigt medger man att straffet inte fullt ut kan ha som avsikt att vara avskräckande eftersom det då inte längre står i proportion till brottets skada (alla brott skulle kunna beläggas med dödsstraff eller någon form av utdragen tortyr eller vad som nu anses vara mest avskräckande). Fokuseringen på allmänhetens krav på hårdare straff vid upprepad brottslighet förklaras inte utifrån att allmänheten anser att återfallsbrottslingar "förtjänar det" utan istället utifrån "allmänna erfarenheter av hur normbilning sker". På så sätt förvandlas allmänhetens förmodade krav på strängare straff vid återfall från att vara ett mål i sig till att kräva strängare straff i avsikt att uppnå normbildning. Motsägelsen mellan det som proportionalitetsprincipen och dess uppbyggnad (proportionen till skadan och uppsåtet) talar för, att straffet är målet, och den motivering man använder, att straffet endast utgör ett mål för ett högre syfte, brottsreducering, talar för att det finns en begränsning i vad som kan uttalas. Att straffet skulle vara ett mål i sig uppfattas som primitivt och skulle dessutom signalera en uppgivenhet inför möjligheten att påverka samhällets brottsfrekvens. En sådan uppgivenhet går på tvärs mot den ännu rådande dominansen hos förbättringstanken, det vill säga att det både går, och är önskvärt, att sträva efter mer lycka och mindre lidande. En viss uppgivenhet finns där ändå. Den kommer framför allt

till uttryck genom att mer ansvar läggs över på den enskilda individen. Den enskilda medborgaren utmålas som är den viktigaste aktören i kampen mot brottsligheten. Ansvar är inte längre statens utan allas. Brottsbekämpningen via en stark, central stat har misslyckats och det man söker är brottsreducering genom en ökad social kontroll vilken ska utövas av dem som närmast berörs av brottslighetens effekter.<sup>123</sup>

Det finns ett inslag av romantisering i argumenteringen. Brottsligheten förstås som ett utslag av den anomi som uppstått ut sig i och med städernas uppkomst och den heterogenitet och anonymisering som de medförde. Bristen på social kontroll anses vara den främsta anledningen till att brottsligheten kan breda ut sig. Brottsligheten anses ha varit låg när människorna levde närmare varandra, i mer slutna, mindre rörliga system där det interpersonella beroendet var större. Om det verkligen var fallet är svårt att svara på. Det finns en rad problem när tidigare brottslighet ska jämföras med nuvarande. Så väl befolkningsökning som förändrade (förbättrade) dokumenterings- och kontrollmetoder spelar in, liksom förändrade normer. Utifrån den statistik som finns går det att säga att brottsligheten i ett långt perspektiv (1400-tal och framåt) troligen har sjunkit. Framför allt gäller detta våldsbrott och dråp/mord, egendomsbrotten verkar även i det långa perspektivet ha ökat, dock med reservation för att egendomsbrotten inte verkar ha varit så uppmärksammade innan staten gjorde rättssak av överträdelser mot statens ekonomiska regelverk.<sup>124</sup> (inom parentes kan göras en jämförelse mellan förekomsten av dödsstraff med dess förväntade avskräckande verkan och förekomsten av allvarlig brottslighet som mord och dråp. De lägsta statistiska siffrorna över mord och dråp sammanfaller med dödsstraffets avskaffande (1920-1930-tal), de högsta siffrorna återfinns under 1400-1500-talet då mord och dråp straffades med offentliga avrättningar i diverse skrämmande former.<sup>125</sup>)

Sammanfattningsvis bygger straffmättnings- och påföljdslagstiftningen på en radikal brottsideologi där straff utdöms därför att brottet orsakat en skada. Straffet ska stå i proportion till den skada som brottet orsakade. Den betydelse vid straffmätningen och påföljdsvalet som återfallet tillmäts överensstämmer dock inte med den radikala brottsideologin utan är ett utslag av en kollektivistisk brottsideologi. Brottets straffvärde beror enligt den kollektivistiska brottsideologin inte på den skada som orsakats utan på den kränkning av de gemensamma normerna som brottet innebär. Upprepad brottslighet är enligt den kollektivistiska brottsideologin ett tecken på ett kraftigare avståndstagande eller en större likgiltighet än vad en enstaka överträdelse är. Vad gäller straffideologierna markeras tydligt i förarbetena att straffet inte ska ses som ett mål i sig självt utan att det är ett medel i strävan efter brottsreducering i samhället. Brottsreduceringen ska bland annat uppnås genom att återfallet ges betydelse vid straffmätningen och påföljdsvalet. Det man vill uppnå är dels avskräckning, individen ska vara medveten om att hon eller han riskerar att straffas hårdare vid nästa brott, dels oskadliggörande genom inkapacitering, återfall utgör skäl för att döma till fängelse liksom skäl för att höja straffskalan, och dels moralförstärkning genom att allmänheten upplever att samhället ser allvarligt på upprepade överträdelser av de gemensamma normerna och därmed blir mer villiga att samarbeta med samhället i kampen mot brottsligheten.

### **Registerkontroll av personal inom skola m.m.**

Lagstiftningen om registerkontroll av personal inom barnomsorg, skola och skolbarnomsorg är i första hand en skyddslagstiftning. Själva idén, att barnen skyddas genom att personalen som tillåts arbeta inom verksamheten kontrolleras för domar rörande tidigare brott, bygger på en till viss del deterministisk förståelse av brottslingen. Tidigare brottslighet är enligt propositionen i vissa fall ”av

<sup>123</sup> Garland (2001), s. 124ff

<sup>124</sup> Österberg (1996), s. 110ff, 114, Sarnecki (2003), s. 90

<sup>125</sup> Österberg (1996), s. 120

ett sådant slag att det starkt bör övervägas om personer som dömts för dessa brott bör arbeta med barn och ungdom.”<sup>126</sup> De brott som gör den enskilde olämplig är sexualbrott och barnpornografibrott samt mord, dråp, grovt rån, människorov och grov misshandel. I propositionen motiveras det på följande sätt: ”Varje sexualbrott innebär att förövaren visar brist på hänsyn och likgiltighet för andra människor och deras integritet” samt ”(p)ersoner som gjort sig skyldiga till *mord, dråp, grov misshandel, grovt rån och människorov* kan sägas ha visat stor likgiltighet för andras liv, hälsa och integritet.”<sup>127</sup> Nyckelorden i motiveringen är ”brist på hänsyn” och ”likgiltighet” mot andra människor. Jag tolkar det som att det i första hand rör likgiltighet och brist på hänsyn i förhållande till de skador som andra åsamkas genom brottsligheten, snarare än likgiltighet eller brist på hänsyn gentemot gemensamma normer. Det är således utifrån den radikala brottsideologin som bedömningen görs att vissa är olämpliga för arbete med barn. Den deterministiska synen på brottslingen säger egentligen inte speciellt mycket om vilken orsaksförklaring till brottsligheten som lagstiftaren tillmäter värde. Som konstaterats ovan kan både den kriminologiskt deterministiska synen så väl som den kriminologiskt handlingsrationella synen på brottslighetens orsaker sägas rymma en deterministisk förståelse av återfallsrisken. Behovet av registerkontroll motiveras av barnens skyddsbehov och statens ansvar för detta så som det kommer till uttryck i FN:s barnkonvention, uttalanden av Europeiska Unionens råd och i svensk lagstiftning. Jag anser att lagstiftningens utformande visar att det är den konkreta risken för skada som man vill skydda barnet från. Det förekommer, inte minst bland de remissinstanser som tog ställning till lagförslaget, att skyddsintresset uppfattas på så sätt att barnen bör skyddas inte från den konkreta skaderisken utan från det dåliga inflytande som dessa individer kan medföra. Individernas olämplighet ligger då inte i risken för upprepad brottslighet utan i de normer och de värderingar som de förutsätts förespråka eller leva efter. Följaktligen lämnade flertalet remissinstanser förslag på att förteckningen över de brott som kontrolleras skulle utökas till att omfatta bland annat narkotikabrott, så kallade hatbrott, rån, misshandelsbrott och kvinnofridsbrott.<sup>128</sup> Hos remissinstanserna kan man skönja en inställning som är närmare kopplad till den kollektivistiska brottsideologin än den inställning som ges genomslag i lagstiftningen. Remissinstansernas svar är intressanta dels eftersom de kommer från några av dem som tillämpar lagstiftningen i praktiken och dels sedda i samband med den vikt man tillmäter ”allmänna uppfattningar och erfarenheter” i lagstiftningen kring straffmätningen och påföljdsvalet. Här finns alltså till viss del uppfattningen att en individ kan visa olämplighet som person utifrån sina handlingar och bör behandlas därefter. Jag ska återkomma till detta när jag diskuterar konsekvenserna av registerlagstiftningen.

### *Integritets aspekter*

Förarbetena till lagstiftningen om registerkontroll skiljer sig från förarbetena kring belastningsregistret samt förarbetena om straffmätning och påföljdsval genom att integritetsdiskussionen har en framträdande roll. Det står från början klart att lagstiftningsarbetet är problematiskt eftersom barnens skyddsintresse står i konflikt med integritetsintresset hos de blivande anställda. I utredningen klargörs vad man menar när man talat om integritet. Rätten till integritet innefattar två beståndsdelar. För det första rätten till en personlig sfär som individen har kontroll över och kan skydda från oönskad insyn. För det andra rätten att bestämma över kunskap om sig själv.<sup>129</sup> Den kunskap man syftar på är så kallad integritetskänslig kunskap. Vad som är integritetskänslig kunskap är kulturellt bundet, och inte relaterat till vad den enskilde individen uppfattar som integritetskänsligt. Utredningen nämner uppgifter om sexualitet och hälsa som två exempel på vad som anses som integritetskänslig kunskap i vårt samhälle. Därefter tillägger man att

---

<sup>126</sup> Prop. 1999/00:123, s. 15

<sup>127</sup> Prop. 1999/00:123, s. 29

<sup>128</sup> a.a., s. 29

<sup>129</sup> SOU 1998:69, s. 95

uppgifter om enskildas handikapp kan anses utgöra integritetskänslig kunskap om den enskilde inte vill att handikapp ska vara känt. Om utredningen menar att handikapp är en kulturellt erkänd integritetskänslig uppgift eller om man frångår kravet på att integritetskänsliga uppgifter aldrig kan ha sin grund i enbart individens uppfattning framgår inte. Inte heller framgår på vilket vis uppgifter om handikapp anses skilja sig från uppgifter om hälsa. Det framgår dock klart att utredningen anser att belastningsregistret innehåller integritetskänslig kunskap. Själva kontrollförfarandet med inhämtande av registerutdrag anses utgöra en kränkning av den första integritetsaspekten, rätten till en personlig sfär som är skyddad från insyn. Utdraget i sig är dock bara att betrakta som integritetskänslig kunskap om det innehåller belastningsuppgifter, ett tomt utdrag anses inte utgöra någon integritetskränkning eftersom det inte innehåller några uppgifter som individen förlorar kontrollen över genom utdraget.<sup>130</sup> Märk att det alltså går att göra en uppdelning av de integritetskränkande aspekterna som ska ställas i relation till skyddet av barnen. För det första den kränkning av den personliga sfären som ett kontrollförfarande innebär genom insynen. För det andra avvägningen mellan den icke-kränkning som ett blankt utdrag innebär och skyddsintresset. Och slutligen avvägningen mellan kränkningen av dem som faktiskt är tidigare dömda och skyddsintresset hos barnen.

I avvägningen som görs i propositionen sägs att den kränkning av integriteten som själva kontrollförfarandet innebär får ge vika för de skyddseffekter som kontrollförfarandet kan uppnå. Vad gäller den kunskap som framkommer genom registerutdragen konstateras att ett blankt utdrag inte innebär någon kränkning och därmed inte behöver beaktas. Ett utdrag med uppgifter är en kränkning men att det, vad gäller de individer som omfattas, ”starkt bör övervägas om personer som dömts för dessa brott bör arbeta med barn och ungdom.”<sup>131</sup> De individer som har integritetskänsliga uppgifter kan dessutom ”välja” att inte utsätta sig för integritetskränkningen genom att inte söka anställning inom den sektor som kontrolleras. Att det är ett implicit mål framgår också av propositionen: ”Registerkontroll avhåller sannolikt personer som dömts för ifrågavarande brott att söka anställning inom eller utbildning för de aktuella verksamheterna.”<sup>132</sup>

Sammanfattningsvis kan konstateras att registerkontrollen av personal inom skola m.m. bygger på samma deterministiska syn som uppbyggnaden av belastningsregistret gör. Förekomsten av tidigare brottslighet säger något om risken för ny brottslighet. Därtill handlar registerkontrollen om att skilja mellan de som är lämpliga och de som inte är lämpliga för arbete med barn.<sup>133</sup> Lagstiftaren grundar främst sitt beslut på individernas återfallsrisk, det vill säga risken för att barnen utsätts för konkret skada. I utredningsarbetet liksom i remissvaren och till viss del i propositionen framgår att det inte enbart är risken att barnen utsätts för skada som gör dömda individer olämpliga för arbete med barn. Även de normer och värderingar som de dömda har gett uttryck för genom sina handlingar gör att det är olämpligt att de verkar i den miljö som ska göra barnen till trygga och harmoniska samhällsmedborgare.

## 4.2 Vad innebär användningen av registerutdrag?

Det återkommande temat kring belastningslagstiftningen är riskbedömningen, strävan efter att förebygga, att eliminera risker. Det kräver kunskap om det som ska elimineras. Vare sig det är

---

<sup>130</sup> SOU 1998:69, s. 96

<sup>131</sup> Prop. 1999/00:123, s. 15

<sup>132</sup> a.a., s. 16

<sup>133</sup> ”Med förslagen ökar möjligheterna att ... rätt personer anställs i verksamheterna.”, a.a., s. 16

brottslingen eller brottstillfället, eller en kombination av dem båda som i strävan efter att förhindra våldsbrottslingar från att jobba inom barnomsorgen.

Strafflagstiftningen idag utgår från att straff utmäts proportionellt till brottets svårighetsgrad vilken sätts utifrån brottets generella fara/skadeverkning. Straffet sätts inte i relation till individen utan till händelsen, vidare får det inte bygga på framtida, förväntade utfall av eventuell behandling utan ska sättas utifrån kända faktorer, vilket betyder brottets skadeverkningar och gärningspersonens individuella omständigheter. Den här reaktionen, återkomsten av den klassiska straffrättsskolan, förstås mot en bakgrund av de tidigare härskande rehabiliterings- eller välfärdsidealens ”misslyckande”. Brottsligheten minskade inte, ”behandlade” individer återföll i brottslighet.<sup>134</sup> Under hela den tid som rehabiliteringsidealet var som mest framträdande, det vill säga främst under efterkrigsåren, ökade statistiken över brottsligheten kraftigt. Höga brottstal kom att betraktas som något naturligt och det blev också naturligt att vara medveten om risken att drabbas av brottslighet.<sup>135</sup> Robert Andersson påpekar att välfärdsidealets misslyckande ledde till att kriminalpolitiken saknade legitimeringsgrund, det fanns ingen empirisk forskning att stödja sig mot.<sup>136</sup> I samband med skifte från en socialdemokratisk regering till en borgerlig 1976 skapades en ”prioriteringspolitik”. Fokus för de rättsvårdande och brottsförebyggande myndigheterna skulle vara våldsbrott, narkotikabrott, ekonomiska brott och ungdomsbrott. Dessa brott kom att framställas som ordningsproblem snarare än sociala problem.<sup>137</sup> De brott som hamnade i fokus för statens åtgärder var de brott som direkt hotade att undergräva legitimiteten för det som kännetecknar statens existens. Rätten att inkräva skatter (ekonomisk brottslighet), monopolerna på våldsanvändning (offentliga våldsbrott) och rätten att sätta normerna (narkotikabrottslighet och ungdomsbrottslighet). Genom att definiera brottens orsaker som grundade i ordningen, det vill säga bristen på respekt, disciplin och uppfostran, möjliggjorde man för en helt annan typ av mer direkta åtgärder än vad den tidigare sociala förståelsen av brottslighetens orsaker hade möjliggjort. Möjligen går det att spåra vissa inslag av den rehabiliterande skolan även i den ”nya” kriminalpolitiken. Brotten som ett ordningsproblem och som ett resultat av bristande respekt ledde till att det proportionella straffet också skulle ha en uppfostrande verkan. Det finns även ett inslag av vedergällningsteori som också tar sin utgångspunkt i ”allmänna uppfattningar om uppfostran” i resonemanget. ”Hårdare tag”, att få vad man förtjänar, skulle helt enkelt leda till större respekt och disciplin hos dem som begick brott. En tanke som varit närvarande i de uppfostringsprojekt som på många sätt varit kännetecknet för de rehabiliterande straffrättsskolorna. Andersson påpekar att fokuseringen på ordningsbrott tjänade ytterligare ett syfte förutom att möjliggöra en annan förståelse för brottsorsakerna och därmed tillåta andra åtgärder. Det skapade en tudelning mellan det som räknades som grova brott och vardagsbrotten.<sup>138</sup> De grova brotten var främst de ordningsstörande, våldsbrott som skedde på offentliga platser etc. Vardagsbrotten är de som drabbar människor i hemmet eller deras privata ägodelar så som bil och båt. Utifrån den uppdelningen kunde det också skapas en uppdelning av ansvaret. De grova brotten var statens ansvar och möttes med hjälp av polisiära ingripanden, medan vardagsbrotten blev lokalsamhällets ansvar att handhas genom social kontroll och försäkringslösningar.

I samband med återkomsten av den klassiska straffrättsskolans synsätt och fokuseringen på brottens skadeverkningar blev brottsoffrena synliga.<sup>139</sup> Brotten som ordningsproblem tillsammans med

---

<sup>134</sup> För en utförligare beskrivning av behandlingstanken (så som den uppfattades då) och kritiken av den och dess misslyckanden se BRÅ 1977:7, främst s. 176-186

<sup>135</sup> Garland (2001), s. 106f

<sup>136</sup> Andersson (2004/2005), s. 488

<sup>137</sup> a.a., s. 488, 491f

<sup>138</sup> a.a., s. 489

<sup>139</sup> Garland (2001), s. 121

brottsoffrenas personifiering av brottens konsekvenser gjorde det möjligt att skapa en *rädsla* för brottslighet. Ett riskmedvetande.

### **Riskmedvetande och riskaversion**

Att riskmedvetandet i stor utsträckning kom att åvila individen får förstås utifrån en samverkan av en rad faktorer. Jag har tidigare tagit upp två aspekter och ska fortsätta att behandla just dessa, som jag bedömer vara viktiga för förståelsen av den förändrade medvetenheten om och bedömningen av risker. Den första aspekten rör individualiseringen som genom den frigörelse den innebär omedelbart kan kopplas till den andra aspekten, avsaknaden av vad Ulrich Beck kallar traditionell trygghet, det vill säga en gemensam tro och värde/normgrund.<sup>140</sup> Individualiseringen kan tolkas som en process som i sig själv innebär en frigörelse från så väl tryckande som stödjande element. Avsaknaden av gemensamma referenssystem (bortsett från ”individualismen”) gör att varje individ måste bekräfta sig utifrån sig själv, utgå från sig själv istället för ifrån ett gemensamt normsystem.<sup>141</sup> Varje individ blir ansvarig för sin egen välgång och för konsekvenserna av sitt handlande. Tillsammans med den ökade kunskapen, vetenskapen, leder det individen än närmare utgångspunkten att allt ligger i dennes hand. Förståelsen av händelser så som verkan av en orsak leder till en vilja att känna och kunna kontrollera orsaken. Andersson driver det så långt att han påstår att ”det som ska åtgärdas inte är själva handlingen, utan de faktorer som kan vara orsaken därtill”<sup>142</sup> Ett tankemönster som ligger närmare de deterministiska straffrättsskolorna och deras sökande efter, och eliminering av, brottslighetens orsaker än vad företrädarna för rådande kriminalpolitik skulle kunna erkänna utan att förlora legitimitet för det nuvarande systemets motiveringsgrunder. Synen på risker som något som går att kontrollera och som ska kontrolleras, annars får man skylla sig själv om något händer, har lett till en ökning av vad rättsekonomer kallar för riskaversionen. Med riskaversion förstås ursprungligen privatpersoners ovilja att utsätta sig för risker, hur obetydliga de än ter sig, och deras vilja att försäkra sig mot framtida osäkra kostnader genom att betala en säker kostnad idag.<sup>143</sup> Här står riskaversionen främst för viljan att vidta åtgärder i syfte att skydda sig mot framtida, osäkra skador. När jag säger att riskaversionen har ökat menar jag att *medvetenheten* om framtida risker har ökat, samtidigt som *värderingen* av dem har förändrats på så sätt att sannolikhetsberäkningar inte i första hand är styrande utan snarare inlevelsen av konsekvenserna av en framtida skada, vilket leder till en vilja att i allt större utsträckning ta till skyddsåtgärder för att ”försäkra sig” mot framtida risker.

### **Hotbilds- och medelnormalisering**

Janne Flyghed använder sig av två normaliseringsbegrepp när han tolkar polisens förändrade tillgång till tvångsmedel.<sup>144</sup> Det första är hotbildsnormalisering och det andra är medelnormalisering. Båda begreppen är användbara för att förstå förändringen av användningen av registeruppgifter. Utgångspunkt för Flyghed är Thilo Weicherts konstaterande att det saknas korrekta utredningar kring orsaker, risker och lämpliga åtgärder vilket öppnar upp för ”populister och praktiker”.<sup>145</sup> Utan korrekt kunskap om hur riskerna ser ut blir de tillgängliga att användas av dem som vinner på det (för att legitimera en ny kriminalpolitik, jmf. Andersson, eller för att motivera den egna organisationens existens eller behov av ökade medel, jmf. Flyghed). När riskerna används i retoriskt

---

<sup>140</sup> Beck (1998), s. 208

<sup>141</sup> a.a., s. 218f

<sup>142</sup> Andersson (2004/2005), s. 492

<sup>143</sup> Dahlman m.fl. (2001), s. 153f

<sup>144</sup> Flyghed (2000), s. 47-57

<sup>145</sup> a.a., s. 47



syfte för att stärka den egna saken förenklas de. Riskerna kan inte förklaras i flerdimensionella termer och åtgärderna kan inte beskrivas som relativa andra aspekter.

### *Hotbildsnormalisering*

Hotbildsnormaliseringen har enligt Flyghed sin grund i uppmärksammandet av en spektakulär händelse, exempelvis övergrepp på ett litet av barn av en förskolelärare som ska vara en garant för barnets trygghet och främja dess utveckling. Uppmärksamheten kring konsekvenserna för offret, främst genom massmedias skildring, skapar en rädsla och en medvetenhet om att det exceptionella faktiskt kan hända. Hotet blir reellt samtidigt som det är diffust. De finns en svårighet att veta vem som ska drabbas och vem som kommer att vara gärningsperson. Flyghed beskriver det som att det skapas ”en uppfattning om ett skyddsunderskott som slutligen leder till acceptans av utökade kontrollmöjligheter.”<sup>146</sup> Rädslan som uppstår genom att hotet uppfattas som en reell risk skapar riskaversion som gör att det inte längre uppfattas som försvarbart att göra sannolikhetsberäkningar. Särskilt tydligt är detta i samband med lagstiftningen om registerkontroll av personal inom skola m.m. När förekomsten av övergrepp mot barn inom skola m.m. diskuteras görs följande uttalande i propositionen:

Det finns i dag ingen samlad bild av förekomsten av sexuella övergrepp på barn av personal inom dessa verksamheter. Det är dock väl dokumenterat att sexuella övergrepp får mycket allvarliga konsekvenser för det enskilda barnet. Det finns ingen anledning att överdriva förekomsten av övergrepp från personal. *Det finns tvärtom anledning att tro att förekomsten är mycket begränsad.* Vetskapen om att sexuella övergrepp *överhuvudtaget förekommer* föranleder emellertid regeringen att föreslå åtgärder för att *så långt det är möjligt minska risken* för att sådana övergrepp sker. Om det är möjligt att förhindra att personer som har dömts för sexualbrott, grova våldsbrott och vissa andra brott arbetar med barn eller ungdomar, stärks barns och ungdomars skydd mot övergrepp.<sup>147</sup> (min kursivering)

Det konstateras alltså att det saknas kunskap om förekomsten av övergrepp mot barn inom skola m.m., att den kunskap som finns tyder på att förekomsten är begränsad men att vetskapen om att det överhuvudtaget existerar motiverar skyddsåtgärderna. Vad man säger är att skadans art gör att det inte behöver göras någon bedömning av proportionen mellan risken för skada och de åtgärder som sätts in för att minska den. Om förekomsten av övergrepp är så begränsad som den framställs i propositionen torde införandet av en registerkontroll ha en ytterst liten effekt på skaderisken. Uttryckt med ett rättsekonomiskt språk så är kostnaden för försäkringspremien mycket hög i förhållande till sannolikheten för att skadan ska inträffa. Kostnaden för att försäkra sig mot framtida skada måste givetvis bedömas på två sätt. Dels kvantitativt, antalet barn som riskerar att utsättas för övergrepp men också kvalitativt, konsekvenserna för det enskilda barn som utsätts. Ur ett kvantitativt perspektiv är kostnaderna för skyddsåtgärderna höga (både ur en integritetskränkande aspekt och ur en rent ekonomisk aspekt, det vill säga kostnader för att handlägga kontrollförfarandet.<sup>148</sup> Ur det kvalitativa perspektivet är kostnaderna svårare att skatta och att jämföra. Att lagstiftningen utgår från det kvalitativa perspektivet framgår av citatet ovan, det är de allvarliga konsekvenserna för det enskilda barnet som motiverar skyddsåtgärderna och som bryter igenom individens rätt till integritet.

---

<sup>146</sup> Flyghed (2000), s. 49

<sup>147</sup> Prop. 1999/00:123, s. 15

<sup>148</sup> 2001 var Rikspolisstyrelsens kostnader för att handlägga registerkontrollen ca 2,3 miljoner kronor, 2002 när rutinerna var mer etablerade samtidigt som antalet registerkontroller minskade något var kostnaderna 1,5 miljoner kronor. Skolverket (2003), s. 24

Hotbildsnormaliseringen är också synlig i motiveringen till belastningsregistret. En av huvudanledningarna till omarbetningen av lagstiftningen var behovet av ett register som var anpassat till det brottsförebyggande arbetets behov, så väl hos den nationella polisen som inom internationella samarbeten.<sup>149</sup> I utredningen anger man som en av utgångspunkterna för arbetet att utvecklingen av IT liksom en IT-anpassad lagstiftning är ”mycket betydelsefull för att polisen skall kunna effektivisera verksamheten i all den utsträckning det är nödvändigt med hänsyn till samhällets utveckling och brottslighetens internationalisering.”<sup>150</sup> Just brottslighetens internationalisering nämner Flyghed, tillsammans med bland annat den ”organiserade” brottsligheten, som en av de vanligaste hotbilderna och därmed en av de vanligaste orsakerna till att brottsförebyggande åtgärder anses behövas.<sup>151</sup> I propositionen till belastningsregistret nämns särskilt det samarbete inom Europol som Sverige medverkar i. Europols huvuduppgift är att sammanställa uppgifter för att ”förbättra effektiviteten hos behöriga myndigheter i medlemsstaterna och deras samarbete vad gäller förebyggande av och kampen mot viss definierad brottslighet”<sup>152</sup> Till den brottslighet som Europol ska förbättra ”kampen mot” hör exempelvis grova narkotikabrott och sexuell handel med barn. Till det som får lov att registreras av Europol hör förutom uppgifter om domar och beslut, misstankar om att brott har begåtts och misstankar på konkreta grunder om att brott *kommer att* begås. Därtill får Europol i analysarbetet registrera uppgifter om ras, politisk åskådning och sexuell läggning om det är strikt nödvändigt för utredningen och det redan finns andra uppgifter om individen i registret. Dessa möjligheter tillhör den medelnormalisering som hotbildsnormaliseringen leder fram till.

### *Medelnormalisering*

Medelnormaliseringen handlar om de åtgärder som ställs till förfogande för att skapa skydd mot hotbilderna. Här är det främst användningen av uppgifter ur belastningsregistret som är av intresse. När Flyghed behandlar medelnormaliseringen gör han det med utgångspunkt i användningen av tvångsmedel. Han menar att medelnormaliseringen då sker på två sätt. Antingen genom att en ny typ av tvångsmedel godkänns för användning mot en viss typ av grov brottslighet och sedan tillåts även vid andra lindigare typer av brottslighet, eller genom att polisen tänjer på gränserna och får det legaliserat i efterhand när användningen är etablerad.<sup>153</sup> Jag kommer att använda mig av Flygheds medelnormaliseringsbegrepp för att beskriva dels den utvidgning som skett gällande vad som tas in i belastningsregistret och dels för att förklara den ökade användningen av utdrag ur belastningsregistret.

### *Utökad registrering*

Den registerlagstiftning som föregick den nuvarande innehöll en rätt att registrera den som dömts till fängelse, villkorlig dom, skyddstillsyn eller överlämnande till rättspsykiatrisk vård. Till det följde en uppräkningslista av de brott vars påföljder registrerades, det var brotten i brottsbalken, vapenbrott, narkotikabrott etc. Bötesbrott registrerades inte och alla brott medförde alltså inte att påföljden registrerades. När lagen om belastningsregister trädde i kraft innebar den att alla påföljder, även bötesdomar, kom att registreras. Vidare slopades uppräkningslistan av vilka brott som utgjorde förutsättning för registrering. Utökningen av registreringen motiverades främst med att det innebar en förenkling i det praktiska registreringsarbetet. När lagen om besöksförbud<sup>154</sup> trädde i kraft 1988 innebar den att registerlagstiftningen utökades till att även omfatta beslut om besöksförbud. Beslut

---

<sup>149</sup> Prop. 1997/98:97, s. 62f

<sup>150</sup> SOU 1997:65, s. 75

<sup>151</sup> Flyghed (2000), s. 50

<sup>152</sup> Prop. 1997/98:97, s. 60

<sup>153</sup> Flyghed (2000), s. 52

<sup>154</sup> Lag om besöksförbud (SFS 1988:688)

om besöksförbud tas i första hand av åklagaren, åklagarens beslut prövas dock av tingsrätten om någon av parterna begär det. Det som skiljer besöksförbudet från registrerade påföljder är att beslutet om besöksförbud fattas i förebyggande syfte. ”Besöksförbud får meddelas om det på grund av särskilda omständigheter finns risk att den mot vilken förbudet avses gälla *kommer att* begå brott mot, förfölja eller på annat sätt allvarligt trakassera den som förbudet avses skydda.” (1§ 2st, min kursivering) Införandet av besöksförbud innebar alltså en förändring av registerlagstiftningen på så sätt att inte bara beslut och domar grundade på faktiska händelser registrerades utan även beslut grundade på en riskbedömning av personen. För tillfället förbereds en ny lagstiftning kring tillträdesförbud vid idrottsarrangemang. Regeringens proposition föreslår att lagen ska träda i kraft 1/6 2005.<sup>155</sup> I stort har den föreslagna lagstiftningen om tillträdesförbud samma uppbyggnad som besöksförbudslagstiftningen. Beslut om tillträdesförbud skall enligt propositionens förslag kunna tas av åklagare efter ansökan av arrangören, beslutet kan prövas av domstol om någon part begär det. Åklagaren ska få lov att meddela tillträdesförbud om det *på grund av särskilda omständigheter finns risk* att personen kommer att begå brott under idrottsarrangemanget.<sup>156</sup> När åklagaren gör riskbedömningen ska det särskilt beaktas om personen tidigare har gjort sig skyldig till brott. Tillträdesförbud får inte meddelas om det brottsförebyggande syftet kan uppnås med andra, mindre ingripande, åtgärder. Diskussionen kring tillträdesförbudet rörde från början såväl idrottsarrangemang som kommersiella lokaler.<sup>157</sup> Bakgrunden var att Högsta Domstolen (NJA 1995 s. 84) underkänt näringsidkares rätt att ”porta” personer som gjort sig skyldiga till snatteri från sina affärslokaler.<sup>158</sup> Förslaget om tillträdesförbud till kommersiella lokaler mötte kritik vid remissförfarandet varför ett nytt förslag som enbart inbegrep idrottsarrangemang arbetades fram. I remissförfarandet kring tillträdesförbud till idrottsarrangemang märks att tillträdesförbud till kommersiella lokaler inte är en utagerad diskussion utan att det finns önskemål om en lagstiftning även för det ändamålet (förutom branschorganisationerna framförde Rikspolisstyrelsen sådana önskemål).<sup>159</sup>

### *Ökad användning*

Det har länge funnits en medvetenhet om att registerlagstiftningen skulle kunna missbrukas, främst genom individens rätt att få ta del av uppgifter om sig själv. Tänkbart är att arbetsgivare eller hyresvärdar begär att få se ett utdrag ur belastningsregistret innan kontrakt upprättas. Både i propositionen till belastningsregistret och till registerkontroll av personal inom skola m.m. tas frågan upp:

Den enskilde bör därför alltid ha rätt att ta del av uppgifter om sig själv i ett polisregister. Detta innebär i och för sig också att denna rätt kan komma att utnyttjas av t.ex. arbetsgivare och hyresvärdar för att kräva arbets- och bostadssökande på straffrihetsbevis... Hittills har ingenting framkommit som tyder på att missbruk skulle förekomma i sådan omfattning att det föranleder regeringen att överväga om rätten för den enskilde att ta del av de uppgifter som finns registrerade om honom eller henne bör lösas på något annat sätt än genom registerutdrag.<sup>160</sup>

Från andra håll framförs farhågor att införande av registerkontroll på skolans område kommer att innebära att arbetsgivare även på andra områden börjar begära in utdrag från arbetssökande utan uttryckligt stöd i lag. Regeringen anser att en sådan smittoeffekt skulle skada de arbetssökandes personliga integritet... Regeringen avser, i likhet med vad som anfördes av det föredragande statsrådet

---

<sup>155</sup> Prop. 2004/05:77, lag om tillträdesförbud vid idrottsarrangemang

<sup>156</sup> Prop. 2004/05:77, s. 29f

<sup>157</sup> Ds 2002:25, förslag till en särskild lag om tillträdesförbud

<sup>158</sup> Prop. 2004/05:77, s. 12f

<sup>159</sup> a.a., s. 15

<sup>160</sup> Prop. 1997/98:97, s. 85

i prop. 1987/88:122 s. 20, att följa utvecklingen noga och vid tecken på missbruk av utdragen ta upp frågan på nytt. Det är med andra ord inte meningen att arbetsgivarna skall få den uppfattningen att de med stöd av detta förslag skall kunna begära in utdrag även på andra områden.<sup>161</sup>

I förarbetena till belastningsregistret görs en genomgång av antalet utdrag som rikspolisstyrelsen lämnar ut årligen. Antalet utdrag till enskilda rör sig då om ca 10 000 per år.<sup>162</sup> Rikspolisstyrelsen lämnar därefter inte ut några siffror förrän för år 2000, då är antalet utdrag uppe i 43 400.<sup>163</sup> Lagen om registerkontroll av personal inom skola m.m. trädde inte i kraft förrän 2001 men beslutet att tillsätta en utredning kring behovet av att registerkontrollera personal inom skola m.m. togs redan 1997 och ledde förutom till en utredning även till en samhällsdebatt om behovet av registerkontroll. När skolverket utvärderar registerkontrollagstiftningen finner man ingen anledning att bekräfta rädslan för att registerkontrollagstiftningen skulle innebära en ökning av utdragen ur belastningsregistret. Siffrorna för år 2000 är 43 400 medan de för år 2002 är 38 600, något som skolverket tycker tyder på en minskning av användningen av registerutdrag.<sup>164</sup> Läger man till siffrorna för år 2003 som är 40 686 är det inte längre lika självklart att tala om en minskning av antalet utdrag. Vidgar man dessutom perspektivet till att inte enbart gälla från registerkontrollagstiftningens ikraftträdande utan istället från innan beslutet togs att tillsätta en utredning blir en markant ökning synlig. Från ca 10 000 per år upp till ca 40 000 utdrag per år. Den förändring som från Skolverkets perspektiv inte föranleder någon anledning till oro har från Rikspolisstyrelsens sida resulterat i en skrivelse till regeringen rörande behovet att se över den enskildes rätt att ta del av belastningsuppgifter om sig själv.<sup>165</sup> Rikspolisstyrelsen konstaterar bland annat att ”en hel del väl kända och etablerade företag med omfattande verksamhet konsekvent kräver registerutdrag från de arbetssökande. En del av företagen har till och med tagit fram egna beställningsblanketter för ändamålet.”<sup>166</sup> Vidare förekommer det att Rikspolisstyrelsen får in upp till fem förfrågningar per individ och år. Enligt lagen har varje individ endast rätt till ett utdrag per år, en bestämmelse som Rikspolisstyrelsen frångår för att inte hindra den enskilde från att få anställning.

Utifrån ovanstående anser jag inte att det råder något tvivel om att det har skett såväl en hotbilds- som en medelnormalisering.

## Inkubationstid

Användningen av belastningsregistret vid såväl anställning som vid straffmätning och påföljdsval innebär att individen bär med sig sitt brott i mellan fem och tio år efter det att hon eller han har avtjänat sitt straff. Vidare innebär det att individen utestängs från vissa områden i samhället. I den här uppsatsen är det främst skolan m.m. som behandlas men förutom det kan nämnas dels den säkerhetskontroll som görs vid tillsättningen av vissa säkerhetsklassade tjänster men också den i lag ej reglerade kontroll som privata arbetsgivare gör i allt större utsträckning. Förarbetena till lagstiftningen kring registerkontroll av personal inom skola m.m. påpekar visserligen att anmärkningar i belastningsutdraget inte innebär att individen inte får anställas men säger också att individer som gjort sig skyldiga till aktuell brottslighet inte är lämpliga för arbete med barn.<sup>167</sup>

---

<sup>161</sup> Prop. 1999/00:123, s. 23f

<sup>162</sup> SOU 1997:65, s. 131

<sup>163</sup> Rikspolisstyrelsen (2004a), att Rikspolisstyrelsen inte lämnar ut några siffror beror helt enkelt på att de saknas, statistiska uppgifter sparades inte när den enhet som hade hand om PBR avvecklades och en ny enhet med ansvar för belastningsregistret upprättades i Kiruna.

<sup>164</sup> Skolverket (2003), s. 23

<sup>165</sup> Rikspolisstyrelsen (2004b)

<sup>166</sup> a.a., s. 4

<sup>167</sup> Prop. 1999/00:123, s. 15f, 18

I lagstiftningen kring straffmätning och påföljdsval sätts det kring straffmätningen upp viss reglering av i vilken utsträckning uppgifter i belastningsregistret får beaktas. De faktorer som ska vägas in är den tidigare brottslighetens omfattning, om brottsligheten är likartad eller särskilt allvarlig samt vilken tid som förflutit mellan brottstillfällena (29:4 BrB). Vad gäller tidskriteriet utgår man i propositionen inte från de gallringsbestämmelser som finns i belastningsregistret, istället sägs det att ”Sedan några år gått från den tidigare domen...bör påföljdsbestämningen för det nya brottet endast i undantagsfall påverkas av den tidigare domen.”<sup>168</sup> I de två rättsfall från Högsta Domstolen som behandlar frågan om tidigare brottslighets inverkan på påföljdsvalet har den tilltalade i båda fallen brutit med ett tidigare livsmönster (alkoholism)<sup>169</sup>, något som i propositionen sägs utgöra ett skäl till att trots allt inte ta hänsyn till tidigare brottslighet vid straffmätning och påföljdsval.<sup>170</sup> I NJA 1995 s. 35 där den tidigare brottsligheten utgjordes av en cykelstöld (6 år tidigare) och bedrägerier (12 år tidigare) och den aktuella brottsligheten var bedrägeri ansågs cykelstölden visserligen utgöra ett vinningsbrott men var inte att jämföra med ett bedrägeribrott på grund av dess karaktär av tillfällesbrott. Det ansågs därmed inte finnas skäl för att låta den tidigare brottsligheten påverka påföljdsvalet. Trots det konstaterandet går domstolen ändå vidare och säger att den tilltalade till synes har brutit med ett tidigare livsmönster vilket *också* gör att han inte bör dömas till fängelse. I det andra fallet, NJA 1991 s. 359, rör både den tidigare och den aktuella brottsligheten trafiknykterhet, tidsperioden mellan villkorlig frigivning och återfallet är drygt ett år. Att det rör sig om grov rattonykterhet är ett faktum som enligt domstolen talar för fängelse, den tidigare brottsligheten omnämns endast i samband med refererande av propositionens uttalande om tidskriteriet. Därefter konstateras att allmänna regler för val av påföljd kan leda till att en annan påföljd än fängelse väljs trots praxis vid grov rattonykterhet (och återfall<sup>2</sup>). Den tilltalades nykterhet befinns utgöra en sådan omständighet som gör att fängelse trots praxis inte ska utdömas. Frågan om återfallets betydelse förblir obesvarad eftersom det oavsett återfall hade dömts till fängelse på grund av brottets art om den tilltalade inte frivilligt och påtagligt hade förbättrat sin livssituation.

Vad gäller tidigare brottslighets inverkan på straffmätning och påföljdsval går det att konstatera att den tidigare brottsligheten troligen endast i undantagsfall påverkar i de fall den ligger mer än fem år tillbaka i tiden. Uppgifterna i belastningsregistret kvarstår dock i regel i tio år. Det finns en diskrepans mellan när tidigare brottslighet gör att hårdare straff bör mätas ut och hur länge tidigare brottslighet antas säga något om sannolikheten för en individs handlingar. Varför registreringstiden satts till i regel tio år framkommer inte av förarbetena till belastningsregistret. Den enda tidsgräns som kommenteras är bestämmelsen att uppgifter alltid ska gallras efter att tjugo år förflutit, oavsett att nya uppgifter tillkommit. Detta eftersom uppgifter äldre än tjugo år inte anses ha någon betydelse för brottsregistreringen.<sup>171</sup> Jag anser att lagstiftningen kring gallringstiderna måste tolkas som en livsstilskontroll av de individer som finns med i registret. I lindrigare fall, när böter utdöms, anses individen ha visat att hon eller han antingen brutit med sin tidigare livsstil eller att det rörde sig om en engångsföreteelse när fem år har gått utan att några nya uppgifter förts in. I svårare fall, vid någon annan påföljd än böter, behövs tio år för att skapa säkerhet kring antagandet att det inte längre rör sig om en brottslig individ. Att det rör sig om en kontroll av livsstil märks också genom bestämmelsen som gör att uppgifter inte gallras när registreringstiden gått ut om det tillkommit nya uppgifter. Då ska uppgifter som är äldre än fem/tio år stå kvar tills den senaste registreringen gallras, dock som mest i tjugo år. Gallringen av uppgifter efter tjugo år kan tolkas som ett rent praktiskt förfarande, det påverkar inte bedömningarna som kan göras utifrån registret något nämnvärt eftersom det redan finns andra, nyare uppgifter i registret samtidigt som borttagandet av dem frigör

---

<sup>168</sup> 1987/88:120, s. 53

<sup>169</sup> Uttrycket ”brutit med ett tidigare livsmönster” som omskrivning för individens nykterhet är HD:s (NJA 1995 s. 35), troligen hämtat från propositionen (1987/88:120, s. 55) även om där inte uttryckligen talas om alkoholmissbruk.

<sup>170</sup> Prop. 1987/88:120, s. 55

<sup>171</sup> SOU 1997:65, s. 175

utrymme i registret och göra det mer lätthanterligt. Att registerlagstiftningen i hög grad används för att bedöma individens livsstil är också tydligt i ovan nämnda rättsfall. När någon på ett tydligt sätt utifrån eget initiativ och med ett påtagligt resultat kan visa upp en förändrad livsstil är det en faktor som bryter igenom straff- och påföljdsskärpningen i återfallsbestämmelserna.

Resonemanget leder fram till kärnfrågan, lagstiftningens motsägelsefullhet. Rehabiliteringstanken avvisades därför att det inte ansågs föreligga någon kunskap som på ett säkert sätt kunde säga något om individens framtida beteende och en eventuell bestraffnings eller behandlings inverkan. Det ansågs inte förenligt med rättsstatsidealet att döma individer utifrån osäkra framtidsprognoser eller utifrån individuella förutsättningar. Rättväsendet skulle utgå från likabehandling och klara, tydliga uppgifter.

Jag har tidigare tagit avstånd från att en regelrätt prognos i det individuella fallet skall läggas till grund för rättstillämpningen. Detta innebär självfallet inte att *domstolarna i sin tillämpning* skall avstå från att beakta *allmänna kunskaper om exempelvis brottskarriärer, återfallsmönster eller effekterna av olika åtgärder som kan aktualiseras inom ramen för en påföljd*. Föreligger sådana omständigheter som *allmänt sett* talar för att förutsättningarna för en anpassning till samhället är goda trots tidigare upprepad brottslighet, kan detta givetvis utgöra ett skäl för att avstå från att döma ut ett fängelsestraff. Detta kan emellertid vara motiverat också i andra fall. Har en tilltalad brutit med ett tidigare livsmönster, kan detta tala för att han bör ges den möjlighet som en inte frihetsberövande påföljd innebär, även om utsikterna att han skall lyckas anpassa sig till samhället inte kan bedömas vara särskilt goda.<sup>172</sup> (min kursivering)

En prognos bör alltså inte göras i det enskilda fallet men den enskilde bör behandlas utifrån allmänna kunskaper om bland annat återfallsmönster. Samtidigt som detta kopplas till individuella omständigheter såsom förändrat livsmönster och förekomst, art och omfattning av tidigare brottslighet. Förespråkarna av strafflagstiftningens rådande proportionalitetsprincip förklarar förekomsten av återfallsbestämmelser inom proportionalitetssystemen utifrån devisen att förstagångsförbrytare annars hade dömts hårdare. Genom att det finns möjlighet att skärpa straffen för återfallsbrottslingar kan straffskalorna sättas något under brottets egentliga straffvärde så att första gångs brottslingen åtnjuter den lindring som hon eller han har rätt till eftersom det kanske var en engångsföreteelse. ”Det är mänskligt att felas” som Andrew von Hirsch uttrycker det.<sup>173</sup> Vid upprepad brottslighet ska dock straffskalan sakta men säkert närma sig den egentliga, proportionella nivån i förhållande till brottet. Ett resonemang som enligt proportionalitetsteoretikerna utgår från att ingen egentligen är brottslig utan endast mänsklig och där varje individ har flera gånger på sig att bevisa att hon eller han verkligen är en ”riktig” brottsling och ska behandlas därefter. Resonemanget kring att återfallsbrottslingar straffas hårdare för att förstagångsförbrytare ska kunna straffas mildare är krystat. Ska förstagångsförbrytare behandlas mildare därför att deras brott kanske är ett utslag av mänsklighet så bör det framgå av lagstiftningen, inte vara underförstått utifrån straffskärpningsgrunder för återfallsförbrytare.<sup>174</sup> Vidare är just den mildare behandlingen av förstagångsförbrytaren ett tydligt exempel på att straffet sätts i relation till individens eventuella uppsåt, okunnighet, livsstil etc. snarare än i proportion till den skada brottet orsakat, skadan borde ju i rimlighetens namn inte påverkas av om brottet begås av en förstagångsförbrytare eller av en individ med ett tjugotal belastningar. Proportionalitetsprincipen utgår från att brottets straffvärde relateras till skadan och faller därmed inom den radikala brottsideologin som inte lämnar utrymme för hänsyn

---

<sup>172</sup> Prop. 1987/88:120, s. 55

<sup>173</sup> von Hirsch (2001)

<sup>174</sup> Träskman (1999), s. 215 Träskman påpekar även att de flesta begår sin första lagöverträdelse före arton års ålder (se ex. Kyvsgaard (1998), s. 111) och åtnjuter således dubbel lindring då de redan särbehandlas positivt på grund av sin ålder

till tidigare brottslighet annat än när brottsligheten drabbar samma individ.<sup>175</sup> Strängare straff för återfall faller under den kollektivistiska ideologin som medger att upprepade brott mot de gemensamma normerna straffas hårdare. Det finns inget som hindrar att systemet är uppbyggt kring olika ideologier, få system torde vara helt renläriga. Det problematiska i uppbyggnaden kring register- och återfallslagstiftningen är att man så klart tar avstånd från just de grunder som man samtidigt bygger lagstiftningen på. Det klara avståndstagandet från prognoser, individualprevention etc. som förekommer i propositionen och utredningen försvinner som konstaterats i samband med återfallsbedömningen. Istället sägs det att hänsyn måste kunna tas till generella kunskaper, men de generella kunskaperna kan frånses om det finns grund för att anta att de inte är giltiga i det individuella fallet. Vad är en prognos i det individuella fallet och vad är en tillämpning av en generell kunskap? Och hur ska förhållanden i det enskilda fallet ställas mot generell kunskap utan att en prognos görs i det individuella fallet?

Jag anser att det bara finns ett sätt att förstå lagstiftningen på, återfallsbestämmelserna är ett uttryck för något helt annat än den logik som man bygger upp strafflagstiftningen på. Möjligen kan man gå tillbaka till sociologen Emile Durkheims förståelse av straffets funktion i samhället.<sup>176</sup> Straffet av brottslingen är enligt Durkheim en intensiv och irrationell känslomässig yttring som syftar till att stärka de gemensamma normerna och solidariteten mellan samhällets icke-brottslingar. Genom att avvisa dem som hotar gemenskapens överlevnad då de överträder normerna stärks den egna grupptillhörigheten. Durkheims sätt att se på straffets funktion hör närmast hemma under den kollektivistiska brottsideologin. Jag tror att det viktiga hos Durkheim är betoningen av det expressiva. Straffandet är en handling som utförs på känslomässig grund. Känslomässigt har avvisandet av brottslingen två grunder: den upplevda kränkningen när någon bryter mot det som jag tror på och rättar mig efter samt viljan att tydligt få tillhöra gemenskapen, en tillhörighet som blir tydligare ju klarare avvikaren är. Gränsdragningen blir viktig men också något flytande. Det finns ett förhandlingsutrymme där det är möjligt att ta ställning till om individen verkligen uppfyller den hegemoniska normens krav på avvikelser eller om individen i själva verket tillhör gemenskapen. En förändrad livsstil kan då utgöra ett bevis på att individen numera tillhör gemenskapen, klart har tagit ställning, och därmed inte kan eller bör avskiljas. En engångsförbrytelse kan likaså bedömas vara otillräckligt skäl för att helt avskilja någon, flera förbrytelser gör däremot att det inte råder någon oklarhet om vilken sida av strecket som vederbörande hör hemma på. Utifrån en sådan förståelse av straffandets funktion är det möjligt att förstå propositionens ställningstagande där straffskärpning blir något önskvärt trots medvetenheten om de negativa konsekvenserna för individen.<sup>177</sup> Framför allt blir det möjligt att förstå varför argumentationen förs utifrån uttryck som ”naturligt” och ”rimligt” samt ”vad allmänheten förväntar sig”.<sup>178</sup>

Utifrån en förståelse av straffets funktion som ligger i linje med Durkheims blir det också möjligt att förstå den ökade användningen av utdrag ur belastningsregistret. Genom att begära registerutdrag och avskilja dem som inte kan uppvisa ett blankt utdrag ges möjlighet att uttrycka sin motvilja mot normbrytare och samtidigt stärka den egna identiteten som laglydig medborgare. Det är tänkbart att den ökade användningen av registerutdrag grundar sig i en uppfattning att samhället inte straffar nog

---

<sup>175</sup> Nils Jareborg har ett annorlunda resonemang och anser att positiv särbehandling av förstagångsförbrytaren ryms inom den radikala ideologin samt att positiv särbehandling inte handlar om att bedöma brottslingens livsföringskund, Jareborg (1992), s. 112f

<sup>176</sup> Garland (1990), s. 26, 33, 44

<sup>177</sup> Prop. 1987/88:120, s. 52f

<sup>178</sup> Andersson gör ett viktigt påpekande rörande användningen av argument baserade på ”det allmänna rättsmedvetandet”, genom att politikerna ser som sin uppgift att känna av och agera i enlighet med allmänhetens uppfattning skapar de en *politisk kunskap* som existerar *oberoende* av vetenskapens, främst kriminologernas, kunskap, Andersson (2004/2005), s. 491

– att brottslingarna i högre grad än vad som sker genom lagen och de institutionella vägarna bör avskiljas från samhället.<sup>179</sup>

### 4.3 Konsekvenser

Med lagstiftningens konsekvenser avser jag främst det som Robert K Merton beskriver som latent funktioner.<sup>180</sup> Till skillnad från de manifesta funktionerna är de latent inte medvetet eftersträvade av lagstiftaren. De latent funktionerna är i Mertons utveckling av funktionsbegreppet oförutsedda effekter. När jag använder begreppet latent funktioner avser jag förutom de oförutsedda effekterna även icke eftersträvade effekter som lagstiftaren varit medveten om kan uppstå som följd av lagstiftningen men som man antingen önskar motarbeta eller som man anser vara värda priset för det man uppnår. Som exempel kan tas den ovan nämnda smittoeffekt som man i förarbetena kring registerlagstiftningen och lagstiftningen om registerkontroll av personal inom skola m.m. är medveten om kan uppstå men som man säger sig vilja motarbeta och därför poängterar vikten av att följa upp.

Konsekvenserna av lagstiftningen kan delas upp i de som rör staten och de brottsförebyggande och rättsvårdande myndigheterna, de som rör de dömda, de som rör de brottsdrabbade och de som rör samhället<sup>181</sup>.

#### Staten, de brottsförebyggande och rättsvårdande myndigheterna

En konsekvens av rådande syn på brottslighetens orsaker och brottslingen som individ är det åtgärdsutrymme som skapas. En första fråga är givetvis om det är korrekt att ta upp den syn på brottslingen och brottslighetens orsaker som manifesteras genom lagstiftningen som en konsekvens. Synen på brottslingen borde ju ha föregått lagstiftningen och kan därmed knappast räknas som en konsekvens. Jag vill ändå hävda att just därför att lagstiftningen manifesterar (och legitimerar) ett synsätt, en viss ideologi, så får det en annan genomslagskraft, en annan ställning i samhället än vad det hade haft annars. På så sätt är synen på brottslingen både en föregångare till och en konsekvens av lagstiftningen. Vad betyder den då för staten och för åtgärdsutrymmet? Koncentrationen av förståelsen av brottslingen som en handlande, rationell individ innebär att staten i första hand kan rikta in sig på situations- och tillfällesbaserade lösningar. Det brottsförebyggande arbetet handlar om att säkra egendom (lås, larm, staket, stöldmärkning etc.), göra människor medvetna om säkert beteende (ha plånboken i innerfickan) och osäkert beteende (att lämna saker synligt i den parkerade bilen) och om att förändra miljön (lysa upp gångtunnlar, ta bort buskar osv.). Åtgärder som gör att tillfällena att begå brott minskar och att kostnaderna för att begå brott ökar genom att det kräver mer kunskap, tid eller verktyg. Framförallt betyder förståelsen av brottslingen som en rationellt handlande individ att det inte finns något som skiljer brottslingen från vem som helst. Brottslingen är inte sjuklig eller lider brist av något. Följaktligen behöver staten inte ta något strukturellt eller socialt ansvar för brottsligheten.<sup>182</sup>

---

<sup>179</sup> jmf. SOU 1986:14, s. 63 och resonemanget kring utvecklandet av privatjustis (medborgargården m.m.)

<sup>180</sup> Boglind (2002), s. 52f, Hilde (1996), s. 63

<sup>181</sup> 'samhället' är en diffus term, jag avser främst samtalsklimatet, diskursen och det som försiggår i det "offentliga" rummet genom media och demokratiska beslutsordningar

<sup>182</sup> Garland (2001), s. 128ff



Att förklara brottsligheten utifrån ”normala”, rationella faktorer innebär både en vinst och en kostnad för staten. Å ena sidan kan ansvaret för brottslighetens uppkomst delegeras till enskilda, statens uppgift blir enbart att informera och stödja. Å andra sidan innebär förklaringsmodellen att staten får ett ökat ansvar för det repressiva, det straffande systemet måste vara effektivt för att fungera avskräckande och kostnadsökande för brottslingen. Ett ineffektivt system riskerar att skapa oengagerade medborgare som upplever sig svikna av staten. Utifrån Durkheims teorier om straffets funktion kan man säga att det för staten handlar om att agera på ett sätt som tilltalar de enskildas känslomässiga upplevelser snarare än deras logiska, analytiska tänkande. Synsättet öppnar upp för och uppmuntrar åtgärder som innebär ett tydligt ställningstagande, ett tydligt avskiljande.<sup>183</sup> Genom ökade kontrollmöjligheter blir kostnaden för den som begår brott större (i form av framtida utestängning från vissa områden) samtidigt som känslan av säkerhet ökar hos de enskilda.<sup>184</sup>

## De dömda

För de dömda har lagstiftningen en rad konsekvenser. De flesta av dessa konsekvenser är avsedda i den mån att de får förstås som andra sidan av det mynt som skapar säkerhet för andra. Lagstiftningen leder i stor utsträckning till utstötning och polarisering av de dömda. Samtidigt är det lagstiftningens mål att hålla dessa individer borta från exempelvis arbete med barn, utstötningen är önskad. Utifrån Braithwaites teori om återintegrerande skambeläggande utgör avskiljandet en dålig grund för brottsreducering. Utstötningen skapar antipati mot gemenskapen hos den som stöts ut, viljan att handla efter gemenskapens normer minskar. Utstötningen minskar också beroendet mellan dem som stöter ut och den utstötta. Användningen av belastningsregistret utgör ett led i en stigmatiserande process snarare än ett led i en återintegrerande rörelse. Den utstötning och polarisering som skapas genom belastningssystemets användning som kontroll- och sorteringsorgan främjar förekomsten och upplevelsen av tillhörighet till subkulturer som utvecklar mekanismer för att inte vara beroende av samhällets skambeläggande. Vid sidan av stigmatiseringens verkan går det att fundera över vad det ökade bruket av utdrag ur belastningsregistret vid privatanställning innebär för försörjningsmöjligheterna för tidigare dömda under de fem till tio år som de återfinns i registret. Braithwaites teori om återintegrerande skambeläggande och de subkulturer som skammen ger upphov till om skambeläggandet inte utförs i en tolererande miljö leder till en rad frågor som behöver ett empiriskt underlag för att besvaras. Är man som dömd individ medveten om att man förekommer i belastningsregistret? Skapar det problem vid arbetssökande eller bostadssökande? Upplevs utestängningen från vissa sektorer som rättvis eller orättvis?

Vad som är faktum idag är att registreringen i belastningsregistret och användningen av uppgifterna i störts utsträckning rör dem som tillhör vad som brukar benämnas underklassen. Anders Nilsson har undersökt fångars levnadsförhållanden i relation till levnadsförhållandena hos befolkningen i övrigt.<sup>185</sup> I hans empiriska material återfinns bland annat siffror om: arbetslöshet, 3 av 4 fångar är arbetslösa månaden före frihetsberövandet mot 3 av 10 i jämförelsepopulationen; bostadslöshet, 3 av 10 fångar mot 4 av 100 i jämförelsepopulationen, till det uppger var femte fånge att hon eller han har behövt begå brott för att klara de löpande utgifterna under det senaste året i frihet. Någon jämförelsesiffra finns inte då något liknande försörjningsalternativ inte finns med i de nationella levnadsnivåundersökningarna.<sup>186</sup> Intressant i sammanhanget är frågan till fångarna rörande vilken faktor de anser viktigast för att de inte ska återfalla i brott. 119 av 375 tillfrågade uppger

---

<sup>183</sup> Ett bra exempel är debatten kring ett nytt säkerhetsfängelse för de ”farligaste” dömda, Andersson (2004/2005)

<sup>184</sup> Känslan av säkerhet ska inte förväxlas med känslan av trygghet. Känslan av säkerhet är beroende av att det förekommer rädsla, känslan av trygghet förutsätter avsaknad av rädsla.

<sup>185</sup> Nilsson (2002)

<sup>186</sup> a.a., s. 112

arbete/sysselsättning.<sup>187</sup> När faktiska återfall sedan följs upp visar siffrorna att 53% av dem med problem med sysselsättning återfaller mot 30% av dem utan problem med sysselsättning. Sammantaget visar Nilssons undersökning att gruppen fångar på ett tydligt sätt skiljer sig från den övriga befolkningen, de är marginaliserade och det finns ett samband mellan deras marginalisering och deras återfallsfrekvens. I undersökningen finns klara tecken på att sambandet mellan brottslighet och den rationellt handlande individen är svagt i jämförelse med sambandet mellan brottsligheten och individens bakgrund (förhållanden som inte kan påverkas såsom kön och uppväxtvillkor) samt brottsligheten och individens sociala förutsättningar (utbildning, arbete, bostad).

## De brottsdrabbade

Konsekvenserna för de dömda har beskrivits i termer av polarisering och exkludering, något som också kan användas för att beskriva konsekvenserna för de brottsdrabbade. Brottsligheten har beskrivits som något som har kommit att bli en del av vardagen, något man räknar med, vidtar åtgärder mot på det enskilda planet och helt enkelt skyddar sig från genom att vara förutseende och försiktig. Tydliga exempel på detta kan hämtas från försäkringsbolagens agerande, för att få ut ersättning ställs krav på rätt sorts lås på dörrar och fönster, att värdesaker förvarats på rätt sätt och att den försäkrade i största allmänhet visat prov på aktsamhet. Senast i raden är Länsförsäkringars höjning av självriskerna för boende i områden med förhöjd brottsrisk. Istället för den normala självriskerna om 1500 kronor är självriskerna i dessa områden 7000 kronor.<sup>188</sup> Att dessa områden förutom att vara hårt drabbade av brott är områden till stor del befolkade av låginkomsttagare, arbetslösa och första generationens invandrare eller asylsökande bortses från. Genom att bo i fel område, bete sig fel eller inte ha råd att vidta förväntade skyddsåtgärder får den brottsdrabbade skylla sig själv. Det skapas en uppdelning mellan ”riktiga”, ”drabbade” offer och de som närmast förtjänar att utsättas för brottslighet (så att de lär sig vara mer försiktiga).<sup>189</sup> Som en parallell kan nämnas den lagstiftning som den statliga brottsoffermyndigheten arbetar efter när brottskadeersättning betalas ut till oförsäkrade. Tidigare egen brottslighet utgör grund för att helt eller delvis sätta ned ersättningen med motiveringen att den drabbade själv har utsatt sig för risken.<sup>190</sup> Tidigare jämkades brottskadeersättningen endast om det fanns ”särskilda skäl”. Lagen ändrades 1999 så att jämkning istället kan ske när det är ”skäligt”.<sup>191</sup> Anledningen till lagändringen var att den tidigare lagstiftningen ansågs stötande, bland annat nämns ett fall där en man fått ersättning för de skador han fått i ett knivslagsmål, mannen var dömd för de skador han åsamkat den man som skadat honom. Nu behöver man inte gå till försäkringsrätten eller socialt marginaliserade grupper för att finna liknande resonemang. Vid den nyligen uppmärksammade kidnappningen av företaget Siba:s VD förekom i media uttalanden angående företagets avsaknad av personskydd för sin VD. Budskapet var att risken för kidnappning är något som företagare bör räkna med och vidta åtgärder mot, om så inte sker är det närmast ”naturligt” att man drabbas.<sup>192</sup>

En konsekvens som tas upp i samband med Skolverkets utvärdering av registerkontrollen av personal inom skola m.m. är att kontrollen kan komma att skapa en falsk känsla av trygghet inom

---

<sup>187</sup> Nilsson (2002), s. 133

<sup>188</sup> ”Självriskerna chockhöjs Hyresgäster i skadedrabbad stadsdel drabbas hårt”, Göteborgs-Posten 2005-02-15, ”DO granskar inte självrisk i Bergsjön”, Göteborgs-Posten, 2005-02-16

<sup>189</sup> Länsförsäkringars affärsområdeschef uttalar sig i Göteborgs-Posten: ”I vår omgivning kan vi se människor som är mer aktsamma än andra. Vi kan till och med se sådana som är slarviga. Många kallar det för otur, men ibland *kan man påverka om man ska ha tur eller otur*. Det är tråkigt att behöva ta ett så här tufft beslut, och *allra värst är det ju för dem som sköter sig* men ändå drabbas.” (min kursivering), Göteborgs-Posten 2005-02-15

<sup>190</sup> Brottskadelag (SFS 1978:413), främst 9§

<sup>191</sup> Prop. 1998/99:41, s. 16f

<sup>192</sup> ”Säkerhetsexpert i London: Om Siba följt vårt råd hade detta aldrig hänt”, Göteborgs-Posten 2005-01-25

verksamheterna.<sup>193</sup> Detsamma får antas gälla även för övriga aktörer som kontrollerar anställda mot belastningsregistret. Genom kontrollen förväntas de anställda utgöra normföljande, ”hederliga” medarbetare och risken för att drabbas av brott därmed minimerad. Återfallsiffrorna utgör visserligen en indikation på att många av dem som begår brott en gång kommer att göra det igen inom två års tid (efter två år utan återfall sjunker risken för ny brottslighet<sup>194</sup>) men säger ingenting om vilka orsaker som ligger bakom den första lagöverträdelsen. Belastningsregistret säger heller inget om de individer som begått brott men inte upptäckts. Det tål alltså att ifrågasättas om registerkontroll verkligen utgör en bra grund för företags strävan att minska sin utsatthet för brott.

### ”Demonisering”

Det finns en hel del som tyder på att de resultat som kan uppnås med hjälp av belastningsregistret inte står i proportion till kränkningen av individens integritet och de konsekvenser som uppstår av lagstiftningen och den syn på brottsligheten och brottslingen som lagstiftningen förmedlar och godkänner. Varför förekommer det trots det ingen eller en ytterst diskret debatt kring den ökade kontrollen om den inte kan motiveras utifrån effektivitet eller försvaras utifrån sina konsekvenser? Jag ska göra ett försök att besvara frågan och samtidigt ta upp den sista konsekvensen, som på samma sätt som synen på brottslingen är både en orsak till och ett resultat av lagstiftningen.

För att återvända till Flygheds hotbildsbegrepp och uppsatsens inledande beskrivning av brottslingen som ”den onde” så finns det i sammanhanget en ”demonisering” av brottsligheten som gör det svårt att få gehör för krav att åtgärderna ska stå relation till sannolikheten att drabbas av skada. Speciellt tydligt blir det i diskussionen kring barns utsatthet för sexuella övergrepp. Är det överhuvudtaget möjligt att ifrågasätta om det är rimligt att ett så vidsträckt kontrollförfarande som dagens lagstiftning kräver enbart baserar sig på vetskapen att det förekommer sexuella övergrepp på barn även inom skola m.m.? Svaret är i stort sett nej. Hur jämför man skadan hos ett barn som utsätts för sexuella övergrepp med ekonomiska kostnader eller integritetsintrång hos vuxna individer? Men i demoniseringen ingår inte enbart att man omöjliggör sannolikhetsberäkningar eller jämförelser, den innehåller också ett starkt inslag av stigmatisering. Sexuella övergrepp mot barn kännetecknar idag något av det värsta vi kan föreställa oss i vårt samhälle. Så väl barnet som förövaren anses vara märkta för livet. För barnets del är det traumat och för den vuxne är det beteendet som är ofrånkomligt under resten av livet. Förståelsen av sexuella övergrepp mot barn som ”det värsta” har konsekvenser. Det påverkar handlingsutrymmet och skapar krav på rektionsmönster så väl hos de direkt berörda som hos samhället i övrigt.

I sin studie kring ungdomars förståelse av våldtäkt tar Stina Jeffner upp våldtäktens symbolfunktion.<sup>195</sup> Hon gör det genom att referera en novell av Nawal El Saadawi.<sup>196</sup> I berättelsen blir en ung flicka utsatt för tortyr, bland metoderna ingår våldtäkt fram till dess att vakterna upptäcker att flickan inte delar uppfattningen att våldtäkterna berövar henne det dyrbaraste hon har. Den uppfattningen delas dock av hennes pappa som upplever att han ingenting har kvar när hans ära har vanhelgats så svårt. Jeffner menar att våldtäktens symbolfunktion tjänar till att vara en måttstock för allt annat som händer, den gör det möjligt att säga ”det var ju i alla fall inte så illa, det var ju inte våldtäkt”. Vad resonemanget också visar är en möjlighet att förstå upplevelsen och

---

<sup>193</sup> Skolverket (2003), s. 11, 29

<sup>194</sup> Nilsson (2002), s. 134

<sup>195</sup> Jeffner (1998), s. 290-295

<sup>196</sup> El Saadawi (1990)

konsekvenserna av våldtäkt som delvis kulturellt betingade. Vi lär tidigt att våldtäkt är det värsta som kan hända en kvinna.<sup>197</sup>

Att ifrågasätta det korrekta i demoniseringen av sexualbrotten är problematiskt. Inte minst därför att det fortfarande pågår en kamp för att få sexualbrotten tagna på allvar, det är inte länge sedan (1965) som lagstiftningen förändrades så att det blev möjligt att döma för våldtäkt när övergreppet skett inom äktenskapets ramar. Samtidigt måste man våga fråga om demoniseringen av sexualbrotten är det som leder fram till att de tas på allvar. En stor mängd ”mindre allvarliga” brott tas bättre om hand av rättsvårdande myndigheter än vad sexualbrotten görs utan att de anses utgöra grova, allvarliga kränkningar. Också resultaten av demoniseringen måste studeras, i den mån den begränsar den drabbades reaktions- och handlingsutrymme och tvingar den drabbade att förhålla sig till hegemoniska normer kring accepterat offerskap är demoniseringen inte av godo för den drabbade. När demoniseringen därtill begränsar diskursen och lämnar viktiga frågor obesvarade därför att de inte är möjliga att ställa, anser jag att den utgör ett allvarligt problem. Det är möjligt att se demoniseringen som ett led i förenklingen. Genom att göra förövaren så svart som möjligt när offret är vitt blir frågan lättare att hantera. Några hänsyn behöver inte tas, några rättigheter existerar inte längre och det finns bara en rättvisa.

Jag förespråkar inte ett ökat inflytande av rättsekonomi i diskursen men jag menar att det måste vara möjligt att göra riskbedömningar utifrån sannolikhetsberäkningar, inte utifrån absoluta termer där förekomsten av hot rättfärdigar alla medel som kan eliminera själva förekomsten av, inte händelsen, utan hotet.

---

<sup>197</sup> Jeffner pekar på symbolfunktionen som ett maktmedel, kvinnor lär sig att vara rädda för ”det värsta” och att anpassa sitt handlande (kläder, gångvägar, sätt att tala etc.) så att de ska vara skyddade från ”det värsta” eller åtminstone utan skuld.

## 5 Slutsatser

Belastningsregistrets existens förklaras utifrån två faktorer: - viljan att minska brottsligheten, att skapa ett bättre och säkrare samhälle; - den kausala verklighetssynen, allting har en orsak och resultatet kan förutsägas eller förhindras om vi lär oss förstå och känna igen orsakerna. Faktorerna är inte nya, samma faktorer var rådande när socialskyddsreformen satte sin prägel på rättssystemet. Det som gör belastningsregistrets existens speciell är att rättssystemet idag präglas av nyklassicismen med dess fokus på rättssäkerhet och dess kritik av prognostänkande. Samtidigt är den kausala verklighetssynen fortfarande rådande. Också nyklassicismen och proportionalitetsteoretikerna tror på möjligheten att förutsäga resultat utifrån kända omständigheter. Utifrån den kausala förståelsen är användandet av belastningsuppgifter i de brottsbekämpande myndigheternas arbete förklarligt. Svårare är det att förklara betydelsen av belastningsuppgifterna i de rättsvårdande myndigheternas arbete. Skärpta straff för de som döms för återfall motiveras med att de som enbart begår en överträdelse ska kunna dömas lindrigare samt att allmänheten förväntar sig att upprepade överträdelser av gemensamma lagar straffas hårdare än enstaka övertramp. När argumentationen byggs på allmänhetens uppfattning glömmar man bort att fråga sig var allmänhetens uppfattning kommer ifrån, vad den har sin grund i. Allt som oftast verkar det finnas en uppfattning av att det finns en allmänmänsklig, medfödd uppfattning om vad som är rätt och fel och att denna uppfattning är oföränderlig. Det räcker med att se på de straffrättskolor som har avlöst varandra under de senaste sekulerna för att se att så inte är fallet.

Kontrollen av belastningar vid anställning bygger på risken att dömda individer ska begå brott på nytt men det finns också, framför allt bland tillämparna, en uppfattning av att individerna genom sina handlingar har visat att de är olämpliga till sin natur. Det finns ett riskmedvetande som inte bygger på konkreta skaderisker utan på risken att individerna ska föra vidare olämpliga värderingar eller göra dåliga val i sin yrkesutövning.

De ”sekundära” straff som de dömda utsätts för genom att själva straffet tillåts påverka både kommande straff och kommande laglydighet (anställningsmöjlighet etc.) ges inte någon större uppmärksamhet. De påpekas på några ställen att de dömdas möjlighet till återintegrering inte får hindras av uppgifter om tidigare brottslighet. Samtidigt ses de sekundära straffen i stort sett som en naturlig del av straffet. Straffet som i sin tur ses som en naturlig del av brottet. På så sätt blir de konsekvenser som uppstår för de dömda inte strukturellt betingade utan något som individen själv har orsakat genom sin brottslighet.

### **Förenklingen**

Viljan att förenkla för att lättare kunna förstå och ta till sig fakta förklaras ibland med det ständigt ökade informationsflödet och skulle därmed vara något unikt för vår tid. Förenklingen kan också kopplas till viljan eller förmågan att identifiera sig med andra, till solidariteten, vilken i sin tur ofta kopplas till välfärden. Ett samhälle med en hög välfärd ger medborgare som lever i trygghet och därmed har lättare att identifiera sig med utsatta människor, medan en låg välfärd ger människor som saknar ork att se andra och hellre väljer enkla än komplexa förklaringar. Förenklingen kan också kopplas till viljan att inte känna skuld. Genom att använda förklaringar där var och en ges ansvar för sitt eget liv och strukturella orsaker inte tillmäts värde slipper vi ansvar för andra människors liv och för vårt gemensamma samhälle.

Det skulle behövas en mer genomgående studie för att ge klarhet i sambandet mellan förklaringsmodellernas grad av komplexitet och samhällets ekonomiska, kulturella och sociala status. Det går dock att ställa upp en hypotes utifrån att socialskydds rörelsen som straffrättsskola med dess fokus på sociala och strukturella orsaker liksom dess integrerande målsättning sammanföll med en ekonomiskt stark period i Sverige. Nyklassicismens genomslag i lagstiftningen och en ökande kontrollagstiftning har sammanfallit med ekonomisk kris och välfärdsstatens nedmontering.

Den lagstiftning vi har idag bygger på individens ansvar för sitt liv och möjliggör en rad integritetskränkande och stigmatiserade åtgärder. Framför allt leder den bort från socialt inriktade åtgärder. Konsekvenserna av lagstiftningen ses många gånger inte som speciellt besvärliga eftersom de som drabbas har förtjänat det genom sitt brottsliga handlande. I slutändan riskerar vi dock att bygga ett kraftigt polariserat samhälle där brottsligheten inte minskar utan tvärtom ökar till följd av att subkulturer där brottslighet accepteras skapas bland utstötta. Risken finns också att vi bygger ett samhälle där tidigare dömda stängs ute från legala möjligheter att tjäna sitt uppehälle.<sup>198</sup>

### **Risk – rädsla – säkerhet – rädsla igen**

Att medvetenheten om riskerna har tagit de proportioner som den har idag finns det ingen enkel förklaring till. Jag har tagit upp några av de faktorer som jag uppfattar som mest betydelsefulla. Det är individualiseringen och det ansvar som kommer med individens ökade rättigheter. Det är (natur)vetenskapens kraftiga expanderings och kausalförklaringens dominans. Slutligen är det sekulariseringen och det ansvar som numera är människans. Medvetenheten om riskerna tillsammans med känslan av ansvar för sitt eget välbefinnande skapar rädsla och en vilja att byta rädslan mot säkerhet. Den bekräftelse som den säkerhetsskapande lagstiftningen ger åt rädslan kan tänkas leda till att riskaversionen fortsätter öka vilket i sin tur leder till en ökad efterfrågan på kontrollerande och säkerhetsskapande åtgärder. Dessa åtgärder leder i sin tur till en ytterligare bekräftelse av rädslan. Det hela blir en ond cirkel där rädslan försöker bemötas med säkerhetsskapande åtgärder med där säkerheten endast fungerar som en bekräftelse på rädslans existensberättigande. Säkerhet föder rädsla.<sup>199</sup>

Hur ska man då förhålla sig till brottslingen? Hur ska rädslan bemötas för att skapa trygghet? Möjligen är Braithwaite inne på rätt spår när han talar om att skambelägga med återintegrering som mål. Det innebär att lagstiftningen både kan byggas på samma proportionalitetstanke som nu, med rättssäkerheten och likabehandlingen som högre syfte, samtidigt som den kollektivistiska brottsideologins inflytande erkänns. Det är i huvudsak bemötandet efter det att den proportionella domen har fallit som blir avgörande för om systemet fungerar återintegrerande.

### **Till sist**

Förenklade förklaringsmodeller där den enskilde ses som helt och hållet ansvarig för sina egna handlingar, där strukturella och sociala omständigheter inte tillmäts betydelse och där den enskilde kan ses som en ond och/eller egoistisk individ öppnar upp för en mängd åtgärder. Framför allt öppnar de upp för ett förhållningssätt där åtgärdernas konsekvenser inte behöver beaktas. Det är svårt att se att det finns gränser för vad en ond individ kan utsättas för eller att det finns gränser för i vilken utsträckning individen ska utsättas för konsekvenserna av sitt handlande. Det går att se en utveckling som leder till att överträdare av rättssystemet förverkar sina rättigheter att betraktas och

---

<sup>198</sup> Det finns dem som hävdar att frågan är aktuell redan idag med hänsyn till återfalls siffrorna, är återfalls brottslingen ovillig att försörja sig på något annat sätt än genom brott eller är hon/han oförmögen? Se. ex. Nilsson (2002), s. 135

<sup>199</sup> se vidare Lyon (2003)

behandlas som människa, utformningen av högriskfängelser ger oss en förning om vad det (redan) innebär.<sup>200</sup>

---

<sup>200</sup> se ex. Christie (2001) för en beskrivning av högriskfängelser i USA

# Litteratur

## Refererad litteratur

## Offentligt tryck

Dir. 1995:38, *Registrering av påföljder m.m.*

SOU 1986:13-15, *Påföljd för brott*, Huvudbetänkande av fängelsestraffkommittén

SOU 1995:91 del I-III, *Ett reformerat straffsystem*, Betänkande av Straffsystemkommittén

SOU 1997:65, *Polisens register*, Slutbetänkande av Registerutredningen

SOU 1998:69, *Lämplighetsprövning av personal inom förskoleverksamhet, skola och skolbarnomsorg*, Betänkande av lämplighetsprövningsutredningen

Prop. 1987/88:120, *om ändring i brottsbalken (straffmätning och påföljdsval)*

Prop. 1994/95:144, *Riktlinjer för registreringen av påföljder m.m.*

Prop. 1997/98:97, *Polisens register*

Prop. 1998/99:41, *Ändringar i brottskadlagen*

Prop. 1999/00:123, *Lämplighetsprövning av personal inom förskoleverksamhet, skola och skolbarnomsorg*

Prop. 2004/05:77, *lag om tillträdesförbud vid idrottsarrangemang*

Ds 1996:59, *Allas vårt ansvar*

Ds 2002:25, *förslag till en särskild lag om tillträdesförbud*

## Litteratur

Andersson, Claes (1987), *Det som blev ord i mig*, Bra Lyrik/Bra Böcker, Höganäs

Andersson, Robert (2004/2005), Superfängelset och den obotliges återkomst, *Juridisk Tidskrift* 2004/2005:2 s. 483-497

Bauman, Zygmunt (1989), *Auschwitz och det moderna samhället*, Daidalos, Göteborg

Beck, Ulrich (1998), *Risksamhället*, Daidalos, Göteborg

Bibeln (1917 års översättning med 1982 års språkliga revision), Verbum Förlag, Stockholm

Boglund, Anders (2002), Strukturalism och funktionalism, i Månsson, Per (red.), *Moderna samhällsteorier*, Prisma, Göteborg

Bourdieu, Pierre (1999), *Den manliga dominansen*, Daidalos, Göteborg

Braithwaite, John (1989), *Crime, shame and reintegration*, Cambridge University Press, Cambridge

BRÅ 1977:7, *Nytt straffsystem*, Brottsförebyggande rådet, Stockholm

Christie, Niels, Det ideala offret, i Sahlin, Ingrid och Åkerström, Malin (red.) (2001), *Det motspänstiga offret*, Studentlitteratur, Lund

Christie, Nils (2001), *Crime control as industry: towards gulags, Western style*, Routledge, New York

Dahlman, Christian, Nergelius, Joakim, Reidhav, David och Wong, Christoffer (2001), Några nyare teorier, i Nergelius, Joakim (red.), *Rättsfilosofi*, Studentlitteratur, Lund

”DO granskar inte självrisk i Bergsjön”, *Göteborgs-Posten*, 2005-02-16



El Saadawi, Nawal (1990), *Bakom lykta dörrar*, i *Törst*, Ordfronts förlag, Stockholm

Flyghed, Janne (red.) (2000), *Brottsbekämpning – mellan effektivitet och integritet*, Studentlitteratur, Lund

Garland, David (1990), *Punishment and Modern Society*, Clarendon Press, Oxford

Garland, David (2001), *The Culture of Control*, Oxford University Press, Oxford

Hilte, Mats (1996), *Avvikande beteende*, Studentlitteratur, Lund

Hirsch, Andrew von (2001), *Proportionalitet och straffbestämning*, Iustus Förlag AB, Uppsala

Hopkins Burke, Roger (2001), *An Introduction to Criminological Theory*, Willian Publishing, Cullompton

Jareborg, Nils (1992), *Straffrättsideologiska fragment*, Iustus Förlag AB, Uppsala

Jeffner, Stina (1998), *Liksom våldtäkt, typ...*, Utbildningsförlaget Brevskolan, Stockholm

Kyvsgaard, Britta (1998), *Den kriminelle karriere*, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, Köpenhamn

Lindgren, Sven-Åke (1998), *Om brott och straff, från sociologins klassiker till modern kriminologi*, Studentlitteratur, Lund

Lübcke, Poul (red.) (1988), *Filosoflexikonet*, Bokförlaget Forum AB, Stockholm

Lundgren, Eva (1993), *Det får da være grenser for kjønn. Voldelig empiri og feministisk teori*, Universitetsforlaget, Oslo

Lyon, David (2003), *Surveillance after September 11*, Polity Press, Cambridge

Mathiesen, Thomas (1988), *Kan fängelset försvaras?*, Bokförlaget Korpen, Göteborg

”Många skäl till få män i förskolan”, *TT/Göteborgs-Posten* 2004-12-04

Nilsson, Anders (2002), *Fånge i marginalen: uppväxtvillkor, levnadsförhållanden och återfall i brott bland fångar*, Kriminologiska Institutionen Stockholms Universitet, Stockholm

Rikspolisstyrelsen (2004a), *Pressmeddelande 2004-10-11*

Rikspolisstyrelsen (2004b), *Framställning om en översyn av den enskildes rätt att ta del av uppgifter om sig själv i belastningsregistret*, Rättssekretariatet 2004-10-07, Stockholm

Roach Anleu, Sharyn L. (2000), *Law and Social Change*, SAGE Publications Ltd, London

Sarnecki, Jerzy (2003), *Introduktion till kriminologi*, Studentlitteratur, Lund

”Självriskan chockhöjs Hyresgäster i skadedrabbad stadsdel drabbas hårt”, *Göteborgs-Posten* 2005-02-15,

Skolverket (2003), *Uppföljning av lagstiftningen om registerkontroll av personal inom förskoleverksamhet, skola och skolbarnomsorg*, 2003-05-20, Stockholm

”Säkerhetsexpert i London: Om Siba följt vårt råd hade detta aldrig hänt”, *Göteborgs-Posten* 2005-01-25

Träskman, Per Ole (1999), Om återfall i brott, *Svensk Juristtidning* 1999:2 s. 200-217

Töllborg, Dennis (1986), *Personalkontroll*, Symposion Bokförlag & Tryckeri AB, Stockholm/Lund

Österberg, Eva (1996), Våld och ära, böter och skam, i Åkerström, Malin (red.), *Kriminalitet, kultur och kontroll*, Carlssons, Stockholm

*Ej refererad litteratur*

## Offentligt tryck

Ds 1992:32, *Lag om kriminalregister, m.m.*

SOU2002:18, *Personlig integritet i arbetslivet*, Betänkande av Integritetsutredningen

## Litteratur

Andersson, Jan (1991), *Kriminella karriärer och påföljdsval*, Sociologiska Institutionen Stockholms Universitet, Stockholm

Bondesson, Ulla (red.) (1979), *Rationalitet i rättssystemet*, LiberFörlag, Vällingby, Jurist- och Samhällsvetareförbundets Förlags AB, Stockholm

Cohen, Stanley (1985), *Visions of Social Control*, Polity Press, Oxford

Victor, Dag (red.) (1995), *Varning för straff, om vådan av den nyttiga straffrätten*, Nordstedts Juridik, Stockholm