

HATE SPEECH?

TVÅ AVGÖRANDE FRÅN HÖGSTA DOMSTOLEN I SVERIGE

AV KAMMARRÄTTSRÅD EVA JAGANDER

*There are few cases against Sweden concerning article 10 of the European Convention on Human Rights. Indeed, the European Court of Human Rights has yet to examine a Swedish case that deals with the question of what may be incriminating to say or, rather, under what circumstances the state may infringe on an individual's freedom of expression without at the same time being in breach of the Convention. The focus of the present article is therefore on two cases before the Swedish Supreme Court concerning such issues. As the reader of the article will find, the case law under the European Convention on Human Rights plays a decisive role in the rulings.**

Inledning

Att bötfälla den som i skrift till domstol beskrivit en kommunal nämnd och dess ledamöter bl.a. som en korg med kommunala rötägg av olika kulörer (engelsk översättning: a basket of municipal rotten eggs of different colours) har inte ansetts utgöra konventionsbrott. Närmare bestämt, en disciplinär sanktion för rättegångsförseelse föll inte inom ramen för artikel 6 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Detta framgår av Europadomstolens dom i målet Ravensborg mot Sverige (dom den 23 mars 1994). Målet prövades emellertid aldrig av Europadomstolen enligt artikel 10 i konventionen. Den delen av målet där Ravensborg klagade över att bötesstraffet utgjort en inskränkning av hans yttrandefrihet hade redan förklarats inadmissible av den dåvarande Europakommissionen.

Målet Holm mot Sverige inför Europadomstolen (dom den 25 november 1993) handlade visserligen på nationell nivå om vad man får skriva om en person utan att man för den skull missbrukar tryckfriheten. Holm menade att han i boken "Till höger om neutraliteten" utmålats som högerextremist. Han väckte därför enskilt åtal mot författaren och yrkade skadestånd av både författaren och det förlag som gett ut boken. Inte heller detta mål kom inför Europadomstolen att handla om yttrandefriheten som sådan. Istället rörde målet där frågan om domstolen uppfyllt kravet i artikel 6 på objektiv opartiskhet med tanke på det system som tillämpas för att utse jurymedlemmar i tryckfrihetsmål.

* Title in English: *Hate speech? Two Rulings from the Swedish Supreme Court.* Original in Swedish.

Även om det finns ett flertal mål mot Sverige enligt Europakonventionen som handlar om artikel 10 så rör de sällan kränkande uttalanden. Istället har de handlat om möjligheterna att sända radio och TV (t.ex. Stiftelsen CONTRA mot Sverige, inadmissible den 9 december 1988) och reklam i närradio (t.ex. Röda korsets ungdomsförbund, Gnesta, och Moderata samlingspartiet, Trosa-Vagnhärad, mot Sverige, inadmissible den 15 januari 1993) samt om effekten på artikel 10-skyddet av att Säkerhetspolisen lagrat information om enskilda (Segerstedt-Wiberg m.fl. mot Sverige, dom den 6 juni 2006). Inte heller i de fall som behandlas nedan har Europadomstolen haft tillfälle att uttala sig om vad som är konventionsstridigt att säga eller skriva och därmed – för en stat – konventionsenligt att ingripa mot. Det mål som närmast berörs nådde överhuvudtaget inte Strasbourg.

Åke Green-fallet

I juli 2003 hölls en predikan i Borgholm på Öland. Det var pastor Åke Green som i pingstkyrkan predikade inför ett 50-tal åhörare över ämnet "Är homosexualitet en medfödd drift eller onda makters spel med människor?". Man kan väl säga att han under predikans gång själv svarade nej på den första delfrågan (medfödd drift) och ja på den andra (onda makters spel). Representanter för media hade inbjudits till kyrkan men inte dykt upp. Green gjorde därför i efterhand ett eget referat av sin predikan, som han skickade till några olika tidningar. Detta ledde till att Ölandsbladet publicerade delar av referatet. Det väcktes åtal mot Green för hets mot folkgrupp, ett brott som beskrivs i 16 kap. 8 § brottsbalken och som sedan 2003 omfattar också att man hotar eller uttrycker missaktning för en grupp av personer med anspelning på sexuell läggning.

Kalmar tingsrätt dömde Åke Green för hets mot folkgrupp till en månads fängelse. Tingsrätten fäste sig bl.a. vid hans liknelse av homosexualitet med en cancersvulst i samhället. Hans predikan hade klart syftat till att missakta de homosexuella som grupp. Det går inte att gömma sig bakom bibelord, som tingsrätten uttryckte det. I sin dom hänvisade tingsrätten till Europadomstolens domar i målen Kokkinakis mot Grekland (den 25 maj 1993), Otto-Preminger-Institut mot Österrike (den 23 augusti 1994) och Jersild mot Danmark (den 22 augusti 1994). I ljuset av dessa rättsfall och den nationella lagstiftningen blev tingsrättens slutsats att i ett demokratiskt samhälle måste den fria debattens princip råda och skyddet för alla människors fri- och rättigheter värnas så långt det är möjligt. Den rättighet homosexuella som grupp har att inte utsättas för kränkningar måste, menade tingsrätten, vara mer skyddsvärd än Åke Greens rätt att få göra dessa kränkande uttalanden i religionens namn.

Gotha hovrätt hänförde sig i sin dom – förutom till inhemska förarbeten som tog sikte på predikosituationer – till Europadomstolens avgörande i Kokkinakis-fallet och drog slutsatsen att det endast i sällsynta fall kan komma in fråga att

bedöma uttalanden som görs i en predikosituation som hets mot folkgrupp. Det fanns, enligt hovrätten, inte något som tydde på att Green använt predikosituationen som täckmantel för att angripa homosexuella som grupp i vidare mån än som följer av den religiösa urkund (bibeln) som hans kristna tro omfattar. Åtalet ogillades av majoriteten. En nämndeman var av annan mening och instämde i tingsrättens bedömning.

Sedan Riksåklagaren överklagat meddelade Högsta domstolen (HD) dom den 29 november 2005 (NJA 2005 s 805). HD slog fast följande. 1) Greens uttalanden överskred gränsen för en saklig och vederhäftig diskussion rörande gruppen homosexuella. 2) Han hade uppsåtligen spritt uttalandena i sin predikan inför församlingen i medvetande om att de skulle komma att uppfattas som kränkande. 3) Uttalandena fick därför anses ha gett uttryck för missaktning av gruppen homosexuella. 4) Grundlagsbestämmelserna om religionsfrihet (2 kap. 1 § första stycket 6 och 12 § första stycket regeringsformen) kunde inte medföra att Green gick fri från ansvar för hets mot folkgrupp. 5) Det var inte heller uppenbart att grundlagsskyddet för yttrandefriheten (2 kap. 1 § första stycket 1, 12 § och 13 § regeringsformen) lade hinder i vägen för att döma Green enligt åtalet. 6) Inte heller i övrigt hindrade den svenska grundlagen att han dömdes för hets mot folkgrupp. 7) Brottsbalksbestämmelsen rymdes i och för sig inom de ramar Europakonventionen gav när man betraktade ordalydelsen av artikel 9 och 10.

Sedan HD dragit dessa slutsatser övergick man till att göra en genomgång av Europadomstolens praxis för att se om det fanns något i den som satte stopp för en fällande dom mot Åke Green. Av HD:s dom att döma omfattade genomgången i vart fall tio av Europadomstolens avgöranden. Mot denna bakgrund konstaterade HD att det stod klart att det i Greens fall inte rörde sig om hate speech. Denna bedömning inkluderade även hans i HD:s ögon mest långtgående yttrande där sexuella abnormiteter beskrivits som en cancersvulst. HD betonade att Green predikat över ett tema som finns i bibeln. Om trosuppfattningen var legitim eller inte skulle inte vägas in. Den slutsats genomgången ledde fram till var att Europadomstolen sannolikt skulle finna att en fällande dom mot Åke Green var ett oproportionerligt intrång i hans rätt att förkunna sin i bibeln grundade uppfattning och att intrånget därför skulle utgöra en kränkning av Europakonventionen. Åtalet skulle därför ogillas.

Åke Green-fallet, som alltså aldrig prövats av Europadomstolen, är ett ovanligt tydligt exempel på vilken roll domstolens praxis har kommit att spela i svensk rättstillämpning. Enligt HD var rekvisiten i det aktuella lagrummet rörande hets mot folkgrupp uppfyllda och det fanns inget i svensk grundlag som hindrade att Green fälldes till ansvar. Det som satte stopp för detta var HD:s tolkning av Europadomstolens praxis och prognosen att Europadomstolen sannolikt skulle anse

att Greens rättigheter enligt konventionen skulle kränkas vid en fällande dom. HD:s avgörande föranleder tre kommentarer från min sida när jag nu fått tillfälle att utgjuta mig över ämnet "Kränkande uttalanden och yttrandefriheten – vad är brottsligt att säga?"

För det första; det är intressant att notera hur HD faktiskt uttrycker sig. Anser man sig komma till sin slutsats därtill nödd och tvungen? Det är kanske att överdriva lite, men mitt intryck är att HD i någon mening lämpar över ansvaret på Europadomstolen. Europakonventionen är svensk lag och därmed är indirekt praxis från konventionens högste uttolkare, Europadomstolen, också svensk lag. Men borde inte HD ändå ha lagt slutsatsen i sitt eget avgörande så att säga mer direkt i sin egen mun? Enligt min uppfattning är det meningen att nationella domstolar skall göra sin egen tolkning av konventionen på basis av Europadomstolens praxis så som den ser ut när den nationella domstolen avgör sitt mål.

För det andra; måste det verkligen gå så långt som till uppmaningar att gripa till våld för att ett uttalande skall stämplas som hate speech? Även om Europadomstolen inte har försett oss med någon definition av termen hate speech så finns det uttalanden som tyder på att hate speech är något annat än uppmaningar till våld, väpnat motstånd eller uppror eftersom det omnämns särskilt vid sidan av dessa andra fenomen (fallet Feridun Yazar m.fl. mot Turkiet, dom den 23 september 2004, p. 27).

För det tredje; är HD:s prognos om vad Europadomstolen skulle ha tyckt och tänkt om Åke Greens predikan riktig? Själv är jag inte så säker på det. Precis som HD:s ledamöter anser jag att det i detta sammanhang allvarligaste uttalandet från Greens sida är hans liknelse av "sexuella abnormiteter" vid "en cancersvulst på hela samhällskroppen". I mitt tycke ligger detta tämligen nära – om inte rent av inom ramen för – vad som normalt kan anses rymmas i termen hate speech. Gör dessutom tankeexperimentet att byta ut homosexualitet mot bekännelse till islam eller varför inte mot medlemskap i svenska kyrkan. Blir liknelsen hate speech då? Vad händer om man byter ut homosexualitet och homosexuella mot romer eller judar? Blir det då en fråga om hate speech? Det skulle jag nog tro och i så fall måste det väl rimligen också bli fråga om hate speech när gruppen homosexuella liknas vid en cancersvulst på samhällskroppen. För egen del anser jag att det inte är uteslutet att Europadomstolen skulle ha överseende med statliga ingrepp i ordnade former mot grova uttryck för "missaktning" riktade mot en utsatt grupp, kanske t.o.m. under en predikan.

Flygbladsfallet

Året efter det att pastor Green predikade i Borgholm delade sju yngre män ut flygblad på en skola i Söderhamn. I flygbladet – Nationellt motståndets fältupplaga

– gjordes det gällande bl.a. att homosexualitet har en moraliskt nedbrytande effekt på folkkroppen. Männen åtalades för hets mot folkgrupp och försvarade sig med att säga att de bara velat väcka debatt om den brist på objektivitet som de ansåg präglade den svenska skolundervisningen. De fälldes av Bollnäs tingsrätt och dömdes till olika påföljder beroende på ålder och tidigare brottslighet.

Hovrättens för Nedre Norrland dom meddelades den 14 december 2005, alltså ett par veckor efter HD:s dom i Åke Green-fallet. Hovrätten kom fram till att innehållet i flygbladet klart överskred gränsen för en saklig och vederhäftig diskussion om homosexualitet. Det var kränkande för homosexuella och gav uttryck för en sådan missaktning som, vid en förarbetstrogen tolkning av 16 kap. 8 § brottsbalken, skulle medföra ansvar för hets mot folkgrupp. Med hänvisning till HD-domen i Åke Green-fallet gjorde hovrätten emellertid bedömningen att flygbladets text inte till sitt innehåll kunde anses uppmuntra till hat eller våld mot homosexuella. Fällande domar mot de fyra män som överklagat tingsrättens dom skulle innebära en enligt Europakonventionen oproportionerlig inskränkning av deras rättighet att framföra kritiska åsikter och åtalen mot dem ogillades.

I HD, som dömde den 6 juli 2006 (NJA 2006 s 467), gick åsikterna isär. Med röstsiffrorna tre mot två dömdes de fyra för hets mot folkgrupp. En stilla undran inställer sig; varför frikändes Åke Green i HD ett drygt halvår tidigare? Är det inte möjligen t.o.m. något värre att låta påskina att homosexualitet är en cancersvulst på samhällskroppen än att tala om en moraliskt nedbrytande effekt på folkkroppen? Hade det någon betydelse att Green förde fram sitt budskap i en kyrka under en predikan medan man i det andra fallet delat ut flygblad på en skola? Var de olika syftena med att sprida budskapen avgörande? I flygbladsfallet var det uppgivna syftet att skapa debatt om skolundervisningens objektivitet medan Åke Green ansåg sig ha en plikt som pastor att försöka hindra att ungdomen förleddes in i homosexualitet och att omvända de redan förledda. Spelade det någon roll att Nationell ungdom, som stod bakom flygbladet, är en nationalistisk organisation vars verksamhet består i att bl.a. hävda fördelarna med rasrenhet?

Det var situationen vid spridningen av meddelandet som gjorde att HD i flygbladsfallet ansåg sig kunna fälla de fyra männen till ansvar för hets mot folkgrupp. Flygbladen hade delats ut i en skola dit de fyra inte haft fritt tillträde. Skollokalerna kunde betecknas som en från politiska eller liknande aktioner från utomstående personer relativt skyddad miljö. Placeringen av flygbladen i och på elevskåpen hade inneburit att unga personer fått dem utan att själva ha haft tillfälle att ta ställning till om de velat ta emot dem eller inte. Visserligen hade avsikten varit att initiera en debatt och att förse eleverna med argument. Men argumenten hade utformats på ett sådant sätt att det stred mot plikten enligt artikel 10 i Europakonventionen att så långt möjligt undvika uttalanden som är omotiverat kränkande för

andra. Situationen vid spridningen hade alltså varit delvis en annan än den i Åke Green-fallet där en pastor i en predikan gjorde sina uttalanden inför sin församling utifrån vissa bibeltexter. Det kan tilläggas att det finns två intressanta skiljaktiga meningar där resonemangen förs enligt de linjer Europadomstolen dragit upp. Man går alltså igenom de olika delmomenten; fanns det lagstöd för intrånget i de åtalades yttrandefrihet, hade intrånget ett i Europakonventionens ögon legitimt syfte och, slutligen, var intrånget nödvändigt i ett demokratiskt samhälle för att uppnå syftet. Och, det är väl just om det sistnämnda momentet – proportionaliteten – som det kan råda delade meningar.

Adress:

Kammarrätten i Stockholm

Box 2302

SE – 10317 Stockholm