



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Anna Haglund

Om synen på kronvittnen och plea- bargaining i svensk rätt

-en studie av möjligheterna att låta en misstänkts erkännande och samarbete
inverka processuellt och straffmässigt

Examensarbete
20 poäng

Handledare
Gunnar Bergholtz

Ämnesområde
Processrätt

Termin
HT 1998

Innehåll

| | | |
|----------|---|-----------|
| 1 | Sammanfattning | 3 |
| 2 | Förkortningar | 5 |
| 3 | Inledning..... | 6 |
| 3.1 | <i>Några inledande kommentarer</i> | 6 |
| 3.2 | <i>Syfte.....</i> | 6 |
| 3.3 | <i>Avgränsningar</i> | 7 |
| 3.4 | <i>Disposition.....</i> | 7 |
| 4 | Allmänt om kronvittnen och plea-bargaining..... | 8 |
| 4.1 | <i>Begreppsdefinitioner</i> | 8 |
| 4.1.1 | <i>Kronvittnen.....</i> | 8 |
| 4.1.2 | <i>Plea-bargaining.....</i> | 9 |
| 4.2 | <i>Något om förhållandena i USA</i> | 10 |
| 5 | Svensk rätt..... | 12 |
| 5.1 | <i>Inledning.....</i> | 12 |
| 5.2 | <i>Polis och åklagares skyldigheter.....</i> | 13 |
| 5.2.1 | <i>Om polisens plikt att undersöka brott.....</i> | 13 |
| 5.2.2 | <i>Allmänt om åklagarens åtalsplikt</i> | 15 |
| 5.2.3 | <i>Om särskild åtalsprövning</i> | 17 |
| 5.2.4 | <i>Om åtalsunderlåtelse.....</i> | 19 |
| 5.2.4.1 | <i>Åtalsunderlåtelse enligt RB</i> | 19 |
| 5.2.4.2 | <i>Särskilt om unga lagöverträdare</i> | 22 |
| 5.2.5 | <i>Summariska förfaranden: ordningsbot och strafföreläggande</i> | 23 |
| 5.2.6 | <i>Vilken inverkan har överenskommelser med målsäganden?.....</i> | 27 |
| 5.2.7 | <i>Den misstänktes rätt till information och förbud mot vissa förhörsmetoder.....</i> | 28 |
| 5.2.7.1 | <i>Inledning.....</i> | 28 |
| 5.2.7.2 | <i>Den misstänktes rätt till information och inflytande över förundersökningen.....</i> | 29 |
| 5.2.7.3 | <i>Förbudet mot vissa förhörsmetoder i RB 23:12.....</i> | 30 |
| 5.2.7.4 | <i>Särskilt om sammanträde innan åtalsbeslut</i> | 32 |
| 5.3 | <i>Förfarandet i domstolen.....</i> | 34 |
| 5.3.1 | <i>I vilken utstäckning disponerar den tilltalade och åklagaren över målet?</i> | 34 |
| 5.3.1.1 | <i>Inledning.....</i> | 34 |
| 5.3.1.2 | <i>Kan den tilltalade på något sätt disponera över åtalet?.....</i> | 35 |
| 5.3.1.3 | <i>Åklagarens dispositionsrätt över åtalet</i> | 36 |
| 5.3.1.4 | <i>Särskilt om förberedelsesammanträde i brottmål.....</i> | 38 |
| 5.3.2 | <i>Finns det hinder mot att använda uppgifter som framkallats i strid mot RB 23:12 och utsagor av kronvittnen som bevis?.....</i> | 40 |
| 5.3.2.1 | <i>Inledning.....</i> | 40 |
| 5.3.2.2 | <i>Kan uttalanden som framkallats i strid med RB 23:12 användas som bevis?.....</i> | 42 |
| 5.3.2.3 | <i>Kan utsagor av kronvittnen användas som bevis?</i> | 43 |
| 5.3.2.4 | <i>Under vilka omständigheter kan medbrottlingar höras som vittnen?</i> | 45 |
| 5.3.3 | <i>Den tilltalades möjligheter till straffnedsättning.....</i> | 47 |
| 5.3.3.1 | <i>Kan erkännande eller samarbete medföra att den tilltalade får lägre straff?.....</i> | 47 |
| 5.3.3.2 | <i>Finns möjlighet att lämna påföljdsrabatt om 'otillåtna' eller olämpliga metoder använts?</i> | 49 |
| 5.3.3.3 | <i>Påföljdseftergift och eventuell möjlighet till åtalsunderlåtelse</i> | 50 |

| | | |
|----------|--|-----------|
| 6 | Art 6 i Europakonventionen | 52 |
| 6.1 | <i>Inledning.....</i> | 52 |
| 6.2 | <i>Allmänt om vilka de krav som ställs på en rättvis rättegång.....</i> | 53 |
| 6.3 | <i>Oskylldighetspresumtionen och behandlingen av misstänkta.....</i> | 54 |
| 6.4 | <i>Kan ett erkännande leda till avsteg från kraven i artikel 6?</i> | 56 |
| 6.4.1 | Några inledande kommentarer om möjligheterna att avstå från rätten till en rättvis rättegång | 56 |
| 6.4.2 | Förenklade förfaranden vid lindrigare brottslighet | 57 |
| 6.4.3 | “Guilty plea”..... | 57 |
| 6.4.4 | Om kravet att avtåendet från en rättvis rättegång skall ha skett frivilligt | 58 |
| 6.5 | <i>Innehåller artikel 6 förbud mot att använda viss typ av bevisning?.....</i> | 59 |
| 6.5.1 | Allmänt om synen på bevisning i artikel 6 | 59 |
| 6.5.2 | Kan erkännanden efter otillbörliga påtryckningar användas som bevis?..... | 61 |
| 6.5.3 | Kronvittnesbevisning..... | 62 |
| 7 | Avslutning | 63 |
| 8 | Litteraturförteckning..... | 68 |
| 9 | Rättsfallsförteckning | 70 |

1 Sammanfattning

Uppsatsen behandlar synen på plea-bargaining och kronvittnen i svensk rätt, samt frågan hur Europakonventionen för de mänskliga rättigheterna förhåller sig till dessa rättsfigurer. Den vanliga uppfattningen är att inget av dessa företeelser är tillåtna i Sverige. Framställningens syfte är att utreda de regler som behandlar, förbjuder eller på annat sätt förhindrar att dessa rättsfigurer kommer till användning, samt att utreda om det finns något utrymme för att beakta erkännanden eller samarbete i straffrättsligt eller processuellt hänseende.

Utgångspunkten för svensk rätt är att åklagaren har en straffsanktionerad absolut åtalsplikt. Om tillräckliga skäl för åtal föreligger skall åtal också väckas. Inte heller i de fall där särskild åtalsprövning skall ske finns något utrymme för en mer självständig bedömning grundad på den misstänktes samarbetsvilja. Denna syn visar sig även i att polisen är skyldig att utreda och rapportera brott. Möjligheterna att lämna rapporteftergift är begränsade till fall där brottet framstår som försumbart. Det föreligger i princip plikt att utreda brott enligt reglerna för förundersökning. Vissa lindrigare brott kan beivras genom att den misstänkte godtar ett föreläggande av ordningsbot som utfärdats av polisen. Reglerna för ordningsbot är ytterst hårt styrda. Det bötesbelopp som skall användas är på förhand fastställt och om den misstänkte inte godtar förelägandet, om det finns skäl att frånga den schablonmässiga straffmätningen eller om det i övrigt föreligger någon osäkerhet, skall föreläggande av ordningsbot inte användas, utan ärendet skall lämnas vidare till åklagaren. Alla möjligheter till förhandling med den misstänkte är, i detta sammanhang, uteslutna.

De undantag från åtalsplikten som finns ger åklagaren rätt att i vissa fall besluta att åtal inte skall väckas trots att tillräckliga skäl föreligger (åtalsunderlåtelse) samt att i vissa fall själv förelägga den misstänkte ett straff (straffföreläggande). För att något av dessa alternativ skall få användas krävs att tillräckliga skäl för åtal föreligger, samt att den misstänkte inte motsätter sig detta. Åklagaren har således inte rätt att föreslå att den misstänkte skall erkänna eller godta ett dylikt förfarande innan bevisningen mot den misstänkte nått denna styrka.

Att straffföreläggande används kan inte innebära att den misstänkte kommer lindrigare undan i straffhänseende. Åklagaren har här att göra en likadan straffmätning som skulle skett vid en eventuell domstolsförhandling. Förfarandet skall inte innebära att åklagaren kan erbjuda den misstänkte ett lägre straff.

Åtalsunderlåtelse innebär visserligen att den misstänkte går fri från straff. Emellertid är en misstänkts samarbetsvilja inte en grund för att meddela åtalsunderlåtelse. Någon möjlighet att på egen hand komma överens med en misstänkt finns inte. Det enda fallet där den misstänktes egen inställning till det egna handlandet utgör en positiv grund för åtalsunderlåtelse är vid tillämpning av de särskilda regler som gäller för unga lagöverträdare. Inte heller torde en överordnad åklagar kunna besluta om åtalsunderlåtelse för 'kronvittnen' enligt de något vidare ramar som gäller för åtalsunderlåtelse enligt RB 20:7.

Till skydd för den misstänkte finns vissa regler som ger honom rätt till information och som förbjuder förhörsmetoder som går ut på att han skall förmås bekänna genom att löften och förespeglingar om att han skall komma lindrigare undan. Det sammanträde som kan hållas mellan åklagaren och försvaret innan beslut i åtalsfrågan fattas skall inte öppna någon möjlighet till förhandlingslösningar.

Åklagaren har, när åtal väcks, inte någon möjlighet att binda rätten genom att yrka ett lägre straff. Inte heller har han i övrigt någon möjlighet att binda rätten vid viss bedömning i någon större utsträckning. Det förberedelsesammanträde som kan hållas i komplicerade mål visar dock på att åklagarens och den tilltalades samsyn i vissa frågor kan leda till att bevisning koncentreras på tvistiga frågor. Någon möjlighet till ett mer summariskt förfarande finns dock inte för fall då den tilltalade erkänt. Den tilltalade kan inte binda rätten genom att förklara sig skyldig till brottet.

I enlighet med principen om fri bevisprövning, och den däri ingående fria bevisföringen, finns inget hinder för att använda utsagor av kronvittnen som bevis. Det finns inte heller något hinder för att åberopa medgivanden som avgivits under förhör i strid med de regler som är avsedda att förhindra att den misstänkte får erbjudanden om lättnader i behandlingen i syfte att han skall erkänna.

Vid straffmätningen skall i princip inte beaktas om den tilltalade underlättat utredningen genom att erkänna. Likaså utgör dennes samarbete med brottsutredande myndigheter i övrigt inte någon grund för strafflindring. Att den tilltalades uppgifter lett till att omfattande brottslighet kunnat klaras ut skall inte leda till annan bedömning. Uttalanden i förarbeten gör dock att denna möjlighet inte helt kan uteslutas i vissa, inte närmare specificerade, undantagsfall.

Europakonventionens artikel 6 ger den som är anklagad för brott rätt till en rättvis rättegång samt rätt att bli betraktad som oskyldig till dess hans skuld lagligen fastställts. Något hinder för användningen av kronvittnen torde inte artikel 6 innebära. Vad gäller plea-bargaining är rättsläget mer oklart. Det saknas en dom som tydligt klargör Europakonventionens ställning härvidlag. Det är dock klart att en anklagad person i viss mån kan avstå från sin rätt till domstolsprövning. Inte heller lägger artikel 6 hinder för användandet av s k guilty plea. Ett krav för att avståendet skall vara giltigt är att det skett utan tvång eller andra otillbörliga påtryckningar. Att det föreligger en risk för att straffet skall bli väsentligen högre vid en domstolsförhandling är en omständighet som skall beaktas vid bedömandet av om giltigt avstående har skett. Oskyldighetspresumtionen innebär i sig inte att förhandlingslösningar kan föreslås en anklagad person.

2 Förkortningar

| | |
|-------|---|
| BrB | Brottsbalken |
| Ds | Departementsserien |
| FuK | Förundersökningskungörelsen |
| HD | Högsta Domstolen |
| HovR | Hovrätt |
| JO | Justitieombudsmannen, Justitieombudsmännens ämbetsberättelse |
| JT | Juridisk Tidskrift |
| Ju | Justitiedepartementet |
| LUL | Lag (1964:167) om särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare |
| LVM | Lag (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall |
| Prop | Proposition |
| RB | Rättegångsbalken |
| RÅ | Riksåklagaren |
| SekrL | Sekretesslag (1980:100) |
| SOU | Statens offentliga utredningar |
| SvJT | Svensk Juristtidning |

3 Inledning

3.1 Några inledande kommentarer

Denna uppsats skall behandla kronvittnen och plea-bargaining, två rättsfigurer som i princip inte förekommer i Sverige. Eftersom dessa båda institut är besläktade har jag funnit det lämpligt att behandla dem tillsammans. I kronvittnesfallen handlar det om att ange andras brottslighet, medan det i fråga om plea-bargaining även kan röra sig om den egna brottsligheten. I praktiken är det en stor skillnad mellan att i vissa fall tillåta användandet av kronvittnen, t ex i samband med grövre organiserad brottslighet, och att ha ett system som tillåter plea-bargaining i stor omfattning. I det senare fallet kommer detta inte endast att beröra ett fåtal fall, där det dessutom endast verkar till den misstänktes förmån, utan det kommer att påverka hela förundersökningen i allmänhet i riktning mot en förhandling mellan den misstänkte och åklagaren. Företeelsen plea-bargaining kommer därför att aktualisera frågor om rättssäkerhet i allmänhet, och en del av en för brott misstänkt persons rättigheter i synnerhet. Detta gör att plea-bargainingsystemet i USA är omstritt. Tonvikten i denna uppsats kommer dock att ligga på svensk rätt. I Sverige har utvecklingen i allt större omfattning lett till att allt fler uppgifter har lagts på åklagarna. Dessa har fått utökade möjligheter att meddela åtalsunderlåtelse och utfärda strafförelägganden. Den absoluta åtalsplikten har blivit allt mer urholkad.

3.2 Syfte

Uppsatsens syfte är att granska synen på kronvittnen och plea-bargaining i svensk rätt. Uppsatsen kommer utreda hur reglerna ser ut som behandlar, förbjuder eller förhindrar dessa företeelser. De regler som blir aktuella är följaktligen de som behandlar vilken processuell och straffmässig effekt ett erkännande kan ha, i vad mån en misstänkts angivande av andras brottslighet kan ha betydelse, samt vilka befogenheter polis och åklagare har i detta avseende. Nära samman med detta hör frågan om i vad mån en misstänkt person kan uppnå fördelar i straffhänseende genom att samarbeta med polisen, såsom fallet är vid plea-bargaining. En grundsats är att lika fall inte behandlas olika. Frågan är i vad mån efterkommande fakta såsom att den misstänkte erkänner eller på annat sätt samarbetar med polisen göra att fallet kan betraktas som 'olikt'?

Ett andra syfte är att utreda om kronvittnesanvändning och plea-bargaining är förenliga med Europakonventionen för de mänskliga rättigheterna, eller om det finns begränsningar härvidlag.

3.3 Avgränsningar

Uppsatsen bygger huvudsakligen på studier av gällande rätt och någon självständig studie av om det i praktiken förekommer inslag av plea-bargaining för att t ex få misstänkta att erkänna kommer inte att göras. Frågeställningen tangerar diskussionen om och i vad mån det är tillåtet för polisen att använda så kallade 'okonventionella spaningsmetoder'. Detta kommer, liksom frågan om i vad mån otillåtet tillkomna bevis får användas i rättegång, endast att tas upp i den mån det direkt berör kronvittnen och plea-bargaining. Frågan om vittnesskydd kommer inte heller att beröras närmare. Inte heller kommer frågan om polisens möjligheter att på andra sätt gottgöra 'tjallare', t ex ekonomiskt, att beröras närmare. En möjlighet att ge strafflättnad finns självfallet inom ramen för nådeinstitutet. Denna möjlighet kommer dock inte att beröras i uppsatsen.

Det ligger vidare utanför uppsatsens syfte att i någon större omfattning redogöra för och diskutera de problem som uppkommer i plea-bargainingsystem som det amerikanska. Det som kan diskuteras är t ex graden av frivillighet som krävs för att någon skall få avstå från sin rätt till en rättegång. Syftet med avsnittet om Europakonventionen är inte att klargöra om det amerikanska systemet är förenligt med denna.

3.4 Disposition

Uppsatsen kommer att inledas med en definition av begreppen kronvittnen respektive plea-bargaining samt en kortfattat redogörelse för plea-bargainingsystemet i USA. Därefter kommer redogörelsen för den svenska rättens syn på dessa frågor. De olika reglerna kommer att tas upp i den ordning som de blir aktuella under en brottsutredning och efterföljande rättegång. Redogörelsen kommer således att börja med de regler som styr polis och åklagares verksamhet. De regler som blir aktuella är de som rör skyldigheten att utreda och beivra brott och de undantag som finns från dessa regler, samt de regler som behandlar den misstänktes rättigheter. Efter detta kommer reglerna som styr domstolsförfarandet att diskuteras. Regler som blir aktuella här är först och främst i vad mån domstolen är bunden av åklagarens och den tilltalades agerande. Här uppkommer även frågan om det finns restriktioner vad gäller bevisningen t ex vad gäller utsagor som tillkommit under otillbörliga påtryckningar och utsagor av kronvittnen. Frågan om erkännande och samarbete med brottsutredande myndigheter kan leda till straffnedsättning kommer också att diskuteras. Efter utredningen av den svenska rätten kommer en utredning av om plea-bargaining och kronvittnen kan anses vara förenliga med Europakonventionens art 6. Avslutningsvis kommer jag att ha en diskussion där jag redogör för mina resultat, men även kritiskt diskuterar den svenske lagstiftarens behandling av dessa frågor.

4 Allmänt om kronvittnen och plea-bargaining

4.1 Begreppsdefinitioner

4.1.1 Kronvittnen

Då denna uppsats kommer att behandla två delvis olika institutioner, kronvittnen och plea-bargaining, bör det först nämnas något om vad de innebär och i vad mån de har något gemensamt. Detta är angeläget då kronvittnen i princip inte förekommer i Sverige och plea-bargaining är än mer främmande för det svenska rättssystemet. För att öka förståelsen för senare resonemang kommer här att ges några definitioner.

Någon legaldefinition av begreppet kronvittne finns inte i svensk rätt, vilket naturligtvis är en följd av att det inte är något som förekommer i svensk rätt. I Nationalencyklopedin ges en allmän definition av begreppet kronvittne som en ”person som gjort sig skyldig till brott och som mot löfte om straffbefrielse eller strafflindring vittnar mot medbrottslingar”.¹ Borgström ger en aningen annorlunda definition. Han menar att det i Sverige numera används ”rent allmänt om gärningsmän som avslöjar sina medbrottslingar under förespeglning av mildare behandling”.² Han påpekar också att kronvittnen ”brukar i engelsk rätt karaktäriseras som en i brott delaktig person som mot löfte om nåd som vittne avslöjar sina medbrottslingar”.³ Narkotikakommissionen gav ytterligare en definition på begreppet kronvittne, nämligen att det ”[m]ed kronvittnen förstås att en person som begått ett brott slipper straff eller får ett lindrigare straff för att han lämnar uppgifter till polisen som är av avgörande betydelse för att brott klaras ut”.⁴ Av de olika definitioner som angivits ovan framgår att det i svenskt juridiskt språkbruk inte finns någon klar bestämning av begreppet kronvittne. Det framgår inte vem det är som ger personen i fråga de förmåner som hans medverkan skall ge. Det skulle kunna vara polisen, åklagaren, domstolen eller eventuellt kanske någon ytterligare instans. Inte heller är det klart vilken rätt personen i fråga har till förmåner eller mildrat straff. Detta kan vara en förespeglning eller ett löfte. I det sista fallet ingår det i definitionen att personen *slipper* straff eller *får* ett lindrigare straff. Inte heller vad kronvittnet skall göra är fullt klart. Att han skall avslöja medbrottslingar är klart, men det framgår inte om han t ex måste vittna i domstol. I narkotikakommissionens definition ingår dessutom att hans uppgifter skall vara av *avgörande betydelse*. Jag kommer i denna uppsats inte att utgå från någon egen definition av kronvittnen, utan kommer att använda de olika, mer eller mindre vaga, beskrivningar som angivits ovan för att se om det finns eller skulle kunna finnas inslag av detta i svensk rätt.

¹ Nationalencyklopedin band 11 s 471.

² Borgström s 673.

³ A a s 673.

4.1.2 *Plea-bargaining*

Plea-bargaining innebär att åklagaren och försvaret förhandlar om åtalet. Överenskommelsen mellan åklagaren och den misstänkte går ut på att den senare erkänner sig skyldig mot att åtalet kommer att röra ett mindre allvarligt brott eller att han blir lovad ett lägre straff.⁵ Begreppet är starkt knutet till det amerikanska rättssystemet som kommer att beskrivas närmare i nästa avsnitt. I ett system som accepterar plea-bargaining är inte endast angivelse av andras brottslighet aktuell, utan även erkännande av den egna brottsligheten. Detta gör att det, med hänsyn till vad som är aktuellt i det enskilda fallet finns flera typer av plea-bargaining.⁶ Change-bargaining går ut på att åklagaren inte väcker åtal för alla brott som den misstänkte är misstänkt för eller att han låter åtalet avse ett mindre allvarligt brott än vad som egentligen är aktuellt mot att den misstänkte erkänner. Om den misstänkte rent faktiskt erkänner det brott som han sedermera åtalas för är i princip oväsentligt. Det som krävs är ”endast, för att använda tvistemålsterminologi, [att han] medger åklagarens talan.”⁷ Sentence-bargaining innebär att åklagaren yrkar på ett lägre straff om den misstänkte erkänner. Förutsättningen för detta är det faktum att domstolarna i allmänhet accepterar åklagarens påföljdsförslag. Detta blir särskilt effektivt i USA eftersom det ofta finns särskild ’återfallslagstiftning’, som ofta verkar automatiskt och kan få kännbara konsekvenser för den misstänkte. Dessa två varianter av plea-bargaining kan kombineras på olika sätt. En variant är att åklagaren utnyttjar en eller flera misstänkta för att kunna komma åt andra misstänkta. Att utnyttja dessa möjligheter till påtryckningar anses i princip inte otillbörligt av Supreme Court.

Borgström påpekar att ”[a]ngivna företeelser – ’plea-bargaining’ och kronvittnesmetoden – kan sägas vara besläktade institut. I båda fallen kan den misstänkte nämligen uppnå fördelar som annars inte skulle ha kommit honom tillgodo, men i det första fallet avser hans motprestation erkännande av egen brottslighet, medan hans motprestation i det andra fallet gäller avslöjande av annans brottslighet.”⁸ Som jag ser det är detta en något missvisande formulering. Det går att ha ett system med kronvittnen, utan att man därför måste tillåta plea-bargaining i stor utsträckning. Likaså innebär, som jag ser det, inte det faktum att ett erkännande kan påverka straffet i mildrande riktning att plea-bargaining används. Det är istället åklagarens befogenhet att förhandla med den misstänkte som utgör grunden för systemet. Det som är utmärkande för plea-bargaining är i första hand att åklagaren har en ytterst stark och självständig ställning.

⁴ Narkotikakommissionen PM nr 5 s 99.

⁵ Israel och LaFave s 412f och Bogdan s 158.

⁶ Om detta se Berglin s 240ff.

⁷ Berglin s 240.

⁸ Borgström s 677.

4.2 Något om förhållandena i USA

Det mest kända exemplet på ett system som tillåter såväl plea-bargaining som kronvittnen är det amerikanska. Då rättssystemen i Sverige och i USA är i grunden olika är det svårt att göra direkta jämförelser staterna emellan. För att ge underlag för en senare diskussion om de svenska förhållandena är det dock lämpligt att införa en kortare redogörelse för hur den amerikanska brottmålsprocessen ser ut samt hur plea-bargainingsystemet fungerar. I förbundsstaten USA finns det egentligen ett flertal olika rättsordningar. Här kommer de gemensamma huvuddragen att redovisas.

I USA är åklagaren betydligt friare än i Sverige. Åklagarna i USA har traditionellt haft rätt till stor diskretion när de skall avgöra om, och i så fall för vad, de skall åtala någon.⁹ Någon absolut åtalsplikt förekommer således inte. Begränsningar i åklagarens diskretionära befogenheter är dock att den skall utövas i enlighet med 'the equal protection guarantee' och 'the due process prohibition against "vindictiveness"'. Åklagaren får inte medvetet diskriminera misstänkta genom att basera sitt beslut på ras, religion eller "other arbitrary classifications". Det bör dock observeras att det är den tilltalade som har bevisbördan för att så har skett om han är missnöjd med åklagarens beslut.¹⁰ Åklagaren har således i USA rätt att inte väcka åtal för ett brott eller att åtala för ett mindre allvarligt. Emellertid måste åklagare, i alla fall då det rör sig om grövre brott, inte desto mindre ha tillstånd för detta från en sk Grand Jury.¹¹ Denna jury består av 12-23 stycken lekmän och skall inte förväxlas med den jury som kan uppträda i bl a brottmålsrättegångar. Den misstänkte kan till en viss del påverka juryns sammansättning.¹² Åklagaren behöver inte presentera allt material som han har tillgång till och det finns ingen ovillkorlig rätt för den misstänkte att vara närvarande.¹³ Juryn har full diskretion samtidigt som dess beslut inte kan överklagas. Att juryn nekar åklagaren rätt att åtala är mycket ovanligt.¹⁴ Om åklagaren, trots ett negativt utslag, vill väcka åtal måste han få en ny jury att godta detta. För detta krävs i allmänhet ny bevisning.¹⁵ Om juryns utslag däremot är positivt innebär detta inte att åklagaren är skyldig att väcka åtal, utan endast att han har rätt att göra det.

Utmärkande för den amerikanska brottmålsprocessen är vidare att den tilltalades erkännande tillmäts mycket stor betydelse. Ett erkännande kan i de flesta fall göra att det fortsatta förfarandet blir ytterst summariskt. Den tilltalade får inför en domstol uppge sin inställning till åtalet, dvs om han anser sig skyldig eller inte skyldig. Att den tilltalade erkänner innebär att han avstår från en ordinär rättegång. I praktiken är skuldfrågan redan avgjord och det fortsatta förfarandet är ytterst summariskt. Detta kan i stort sett ske oavsett vilket brott anklagelserna rör. I vissa stater finns dock en del

⁹ Israel och LaFave s 390f.

¹⁰ A a s 391.

¹¹ Det bör påpekas att detta förfarande inte krävs av konstitutionen Israel och LaFave s 393f. Detta är troligen anledningen till att reglerna varierar något mellan olika delstater.

¹² Berglin s 237.

¹³ SOU 1992:61 s 309.

¹⁴ A SOU s 308f.

¹⁵ A a s 237.

undantag, t ex för de fall där dödsstraff kan följa.¹⁶ För att ett erkännande, 'guilty plea', skall accepteras krävs, enligt den amerikanska konstitutionen, att det har lämnats frivilligt och utan tvång, samt att den tilltalade är införstådd med vad det innebär. I praktiken innebär det vanligen att domaren ställer några korta frågor till den tilltalade om detta. Någon 'vanlig' rättegång förekommer inte. Det sker varken redovisning av omständigheterna runt brottet eller bevisupptagning. När den tilltalade har avgett 'guilty plea' som accepterats av domstolen kvarstår endast påföljdsfrågan. Vanligen kommer åklagarens rekommendationer att följas av domstolen även i detta fall. Att den ordinära brottmålsrättegången på detta sätt ersätts av ett ytterst summariskt förfarande är ytterst vanligt. Omkring 90% av alla brottmål avgörs på detta sätt.¹⁷

Att den tilltalade avger 'guilty plea' och därmed fransäger sig rätten till en ordinär rättegång beror i allmänhet på att det skett en överenskommelse med åklagaren. Dessa plea-bargainingförhandlingar sker i princip utan någon insyn från det allmänna. Någon krav på skriftlighet eller annan dokumentation finns inte heller.¹⁸ Den enda kontroll som förekommer är den som utövas av domaren i det förenklade förfarandet där den tilltalade avger sin 'guilty plea'. Eftersom åklagaren inte behöver redovisa för den tilltalade och dennes försvarare vilken bevisning som finns tillgänglig förrän i en ordinär rättegång, kan det vara svårt för en misstänkt att bedöma hur bevisläget ser ut. Det förekommer att åklagare 'bluffar' genom att påstå att de har tillgång till bevisning som inte finns, för att på detta sätt förmå misstänkta att erkänna.¹⁹ Detta, i kombination med åklagarens möjlighet att erbjuda ett lägre straff, gör att pressen att acceptera en förhandlingslösning kan vara mycket stor.

¹⁶ A a s 236.

¹⁷ A SOU s 310.

¹⁸ A a s 238.

¹⁹ A a s 243.

5 Svensk rätt

5.1 Inledning

Det saknas i stort sett rättspraxis från HD på det område som skall diskuteras i denna uppsats. Något avgörande som direkt behandlar plea-bargaining finns t ex inte.²⁰ De avgöranden som här är aktuella utgörs framförallt av beslut från JO. Även RÅ har i klagomålsärenden berört likartade spörsmål. Inte heller kronvittnen har berörts närmare av HD. Det kan tyckas förvånande att det inte finns fler rättsfall som åtminstone delvis tangerar ämnet. Detta inte minst med tanke på den ökade globaliseringen och tilltagande internationella kontakter. Det skulle ha varit tänkbart att det funnits fler fall som åtminstone visar den svenska rättens inställning och eventuella erkännande av dessa företeelser om de används utomlands.²¹ I NJA 1989 s 498²² motsatte sig en amerikan utlämning till USA. Denne hävdade bl a att han fått ”löfte om straffrihet för sin medverkan till att avslöja den person som levererat narkotika till honom”. Detta gav dock inte upphov till någon större argumentation från HD’s sida. Invändningen diskuterades inte närmare, utan HD konstaterade endast att uppgiften inte vitsordats av RÅ. Amerikanen utlämnades. Möjligen skulle kommentaren om att RÅ inte hade vitsordat amerikanens utsaga om att han fått löfte om straffrihet måste tolkas som ”en indikation på att bedömningen skulle blivit en annan, om uppgiften i fråga vitsordats”.²³ Något närmare klagörande av synen på kronvittnen och plea-bargaining ges inte. Än mindre ges någon ledning för hur dessa frågor skall hanteras i svensk rätt.

Det finns dock regler med internationell anknytning i svensk rätt som vid en första anblick kan ge sken av att kronvittnesanvändning kan tillåtas i vissa fall. Hit hör 7 § lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt m m²⁴ där det finns en regel som säger att om någon kallas som vittne enligt denna lag får denne inte under sin vistelse i Sverige inte åtalas, straffas eller utlämnas till ett annat land än det han kom ifrån för brott som han begått före inresan hit, under den tid han vistas här om han inte samtycker till detta eller frivilligt stannar kvar i Sverige mer än femton dagar efter förhöret. Här finns således en uttrycklig inskränkning i åklagarens åtalsplikt som är direkt kopplad till att personen i fråga uppträder som vittne. Det behöver inte vara brottslighet som har anknytning till den rättegång som personen i fråga skall vittna i. Denna regel innebär dock inte att personen i fråga för alltid blir fri från eventuella straffrättsliga processer i Sverige. Den immunitet som ges i lagen om nordisk vittnesplikt gäller endast

²⁰ Borgström s 676.

²¹ Lundquist skriver att "[e]n avvikelse som ibland medfört vissa svårigheter rör plea-bargaining. En stat, vars rättegångssystem tillåter att den tilltalade med bindande verkan kan förfoga över åtalet, har naturligtvis ett intresse av att den som 'betalat sig fri' från brott därefter inte tvingas att i strid med 'överenskommelsen' medverka i en brottsutredning i en stat, som inte erkänner plea-bargaining. Den första staten skulle annars bli obenägen att i fortsättningen lämna ut viktig information till den andra staten, t. ex. avseende narkotikasmuggling", Lundquist s 232.

²² Detta fall kommer även att diskuteras nedan i avsnitt 5.3.3.2.

²³ Borgström s 679 not 19a.

²⁴ Förutsättningen för att lagen skall kunna tillämpas är att det rör sig om ett vittne som är bosatt i och befinner sig i ett annat nordiskt land än Sverige. Dessutom krävs att "utsagan kan antagas få väsentlig betydelse för utgången i målet och att det är av väsentlig betydelse att förhöret äger rum inför svensk domstol" (2 §).

vid detta tillfälle. I övrigt gäller ordinära regler om utlämning för brott. Denna regel skall därför inte sammanblandas med frågan om kronvittnesanvändning kan anses tillåten.²⁵

5.2 Polis och åklagares skyldigheter

5.2.1 Om polisens plikt att undersöka brott

Innan redogörelsen för reglerna som behandlar åklagarens skyldighet att väcka åtal för brott bör något sägas om polisens skyldighet att ingripa mot och undersöka misstänkta brott. Frågan blir i detta avsnitt i vad mån polisen kan ha möjlighet att utnyttja samarbetsbrottsmisstänka och i vilken grad erkännanden kan föranleda annan behandling. Huvudregeln är att polisen är skyldig att utreda misstänkta brott. Utgångspunkten är att polisen inte av spaningssskäl får underlåta att ”vidta föreskrivna åtgärder mot brott eller en för brott misstänkt person”²⁶. När en polisman får kännedom om brott som faller under allmänt åtal är han skyldig att rapportera detta till sin förman (polislagen 9§). Vad gäller mindre brottslighet finns dock möjlighet för den enskilde polismannen att ge rapporteftergift, d v s att underlåta att rapportera brottet eller att underlåta att vidarebefordra en rapport till åklagaren. Förutsättningen för att rapporteftergift skall kunna lämnas är, enligt polisförordningen 5:5, att det är uppenbart att straffet skulle ha blivit böter och att brottet är obetydligt med hänsyn till omständigheterna i det särskilda fallet. Om den misstänkte har erkänt brottet eller inte skall inte ha någon avgörande betydelse. Polismannen anses ha rätt att lämna rapporteftergift även om den misstänkte inte erkänner och dessutom kräver att frågan skall utredas.²⁷ Utrymmet för en polisman att lämna rapporteftergift avses, enligt motiven, vara snävare än åklagarens möjligheter att besluta om åtalsunderlåtelse.²⁸ Vidare anges i motiven att reglerna för rapporteftergift respektive åtalsunderlåtelse inte har något omedelbart samband med varandra. Då en polisman överväger att lämna rapporteftergift skall i vart fall inte enbart den omständigheten att han anser sig kunna utgå från att åklagaren senare kommer att besluta om åtalsunderlåtelse utgöra skäl för rapporteftergift.²⁹

Polisens utredning av misstänkta brott regleras huvudsakligen av reglerna för hur en förundersökning skall gå till. Enligt RB 23:1 skall förundersökning inledas om det finns skäl att anta att brott begåtts. Från denna huvudregel görs undantag först och främst för bötesbrott och brott under rättegång (RB 23:22). Tidigare kunde rapporteftergift endast ges vid brott som enbart har böter i straffskalan, men i samband med att utrymmet för användande av strafföreläggande utvidgades utsträcktes även inskränkningarna i förundersökningsplikten till att gälla alla brott som kan antas leda till böter. I motiven anges att en del av effektivitetsvinsterna av reformen angående strafföreläggande

²⁵ Regelns eventuella likhet med ett kronvittnessystem diskuterades inte heller i propositionen. Departementschefen ansåg endast att det enligt hans mening var ”erforderligt att en särskild immunitetsregel skapas för dem som hörs enligt vittnespliktslagen”. Prop 1974:95 s 106.

²⁶ Berggren och Munck s 78.

²⁷ A a s 85, Nelson s 135 och prop 1983/84:111 s 41. Ekelöf menar dock att rapporteftergift förutsätter att brottet är erkänt, Ekelöf V s 102.

²⁸ Prop 1983/84:111 s 43f.

²⁹ A prop s 44.

skulle utebli om inte även reglerna i RB 23:22 ändrades.³⁰ Det bör dock påpekas att området där strafföreläggande efter detta har utvidgats ytterligare till att omfatta även villkorlig dom utan att detta har lett till motsvarande inskränkningar i förundersökningsplikten.³¹ Eftersom det numera krävs kännedom om praxis torde det ankomma på åklagaren, och inte polisen, att avgöra om förundersökning skall inledas när det förekommer strängare straff än böter i straffskalan för det aktuella brottet.³² Vidare angavs i motiven att ”den misstänkte själv genom sin inställning i skuldfrågan eller genom att påkalla ytterligare utredningsåtgärder i hög grad själv kan påverka om en fullständig utredning skall göras eller om han kan godta att förundersökning underlåts”.³³ Detta torde motsatsvis innebära att förundersökning skall ske om den misstänkte förnekar brottet, åtminstone i de fall där det förekommer strängare straff än böter i straffskalan.³⁴ Utöver dessa fall behöver förundersökning inte heller inledas om det finns förutsättningar för förundersökningsbegränsning enligt RB 23:4a.

Syftet med förundersökningen är dels att utreda vem som skäligen kan misstänkas och om det föreligger tillräckliga skäl för åtal mot denne, dels att bereda målet så att bevisningen kan förebringas i ett sammanhang vid en eventuell huvudförhandling (RB 23:2). En fullständig förundersökning skall således leda till ett beslut i åtalsfrågan (RB 23:20). Emellertid kan förundersökningen avslutas innan dess i vissa fall. Förundersökningen kan läggas ned om det inte längre föreligger skäl att fullfölja den (RB 23:4 2 st) eller om det finns skäl för förundersökningsbegränsning enligt RB 23:4a. Reglerna om förundersökningsbegränsning är i första hand processekonomiskt motiverade. Det gäller fall där utredningens kostnader inte skulle stå i rimlig proportion till sakens betydelse och att brottet dessutom inte kan antas leda till svårare påföljd än böter, samt fall då det kan antas att åtal inte skulle väckas till följd av bestämmelser om åtalsunderlåtelse i RB 20 eller särskild åtalsprövning samt något väsentligt allmänt eller enskilt intresse inte härigenom åsidosätts. Det finns således en koppling mellan inskränkningarna i åtalsplikten och reglerna om förundersökningsbegränsning.

Den stora skillnaden mellan fall då förundersökning förekommer och fall då det inte gör det gäller dokumentationen. Då förundersökning inte förekommer behöver ett förundersökningsprotokoll inte upprättas. Den misstänkte behöver inte formellt delges misstanke. Inte heller får han del av utredningen enligt RB 23:18.³⁵ Det finns inte så många regler för hur undersökningen skall bedrivas om förundersökning inte förekommer. Reglerna i RB 23 och FuK måste anses analogt tillämpliga i dessa fall.³⁶ Vad gäller krav på dokumentation stadgar FuK 24-25 §§ att det skall framgå av

³⁰ Prop 1994/95:23 s 74f.

³¹ Åklagarutredningen föreslog att förundersökningsbegränsning skulle kunna användas även vid brott som förväntas ge skyddstillsyn och villkorlig dom, SOU 1992:61 s 188. Detta avvisades emellertid i prop 1994/95:23 s 96-97.

³² Diesen m fl 1995 s 54.

³³ A prop s 75.

³⁴ A a s 55, där det även påpekas att den misstänkte inte har några garantier för att han kan påverka innehållet i utredningen om förundersökning inte förekommer, vilket möjligen kan strida mot Europakonventionen.

³⁵ A prop 1994/95:23 s75.

³⁶ A a s 56.

polisrapporten om den misstänkte erkänner eller förnekar gärningen. Hörda personers utsagor behöver bara redovisas genom en redogörelse för utsagans väsentliga innehåll.³⁷

Sammanfattningsvis kan således sägas att polisen har en allmän skyldighet att undersöka misstänkta brott. Möjligheterna för en enskild polisman att lämna rapporteftergift är begränsade till de allra lindrigaste brotten och kan överhuvudtaget inte förekomma vid grövre brottslighet. Bedömningen skall här röra det enskilda brottet och inte gärningsmannens beteende i efterhand. Den misstänktes egen inställning saknar här betydelse. Någon möjlighet att ge rapporteftergift därför att den misstänkte är samarbetsvillig finns inte. Inte heller kan man kringgå reglerna för hur polisen skall sköta sin verksamhet genom att underlåta att inleda en formell förundersökning. Den misstänktes egen inställning kan här visserligen ha viss betydelse. Om han inte erkänner och kräver en ordentlig utredning talar detta emot att förundersökning skall underlåtas. Reglerna härför är relativt snäva och utredning utan formell förundersökning kan endast ske vid lindrigare brottslighet. Utöver detta kan förundersökning underlåtas, och pågående förundersökning nedläggas, om det finns skäl för förundersökningsbegränsning. Här finns, utöver de fall där en förundersökning skulle kostat oproportionerligt mycket, en koppling till undantagen i åtalsplikten.

Nedan kommer regler som behandlar ordningsbot och förbud mot att i en förhörssituation förespegla den misstänkte att han kommer att behandlas mildare om han erkänner samt om dennes rätt till information. Även dessa regler berör självfallet polisens arbete.

5.2.2 Allmänt om åklagarens åtalsplikt

I detta avsnitt skall åklagarens åtalsplikt diskuteras och i vad mån en åklagare kan beakta att en misstänkt erkänner eller samarbetar med de brottsutredande myndigheterna. Först bör påpekas att det i svensk rätt är åklagaren som ensam beslutar om åtal skall väckas. Något särskilt tillstånd eller dylikt behöver han inte härför. Inte heller finns möjlighet att överklaga åklagarens beslut i åtalsfrågan till domstol i svensk rätt. Däremot kan en åklagares beslut komma att överprövas av en överordnad åklagare. Det saknas lagreglering av denna möjlighet till överprövning och frågan kan aktualiseras på många sätt, t ex genom att en misstänkt eller tilltalad begär det. För att en överordnad åklagare skall kunna överpröva ett beslut krävs inte att nya omständigheter tillkommit, utan överprövningen kan ske på samma beslutsunderlag. Beslut som innebär att saken kommer under domstolsprövning bör dock inte tas upp till överprövning i normala fall. Detta gäller t ex beslut att åtal skall väckas. Anledning till överprövning kan dock finnas om beslutet framstår som uppenbart felaktigt. Även intresset av en enhetlig tillämpning av reglerna om åtalsunderlåtelse kan medföra att överprövning är påkallad.³⁸

Svensk rätt bygger sedan länge på principen om absolut åtalsplikt för åklagaren, vilken innebär att han i princip är skyldig att väcka åtal. Den absoluta åtalsplikten skall skiljas från en relativ

³⁷ A a s 132.

³⁸ Fitger supplement 21 augusti 1996, s 7:14f.

åtalsplikt, vilket förekommer i många andra rättsordningar.³⁹ Det bör betonas att relativ åtalsplikt på intet sätt behöver betyda att åklagaren kan välja om han vill väcka åtal eller ej helt efter eget skön.⁴⁰ Reglerna om när en åklagare får eller skall väcka åtal kan variera kraftigt, alltifrån att åklagaren i princip anses skyldig att väcka åtal, till att det föreligger positiva krav såsom att åtal skall krävas av allmänna hänsyn.⁴¹ I praktiken behöver inte skillnaden vara så stor mellan ett system som anses ha en relativ åtalsplikt och ett system med absolut åtalsplikt, men där det finns stora inskränkningar i denna. Det är dock viktigt att poängtera att den absoluta åtalsplikten medför att det föreligger en presumtion för att åtal skall väckas och att åklagaren i princip inte kan göra andra avvägningar i denna fråga än de som uttryckligen är angivna.

Frågan om relativ eller absolut åtalsplikt har diskuterats och utretts vid flera tillfällen. I förarbetena till RB diskuterades frågan delvis utifrån åklagarnas kompetens. Processkommissionen ansåg att det fanns risk för att lika fall skulle komma att behandlas olika om den absoluta åtalsplikten försvann. Kommissionen menade därför att den absoluta åtalsplikten borde vara kvar.⁴² Denna uppfattning instämde Processlagsberedningen också i.⁴³ I samband med att brottsbalken infördes diskuterades ökade inslag av lämplighetsprövning vid åtalsbeslutet och ökade möjligheter att underlåta åtal. Det ansågs dock viktigt att den absoluta åtalsplikten kvarstod som huvudregel.⁴⁴ På sjuttioalet diskuterades frågan om den absoluta åtalspliktens vara eller inte vara av åtalsrättskommittén. Denna menade att det inom ramen för ett system med absolut åtalsplikt som huvudregel inte förelåg något hinder mot att i vissa fall utöka möjligheterna till summariska förfaranden och åtalsunderlåtelse. Med hänsyn till detta och att regeln om absolut åtalsplikt har en lång tradition i Sverige förordade man att den absoluta åtalsplikten skulle vara kvar som huvudregel⁴⁵, en uppfattning som lagstiftaren senare instämde i.⁴⁶ Den senaste stora utredningen som diskuterade frågan var åklagarutredningen som i sitt betänkande diskuterade frågan utförligt och fastslog att den absoluta åtalsplikten borde vara kvar.⁴⁷ Utredningen konstaterade att det redan förekommer en mängd regler som medföra att åklagaren kan göra friare bedömningar i åtalsfrågan. Detta hade dock inte hittills varit problematiskt att förena med den grundläggande regeln om absolut åtalsplikt och denna regel hade en lång tradition i svensk rätt. Som argument för åtalsplikten anfördes även att ett slopande av denna regel kunde medföra en osäkerhet vid rättstillämpningen. Man anförde vidare att den absoluta åtalsplikten underlättar för åklagarna att stå emot olika typer av påtryckningar. Påpekas bör emellertid att Europarådet i en

³⁹ Det förekommer även andra benämningar på dessa olika företeelser, SOU 1992:61 s 148, jfr dock s 156 där det framstår som om det föreligger en betydelskillnad. Andra benämningar är obligatoriskt eller fakultativt åtal (som bl a används av Ekelöf) och legalitets- eller opportunitetsprincipen (som bl a används av Processkommissionen, SOU 1926:32).

⁴⁰ Ekelöf V s 118.

⁴¹ SOU 1992:61 s 154ff.

⁴² SOU 1926:32 s 35f.

⁴³ SOU 1938:44 s 256f.

⁴⁴ Om detta se Fitger supplement 15, augusti 1994, s 20:13, NJA II 1962 s 83ff och NJA II 1964 s 139ff.

⁴⁵ SOU 1976:47 s 133f.

⁴⁶ Prop 1984/85:3 s 13ff.

⁴⁷ SOU 1992:61 s 153ff.

rekommendation från 1987, angående förenklat förfarande i brottmål, rekommenderar att medlemsländernas processlagstiftning vilar på principen om relativ åtalsplikt.⁴⁸

Huvudregeln i svensk rätt är således att åklagaren är skyldig att väcka åtal för brott som faller under allmänt åtal om inte annat är stadgat, vilket framgår av RB 20:6. För att kunna väcka åtal måste han även ha tillräckliga skäl härför. Kortfattat innebär detta krav att åklagaren måste göra en bedömning av de rättsliga frågorna och av bevisens styrka. Han skall på objektiva grunder kunna förvänta sig en fällande dom.⁴⁹ Åklagarens skyldighet att väcka åtal är straffsanktionerad genom reglerna om tjänstefel i BrB 20:1. Någon möjlighet att göra en mer diskretionär prövning i åtalsfrågan har åklagaren inte om det inte finns lagstöd för detta. Åklagarens ansvar sträcker sig dock inte endast till att han är skyldig att väcka åtal. Om åklagaren väcker åtal trots att det inte föreligger sannolika skäl kan han straffas för obefogat åtal enligt BrB 15:5.

Som framgår av RB 20:6, och som redan antytts ovan, finns undantag från huvudregeln att åklagaren är skyldig att väcka åtal om han har tillräckliga skäl härför. Dessa undantag utgör sammantaget stora inskränkningar i den absoluta åtalsplikten. Hit hör dels regler om att lindrigare brottslighet kan beivras genom de summariska förfarandena strafföreläggande och föreläggande av ordningsbot (se avsnitt 5.2.5). Ett annat undantag är de regler om särskild åtalsprövning som gäller vid vissa brott (se avsnitt 5.2.3). Vidare kan åklagaren besluta om åtalsunderlåtelse enligt RB 20:7 eller enligt LUL (se avsnitt 5.2.4). Vissa grupper är i praktiken undantagna från åklagarens absoluta åtalsplikt. Detta gäller unga lagöverträdare (enligt LUL) och missbrukare som beretts vård enligt LVM.

Sammanfattningsvis kan sägas att principen om absolut åtalsplikt innebär att åklagaren, om det föreligger tillräckliga skäl för åtal, måste ha lagstöd för att inte väcka åtal. Även om inskränkningarna i den numera är relativt omfattande, kvarstår den absoluta åtalsplikten som huvudregel och utgör en av hörnstenarna i de regler som förhindrar plea-bargaining och liknande förfaranden. RB 20:6 innebär att åklagaren inte har någon möjlighet att förhandla med den misstänkte i åtalsfrågan utan lagstöd. Inte heller kan åklagaren, när han beslutar i åtalsfrågan, utan lagstöd beakta att den misstänkte erkänner eller att han samarbetar med polisen för att ytterligare misstänkta skall kunna ställas till ansvar.

5.2.3 Om särskild åtalsprövning

Även om huvudregeln i svensk rätt är att det råder absolut åtalsplikt och att det allmänna åtalet är obligatoriskt om det föreligger tillräckliga skäl för åtal, finns inslag av fakultativt åtal. Detta gäller de fall då det ställs krav på särskild åtalsprövning. Att särskild åtalsprövning skall ske vid ett visst brott anges direkt under straffstadgandet och innebär en varierande grad av presumtion mot åtal. Särskild åtalsprövning skall således ske endast vid vissa brott där detta är särskilt angivet, dock med undantag

⁴⁸Recommendation No R (87) 18 enligt SOU 1992:61 s 148ff. Åklagarutredningen diskuterade inte detta närmare.

⁴⁹Ekelöf V s 118.

av den särskilda form av åtalsprövning som reglerna i LVM utgör. Syftet med reglerna varierar mellan olika brottstyper.

Att det allmänna åtalet inte är obligatoriskt innebär inte att åklagaren kan göra en helt skönsmässig bedömning av om åtal skall väckas eller inte. För att allmänt åtal skall få väckas krävs, utöver att tillräckliga skäl för åtal skall föreligga, att vissa angivna skäl är uppfyllda. I praktiken innebär detta att åklagaren skall göra en lämplighetsprövning i åtalsfrågan. Denna är dock mer eller mindre styrd av de föreskrifter som finns i det aktuella straffstadgandet. Dessa olika villkor varierar.⁵⁰ Åtal kan efter särskild åtalsprövning ske vid flera brott som normalt kräver angivelse från målsäganden. Gemensamt för dessa fall är att en bedömning skall göras av om åtal är påkallat 'ur allmän synpunkt', i vissa fall ytterligare förstärkt till av särskilda skäl påkallat ur allmän synpunkt. Vid bedömningen av om så är fallet skall hänsyn tas till brottets art och omständigheterna då brottet begicks och straffets syfte. Även social hänsyn, såsom målsägandens intresse, bör beaktas.⁵¹

En speciell regel om särskild åtalsprövning skall ske enligt Lagen (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall 46§. Till skillnad från vad som gäller i övrigt vid särskild åtalsprövning är det i detta fall inte knutet till ett visst brott, utan till gärningsmannens förhållanden. Åklagaren skall om den misstänkte beretts vård enligt LVM och om inte strängare straff än fängelse i ett år är föreskrivet för det aktuella brottet pröva om det är lämpligt att åtal väcks. Inte heller i detta fall skall åtalsprövningen gälla om den misstänkte erkänner brottet eller liknande. Regeln torde istället avses underlätta behandlingen av den intagne.

I de fall då särskild åtalsprövning skall ske har åklagaren således en möjlighet att mer självständigt pröva om åtal bör väckas. I praktiken råder således relativ åtalsplikt i de fall där särskild åtalsplikt skall ske. Detta är dock inte liktydigt med att åklagaren helt skönsmässigt kan besluta i åtalsfrågan och att han därmed skulle ha möjlighet att använda sig av detta institut för att 'belöna' dem som samarbetar med polis och åklagare. Det är de villkor som står uppställda för det enskilda brottet som skall beaktas, inget annat. De villkor som är uppställda för att allmänt åtal skall väckas varierar mellan olika brott, men gemensamt för de flesta är att de innehåller vissa krav på att åtal skall vara påkallat ur allmän synpunkt. Det finns inget stöd för att beakta omständigheter, såsom att den misstänkte underlättar polisens arbete och hjälper till att få fler brottslingar fällda, i bedömningen av om åtal är påkallat ur allmän synpunkt.

⁵⁰ För översikter över vilka olika varianter som finns se Holmberg m fl *Kommentar till Brottsbalken I* s 134f och Nelson s 148f.

⁵¹ Holmberg m fl *Kommentar till Brottsbalken I* s 135.

5.2.4 Om åtalsunderlåtelse

5.2.4.1 Åtalsunderlåtelse enligt RB

För att åtalsunderlåtelse skall kunna användas krävs i princip att samma förutsättningar är uppfyllda som för att allmänt åtal skall kunna väckas. Åklagaren skall således ha skäl att förvänta sig en fällande dom i en eventuell rättegång. Frågan i detta avsnitt blir således att se i vad mån en misstänkts erkännande eller samarbete med brottsutredande myndigheter kan leda till åtalsunderlåtelse. Regler om åtalsunderlåtelse har funnits alltsedan RB trädde i kraft.⁵² Regler om när åtalsunderlåtelse får användas finns i RB 20:7 och, vad gäller unga lagöverträdare, i Lag (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare 16-22§§.⁵³ Reglerna har ändrats flera gånger sedan RB tillkom och utrymmet för att använda åtalsunderlåtelse har vidgats. I princip krävs normalt att den misstänkte har erkänt för att åtalsunderlåtelse skall få meddelas. Att den misstänkte motsätter sig att åtal underläts utgör en grund för att inte meddela åtalsunderlåtelse.⁵⁴

Vid åtalsunderlåtelse anses i princip att den misstänkte är skyldig, men att åtal av en eller annan anledning inte skall väckas. Detta innebär dock inte att ett beslut om åtalsunderlåtelse är att jämställa med en lagakraftvunnen dom och beslutet har inte heller samma rättskraft som en sådan.⁵⁵ Enligt RB 20:7b kan en återkallelse av ett beslut om åtalsunderlåtelse ske om ”särskilda omständigheter föranleder det”. Detta innebär i princip att det tillkommit nya omständigheter.⁵⁶ I allmänhet är detta ny brottslighet.⁵⁷ Att åklagaren senare kommer fram till att beslutet var felaktigt eller olämpligt, utan att nya omständigheter tillkommit, kan inte föranleda att beslutet återkallas.⁵⁸

I RB 20:7 1 st sker en uppräkningslista av de fall där åtalsunderlåtelse kan ske, men inget av dessa fall avser direkt fallet att den misstänkte skall gottgöras för samarbete med polisen. Det första fallet då åtalsunderlåtelse kan användas är då det kan antas att brottet inte skulle föranleda annan påföljd än böter (1 p). Det andra fallet då åtalsunderlåtelse kan användas är om det kan antas att påföljden skulle bli villkorlig dom och det finns särskilda skäl för åtalsunderlåtelse (2 p). Kravet på att det skall föreligga särskilda skäl markerar att det i dessa fall skall röra sig om undantagsfall. De särskilda skäl som krävs för att åtalsunderlåtelse skall kunna användas enligt denna punkt avser först och främst omständigheter som gör brottet ursäktligt.⁵⁹ Det tredje fallet där åtalsunderlåtelse kan användas är de sk konkurrensfallen (3 p). Det rör sig här om fall då den misstänkte även är misstänkt för andra brott och det aktuella brottet inte skulle ha haft någon nämnvärd betydelse vid straffmätningen. Det fjärde fallet då åtalsunderlåtelse enligt 20:7 1 st kan komma ifråga är i de sk abnormfallen, d v s då

⁵² Tidigare benämndes dock institutet dock åtalsetergift.

⁵³ I åklagarförordningen (1989:848) finns regler om vem som har rätt att besluta om åtalsunderlåtelse.

⁵⁴ Fitger supplement 15, augusti 1994, s 20:17. Att åtal inte får underlätas om den misstänkte kräver att saken skall prövas krävs enligt Europakonventionens artikel 6. Detta följer av domen i fallet Adolf mot Österrike, Aall s 305.

⁵⁵ Ett beslut om åtalsunderlåtelse registreras t ex inte i det allmänna kriminalregistret. Däremot registreras det i viss mån i det centrala polisregistret (PBR), Prop 1984/85:3 s 47.

⁵⁶ Vid återfall krävs enligt motiven att det nya brottet inte är bagatellartat och att det är av liknande slag. Vid konkurrensfall (beslut om åtalsunderlåtelse enligt RB 20:7 1 st 3 p) bör det krävas att den misstänkte blivit frikänd antingen helt eller åtminstone i så stor omfattning att det straff som utdömts kan anses som helt otillräckligt.

⁵⁷ Nelson s 66.

⁵⁸ Prop 1984/85:3 s 54.

”psykiatrisk vård eller insatser enligt lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade kommer till stånd” (4 p).

För att åtalsunderlåtelse skall kunna meddelas enligt detta stycke uppställs dessutom krav på att vissa grundkrav skall vara uppfyllda, nämligen att ”något väsentligt allmänt eller enskilt intresse” inte därigenom åsidosätts.⁶⁰ Vad som utgör väsentliga allmänna och enskilda intressen måste i första hand bedömas utifrån det enskilda fallet. Av avgörande betydelse för att bedöma om det finns ett väsentligt allmänt intresse som talar för att åtal skall väckas är brottets svårighetsgrad och omständigheterna i övrigt kring detta.⁶¹ Detta talar emot att åtalsunderlåtelse skall få användas för att t ex genom användning av kronvittnen komma åt grövre, och kanske även organiserad, brottslighet. Väsentliga allmänna intressen som bör föranleda åtal kan enligt propositionen⁶² vidare vara att den misstänkte tidigare har begått brott, vilket även detta talar emot att grövre brottslingar skall kunna få åtalsunderlåtelse för samarbete med polis och åklagare, samt att det kan bli aktuellt med förverkande av egendom för ett icke obetydligt värde. Som jag ser det talar detta emot att ge en misstänkt åtalsunderlåtelse för att denne har kommit med upplysningar om andras brottslighet, då grunden för ett sådant förfarande är att en misstänkt behandlas på ett avvikande sätt.

Ett allmänt intresse är naturligtvis att begångna brott skall beivras. Tänkbart skulle därför vara att en avvägning här skulle kunna göras mellan samhällets intresse av att bestraffa en enskild brottsling mot att ett större antal kunde bestraffas om denne ende gick fri, såsom sker vid användandet av kronvittnen. Något stöd för att en sådan avvägning finns dock inte och frågan diskuteras inte i propositionen. Där görs istället uttryckliga uttalanden om att det är av vikt att lika fall inte behandlas olika.⁶³

Kravet på att det inte skall föreligga ett väsentligt enskilt intresse⁶⁴ har ingen närmare koppling till frågan om erkännande och samarbete. Så skulle möjligen ha varit fallet om polis och åklagare hade haft möjlighet att göra den typ av bedömningar som diskuterades ovan. Om så varit fallet hade möjligen väsentliga enskilda intressen inneburit en inskränkning i denna rätt. I princip saknar målsägandens uppfattning i åtalsfrågan betydelse, vilket inte torde hindra att åklagaren kan lyssna till vad denne har för uppfattning då det t ex rör sig om en icke ringa integritetskränkning.⁶⁵

⁵⁹ A prop s 53.

⁶⁰ Det förekom diskussion om terminologin vid lagens tillkomst. I ursprungsförslaget stod ”viktigt” i stället för ”väsentligt”. På förslag av lagrådet formulerades lagtexten om. Det ansågs att ordet viktigt markerade ett alltför högt ställt krav, a prop s 65 och 68. Dessutom ifrågasattes hur den valda terminologin förhöll sig till krav på att åtal skall vara påkallat ”ur allmän synpunkt”, en formulering som förekommer i vissa fall där det gäller särskild åtalsprövning. Departementschefen tyckte emellertid inte att det var något problem eftersom reglerna om särskild åtalsprövning delvis har annat syfte än reglerna om åtalsunderlåtelse, a prop s 22.

⁶¹ Prop 1984/85:3 s 22, där det även påpekas att allmänpreventiva skäl också kan tala för att åtal skall väckas även vid lindrigare brottslighet om det rör vissa brott som förekommer i stor omfattning och det därför behövs en tydlig markering från samhällets sida att dessa inte tolereras. Detta gäller även om det är fråga om en rättsfråga som behöver prövas.

⁶² A prop s 22.

⁶³ A prop s 22.

⁶⁴ Väsentliga enskilda intressen som talar mot åtalsunderlåtelse kan vara av såväl ekonomisk art som icke-ekonomisk art. Det bör dock påpekas att brottsoffrens ställning har kommit att lyftas fram i ljuset på ett nytt sätt efter att propositionen skrevs. Det har också skett flera lagändringar för att stärka brottsoffrens ställning. Detta gör att motivuttalandena i 1984-års lagstiftningsärende kan anses vara ”mindre tungt vägande”, Fitger supplement 15, augusti 1994, s 20:21.

⁶⁵ Fitger supplement 15, augusti 1994, s 20:21.

Utöver de fall då åtalsunderlåtelse kan beslutas enligt de olika punkterna i första stycket får åtalsunderlåtelse även beslutas i extraordinära fall om ”det av särskilda skäl är uppenbart att det inte krävs någon påföljd för att avhålla den misstänkte från vidare brottslighet och att det med hänsyn till omständigheterna inte heller krävs av andra skäl att åtal väcks” enligt RB 20:7 2 st. Några begränsningar vad gäller vilka typer av brott som här kan vara aktuella är inte uppställda. Däremot är regeln avsedd att tillämpas ytterst restriktivt.⁶⁶ Detta har kommit till uttryck även vad gäller behörigheten att meddela åtalsunderlåtelse enligt detta stycke. Endast ett begränsat antal åklagare har denna rätt.⁶⁷ Denna möjlighet att meddela åtalsunderlåtelse är avsedd att delvis korrespondera med möjligheten för domstolen att meddela påföljdseftergift enligt BrB 29:6. Det senare kunde framförallt vara aktuellt om den enskilda gärningen inte framstod som straffvärd.⁶⁸ Departementschefen uttalade att utrymmet för att meddela påföljdseftergift inte fick vara vidare än domstolens möjlighet att ge påföljdseftergift.⁶⁹ I motiven till BrB uttalades dock att företräde skulle ges för påföljdseftergift. Frågan om någon skall undgå straff eller annan påföljd bör företrädesvis prövas av domstol.⁷⁰ Utrymmet för att meddela åtalsunderlåtelse enligt 2 st är således ”betydligt snävare än domstolens möjlighet att meddela påföljdseftergift”.⁷¹ För att åtalsunderlåtelse skall få meddelas torde krävas att det är en situation där själva domstolsförfarandet bör undvikas.⁷² Dessutom krävs, till skillnad från vad som gäller vid påföljdseftergift, uttryckligen en ”god prognos vad gäller sannolikheten för att gärningsmannen i fortsättningen avhåller sig från brott.”⁷³ Några uttalanden till stöd för att åtalsunderlåtelse enligt detta stycke skulle kunna meddelas i kronvittnesfall gjordes inte i propositionen. Utöver vad som anfördes angående möjligheterna att ge påföljdseftergift framhöll departementschefen endast att bestämmelsen kan tillämpas ”beträffande den som utsatts för utpressning på grund av brott och hos polismyndighet anhållit om skydd mot utpressaren.”⁷⁴ Även om detta avser inte kronvittnen, rör det sig om sådant som inträffat efter att brottet är fullbordat och som inte heller rör omständigheterna kring själva brottet. Med hänsyn till vad som ovan anförts om den restriktiva tillämpningen av denna regel torde dock detta uttalande inte kunna användas som utgångspunkt för att utvidga tillämpningen till personer som riskerar repressalier för sitt samarbete med brottsutredande myndigheter utöver vad som möjligen kan följa av reglerna för påföljdseftergift.

Sammanfattningsvis kan således konstateras att ett beslut om åtalsunderlåtelse i och för sig normalt förutsätter att den misstänkte har erkänt och att han accepterar att åtal inte väcks. Detta innebär dock inte att det görs avkall på beviskraven. Någon möjlighet att besluta om åtalsunderlåtelse

⁶⁶ Prop 1964:10 s 133.

⁶⁷ I dessa fall är det endast Riksåklagaren, överåklagare, biträdande överåklagare, statsåklagare, chefsåklagare och biträdande chefsåklagare behöriga att ta beslut om åtalsunderlåtelse (åklagarförordningen 16§). Tidigare kunde endast RÅ besluta om åtalsunderlåtelse i fall som dessa.

⁶⁸ Departementschefen menade, prop 1964:10 s 133f, att det som anförts beträffande tillämpningen av påföljdseftergift i viss mån även ägde tillämpning på åtalsunderlåtelse och hänvisade till Prop 1962:10 del C s 378ff.

⁶⁹ Prop 1964:10 s 133.

⁷⁰ Berg m fl *Kommentar till Brottsbalken III* s 229.

⁷¹ Löfmarck m fl s 156.

⁷² A prop s 133.

⁷³ A s 157.

⁷⁴ A prop s 134.

för att den misstänkte erkänner, utan att hans skuld kan anses klarlagd, finns inte. Erkännandet är inte en omständighet som i sig kan leda till att åtalsunderlåtelse får meddelas. Grunderna för åtalsunderlåtelse är istället vissa uttryckligen angivna omständigheter, varav ingen särskilt avser samarbetsvilja hos den misstänkte. Dessa grunder hänför sig framförallt till det straff som den misstänkte troligen skulle ha fått vid en rättegång. Straffet för brottet skall inte ha blivit strängare än böter eller villkorlig dom. I de s k konkurrensfallen skall straffet för det brott för vilket åtalsunderlåtelse meddelas inte nämnvärt påverka straffet som helhet. I fråga om brott som skulle ge höga straff kan åtalsunderlåtelse följaktligen inte meddelas enligt de vanliga reglerna i RB 20:7 1 st. Kravet att åtalsunderlåtelse inte får användas om detta innebär att ett väsentligt allmänt intresse kommer att åsidosättas torde innebära att åtalsunderlåtelse inte får meddelas vid grövre brottslighet. Att den misstänkte hjälper de brottsutredande myndigheterna är inte en omständighet som kan förändra denna bedömning. Det är det enskilda brottet som skall bedömas, inte den eventuella vinst samhället skulle göra t ex genom att ett flertal grova brottslingar kunde straffas. Det finns visserligen möjlighet att meddela åtalsunderlåtelse i extraordinära fall enligt RB20:7 2 st.⁷⁵ Inte heller här torde dock kronvittnen kunna få åtalsunderlåtelse, åtminstone inte i vidare mån än vad samarbete kan leda till påföljdseftergift. Frågan om samarbete kan leda till straffflindring kommer att behandlas senare i uppsatsen. I samband med detta kommer även åtalsunderlåtelse enligt 2 st att diskuteras.

5.2.4.2 Särskilt om unga lagöverträdare

Vad gäller ungas brottslighet finns en mängd specialregler som delvis skiljer sig från de vanliga reglerna. Detta gäller även regler om åtalsunderlåtelse där det finns särskilda regler i lag(1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare (LUL).⁷⁶ Reglerna gäller ungdomar som begått brott innan de fyllt 18 år (16§) och innebär att åklagaren ges betydligt större befogenheter att besluta om åtalsunderlåtelse.⁷⁷ Allmänt gäller även i dessa fall att åtalsunderlåtelse inte får beslutas om något väsentligt allmänt eller enskilt intresse därigenom åsidosätts (17§ 4 st). Grundtanken i lagstiftningen är att det i första hand är socialtjänsten och inte kriminalvården som skall ansvara för ungdomar som begått brott.⁷⁸ Av LUL 17§ framgår att åtalsunderlåtelse får beslutas om den unge blir föremål för hjälpåtgärder enligt Socialtjänstlagen, LVU eller annan åtgärd och det kan antas att detta är det

⁷⁵ Förslag har framkommit om att införa en möjlighet att meddela åtalsunderlåtelse för kronvittnen. Den s k Spanark-gruppen menade att denna regel (dåvarande 3 p) "skulle kunna tas till utgångspunkt för en lagjustering som ger möjlighet för RÅ att besluta om åtalsunderlåtelse alternativt besluta om åtal endast för ett ringare brott även i 'kronvittnesfallen'" och förordade att frågan skulle utredas, Rikspolisstyrelsens rapport 1980-06-12 s 72.

⁷⁶ Specialregler vad gäller åtalsunderlåtelse, tidigare åtalseftergift, för unga brottslingar har funnits i svensk rätt sedan 40-talet, men de har ändrats ett flertal gånger. Reglerna i LUL är sedan lagändringen 1988 primära i förhållande till reglerna om åtalsunderlåtelse i RB 20:7, d v s specialreglerna skall tillämpas i första hand. Reglerna om åtalsunderlåtelse för unga brottslingar i LUL ändrades senast 1994, då omfattande ändringar, som dock delvis var av redaktionell art, gjordes i LUL.

⁷⁷ Särskilda regler i LUL gäller vidare inte bara grunderna för ett beslut om åtalsunderlåtelse, utan även förfarandet i samband med att detta meddelas den unge. Dessa regler skall tillämpas även om åtalsunderlåtelsen har beslutats enligt RB 20:7 (LUL 20 §). Beslutet om åtalsunderlåtelse skall meddelas den unge vid ett personligt sammanträffande med åklagaren. Vid detta möte skall även vårdnadshavaren kallas om det inte finns särskilda skäl emot det. Även socialtjänsten bör ges tillfälle att närvara.(18 §) Enligt LUL 19 § skall åklagaren "särskilt förklara innebörden av beslutet om åtalsunderlåtelse och det skötsamhetskrav som detta är förenat med och klargöra vilka följderna kan bli av fortsatta lagöverträdelser".

⁷⁸ Prop 1994/95:23 s 74.

lämpligaste för den unge. Åtalsunderlåtelse får vidare beslutas om det är ”uppenbart att brottet skett av okynne eller förhastande” (17 § 2 st). Den misstänktes egen inställning och sätt att agera efter brottet skall i viss mån beaktas vid bedömningen om det skall väckas åtal eller inte. Åklagaren skall nämligen, utöver de ovan nämnda faktorerna, även ta hänsyn till ”den unges vilja att ersätta målsäganden för skada som uppkommit genom brottet, att avhjälpa eller begränsa skadan eller på annat sätt gottgöra målsäganden” (17§).

Vad gäller unga lagöverträdare finns således relativt goda möjligheter att beakta den unges beteende efter brottet och hans inställning till detta i samband med åtalsfrågan. I dessa fall är den misstänktes egen inställning till brottet och målsägandens intressen en omständighet som talar för att åtalsunderlåtelse skall användas. Det bör dock betonas att syftet med den speciella lagstiftningen är att den unge skall avhållas från brottslig verksamhet. Inte heller enligt dessa regler finns något stöd för att använda åtalsunderlåtelse för samarbete som leder till att ytterligare brottslingar kan ’sättas dit’.

5.2.5 Summariska förfaranden: ordningsbot och strafföreläggande

Huvudregeln i svensk rätt är att ett erkännande inte leder till att en mer summarisk process kan användas. Även då den misstänkte har erkänt skall åtal väckas och målet behandlas i en vanlig huvudförhandling. Inte heller har ett erkännande den verkan att detta enbart anses utgöra full bevisning. Ett erkännande måste stödjas av utredningen i övrigt. Undantag från principen om att man inte behandlar erkända brott mer summariskt finns, vad det gäller mindre allvarlig brottslighet, i reglerna om strafföreläggande och ordningsbot. Strafförelägganden utfärdas av åklagaren och förelägganden av ordningsbot av polisman eller i vissa fall även av annan. I princip är det som krävs att den misstänkte godkänner föreläggandet. Ett godkänt föreläggande av ordningsbot eller ett godkänt strafföreläggande gäller som en lagakraftvunnen dom. Reglerna om ordningsbot och strafföreläggande finns i RB 48 kap. Regler om strafföreläggande infördes 1948 och regler om föreläggande av ordningsbot 1966. En utvidgning av reglerna om ordningsbot och en sammanslagning av instituten ordningsbot och strafföreläggande avvisades i den senaste propositionen som behandlade ämnet.⁷⁹

Att utfärda ett föreläggande av ordningsbot är det mest summariska förfarandet för att beivra brott. Endast ett visst antal mindre brott, såsom t ex trafikförseelser, kan komma i fråga för detta enkla förfarande. Regler om förutsättningar för att utfärda föreläggande av ordningsbot finns i RB 13-20§§, Ordningbotskungörelsen (1968:199) samt i de föreskrifter som Riksåklagaren utfärdar. Någon fri prövning av straffets storlek skall inte förekomma, utan den som utfärdar föreläggandet, oftast en polisman, har att följa Riksåklagarens beslut i frågan. Ett föreläggande av ordningsbot bör normalt utfärdas direkt i den misstänktes närvaro och han skall därvid ges möjlighet att godkänna det direkt

⁷⁹ Prop 1994/95:23 s 108f.

(RB 48:16 2 st). Det rör sig således om en ytterst snabb handläggning, som avslutas direkt då polismannen sammanträffar med den misstänkte.⁸⁰

Det ytterst förenklade förfarande som föreläggande av ordningsbot innebär får endast användas vid de brott där detta är stadgat. Ordningsbot kan, enligt RB 48:13, endast fastställas för brott som inte har annat straff än penningböter i straffskalan samt att det inte är föreskrivet särskilt villkor för allmänt åtal, såsom t ex att det krävs angivelse från målsägaren eller anmälan från myndighet. Inom det högsta belopp som regeringen har fastställt för böter enligt ordningsbot (RB 48:14 1 st), fastställer RÅ, i samråd med rikspolisstyrelsen, de olika belopp som skall gälla för olika brott, samt grunder för beräkning av gemensam ordningsbot för flera brott (RB 48:14 2 st). Då RÅ fastställer bötesstraffet för de brott där ordningsbot kan användas skall han ”ta sikte på vad som är normalfallet inom varje brottstyp. Straffet skall bestämmas med hänsyn till brottets typiska farlighet”.⁸¹ Då ett föreläggande av ordningsbot utfärdas skall utfärdaren således inte göra någon fri prövning, utan han har att tillämpa Riksåklagarens föreskrifter i fråga om botens storlek.

Enligt RB 48:15 1 st 1p får dock föreläggande av ordningsbot inte användas i det enskilda fallet om den misstänkte förnekar gärningen. Något krav på att den misstänkte skall ha erkänt gärningen eller att full bevisning skall anses föreligga är inte uppställt.⁸² Ärendet skall istället i dessa fall överlämnas till åklagaren.

Föreläggande av ordningsbot bör vidare enligt RB 48:15 2 st inte användas ”om det i annat fall kan antagas vara påkallat att åklagare prövar fråga om strafföreläggande eller åtal för brottet”. Hit hör t ex fall då polismannen, som skulle ha utfärdat föreläggandet om ordningsbot, är ”tveksam när det gäller t ex frågan om gärningen är straffbar eller att det i övrigt föreligger något osäkerhetsmoment”. Om en konkret gärning klart avviker från vad som är normalfallet bör föreläggande om ordningsbot inte utfärdas, utan saken bör istället prövas av åklagare så att straffet kan sättas i relation till den konkreta gärningen. Detta gäller även förmildrande omständigheter, men här finns naturligtvis även möjligheten att polismannen i vissa fall kan lämna rapporteftergift enligt polisförordningen(1984:730) 5 kap 5§. Om en gärning bör bedömas enligt ett lagrum där ordningsbot inte kan bli aktuellt, trots att gärningen i och för sig omfattas av beskrivningen av ett brott där föreläggande om ordningsbot får användas, skall ärendet överlämnas till åklagaren.⁸³

Inom det summariska förfarande som föreläggande av ordningsbot innebär behöver hänsyn i princip inte tas till att det eventuellt kan röra sig om återfall. Om polismannen känner till att det kan röra sig om återfall skall föreläggande av ordningsbot, enligt RB 48:15 1 st 2 p, inte utfärdas, utan

⁸⁰ Det finns emellertid möjlighet att ge den misstänkte rådrum enligt RB 48:16 3 st, något som t ex bör ske då det rör sig om en misstänkt under arton år då ordningsboten överstiger 600 kr, då den misstänkte vill konsultera en advokat innan han godkänner föreläggandet, samt då den misstänkte är omtöcknad. Fitger supplement 19, oktober 1995, s 48:39f.

⁸¹ Fitger supplement 19, oktober 1995, s 48:34. Riksåklagarens beslut, tryckt i SFS 1991:2047, har ändrats flera gånger.

⁸² Fitger supplement 19, oktober 1995, s 48:35f, där det även påpekas att om det är troligt att den misstänkte inte kommer att godkänna föreläggandet kan det framstå som meningslöst att utfärda ett.

⁸³ Fitger supplement 19, oktober 1995, s 48:37. Detta kan t ex vara fallet vid vårdslöshet i trafik.

ärendet skall lämnas vidare till åklagaren.⁸⁴ Inte heller får föreläggande av ordningsbot användas om polismannen, eller annan eventuell utfärdare av föreläggandet, känner till att det föreligger andra misstänkta brott till bedömning som inte tas upp i föreläggandet, eller om det ”föreligger anledning att antaga att talan om enskilt anspråk kommer att föras”.⁸⁵

Föreläggande av ordningsbot kan således endast användas vid vissa av de lindrigaste brotten. Det straff som blir aktuellt är fastställt på förhand och i den mån det finns anledning att göra avsteg från detta bör ordningsbot inte användas, utan ärendet bör lämnas vidare till åklagaren. Att polisens rätt att utfärda förelägganden om ordningsbot inte innebär någon rätt till förhandling med den misstänkte framgår av JO 1986/87 s 109, där JO kritiserar en polisman för att denne erbjudit en misstänkt att låta ett föreläggande om ordningsbot gälla en hastighetsöverträdelse med 15km/h istället för 30km/h under förutsättning att denne erkände.⁸⁶ JO fann att polismannens beteende framstod som ”ytterst märkligt och ett dylikt förfarande är givetvis oacceptabelt”.⁸⁷ JO instämde vidare i det yttrande som avgivits av RÅ. Denne framhöll dels att ordningsbotsinstitutet inte medger att den som utfärdar föreläggandet gör en friare bedömning, dels att denna typ av förfarande strider mot de principer som allmänt gäller för den svenska straffprocessen.⁸⁸ Att det inom ramen för ordningsbotsinstitutet finns någon möjlighet till förhandling med den misstänkte torde därmed vara uteslutet.

Det andra summariska förfarandet att beivra brott är straffföreläggande, vilket utfärdas av åklagaren. Inte heller straffföreläggande kan utfärdas för alla brott och det finns begränsningar i vilka påföljder som kan användas. Området där straffföreläggande kan användas är dock betydligt vidare än vad gäller föreläggande av ordningsbot. Det har dessutom gradvis ökat genom åren. Nu kan relativt många brott beivras i denna form. Även frågor om t ex enskilt anspråk kan i viss mån handläggas på detta sätt. Till skillnad från vad som gäller vid ordningsbot, skall straffmätningen ske som vid brottmål i allmänhet. Åklagaren är således inte bunden vid på förhand givna bötesbelopp på det sätt som en polisman är vid ett föreläggande om ordningsbot.

Straffföreläggande får numera användas vid alla brott som har böter i straffskalan, dock inte normerade böter (RB 48:4). Även villkorlig dom, och villkorlig dom i förening med böter, får i vissa fall användas som påföljd vid straffföreläggande. Enligt motiven innebär detta att straffföreläggande normalt inte kan användas när endast fängelse förekommer i straffskalan, men bötesstraff ändå kan bli aktuellt genom straffnedsättningsreglerna i BrB 29:5 och 29:7.⁸⁹ I dessa fall bör istället åtal väckas. För unga lagöverträdare finns dock särskilda regler i lag (1964:167) med särskilda bestämmelser om

⁸⁴ Inte heller bör föreläggande om ordningsbot användas om det är känt att den misstänkte beretts vård enligt lag (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga eller lag (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall. I förarbetena anges även att försiktighet bör iakttas vid föreläggande om ordningsbot vid de yngsta misstänkta. Det sägs att det här kan vara lämpligt med rådrom så att förälder eller annan vuxen kan rådfrågas. Inte heller för sådant utfärdas om polismannen vet att den misstänkte är intagen på kriminalvårdsanstalt.

⁸⁵ Även om förverkande eller annan särskild rättsverkan blir aktuell i det enskilda fallet kan detta föranleda att föreläggande om ordningsbot inte utfärdas. Vid vissa brott får detta enligt Riksåklagarens beslut tas upp i föreläggandet. I andra fall skall ärendet istället överlämnas till åklagaren.

⁸⁶ Denna typ av köpslående vid hastighetsöverträdelser är troligen inte så ovanlig. JO påpekar i sitt beslut att det har inkommit flera klagomål som gäller detta, JO 1986/87 s 115.

⁸⁷ JO 1986/87 s 114.

⁸⁸ JO 1986/87 s 112f.

⁸⁹ Prop 1994/95:23 s 100.

unga lagöverträdare 15§. Om det kan antas att straffet skulle ha blivit böter vid en rättegång kan åklagaren här utfärda ett strafföreläggande även om böter inte finns i straffskalan. Åklagaren har således här något större möjligheter att använda sig av strafföreläggande.⁹⁰

För att strafföreläggande skall få användas krävs att förutsättning för allmänt åtal föreligger.⁹¹ De krav på tillräckliga skäl som finns för detta gäller även vid strafföreläggandet. Den summariska handläggningen innebär inte att det görs avkall på kraven, varken när det gäller bevisning eller rättsfrågor. Om åklagaren känner till att den misstänkte även är misstänkt för andra brott får han inte utfärda ett strafföreläggande som inte tar upp alla dessa brott (RB 48:5). Det finns således inget som hindrar att det rent faktiskt föreligger fler brott till bedömning. Det avgörande är om åklagaren känner till det.

Numera kan ett strafföreläggande även omfatta enskilda anspråk som avser betalningsskyldighet. Om åklagaren är skyldig att föra målsägandens talan rörande ersättning för brottet (RB 22:2) är han även skyldig att ta med det enskilda anspråket i strafföreläggandet (RB 48:5a). Målsäganden har inte någon rätt att begära att åtal skall ske. I förarbetena anges att "intresset av att handlägga brottmålet i den mest processekonomiska ordningen måste i dessa fall väga över målsägandens intresse av att åtal väcks i domstol"⁹². Om åklagen inte är skyldig att föra målsägandens talan i fråga om enskilt anspråk skall detta inte omfattas av strafföreläggandet. För att ett enskilt anspråk skall kunna tas med i ett föreläggande krävs vidare bl a att det skall finnas anledning att anta att den misstänkte kommer att godkänna det.⁹³ Strafföreläggande får vidare inte användas om målsägaren har förklarat att han tänker föra talan om enskilt anspråk i anledning av brottet som avser annat än betalningsskyldighet (RB 48:5).

Avslutningsvis kan sägas att de två summariska förfarandena som finns i svensk rätt, föreläggande av ordningsbot och strafföreläggande, inte ger något utrymme för att förhandla med den misstänkte. Visserligen utgör ett erkännande, eller åtminstone frånvaron av ett förnekande, en förutsättning för att metoderna skall kunna användas, men detta skall inte påverka innehållet i det straff som den misstänkte får. Dessa förfaranden kan inte heller användas vid grövre brottslighet. Vad gäller föreläggande av ordningsbot kan konstateras att det inte inom ramen för detta institut finns möjligheter att beakta att den misstänkte förenklar processen genom att godkänna detta och därför minska straffet eller låta ordningsboten avse ett ringare brott. De bestämmelser som RÅ fastställt skall följas. De brott som kan beivras med detta summariska förfarande är vanligen av den karaktären att de endast i undantagsfall hamnar i domstol. Vid strafföreläggande gäller däremot att åklagaren har att göra en likadan straffmätning som skulle ske vid en eventuell domstolsprövning. Resultatet av denna

⁹⁰ Specialreglerna anger också att åklagaren skall ge strafföreläggandet till den misstänkte personligen.

⁹¹ Åklagaren skall således ha rätt att väcka allmänt åtal. Villkor för åtalsrätten, som tillstånd från myndighet eller angivelse från målsägaren, måste vara uppfyllda.

⁹² Prop 1994/95:23 s 103. Före 1994 gällde att strafföreläggande inte fick användas om målsägaren ville föra talan om enskilt anspråk eller begärde att åtal skulle väckas.

⁹³ A prop s 120.

avgör dels om strafföreläggande får användas, dels vilket straff denna skall innehålla. Någon möjlighet att erbjuda ett lägre straff finns inte.

5.2.6 Vilken inverkan har överenskommelser med målsäganden?

Även om denna uppsats främst berör åklagarens möjligheter att beakta erkännanden och samarbete bör något sägas om vilken verkan överenskommelser mellan den misstänkte och målsäganden har. Till skillnad från vad som gäller för åklagaren har målsäganden ingen plikt att agera för att brottet skall beivras. Om målsäganden har rätt att väcka enskilt åtal kan han helt självständigt avgöra om han vill göra det eller avstå. Samma självständighet har han i frågan om han vill ange ett brott till allmänt åtal eller inte.⁹⁴ Målsäganden har även möjlighet att med bindande verkan avstå från sin rätt. I RB 20:12 anges att om målsäganden har ingått en förlikning med den misstänkte eller på annat sätt utfäst sig att inte ange brottet eller väcka enskilt åtal så är han avskuren från möjligheten att ange brottet och att väcka åtal. Om brottet faller under allmänt åtal eller inte spelar ingen roll. Målsäganden förlorar vidare rätten att biträda åklagarens åtal samt rätten att överta åtalet om denne skulle lägga ned det. Speciella formkrav för överenskommelsen saknas. En förlikning med målsäganden utgör ett rättegångshinder och talan skall avvisas om detta förekommer. Rätten kan pröva frågan ex officio.⁹⁵

Om målsägandens angivelse inte krävs för att allmänt åtal skall få väckas är synpunkter från denne inte avgörande för åklagarens åtalsbeslut. En eventuell överenskommelse mellan målsäganden och den misstänkte, eller någon annan utfästelse från målsägandens sida, har i dessa fall ingen betydelse för åklagaren.⁹⁶

Om angivelse däremot krävs för att allmänt åtal skall få väckas innebär frånvaro av en sådan att åklagaren saknar talerätt, att rättegångshinder föreligger och att talan därmed skall avvisas.⁹⁷ Målsäganden kan även återta sin angivelse. För att detta skall ha betydelse för åklagarens möjlighet att föra talan krävs dock enligt RB 20:12 att detta sker innan allmänt åtal väckts. Efter detta saknar en återkallelse betydelse för åklagarens talan. Någon möjlighet att förhindra ett redan väckt åtal finns således inte för målsäganden. Om målsäganden och den misstänkte förlikas utan att angivelsen återkallats innebär även detta att åklagaren inte har rätt att väcka åtal.⁹⁸

Enligt RB 20:4 1 st kan åklagaren vidare, om en gärning innefattar flera brott och åtminstone ett av dem faller under allmänt åtal utan angivelse, väcka åtal avseende dem alla. Om det finns flera misstänkta för att ha medverkat i brottet kan målsäganden inte heller, enligt RB 20:4 2 st, undanta en eller flera från sin angivelse. Det räcker att en av dem blivit angiven för att allmänt åtal skall kunna väckas mot samtliga. Detta innebär även att en förlikning mellan någon av de misstänkta och

⁹⁴ Ekelöf II s 56.

⁹⁵ Fitger s 20:56f.

⁹⁶ A a s 20:57f.

⁹⁷ Det bör dock i detta sammanhang påpekas att vid de flesta brott som normalt kräver angivelse åtal även kan väckas efter särskild åtalsprövning. Om åklagaren i ett sådant fall åberopar att åtal är påkallat ur allmän synpunkt så innebär detta att rättegångshinder inte föreligger.

⁹⁸ A a s 20:58.

målsäganden, eller en återkallelse av angivelsen som inte avser samtliga, inte förhindrar att åklagaren har rätt att väcka åtal mot samtliga.⁹⁹

Sammanfattningsvis kan således konstateras att förlikning med målsäganden endast har betydelse då dennes angivelse krävs för att allmänt åtal skall kunna väckas. Förlikningen måste dessutom föregå åtalet. Efter detta har en eventuell överenskommelse mellan målsäganden och den tilltalade ingen verkan så vitt avser åklagarens talan. Om det finns flera medmisstänkta kan en av dem inte komma i en bättre ställning genom att ingå en förlikning med målsägaren. Har åklagaren rätt att väcka åtal mot någon av de medmisstänkta har han rätt att göra det mot samtliga. Detta innebär också att det inte finns någon eventuell möjlighet för åklagaren att, med målsägandens hjälp, kunna låta någon av flera misstänkta komma lindrigare undan.

5.2.7 Den misstänktes rätt till information och förbud mot vissa förhörsmetoder

5.2.7.1 Inledning

Utöver de ovan diskuterade reglerna, som främst har berört åklagarens möjligheter att ta hänsyn till erkännanden och samarbete när han tar beslut i åtalsfrågan, finns även andra regler som är av intresse i detta sammanhang och som behandlar hur förundersökningen skall bedrivas. Den misstänkte har även under förundersökningen vissa partsrättigheter och det skall under förundersökningen finnas utrymme för vissa kontradiktoriska inslag. Detta utgör i själva verket en av grunderna för den ackusatoriska brottmålsprocessen; den misstänkte ses inte som ett rannsaktionsobjekt, utan som subjekt.¹⁰⁰ Detta ställer, i kombination med andra viktiga process- och rättssäkerhetsgarantier, krav på hur den misstänkte kan och får behandlas. För det första ligger bevisbördan helt på åklagaren. Den misstänkte skall betraktas som oskyldig till dess dom har fallit. För det andra har den misstänkte ingen skyldighet att på något sätt medverka aktivt för att han skall fällas. Han har rätt att vara helt tyst. Även om den misstänkte har viss möjlighet att påverka innehållet i förundersökning, är en grundsats att han inte på något sätt är skyldig att göra det. Åklagaren har vidare enligt RB 23:4 en objektivitetsplikt och skall under förundersökningen självant beakta omständigheter som talar till den misstänktes förmån.

De regler som rör den tilltalades rätt till information och inflytande över förundersökningen och de krav som härvid ställs på den behandling som han utsätts för vid förhör är betydelsefulla då de speglar svensk rätts inställning till bl a plea-bargaining.

⁹⁹ Fitger s 20:58.

¹⁰⁰ Lundquist s 309.

5.2.7.2 Den misstänktes rätt till information och inflytande över förundersökningen

Ett viktigt inslag i den misstänktes rättigheter är hans rätt till information. Som huvudregel gäller i allmänhet att förundersökningen är sekretessbelagd enligt SekrL 5:1.¹⁰¹ Från detta görs vissa undantag för den misstänkte. Denne har först och främst rätt att bli informerad om att han är skäligen misstänkt enligt RB 23:18 1 st. Underrättelse behöver inte ske så fort någon är skäligen misstänkt, utan är nödvändig först när denne förhörs första gången efter att misstanken nått denna styrka. Förhör behöver inte hållas så fort misstanken har nått denna styrka.¹⁰² Underrättelse om misstanke måste dock senast ha lämnats innan åtal väcks. Efter denna underrättelse skall den misstänkte behandlas som part och få vissa partsrättigheter.¹⁰³ Underrättelsen är även en viktig förutsättning för ett kontradiktoriskt förfarande under förundersökningen.¹⁰⁴ Den misstänkte kan inte tillvarata sina intressen och föra fram synpunkter på utredningen om han inte är informerad om att misstanke föreligger och vari denna består. Underrättelsen är också viktig för att den tilltalade skall ha möjlighet att veta hur han skall inrikta sitt försvar.¹⁰⁵ Underrättelsen om misstanken tjänar således den misstänktes intressen. Det bör dock påpekas att det krävs att misstanken uppnått den styrka som krävs för att den skall få lämnas.¹⁰⁶ Enligt FuK 12§ skall den misstänkte i samband med denna underrättelse informeras om sin rätt att redan under förundersökningen anlita en försvarare som biträde samt att han under vissa omständigheter har rätt till en offentlig försvarare.

Vidare har den misstänkte och dennes försvarare, enligt RB 23:18 1 st, rätt att fortlöpande ta del av det som förekommit under förundersökningen i den mån detta kan ske utan men för utredningen. Denna rätt inträder då underrättelse om misstanke skett.¹⁰⁷ Rätten till insyn enligt 23:18 1 st upphör om förundersökningen läggs ned. Detta gäller även de delar av en förundersökning som inte leder till åtal, även om åtal väcks för andra delar.¹⁰⁸ När RB 23:18 1 st inte är tillämplig skall SekrL 5:1 tillämpas även vad gäller den misstänkte. Även om rätten att få del av information inte är ovillkorlig under förundersökningens gång, skall försvaret, enligt RB 23:18 4 st, i princip ha fått möjlighet att ta del av hela materialet innan åtal väcks.¹⁰⁹ Det bör påpekas att regeln som behandlar partsinsyn i SekrL 14:5 inte är tillämplig vad gäller förundersökningsförfarandet hos polis och åklagare då detta rör sig om faktisk verksamhet och inte ett ärende.¹¹⁰

¹⁰¹ Enligt SekrL 5:1 1 st gäller sekretess bl a för uppgifter som hänför sig till förundersökning i brottmål (1 p), användningen av tvångsmedel i brottmål eller i annan verksamhet för att förebygga brott (2 p), samt polis- och åklagarmyndighets verksamhet för att förebygga, uppklara, utreda och beivra brott i övrigt (4 p). Sekretessen gäller endast "om det kan antas att syftet med beslutade eller förutsedda åtgärder eller den framtida verksamheten skadas om uppgiften röjs" (1 st sista meningen).

¹⁰² Fitger supplement 11, april 1993, s 23:63.

¹⁰³ A a supplement 11, april 1993, s 23:62.

¹⁰⁴ A a supplement 11, april 1993, s 23:63.

¹⁰⁵ A a supplement 11, april 1993, s 23:62.

¹⁰⁶ A a supplement 11, april 1993, s 23:63.

¹⁰⁷ SOU 1998:46 s 111.

¹⁰⁸ A SOU s 104.

¹⁰⁹ A a supplement 11, april 1993, s 23:64. Det bör påpekas att denna rätt omfattar hela utredningsmaterialet, inte endast det som ingår i förundersökningsprotokollet, a SOU s 91.

¹¹⁰ A SOU s 111. I SekrL 14:5 1 st fastslås att sekretess inte hindrar part i mål eller ärende vid domstol eller annan myndighet tar del av material i målet eller ärendet. Dock gäller att handling eller annat material inte skall lämnas ut om "det av hänsyn till allmänt eller enskilt intresse är av synnerlig vikt att sekretessbelagd uppgift i materialet inte röjs". Enligt 2 st hindrar dock sekretess aldrig att part får ta del av dom eller beslut, och inte heller innebär sekretess en begränsning av parts rätt enligt RB att ta del av samtliga omständigheter som ligger till grund för avgörandet. Enligt motiven kan medför dock inte regeln i SekrL 14:5 i sig någon rätt till partsinsyn utöver vad som följer av andra regler. Regeln avser endast att ange "att sekretessen viker för parts rätt till insyn i handläggningen och *hur långt* sekretesskraven efterges"

Att den misstänkte, åtminstone delvis, har ställning som part visar sig även i dennes rätt att begära att kompletterande utredning skall ske enligt RB 23:18 2 st. Den misstänkte kan således påverka förundersökningens innehåll. Inte heller denna rätt är ovillkorlig då det krävs att det skall antas vara av betydelse för undersökningen, men det framgår uttryckligen att om begäran avslås skall skälen härför anges. Viktigt att slå fast är här att utredningsansvaret helt vilar på de brottsutredande myndigheterna. Den misstänkte själv har ingen skyldighet att medverka aktivt. Polis och åklagare har dessutom en objektivitetsplikt. De skall självmant beakta omständigheter som talar till den misstänktes fördel. Dessa har således en dubbel roll. Å ena sidan skall de utreda brott och å andra sidan skall de tillvarata den misstänktes intressen.

Sammanfattningsvis kan således konstateras att den misstänkte har rätt att bli behandlad som part under förundersökningen. Han har rätt till information om att han är misstänkt och i princip rätt till viss insyn i förundersökningen. Hans synpunkter skall därvid beaktas. Det finns således ingen möjlighet för den svenske åklagaren att undanhålla vilken bevisning som finns tillgänglig ända till en huvudförhandlingen. Den misstänktes partsställning präglas dock av att han inte är skyldig att vara aktiv, utan kan förhålla sig helt passiv. Utredningsansvaret vilar helt på polis och åklagare, vilka dessutom är skyldiga att vara objektiva och även beakta omständigheter som talar till den misstänktes fördel.

5.2.7.3 Förbudet mot vissa förhörmetoder i RB 23:12

Den underrättelse som skall ske enligt RB 23:18 innefattar endast att misstanke föreligger. Någon uttalad rätt att uttryckligen bli informerad om övriga rättigheter finns dock inte. Den misstänkte har ingen skyldighet att underlätta för åklagaren eller på annat sätt aktivt delta i utredningen. En regel motsvarande RB 36:14, som stadgar att ett vittne skall upplysas om sin rätt att inte uttala sig i vissa frågor om det föreligger skäl till det, saknas för förhörssituationen.¹¹¹ Den misstänkte har, som ovan framgått, inte heller rätt till fullständig insyn i förundersökningen innan denna avslutats. Det finns dock regler som avser att förhindra att otillbörliga påtryckningar används för att framkalla erkännanden. Enligt RB 23:12 är vissa förhörmetoder förbjudna.¹¹² Vid förhör får bl a inte "användas medvetet oriktiga uppgifter, löften eller förespeglningar om särskilda förmåner" för att få fram ett "erkännande eller uttalande i viss riktning". Dessa regler kan aktualiseras vid försök att använda förhandlingsliknande förfaranden.

och således inte "myndighets *skyldighet* att lämna ut handlingar eller uppgifter i en eller annan form", prop 1979/80:2 Del A s 333f. Detta uttalande kan dock ifrågasättas och tolkningen av SekrL 14:5 är omstridd. För en sammanställning av olika uttalanden som berör partsinsyn se SOU 1998:46 s 94ff. Det ligger utanför denna uppsats syfte att ge ett närmare svar på frågan om den exakta innebörden i SekrL 14:5. Även om SekrL 14:5 i princip inte är tillämplig på förundersökningsförfarandet hos polis och åklagare, kan regeln bli aktuell om frågan om tvångsmedel kommer under domstolsprövning. Den misstänkte kan då vara part och ha rätt till insyn i det material som ligger till grund för beslutet angående tvångsmedelsanvändning. Även här hänvisas till SOU 1998:46 s 90ff.

¹¹¹ Lundqvist s 310.

¹¹² I detta avsnitt diskuteras endast de regler som mer direkt kan förhindra försök att förhandla med den som skall höras. Det finns självfallet även andra otillåtna metoder. Hit hör självfallet t ex tortyr. I RB 23:12 förbjuds även andra, mindre långtgående metoder som att förvägra den hörde rätt till måltider och vila.

Förbudet mot vissa förhörsmetoder i RB 23:12 kan sägas tjäna två intressen. För det första står den som garant för att uppgifter som lämnats vid förhör är tillförlitliga. För det andra värnar förbudet den misstänktes intressen. Denne skall inte utsättas för otillbörliga påtryckningar som syftar till att få fram ett erkännande. Den misstänkte har ingen skyldighet att aktivt medverka till en fällande dom. Regeln har nära samband med att den misstänkte skall presumeras vara oskyldig till dess annat lagligen bevisats.¹¹³ Mot bakgrund av dessa intressen torde det vara rimligt att tolka förbudet mot vissa förhörsmetoder i RB 23:12 generöst till den hördes förmån. Detta gäller särskilt som uppräknningen av otillåtna metoder endast torde vara exemplifierande.¹¹⁴

Med ”medvetet oriktiga uppgifter” avses t ex enligt processlagsberedningen att man felaktigt uppger vid förhör med en misstänkt att någon av dennes medbrottslingar har erkänt eller att det finns annan bevisning mot honom.¹¹⁵ Vad som menas med löften och förespeglningar om särskilda förmåner diskuterar inte processlagsberedningen. Enligt propositionen avser detta lättnader i behandlingen av den misstänkte som ”i det läge vari han befinner sig kan innebära en lockelse för honom att eftersätta sitt eget försvar”. Däremot avses enligt propositionen ”uppenbart inte ett framhållande för den misstänkte av sannolikheten att han får ett mildare straff i händelse av bekännelse”.¹¹⁶ Ekelöf gör dock gällande att det skett en åsiktsförskjutning sedan RB tillkommit och att förhørsledaren numera inte bör framhålla att den misstänkte kan få ett lägre straff om han erkänner.¹¹⁷ I vad mån ett erkännande faktiskt kan leda till lägre straff kommer att behandlas nedan. Kortfattat kan dock sägas att det åtminstone inte finns något tydligt stöd, varken i lagtexten eller i praxis, för att låta ett erkännande verka i mildrande riktning vid straffmätningen. Uttalanden om att så skulle vara fallet torde därför inte ha någon saklig grund, annat än i undantagsfall.¹¹⁸ Detta torde, enligt min uppfattning, medföra att uttalanden som dessa bör uppfattas som otillbörliga.

De ovan nämnda uttalandena av departementschefen handlar egentligen om förhör med den misstänkte själv och avser erkännande av egen brottslighet. RB 23:12 gäller dock samtliga förhör och otillbörliga löften och förespeglningar om förmåner kan även figurera vid förhör med andra än den misstänkte.¹¹⁹ Detta är fallet om den som hörs i anledning av ett brott samtidigt själv är misstänkt för annan brottslighet. I JO 1964 s 115 kritiserades en åklagare för just detta. I detta fall var två personer misstänkta för grovt bedrägeri genom att ha lurat till sig en fastighet till underpris. Säljarens änka påstod att hennes man hade betalt mer för fastigheten då den köptes än som angetts i köpekontraktet. Åtal väcktes och i första instans blev de tilltalade frikända. Åklagaren begärde då att förundersökningen skulle kompletteras och att de ursprungliga säljarna skulle höras. I skrivelsen till polisen framgick bl a följande: ”Samtidigt böra de underrättas om att jag ej kommer att vidtaga någon åtgärd mot dem om det är så att de mottagit pengarna och ej deklarerat för dem. Vikten av att erhålla

¹¹³ Lundqvist s 25 och 116.

¹¹⁴ Lundqvist s 310.

¹¹⁵ SOU 1938:44 s 290.

¹¹⁶ Fitger s 23:48.

¹¹⁷ Ekelöf V s 108.

¹¹⁸ Detta påpekas även av Borgström, s 678.

bevisning mot de för grovt bedrägeri tilltalade L. och S. är nämligen större än deras eventuella falskdeklarationer”.¹²⁰ JO fann att åklagaren hade förfarit klart felaktigt och framhöll att det var av synnerlig vikt att regeln i RB 23:12 respekterades.

Det kan konstateras att åklagaren i detta fall avsåg att utställa löften som inte var förenliga med den absoluta åtalsplikten. Även RÅ har i ett klagomålsärende uttalat sig om oförenligheten i att utställa löften som strider mot åtalsplikten och reglerna i RB 23:12.¹²¹ Detta fall, rörande grov narkotikabrottslighet, gällde en misstänkt som påstod sig ha fått ett erbjudande av åklagaren som gick ut på att om han erkände ett visst brott, som han förnekade, så skulle åklagaren inte väcka åtal för ett annat brott. RÅ konstaterade angående RB 23:12 att syftet med denna bestämmelse är att se till att de uppgifter som lämnas vid förhör framkommit frivilligt och utan påtryckningar, samt att regeln bygger på tanken att en misstänkt inte skall kunna förhandla sig till ett lägre straff.

Det kan således konstateras att det förbud mot vissa förhörsmetoder som ges i RB 23:12 är en viktig garant för att åtalet inte skall bli en förhandlingsfråga mellan åklagaren och den misstänkte. Regeln bygger på tanken att en misstänkt inte skall kunna förhandla sig till ett lägre straff.¹²² Den som hörs skall inte förledas att komma med medgivanden för han härigenom skall komma lindrigare undan. En förutsättning för att åklagaren skall kunna förhandla med en misstänkt är att han kan visa att det kan innebära förmåner för denne om han erkänner. Att den misstänkte under förundersökningens gång saknar fullständig insyn i utredningsmaterialet kan inte motivera att förhørsledaren ger honom direkt felaktiga uppgifter som syftar till att han skall förledas att komma med medgivanden. Här finns således ett uttryckligt förbud mot att förhørsledaren försöker ’bluffa’ fram ett erkännande.

5.2.7.4 Särskilt om sammanträde innan åtalsbeslutet

De regler som styr åklagarens beslut i åtalsfrågan har diskuterats tidigare i uppsatsen. Han är härvid styrd av framförallt den absoluta åtalsplikten. I princip saknas möjlighet att låta den misstänkte få inflytande över åklagarens beslut i åtalsfrågan. Detta gäller såväl om åtal skall väckas, som för vilket brott åtal skall ske. Det underlag som åklagaren skall fatta sitt beslut på är resultaten av förundersökningen. Om resultatet av denna innebär att tillräckliga skäl för åtal föreligger skall åtal väckas. I andra fall skall åtalsbeslutet bli negativt.

Enligt RB 23:18 3 st finns möjlighet till ett särskilt sammanträde mellan åklagaren, den misstänkte och dennes försvarare innan åtalsbeslutet, om ”det kan antas vara till fördel för åtalsbeslutet eller för sakens fortsatta handläggning i övrigt”. Detta torde i stort sett vara fallet endast när det rör sig om en omfattande förundersökning eller om den avser brott som är svårbedömda.¹²³ Frågan är då om inte detta öppnar en möjlighet för åklagaren att förhandla med den misstänkte och

¹¹⁹ Fitger s 23:48.

¹²⁰ JO 1964 s 116.

¹²¹ ÅD 85-89. Framställningen bygger här helt på Borgström s 672ff.

¹²² Narkotikakommissionen PM nr 5 s 101, där det också framhålls uttryckligen att kronvittnesmetoden är svår att förena med RB 23:12 och att "[s]tarka principiella skäl" talar mot att denna metod skall användas.

¹²³ Prop 1986/87:89 s 167.

vilka andra syften som möjligen kan finnas för detta sammanträde. I propositionen diskuterades inte frågan om detta i någon utsträckning kunde medföra att en förhandlingsmöjlighet förelåg.

Till syftena med förundersökningen hör, enligt RB 23:2, att bilda underlag för åklagarens beslut i åtalsfrågan och att förbereda huvudförhandlingen så att bevisningen kan föredras i ett sammanhang. Förundersökningen är dock avslutad innan åklagaren fattar beslut i åtalsfrågan och innan den tilltalade och dennes försvarare har fått tillfälle att bemöta det fullständiga materialet. Det finns därför möjlighet att den misstänkte inte har fått ge uttryck för sin inställning till det av åklagaren sedermera beslutade åtalet. Detta kan t ex vara fallet om misstanken gällt ett visst brott som den misstänkte förnekat och utredningen huvudsakligen bedrivits med denna utgångspunkt, men åklagaren senare väljer att väcka åtal med en annan brottsrubricering. Detta kan leda till att onödig bevisning framläggs under huvudförhandlingen, om den misstänkte i detta fall inte har något att invända mot den senare brottsrubriceringen.¹²⁴ Försvararen och den misstänkte har visserligen möjlighet att bemöta det fullständiga förundersökningsmaterialet när de fått tillgång till det, men detta sker dock i princip efter att förundersökningen är avslutad och det som styr den misstänkte i hans bedömning är den brottsmisstanke som han underrättas om enligt 23:18 1 st.¹²⁵ Att den misstänkte här inte fått information om åklagarens kommande yrkanden i rättegången kan ses som en brist i frågan om förundersökningens funktion som förberedelse för rättegången.¹²⁶ Detta hör till de omständigheter om gör att det kan vara svårt att förutse den tilltalades inställning i komplicerade mål och är bakgrunden till att den uttryckliga möjligheten till särskilt sammanträde kan hållas innan åtalsbeslutet.

Att hålla ett särskilt sammanträde medför att åtalsbeslutet kan fördröjas. Emellertid kan ett sådant sammanträde dock leda till att den kommande huvudförhandlingen kan bli kortare. Särskilt sammanträde skall endast hållas om detta kan antas medföra att den totala handläggningstiden förkortas. Vid bedömningen måste hänsyn tas till om den misstänkte är frihetsberövad. En avvägning måste då ske mellan å ena sidan utredningsintresset och å andra sidan den misstänktes intresse av att inte vara frihetsberövad längre än nödvändigt.¹²⁷ För att ett sammanträde skall ge den avsedda effekten krävs vidare att den misstänkte är villig att medverka och att han är villig att precisera sin ståndpunkt. Någon sådan skyldighet finns inte.¹²⁸

Vid ett sammanträde enligt RB 23:18 3 st bör även bevisfrågor diskuteras.¹²⁹ Hur stark bevisningen anses vara är direkt avgörande för åklagarens beslut i åtalsfrågan. Den misstänktes inställning inverkar i allmänhet starkt på behovet av övrig bevisning. Det kan tänkas att sammanträdet skapar en situation där det kan vara frestande för åklagaren att försöka förhandla med den misstänkte. Om det föreligger misstanke om flera brott och bevisläget är oklart, är det exempelvis tänkbart att det

¹²⁴ A prop s 94.

¹²⁵ DsJu 1979:15 s 119.

¹²⁶ DsJu 1979:15 s 120.

¹²⁷ A prop s 167.

¹²⁸ A prop s 95 och 167.

¹²⁹ A prop s 94. I detta sammanhang bör påpekas att denna fråga skulle vara än mer problematisk om det fanns större möjligheter att förbjuda otillåtet tillkommen bevisning än vad som är fallet i svensk rätt. Det är olämpligt att handläggningen av ett användarförbud ligger före

framstår som lockande för åklagaren att antyda att om den misstänkte erkänner ett av brotten skall åtal inte väckas för de andra. Detta torde dock inte vara tillåtet, vilket även är RÅ's uppfattning. RÅ har i ett klagomålsärende uttalat att möjligheten till sammanträde inte öppnar "någon möjlighet till köpsläende i åtalsfrågan" och att rättsordningen inte accepterar "att den misstänkte på något sätt själv skall kunna få tillfälle att disponera över åtalet".¹³⁰

I motiven till RB 23:18 3 st anges att det är "lämpligt att det som förekommer vid ett sådant sammanträde dokumenteras i någon form".¹³¹ Min uppfattning är att detta är särskilt viktigt för att öka insynen i förfarandet och därigenom motverka otillåtna förhandlingsförsök.

Sammanfattningsvis kan således konstateras att motivet för att ha ett särskilt sammanträde innan åtalsbeslutet är att den misstänktes inställning när han tagit del av allt material skall vara tydligt klargjord. Detta leder till att huvudförhandlingen kan förberedas bättre och att risken för att onödig bevisning framläggs blir mindre. Avsikten är att den totala handläggningstiden skall bli kortare. Resultatet av sammanträdet kan visserligen påverka åklagarens åtalsbeslut, men detta skall i så fall endast bero på att bevisläget har förändrats. Någon möjlighet att låta åtalet bli en fråga för förhandling öppnar inte detta sammanträde. Åklagarens beslut skall endast bero på om det föreligger tillräckliga skäl för åtal eller inte.

5.3 Förfarandet i domstolen

5.3.1 I vilken utstäckning disponerar den tilltalade och åklagaren över målet?

5.3.1.1 Inledning

I Sverige är brottmålsprocessen ackusatoriskt uppbyggd. Det är således, till skillnad från vad som gäller en inkvisitorisk process, fråga om ett tvåpartsprocess. Att det är fråga om en tvåpartsprocess innebär emellertid inte att parterna, åklagaren och den tilltalade, förfogar över processen helt. Detta gäller framförallt den tilltalade. Plea-bargaining bygger på att åklagaren och den misstänkte kan förhandla och komma fram till en överenskommelse som sedan kommer att godtas av rätten. I det tidigare kapitlet har regler härom, vad gäller förfarandet innan åtal väckts, diskuterats. I detta avsnitt kommer frågan om i vad mån åklagarens och den tilltalades handlingar binder rätten att diskuteras. För den tilltalades del kommer frågan främst att gälla vilken betydelse dennes erkännande har. För åklagarens del gäller frågan främst i vad mån denne med bindande verkan kan yrka på en mindre grov brottsrubricering och ett mildare straff. Detta är även intressant vad gäller kronvittnen. Det är således här fråga om hur långt dispositionsprincipen gäller brottmål.

huvudförhandlingen, som t ex vid det sammanträde som kan hållas enligt RB 23:18, eftersom det då finns risk för att plea-bargaining börjar användas. Lundkvist s 330.

¹³⁰ Det ovan nämnda klagomålsärendet ÅD 85-89. Även här bygger framställningen på Borgström, s 675.

¹³¹ A prop s 167.

Några ord bör dock först sägas om rättens utredningsansvar och möjligheter att ingripa aktivt i processen. Även om det huvudsakligen är parterna, och då främst åklagaren, som skall sköta utredningen har rätten det slutliga ansvaret för att målet blir tillfredsställande utrett.¹³² Enligt RB 46:4 2 st skall rätten se till att målet blir ”utrett efter vad dess beskaffenhet kräver och att inget onödigt dras in”, samt att ”genom frågor och påpekanden” försöka ”avhjälpa otydligheter och ofullständigheter i de uttalanden som görs”. Rätten kan således genom materiell processledning ingripa för att få parterna att avhjälpa oklarheter. Den vanligaste uppfattningen är dock att rätten inte aktivt bör hjälpa åklagaren för att den tilltalade skall kunna dömas, då detta skulle kunna uppfattas som om rätten är partisk.¹³³ Processlagsberedningen gör inga uttalanden om att rätten kunde ingripa till nackdel för den tilltalade, däremot framhöll man att rätten särskilt skall beakta omständigheter som talar för den tilltalade.¹³⁴ Rätten kan vidare enligt RB 45:11 förelägga åklagaren att komplettera förundersökningen, eller att göra en förundersökning om sådan ej har ägt rum, om det behövs för att huvudförhandlingen skall kunna slutföras i ett sammanhang. Enligt RB 35:6 kan rätten slutligen ex officio föranstalta om bevisning.

5.3.1.2 Kan den tilltalade på något sätt disponera över åtalet?

I princip kan den tilltalade inte disponera över åtalet. För den tilltalade gäller dispositionsprincipen endast i ytterst liten utsträckning.¹³⁵ Någon möjlighet att, som i dispositiva tvistemål, medge motpartens talan förekommer inte. Även om den tilltalade gör sådana uttalanden måste rätten pröva frågorna eftersom oriktiga straffdomar skall förhindras.¹³⁶ Någon möjlighet att få en brottmålsdom på formell grund för att den tilltalade har medgivit talan finns inte. Inte heller kan den tilltalade med bindande verkan erkänna den brottsliga gärningen eller en del av den. Enligt RB 35:3 2 st skall rätten här, liksom i andra indispositiva mål, pröva med ”hänsyn till omständigheterna, vilken verkan parts erkännande må äga som bevis”.¹³⁷ Däremot får den tilltalades uttalanden naturligtvis betydelse i form av bevisfakta. Inte heller medför ett erkännande att ett enklare och mer summariskt förfarande kan användas. I svensk rätt saknas således möjlighet för den tilltalade att avge en s k ’guilty plea’. Den tilltalade kan inte heller medge viss påföljd. Det är rätten som prövar denna fråga.¹³⁸

¹³² A prop s 110.

¹³³ Heuman 1982 s 353.

¹³⁴ Enligt Heuman 1982 s 355 och SOU 1938:44 s 479.

¹³⁵ Ekelöf I s 59f. Det är endast i vissa frågor som det krävs att den tilltalade själv är aktiv. Hit hör att denne själv måste yrka på en frikännande dom om åklagaren lägger ned åtalet, att han själv måste yrka på eventuell kostnadsersättning, samt att han naturligtvis kan välja om han vill överklaga domen eller inte, Ekelöf I s 59f. Möjligen kan möjligheten att avge en s k nöjdförklaring öven den ses som ett undantag från huvudregeln att den tilltalade inte kan binda rätten. Detta gäller möjligheten att låta domen gå i omedelbar verkställighet, utan att invänta att den vunnit laga kraft. Regler om detta finns, vad gäller villkorlig dom, i BrB 38:1 och, vad gäller fängelsestraff, i lagen (1974:202) om beräkning av strafftid m.m. Det bör dock påpekas att i detta fall, samt i fallet med fullföljd av talan, att det här redan finns en dom.

¹³⁶ Elelöf IV s 53. Som undantag från denna huvudregel fungerar de ovan diskuterade instituten strafföreläggande och föreläggande av ordningsbot. Det bör dock märkas att det i princip krävs att det krävs att full bevisning föreligger för att en polisman respektive åklagare skall kunna utförda dessa förelägganden. Någon möjlighet för den misstänkte att ta på sig ett brott om det inte kan anses bevisat föreligger inte.

¹³⁷ Fitger, supplement 26, april 1998, 35:57, Diesen 1994 s 47.

¹³⁸ Även här gäller naturligtvis att ordningsbot och strafföreläggande kan ses som undantag. Dock gäller även här att gällande praxis skall beaktas. I fråga om ordningsbot är straffmätningen dessutom helt styrd av RÅ’s föreskrifter.

Den tilltalade har slutligen ingen skyldighet att själv åberopa omständigheter som talar till hans förmån. Rätten skall ex officio beakta omständigheter som medför att gärningen är straffri.¹³⁹ Så skall även ske med förmildrande omständigheter.

Någon möjlighet att med bindande verkan ta på sig brottet har således inte den tilltalade sedan åtal väckts. Det huvudsakliga motivet bakom detta synsätt är självfallet att oriktiga straffdomar skall förhindras. Detta leder till att en eventuell överenskommelse mellan åklagaren och den tilltalade inte blir bindande för rätten genom den tilltalades erkännande.

5.3.1.3 Åklagarens dispositionsrätt över åtalet

Vad som ovan sagts om skälen till att den tilltalade inte kan binda rätten genom processhandlingar till sin egen nackdel, nämligen intresset av att förhindra oriktiga straffdomar, kan inte användas när det gäller åklagarens möjligheter att disponera över åtalet till den tilltalades förmån. Åklagaren är, som framgått av det tidigare kapitlet, starkt bunden av olika regler när han tar beslut angående åtalet och handlar dessutom under straffansvar. Åklagaren har dessutom en objektivitetsplikt, då han enligt RB 23:4 är skyldig att även beakta omständigheter som talar till den tilltalades förmån. Regeln gäller inte endast under förundersökningen, utan även under den följande rättegången. Av detta skulle man kunna tro att åklagaren har stora möjligheter att förfoga över den process han inleder. Emellertid är så inte fallet i alla frågor. I detta avsnitt skall redogöras för i vad mån åklagaren kan binda rätten genom sina processhandlingar och därigenom kan tvinga fram ett frikännande eller åtminstone en mildare dom än vad som annars kanske hade varit fallet.

Först och främst bör påpekas att rätten inte har någon möjlighet att ifrågasätta åklagarens beslut i åtalsfrågan. Rätten kan inte ifrågasätta om åklagaren har haft tillräckliga skäl för ett väckts åtal, lika lite som den kan ifrågasätta ett beslut att inte väcka åtal.¹⁴⁰ Om man anser att så inte är fallet skall åtalet inte avvisas utan saken skall prövas och den tilltalade skall frikännas. Inte heller äger rätten pröva åklagarens ställningstagande i åtalsfrågan i fall där han har tillämpat regler om särskild åtalsprövning.¹⁴¹ Åklagarens besluta att inte väcka åtal kan således inte överprövas av domstolen.

Av RB 30:3 1p framgår att rätten inte får döma över annan gärning än den för vilken talan om ansvar i behörig ordning förts. Bindande för rätten är således här den gärningsbeskrivning som åklagaren åberopar.¹⁴² Detta innebär att rätten inte kan döma över några andra gärningsmoment än dem som åklagaren åberopat i gärningsbeskrivningen.¹⁴³ Även omständigheter som gör brottet 'grovt' räknas som gärningsmoment som måste åberopas av åklagaren i gärningsbeskrivningen.¹⁴⁴

¹³⁹ Ekelöf II s 124.

¹⁴⁰ Åklagarens beslut kan istället, enligt praxis, överprövas av överordnad åklagare.

¹⁴¹ Ekelöf II s 56.

¹⁴² Frågan om gärningens identitet, d v s i vad mån gärningsbeskrivningen kan ändras utan den därmed kommer att innefatta en annan gärning, är delvis omtvistad med behöver inte utredas närmare i detta sammanhang. Vad som är "samma gärning" är, i fråga om rättskraft och taleändring, något vidare än det som anges i gärningsbeskrivningen.

¹⁴³ Ekelöf II s 125.

¹⁴⁴ A s 124 not 81.

Enligt RB 30:3 2p anges uttryckligen att rätten inte är bunden av varken yrkande om den rättsliga beteckningen eller om tillämpligt lagrum. Åklagaren skall visserligen ange vilket lagrum han stöder åtalet på, men denna rubricering är inte bindande för rätten. Även i brottmål gäller således principen om *jura novit curia*, vilken innebär att rätten kan döma enligt ett lagrum som inte åberopats av parterna, vilket dock i detta fall endast är åklagaren. Detta innebär att åklagaren inte kan binda rätten till endast en mildare straffbestämmelse om mer än en är tillämplig på den åberopade gärningsbeskrivningen.¹⁴⁵ Åklagaren kan inte heller, till skillnad från vad som gäller part i tvistemål, erkänna ett faktums rättsliga betydelse. I den mån åklagaren gör sådana uttalanden är dessa inte bindande för rätten.¹⁴⁶

Vad gäller åklagarens möjligheter att inskränka rättens prövning sedan åtal väl väckts kan först och främst sägas att han endast har rätt att lägga ned åtalet i första instans. Ett nedläggande av åtalet innebär att det återkallas, inte att det efterges. Till skillnad från vad som gäller en kårande i tvistemål kan inte åklagaren efterge åtalet sedan detta väl väckts.¹⁴⁷ Detta skulle medföra att rätten skulle ha fått meddela en frikännande dom på formell grund. Skillnaden i praktiken är inte så stor då den tilltalade har rätt att begära en frikännande dom då åtalet återkallas. Denna möjlighet till frikännande dom då åtalet nedlagts är den enda möjligheten till dom på formell grund i brottmål.¹⁴⁸ Om den tilltalade inte yrkar på en frikännande dom kan åtal väckas på nytt vilket inte hade varit fallet om åklagaren hade haft rätt att efterge åtalet. Även om åklagaren således inte har rätt att lägga ned åtalet i högre instans kan han enligt RB 45:5 3 st alltid inskränka åtalet. Innebörden i detta är att han kan ta bort gärningsmoment i gärningsbeskrivningen under förutsättning att det inte är en självständig gärning som han därmed tar bort. Om så är fallet kommer det att betraktas som ett nedläggande av åtalet.¹⁴⁹ Enligt RB 45:5 2 st kan åklagaren justera sin talan om det därigenom inte blir en annan gärning.

Frågan om åklagaren med bindande verkan kan vitsorda vissa omständigheter kan inte besvaras enkelt. Av RB 35:3 framgår att parts erkännande av omständigheter är bindande för rätten i dispositiva mål, men inte i indispositiva. Av detta följer att den tilltalade inte med bindande verkan kan erkänna faktiska omständigheter.¹⁵⁰ Frågan är då om detta även gäller åklagarens möjligheter att vitsorda faktiska omständigheter som talar för den tilltalade.¹⁵¹ Det motiv som gör sig gällande vad gäller den tilltalade, nämligen att oriktiga straffdomar skall förhindras, är inte aktuellt vad gäller åklagarens vitsordande av omständigheter som talar för den tilltalade. Heuman förordar, framförallt av processekonomiska skäl, att åklagaren skall anses kunna binda rätten genom att vitsorda viss faktiska omständigheter. Han menar att detta borde vara fallet åtminstone vad gäller sådana omständigheter som hade kunnat fräntas rättens prövning genom en åtalsinskränkning. Mot detta talar självfallet att

¹⁴⁵ Heuman 1982 s 364.

¹⁴⁶ A a s 364.

¹⁴⁷ A a s 358 som dock påpekar att åklagaren i högre rätt kan yrka på frikännande, men att detta inte är bindande för rätten.

¹⁴⁸ A a s 358.

¹⁴⁹ A a s 361.

¹⁵⁰ A a s 370.

åklagaren, till skillnad från vad som gäller en kärende i ett dispositivt tvistemål, inte har fullständig dispositionsrätt över talan.¹⁵²

Vad gäller frågan om påföljden är åklagaren över huvud taget inte tvungen att beröra denna. I den mån han gör det är rätten inte bunden av hans yrkande härvidlag. Rätten kan således döma till en svårare påföljd än åklagaren yrkat. Ett fall där rätten dock är bunden av åklagarens yrkande är om denne har överklagat till förmån för den tilltalade. Då gäller förbud mot reformatio in pejus.¹⁵³ Att rätten vid bedömandet av påföljdsfrågan inte är bunden av vad åklagaren anfört gäller inte endast hans eventuella yrkanden, utan även frågan om omständigheter som endast har betydelse för påföljdsfrågan. Förmildrande och försvårande omständigheter som är av betydelse vid påföljdsvalet, skall beaktas ex officio av rätten.¹⁵⁴ Åklagaren torde inte heller kunna binda rätten ”genom att förklara att han motsätter sig tillämpning av straffskärpningsregeln.”¹⁵⁵

Åklagaren har, under förutsättning att han inte bryter mot sina åligganden, således små möjligheter att binda rätten vid mildare bedömningar än vad som normalt är fallet. Rätten är inte bunden av hans yrkanden angående brottets rubricering och påföljden. Omständigheter som är av betydelse för påföljdsvalet skall vidare beaktas ex officio av rätten. Det som är bindande för rätten är den gärningsbeskrivning som åklagaren grundar ansvarsyrkandet på. Åklagaren handlar dessutom under tjänsteansvar och under förutsättning att han följer de regler som gäller torde han inte ha några möjligheter att binda rätten för en felaktigt frikännande dom.¹⁵⁶ Någon möjlighet att ’tvinga’ domstolen att fastställa en eventuell överenskommelse mellan åklagaren och den tilltalade finns således inte under förutsättning att åklagaren inte begår något fel. Varken den tilltalade eller åklagaren kan på detta sätt disponera över ett väckts åtal.

5.3.1.4 Särskilt om förberedelsesammanträde i brottmål

Med hänsyn till det ovan sagda om åklagarens och den tilltalades möjligheter att disponera över åtalet bör även något sägas om de möjligheter som finns till förberedelsesammanträde i brottmål. Förberedelsen för att brottmålsrättegången skall kunna genomföras smidigt sker normalt sett inom ramen för förundersökningen. Att detta även är ett av syftena med förundersökningen framgår av RB 23:2. I vanliga fall förekommer inget speciellt förberedelsesammanträde i brottmål. Ett sådant får dock hållas om det föreligger särskilda skäl härtill enligt RB 45:13. En förutsättning för att förberedelsesammanträde skall kunna hållas är att den totala tidsutdräkten kan förväntas minska. Detta gör att ett förberedelsesammanträde i princip endast bör hållas om målet rör sig om omfattande eller

¹⁵¹ Heuman menar att man inte bör använda ordet erkänna i dessa sammanhang. Även om åklagaren är den tilltalades motpart har han en objektivitetsplikt och skall följaktligen beakta även omständigheter som talar för den tilltalade. Heuman menar att ord som vitsorda, godkänna eller godta är lämpligare i dessa fall. Heuman 1982 s 370.

¹⁵² A a s 373ff.

¹⁵³ A a s 365.

¹⁵⁴ Ekelöf II s 124.

¹⁵⁵ Heuman 1982 s 366.

¹⁵⁶ A a s 356.

komplicerad brottslighet.¹⁵⁷ Vanligen torde inte någon särskild åtgärd från rättens sida behövas för att ta reda på den tilltalades ståndpunkt, framförallt om brottet är erkänt.¹⁵⁸ För att ett särskilt förberedelsesammanträde skall vara meningsfullt måste vidare den tilltalade vara villig att medverka.¹⁵⁹ Någon sådan skyldighet har denne självfallet inte. Vad som avses med särskilda skäl framgår inte av lagtexten. Enligt propositionen avses med särskilda skäl att ”det måste föreligga ett starkt behov av att parterna före huvudförhandlingen träffas under rättens ledning”. Behovet kan avse, förutom mer formell planering av en lång rättegång, ett klart konstaterande av i vilka avseenden åklagaren och den tilltalade har olika uppfattning angående olika moment av den åtalade gärningen.¹⁶⁰

Bakgrunden till regelns tillkomst är att det i komplicerade mål kan finnas behov av att före huvudförhandlingen ’rensa målet’.¹⁶¹ Meningen är att den argumentering och bevisning som senare kommer att framföras vid huvudförhandlingen skall kunna begränsas till de omtvistade punkterna.¹⁶² Frågan om i vilken utsträckning detta kunde medföra en risk för att en del frågor skulle bli lösta genom förhandling mellan den tilltalade och åklagaren diskuterades inte av propositionen. Inte heller diskuterades frågan om detta kunde skapa grogrund för ett system där inslag av plea-bargaining förekommer. Det torde knappast ha varit avsikten med möjligheten till ett särskilt förberedelsesammanträde i brottmål. Likväl anges syftet vara att avgöra vad som är omstritt parterna emellan. Detta kan ge intryck av att strida mot det som ovan sagts om parternas dispositionsmöjligheter i brottmål. Man frågar sig vad som händer med de frågor som anses ostridiga. I den mån det som framkommer vid ett sammanträde inte gör avtryck i åklagarens stämningsansökan rör det i princip frågor som parterna inte disponerar över. Det framstår som om de i praktiken har relativt stora möjligheter att styra processen åt det håll som de tillsammans kan enas om. I enlighet med vad som tidigare framförts har dock rätten det slutliga ansvaret för att målet blir utrett i den omfattning som är nödvändig. Att frågor ’rensas bort’ ur processen torde endast kunna innebära att bevisningen koncentreras kring de frågor som är stridiga och att bevisningen i övrigt huvudsakligen kommer att vila på den tilltalades uppgifter. Den tilltalades uppgifter torde i allmänhet ha ett stort bevisvärde och behovet av ytterligare bevisning kan därför vara lågt. Som jag ser det kan dock denna typ av ’rensning’ som faktiskt sker under rättens överinseende inte innebära att rätten på förhand accepterar parternas ståndpunkter i dessa frågor och att de i praktiken inte kommer att prövas.

Någon möjlighet att genom överenskommelser under förberedelsen binda rätten utöver vad som vanligen är fallet torde inte förberedelsen kunna medföra. Resultatet av förberedelsesammanträdet kan visserligen, i likhet med vad som gäller för det sammanträde som kan hållas innan åtal väcks enligt RB 23:18, bli att åklagaren finner att bevisningen troligen inte räcker till en fällande dom avseende den gärning han åberopat. Följden av detta kan självfallet bli att han väljer att inskränka sin talan. Däremot

¹⁵⁷ Prop 1986/87:89 s 232.

¹⁵⁸ A prop s 93.

¹⁵⁹ A prop s 93.

¹⁶⁰ A prop s 232. Departementschefen framhöll vidare att det kunde vara en fördel om åklagaren utöver stämningsansökan ”skriftligen belyser eller utvecklar åtalet”, men att några särskilda regler om detta inte behövdes, s 93.

¹⁶¹ SOU 1982:26 s 566.

torde inte heller detta sammanträde kunna innebära att han kan inskränka sin talan mot att den tilltalade erkänner sig skyldig till ett annat brott. Vid en jämförelse mellan förberedelsen och ett sammanträde mellan åklagaren och den misstänkte och försvararen innan åtal väckts kan ett förberedelsesammanträde framstå som bättre ur denna aspekt. I detta fall är ju åtal redan väckt och rättens medverkan innebär ökad insyn, vilket i sig kan motverka förhandlingsförsök.

5.3.2 Finns det hinder mot att använda uppgifter som framkallats i strid mot RB 23:12 och utsagor av kronvittnen som bevis?

5.3.2.1 Inledning

Som ovan har framgått finns strängt taget inget utrymme för att åklagaren och den misstänkte skall kunna förhandla om åtalet, såsom sker vid plea-bargaining. Inte heller kronvittnen förekommer normalt i svensk rätt. För att förhindra att så sker finns, förutom regler om åtalsplikt, förbud mot vissa typer av förhörsmetoder. Av detta följer dock inte omedelbart att uppgifter som framkallats i strid mot dessa regler inte får användas som bevis. Huvudregeln i svensk rätt är att det råder fri bevisprövning. Detta skall skiljas från legal bevisteori som innebär att det i lagen ges regler om vad som får användas som bevis och hur dessa bevis skall värderas. Fri bevisprövning innebär däremot att det inte föreligger några begränsningar vad gäller de bevismedel som får användas och att rätten sedan bedömer dessa fritt.¹⁶³ Detta innebär således att det råder fri bevisföring och fri bevisvärdering¹⁶⁴. Att så är fallet kan inte anses uttryckt särskilt klart i lagtexten. I RB 35:1 stadgas att rätten skall avgöra vad som är bevisat ”efter en samvetsgrann prövning av allt, som förekommit”. Även om det inte kan anses framgå klart av ordalydelsen, ansågs i förarbetena att detta stadgande uttrycker att det skall råda såväl fri bevisföring som fri bevisvärdering.¹⁶⁵ Det bör påpekas att fri bevisvärdering inte med nödvändighet förutsätter att även bevisföringen är fri.

Den fria bevisföringen innebär att alla bevismedel i princip är tillåtna. De bevismedel som får användas är inte begränsade till dem som behandlas i lagtexten.¹⁶⁶ Att det saknas regler som behandlar det aktuella beviset hindrar inte att det åberopas. Inte heller förhindras att det tillmäts ett högt bevisvärde.¹⁶⁷ Det kan dock hävdas att det med fri bevisföring menas att någon begränsning i vilka bevismedel som kan användas i en rättegång inte uppställs mot bakgrund av bevismedlets särskilda natur.¹⁶⁸ Detta är dock inte liktydigt med att den alltid får användas. Enligt denna uppfattning anses att principen om fri bevisföring, såsom den kommit till uttryck i RB 35:1, inte säger något om ett visst

¹⁶² Prop 1986/87:89 s 232.

¹⁶³ Ekelöf IV s 20.

¹⁶⁴ Heumans uppfattning är att den fria bevisvärderingen endast kan sättas ur kraft genom lagregler. Uttalanden i förarbeten, rättsfall eller myndighets föreskrifter kan inte föranleda att domstolarna fräntas rätten att värdera bevisningen fritt, Heuman 1986 s 45.

¹⁶⁵ Processlagsberedningens tolkning av innebörden var att ”någon begränsning ej uppställs i fråga om de kunskapskällor, som får användas för sanningens utletande, som ock att domaren vid värderingen av den föreliggande bevisningen icke är bunden av legala regler”, SOU 1938:44 s 377. Även Processkommissionen uttalade sitt stöd för den fria bevisprövningen, SOU 1926:32 s 24ff.

¹⁶⁶ Fitger s 35:26, Ekelöf IV s 243.

¹⁶⁷ Fitger s 35:27.

¹⁶⁸ Lundqvist s 126.

bevismedel får åberopas i en rättegång.¹⁶⁹ Den nämnda paragrafen stadgar endast att domstolen skall värdera allt som *förekommit* under huvudförhandlingen. Den vanliga uppfattningen, som har stöd i praxis, är dock att det i princip inte föreligger något hinder mot att åberopa vissa bevismedel.

Om bevis anses mindre tillförlitliga kommer detta i svensk rätt inte att lösas genom att beviset inte får användas. Det är istället inom ramen för den fria bevisvärderingen som dessa problem skall beaktas. Detta gäller t ex frågan om vittnen som inte anses trovärdiga. Då vittnesjäv inte längre förekommer, tillåts även personer som inte framstår som så trovärdiga tillåts vittna. Deras trovärdighet beaktas istället vid bevisvärderingen.¹⁷⁰ Det bör påpekas att det i princip inte föreligger något hinder mot att förelägga bevisning om någons karaktär för att få dennes utsaga att framstå som mindre trovärdig.¹⁷¹

En annan konsekvens av den fria bevisföringen är att det i princip inte heller föreligger något hinder för att åberopa bevis som tillkommit i strid med gällande regler. Av den fria bevisvärderingen följer att det inte heller finns något som hindrar att detta bevis tillmäts ett högt bevisvärde.¹⁷² Huvudregeln i svensk rätt torde således vara att bevisning får framföras även om den tillkommit på ett otillåtet sätt, även om andra starka skäl talar mot att den skall få användas.¹⁷³

Det finns dock i svensk rätt begränsningar i den fria bevisföringen. Dessa motiveras med att vissa skyddsintressen väger tyngre än vikten av att sanningen kommer fram. De är således inte knutna till bevismedlets särskilda natur. Hit hör exempelvis förbud att vittna för vissa yrkesgrupper och närståendes rätt att inte vittna mot en tilltalad.¹⁷⁴ Enligt RB 35:7 har rätten vidare möjlighet att avvisa bevisning som är onödig eller om annan bevisning ”finnes med avsevärt ringare besvär eller kostnad kunna föras på ett annat sätt”. Denna regel kan vad gäller onödig bevisning ses mot bakgrund av rättens uppgift att se till att inget onödigt dras in i målet.¹⁷⁵ I samband med införandet av RB uttalades att den rätt att avvisa bevisning som ges i paragrafen ingår som en del i rättens processledande verksamhet, men att den skall tillämpas med varsamhet.¹⁷⁶ Rätten torde utöver detta i viss mån ha rätt att förbjuda bevisning utan lagstöd. Detta gäller exempelvis att man inte torde få läsa upp förundersökningsprotokollet då en anhörig, som tidigare uttalat sig i polisförhör, vägrar yttra sig enligt RB 36:3. Anledningen till detta är att reglerna i RB 36:3 inte skall kunna kringgås.¹⁷⁷

Sammanfattningsvis kan således sägas att den fria bevisprövningen, och den däri ingående fria bevisföringen, innebär att alla typer av bevisning skulle vara tillåten. Utgångspunkten är således att det inte är möjlighet att avvisa bevisning enbart på den grunden att den tillkommit på ett otillåtet sätt. Om kronvittnesbevisning och överhuvudtaget uppgifter som framkommit i strid mot RB 23:12 inte är tillåtna att använda skulle detta innebära att förbudet mot förhandlingsförsök förstärktes ytterligare.

¹⁶⁹ A a s 226.

¹⁷⁰ Heuman 1986 s 40.

¹⁷¹ Fitger supplement 9, april 1992, s 35:28.

¹⁷² A a supplement 9, april 1992, s 35:27.

¹⁷³ Heuman 1986 s 42.

¹⁷⁴ Lundqvist s 127.

¹⁷⁵ Fitger supplement 18, juli 1995, s 35:65.

¹⁷⁶ Fitger supplement 18, juli 1995, s 35:66.

Påpekats bör dock att ett förbud mot viss bevisning även kan utgöra en grogrund för att åtalsfrågan blir en förhandlingsfråga mellan åklagaren och den misstänkte. Stora inskränkningar i den fria bevisföringen kan medföra svårigheter för åklagaren att bedöma sina möjligheter att styrka en gärning. Osäkerhet om vilka bevis som får användas kan i sig skapa situationer där förhandlingslösningar är lockande. Eftersom detta inte är tillåtet i Sverige borde det dock inte vara något problem.¹⁷⁸

5.3.2.2 Kan uttalanden som framkallats i strid med RB 23:12 användas som bevis?

Frågan om verkan av uppgifter som framkommit i strid mot RB 23:12 kan bli aktuella som bevis i en rättegång, oavsett om den tilltalade håller fast vid dem under huvudförhandlingen eller inte. Om den tilltalade erkänner även under huvudförhandlingen är detta, enligt RB 35:3, inte bindande för rätten, utan denna skall pröva vilket värde erkännandet skall tillmätas. Rätten måste bedöma dels om det verkligen är avsett att vara ett erkännande och dels om ”något talar emot dess riktighet”.¹⁷⁹ Rätten gör här en fri bedömning av bevisvärdet. Vid bedömningen måste emellertid beaktas vad den tilltalade har haft för anledning att erkänna. Omständigheterna under vilka erkännandet framkommit är följaktligen av intresse.¹⁸⁰ Framkommer det att den tilltalade förmått att lämna sina medgivanden under viss press kan detta givetvis inverka på bevisvärderingen. Emellertid kan inte det faktum att förbjudna förhörsmetoder använts i sig medföra att erkännandet fränkänns bevisvärde.

Om den tilltalade under huvudförhandlingen förnekar att han begått brottet kan uppgifter som lämnats under förundersökningen inte omedelbart läggas till grund för domen då denna, enligt RB 30:2, endast grundas på vad som förekommit under huvudförhandlingen. Inte heller får man som huvudregel läsa upp ur förundersökningsprotokollet. Om ett vittne eller annan som hörs i domstolen avviker från de uppgifter som tidigare lämnats kan dock vad han sagt läsas upp ur förundersökningsprotokollet (RB 36:16 2 st och 37:3 1 st). I likhet med vad som gäller för annan bevisning skall uppgifterna här utsättas för rättens fria bevisvärdering. Den fria bevisföringen torde leda till att man inte kan avvisa användandet av uppgifter som framkommit under förhör även då det förekommit felaktiga förhörsmetoder. Frågan om hur erkännandet framkommit kommer istället att bli en bevisvärderingsfråga.¹⁸¹ Till skillnad från vad som annars gäller vid otillåtet tillkommen bevisning kommer bevisvärdet i detta fall att kunna reduceras kraftigt om påtryckningarna mot den tilltalade varit stora. Frågan om erkännanden som framkallats genom förbjudna förhörsmetoder har inte

¹⁷⁷ Heuman 1986 s 42.

¹⁷⁸ Lundquist, som förespråkar att bevisning skall kunna avvisas i högre utsträckning än idag, påpekar att yrkanden om att viss bevisning skall avvisas endast kan ”anses ”lönsamma” först om den tilltalade kan ”köpa” sig fri eller få en lägre påföljd genom att återta yrkandet.” Han menar dock att handläggningen av ett eventuellt användarförbud inte bör ligga före huvudförhandlingen, som t ex vid det sammanträde som kan hållas enligt RB 23:18, eftersom det då finns risk för att plea-bargaining börjar användas. Han uppfattning är att bevisförbud i princip inte skall påverka åtalsbeslutet annat än i ”problemfall vars utgång är uppenbar”, s 330.

¹⁷⁹ Diesen 1994 s 48.

¹⁸⁰ Ekelöf IV s 54, som påpekar att när det gäller lindrigare brott förekommer även att den tilltalade erkänner för att ”få ett snabbt slut på den besvärande rättegången”.

¹⁸¹ Även Diesen påpekar att ”[i] nordisk rätt torde – av den fria bevisprövningens princip – ett erkännande kunna beaktas oavsett hur det tillkommit. Skulle en bekännelse, i strid mot RB 23:12, ha framkallats genom otillbörliga åtgärder (dvs genom hot, tvång, medvetet oriktiga uppgifter, löften eller förespeglningar om särskilda förmåner), måste dock dess bevisvärde anses mycket begränsat”, Diesen 1994 s 49.

diskuterats så mycket, frånsatt vad gäller extremfall såsom tortyr.¹⁸² Det kan således konstateras att det inte föreligger någon grund för att göra avsteg från den fria bevisföringen vad gäller erkännanden som framkommit efter otillbörliga påtryckningar. Däremot är detta en omständighet som kan inverka på bevisvärderingen.

5.3.2.3 Kan utsagor av kronvittnen användas som bevis?¹⁸³

Inte heller kronvittnen är, som framgått ovan, tillåtna i svenska brottsutredningar. Frågan är då om detta kan innebära att denna typ av bevisning, om den ändå förekommer, inte är tillåten och därmed skall avvisas av domstolarna. Frågan är aktuell för svensk rätts del även om svenska myndigheter inte själva beviljar personer status som kronvittnen, då det kan förekomma i utländsk rätt och då personer som blivit kronvittnen enligt utländska rättssystem kan inneha information som kan vara av intresse för svenska brottsutredningar. I dessa fall renodlas frågan om kronvittnesbevisningens tillåtlighet. De svenska tvångsreglerna för att få vittnen att inställa sig är dock inte tillämpliga på personer som befinner sig utomlands.¹⁸⁴ Bevisupptagning kan dock i vissa fall ske utomlands.¹⁸⁵ Det bör påpekas att i dessa fall kan förhöret styras av de regler som gäller i det främmande landet. Avkall kan här således göras, inte endast från omedelbarhetsprincipen, utan även från svenska regler i övrigt.¹⁸⁶

Kronvittnesbevisning är kontroversiell och det framförs ett flertal argument mot denna typ av bevisning. De argument som framförs mot kronvittnen som bevis är framförallt, frånsatt de argument som hänför sig till att det strider mot den absoluta åtalsplikten, att det finns risk för att de inte är trovärdiga.¹⁸⁷ Det finns dock en väsentlig skillnad, nämligen att det är en annan person som riskerar att bli dömd om tilltro fästs vid uppgifterna. Incitamentet för kronvittnet är vidare inte endast att erkänna vad som ligger honom själv till last, utan att komma med angivelser mot andra. Incitamenten för att här överdriva kan vara starkt då det kan vara en förutsättning för att personen skall få de eftersträvade förmånerna. Detta är normalt sett, i enlighet med principen om fri bevisprövning, inget som hindrar att ett bevis framläggs under en rättegång. Det finns inget som hindrar att personer som är mindre trovärdiga hörs.

¹⁸² Lundqvist s 311, som menar att det torde vara oundvikligt att bevisningen avvisas om tortyr förekommit.

¹⁸³ I detta avsnitt kommer kronvittnen att benämnas så oavsett om de hörs som vittnen eller på annat sätt. Frågan om formerna för förhöret kommer att diskuteras i ett senare avsnitt.

¹⁸⁴ "Av det anförda framgår att det saknas möjlighet att hämta ett vitne till svensk domstol om vittnet lämnat Sverige. Hämtningsbeslut kan inte verkställas utomlands." Heuman 1983 s 680. Vad gäller personer som befinner sig i ett annat nordiskt land kan dessa i vissa fall kallas som vittnen direkt till den svenska rättegången enligt lagen(1974:752) om nordisk vittnesplikt m m. Om detta se avsnitt 5.1.

¹⁸⁵ Regler om detta finns i lagen (1946:817) om bevisupptagning vid utländsk domstol och den härtill hörande kungörelsen (1947:847). Lagen om bevisupptagning vid utländsk domstol gäller formellt endast vittnen. Frågan om bestämmelserna kunde tillämpas analogt på fall där någon som är misstänkt för samma brott eller ett brott med omedelbart samband med detta besvarades jakande av HD i NJA 1990 s 273. Om landet i fråga är anslutet till den europeiska konventionen om inbördes rättshjälp kan domstolen begära att vittnesförhör skall hållas. Om så inte är fallet kan förhör endast ske om den utländska domstolen frivilligt medverkar. Heuman 1983 s 680.

¹⁸⁶ "Om tvångsmedel såsom häktning och hämtning inte kan tillgripas mot ett tredskande vitne enligt den processrättsliga lag som gäller för den utländska domstolen, torde svensk domstol inte kunna tvinga den utländska domstolen att tillämpa de svenska reglerna. I detta avseende tillämpas lex loci. Samma lag torde tillämpas om vittnet äger rätt att yttra sig eller vittnesbevisning av andra skäl bör förbjudas." Heuman 1983 s 680.

¹⁸⁷ Heuman påpekar att "[i] den mån uppgifter från ett kronvitne skall utnyttjas inte bara vid spaning utan också som bevisning uppkommer vissa problem. Bevisvärdet av sådana uppgifter kan bli ringa i den mån den lämnade gottgörelsen är betydande, t ex om den består av en väsentlig reduktion av straffet för ett brott som vittnet har begått." Heuman 1983 s 691.

Det kan konstateras att det finns möjlighet att avvisa bevisning som är onödig eller otjänlig enligt RB 35:7. Möjligen skulle detta kunna användas om det anses att den föreslagna bevisningen saknar allt bevisvärde. Avvisningsmöjligheten skall dock som tidigare påpekats tillämpas restriktivt. Någon större möjlighet att använda denna regel för att avvisa bevisning som framstår som tvivelaktig finns inte.

Något fall där kronvittnesbevisning har bedömts av HD saknas. Så har dock skett i ett hovrättsfall, det s k LP-målet,¹⁸⁸ där HD inte beviljade prövningstillstånd.¹⁸⁹ Detta fall har varit mycket omdiskuterat av flera olika skäl. Inte endast det faktum att utsagor från två personer som fått ställning som kronvittnen i USA användes som bevisning, utan även formerna för hur detta skedde har varit föremål för kritik.¹⁹⁰ De aktuella vittnena hade inte hörts i förhandlingen i TR, där de två tilltalade fälldes. I HovR yrkade försvaret att de skulle höras, vilket åklagaren motsatte sig. HovR föranstaltade självmant om att de skulle höras och bevisupptagning skedde i USA. De två personerna hade själva deltagit i brottet och båda hade dömts för det i andra länder, Danmark respektive USA. De var således medbrottslingar till den tilltalade. De ingick numera i det amerikanska vittnesskyddsprogrammet och hade därigenom fått skydd och nya identiteter. HovR diskuterade frågan om bevisvärde kunde tillmätas uppgifterna från de båda kronvittnena. Det konstaterades först att ”svensk rätt intar en negativ hållning till bruket av kronvittnen”, men konstaterade att detta inte betyder ”att en utsaga av en person hörande till denna kategori utan vidare bör diskvalificeras som bevis i en rättegång”.¹⁹¹ Det konstaterades att förarbetena till RB uttryckligen angav att det inte uppställdes några begränsningar i de kunskapskällor som fick användas och att värderingen av bevisningen inte skulle vara bunden av lagregler, vilket hade kommit till uttryck i RB 35:1. Av denna anledning ansåg HovR att det inte förlåg något hinder mot att utsagorna användes som bevis i målet. Därefter övergick HovR till att diskutera vilket bevisvärde som kunde tillmätas utsagorna. I domen redogörs utförligt för de överväganden HovR gjort i denna fråga. Förhållandena var i målet relativt komplicerade och de båda kronvittnena hade även hörts tidigare angående de brott som nu var aktuella. Faktorer som diskuterades var dels det faktum att de var medbrottslingar till den tilltalade¹⁹², dels att de genom överenskommelser med amerikanska myndigheter fått olika förmåner¹⁹³, samt deras ställning som skyddade vittnen, vilket bl a medför att de fått ny identitet och skydd från den amerikanska staten¹⁹⁴. Att de ingick i vittnesskyddsprogrammet verkade närmast tala för deras trovärdighet, då de skulle riskera sina förmåner om de blev ertappade med felaktiga uppgifter. HovR fäste tilltro till deras berättelser.

¹⁸⁸ Hovrättens över Skåne och Blekinge dom nr DB 2075 1984-04-10.

¹⁸⁹ Borgström s 677.

¹⁹⁰ För kritik av de former under vilka bevisningen inhämtades och infördes i rättegången se Elwing i SvJT 1985 s 230ff. Han kritiserar dels att bevisupptagningen skedde inför personer som inte formellt sett var domare, dels att rättens ordförande var med och fick tillfälle att ställa frågor till vittnena, vilket inte är förenligt med att en domare inte skall utnyttja sitt privata vetande. Till försvar för HovR's agerande se Hellners i SvJT 1985 s 752ff.

¹⁹¹ Domen s 66.

¹⁹² Domen s 68ff.

¹⁹³ Domen s 70ff.

¹⁹⁴ Domen s 72f.

Något fall som behandlar utsagor av någon som fått en kronvittnesliknande ställning i Sverige saknas. Emellertid torde denna fråga vara att bedöma likadant. De skäl som talar mot att kronvittnesbevisning skall få användas kan inte anses väga tyngre i dessa fall än vad de gör i de tidigare nämnda. Om kronvittnesbevisning skall avvisas såsom otillåten eller otjänlig bevisning enligt RB 35:7 i Sverige kan det inte heller tillåtas att svensk domstol föranstaltar om bevisupptagning utomlands i brottmål om det gäller dylika utsagor.¹⁹⁵ Om svensk kronvittnesbevisning i sig skulle vara förbjuden, d v s att den inte får användas som bevis, torde detta medföra att även uppgifter från utländska kronvittnen skulle vara förbjudna.

Några starka skäl till varför kronvittnesbevisning inte får förebringas i en svensk rättegång har knappast anförts. Elwing menar att de uttalanden om fri bevisföring som Processlagsberedningen gjorde var avsedda att vara emot den tidigare legala bevisteorin och att de inte hade en tanke på att kronvittnesbevisning skulle kunna bli aktuellt.¹⁹⁶ Att nya bevis typer förekommer är dock en konsekvens av att bevisföringen skall vara fri. Detta argument skulle lika gärna kunna tillämpas på ett flertal andra bevismedel. Om det skulle få genomslagskraft skulle det dock innebära slutet för den fria bevisföringen. Även om det har uttryckts stark indignation över att utsagor från kronvittnen har tillåtits som bevisning i en svensk rättegång, finns det, med hänsyn till de gällande reglerna, inte något starkt argument till stöd för denna uppfattning. Det finns gott om bevisning som inte är fullt tillförlitlig, men som ändå accepteras. Detta är dock något som skall beaktas vid bevisvärderingen.

Sammanfattningsvis kan det således sägas att det inte finns något stöd för att anse att det kan göras undantag från den fria bevisföringen vad gäller kronvittnen. De regler som förhindrar att kronvittnen används i Sverige har inte att göra med själva bevisanvändningen. Det är i stället regler som förhindrar att personer över huvud taget får ställning som kronvittnen. Om utsagor av kronvittnen används bör dessa dock behandlas med försiktighet eftersom det rör sig om personer som fått ersättning för att vittna eller att lämna uppgifter på annat sätt. Detta bör särskilt beaktas vid bevisvärderingen. Detta är självfallet ett grundproblem med kronvittnesanvändning överhuvudtaget, men det kan inte föranleda att den fria bevisföringen åsidosätts. I själva verket är det så att även andra personer kan höras, även om de har starka motiv för att lämna vissa uppgifter.

5.3.2.4 Under vilka omständigheter kan medbrottlings höras som vittnen?

En allmän princip är att man inte skall behöva uttala sig under straffansvar om egna brottsliga gärningar. Av detta följer först och främst att den tilltalade själv inte hörs som vittne. Någon möjlighet att begära att få vittna finns inte. Inte heller finns någon möjlighet till partsförhör under sanningsförsäkran som fallet är i tvistemål. Den tilltalade uttalar sig utan straffansvar och sanningsplikt. Detta synsätt kommer även till uttryck i RB 36:6 där det stadgas att ett vittne inte behöver uttala sig under straffansvar om egna brottsliga gärningar eller om vanärande handlingar. I

¹⁹⁵ Borgström s 679f.

¹⁹⁶ Elwing 1984 s 58.

konsekvens härmed får, enligt RB 36:1 2 st, inte vittnesförhör äga rum med någon som är åtalad för medverkan till den gärning som förhöret gäller och inte heller för annan gärning som har omedelbart samband med denna.¹⁹⁷ Denne uttalar sig i stället utan straffansvar på samma sätt som den tilltalade.¹⁹⁸

Förbudet mot att höra medåtalad som vittne gäller även om åtalet mot denne har lagts ned och avskrivits.¹⁹⁹ Reglerna om medåtalade gäller, enligt 3 st, även den som är skäligen misstänkt och har underrättats om misstanken enligt RB 23:18, meddelats strafföreläggande eller föreläggande om ordningsbot, samt den som ej har åtalats till följd av regler om åtalsunderlåtelse eller särskild åtalsprövning. Det finns således ingen möjlighet att höra någon som vittne om ett brott vilket han själv deltagit i, även om denne själv skulle undgå straff av en eller annan anledning.

Frågan är då vad ”gärning i omedelbart samband med denna” innebär. Detta kan vara aktuellt då det rör sig om organiserad brottslighet som personen skall höras om, men själv inte varit delaktig i just de gärningar som han skall höras om. För att reglerna skall tillämpas krävs att sambandet mellan brotten är nära och påtagligt.²⁰⁰ I motiven framhävs att rätten skall beakta de skäl som ligger bakom reglerna och ”därvid särskilt överväga hur saken skulle ha ställt sig om den som skall höras hade varit åtalad i samma rättegång som den tilltalade”.²⁰¹ Ekelöf menar att det finns ett samband med formuleringen ”brott, som äga samband med varandra” i RB 19:3 2 st, som avser kumulation av brottmål, och att kravet på samband bör tolkas på samma sätt i de olika fallen, nämligen att grunderna för åtalen delvis sammanfaller, s k konnexitet.²⁰²

Det andra alternativet som bör beaktas är att personen i fråga hörs som vittne under det att han blir upplyst om innehållet i RB 36:6.²⁰³ Någon möjlighet att låta en person ’delvis vittna’ diskuteras inte i propositionen. Ekelöf gör dock gällande att den modell som ibland utnyttjas i tvistemål vid partsförhör under sanningsförsäkran möjligen kan tillämpas. Detta skulle innebära att ”ett preciserat bevistema av omständigheter, som inte kan antagas ha betydelse i den hördes eget mål” fastställs och att den hörde får vittna om detta.²⁰⁴ Om denna modell är tillåten skulle det även vara möjligt att låta en icke åtalad medbrottsling uttala sig i flera frågor som inte omedelbart rör just dennes egen inblandning i brottsligheten.

Det kan således konstateras att medbrottslingar i många fall inte kan höras som vittnen. Någon möjlighet att använda tvångsmedel för att få dem att uttala sig inför rätten saknas. Att de inte kan höras under straffansvar torde inverka på bevisvärderingen. Det faktum att en medbrottsling har fått immunitet och inte riskerar att dömas för sina egna eventuella brottsliga gärningar torde inte ha någon betydelse i frågan om denne kan höras som vittne eller på annat sätt. Det finns dock inget hinder för att

¹⁹⁷ Med medverkan avses att personen kan dömas som gärningsman eller för medhjälp, däremot inte anstiftan, som istället är att hänföra till ’annan gärning med omedelbart samband med gärningen’, prop 1983/84:72. Det torde inte vara någon skillnad om den hördes mål är pågående eller redan avslutat. Ekelöf menar att det avgörande torde vara om det kan framkomma något som skulle ha bevisvärde i skuldfrågan för personen som skall höras, dock inte om det finns något som kan ha betydelse endast i påföljdsfrågan, Ekelöf IV s 171.

¹⁹⁸ Ekelöf IV s 169.

¹⁹⁹ Prop 1983/84:78 s 72.

²⁰⁰ A prop s 72.

²⁰¹ A prop s 72.

²⁰² A a s 170f.

²⁰³ A prop s 72.

medbrottslingar kan uttala sig om andras brottslighet oavsett om detta innebär att de har ett starkt motiv för att lägga skulden på andra. Motivet för att en medbrottsling i vissa fall inte får höras under ed är istället att denne själv inte skall uttala sig om sin egen brottslighet under straffansvar. Som jag ser det torde det resonemang som här förts stödja det faktum att kronvittnesbevisning i sig inte kan förbjudas. Det finns inget som hindrar att personer med mycket starka motiv till att lägga stor skuld på andra kan höras. Detta är istället en fråga för den fria bevisvärderingen. Det kan således konstateras att i fall då ett kronvittne skall höras om gärningar där han själv på ett eller annat sätt har medverkat kan han inte höras under straffansvar. Om det däremot rör andra gärningar gäller vittnesplikten i vanlig omfattning. Detta gör självfallet kronvittnesbevisning extra besvärlig då den hörde inte ens kan straffas för mened.

5.3.3 Den tilltalades möjligheter till straffnedsättning

5.3.3.1 Kan erkännande eller samarbete medföra att den tilltalade får lägre straff?

Utgångspunkten när ett straff skall bestämmas är det aktuella brottets straffvärde. Detta är knutet till själva gärningen som sådan. Utöver detta skall även en del andra omständigheter beaktas. Hit hör t ex de billighetsskäl som räknas upp i BrB 29:5 och som domstolen har att beakta i skälig omfattning. Det rör sig här om omständigheter som inträffat efter den brottsliga gärningen och som således inte beaktas vid straffvärdesbedömningen. De kan endast användas för att mildra straffet. Enligt BrB 29:1 1 st skall intresset av en enhetlig rättstillämpning beaktas vid bestämmandet av straffet. I detta avsnitt skall utredas i vad mån ett erkännande eller samarbete med polis och åklagare kan föranleda lägre straff. Frågan är då i vad mån BrB 29:5 möjliggör hänsynstagande till att den tilltalade erkänt och möjliggjort att även andras brott har kunnat beivras. I princip är den uppräknade som finns i paragrafens första stycke uttömmande.²⁰⁵ I detta sammanhang är det framförallt p 3 och p8 som kan vara aktuella. Emellertid är den sista punkten vagt formulerad genom att möjliggöra hänsynstagande till ”annan omständighet” som ”påkallar att den tilltalade får ett lägre straff än brottets straffvärde motiverar”. Någon regel som uttryckligen behandlar frågan finns inte.²⁰⁶

I BrB 29:5 p3 anges att den tilltalade frivilligt angett sig som en omständighet att beakta vid straffmätningen. Det väsentliga är här just att han själv angivit sig. Om den tilltalade först efter att han blivit upptäckt erkänner och underlättar polisens arbete skall det inte beaktas. Som frivillig angivelse räknas dock även att den tilltalade, sedan han gripits som misstänkt för ett brott, självmant berättar om andra brott som han begått och som han ännu inte är misstänkt för.²⁰⁷ Ett erkännande som kommer efter att personen ifråga redan blivit misstänkt kan således inte beaktas enligt denna punkt. Därutöver avser p3 endast angivelse av egna brott. Eventuell angivelse av andras brottslighet kan inte beaktas

²⁰⁴ A a s 171.

²⁰⁵ Prop 1987/88:120 s 89.

²⁰⁶ Narkotikakommissionen påpekar att en särskild regel om straff lindring för personer vars uppgifter väsentligt bidrar till att narkotikabrottslighet kan klaras ut är tänkbar, Narkotikakommissionen PM nr 5 s 100.

enligt denna punkt. Fängelsestraffkommittén diskuterar uttryckligen frågan om att införa ett kronvitnesssystem, men avvisar det. Dess avsikt är inte att ett sådant system skall införas. De påpekar att ett sådant system till viss del skulle kunna underlätta polisens arbete t ex vad gäller organiserad narkotikabrottslighet. Man menar dock att detta system är behäftat med flera nackdelar såsom t ex ”att de dominerande brottslingarna, genom lögnar och andra svagare individer som de inte har så mycket att frukta från eller genom dimridåer om svårutredda händelser, försöker skaffa sig fördelar”.²⁰⁸ De gör också anmärkningen att ett kronvitnesssystem inte är bra för att det skulle uppmuntra till att skvallra på andra.²⁰⁹ Detta argument framstår som svårförståeligt då utgångspunkten för straffprocessen är att de som hörs skall förmås att tala sanning. Det är t o m straffbelagt att inte berätta sanningen för den som hörs som vittne. Som jag ser det, kan det knappast, ur samhällets synpunkt, betraktas som moraliskt förkastligt att berätta vad man vet om brottslig verksamhet. Emellertid visar kommittén också på de svårigheter som finns med att förena ett sådant system med de svenska straffprocessuella reglerna i övrigt. Det är domstolen, inte polisen eller åklagaren, som avgör om en straffnedsättningsgrund skall tillämpas och det framstår som ”tänkbart att polisen och åklagarna skulle kunna frestas att förespegla större fördelar än domstolen kan förväntas ge eller att de på annat sätt, för att nå ett så gott resultat som möjligt i sitt arbete, gör en annan bedömning av möjligheterna till fördelar för tjallaren än domstolen slutligen gör”.²¹⁰ Kommittén menar att denna bestämmelse, som är snävt utformad och endast avser egna brott, passar det svenska systemet bättre. Departementschefen delade Fängelsestraffkommitténs bedömning och fastslår att det inte finns något utrymme för att ta hänsyn till denna typ av omständigheter enligt denna punkt. Emellertid avvisar hon inte helt möjligheten att beakta denna typ av omständigheter: ”I den mån de helt undantagsvis skulle kunna anses motivera ett lägre straff för detta ske med stöd av punkt 8”.²¹¹

I p 8 ges möjlighet att beakta även andra närmare preciserade omständigheter. Det skall dock vara fråga om omständigheter som är att hänföra till den tilltalades personliga situation eller som har inträffat efter brottet. För att kunna beaktas enligt denna punkt skall omständigheterna vara ”likvärdiga med eller lika tungt vägande som de omständigheter” som anges i de tidigare punkterna.²¹² I propositionen diskuteras därefter några tänkbara fall, dock inte det som avser någons samarbete med polis och åklagare. Någon närmare ledning för vad som gäller i dessa fall ges inte. Inte heller i propositionens allmänna motivering tas frågan om kronvittnen upp när hänsyn till andra omständigheter än straffvärdet diskuteras. Exakt vad som gäller är därför svårt att utröna. I princip är det inte möjligt att behandla någon som kronvittne, men det kan inte helt uteslutas att någon kan få ett lägre straff om han samarbetat med polis och åklagare.

²⁰⁷ Prop 1987/88: 120 s 92.

²⁰⁸ SOU 1986:14 s 452.

²⁰⁹ A SOU s 453.

²¹⁰ A SOU s 453.

²¹¹ A prop s 92.

²¹² A prop s 96.

Rättspraxis som behandlar frågan om i vad mån samarbete med polis och åklagare skall beaktas vid straffmätningen saknas. Frågan om verkan av ett erkännande kom dock att beröras av HD i NJA 1991 s 255. I detta fall, som gällde flera fall av grova narkotikabrott och grov varusmuggling, hade den tilltalade då han gripits vid ett misslyckat smugglingsförsök vid de förhör som hållits lämnat helt andra uppgifter än de han senare lämnade. Först efter en månad, då flera förhör hållits och andra omständigheter framkommit, lämnade han de uppgifter om tidigare brott som han senare vidhöll under rättegången. HD ansåg att viss hänsyn borde vid straffmätningen tas till den omständigheten att den tilltalade själv lämnat uppgifter om dessa tidigare brott. Detta fall kan möjligen ses som att HD utsträckt gränsen för vad som kan anses vara ett frivilligt avgivande.²¹³ Det bör påpekas att HD inte berörde det faktum att det rörde erkännanden om organiserad brottslighet.

I princip kan erkännanden och samarbete inte medföra att straffet mildras i andra fall än då den tilltalade frivilligt angett sig. Emellertid tyder det ovan nämnda rättsfallet på att gränsen för detta inte behöver vara att all misstanke tidigare har saknats. Vad gäller angivande av annans brottslighet kan konstateras att detta som huvudregel inte skall inverka på straffmätningen. Uttalanden av departementschefen tyder dock på att denna möjlighet inte helt kan uteslutas.

5.3.3.2 Finns möjlighet att lämna påföljdsrabatt om 'otillåtna' eller olämpliga metoder använts?

Att polis och åklagare i en förhörssituation försöker förmå den misstänkte att erkänna eller att göra medgivanden genom att komma med löften eller förespeglningar om bättre behandling eller dylikt är som diskuterats ovan förbjudet enligt RB 23:12. Detta är således en metod som inte får användas. Frågan i detta avsnitt blir om ett sådant förfarande i sig kan medföra att den tilltalade får ett mildare straff. Det avgörande skulle vara att otillåtna metoder har använts av polis eller åklagare. HD har i två fall som rörde provokation konstaterat att grund för strafflindring kan föreligga om polisen har använt sig av uppenbart otillbörliga metoder. Frågan är om dessa fall möjligen skulle gå att tillämpa även på de fall som är aktuella i denna uppsats.

I NJA 1985 s 544 gällde frågan bl a om det faktum att polisen använt sig av provokation kunde medföra grund för strafflindring. HD uttalade att "[g]rund för strafflindring kan tänkas föreligga, om polisen använder sig av metoder, som framstår som uppenbart otillbörliga, t ex om polisen själv deltar i brottslig gärning och i samband därmed förmår någon att begå ett brott som denne sannolikt annars aldrig hade begått." Detta uttalar visserligen i samband provokation, vilket är en annan fråga än frågan om användandet av kronvittnen. Enligt ordalydelsen skulle dock även fallet att polis, eller åklagare, vid förhör med den misstänkte förespeglat denne eller kommit med löften om förmåner eller strafflindring om denne samarbetade. I NJA 1989 s 498, som rörde utlämning för ett brott som provocerats fram av polisen, uttalade HD att "[d]et förhållandet att någon påverkats att begå ett brott genom sådan från polisens eller annans brottsbekämpande myndighets sida som syftar till att förmå

²¹³ Även Forssmann anser att detta fall kan tyckas ligga "på gränsen mellan frivilligt angivande och erkännande sedan misstanken uppkommit", Diesen m fl 1997 s 137.

honom att röja egen eller annans brottslighet inverkar enligt vad som får anses vara vedertagen uppfattning i svensk rätt i princip inte på gärningens straffbarhet./.../Under vissa omständigheter kan emellertid grund för mildare bedömning tänkas föreligga”. Detta ’vissa omständigheter’ skulle kunna syfta tillbaka på formuleringen i det tidigare rättsfallet om att polismetoder som är uppenbart otillbörliga.

Vissa otillåtna arbetsmetoder från polisens sida kan således medföra att gärningen bedöms mildare. Enligt ordalydelsen skulle detta även kunna omfatta förbjudna metoder för att få fram erkännanden som använts i förhörssammanhang. Det bör dock påpekas att det rör sig om skilda förhållanden. I fallet med provokation är det fråga om metoder som polisen använder sig av vid det tillfälle då brottet begås. I det senare fallet rör det sig däremot om något som inträffar efteråt. I fallet då otillåtna metoder har använts i en förhörssituation är detta inget som i sig påverkar den gärning som är till bedömande. Det bör i detta sammanhang även påpekas att det i svensk rätt som huvudregel är tillåtet att åberopa bevisning som tillkommit på ett otillåtet sätt.

5.3.3.3 Påföljdseftergift och eventuell möjligt till åtalsunderlåtelse

Med påföljdseftergift menas att domstolen förklarar att den tilltalade har begått ett brott, men att det inte utdöms någon påföljd. Detta innebär inte att den tilltalade frikänns, men domen är inte heller en fällande brottmålsdom.²¹⁴ Detta är inte enligt BrB 29:6 möjligt att lämna påföljdseftergift om det framstår som uppenbart oskäligt att döma till påföljd med hänsyn till någon omständighet som avses i 29:5. Möjligheterna att utnyttja denna paragraf torde vara än mindre än att sätta ned straffet enligt den tidigare paragrafen. Kravet på att ådömandet av påföljd skall vara ’uppenbart oskäligt’ innebär att stor restriktivitet skall iakttas vid tillämpningen av BrB 29:6. Påföljdseftergift torde främst kunna komma i fråga vid lindrigare brottslighet.²¹⁵ Med hänsyn till att möjligheterna att beakta erkännanden och samarbete vid straffmätningen enligt BrB 29:5 är små och att kraven för att 29:6 skall kunna tillämpas är än högre torde möjligheterna att meddela påföljdseftergift på dessa grunder vara ytterst små. Som jag ser det kan dock inte möjligheten helt uteslutas.

Reglerna om påföljdseftergift kan även ha betydelse vid frågan om åtalsunderlåtelse kan meddelas enligt RB 20:7 2 st. Detta skulle kunna innebära att om påföljdseftergift kunde meddelas för att den tilltalade hade samarbetat med polisen, skulle detta kunna vara en grund för att förfarandet skulle kunna avslutas redan på åklagarnivå genom att åklagaren skulle ha rätt att meddela åtalsunderlåtelse. Om förhållandet mellan å ena sidan möjligheten att ge påföljdseftergift efter en domstolsförhandling och å andra sidan att åklagaren direkt beslutar om åtalsunderlåtelse, har uttalanden gjorts i förarbetena om att företräde bör ges åt domstolsprövningen och att möjligheterna att bevilja åtalsunderlåtelse är betydligt snävare än möjligheterna att meddela påföljdseftergift.²¹⁶

²¹⁴ Berg mfl, *Kommentar till Brottsbalken III* s 229.

²¹⁵ A a s 228.

²¹⁶ A a s 229 och Löfmarck m fl s 156.

Möjligheterna att låta samarbete med polis och åklagare inverka på straffmätningen är som ovan angetts små, om än inte möjliga att utesluta. Än mindre är möjligheterna att låta detta ligga till grund för ett meddelande om påföljdseftergift då detta kräver att ådömandet av påföljd skulle vara uppenbart oskäligt. Detta torde innebära att möjligheten att meddela åtalsunderlåtelse i dessa fall i princip är helt utesluten.

6 Art 6 i Europakonventionen

6.1 Inledning

Europakonventionens artikel 6, där rätten till den rättvis rättegång behandlas, tar inte uttryckligen upp varken plea-bargaining eller kronvittnen. Det kan därför inte utläsas direkt om det är tillåtet eller inte och i så fall under vilka förutsättningar. Vad gäller plea-bargaining kan eventuellt här göras en jämförelse med den av FN initierade International Covenant on Civil and Political Rights.²¹⁷ Artikel 14(3)(g) i denna konvention fastslår rätten att inte behöva vittna mot sig själv. Vid dess tillkomst förekom förslag om att låta formuleringen ”or to be induced to make such a confession by promise of reward or immunity” ingå. Detta avslogs emellertid, vilket innebär att system som det amerikanska inte möter något hinder.²¹⁸ Europakonventionen innehåller inte heller den någon dylik formulering. Detta är dock inte tillräckligt för att därav dra slutsatsen att företeelser som plea-bargaining skulle vara villkorslöst tillåtna. Plea-bargaining aktualiserar flera olika frågeställningar. Den första frågan är om själva utövandet av påtryckningar mot den misstänkte för att få denne att erkänna är förenligt med oskyldighetspresumtionen. Vidare måste frågan om vilken vikt som erkännanden kan tillmätas i processuellt hänseende aktuell, d v s i vad mån kan detta föranleda att avsteg görs från det vanliga rättegångsförfarandet. Här blir även frågan om vad som kan anses vara ett frivilligt avstående från rätten till en rättvis rättegång aktuell. Även synen på erkännanden som bevis kommer att tas upp. Vad anses vara otillbörliga påtryckningar och tvång och i vad mån kan detta förhindra att beviset får användas? Vad gäller kronvittnen kommer frågan att röra om denna typ av bevisning kan anses tillåten enligt Europakonventionen.

Nedan skall redogöras för hur konventionen förhåller sig i dessa frågor. Först kommer en allmän redogörelse om vad en rättvis rättegång innebär enligt konventionen samt de övriga krav som uppställs i art 6. Därefter kommer frågan om i vad mån det är tillåtet att göra avsteg från dessa krav. Här kommer framförallt frågan om den anklagades egen inställning att aktualiseras. Frågan gäller i vad mån en för brott anklagad person kan avstå från sina rättigheter och under vilka förutsättningar ett sådant avstående kan vara giltigt enligt Europakonventionen. Vidare aktualiseras frågan om behandlingen av misstänkta och hur oskyldighetspresumtionen förhåller sig till frågan om användandet av tvång för att få fram erkännanden och om dessa erkännanden kan användas som bevis. Slutligen kommer att diskuteras i vad mån det är tillåtet att använda kronvittnesbevisning i processer mot andra misstänkta brottslingar.

²¹⁷ The Covenant on Civil and Political Rights antogs, tillsammans med the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 1966 och trädde i kraft 1976. Konventionen innehåller inte, till skillnad från Europakonventionen, någon rätt för enskilda individer att klaga. Kontroll över de medverkande staterna upprätthålls istället av en kommitté som granskar rapporter som staterna tillhandahåller. Dock ges i ett frivilligt tilläggsprotokoll rätt för enskilda att vända sig direkt till the Human Rights Committé. Kommittén kan, under förutsättning att saken inte redan står under prövning i någon annan internationell instans, ta upp frågan och avge med ett utlåtande. Något för staten bindande beslut kan kommittén emellertid inte ge. Shearer s 333f. 92 stater hade tillträtt konventionen i januari 1991, Gomien s92 not 4.

²¹⁸ Gomien, s 103f och not 40.

6.2 Allmänt om vilka de krav som ställs på en rättvis rättegång

I artikel 6 uppställs i första stycket bl a krav på att den enskilde vid anklagelse för brott²¹⁹ har rätt till ”en rättvis och offentlig rättegång inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol”.²²⁰ Detta innebär att muntlig förhandling skall hållas. I andra stycket fastslås oskyldighetspresumtionen, d v s att den som blivit anklagad för brott skall ”betraktas som oskyldig till dess hans skuld lagligen fastställts”. I tredje stycket ges vissa minimirättigheter som skall tillkomma den som anklagats för brott. Den anklagade har rätt att, utan dröjsmål, få veta vad han anklagas för (a), att få tid och möjlighet att förbereda sitt försvar (b), att försvara sig själv eller genom ett ombud, vilket han också skall få kostnadsfritt ”om rättvisans intresse så fordrar” (c), att förhöra vittnen som åberopas mot honom och att själv få kalla vittnen som skall höras på samma villkor som vittnen som åberopas mot honom (d), samt att få hjälp av tolk om han inte förstår det språk som talas i domstolen (e). Andra och tredje stycket fungerar som en precisering av kravet på en rättvis rättegång i första stycket.

Det grundläggande kravet är således att den anklagade skall ha rätt till en rättvis rättegång. Vad detta innebär är självfallet svårt att definiera på ett enkelt sätt. En utgångspunkt för brottmålsprocessen är att en oskyldig inte skall kunna bli dömd och för att detta inte skall ske skall den misstänkte tillerkännas de rättigheter som är nödvändiga för att han på bästa sätt skall kunna försvara sig.²²¹ Två näraliggande principer som anses utgöra element i begreppet rättvis rättegång är principen att parterna skall vara likställda i processen (’equality of arms’) och principen om ett kontradiktoriskt förfarande.²²² Utmärkande drag är dock att parterna blir likställda i processen. Den förstnämnda principen innebär i brottmål att den tilltalade inte får ha sämre möjligheter att utföra sin talan än åklagaren. Den senare ”syftar till att garantera att båda parter får kännedom om allt material i processen och får tillfälle att framföra synpunkter på detta material samt vidare att de har lika goda möjligheter att åberopa bevisning och att utföra sin talan i processen”.²²³ Den misstänktes rätt att inte uttala sig och att inte ”underlätta åklagarens uppgift” anses ingå i begreppet rättvis rättegång. Domstolen har dock rätt att dra slutsatser av detta.²²⁴

²¹⁹ Begreppet ’anklagelse för brott’ skall tolkas autonomt, d v s det avgörande är inte hur förfarandet klassificeras i den nationella rätten, Danelius s 136. Någon närmare utredning av begreppets innebörd är dock inte nödvändig för denna uppsats syfte. Om detta begrepp se t ex Danelius s 136ff och Stavros s 2ff.

²²⁰ Påpekas bör att Europakonventionens gällande text är på franska eller engelska. Den svenska översättningen är inte gällande, utan just endast en översättning. I den engelska texten talas om en ”fair and public hearing” vilket i betydligt högre grad än i den svenska översättningen markerar rätten till en muntlig förhandling.

²²¹ Danelius s 172f.

²²² A a s 173.

²²³ A a s 173.

²²⁴ Danelius s 188f. Stavros skriver: ”Freedom from forced self-incrimination is guaranteed both under the Convention and the American Convention. The European Convention is silent on this point and the Commission clear in its PFUNDERS report that Art. 6(2) will be violated only if confessions extracted under duress are admitted by the trial court. The case-law ignores once more the dignity with which a person who is presumed innocent must be treated./ The point is further elucidated by the formulation of the guarantee under the American Convention where a distinction is made between the right not to be compelled to be a witness against himself or to plead guilty in Art. 8(2)(g) and the rule against admitting coerced confessions in Art. 8(3). A confession obtained under duress, therefore, will violate *per se* the first provision, while its admission as evidence will violate the second.” Stavros s 70.

Det bör påpekas att kravet på en rättvis rättegång även förutsätter att den anklagade har kommit i åtnjutande av de rättigheter som den nationella rätten ger honom. Det är möjligt att artikel 6(1) kan anses kränkt om så inte har varit fallet. Som Stavros påpekar är ”legality under national law is intricably intertwined with respect for the Convention”.²²⁵

I begreppet rättvis rättegång ingår vidare som grundläggande element dels oskyldighetspresumtionen i andra stycket och dels de minimirättigheter som räknas upp i tredje stycket.²²⁶ Minimirättigheterna är inte ett mål i sig, utan skall tjäna som garantier för att huvudkravet i första stycket att rättegången som helhet skall vara rättvis skall uppfyllas. Rättigheterna i tredje stycket skall tolkas i ljuset denna funktion i rättegången som helhet.²²⁷ Detta medför att en rättegång kan anses ha varit rättvis även om det förekommit vittnen som inte har kunnat förhöras av försvaret.²²⁸

Vid bedömandet av om kraven i artikel 6 har uppfyllts skall förfarandet som helhet beaktas. Hit hör även det som hänt på förundersökningsstadiet. Domstolen tillämpar i sin praxis en ’korrigerings-teori’ som går ut på att mindre fel som begåtts antingen under förundersökningen eller i en underrätt, senare kan rättas till genom ett korrekt förfarande i en senare instans. Trots att fel förekommit kan således rättegången som helhet anses ha varit rättvis om den varit det i sista instans. Dock krävs troligen en viss aktivitet från domstolens sida för att korrigera tidigare felaktigheter. Då det viktiga är att processen som helhet varit rättvis kan flera felaktigheter, som var och en för sig inte skulle ha medfört att rättegången inte ansetts vara rättvis, sammantagna göra att artikel 6 anses kränkt.²²⁹ Alla felaktigheter kan dock inte korrigeras i efterhand. Enskilda händelser som förekommit kan påverka rättvisbedömningen så starkt att hela rättegången inte kan anses som rättvis.²³⁰

6.3 Oskyldighetspresumtionen och behandlingen av misstänkta

Oskyldighetspresumtionen fungerar dels som en del av begreppet rättvis rättegång i 6(1) och dels som en självständig rättighet. I det första fallet konsumeras ett eventuellt brott normalt av artikel 6(1). Denna rättighet uttrycker att bevisbördan i brottmål skall ligga på åklagaren. Nära samband med detta hör frågan om den anklagades rätt att inte behöva vittna mot sig själv eller på annat sätt yttra sig eller underlätta för åklagaren mot sin vilja. Dessa rättigheter anses ingå i artikel 6 även om de inte är uttryckligt nämnda. Frågan i detta avsnitt är vilka begränsningar som oskyldighetspresumtionen ställer på behandlingen av misstänkta. Det är betydelsefullt för bedömningen av om plea-bargaining kan anses vara tillåtet enligt artikel 6 då frågan gäller vilka påtryckningar som får användas mot en misstänkt för att få denne att erkänna. Som ovan angivits skall en helhetsbedömning av hela

²²⁵ Stavros s 48.

²²⁶ Hane s 39.

²²⁷ Stavros s 42.

²²⁸ Så skedde t ex i fallet *Asch mot Österrike* där det, förutom dessa under förundersökningen lämnade uppgifter, fanns vissa andra element som talade för att den tilltalade var skyldig, Danelius s 182.

²²⁹ Denna bedömning gjorde domstolen i fallet *Barbera, Messegué och Jabardo mot Spanien*, Stavros s 43.

²³⁰ Hane s 38.

förfarandet göras vid bedömningen av om artikel 6(1) har kränkts. I detta avsnitt skall istället frågan om påtryckningar mot den misstänkte i sig innebär att artikel 6(2) anses kränkt, oavsett vad som sker i ett senare stadium.

Enligt ordalydelsen skall oskyldighetspresumtionen gälla när någon är 'anklagad för ett brott'. Emellertid har tillämpligheten av artikel 6(2) "in the pre-indictment phase has not been expressly recognized by the European Convention organs".²³¹ Påpekas bör först och främst att oskyldighetspresumtionen inte hindrar att misstänkta brott utreds. Kommissionens uppfattning är vidare att olika typer av straffprocessuella tvångsmedel som vidtas på grund av misstanke inte i sig är förbjudna enligt artikel 6(2).²³² Att denna typ av tvångsmedel förutsätts finnas framgår exempelvis av artikel 5(1)(c) som behandlar möjligheten att frihetsberöva misstänkta. I dessa fall, liksom vid intrång i en enskilds privatliv och korrespondens, som skyddas av artikel 8, skall en avvägning mellan olika intressen.²³³ Den enskildes intresse skall vägas mot intresset av en effektiv rättsskipning. Det är dock inte artikel 6(2) som tillämpas i dessa fall, utan artikel 5 respektive 8. Någon liknande proportionalitetsprövning görs emellertid inte enligt artikel 6 (2). Som exempel kan här anföras det nedan diskuterade Deweer-fallet där domstolen inte ens diskuterade frågan om den tvångsmässiga stängningen av Deweers butik i avvaktan på dom var motiverad med hänsyn till intresset av att förhindra brott.²³⁴

Att den mest långtgående metoden att tvinga fram erkännanden, nämligen tortyr är förbjuden framgår av artikel 3. Där stadgas ett generellt och undantagslöst förbud mot "tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning".²³⁵ Att denna typ av synnerligen brutala förhörsmetoder är förbjudna medför dock inte automatiskt att oskyldighetspresumtionen i artikel 6(2) anses kränkt i dessa fall. Kommissionen uttalade i sin rapport i det så kallade Pfunders-fallet att om den anklagade blivit utsatt för misshandel ("maltreatment") under förundersökningen för att han skulle erkänna föreligger ett brott mot artikel 6(2) endast om de medgivanden han gör används som bevis i en senare rättegång.²³⁶ Av detta framgår att artikel 6(2) inte anses kränkt endast genom själva behandlingen av den misstänkte. Detta synsätt kan självfallet kritiseras. Stavros påpekar att "[t]he case-law ignores once more the dignity with which a person who is presumed innocent must be treated".²³⁷ Av detta torde följa att andra, mindre allvarliga, påtryckningar mot en misstänkt i sig inte heller anses kränka artikel 6(2).

Den praxis rörande tillämpningen av artikel 6(2) i dess självständiga betydelse ställer således i stort sett inga krav på vilka metoder som får användas för att mer eller mindre tvinga fram

²³¹ Stavros s 67 där han sedan diskuterar begränsningar som oskyldighetspresumtionen får på denna nivå.

²³² A a s 67.

²³³ A a s 50.

²³⁴ Om detta se Stavros s 67f. Stavros är starkt kritisk mot att en proportionalitetsprövning inte sker enligt artikel 6(2).

²³⁵ Kraven för att ett beteende skall falla in under artikel 3 är stränga. Endast behandling eller bestraffning som "kännetecknas av betydande hårdhet eller hänsynslöshet" avses och detta skall dessutom vara styrkt bortom rimligt tvivel. En bevislätnadsregel för förekomsten av tortyr eller liknande behandling uppställdes dock i Tomasi-fallet. Det föreligger en presumtion för att skada som uppkommit under kortare tid av förvaring är följden av tortyr eller misshandel. Danelius s 75.

²³⁶ Österrike mot Italien *Yearbook of the European Convention on Human Rights* 6 s 740ff. Det aktuella uttalandet återfinns på s 784.

²³⁷ Stavros s 70.

erkännanden. Varken i Europakonventionen uttryckligen förbjudna metoder, som tortyr eller annan misshandel, eller oproportionerliga tvångsmedel som rent faktiskt innebär påtryckningar innebär således inte i sig att artikel 6(2) anses kränkt.

Då oskyldighetspresumtionen även utgör en del av begreppet rättvis rättegång kommer behandlingen av den misstänkte emellertid att aktualiseras vid tillämpningen av artikel 6(1). I dessa fall skall dock, som ovan angetts, en helhetsbedömning, där tonvikten läggs vid förfarandet i sista instans, göras. Detta torde innebära att påtryckningar mot den anklagade som inträffat under förundersökningen, som i och för sig skulle kunna göra att oskyldighetspresumtionen möjligen kan anses kränkt, skulle kunna korrigeras senare under domstolsförfarandet. Den misstänktes rätt att inte uttala sig eller på annat sätt underlätta åklagarens uppgift, som i och för sig nära ansluter till oskyldighetspresumtionen, skall således inte prövas enligt artikel 6(2), utan enligt 6(1). Vid en prövning enligt artikel 6(1) kan frågan om otillbörliga påtryckningar mot den anklagade bli aktuellt dels om erkännandet har medfört att den anklagade har avstått från sin rätt till en rättvis rättegång och dels om medgivanden som framkommit används som bevis. I det första fallet kommer prövningen att gälla om avståendet kan anses ha varit frivilligt. I det senare fallet gäller frågan om det är tillåtet att använda dessa medgivanden som bevis. Att så inte är fallet om det förekommit misshandel har redan antytts ovan. Dessa frågor kommer att behandlas i tur och ordning nedan.

6.4 Kan ett erkännande leda till avsteg från kraven i artikel 6?²³⁸

6.4.1 Några inledande kommentarer om möjligheterna att avstå från rätten till en rättvis rättegång

Artikel 6 uttrycker att en för brott anklagad person är berättigad till ("entitled to") en rättvis rättegång, inte att en rättegång skall hållas så snart någon är anklagad för brott. Artikel 6 gäller även rätten till domstolsprövning av enskildas civila rättigheter och skyldigheter. Detta utgör inget hinder för t ex förlikning. Inte heller utgör detta något hinder för avstående från rättigheterna i förväg, som t ex vid skiljeavtal.²³⁹ Även i brottmål går det i vissa fall att avstå från rätten till en rättvis rättegång.²⁴⁰ Ett avstående med framtida verkningar för en hypotetisk brottsanklagelse kan dock inte accepteras.²⁴¹ En förutsättning för att ett avstående skall kunna tillmätas betydelse bör vara att det är avtalsrättsligt bindande. Det skall följaktligen inte ha blivit givet under tvång eller annan press.²⁴² Den anklagades

²³⁸ En intressant diskussion om möjligheten att avstå från mänskliga rättigheter finns i Aall s 558ff.

²³⁹ Danelius påpekar att "[s]ituationen är en annan när det är lagen själv som föreskriver obligatorisk skiljedom med uteslutande av domstols behörighet", s 149.

²⁴⁰ Att en misstänkt kan avstå från rätten till en rättvis rättegång framgår t ex av det nedan diskuterade Deweer-fallet. Domstolen inte att det faktum att Deweer inte hade fått någon rättegång i sig medförde att artikel 6 hade kränkts. Frågan i detta fall var istället om detta avstående kunde anses ha varit frivilligt.

²⁴¹ Aall s 561.

²⁴² A a s 569. Se t ex även domstolens uttalande i Deweer-domen, *Series A No 35 1980* st 49 s 25f.

tysthet eller passivitet kan undantagsvis tolkas som ett avstående.²⁴³ Underlåtenhet att begära muntlig förhandling har i flera fall ansetts som ett avstående från rättigheten.²⁴⁴ Ett avstående från rätten till opartiska domare har inte ansetts giltigt då det den tilltalade inte haft tillgång till en försvarare.²⁴⁵

Att det i vissa fall är tillåtet att göra avsteg från reglerna om domstolsbehandling innebär inte att det därmed är tillåtet att göra avkall på en del av de krav som uppställs i art 6 om domstolsförhandling förekommer. Domstolens praxis tyder åtminstone inte på att så är fallet.²⁴⁶ När domstolarna väl har aktiverats så bör ”saken behandlas på ett sätt som bidrar till att upprätthålla den tillit domstolarna skall inge i samhället”.²⁴⁷ Det faktum att ett fullständigt avstående från rättigheterna enligt artikel 6 i ett visst fall hade kunnat accepteras kan inte vara ”ett avgörande argument för att delvis avstående skall accepteras.”²⁴⁸

6.4.2 Förenklade förfaranden vid lindrigare brottslighet

Europakonventionens artikel 6 hindrar inte att förenklade förfaranden, som strafförelägganden och föreläggande om ordningsbot, används i viss utsträckning. Avgörande är här att den misstänkte har möjlighet att begära domstolsprövning. Om han inte gör det anses han ha avstått från rättigheterna enligt artikel 6.²⁴⁹ Troligt är att detta dock inte är förenligt med konventionen om anklagelsen gäller ett grovt brott.²⁵⁰ Några närmare gränser för detta är inte uppsatta i praxis. Vad gäller fängelsestraff kan art 5.1 (a) ge ett bidrag till tolkningen av art 6. Där ges ett undantag från rättigheten att inte berövas friheten i fall där ”någon lagligen är berövad friheten efter en fällande dom av behörig domstol”. Domstolen har i sin praxis ansett att reglerna i art 5 är indispositiva.²⁵¹ Ett fullständigt avstående från rättigheterna i art 6 kan därför inte accepteras i dessa fall. Kravet i art 5.1 (a) på att dom krävs för fängelsestraff bör tolkas så att rättegången i alla fall som huvudregel måste uppfylla kraven i art 6.²⁵²

6.4.3 “Guilty plea”

I vissa rättsordningar förekommer att en tilltalad kan avge s k ’guilty plea’.²⁵³ I och med detta kommer själva skuldfrågan inte att prövas av rätten, utan endast påföljdsfrågan. Något fall där domstolen har avgjort om detta är förenligt med rätten till domstolsprövning finns inte. Däremot har kommissionen förklarat att detta förfarande är förenligt med Europakonventionen. I App. No. 5076/71²⁵⁴ mot Storbritannien konstaterade kommissionen angående ’guilty plea’ att ”the practice as such is not

²⁴³ Aall s 570, där han också påpekar att vissa art 6(3) rättigheter förutsätter aktivitet.

²⁴⁴ Danelius s 164f.

²⁴⁵ Fallet Pfeifer och Plankl mot Österrike, Danelius s 160.

²⁴⁶ Aall s 564.

²⁴⁷ A a s 563.

²⁴⁸ A a s 564.

²⁴⁹ Danelius s 138.

²⁵⁰ A a s 149.

²⁵¹ DeWilde, Ooms och Versyp-omen enligt Aall s 563.

²⁵² Aall s 563f. Även Danelius anser att det är ett krav att fängelsestraff har utdömts av en domstol, Danelius s 99.

²⁵³ Om detta institut i amerikansk rätt se ovan avsnitt 4.2.

inconsistent with the requirements of Art. 6 (1) and (2) of the Convention”. Kommissionen fäste här vikt vid ”the rules under which the practice operates and in particular to the safeguards which are provided to avoid the possibility of abuse”. Stavros påpekar att ’guilty plea’ är något som förekommer inom common law-rättsordningar och de garantier som domstolen fäste vikt vid därmed inte finns i andra länder. Detta medför att det är tveksamt om den anklagades erkännande av sin skuld före en rättegång kan medföra ett giltigt avstående från rättigheterna i artikel 6 i andra fall.²⁵⁵ I detta fall kom man vidare fram till att den tilltalade inte kunde anses ha avgivit ’guilty plea’ efter otillbörliga påtryckningar. Kommissionen avvisade klagomålet såsom uppenbart ogrundat. Frågan om plea-bargaining är tillåtet kan inte besvaras med hänvisning till att företeelsen ’guilty plea’ som sådan är tillåten. Den kommer vidare att behandlas nedan i samband med vad som anses vara otillbörliga påtryckningar mot den anklagade för att få denne att erkänna respektive avge ’guilty plea’.

6.4.4 Om kravet att avståendet från en rättvis rättegång skall ha skett frivilligt

Frågan om tvång och otillbörliga påtryckningar för att få en misstänkt att avstå från sin rätt till en ’fair trial’ aktualiserades i fallet Deweer mot Belgien²⁵⁶. I detta fall hade en slaktare blivit anklagad för att hans prissättning stred mot en del administrativa regler. Åklagaren beordrade interimistisk stängning av slaktarens butik till dess att en brottmålsdom hade avkunnats eller till dess slaktaren hade betalat in pengar till en förlikning (agreed fine). Formellt sett hade slaktaren således möjligheten att låta domstol avgöra saken. I praktiken var detta inte möjligt då butiken måste vara stängd under processens gång och detta skulle ha medfört alltför stora ekonomiska förluster. Dessutom var det oklart vilket straff slaktaren riskerade vid en fällande dom. Bötesbeloppet kunde ha blivit väsentligt mycket högre än vad han behövde betala enligt förlikningen. Domstolen ansåg att det förelåg en kränkning av artikel 6 (1) då den anklagades avstående från rätten till domstolsprövning var ogiltigt då han hade utsatts för otillbörliga påtryckningar. Emellertid konstaterade domstolen vidare att ”while the prospect of having to appear in court is certainly liable to prompt a willingness to compromise on the part of many persons charged with a criminal offence, the pressure thereby brought to bear is in no way incompatible with the Convention”.²⁵⁷ Det faktum att en anklagad kan uppfatta det som obehagligt att ställas inför rätta anklagad för ett brott och att han därmed skulle känna en viss press att acceptera en annan lösning på frågan om ansvar för att undgå detta kan alltså inte uppfattas som otillbörligt. Det borde således vara tillåtet att visa på andra möjligheter än en domstolsförhandling.

Det ställs således krav på att ett avstående från rätten till en rättvis rättegång skall ha skett frivilligt. Emellertid är inte gränserna för vad som anses vara otillbörliga påtryckningar klarlagda. Exakt vilka slutsatser som går att dra av Deweer-fallet är oklart. Det förekom flera olika faktorer som

²⁵⁴ *Collection of Decisions of the European Commission of Human Rights* nr 40 s 64ff.

²⁵⁵ Stavros s 117f.

²⁵⁶ *Series A No 35 1980*. Om detta fall se t ex Danelius s 145 och Stavros s 117.

²⁵⁷ St 51(b) s 26.

gjorde att avståendet från rättigheterna i artikel 6(1) inte ansågs ha avgivits frivilligt. Frågan är då vilka som var de avgörande. Stavros menar att "[t]he rather extreme nature of the case does not permit any broad conclusions as to the legitimacy of the practice of plea bargaining."²⁵⁸ Domstolen uttalade dock i att det förelåg en "flagrant disproportion" mellan det bötesbelopp som Deweer riskerade vid en eventuell rättegång och det han blev erbjuden att betala vid förlikningen. Domstolen menade att detta, tvärt emot vad den Belgiska staten hävdade, ökade pressen på Deweer att godta förlikningen och "[t]he moderation [av bötesbeloppet] rendered the pressure so compelling that it is not surprising that Mr. Deweer yielded".²⁵⁹ Som jag ser det talar detta starkt emot att erbjudanden om straffsänkning, mot att den anklagade uppger sin rätt till en rättvis rättegång, är förenliga med artikel 6(1), åtminstone om skillnaden mellan de olika alternativen är betydande. Någon ledning för att närmare bedöma under vilka omständigheter ett förslag om mildare påföljd i utbyte mot ett avstående från rätten till rättvis rättegång medför att artikel 6(1) kan anses kränkt ger dock inte detta fall. Det bör även understrykas att detta inte var den enda omständigheten som medförde att Deweer bedömdes ha förnekats rätten till en rättvis rättegång. Vad som kan konstateras är att detta är en omständighet som har relevans vid bedömningen av om den anklagade har fått sin rätt till en rättvis rättegång kränkt.

6.5 Innehåller artikel 6 förbud mot att använda viss typ av bevisning?

6.5.1 Allmänt om synen på bevisning i artikel 6

Det finns inget uttryckligt stadgande i Europakonventionen som förbjuder viss typ av bevisning. Inte heller ges uttryckliga regler som säger hur vissa typer av bevisning skall värderas. Allmänt vad gäller bevisning kan först konstateras att kravet på att den misstänkte skall anses vara oskyldig till dess att dom har fallit enligt artikel 6(2) medför ett krav på att bevisbördan skall ligga på åklagaren. I 3 st d ges den misstänkte och hans försvar vidare rätten att förhöra vittnen som åberopas mot honom och att själva få inkalla vittnen. Frågan om tillåtligheten av vissa typer av bevisning har emellertid aktualiserats i en mängd fall. Detta gäller framförallt bevisning som åtkommit på ett otillåtet sätt. Kommissionens uppfattning i frågan är att detta i första hand är en fråga som får avgöras av den nationella lagstiftningen och att artikel 6 inte föreskriver några regler på detta område.²⁶⁰

Man bör här ha i minnet att domstolen, vid bedömning av om artikel 6(1) har kränkts, gör en helhetsbedömning. Detta gäller även om frågan rör den bevisning som använts mot den tilltalade. En allmän regel är att "evidence for and against the accused are presented in such a manner and the proceedings conducted in such a way that he has had a fair trial".²⁶¹ Detta synsätt medför att, även om bevisningens karaktär gör att artikel 6(1) i och för sig aktualiseras, kan den ändå accepteras då

²⁵⁸ Stavros s 117.

²⁵⁹ St 51 s 27.

²⁶⁰ A a s 225.

förfarandet i det enskilda fallet som helhet kan anses ha varit rättvist. Detta har även gällt fall där utsagor grundats på uppgifter av personer som inte kunnat höras av försvaret.²⁶² I fallet Schenk mot Österrike, där det förekommit bevis som inhämtats på ett otillåtet sätt, ansågs artikel 6 inte kränkt. Domstolen påpekade att det i detta fall även funnits annan bevisning.²⁶³ Domstolen har i sin praxis undvikit att formulera regler som generellt skulle göra viss typ av bevisning förbjuden ("inadmissible").²⁶⁴ I detta sammanhang bör påpekas att domstolen ofta gör bedömningar utifrån något som anges som en europeisk standard då konventionen inte ger några hållpunkter för bedömningen. Om det inte anses finnas någon europeisk standard anses frågan falla in under medlemsstaternas 'margin of appreciation'.²⁶⁵ Detta gäller i allmänhet särskilt frågor som rör privatlivet och moralen, men även vad gäller frågan om vissa bevismedel skall anses otillåtna föreligger stora skillnader mellan medlemsstaterna.

Frågan om vilken bevisning som anses tillåten aktualiserar inte endast frågan om den anklagade har fått en rättvis rättegång. Även oskyldighetspresumtionen i andra stycket medför krav. Här anges uttryckligen att oskyldighetspresumtionen skall gälla till dess den anklagades skuld lagligen fastställts ("according to law"). Detta ställer krav på förfarandets förenlighet med nationell rätt. Som redan ovan har angetts kan det anses att denna har kränkts om medgivanden som framkommit under misshandel accepteras som bevis.

Att användandet av otillåtet tillkommen bevisning skulle kränka artikel 6 har dock aldrig uteslutits av konventionsorganen.²⁶⁶ Det som kan konstateras är att Europakonventionens krav på en rättvis rättegång kan medföra begränsningar i möjligheterna att använda viss bevisning. Bevisning som kan föranleda problem är naturligtvis dels uppgifter från personer som inte kunnat förhöras av försvaret (vilket i princip krävs) och bevisning som åtkommit på ett otillåtet sätt. Även andra artiklar i Europakonventionen är aktuella vad gäller bevisåtkomst. Om bevisning som åtkommit i strid med artikel 3 och artikel 8, som förbjuder tortyr respektive intrång i en enskilds privatliv och korrespondens, används i en rättegång kan detta medföra att Europakonventionen anses kränkt.²⁶⁷ Vad gäller användande av otillåtet tillkommen bevisning är det klart att detta är en omständighet som kan föranleda att den enskilde inte anses ha fått en rättvis rättegång. Exakt under vilka förutsättningar så är fallet är dock svårt att avgöra. Det är dock viktigt att understryka att detta är en "självständig och betydelsefull faktor" vid bedömningen av om så varit fallet.²⁶⁸

²⁶¹ Vilket kommissionen uttalade i sin rapport i fallet Nielsen mot Danmark, Stavros s 225.

²⁶² Så var fallet i Asch-fallet där domstolen inte fann artikel 6 kränkt. I detta fall fanns även andra omständigheter som talade för att den tilltalade var skyldig, Danelius s 182.

²⁶³ Danelius s 186.

²⁶⁴ Stavros s 237.

²⁶⁵ Danelius s 62f, där det också påpekas att en följd av detta synsätt är att domstolens bedömningar i dessa fall kan utvecklas med tiden. Med att de nationella domstolarna har en viss 'margin of appreciation' menas att de har en viss diskretionär prövningsrätt och de resultat de kommer fram till när de använder denna skall godtas om det inte föreligger speciella skäl, Danelius s 60.

²⁶⁶ Stavros s 225.

²⁶⁷ Lundquist s 233.

6.5.2 Kan erkännanden efter otillbörliga påtryckningar användas som bevis?

Erkännanden som inte avgivits frivilligt aktualiserar inte endast frågan om hur den misstänkte skall behandlas, utan även frågan om man får använda ett erkännande som inte varit helt frivilligt som bevis och hur detta i så fall skall bedömas. Något uttryckligt förbud mot 'coerced self-incrimination' finns inte i Europakonventionen.²⁶⁹ Denna rätt anses dock ingå i artikel 6 och den har nära anknytning till oskyldighetspresumtionen. Artikel 6(2) anses dock inte kränkt endast av det faktum att misshandel har använts. För att detta skall vara fallet krävs att de framtvingade bekännelserna tillåts som bevisning i en rättegång, vilket kommissionen uttalade i sin rapport i det s k Pfunders-fallet.²⁷⁰ Här var således inte kriteriet att beviset framkommit i strid med nationell rätt, utan att det framkommit genom misshandel. Emellertid är kraven för att artikel 3 skall anses vara kränkt mycket höga. Detta medför att sättet att få fram beviset kan vara kritikvärt även om artikel 3 ej kränkts, vilket t ex kan gälla brutala förhörsmetoder från polisens sida.²⁷¹

Frågan om erkännanden som uppges ha avgivits under tvång har även behandlats av kommissionen i App. No. 9370/81²⁷². I detta fall var det enda beviset mot den tilltalade ett 'confession statement' som enligt den klagande påstod hade avgivits under tvång (duress). Någon försvarare hade inte varit närvarande.²⁷³ Kommissionen pekade på fördelarna med oberoende rättslig rådgivning tidigt under frihetsberövandet för att se till att erkännanden som ges är trovärdiga. Man gick dock inte så långt att man ville införa en regel med innehållet att ett erkännande som lämnats utan detta inte skulle vara tillåtet att använda som bevis ('inadmissible'). Kommissionen fastslog att om det enda beviset mot en tilltalad har framkommit när denne inte har haft tillgång till oberoende rättslig rådgivning och när den anklagade senare förnekar riktigheten i detta bevis så krävs för att en rätten till en rättvis rättegång i artikel 6(1) skall vara uppfylld en "procedure whereby the validity of the evidence and its fitness for inclusion in the trial must be examined".²⁷⁴ Så hade skett i detta fall. Kommissionen påpekar att reglerna angående rätten till rättslig rådgivning för personer som ännu inte är anklagade och kontrollen av bevis som framkommit varierar mellan medlemsstaterna.

Någon i praxis uppsatt tydlig regel som förbjuder användandet av erkännanden som avgivits efter påtryckningar finns således inte, fränsett vad gäller fall där misshandel förekommit. Intressant är dock att kommissionen i ett fall har ansett att det är nödvändigt med ett speciellt förfarande för att avgöra om bevisningen skall tillåtas eller ej. Riktigt vad detta skulle innebära för svensk rätts vidkommande är oklart. Troligen innebär det ett krav på att det åtminstone skall vara möjligt att avvisa bevisningen. Vid bedömandet av detta fall bör beaktas att konventionsorganen i princip inte fungerar

²⁶⁸ Lundqvist s 59.

²⁶⁹ Vilket det däremot gör i the Covenant on Civil and Political Rights och den amerikanska konventionen, Stavros s 228.

²⁷⁰ *Yearbook of the European Convention on Human Rights* 6 s 740ff.

²⁷¹ Aall s 351.

²⁷² *European Commission on Human Rights – Decisions and Reports* 35 s 75ff. Om detta fall se Stavros s 228f.

²⁷³ Den klagande påstod sig ha begärt att få träffa sin försvarare. Att så skett förnekades dock och den nationella domstolen godtog detta. Den klagande hade inte fått en formell anklagelse och ansågs därför inte som anklagad för brott och hade därför inte rätt att träffa försvararen. Frågan gällde i detta fall om 6.3.d medförde rätt för en ännu inte 'anklagad' person att få rätt att träffa en försvarare. Kommissionen ansåg sig inte behöva svara på denna fråga, kommissionens beslut s 78.

som en 'fjärde instans' som gör en fullständig omprövning av det enskilda fallet. Klagomål som huvudsakligen berör den nationella domstolens bevisvärdering tas inte upp till prövning.

6.5.3 Kronvittnesbevisning

Frågan är då om det kan anses tillåtet enligt konventionen att använda sig av kronvittnen. Något fall där domstolen tagit ställning i frågan saknas. Kommissionen har dock behandlat ett flertal fall där dom grundats på medbrottslingars uppgifter. I App. No. 7306/75 mot Storbritannien²⁷⁵ hade den klagande dömts till ett långt fängelsestraff efter ett kronvittnes vittnesmål. Denne hade fått immunitet och skydd för sig och sin familj för sitt vittnesmål om ett tjugotal bankrån som han hade varit inblandad i. Kommissionen konstaterade att användandet av en medbrottsling som fått immunitet som vittne medförde att "the fairness of the hearing" möjligen kunde ifrågasättas och att artikel 6 därmed var aktuell. I detta fall menade man dock att förhållandena hade diskuterats öppet dels med försvaret och dels inför juryn. Kommissionen avvisade klagomålet såsom uppenbart ogrundat.

Kommissionens uppfattning är således att användandet av kronvittnen är en sådan omständighet som gör kränkning av artikel 6(1) kan aktualiseras. För att bedöma om den anklagade har fått en rättvis rättegång skall en helhetsbedömning göras. Kommissionen har pekat på att det förekommer problem i samband med kronvittnesbevisning, men den har samtidigt accepterat den i de fall som varit till bedömning då förhållandena har diskuterats öppet och/eller det har funnits ytterligare bevisning.

²⁷⁴ Kommissionens beslut s 79.

²⁷⁵ *European Commission of Human Rights – Decisions and Reports* 7 s 115ff. Kommissionen gjorde samma bedömning i App no 6341/73 där en av de andra medåtalade hade klagat över den bevisning som domen grundades på, *Digest of Strasbourg case-law relating to The European Convention on Human Rights vol 2* s 388. I ett ytterligare fall, App no 6762/74, gjorde kommissionen ett likartad bedömning. Även i detta fall fanns ett vittne som var bundet av en överenskommelse om att han skulle vittna. Kommissionen påpekade här att juryn hade blivit varnade för problemen med denna typ av bevisning. Dessutom fanns i detta fall ytterligare bevisning, *Digest of Strasbourg case-law relating to the European Convention on Human Rights vol 2* s 390.

7 Avslutning

I princip förekommer inte plea-bargaining och kronvittnen i svensk rätt. Det betonas om och om igen i flera olika utredningar att man inte skall införa regler som möjliggör förhandlingar mellan en misstänkt och åklagaren. Den svenska rättens negativa inställning visar sig, förutom i reglerna om absolut åtalsplikt, även i oviljan att beakta erkännande och samarbete vid straffmätningen samt oviljan att låta den misstänkte eller tilltalade disponera över processen. Att ingen av dessa principer är helt utan undantag har framgått av uppsatsen. Även regler som är avsedda att skydda den misstänktes intressen motverkar förhandlingssituationer. Denne skall inte kunna disponera över processen, men han tillerkänns ändå ställning som part. Han skall ha rätt att bli informerad om misstanken och har innan åtal väcks rätt till full insyn i förundersökningen. Hans synpunkter på denna skall beaktas och man skall beakta han önskemål om kompletteringar. Utöver detta skall han bli betraktad som oskyldig och har rätt att inte bli utsatt för olika typer av påtryckningar som skall förmå honom att erkänna om han nekar till brottet. De olika reglerna påverkar varandra i den riktningen att det inte skall vara möjligt förhandla om åtalet inom gällande regelsystem.

I princip skall således inte erkännande eller samarbetsvilja beaktas vid straffmätningen. Den strafflindringsgrund som ligger närmast till hands är att den tilltalade självmant angivit sig. Erkännanden som kommer efter att misstanke uppkommit skall i princip inte beaktas. En viss uppmjukning av detta kan dock skönjas i ett rättsfall från HD. Utgångspunkten är att en tilltalad inte skall bedömas lindrigare även om hans medverkan har medfört att annan omfattande brottslighet har kunnat utredas. Trots denna relativt klara utgångspunkt har uttalanden gjorts i förarbetena som antyder att det kan förekomma att någon får strafflindring som kronvittne enligt BrB 29:5 8p. Detta uttalar lite i förbigående, utan att sambandet med övriga regler utreds närmare.

I princip skall erkännande och samarbete inte heller inverka på åklagarens åtalsbeslut. Här gäller som huvudregel en absolut åtalsplikt. Om det föreligger tillräckliga skäl för åtal är han skyldig att väcka talan om inte annat är särskilt stadgat. Inom ramen för åtalsplikten finns ingen möjlighet att göra bedömningar av vad som skulle vara mest effektivt för samhället i stort, som exempelvis att förenkla processen genom att låta en misstänkt som är misstänkt för flera brott ta på sig något och låta övriga förbli obesträffade. Ett erkännande av ett brott eller en angivelse av annans brottslighet, som leder till att tillräckliga skäl för åtal föreligger, kan inte föranleda att bedömningen i åtalsfrågan rörande ett annat brott kan påverkas. Det senare skall bedömas självständigt. Något utrymme för 'paketlösningar' finns inte inom ramen för den absoluta åtalsplikten. Åklagaren har vidare i princip ingen möjlighet att binda rätten vid en mild straffbestämning. Rätten är inte bunden av dennes yrkande varken vad gäller påföljd eller brottsrubricering. Detta, i kombination med åtalsplikten, medför i sig att åklagaren i allmänhet inte kan utlova strafflättnad för att förmå någon att erkänna.

I praktiken har dock den absoluta åtalsplikten genom olika reformer kommit att urholkas alltmer. Utvecklingen har under det dryga halvsekel som gått sedan RB trädde i kraft gått mot att allt fler brottsutredningar inte avslutas med en huvudförhandling i domstol. Allt fler ärenden kan nu avgöras slutligt på åklagarnivå genom åtalsunderlåtelse eller strafföreläggande. Som en inskränkning i den absoluta åtalsplikten kan även polisens möjlighet att utförda förelägganden av ordningsbot ses. Om tillräckliga skäl för åtal föreligger, kan den misstänkte disponera över åtalsfrågan och utredningen i den meningen att han alltid torde kunna förhindra de flesta former av förfaranden som innebär att skuldfrågan inte kommer att prövas och avgöras av domstol. För dessa krävs, om inte ett erkännande, så åtminstone frånvaron av aktivt förnekande. Detta gäller såväl beslut om strafföreläggande som åtalsunderlåtelse på olika grunder. Enda undantaget här är att en polisman kan ge rapporteftergift även om den misstänkte vill att saken skall utredas och prövas.

Det bör även påpekas att det förekommer vissa inslag av relativ åtalsplikt i de fall där särskild åtalsprövning krävs. Dessa regler är dock begränsade till vissa brott och innebär inte någon allmän möjlighet för åklagaren att föra en skönmässig bedömning av vad han tycker är lämpligast. Även här gäller att han är skyldig att väcka åtal om de krav som uppställs är uppfyllda. Den misstänkte har inget inflytande över åklagarens beslut i den del av prövningen som går ut på att skäl för allmänt åtal skall föreligga. Detta gäller såväl att det skall föreligga tillräckliga skäl, som att särskilda villkor skall vara uppfyllda. Om åklagaren i dessa fall kommer fram till att han inte har rätt att väcka åtal kan den misstänkte inte kräva att så skall ske. En annan sak är självfallet att den misstänktes erkännande i många fall medför att tillräckliga skäl för åtal föreligger.

Vid föreläggande av ordningsbot är utrymmet för att göra egna bedömningar i princip obefintligt och någon möjlighet till förhandling med den misstänkte är inte tillåten. Inte heller vad gäller strafföreläggande skall denna typ av bedömning göras. Vid strafföreläggande skall åklagaren göra en likadan prövning som vid åtalsfrågan och han skall göra en straffmätning enligt gällande regler. Straffet kan således inte sättas lägre än det hade blivit i domstol. I den mån erkännande och samarbete kan tillmätas betydelse vid straffmätningen skulle detta få genomslagskraft även i åklagarbesluten. Detta skulle innebära att åklagaren i praktiken hade kunnat erbjuda den misstänkte ett lägre straff vid erkännande. Detta skulle dock inte vara förenligt med reglerna i RB 23:12 som förbjuder otillbörliga påtryckningar vid förhör.

Även om åklagaren inte kan minska straffet, varken genom att använda strafföreläggande eller genom att yrka detta i en rättegång, kan han genom att besluta om åtalsunderlåtelse i vissa fall i praktiken ge fullständig befrielse från straff. Så kan ske i relativt många fall, i vart fall vid lindrigare brottslighet. Utöver de möjligheter till åtalsunderlåtelse i s k abnormfall och s k konkurrensfall, d v s då det p g a annan brottslighet inte skulle blivit något nämnvärt straff för brottet även om åtal väckts, är grunderna för åtalsunderlåtelse koncentrerade till att allvarigare straff än böter och villkorlig dom inte torde bli resultatet av en domstolsprövning. I villkorlig dom-fallen krävs dessutom att särskilda skäl föreligger. Eftersom även möjligheterna att bevilja åtalsunderlåtelse är i hög grad knutna till det

förväntade straffet, skulle åklagarens möjlighet att meddela åtalsunderlåtelse öka om faktorer som erkännande och samarbete skulle tas med i straffmätningen. Det bör dock betonas att åtalsunderlåtelse och strafföreläggande ändå endast skulle kunna användas vid förhållandevis lindrig brottslighet, om inte strafflindringen tillåts vara mycket omfattande. Det skulle därför knappast vara aktuellt att inom ramen för detta låta en misstänkt bli kronvittne i fall som rör grövre organiserad brottslighet. Vad som istället skulle bli fallet är att vägen skulle öppnas för ett system där straffet blev en förhandlingsfråga vid många fall av lindrigare brottslighet.

Det enda fallet där den misstänktes inställning utgör en positiv grund för åtalsunderlåtelse är enligt specialreglerna för unga lagöverträdare. Här kan den unges ånger och vilja att ersätta målsäganden vara en omständighet som talar för att åtalsunderlåtelse skall meddelas. Det torde dock inte vara processekonomiska skäl som ligger bakom denna regel. Min uppfattning är att denna grund för åtalsunderlåtelse inte får användas till att ge någon åtalsunderlåtelse för samarbete som leder till att annan brottslighet kan bestraffas.

Möjligheterna att låta en tilltalad få påföljdseftergift inverkar i viss mån på möjligheterna till åtalsunderlåtelse i s k extraordinära fall enligt RB 20:7 2 st. Det ovan nämnda motivuttalandet om att det i vissa undantagsfall skulle vara möjligt att ge ett kronvittne strafflindring skulle kunna tas för en intäkt att så får ske. Emellertid har även klara uttalanden gjorts om att frågan om någon helt skall slippa straff företrädevis bör prövas av domstol. Min uppfattning är därför att det inte är förenligt med gällande rätt att åklagare beslutar att någon skall få ställning som kronvittne.

I fall där det finns grund för att åtal inte skall väckas, trots att tillräckliga skäl för åtal föreligger, kan den misstänkte disponera över saken i så mån att han alltid torde kunna kräva att åtal skall väckas. Ett strafföreläggande skall godkännas av den misstänkte och ett beslut om åtalsunderlåtelse torde kräva att den misstänkte har erkänt. När åtal väl väckts kan den tilltalade inte genom sitt erkännande binda rätten på något sätt. Erkännandet har endast bevisvärde. Någon möjlighet till ett förenklat förfarande, där endast påföljdsfrågan prövas, finns inte enligt svensk rätt.

Det kan således konstateras att en misstänkts möjligheter att uppnå fördelar genom att erkänna är ytterst begränsade. Någon strafflindring är inte att räkna med, varken vid en rättegång eller vid summariska förfaranden som strafföreläggande och ordningsbot. Vinsten i det senare fallet är endast att slippa rättegången. I fall där åtalsunderlåtelse är aktuellt utgör detta självfallet en förbättring jämfört med risken att bli dömd i en domstol, men erkännandet utgör här inte en grund för beslutet.

Reglerna som förhindrar kronvittnesanvändning innebär inte i sig att det föreligger något hinder för att använda utsagor av kronvittnen som bevis. I enlighet med den fria bevisprövningens princip torde detta vara tillåtet. Att någon får strafflindring för att uttala sig kan visserligen skapa ett motiv för denne att komma med en önskad utsaga. Detta skall dock beaktas vid bevisvärderingen. En viss försiktighet torde anbefallas här. I många fall kan en medbrottsling inte heller höras som vittne. Något straffansvar kan därför inte utkrävas för oriktiga uppgifter. Även detta torde medföra att utsagan skall beaktas med viss försiktighet. Den fria bevisprövningen torde vidare innebära att även uppgifter som

framkommit i förhör där reglerna i RB 23:12 inte iakttagits kan användas som bevis. Även här gäller dock att detta kan påverka värderingen av uppgifterna.

En annan fråga som behandlats i uppsatsen har varit hur Europakonventionen förhåller sig till företeelserna kronvittnen och plea-bargaining. Det kan först konstateras att något tydligt förbud mot dem inte finns. Kronvittnesbevisning har inte ansetts kränka artikel 6. Vad gäller möjligheten att låta ansvars- och påföljdsfrågan bli en förhandlingsfråga kan först konstateras att en anklagad person i relativt stor utsträckning kan avstå från sin rätt till en rättvis rättegång. Institutet guilty plea är inte i sig oförenligt med konventionen. Det är dock viktigt att understryka att ett avstående från rätten till en rättvis rättegång inte får ha skett under otillbörlig påverkan. Ett erbjudande om betydande strafflindring är här en omständighet som skall beaktas vid bedömningen om den anklagade har fått sin rätt enligt artikel 6 kränkt. Det kan också konstateras att oskyldighetspresumtionen, enligt praxis, inte ens innebär att den anklagade skall vara skyddad mot långtgående påtryckningar. Det är således inte helt klart om, och i så fall i vilken omfattning, plea-bargaining kan anses tillåtet. För svensk rätts del är frågan knappast aktuell då det inte förekommer här. Europakonventionen torde i vart fall inte innebära något hinder för en viss förändring av de svenska reglerna.

Den kritik som kan framföras mot det gällande svenska systemet är att lagstiftaren inte är helt konsekvent. Trots upprepade uttalanden om vikten av att den absoluta åtalsplikten behålls som huvudregel, och att likheten inför lagen upprätthålls, finns en viss otydlighet vad gäller möjligheten att låta den tilltalades beteende inverka på åtalsbeslutet, rättens prövning och straffmätningen. Det sammanhängande system som finns och som förhindrar förhandlingsförsök motverkas av andra regler. I avsikten att effektivisera förfarandet inför domstolen har i lagen skapats möjlighet dels till ett sammanträde mellan åklagaren och den misstänkte och dennes försvarare som föregår åtalsbeslutet, dels till ett formellt förberedelsesammanträde inför huvudförhandlingen efter att åtal väckts. Som gemensamt syfte med dessa regler framhävs att den misstänkte/tilltalades inställning skall klargöras och att de stridiga frågorna skall skiljas ut. I vilken utsträckning parterna genom sina respektive ställningstaganden kan binda rätten har dock inte diskuterats närmare. Det framstår som om lagstiftarens uppfattning i frågan är att parternas samsyn i vissa frågor kan föranleda att dessa inte prövas närmare av rätten samtidigt som detta inte ställs på sin spets. Frågan om hur otillåtna förhandlingsförsök skall motverkas diskuteras inte ens i den aktuella propositionen. Enligt min mening är risken störst att detta inträffar vid ett sammanträde innan åtalsbeslutet. Här finns i stort sett ingen insyn i förfarandet, i alla fall inte om åtalsbeslutet kommer att bli negativt. Vid förberedelsesammanträdet torde rättens deltagande kunna motverka förhandlingsförsök. Mer utvecklade möjligheter till förhandlingar mellan parterna i åtalsfrågan förhindras framförallt av åklagarens absoluta åtalsplikt. Det är inte förenligt med denna att åklagaren i utbyte mot den misstänktes erkännande underlåter att väcka åtal för samtliga brott som han har möjlighet till. Detta hindrar inte att ett sammanträde före åtalsbeslutet kan leda till att åklagaren frångår sin tidigare bedömning. Grunden för detta kan dock endast vara att bevisläget har förändrats, eller att nya

omständigheter på annat sätt framkommit, som gör att tillräckliga skäl inte längre föreligger eller att det föreligger tillräckliga skäl även för åtal för annat brott. En överenskommelse mellan försvaret och åklagaren utgör inte en grund för att göra ändringar i åtalsbeslutet.

Även vad gäller möjligheterna till straffnedsättning i fall då den tilltalade erkänner eller samarbetar med brottsutredande myndigheter är rättsläget något oklart. Åklagaren har ingen möjlighet att binda rätten vid en mild bedömning genom att yrka på ett lågt straff. Denna fråga prövar rätten ex officio. Huvudregeln är att detta inte är omständigheter som kan föranleda att domstolen utdömer ett lägre straff. Vad gäller erkännande har dock visst, inte närmare preciserat, utrymme öppnats i praxis för att beakta detta även i vissa fall då den tilltalade inte angivit sig självmant. Vad gäller samarbete kan sägas att detta inte heller normalt sett skall leda till straffflindring. Dock har lagstiftaren gjort uttalanden som visar att kronvittnesfall inte helt kan uteslutas. Någon närmare förklaring till hur detta skall anpassas till övriga processuella regler har dock inte lämnats. Detta har redan tidigare diskuterats och frågan är inte helt klar. Genomgående är att lagstiftaren inte verkar ha velat ta tag i problemet.

Den långa rad av reformer som syftar till att minska måltillstömmingen i domstolarna och effektivisera rättskipningen har inneburit att många brott kommer att förbli obestrafade genom möjligheterna att meddela åtalsunderlåtelse har utökats kraftigt. Frågan i vilka fall detta skall ske har dock inte överlämnats till åklagarna i någon större utsträckning, då dessa är styrda av de regler som ges i lagstiftningen och av RÅ. Detta gäller också åklagarnas möjligheter att utfärda strafförelägganden. Även utrymmet för detta har utökats väsentligt. Något överlämnande av makten att mer självständigt effektivisera rättstillämpningen och brottsbekämpningen har dock inte överlämnats till åklagarna. Uppsatsens syfte har inte varit att utreda huruvida detta skulle vara önskvärt eller inte. Det kan dock konstateras att de farhågor om åklagarnas kompetens som uttalats av såväl Processkommissionen som Processlagsberedningen inte längre har någon relevans. Åklagarna har numera samma juridiska kompetens som domarkåren.

Även om den svenska rätten inte ändrar sig sker förändringar i den verkligheten som den skall verka i. Brottsligheten fortsätter att öka och inslaget av grov organiserad brottslighet blir allt mer omfattande. Ett sätt att lösa dessa problem är självfallet att ge åklagarna en större diskretionär makt. Detta skulle dock strida mot det system av regler som redan finns. Om denna väg skall väljas behöver frågan utredas grundligt och klara regler ges för vad som är tillåtet och vilka metoder som är acceptabla. Den sämsta vägen är att smyga in gradvisa förändringar och mjuka upp de gällande reglerna, under det att man låter påskina att den absoluta åtalsplikten kvarstår oförändrad.

Det bör även konstateras i detta sammanhang att det inte finns någon mellanväg mellan å ena sidan åtalsunderlåtelse och å andra sidan strafföreläggande. Den enskilde åklagaren kan i många fall låta den misstänkte helt slippa straff, men om straff blir aktuellt kan han inte verka för att detta skall bli lägre. Ett sätt att komma runt detta utan att för den skull lägga över ansvaret helt på åklagarna skulle kunna vara att utöka dessas inflytande över det straff som domstolen utdömer. Enligt gällande regler kan åklagaren inte binda domstolen varken vad gäller påföljd eller brottsrubricering.

8 Litteraturförteckning

Offentligt tryck

Prop 1962:10
Prop 1964:10
Prop 1979/80:2
Prop 1983/84:111
Prop 1984/85:3
Prop 1986/87:89
Prop 1987/88:120
Prop 1994/95:23

SOU 1926:32
SOU 1938:44
SOU 1938:44
SOU 1982:26
SOU 1986:14
SOU 1992:61
SOU 1998:46

DsJu 1979:15

Narkotikakommissionen PM nr 5

Spanark-gruppen Rikspolisstyrelsens rapport 87/2606, 1980-06-12.

Övrig litteratur

Aall, Jörgen *Rettergang og menneskerettigheter – Den europeiske menneskerettskonvensjons artikkel 6 og norsk straffprocess*, Bergen, 1994.

Berg, Ulf m fl *Kommentar till Brottsbalken Del III*, Stockholm: Fritzes, 1994, 4 uppl.

Berggren, Nils-Olof; Munck, Johan *Polislagen – En kommentar*, Stockholm: Norstedts Juridik, 2 uppl, 1992

Berglin, Håkan Nordiskt och internationellt”, *SvJT* 1986 s 235ff

Borgström, Peter ”Riksåklagaren kritisk mot ’plea-bargaining’ och den s k kronvittnesmetoden”, *JT* 1989/90 s 672ff.

Danelius, Hans *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, Stockholm: Norstedts juridik, 1997

Diesen, Christian; Björkman, Johanna m fl *Bevis*, Stockholm: Norstedts Juridik, 1997.

Diesen, Christian; Bring, Thomas m fl *Förundersökning*, Stockholm: Juristförlaget, 1995

- Ekelöf, Per-Olof *Rättegång – andra häftet*, Stockholm: Norstedts Juridik, 7 uppl, 1985 (cit Ekelöf II).
- Ekelöf, Per-Olof; Boman, Robert *Rättegång – fjärde häftet*, Stockholm: Norstedts Juridik, 6 uppl, 1992 (cit Ekelöf IV)
- Ekelöf, Per-Olof *Rättegång – femte häftet*, Stockholm: Norstedts Juridik, 6 uppl, 1987 (cit Ekelöf V)
- Elwing, Carl M ”Några reflexioner över bevisupptagning utom riket i brottmål”, *SvJT* 1985 s 230ff.
- Elwing, Carl M ”Om det svenska rättssamhället – efter Jhering” i *Skrifter tillägnade Gustav Petrén*, Stockholm: Stiftelsen rättsfonden institutet för offentlig och internationell rätt, 1984.
- Fitger, Peter *Rättegångsbalken 1-4*, Stockholm: Norstedts förlag.
- Gomien, Donna ”The Future of Fair Trial in Europe: The Contribution of International Human Rights Legal and Political Instruments”, *Netherlands Quarterly of Human Rights* 3/1991 s 91ff.
- Hellners, Trygve ”Ett rättsfall om bevisupptagning utomlands i brottmål”, *SvJT* 1985 s 752ff.
- Heuman, Lars ”Vilka rättsverkningar har processhandlingar som åklagaren företar till förmån för den tilltalade?”, *SvJT* 1982 s 353ff
- Heuman, Lars ”Köpta vittnen”, *SvJT* 1983 s 669ff.
- Heuman, Lars ”Otillåtna inskränkningar av bevisföringen och bevisvärderingen”, *Advokaten* 1986 s 40ff.
- Holmberg, Carl; Hult, Bengt m fl *Kommentar till Brottsbalken Del I*, Stockholm: Norstedts Juridik, 6 uppl, 1995.
- Israel, J H; LaFave, W R *Criminal Procedure – Constitutional Limitations*, St Paul: West Publishing, 4 uppl, 1988
- Lundqvist, Ulf *Bevisförbud*, Uppsala: Iustus Förlag, 1998.
- Löfmarck, Madeleine; Bergström, Göran m fl *Åtalsunderlåtelse – Prozessekonomi och absolut åtalsplikt*, Stockholm: Stiftelsen Juristförlaget vid Stockholms universitet, 1986.
- Nelson, Alvar *Kriminalpolitikoch ingripanden vid brott*, Uppsala: Iustus Förlag, 1990, 4 uppl.
- Shearer, I A *Starke's International Law*, London/Boston/Dublin/Durban/Edinburgh/Kuala Lumpur/San Juan/Singapore/Sydney/Toronto/Wellington: Butterworths, 11 uppl, 1994.
- Stavros, Stephanos *The Guarantees for Accused Persons Under Article 6 of the European Convention on Human Rights*, Dordrecht/Boston/London: Martinus Nijhoff Publishers, 1993.

9 Rättsfallsförteckning

Svenska rättsfall

NJA 1985 s 544

NJA 1989 s 498

NJA 1990 s 273

NJA 1991 s 255

Hovrättens över Skåne och Blekinge dom 1984-04-10, DB 2075

JO 1964 s 115

JO 1986/87 s 109

Rättsfall från kommissionen och domstolen för de mänskliga rättigheterna

Domstolen

Deweere mot Belgien, *Publications of the European Court of Human Rights, Series A: Judgement and decisions* nr 35.

Kommissionen

Österrike mot Italien, *Yearbook of the European Convention on Human Rights* 6 s 740ff.

App no 5076/71, *Collection of Decisions of the Commission of Human Rights* 40 s 64ff.

App no 6341/73, *Digest of Strasbourg case-law relating to the European Convention on Human Rights vol 2* s 388.

App no 6762/74, *Digest of Strasbourg case-law relating to the European Convention on Human Rights vol 2* s 390.

App no 7306/75, *European Commission on Human Rights – Decisions and Reports* 7 s 115ff.

App no 9370/81, *European Commission on Human Rights – Decisions and Reports* 35 s75ff.