



JURIDISKA FAKULTETEN

vid Lunds universitet

Frida Olsson

Strukturerad bevisvärdering eller ren gissningslek?

En studie av tingsrätternas bevisvärdering vid våldtäkt år 2012

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Per Ole Träskman
Termin för examen: HT 2013

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	4
FÖRORD	6
FÖRKORTNINGAR	7
1 INLEDNING	8
1.1 Syfte och frågeställningar	9
1.2 Metod, teori och material	9
1.3 Disposition	11
1.4 Avgränsningar	12
2 VÅLDTÄKT	13
2.1 Våldtäktsbrottets konstruktion	13
2.2 En ny sexualbrottslagstiftning	16
2.3 En skärpt sexualbrottslagstiftning	18
2.4 Samtycke	19
3 BEVISVÄRDERING	22
3.1 Centrala begrepp	23
3.2 Bevisbörda och parternas rättigheter	24
3.3 Beviskrav i brottmål	25
3.4 Trovärdighet och tillförlitlighet	26
3.5 Bevisvärderingsmodeller	27
4 BEVISVÄRDERING VID VÅLDTÄKT	29
4.1 Muntliga utsagor	30
4.2 Teknisk bevisning	31
4.3 Sakkunnigutlåtande	32
4.4 Stödbevisning	32

4.5	Bevisvärdering vid sexualbrott i rättspraxis	33
5	TINGSRÄTTERNAS BEVISVÄRDERING VID VÅLDTÄKT	37
5.1	Statistik	37
5.2	Misstanke om våldtäkt i nära relation, fall 1	43
5.3	Misstanke om våldtäkt av obekant , fall 2	45
5.4	Misstanke om våldtäkt av ytligt bekant, fall 3	46
6	ANALYS	50
6.1	Domstolens fria tyglar	52
6.2	Trovärdighet inte lika med tillförlitlighet	55
6.3	Bevisvärigheter i våldtäktsmål	57
6.4	Strukturerad bevisning eller ren gissningslek?	61
6.5	Sammanfattande slutsatser	63
	BILAGA A	65
	BILAGA B	66
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	67
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	71

Summary

The Courts assessment of the evidence, to evaluate facts in a case, is one of the most essential steps in the administration of justice. The assessment of evidence is regulated mainly by the "free proof of principle trial"¹ in chapter 35 § 1 of the Code of Judicial Procedure². The regulation is designed as a general clause, leaving a relatively large scope for the Court to implement its assessment of the evidence.

Rape is regulated in chapter 6 § 1 of the Code of Judicial Procedure and it's a crime that causes problems of proof. The reasons are the lack of technical evidence and witnesses. The evidence often consists solely of the plaintiff and the defendant's inconsistent statements. The Supreme Court has in jurisprudence stated that the fact that the evidence in rape cases mainly consists of plaintiff's statement does not preclude that the evidence can be considered sufficient for a conviction. Central to the Court is therefore often to evaluate the credibility and reliability of the parties' statements.

The purpose of the paper was to highlight the crime of rape in relation to its specific problems of evidence and to illustrate how the Court's assessment of the evidence occurs. The purpose resulted in the following issues: what circumstances and which rules does the Court consider in their assessment of the evidence in rape cases? Which evidence difficulties are there in rape cases? Is the Court's assessment of the evidence in rape crimes satisfying or can it be improved?

The essays introductory and theoretical parts has been implemented with a traditional right dogmatic approach which means that the current law has been interpreted on the basis of law, its legislative history and practice. The essays later part is of a more practical nature where the material analyzed

¹ Svenska: Fria bevisprövningens princip.

² Svenska: Rättegångsbalk (1962:700).

and processed through a court case study. The study consisted of all district court decisions concerning rape in 2012.

In a total of 169 of the cases, 36 % were dismissed prosecution. The offenders were in 99 % of the cases men and the victims were in 98 % of the cases women. The cases were divided into three categories with respect to the relationship between the offender and the victim; rape in close relationship, rape of superficial acquaintance and rape of unfamiliar. According to the study, the rape of superficial acquaintance was the most common. All cases where the court has considered plaintiff as non-credible resulted in guilty verdicts and all cases where the court has considered plaintiff's data unreliable resulted in guilty verdicts.

I have reached the following conclusions. The court is relatively free in their assessment of evidence. The "free trial proof principle" is designed as a general clause and only gives the court an indication of how the assessment of evidence should take place. The court shall consider all that is proven in the case and the difficulties of evidence are often due to the lack of technical evidence and witnesses. It has been suggested lowering the standard of proof required in rape cases in order to increase the conviction rate, something that I'm adverse to. A reduction would seriously endanger the rule of law. To access the cases that not reach the rape regulations requirement for violence or threats have been proposed an amendment whereby the rule is consent-based. I do not think that this change should be implemented primarily on the grounds that too much focus will end up on the victim and her or his sexuality. I think a lot of the problems and uncertainties surrounding the evidence in rape cases would have been solved if the court wrote better grounds which clearly motivated how the assessment of evidence have been implemented.

The rape legislation has been heavily criticized but I think it is important to distinguish between the legislator's intentions and the judicial application. I think the problem lies in an obscure law rather than the lack of legislation

and that the problem has been attacked from the wrong direction. I believe that it is important to invest in quality rather than quantity. Instead of focusing on increasing the percentage of conviction of rape, focus should lie on the evaluation of evidence in rape cases and that it is carried out in the most correct and legally certain manner as possible.

Sammanfattning

Domstolens bevisvärdering, att värdera fakta i ett mål, är ett av de mest väsentliga momenten inom rättsskipningen. Bevisvärderingen regleras huvudsakligen genom den fria bevisprövningens princip i 35 kap. 1 § BrB. Bestämmelsen är utformad som en generalklausul och lämnar ett relativt stort spelrum för hur domstolen ska genomföra sin bevisvärdering.

Våldtäkt regleras i 6 kap. 1 § BrB och är ett brott som vållar särskild bevisproblematik. Detta beror på att teknisk bevisning och vittnen ofta saknas. Bevisningen består ofta enbart av målsägandens och den tilltalades oförenliga utsagor. HD har i rättspraxis uttalat att det faktum att bevisningen i många sexualmål huvudsakligen utgörs av målsägandens utsaga inte hindrar att bevisningen ändå kan anses tillräcklig för fällande dom. Centralt för domstolen blir därför ofta att bedöma trovärdigheten och tillförlitligheten av parternas utsagor.

Syftet med uppsatsen var att lyfta fram våldtäktsbrottet i förhållande till dess särskilda bevisproblematik och att belysa hur domstolens bevisvärdering går till. Syftet mynnade ut i följande frågeställningar; vilka omständigheter beaktar domstolen och vilka regler har den att förhålla sig till vid sin bevisvärdering i ett våldtäktsmål? Vilka bevissvårigheter finns i ett våldtäktsmål? Är domstolens bevisvärdering vid våldtäktsbrotten tillfredsställande eller kan den förbättras?

Uppsatsens inledande och teoretiska del har genomförts med en traditionell rättsdogmatisk metod vilket innebär att gällande rätt har tolkats utifrån lag, förarbeten och praxis. Uppsatsens senare del är av mer praktisk karaktär där materialet analyserats och bearbetats genom en rättsfallsstudie som bestått i att samtliga tingsrättsavgöranden rörande våldtäkt för år 2012 studerats.

Av rättsfallsstudiens 169 avgöranden ogillades åtalet i 36 % av fallen. Den tilltalade var i 99 % av fallen män och målsäganden var i 98 % av fallen

kvinnor. Våldtäkterna delades i studien upp i tre kategorier med hänsyn till relationen mellan den tilltalade och målsäganden; misstanke om våldtäkt i nära relation, om våldtäkt av ytligt bekant och om våldtäkt av obekant. Enligt studien var misstanke om våldtäkt av ytligt bekant den vanligast förekommande. Samtliga fall där domstolen bedömt målsäganden som icke trovärdig ledde till friande domar och samtliga fall där domstolen bedömt målsägandens uppgifter som icke tillförlitliga ledde till friande domar.

Slutsatserna som jag kommit fram till är som följer. Domstolen är relativt fri i sin bevisvärdering. Den fria bevisprövningens princip är utformad som en generalklausul och ger endast domstolen en fingervisning om hur bevisvärderingen ska ske. Domstolen ska pröva allt som är bevisat i målet och bevissvårigheterna beror ofta på att det saknas teknisk bevisning och vittnen. Det har föreslagits en sänkning av beviskravet i sexualmål för att kunna öka andelen fällande domar, något som jag är negativ till. En sänkning av beviskravet hade allvarligt äventyrat rättssäkerheten. För att komma åt de fall som inte når upp till våldtäktsbestämmelsens krav på våld eller hot har det föreslagits en ändring innebärande att bestämmelsen blir samtyckesbaserad. Jag anser inte att denna ändring bör genomföras framförallt med anledning av att alltför mycket fokus genom detta hade hamnat på målsäganden och dennes sexualitet. Jag tror att en del av problematiken och oklarheterna kring bevisvärderingen i våldtäktsmål istället hade kunnat lösas om domstolarna skrev utförligare domskäl som tydligare motiverade hur bevisvärderingen genomförts.

Sexualbrottslagstiftningen har kritiserats hårt men jag tror att det är viktigt att skilja på lagstiftarens intentioner och rättsväsendets tillämpning. Jag tror att problemet består i en oklar rättstillämpning snarare än en bristande lagstiftning och att problemet därmed angripits från fel håll. Jag tror vidare att det är viktigare att satsa på kvalitet än kvantitet. Istället för att fokusera på att öka andelen fällande våldtäktsdomar borde fokus ligga på att bevisvärderingen i våldtäktsmålen genomförs på ett så korrekt och rättssäkert sätt som möjligt.

Förord

Författandet av dessa förord markerar slutet på den process som examensarbetet inneburit. Det markerar också slutet för tiden på Juridicum i Lund och slutet på skoltiden i stort. Under nio terminer har vi skolats i juridikens teori. Nu är det dags att omsätta den teorin till praktik.

Jag vill tacka min handledare, Per Ole Träskman, för all handledning och för goda råd på vägen.

Jag vill också rikta ett särskilt tack till min kursare, och tillika bästa vän, Sandra Olander för värdefulla kommentarer, diskussioner och åtskilliga genomläsningar.

Frida Olsson

Malmö, januari 2014

Förkortningar

BrB	Brottsbalk (1962:700)
BRÅ	Brottsförebyggande rådet
DN	Dagens nyheter
DNA	Deoxiribonukleinsyra
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
JT	Juridisk tidskrift vid Stockholms universitet
NJA	Nytt juridiskt arkiv
NTU	Nationella trygghetsundersökningen
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
SKL	Statens kriminaltekniska laboratorium
SMS	Short message service
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TR	Tingsrätt

1 Inledning

Våldtäkt är en känslig brottstyp som både berör och upprör. I rättsliga sammanhang är det dock viktigt att man bortser från känslor och moraliska ståndpunkter och att samma beviskrav krävs hur vidrig en brottsmisstanke än må vara. Särskilt omdiskuterat kom domstolens bevisvärdering att bli under hösten år 2013 då Svea hovrätt ändrade en överklagad dom från Solna tingsrätt.³ I tingsrätten dömdes sex unga män för grov våldtäkt respektive försök till grov våldtäkt av en ung kvinna.⁴ Svea hovrätt ogillade åtalet och samma dag som domen föll startade en livlig debatt kring bevisvärderingen vid sexualbrott. Kritiken mot den friande domen övergick i ren lynchning av de sex frikända unga männen. De hängdes ut med namn och personnummer och förtalades på internet. Knäckfrågan i fallet var huruvida målsäganden befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd eller ej. Fallet låg på den juridiska gränsen och tingsrätten gjorde en mer vidsträckt tolkning av begreppet ”hjelplöst tillstånd” än vad hovrätten gjorde. Genom en lagändring den 1 juli år 2013 ersattes begreppet ”hjelplöst tillstånd” med ”särskilt utsatt situation” så fallet har inget prejudikatsvärde i sig. Detta var förmodligen också anledningen till att åklagaren valde att inte föra fallet vidare till HD.

Den friande domen från Svea hovrätt fick stort genomslag i massmedia. Kritiken som riktades mot hanteringen av sexualbrotten har gällt både utformningen av själva lagstiftningen och den rättsliga prövningen i domstolarna. Den senare kritiken och debatten kring bevisproblematiken i sexualmål tenderar att föras ur ideologiskt färgade perspektiv. Ämnet är kontroversiellt. Det är dock viktigt att betona att bakom moraliska och politiska ståndpunkter döljer sig viktiga grundläggande bevis- och processrättsliga frågor. Uppsatsen avser att belysa dessa grundläggande frågor och skapa ett inlägg i debatten kring bevisningen i sexualmål.

³ Svea hovrätt B 6426-13.

⁴ Solna tingsrätt B 1889-13.

1.1 Syfte och frågeställningar

Det huvudsakliga syftet med uppsatsen är att granska våldtäktsbrottet i förhållande till dess särskilda bevisproblematik. Rättens bevisvärdering vid våldtäktsbrott kommer att belysas och analyseras genom en rättsfallsstudie.

För att uppfylla syftet avser uppsatsen att besvara följande frågeställningar:

- Vilka omständigheter beaktar domstolen och vilka regler har den att förhålla sig till vid sin bevisvärdering i ett våldtäktsmål?
- Vilka bevisvärderingsregler finns i ett våldtäktsmål?
- Är domstolens bevisvärdering vid våldtäktsbrotten tillfredsställande eller kan den förbättras?

1.2 Metod, teori och material

Den inledande och teoretiska delen av uppsatsen har genomförts med en traditionell rättsdogmatisk metod vilket innebär att gällande rätt har tolkats utifrån lag, förarbeten och praxis. Vidare har doktrin använts samt artiklar från Juridisk tidskrift och Svensk Juristtidning.

Denna uppsats syftar till att lyfta fram grundläggande bevis- och processrättsliga frågor och utelämnar därför argument om fördomar, könsroller och värderingar. Uppsatsförfattaren har intagit ett straffrättsligt perspektiv för att redogöra så objektivt som möjligt för gällande rätt. Under det avslutande kapitlet kommer författarens egna åsikter slutligen att presenteras. Begreppet rättssäkerhet kommer att användas som teori och om måttstock för att svara på de ovan formulerade frågeställningarna. Rättssäkerhet är ett omdiskuterat begrepp men Frändbergs definition av rättssäkerhet, ”förutsägbarhet i rättsliga angelägenheter”, har använts som utgångspunkt. För att förutsägbarhet i rättsliga angelägenheter ska anses föreligga krävs, enligt Frändberg, att rättsreglerna uppfyller tre nödvändiga villkor. Ju mer rättsreglerna uppfyller de uppställda villkoren, desto mer rättssäkert kan rättssystemet anses vara. För det första ska rättsreglerna vara

adekvata och klara. Rättsreglernas innehåll ska vidare vara lättillgängligt och publicerat för allmänheten. Slutligen ska de rättstillämpande organen tillämpa rättsreglerna korrekt och på ett lojalt sätt.⁵

Uppsatsens senare del är av mer praktisk karaktär där materialet analyserats och bearbetats genom en rättsfallsstudie. Det huvudsakliga materialet har utgjorts av tingsrättsavgöranden. De har inhämtats från databasen Infotorg. Jag vill uppmärksamma läsaren på att Domstolsverket beslutat att inom kort ta bort tingsrättsavgörandena från Infotorg. Detta på grund av att man anser det olämpligt att avgörandena finns i fulltext med personuppgifter på de inblandade. Önskas avgörandena kan respektive tingsrätt kontaktas.

Tingsrättsavgöranden valdes för att se hur den första instansen i domstolshierarkin tillämpar den gällande rätten. Studien har genomförts på så sätt att samtliga avgöranden från Sveriges tingsrätter för år 2012 där åklagaren yrkat på våldtäkt har granskats. Materialet samlades in genom databasen Infotorg där sökordet ”våldtäkt” användes. Sökningen avgränsades till år 2012. Sökningen resulterade i 556 avgöranden. Avgörandena gick igenom och de avgöranden som rörde sexualbrott mot barn samt där ordet ”våldtäkt” endast förekommit under personiadelen sorterades bort. Vidare sorterades också avgöranden där åklagaren yrkat på försök till våldtäkt bort. Efter utsorteringen kvarstod 175 avgöranden som blev föremål för studien. Rättsfallsanalysen gör inte anspråk på att vara heltäckande eller komma med absoluta svar men jag anser ändå att det är det bästa sättet att gå till väga på för att analysera hur domstolen i första instans genomför sin bevisvärdering i våldtäktsmål.

Kristin Gülich skrev år 2007 ett examensarbete för Stockholms universitet där hon genomförde en statistisk analys av våldtäktsdomar från år 2006.⁶ Anna Leander och Charlotta Björk skrev år 2007 ett examensarbete för Stockholms universitet där de genomförde en statistisk analys av

⁵ Frändberg, s. 271.

⁶ Gülich, Kristin, Våldtäktsdomar 2004 – en statistisk analys, examensarbete i processrätt, juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, 2007.

våldtäktsdomar från år 2004.⁷ Lina Tengvar skrev år 2012 ett examensarbete för Stockholms universitet där hon genomförde en statistisk analys av våldtäktsdomar från år 2010.⁸ Min studie kan till viss del ses som en fortsättning på föregående författares genomgång av våldtäktsdomar från år 2004, 2006 och 2012 och jag kommer att använda föregående studiers resultat för att jämföra med min studies resultat.

Viktigt att betona är att rättsfallsstudien avser avgöranden från år 2012 då formuleringen i BrB 6 kap. 1 § 2 st. var ”hjälpöst tillstånd”. Den 1 juli år 2013 ändrades formuleringen till ”särskilt utsatt situation”. Eftersom rättsfallsstudien avser avgöranden från år 2012 kommer kapitel fem som presenterar statistik att utgå från 2012 års formulering. I övrigt används 2013 års formulering.

1.3 Disposition

I andra kapitlet redogörs inledningsvis för våldtäktsbrottet, dess konstruktion, relevanta ändringar av brottet och för samtyckesdiskussionen. En introduktion till bevisvärderingen ges sedan i kapitel tre där centrala begrepp, bevisbörda, beviskrav, begreppen trovärdighet och tillförlitlighet samt bevisvärderingsmodeller presenteras. Kapitel fyra redogör vidare för bevisvärdering vid våldtäkt och lyfter fram muntlig bevisning, teknisk bevisning, sakkunnigutlåtande, stödbevisning samt relevant rättspraxis inom ämnet. I kapitel fem presenteras därefter resultatet av rättsfallsanalysen och tre karaktäristiska fall lyfts särskilt fram. Det avslutande kapitlet avser att besvara de presenterade frågeställningarna och redogöra för de sammanfattande slutsatserna.

⁷ Björk, Charlotta & Leander, Anna, Våldtäktsdomar 2006 - en statistisk analys.

⁸ Tengvar, Lina, Våldtäktsdomar 2010 - en statistisk analys.

1.4 Avgränsningar

Uppsatsens syfte är att behandla domstolens bevisvärdering vid våldtäktsbrott och för att kunna fokusera på syftet har vissa avgränsningar varit nödvändiga. Då det skulle vara alltför omfattande att också behandla våldtäkt mot barn kommer endast våldtäkt mot vuxna att behandlas. Även försöksbrotten har avgränsats bort eftersom bevisproblematiken vid försöksbrott skiljer sig från den bevisproblematik som kan finnas vid fullbordade brott. För rättsfallsstudien valdes avgöranden från år 2012 och detta med anledning av att få de mest aktuella avgörandena som möjligt. Landets samtliga tingsrätter och samtliga avgöranden valdes för att få en så heltäckande bild som möjligt och för att inte riskera eventuella urvalsfel. Då rättsfallsstudien rör avgöranden från svenska domstolar kommer, bortsett från ett avgörande rörande samtycke från Europadomstolen och några artiklar ut Europakonventionen, endast svensk rätt att beröras.

2 Våldtäkt

År 2012 anmäldes 6 320 våldtäkter. Sexualbrott är de brott som anmäls i minst utsträckning och enligt NTU anmäls endast 23 % av alla sexualbrott.⁹ Våldtäktsbestämmelsen återfinns i 6 kap. 1 § BrB och har efter brottsbalkens tillkomst ändrats fyra gånger; år 1984, 1998, 2005 och 2013. Den största reformen år 1984 medförde att brottsbeskrivningen blev könsneutral. Ändringen år 1998 innebar en markering av att det var kränkningens art och inte den sexuella handlingen som sådan som skulle vara utgångspunkt för bedömningen.¹⁰ Under avsnitt 2.2 och 2.3 redogörs för de två senaste ändringarna.

2.1 Våldtäktsbrottets konstruktion

Våldtäkt regleras i 6 kap. 1 § BrB.¹¹ Våldtäktsbrottet kan sägas utgöra huvudbrottet i brottsbalkens kapitel om sexualbrott. Förenklat uttryckt kan bestämmelsen sägas avse samlag eller sexuella handlingar jämförliga med samlag som är påtvingade genom våld eller hot om brottslig gärning eller utnyttjande av en särskilt utsatt situation.¹² Paragrafen om våldtäkt innehåller fyra stycken som reglerar våldtäkt av olika grad. I första stycket regleras våldtäkt genom våld eller hot om brottslig gärning. I andra stycket regleras våldtäkt genom utnyttjande av någon som befinner sig i en särskilt utsatt situation. I tredje stycket regleras våldtäkt som är mindre grov och i fjärde stycket regleras våldtäkt som är grov.

Första styckets rekvisit innebär att gärningsmannen tilltvingat sig de sexuella handlingarna genom misshandel eller annars med våld eller hot om brottslig gärning. Med misshandel avses samma handlingar som omfattas av straffansvaret för misshandel i 3 kap. 5 § BrB; att tillfoga någon en

⁹ NTU, rapport 2013:1.

¹⁰ Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap 1 §.

¹¹ Se lagtext under bilaga A.

¹² Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap. 1 §.

kroppsskada, sjukdom eller smärta, att försätta någon i vanmakt eller annat sådant tillstånd.¹³ Att hålla fast, slå eller tränga undan offret är typexempel på handlingar som utgör våld. Att lägga sig på en person och hindra dennes rörelser eller att tvinga isär någons ben är också handlingar som anses utgöra våld. Kravet på hot innebär inte bara hot om omedelbart våld utan även lindrigare former av hot, som till exempel ett hot om brottslig gärning, kan räcka. Kriminaliseringen av tvånget motsvarar den i 4 kap. 4 § 1 st. BrB om olaga tvång.¹⁴ Kravet på tvång innebär att våldet eller hotet ska ha utgjort ett avgörande skäl för offret att utföra eller genomlida den sexuella handlingen. Motsatsen till tvång är frivillighet och om gärningsmannen lägger sig ovanpå offret och hindrar denne att röra sig befinner sig inte offret i ett tillstånd av frivillighet. Även om offret vid ett senare tillfälle skulle lämna ett samtycke har tvångsrekvisitetet redan uppfyllts.¹⁵

Med samlag enligt våldtäktsbestämmelsen avses vaginalt samlag.¹⁶ Det krävs inte ett fullbordat samlag utan det räcker att könsdelarna har berört varandra.¹⁷ Exempel på gärningar som faller in under uttrycket annan sexuell handling är orala eller anala samlag, att föra in fingrar, knytnävar eller föremål i en kvinnas underliv eller i någons anus.¹⁸ Orala övergrepp som består i att gärningsmannen med sin tunga berör en kvinnas underliv torde också falla in under formuleringen.¹⁹ En sexuell handling som består i att onanera åt någon annan anses inte jämförlig med samlag men kan falla in under rekvisiten för en handling som är jämförlig med samlag.²⁰ Vid samtliga sexuella övergrepp utgår domstolens bedömning från kränkningen som föranletts av den sexuella handlingen och inte den sexuella handlingen som sådan. Gärningsmannens och offrets kön saknar betydelse för bedömningen.²¹

¹³ Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap. 1 §.

¹⁴ Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap. 1 §.

¹⁵ Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap. 1 §.

¹⁶ Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap. 1 §.

¹⁷ Se till exempel NJA 1981 s. 253.

¹⁸ Prop. 2012/13:111 s. 111.

¹⁹ NJA 2008 s. 1096 II.

²⁰ SOU 2010:71 s. 55.

²¹ Prop. 2012/13:111 s. 112.

Att otillbörligt utnyttja någon i en särskilt utsatt situation kriminaliseras i andra stycket. Den särskilt utsatta situationen föreligger då någon på grund av medvetlöshet, sömn, allvarlig rädsla, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars med hänsyn till omständigheterna befinner sig i en särskilt utsatt situation. Att utnyttjandet ska vara otillbörligt innebär att de sexuella handlingarna ska innebära ett angrepp på den utnyttjade personens sexualitet. Fall där utnyttjandet inte angriper den utnyttjades sexualitet är således inte kriminaliserade. Det ska också finnas ett kausalsamband mellan den utnyttjades tillstånd och dennes deltagande.²² Skillnaden mellan den tidigare formuleringen ”hjälpöst tillstånd” och dagens ”särskilt utsatt situation” är att den nya formuleringen avser att omfatta även de fall då offret inte helt saknat förmåga att värja sig eller kontrollera sitt handlande men ändå haft klart begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet. Ett exempel som anges i förarbetena är ett offer som erbjuds en massage och överrumplas med en sexuell handling.²³ En person som befinner sig i en särskilt utsatt situation kan inte samtycka och det saknar därmed relevans för den juridiska bedömningen om gärningsmannen hävdar att offret samtyckt till gärningen.²⁴

I tredje stycket regleras de fall av våldtäkt som med hänsyn till omständigheterna vid brottet är att anse som mindre grovt. Avsikten med bestämmelsen har varit att tillämpa en mindre sträng straffskala för våldtäkt i vissa fall. Denna bestämmelse ska tillämpas restriktivt och endast i undantagsfall. Vid bedömningen ska hänsyn tas till samtliga omständigheter vid brottet. En typsituation som anges i förarbetena är då en person vidrör en annan sovande person så att könsdelarna berör varandra men att ingen penetration sker och att gärningsmannen avslutar sitt handlande i direkt samband med att offret vaknar och förklarar att denne inte är intresserad av något sexuellt umgänge. Gärningen innehåller inga förnedrande eller

²² Prop. 2012/13:111 s. 113.

²³ Prop. 2012/13:111 s. 112.

²⁴ Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap. 1 §.

förödmjukande inslag utöver den kränkning som övergreppet i sig innebär.²⁵

I fjärde stycket regleras den grova våldtäkten. Vid bedömning av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art, om fler än en förgräpat sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet. En våldtäkt ska som regel bedömas som grov när offret sammantaget utsatts för flera övergrepp som har utförts av olika personer var för sig och i en följd. Även när fler än en person samtidigt har deltagit i övergreppet ska det bedömas som grovt.²⁶

Straffet för våldtäkt enligt första stycket och andra stycket är fängelse i lägst två och högst sex år. I tredje stycket återfinns den lindrigare straffskalan för våldtäkter som med hänsyn till omständigheterna är att anse som mindre grov och som statuerar fängelse i högst fyra år. Om våldtäkten är grov döms till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Försök, förberedelse, stämpling och underlåtenhet att avslöja våldtäkt är kriminaliserat i 6 kap. 15 § BrB.

2.2 En ny sexualbrottslagstiftning

Sedan år 2005 har en ökning av antalet anmälda sexualbrott skett. Detta torde förklaras av att en ny sexualbrottslagstiftning trädde i kraft den 1 april 2005. Syftet bakom förändringen av sexualbrottslagstiftningen var att öka skyddet mot sexuella kränkningar och att ytterligare förstärka den sexuella integriteten och självbestämmanderätten.²⁷

Före år 2005 användes uttrycket ”sexuellt umgänge” i våldtäktsbestämmelsen. Med den nya sexualbrottslagstiftningen ersattes uttrycket ”sexuellt umgänge” med ”sexuell handling”. En av anledningarna till detta var att kommittén ansåg att uttrycket sexuellt umgänge förde tankarna till en frivillig och ömsesidig sexuell akt mellan två personer.

²⁵ Prop. 2004/05:45 s. 138.

²⁶ Prop. 2004/05:45 s. 139.

²⁷ Prop. 2004/05:45 s. 1.

Kommittén föreslog att det inte längre borde krävas att en handling innefattade en fysisk och varaktig kroppslig beröring för att den skulle bedömas som en sexuell handling. Avgörande för bedömningen skulle i stället vara att handlingen haft en påtaglig sexuell prägel och varit ägnad att kränka offrets sexuella integritet. För att en handling skall anses ha haft en påtaglig sexuell prägel bör det räcka att handlingen varit av sådan karaktär att den typiskt sett syftar till att väcka eller tillfredsställa bådars eller enderas sexuella drift.²⁸

Efter förändringen år 2005 ställs inte samma krav på våld eller hot som tidigare krävts för att bedöma en gärning som våldtäkt. Tidigare var rekvisitetet formulerat som ett så kallat råntvång innebärande våld mot person eller hot som innebar trängande fara. År 2005 ändrades kravet på tvång så att det räckte att gärningsmannen använt ett sådant våld som avses i 4 kap. 4 § BrB om olaga tvång eller ett sådant hot om brottslig gärning som avses i 4 kap. 4 § 1 st BrB. Det är till exempel tillräckligt att gärningsmannen ryckt i offrets arm, hållit fast offret eller knuffat offret för att rekvisitetet om våld eller tvång ska anses uppfyllt.²⁹

För att ytterligare utvidga tillämpningsområdet för våldtäkt lade man år 2005 till att bestämmelsen också skulle omfatta fall där någon haft samlag eller genomfört en sexuell handling som är jämförlig med samlag genom att otillbörligt utnyttja att personen befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. En uppräknning av faktorer skrevs in i paragrafen och dessa faktorer var: medvetlöshet, sömn, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning. Även situationen då någon med hänsyn till omständigheterna i övrigt ansågs befinna sig i ett hjälplöst tillstånd omfattades.³⁰ Även andra stycket i våldtäktsbestämmelsen ändrades så att gärningar som tidigare bedömts som sexuellt utnyttjande skulle rubriceras

²⁸ Prop. 2004/05:45 s. 32.

²⁹ Rätts-PM 2005:5 s. 3.

³⁰ Prop. 2004/05:45 s. 42.

som våldtäkt. Tredje stycket ändrades så att gärningar som tidigare utgjort sexuellt tvång eller våldförande skulle rubriceras som våldtäkt.³¹

I förarbetena till 2005 års förändring diskuterades möjligheten att basera våldtäktsbrottet på ett bristande samtycke. Regeringen ansåg dock att det skulle medföra ett alltför stort fokus på offret varför man inte ansåg att en sådan ändring skulle komma till stånd.³² Samtyckesdiskussionen kommer vidare att beröras under avsnitt 2.4.

2.3 En skärpt sexualbrottslagstiftning

Den 1 juli år 2013 gjordes nästa stora förändring av sexualbrottslagstiftningen. Syftet bakom denna förändring var att ytterligare skärpa sexualbrottslagstiftningen och förstärka skyddet för den sexuella integriteten och den sexuella självbestämmanderätten.³³ Även i denna utredning diskuterades möjligheten att basera våldtäktsbrottet på ett bristande samtycke. Utredningen resulterade dock i slutsatsen att en samtyckeslagstiftning inte borde införas med hänvisning till att alltför stort fokus hade hamnat på offrets istället för gärningsmannens agerande.³⁴

Första stycket ändrades så att det nu omfattar sexuella handlingar ”med hänsyn till kränkningen allvar”, istället för tidigare formulering ”med hänsyn till kränkningens art och omständigheter i övrigt”. Detta för att markera att det är kränkningen genom den sexuella handlingen som prövas i ett mål och inte den sexuella handlingens tekniska karaktär som sådan.³⁵ I andra stycket gjordes en ändring innebärande att formuleringen ”hjälpöst tillstånd” ersattes med ”särskilt utsatt situation”. Karaktäristiskt för en särskilt utsatt situation är enligt utredningen att offret har klart begränsade möjligheter att freda sin sexuella integritet och undgå ett övergrepp. Bedömningen huruvida ett offer befunnit sig i en särskilt utsatt situation bör

³¹ Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap. 1 §.

³² Prop. 2004/05:45 s. 38.

³³ Prop. 2012/13:111 s. 1.

³⁴ Prop. 2012/13:111 s. 24.

³⁵ Prop. 2012/13:111 s. 37.

grundas på situationen i sin helhet och på omständigheter hänförliga till såväl offrets person som till yttre omständigheter.³⁶

Vid ändringen år 2013 lades även begreppet ”allvarlig rädsla” till den uppräknning av faktorer som gör att en person anses befinna sig i en särskilt utsatt situation (tidigare hjälplöst tillstånd). Detta för att komma åt de så kallade passivitetsfallen där ett offer bemöter övergreppet med passivitet på grund av att denne inte vågar göra något motstånd.³⁷ Anledningen till att utredningen ansåg att det fanns ett behov av att utvidga definitionen av hjälplöst tillstånd var att det i praxis har kommit att ställas ett alltför högt krav för att någon ska anses vara i ett hjälplöst tillstånd.³⁸

2.4 Samtycke

Samtycke innebär att en person har tillåtit eller godtagit att en annan person utfört en gärning. Samtycket kan vara endera kategoriskt eller villkorligt. Det kategoriska samtycket innebär att man samtycker till det som man kommit överens om ska ske. Villkorligt samtycke föreligger när offret godtar att gärningen sker under förutsättning att vissa villkor först uppfylls. Ett exempel på detta kan vara att en prostituerad samtycker till en senare sexuell handling, oavsett hur vidrig hon finner den, under förutsättning att kunden först betalar. Viktigt att nämna är att offret inte behöver ha protesterat eller gjort motstånd eftersom en underlåtenhet att protestera inte medför samtycke.³⁹

Dagens sexualbrottslagstiftning förutsätter att gärningsmannen använt sig av våld eller hot för att tilltvinga sig samlaget eller den sexuella handlingen. Om samtycke förelegat är inte tvångsrekvisitet uppfyllt och ansvar för våldtäkt kan inte aktualiseras. Redan i utredningsuppdraget till 1998 års Sexualbrottskommitté ingick att analysera om bristen på samtycke skulle

³⁶ Prop. 2012/13:111 s. 30.

³⁷ Prop. 2012/13:111 s. 26.

³⁸ Prop. 2012/13:111 s. 27.

³⁹ Berggren m.fl., kommentaren till 6 kap. 1 §.

vara avgörande för ansvar för våldtäkt eller inte. Om bristen på samtycke är avgörande innebär det att den som genomför en sexuell handling med en person utan personens tillåtelse eller samtycke begår våldtäkt. Istället för att åklagaren ska bevisa den tilltalades skuld ska den tilltalade visa att målsäganden samtyckt till de sexuella handlingarna. Den befarade risken att brottsutredningen alltför mycket skulle inriktas på brottsoffret var den främsta anledningen till att kommittén kom fram till att inte föreslå en våldtäktsbestämmelse baserad på samtycke.⁴⁰ Vid 2005 års reformation av sexualbrottslagstiftningen diskuterades möjligheten till en samtyckesbaserad sexualbrottslagstiftning igen. Resultatet av reformen innebar dock att samtycke inte infördes.⁴¹

Madeleine Leijonhufvud tillhör en av de främsta förespråkarna för en samtyckesbaserad sexualbrottslagstiftning och genomförde år 2008 en utredning på uppdrag av miljöpartiet.⁴² Förespråkare för en samtyckesbaserad sexualbrottslagstiftning menar att det är en naturlig utveckling av den straffrättsliga synen på området. Fokus har förskjutits från den sexuella handlingen till kränkningen som den sexuella handlingen innebär för offret. Förespråkare menar också att kravet på tvång redan är så pass uttunnat att det förlorat sin betydelse eftersom domstolen idag inskränkt kravet på tvång så att det räcker att gärningsmannen begränsar offrets kroppsliga rörelsefrihet. Det finns dock ett flertal argument mot att införa en samtyckesbaserad sexualbrottslagstiftning. Det tysta samtycket befaras bli ett problem på så sätt att en gärningsman kan invända att denne haft ett tyst samtycke från offret. En stor risk finns då att rättegångens fokus kommer att läggas på offrets beteende och handlande i samband med den påstådda gärningen istället för på det som den misstänkte åtalas för.⁴³

⁴⁰ SOU 2010:71 s. 126.

⁴¹ SOU 2010:71 s. 127.

⁴² Leijonhufvud, Samtyckesutredningen.

⁴³ Prop. 2004/05:45 s. 37.

En viktig dom i diskussionen kring den samtyckesbaserade sexualbrottslagstiftningens vara eller icke vara är M.C. mot Bulgarien.⁴⁴ Bulgariendomen rörde en bulgarisk 14 årig flicka som påstod sig ha blivit våldtagen av två män. Fallet lades ned på grund av att det inte hade visats att de båda männen använt våld eller hot. Det hade inte heller visats att flickan tillkallat hjälp eller gjort något motstånd. Europadomstolen menade att det bulgariska rättssystemet inte gav ett tillräckligt skydd mot våldtäkt och andra sexuella övergrepp och att Bulgarien därmed gjort sig skyldigt till en kränkning av Europakonventionen. Lagrådet uttalar i förarbetena till 2005 års sexualbrottsreform att Bulgariendomen innebär att Sverige måste införa en samtyckesbaserad sexualbrottslagstiftning för att inte bryta mot Europakonventionen. Leijonhufvud tillhör också dem som anser att Bulgariendomen innebär ett krav för Sverige att ändra sexualbrottslagstiftningen.⁴⁵ Regeringen menar dock i samma förarbete att så generella slutsatser inte kan dras av domen och att Europadomstolen inte kritiserar hur länder väljer att utforma sin sexualbrottslagstiftning, utan hur man tillämpar den i praktiken.⁴⁶

⁴⁴ Europadomstolens dom den 4 december 2003 M.C. mot Bulgarien. Hädanefter Bulgariendomen

⁴⁵ Leijonhufvud (2006), s. 308.

⁴⁶ Prop. 2004/05:45 s. 41.

3 Bevisvärdering

Bevisvärdering, att värdera fakta i ett mål, är ett av de mest centrala momenten inom rättsskipningen. Det grundläggande stadgandet för bevisvärderingen återfinns i rättegångsbalkens 35 kap. 1 §; ”Rätten ska efter en samvetsgrann prövning av allt, som förekommit, avgöra, vad i målet är bevisat”. Detta är en form av generalklausul och stadgar inte specifikt hur själva bevisvärderingen ska gå till.⁴⁷ Stadgandet brukar benämnas som den fria bevisprövningens princip och innefattar principen om fri bevisföring och principen om fri bevisvärdering. Den förra innebär att i princip alla bevismedel ska vara tillåtna.⁴⁸ Den senare innebär att domaren har en frihet under ansvar när denne ska värdera bevisning i ett mål. Domaren är inte bunden av några särskilda måttsatser eller metoder vid bevisvärderingen, utan det står denne i princip fritt att söka referenser. Varje bevis ses av domaren i ljuset av erfarenhetssatser, som redan från början finns tillgängliga hos domaren.⁴⁹ Det är viktigt att påpeka att frågan om en tilltalad ska bli fälld eller ej inte får bero på vem som dömer.⁵⁰

Genom införandet av den fria bevisvärderingens princip togs avstånd från den tidigare legala bevisteorin som innebar att lagstiftaren direkt skulle ange vilken bevisning som krävdes för att beviskravet skulle anses styrkt. Vid införandet angavs däremot inte vilken metod som skulle användas vid bevisprövningen, eller vad som krävdes för att beviskravet skulle anses styrkt.⁵¹

I processlagsberedningen betonas vikten av att domaren inte grundar sitt avgörande på en rent subjektiv uppfattning rörande olika bevis respektive värde. Avgörandet måste vara objektivt grundat och kunna stödja sig på skäl

⁴⁷ Diesen (1994), s 7.

⁴⁸ Se undantag från den fria bevisföringen i 35 kap. 14 §, 36 kap. 3 § och 36 kap. 6 § RB.

⁴⁹ Bolding, s. 66, Ekelöf, s. 18.

⁵⁰ Diesen (1994), s. 7.

⁵¹ Diesen (1994), s 8.

som kan godtas av andra förståndiga personer. Det är domarens ansvar att det i domskälen redogörs för vilka grunder avgörandet stödjer sig på.⁵² En domare ska vara opartisk och göra objektiva bedömningar och inte låta sina personliga värderingar påverka resultatet av dömandet.⁵³ En domares personliga övertygelse kan vara avgörande för rättssäkerheten. Är domaren övertygad om att den tilltalade är skyldig är detta ett problem för rättssäkerheten. Övertygelsen kan ha uppstått genom annat än en objektiv prövning av den bevisning som presenterats under rättegången. En övertygelse hos domaren om att den tilltalade är oskyldig är inte på samma sätt en risk för rättssäkerheten. Det kan dock utgöra ett problem när det kommer till effektivitet i lagföring. Om bevisning tydligt räcker är det inte tillåtet att en domare friar en tilltalad med hänvisning till sin personliga övertygelse om att den tilltalade är oskyldig. För att råda bot på denna problematik bör domaren i så stor utsträckning som möjligt sortera fram de omständigheter som är objektivt relevanta i bevisvärderingen. Domaren får således inte grunda avgörandet på ett totalintryck av bevisningen, utan grundandet ska ske på bedömning av varje enskilt bevis.⁵⁴ Bevisvärderingen får inte heller grundas på domarens erfarenhet av liknande fall eftersom varje situation är unik.⁵⁵

Nedan redogörs för centrala begrepp, om bevisbörda, om beviskravet i brottmål, om begreppen trovärdighet och tillförlitlighet och om bevisvärderingsmodeller.

3.1 Centrala begrepp

Ett *bevismedel* är medel som kan användas vid bevisning och utgör den viktigaste delen av bevisföringen. *Beviskrav* är så mycket som krävs för att något ska anses bevisat.⁵⁶ Ett *rättsfaktum* är en omedelbart relevant

⁵² Diesen (1994), s. 8.

⁵³ Heuman, s. 42.

⁵⁴ Lambertz, s. 9.

⁵⁵ Heuman, s. 45.

⁵⁶ Ekelöf, s. 179.

omständighet i ett mål. Omständigheten har således en omedelbar betydelse för utgången i målet. Ett *bevisfaktum* är en omständighet som har medelbar relevans i ett mål, omständigheten har alltså direkt eller indirekt betydelse som bevis för en omedelbart relevant omständighet. *Hjälpfaktum* är alla omständigheter som har värde vid bedömningen av bevisfaktum, till exempel omständigheter som förekommit i samband med en iakttagelse eller en minnesbild.⁵⁷ *Bevistema* är det som utvisar vilka rättsfakta, bevisfakta eller hjälpfakta som en part vill styrka genom ett bevis.⁵⁸

Principen om fri bevisprövning återfinns i rättegångsbalkens 35 kap. 1 § 1 st. Principen om fri bevisprövning innefattar principerna om *fri bevisföring* och *fri bevisvärdering*. Den fria bevisföringen innebär att det i princip inte får finnas några begränsningar i vilken bevisning en part får åberopa.⁵⁹ Det finns dock vissa begränsningar i rättegångsbalken.⁶⁰ Principen om fri bevisvärdering innebär att det inte får finnas några lagregler för hur rätten ska värdera ett bevis. Det finns ingen legal rangordning för bevis utan domaren ska i princip vara fri att själv bestämma vilket bevisvärde som ska ges till ett visst bevis.⁶¹

3.2 Bevisbörda och parternas rättigheter

Bevisbördan i ett brottmål ligger helt på den ena parten - åklagaren. För en friande dom uppställs inga positiva kriterier, utan principen *in dubio pro reo* gäller. Det latinska uttrycket betyder ”vid tvivel till förmån för den tilltalade” och anses ge uttryck för åklagarens bevisbörda.⁶² Principen om *favor defensionis* innebär att domstolen vid en tveksamhet hur en viss bestämmelse ska tolkas ska välja det tolkningsalternativ som är mest gynnsamt för den tilltalade.⁶³ Oskuldspresumtionen som kommer till uttryck i art 6.2 EKMR innebär att den som är misstänkt för ett brott ska behandlas

⁵⁷ Ekelöf, s. 19.

⁵⁸ Ekelöf, s. 17.

⁵⁹ Schelin, s 71.

⁶⁰ Rättegångsbalken 30 kap. 2 §, 35 kap. 8 §, 46 kap. 5 § och 35 kap. 14 §.

⁶¹ Schelin, s 103.

⁶² Diesen (1996-97), s. 533.

⁶³ Heuman, s 56.

som oskyldig till dess att motsatsen bevisas. Detta innebär att utgångspunkten ska vara att det inte är den tilltalades sak att bevisa sin oskuld och inte heller att söka efter omständigheter som talar emot dennes skuld.⁶⁴ En tilltalad har ingen skyldighet att medverka i processen. Den tilltalade är inte heller skyldig att lämna sanningsenliga uppgifter utan har rätt att försvara sig på det sätt denne anser lämpligast - även om det innebär att medvetet lämna oriktiga uppgifter.⁶⁵

3.3 Beviskrav i brottmål

Rättegångsbalken fastställer inget beviskrav för brottmål utan lagstiftaren har ålagt domstolarna uppgiften att genom rättspraxis fastställa ett beviskrav. I NJA 1980 s 725 slog HD fast att det ska vara ”ställt utom rimligt tvivel” att den tilltalade handlat i enlighet med gärningsbeskrivningen och detta har senare upprepats i flertalet fall.⁶⁶ Beviskravet kan också uttryckas så, att det praktiskt sett skall framstå som uteslutet att den åtalade är oskyldig.⁶⁷ Ytterligare en formulering är att friande alternativ till åklagarens gärningspåstående måste ha kunnat elimineras eller att det efter utredning ska saknas konkreta omständigheter att hänföra till alternativa friande förklaringar.⁶⁸

Kravet på en mycket stark bevisning är ett av kärnkraven för rättssäkerheten.⁶⁹ Det stränga beviskravet gäller i synnerhet vid allvarliga brott, till exempel vid sexualbrott. Bland annat Leijonhufvud menar att rättspraxis från HD uppställer ett beviskrav som är för högt och som endast kan uppfyllas i undantagsfall.⁷⁰ HD har dock i ett flertal fall understrukit att det inte kan bli tal om att efterge det beviskrav som gäller.⁷¹ En konsekvens

⁶⁴ Lambertz, s 6.

⁶⁵ Gregow, s. 516.

⁶⁶ Se NJA 1982 s. 164, NJA 1991 s. 83, NJA 1992 s. 446, NJA 1993 s. 68, NJA 1993 s. 277 och NJA 1996 s. 176.

⁶⁷ Gregow, s. 509.

⁶⁸ Schelin s. 49.

⁶⁹ Träskman, s. 504.

⁷⁰ Leijonhufvud (2011).

⁷¹ Se till exempel NJA 1993 s. 616, NJA 1991 s. 83 och NJA 1992 s. 446.

av ett strängt beviskrav är att skyldiga går fria och undkommer lagföring. Intresset av att en oskyldig inte ska fällas till ansvar är dock större än att en skyldig går fri och är en förutsättning för att rättsväsendet ska fungera tillfredsställande.⁷²

Viktigt att betona är att domstolen endast uttalar sig i frågan huruvida åtalet är styrkt eller inte styrkt. Att domstolen ogillar ett åtal innebär alltså inte per definition att domstolen funnit det utrett att den tilltalade är oskyldig.⁷³

3.4 Trovärdighet och tillförlitlighet

En vanlig distinktion mellan begreppen trovärdighet och tillförlitlighet är att trovärdighet anknyter till utsagespersonen och dennes subjektiva sanningsvilja och tillförlitlighet anknyter till utsagan och dess innehåll. Tillförlitlighetsbedömning innebär att man gör en bedömning av utsagans bevisvärde i relation till hjälpfakta och den misstänktes utsaga. Att den tilltalade har hög trovärdighet är inte ensamt tillräckligt för en friande dom. En fällande dom kan meddelas trots att den tilltalade är trovärdig. Man kan dock aldrig avge en fällande dom mot en tilltalad vars utsaga har någon grad av tillförlitlighet. Om den tilltalade lämnar uppgifter som är tillförlitliga föreligger det rimligt tvivel till målsägandens uppgifter och gärningen är då inte att anse som ställd utom rimligt tvivel.⁷⁴

Vid bedömningen av en muntlig utsagas bevisvärde är trovärdighetsbedömningen många gånger avgörande. Det är utsagans tillförlitlighet som ska prövas men många gånger ligger utsagespersonens trovärdighet till grund för bedömningen av utsagans tillförlitlighet.⁷⁵ Trovärdighetsbedömningen av utsagespersonen går ofta ut på att bedöma den enskilda personens förmågor, generella faktorer som påverkar hur en händelse kan uppfattas, hur information lagras och återges samt på vilket

⁷² Gregow, s. 511.

⁷³ Gregow, s. 512.

⁷⁴ Kaldal och Lainpelto, s. 99.

⁷⁵ Schelin, s. 298.

sätt informationen återges.⁷⁶ En människas allmänna trovärdighet inte är ett personlighetsdrag som gäller över tid. Den allmänna trovärdigheten är inte heller konstant eller stabil. Faktorer som gruppsyck, missuppfattningar och andra faktorer kan göra att en person, medvetet eller omedvetet, inte talar sanning. Tillspetsat kan man säga att alla människor är lögnare och att nästan ingen människa kan återge en objektivt sann utsaga.⁷⁷

3.5 Bevisvärderingsmodeller

Inom juridisk doktrin har stor möda ägnats åt att försöka ställa upp metoder för bevisvärdering. I Sverige har en tendens funnits att anknyta till en sannolikhetskalkyl, en typ av frekvensberäkning. Denna typ av metoder har kallats frekvensteorier och är teorier som går ut på att sannolikhet kan uttryckas som relativa frekvenser. *Värdemetoden* är en frekvensteori som förespråkats av Ekelöf och som består i att rätten ska bedöma sannolikheten för att temat har orsakat bevisen. Bevisvärdet bestäms alltså genom att sannolikheten för sambandet mellan bevisfaktumet och bevis temat värderas. En annan frekvensteori är *temametoden* som består i att sannolikheten för bevis temats existens bedöms på grundval av den i målet presenterade bevisningen för och emot bevis temat.⁷⁸ Det finns också ett flertal andra metoder som går ut på att beräkna sannolikhetssambandet mellan bevis och bevis tema. Varken värdemetoden eller temametoden har lyckats få fotfäste i rättspraxis.⁷⁹

I stället tycks den härskande metoden vara att ett antal *alternativa hypoteser* uppställs jämte åklagarens uppställda hypotes, huvudhypotesen, som anges i gärningsbeskrivningen. Metoden initierades av HD i NJA 1980 s. 825. I fallet använde HD ett tillvägagångssätt som innebar att de ställde friande förklaringar mot åklagarens gärningspåstående. Denna metod har sedan

⁷⁶ Schelin, s. 299.

⁷⁷ Schelin, s. 301.

⁷⁸ Diesen (1994) s. 10.

⁷⁹ Diesen (1996-97), s. 528.

konsekvent tillämpats av HD.⁸⁰ Det bör observeras att de alternativa hypoteserna inte behöver ha lanserats av försvaret utan domstolen kan också uppställa dessa ex officio.⁸¹ Domstolen är skyldig att pröva de alternativa hypoteser som kan anses vara rimliga. Skyldigheten påverkas i stor grad av vilken övrig bevisning som framkommit i målet. Om till exempel ett vittne sett den tilltalade begå brottet så finns det normalt inte något rimligt alternativt händelseförlopp, men om sådan bevisning saknas måste domstolen undersöka om alternativa förklaringar kan finnas.⁸² För att domstolen ska kunna meddela en fällande dom krävs, enligt metoden med alternativa hypoteser, att samtliga delar av åklagarens gärningspåstående är bevisade. Finns det någon omständighet som har ett bevisvärde i ett rekvisit som stöder en friande förklaring räcker det för att brottet inte ska anses bevisat. Utgången blir då istället en friande dom.⁸³

⁸⁰ Se till exempel NJA 1991 s. 56, NJA 1991 s. 83 och NJA 1991 s. 612.

⁸¹ Diesen (1996-97), s. 534.

⁸² Lambertz, s. 7.

⁸³ Diesen (1994), s. 157.

4 Bevisvärdering vid våldtäkt

Sexualbrotten är en brottstyp som vållar stora problem när det kommer till bevisvärderingen. Det är därför angeläget att uppmärksamma de särskilda omständigheter som ger målen en särart. Sexualbrott i nära relationer utmärks inte sällan av att det är fråga om en serie övergrepp av likartad karaktär som pågår under lång tid. Ofta går också lång tid innan gärningarna anmäls. Även parternas eventuella förhållande försvårar bedömningen. I många sexualmål saknas teknisk bevisning och vittnesiakttagelser vilket försvårar domstolens bedömning.⁸⁴

HD har i flera avgöranden⁸⁵ uttalat att bevisningen i många sexualmål huvudsakligen utgörs av målsägandens utsaga och att detta inte hindrar att bevisningen ändå kan anses tillräcklig för fällande dom. Bevisvärderingen inskränks därför ofta till målsägandens och den tilltalades utsagor och det avgörande blir vilken tilltro som kan tillmätas dessa. Det får vidare undersökas i vilken mån de lämnade uppgifterna vinner stöd eller motsägs av den övriga utredningen i målet.⁸⁶ Vidare ska teknisk bevisning, i den mån sådan finns i målet, värderas. Det kan till exempel röra sig om utlåtande från SKL rörande DNA-analys, rättsintyg, journalutdrag, SMS- eller mailkonversationer och samtalslistor. Frågan huruvida så kallade sakkunniga bör användas i brottmålsprocessen för att till exempel hjälpa till vid värderingen av en utsaga är en omdiskuterad fråga.⁸⁷

Stödbevisning är ett begrepp som på senare tid har kommit att användas i bland annat sexualmål. Begreppet är i teorin inget juridiskt begrepp utan har

⁸⁴ BRÅ 2005:7 s. 28.

⁸⁵ Se till exempel NJA 1991 s. 83, 1992 s. 446 och 1993 s. 68.

⁸⁶ Se Nyströms skiljaktiga mening i NJA 1991 s. 83.

⁸⁷ För den intresserade läsaren, se Edelstam, Sakkunnigbeviset: en studie rörande användningen av experter inom rättsväsendet.

kommit att användas för att definiera all bevisning som inte utgör målsägandens eller den tilltalades utsagor.⁸⁸

4.1 Muntliga utsagor

Bevisvärdering av muntliga utsagor skiljer sig teoretiskt sett inte från bevisvärderingen av andra typer av bevis. En utgångspunkt är som ovan nämnt trovärdighetsbedömningen och HD har i rättspraxis lagt extra tyngd vid vissa faktorer. En utsaga kan enligt HD som exempel sägas ha ett högt bevisvärde om den är klar, sammanhängande, detaljrik och verkar självupplevd. Utsagans sannolika verklighetsförankring, om utsagan är rimlig och inte ger anledning till tvivel är andra kriterier som ansetts betydelsefulla. Utsagans konstans, alltså att den inte förändras under processens gång, är också ett kriterium som tillmätts betydelse.⁸⁹

Det ställs i rättspraxis inte upp något krav på att samtliga kriterier som HD exemplifierat ska prövas i varje enskilt fall. Det ska istället vara upp till domaren att anpassa prövningen av kriterierna till det enskilda fallet. Det är inte tillräckligt att målsäganden på ett mera allmänt plan framstår som mer trovärdig eller att dennes utsaga framstår som mer sannolik än den tilltalades. En prövning av målsägandens uppgifter måste ske i ljuset av vad som i övrigt framkommit i utredningen, till exempel vittnesiakttagelser eller teknisk bevisning. Även om direkta vittnesiakttagelser saknas kan det vara av betydelse om målsäganden exempelvis berättat för någon utomstående om den påstådda gärningen eller om vittnesiakttagelser finns för hur målsäganden mått eller betett sig efter händelsen. Slutligen måste domstolen pröva om det kan finnas alternativa förklaringar till stöd för den tilltalades utsaga. Om domstolen vid sin avslutande sammanvägning av samtlig bevisning inte kan utesluta att det finns rimligt tvivel ska åtalet ogillas.⁹⁰

⁸⁸ Lainpelto (2012), s. 183, Rätts-PM 2007:13, s. 61.

⁸⁹ Se till exempel NJA 1980 s. 725, NJA 1991 s. 83 samt NJA 1992 s. 446.

⁹⁰ Schelin, s. 210.

Justitierådet Göran Lambertz har i ett avgörande från HD uttalat att trovärdighetsbedömningen av en utsaga måste ske med stor försiktighet och med beaktande av de svårigheter som finns med att dra säkra slutsatser. Att bedöma trovärdighet utifrån utsagespersonens allmänna intryck eller av icke verbala faktorer i övrigt är särskilt svårt och bör göras med försiktighet. Lambertz betonar också att det faktum att en person är trovärdig inte per automatik medför att uppgifterna som denne lämnar är tillförlitliga.⁹¹

4.2 Teknisk bevisning

I sexualbrott utgörs teknisk bevisning oftast av DNA-resultat från analyserade biologiska spår av blod, sperma, saliv och vaginalsekret. Spåren tillvaratas på eller i kroppen eller återfinns på till exempel sängkläder, kondomer, kläder eller andra föremål. Resultaten från analysen kan binda en person till en viss plats eller till en viss annan person. Analysresultaten tillsammans med andra tekniska fynd kan i bästa fall även förklara ett sannolikt händelseförlopp.⁹²

Skriftlig dokumentation av målsägandens eller den tilltalades skador i form av till exempel rättsintyg, anteckningar i journaler, fotografier eller anteckningar i polisanmälan utgör exempel på teknisk bevisning.⁹³ Rättsintyg är ett intyg från en läkare, tandläkare eller ett juridiskt utlåtande som tas fram i syfte att användas som underlag i en förundersökning eller som bevis i en rättegång med anledning av brott.⁹⁴ Dokumentation från brottsplatsundersökning i form av protokoll och fotografier kan åberopas som teknisk bevisning i ett sexualmål. Även samtalslistor, SMS-trafik, e-posttrafik, Facebookmeddelande är andra förekommande typer av teknisk bevisning. Uppspelning av SOS-samtal, dagboksanteckningar och annan dokumentation av målsäganden eller den tilltalade samt syn av brottsplats eller föremål kan komma att åberopas som teknisk bevisning. Vidare

⁹¹ NJA 2010 s. 671.

⁹² Rätts-PM 2007:13, s. 53.

⁹³ Rätts-PM 2007:13, s. 53.

⁹⁴ Ds 2003:003, s. 102.

förekommer övriga former av teknisk bevisning såsom beslagsprotokoll, polisanmälan och tjänsteanteckningar.⁹⁵

4.3 Sakkunnigutlåtande

Sakkunnigbevisning regleras i 40 kap. RB. När rätten värderar bevisning ska de använda sig av erfarenhetssatser som ska vara bevisade eller allmänt vedertagna. Juridiska kunskaper får rätten givetvis använda sig av då det är domstolens arbetsområde. Om en viss fråga kräver kunskap som rätten inte besitter ska en sakkunnig anlitas. Den sakkunnige måste presentera de erfarenhetssatser som kunskapen bygger på, annars ses kunskapen endast som en utsaga.⁹⁶ Den vanligaste anledningen till att sakkunniga anlitas i sexualmål är för att bedöma en persons psykiska tillstånd eller andra medicinska frågor.⁹⁷

Huruvida psykologisk expertis bör anlitas som sakkunniga som hjälpmedel vid bedömningen av trovärdighet hos utsagor har varit föremål för diskussion under en längre tid.⁹⁸ De som är kritiska mot detta menar att psykologiska experter inte kan bedöma trovärdighet säkrare än någon annan och att trovärdighet inte har något med vetenskap att göra. Även om psykologisk expertis används i ett mål måste rätten göra en bedömning som grundar sig på utredningen i målet i sin helhet och beakta att expertisen inte är någon exakt vetenskap. Domstolen bör alltid noga överväga om det finns ett behov av att anlita en sakkunnig. I mål där någon hörs personligen inför rätten torde det inte finnas behov av att förordna en sakkunnig.⁹⁹

4.4 Stödbevisning

Det förekommer ibland förhör med andra personer än målsäganden och den tilltalade, till exempel anhöriga till målsäganden. Dessa uttalar sig främst

⁹⁵ Rätts-PM 2007:13, s. 54.

⁹⁶ 40 kap. 7 § 3 st. RB.

⁹⁷ Schelin, s. 82.

⁹⁸ Se b.l.a. artiklar i SvJT, 1990 s. 728, 1991 s. 816 och 1992 s. 158 och 312.

⁹⁹ Se HD:s domskäl i NJA 1992 s. 446.

om målsägandens beteende och reaktioner efter den påstådda gärningen eller om omständigheter eller förhållanden som inte är av omedelbar betydelse för åtalet. Detta kan sägas utgöra *stödbevisning* som i sig inte är tillräcklig för att åtalet ska anses styrkt men som kan påverka bedömningen av målsägandens trovärdighet.¹⁰⁰

Katrin Lainpelto genomförde år 2009 en empirisk undersökning där hon studerade 249 tingsrättsdomar för att se om och hur domstolarna använde begreppet stödbevisning. I endast ett av fallen åberopades ingen annan bevisning än målsägandens utsaga och i 116 av de 249 fallen fördes en argumentation kring stödbevisning. Om man ställer krav på att stödbevisning ska finnas för en fällande dom menar Lainpelto att det riskerar att få konsekvensen att ingen kan dömas.¹⁰¹ Huruvida tingsrätterna år 2012 resonerade kring stödbevisning i sina våldtäktsdomar redogörs för under avsnitt 5.

4.5 Bevisvärdering vid sexualbrott i rättspraxis

HD har i ett antal domar presenterat och lyft fram vissa kriterier och faktorer som bör tillmätas betydelse i bevisvärderingen vid våldtäkt.

NJA 1991 s. 83 gällde bland annat åtal för våldtäkt. Bevisningen i målet bestod av målsägandens och den tilltalades utsagor, fotografier på målsägandens skador samt vittnesförhör med tre bekanta till den tilltalade. Målsäganden hade under en resa berättat för sin mor och syster om övergreppen. Viss bevisning rörande den tilltalades eventuella alkoholmissbruk åberopades också. HD betonade svårigheten att bedöma sexualbrott då vittnesiakttagelser och teknisk bevisning oftast saknas men att detta inte hindrade att bevisning ändå kunde anses tillräcklig för en fällande dom. Det förutsatte dock att det kunde anses ställt utom rimligt

¹⁰⁰ Gregow, s. 515.

¹⁰¹ Lainpelto (2012), s. 183.

tvivel att den tilltalade gjort sig skyldig till det som lagts honom till last. Avgörande för målet blev således trovärdigheten av målsägandens uppgifter i belysning av vad som i övrigt framkommit i målet.

HD konstaterade att målsägandens utsaga var lång och i sina detaljer sammanhängande. Den stämde också väl överens med de berättelser målsäganden gett i tingsrätten och hovrätten. HD ansåg att det inte fanns något beaktansvärt skäl för målsäganden att falskt tillvita den tilltalade. HD fann det utrett att samlag skett mot målsägandens vilja men att hon inte kunnat precisera i vilken omfattning den tilltalade använt våld och tvång vid samlagen. Vid sammanvägningen av samtlig bevisning ansågs dock målsägandens uppgifter vara sådana att det ansågs ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade under den i åtalet påstådda perioden åtminstone vid några tillfällen förövat våldtäkt mot målsäganden. Åtalet bifölls.

I NJA 2005 s. 712 hänvisade HD tillbaka till NJA 1991 s. 83 där prejudikatsvärdet bestod i att avsaknaden av vittnesiakttagelser och teknisk bevisning inte hindrade att bevisning ändå kunde vara tillräcklig för en fällande dom, förutsatt att beviskravet uppnåts. I 1991 års fall fanns, som HD uttryckte det, stödbevisning i form av att målsäganden lämnat uppgifter till sin mor och sin syster. HD betonade att det i det nu aktuella fallet saknades liknande stödbevisning för den påstådda våldtäkten. Det fanns alltså ingen annan bevisning än målsägandens och den tilltalades egna uppgifter. HD konstaterade att det på grund av avsaknaden av stödbevisning och den stora vagheten i tidsangivelsen för brottet inte kunde anses vara ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade begått den påstådda gärningen. Åtalet för våldtäkt lämnades därför utan bifall.

I NJA 2009 s. 447 I bestod bevisningen främst av målsägandens och den tilltalades motstridiga utsagor. Även målsägandens samtal till SOS alarm spelades upp under rättegången. HD betonade att en trovärdig utsaga, i förening med vad som i övrigt framkommit i målet, kunde vara tillräcklig för en fällande dom. HD menade att det var ett rimligt krav att målsägandens berättelse, till den del det är praktiskt möjligt, blivit

kontrollerad under förundersökningen. Målsägandens utsaga i fallet var utförlig, detaljerad, levande och framstod som sammanhängande. Detta gällde dock inte uppgifterna om hur den tilltalade hotat målsäganden med kniv. Uppgiften om kniven vann inte heller stöd av någon övrig utredning i målet. Vid en samlad bedömning av samtlig bevisning konstaterade HD att det fanns starka skäl som talade för att målsäganden blivit utsatt för ett sexuellt övergrepp men att det fanns tveksamheter kring hennes uppgift om det påstådda knivhotet. Tveksamheterna i förening med att den tekniska bevisningen inte kunnat bevisa att kniven använts gjorde att det enligt HD inte var ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade tilltvingat sig samlag under knivhot. Åtalet lämnades därför utan bifall.

I NJA 2009 s. 447 II bestod bevisningen framför allt av målsägandens och den tilltalades motstridiga utsagor. Målsägandens utsaga var sammanhängande och detaljerad men präglades av viss tvekan. Teknisk bevisning saknades och den medicinska undersökningen gav inget stöd till målsägandens utsaga. Målsägandens föräldrar vittnade i rätten om hennes beteende efter händelsen men HD menade att detta endast styrkt att dottern varit med om något obehagligt, inte att hon tvingats till samlag. Sammantaget ansåg HD att det inte kunde anses ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade begått gärningen och åtalet lämnades därför utan bifall.

HD uttalade i NJA 2010 s. 671 att det vid utsagesanalysen fanns anledning att främst lägga vikt vid faktorer som avsåg innehållet i berättelsen som sådan, till exempel om den var klar, lång, levande, logisk, detaljrik, fri från motsägelser, överdrifter och tvekan. HD betonade att det är svårt att bedöma utsagor med ledning av det allmänna intryck som målsäganden ger. Åtalet rörde ett obestämt antal gärningar som inte hade individualiserats i gärningsbeskrivningen. HD betonade vikten av att beakta den tilltalades begränsade möjligheter att förebringa någon motbevisning. Målsägandens berättelse ansågs kortfattad och vag och vittnesmålen gav inte något tydligt stöd till målsägandens utsaga. Sammantaget konstaterade HD att

bevisningen i målet inte var tillräcklig för att leda till en fällande dom och åtalet ogillades i sin helhet.

5 Tingsrätternas bevisvärdering vid våldtäkt

För att få insikt i hur rätten genomför sin bevisvärdering vid våldtäktsbrott har en rättsfallsstudie genomförts. 169 avgöranden från Sveriges samtliga tingsrätter har granskats och en egenhändigt upprättad mall¹⁰² har använts för att kartlägga och jämföra vissa specifika faktorer. Inledningsvis presenteras den övergripande statistiken och sedan kommer tre utmärkande avgöranden närmare att presenteras och analyseras. De tre fallen representerar tre olika typer av våldtäkter med hänsyn till relationen mellan målsäganden och den tilltalade; våldtäkt i nära relation, våldtäkt av ytligt bekant och våldtäkt av obekant. Något fall som berör 2012 års formulering hjälplöst tillstånd kommer inte att presenteras eftersom formuleringen nu ändrats till särskilt utsatt situation och de tidigare avgörandena saknar prejudikatvärde.

5.1 Statistik

Inledningsvis omfattades studien av 175 avgöranden, varav två fall lades ner vid huvudförhandlingen och fyra fall rörde tillämpningen av 6 kap. 1 § BrB i sin lydelse före 1 april år 2005. Dessa sex avgöranden togs bort varför 169 avgöranden blev föremål för studien. I samtliga fall där en procentsats nedan anges har statistiken avrundats till närmaste heltal.

Av totalt 169 avgöranden ogillades åtalet i 61 avgöranden, vilket innebär att 36 % av åtalen ogillades.¹⁰³ Detta kan ställas i relation till de tre examensarbeten från Stockholms universitet som undersökte andelen friande våldtäktsdomar. En ökning skedde från 21 % år 2004 till 28 % år

¹⁰² Se bilaga A.

¹⁰³ Om endast en del av åtalet ogillats har jag inte räknat avgörandet som ogillande, så länge någon av åtalspunkterna som bifallits rört våldtäkt.

2006 och vidare till 34 % år 2010.¹⁰⁴ Min studie resulterade i en friandefrekvens på 36 % och en ökning med två procentenheter har således skett sedan år 2010.

I fem av 169 fall fick brottet en annan rubricering än våldtäkt, vilket innebär att domstolen ändrade rubricering i 3 % av fallen. Angående påföljden så valde domstolen fängelse som påföljd i 91 av fallen, vilket innebär att gärningsmännen i 89 % av de fällande domarna dömdes till fängelse. I 168 av fallen var den misstänkte en man, vilket innebär att den tilltalade var en man i 99 % av fallen. I 166 av fallen var målsäganden en kvinna, vilket innebär att målsäganden var en kvinna i 98 % av fallen.

Vid studien har mallen utgått från att det finns tre typer av våldtäkter; våldtäkt i nära relationer, överfallsvåldtäkt och våldtäkt av ytligt bekant. På grund av de två förstnämndas säregna karaktärer fungerade kategorin våldtäkt av ytligt bekant som en typ av slasktratt och sträcker sig från allt från barndomsvänner till mer eller mindre bekanta. I 43 av fallen rörde det sig om en misstanke om våldtäkt i nära relationer, vilket innebär att målsäganden påstått sig blivit våldtagen av sin partner eller före detta partner i 25 % av fallen. I nio av fallen rörde det sig om misstanke om en överfallsvåldtäkt, vilket innebär att målsäganden i 5 % av fallen påstått sig blivit överfallna av någon som de inte alls kände. I övriga 117 fall rörde det sig om misstanke om våldtäkt av en ytligt bekant, vilket innebär att den tilltalade var ytligt bekant med målsäganden i 69 % av fallen. Den sistnämnda kategorin är alltså den vanligaste men en viss förklaring till detta är att den kategorin som ovan nämnt är den minst specifika och inrymmer många olika typer av relationer.

Med anledning av de olika kategorierna av våldtäkter undersöktes också fällandefrekvensens samband med relationen mellan den tilltalade och målsäganden. Som ovan nämnt rörde det sig om misstanke om en överfallsvåldtäkt i nio av fallen. Av dessa var sju fällande domar och två

¹⁰⁴ Lina Tengvar, s. 34. Se även Gülich och Björk & Leanders studier.

friande. Den tilltalade fälldes alltså i 78 % av fallen när det rörde sig om misstanke om en överfallsvåldtäkt. Misstanke om våldtäkt i nära relation fanns i 43 av fallen. Av dessa var 24 fällande domar och 19 friande. Detta innebär att den tilltalade fälldes i 56 % av fallen när det funnits misstanke om en våldtäkt i nära relation. Den sista, och mest omfattande, kategorin misstanke om våldtäkt av ytligt bekant aktualiserades i 117 av fallen. Av dessa fälldes den tilltalade i 75 fall och friades i 38 fall. Fyra stycken fick en annan rubricering. Detta innebär att den tilltalade i 64 % av fallen fälldes för våldtäkt av en ytligt bekant.

Mallen innehöll också omständigheten om något maktmedel användes i samband med våldtäkten. Med maktmedel åsyftades då vapen, en viss typ av förtroenderelation eller att hot om ytterligare brott förekommit. I 22 av fallen användes någon typ av maktmedel, vilket innebär att maktmedel användes i 13 % av fallen.

Att målsäganden befann sig i ett hjälplöst tillstånd, som idag skulle benämnas särskilt utsatt situation, var fallet i 33 av avgörandena. I fyra av de 33 fallen sade tingsrätten inte uttryckligen att det rörde sig om ett hjälplöst tillstånd, men resonerade ändå kring det. Detta innebär att målsäganden befann sig i ett hjälplöst tillstånd i 20 % av fallen. Märk väl att denna siffra med stor sannolikhet hade varit högre idag då formuleringen ändrats till särskild utsatt situation och har ett större tillämpningsområde än hjälplöst tillstånd.

Teknisk bevisning saknades i 26 av fallen, alltså i 15 % av fallen. Detta innebär också att bevisningen i 26 av fallen endast bestod av målsägandens och den tilltalades utsagor. Det är ofta svårt att med hjälp av teknisk bevisning visa att ett ofrivilligt samlag skett. En DNA-analys kan då det finns biologiska spår visa att samlag skett men i de allra flesta fall inte styrka att det varit ofrivilligt. Förekomsten av eventuella fysiska skador är inget självklart bevis för att ett ofrivilligt samlag skett liksom frånvaron av fysiska skador inte utesluter att en våldtäkt skett.

Vittnen saknades i 14 av fallen, 8 %. I fem av fallen, 3 %, fanns vittnen till själva gärningen och i 150 av fallen, 89 %, fanns vittne till målsägandens beteende efter den påstådda gärningen.

Samtyckesinvändningar vållar särskilda bevisvärigheter i våldtäktsbrotten. I 95 av fallen, 56 %, gjorde den tilltalade en samtyckesinvändning och menade att samlaget varit helt frivilligt och ömsesidigt från målsägandens sida. Med anledning av bevisvärigheterna i samband med samtyckesinvändningar undersöktes sambandet mellan samtyckesinvändningen och utgång i målet. Av de 95 fall där samtyckesinvändning förekom ledde 58 stycken, 61 %, till fällande dom medan 36 av fallen, 38 %, ledde till ogillade åtal. Ett av fallen, 1 %, fick en annan rubricering. Alltså, av de totalt 169 fallen förekom samtyckesinvändning i 95 fall, och av de 95 fallen ledde 58 stycken till fällande dom och 36 stycken till friande dom.

Som ovan nämnt genomförde Katrin Lainpelto en studie där hon fann att domstolen år 2009 använde och resonerade kring begreppet stödbevisning i 116 av 249 fall - hela 47 %. Av min studie framkom att de svenska tingsrätterna år 2012 resonerade kring begreppet stödbevisning i 37 av totalt 169 fall rörande våldtäkt. Detta innebär att tingsrätterna berörde begreppet stödbevisning i 22 % av fallen. Enligt Lainpelto innebar detta ett problem eftersom begreppet stödbevisning inte klart definierats. Eftersom 47 % år 2009 sänkts till 22 % år 2012 har domstolens användande av begreppet stödbevisning minskat.

Enligt en undersökning av hovrättsavgöranden har det visats att domstolen lägger stor vikt vid offrets viljeuttryck istället för att fokusera på gärningsmannens beteende.¹⁰⁵ Med anledning av detta undersöktes huruvida domstolen beaktade målsägandens reaktioner efter gärningen. I 113 av fallen resonerar tingsrätterna kring målsägandens reaktioner och hur detta

¹⁰⁵ Andersson, s. 226.

eventuellt kan antyda på att en våldtäkt ägt rum. Detta innebär att domstolen i någon mån beaktade målsägandens reaktioner i 67 % av fallen. I några fall menar domstolen att målsägandens reaktioner var typiska för någon som utsatts för en våldtäkt och talade även om adekvata reaktioner efter en våldtäkt.¹⁰⁶ I ett avgörande menade domstolen att det var anmärkningsvärt att målsäganden umgicks med den tilltalade efter den påstådda gärningen.¹⁰⁷ Avgörandet ledde trots det till en fällande dom. I ett annat avgörande ansåg domstolen att det var anmärkningsvärt att målsäganden hade samlag med en annan man dagen efter den påstådda gärningen.¹⁰⁸ Detta åtal ogillades. Samma år som domstolarna gjorde dessa uttalanden menar en annan domstol i ett avgörande att målsägandens reaktioner inte får spela roll för bedömningen av huruvida denne blivit utsatt för en våldtäkt eller ej.¹⁰⁹

Med anledning av de uttalanden som HD gjorde i NJA 2010 s. 671 rörande faktorer som kan spela in vid utsagesanalysen undersöktes huruvida tingsrätterna genomförde utsagesanalyser eller ej. I 125 av fallen gör tingsrätterna en utsagesanalys och ser på faktorer som till exempel om utsagan är lång, levande, detaljrik och sammanhängande. Detta innebär att utsagesanalys görs i 74 % av fallen. Många av avgörandena innehåller direkta hänvisningar till, och citat från, avgörandet i NJA 2010 s 671. I några fall kunde en utsagesanalys inte genomföras eftersom målsäganden inte ville eller kunde berätta om vad som hänt.

Problematiken kring begreppen trovärdighet och tillförlitlighet och förväxlingen där emellan har berörts under avsnitt 3.4. I 74 av fallen, 44 %, anses målsäganden vara trovärdig. I 13 av fallen, 8 %, uttalar tingsrätterna att målsäganden inte bedöms vara trovärdig. I övriga fall berörs inte trovärdigheten. Samtliga av de 13 fall där målsäganden inte anses trovärdig ledde till ogillade åtal. Målsäganden bedöms vara tillförlitlig i 39 av fallen,

¹⁰⁶ Se till exempel Ångermanland tingsrätt B 295-12.

¹⁰⁷ Attunda tingsrätt B 5598-12.

¹⁰⁸ Linköping tingsrätt B 3623-12.

¹⁰⁹ Sundsvall tingsrätt B 1139-12.

23 %. I sex av fallen, 4 %, anses målsäganden inte vara tillförlitlig och samtliga av de åtalen ogillades. I övriga fall berörs inte tillförlitligheten.

Sammanfattningsvis har studien visat att friandefrekvensen har ökat sedan år 2010. År 2010 var den 34 % och år 2012 steg den till 36 %. Tidigare var friandefrekvensen 28 % år 2006 och 21 % år 2004. Studien har också visat att domstolen sällan ändrar rubricering för våldtäktsfallen. Uppfattningen om att de flesta tilltalade i våldtäktsmål är män och de flesta målsäganden är kvinnor bekräftas av studien då den tilltalade i 99 % av fallen var män och målsäganden var kvinnor i 98 %. Våldtäkt av en ytligt bekant är den vanligast förekommande typen av våldtäkt och våldtäkt i nära relation och överfallsvåldtäkter förekommer mer sällan. Målsäganden befann sig i ett hjälplöst tillstånd i 22 % av fallen. Idag hade dessa siffror antagligen sett annorlunda ut då formuleringen ändrats till särskilt utsatt situation och tillämpningsområdet utvidgats. Den tilltalade fälldes i 78 % av fallen när det rörde sig om misstanke om en överfallsvåldtäkt. Den tilltalade fälldes i 56 % av fallen när det rörde sig om misstanke om en våldtäkt i nära relation. Vid misstanke om våldtäkt av ytligt bekant fälldes den tilltalade i 64 % av fallen. Studien har också visat att det i de flesta fall finns någon typ av teknisk bevisning. Domstolarnas resonemang kring stödbevisning har minskat sedan Lainpeltos studie år 2009. Samtyckesinvändningar är ett vanligt förekommande problem och förekommer i mer än hälften av fallen. I de fall där samtyckesinvändning förekom ledde var fjärde till en friande dom. Målsägandens reaktioner och beteende efter händelsen beaktas i de flesta fall och domstolen gjorde utsagesanalyser i många fall. Samtliga fall där domstolen bedömt målsäganden som icke trovärdig ledde till friande domar och samtliga fall där domstolen bedömt målsägandens uppgifter som icke tillförlitliga ledde till friande domar. Resultatet från studien kommer vidare att analyseras vidare under avsnitt 6.

5.2 Misstanke om våldtäkt i nära relation, fall 1

I Attunda tingsrätt¹¹⁰ stod en man åtalad för våldtäkt mot sin fästmö. Mannen förnekade brott men erkände att han fört upp ett finger i fästmöns underliv. Han menade dock att detta inte föregåtts av vare sig hot eller våld. I målet var det utrett att mannen och kvinnan hade ett förhållande och var förlovade. Mannen var väldigt svartsjuk under förhållandet och hittade vid ett tillfälle en lapp med namn på och telefonnummer till en annan man. Under delar av tiden som förhållandet pågick behandlades både mannen och kvinnan med antabus.

Bakgrunden till den påstådda händelsen var enligt kvinnan följande. Hon hade varit och hälsat på sin farmor. När hon kom hem blev mannen arg och anklagade henne för att ha varit iväg och träffat en annan man. Han förklarade därför att han skulle kontrollera hennes underliv för att undersöka ”om någon annan varit där”. Enligt kvinnan slet mannen av hennes byxor och trosor och stoppade upp två fingrar i hennes underliv. Han ställde henne vidare på alla fyra och kontrollerade hennes anal. Kvinnan var mycket rädd och vågade inte göra motstånd för att hon visste att hon då skulle få stryk. Kvinnan kände sig smutsig och äcklig och hela händelsen var för henne mycket förnedrande. Varken hon eller mannen hade druckit alkohol vid tiden för den påstådda händelsen.

Mannen uppgav följande om den aktuella händelsen. Kvinnan hade varit borta länge och han misstänkte att hon varit med en annan man. När hon kom hem sade han åt henne att gå in till sovrummet och sätta sig på sängkanten. Han drog av henne byxorna och trosorna och kollade efter sädesvätska med sitt finger. Han bad henne sedan ställa sig på alla fyra men insåg att detta var alltför förnedrande. Kvinnan gjorde inget motstånd men

¹¹⁰ Attunda tingsrätt B7822-12.

uppfattade förmodligen det hela som förnedrande. Hon gick med på det frivilligt och han behövde inte sära på hennes ben.

Kvinnans moster och syster hördes i tingsrätten som vittne för de iakttagelser de gjort av kvinnans sinnesstämning och det hon berättat efter händelsen.

Tingsrätten inledde domskälen med att betona att beviskravet i brottmål innebär att det ska vara ställt utom rimligt tvivel att det gått till så som åklagaren påstått. Påståendena mot mannen grundade sig huvudsakligen på kvinnans uppgifter även om mannen erkänt vissa handlingar och sakomständigheter. Tingsrätten menade att kvinnan lämnat en detaljerad och sammanhängande berättelse och lade vikt vid detaljer som kvinnan återgett såsom att hon haft mjukisbyxor på sig som var lätta att få av. Kvinnan uppfattades inte heller som att hon ville överdriva vad som hänt eller sanningslöst anklaga mannen. Tingsrätten menade att kvinnan gett ett trovärdigt intryck. Kvinnans berättelse fick också visst stöd av det som mostern och systemen berättat och även om de stod kvinnan nära lämnade de sina uppgifter under ed och tingsrätten fann ingen anledning att ifrågasätta det som de berättat. Kvinnans berättelse fick även delvis stöd från mannens egen berättelse.

Vid en samlad bedömning ansåg tingsrätten att kvinnans utsaga var trovärdig och att den tillsammans med mannens berättelse och vittnesmålen kunde läggas till grund för bedömningen. Tingsrätten fann därför åtalet för våldtäkt styrkt.

5.3 Misstanke om våldtäkt av obekant , fall 2

I Gävle tingsrätt¹¹¹ stod en man åtalad för att ha överfallit och våldtagit en kvinna. Mannen kunde varken erkänna eller förneka den påstådda gärningen på grund av sin berusning. I målet var utrett att kvinnan polisanmält att hon blivit utsatt för ett överfall av en okänd man. Sperma påträffades på kvinnans tröja och sändes till SKL för analys. I samband med ett annat brott testades mannens DNA som matchade sperman på kvinnans tröja. Även vittnesförhör hölls med kvinnans syster och en vän med anledning av att kvinnan ringt dem och att de även bevittnat att kvinnan haft barr och gräs på kroppen.

Kvinnan uppgav följande om händelseförloppet. Hon hade under kvällen varit ute och tog på natten en taxi hem till sin bostad. När hon kom fram hittade hon inte sina nycklar och gick därför runt huset för att ta sig in genom sin olåsta altandörr. När hon gick runt huset tilltalades hon av en man som hon ignorerade. Mannen gick efter henne och tog tag i henne och fick ner henne på marken. Han slet i hennes kläder och hon kämpade emot. Mannen fick av hennes byxor och försökte tränga in i henne när hon låg på mage. Han gned sitt könsorgan mot hennes kropp men kunde inte tränga in eftersom kvinnan höll ihop benen. Mannen stoppade vid något tillfälle in sina fingrar i hennes underliv och försökte även föra in sin penis i hennes mun. Mannen tog ett strupgrepp på henne och tryckte ner henne mot marken. Hon låg på mage och mannen satt på hennes rygg och masturberade. Hon kunde så småningom lämna platsen. Hon tog sig in i bostaden och ringde sin syster och moster.

Den tekniska utredningen i målet visade att på de platser som kvinnan pekat ut fanns tydliga avtryck i gräset. Kvinnan berättade, vilket även fick stöd av vittnesmålen, att hon var röd och hade rivmärken på ryggen, skulderbladen

¹¹¹ Gävle tingsrätt B 3167-11.

och bröstet. Ur SKL:s utlåtande kunde utläsas att sperman som anträffats på kvinnans tröja med den högsta grad av säkerhet ansågs komma från mannen.

Tingsrätten ansåg att kvinnan lämnat en utförlig berättelse. Mannen uppgav endast att han var berusad och inte mindes gärningen och bidrog inte i övrigt till utredningen. Kvinnans berättelse vann också stöd av den tekniska utredningen och vittnesförhör. Tingsrätten menade därför att kvinnans uppgifter kunde läggas till grund för berättelsen och åtalet bifölls.

5.4 Misstanke om våldtäkt av ytligt bekant, fall 3

I Malmö tingsrätt¹¹² stod en man åtalad för våldtäkt av en ytligt bekant kvinna. Mannen och kvinnan arbetade båda i krogbranschen i Malmö och träffades på en krog där de båda befann sig i olika sällskap. Mannen följde kvinnan hem och fick även kvinnans telefonnummer. Efter ytterligare diskussioner följde mannen med upp i kvinnans lägenhet. Bevisningen i målet bestod av målsägandens och den tilltalades utsagor, fem vittnen till styrkande av målsägandens berättelse, sex vittnen till stöd för den tilltalades berättelse samt journalanteckningar och rättsintyg rörande målsäganden. Även ett SMS som skickats från mannen till kvinnan åberopades av åklagaren som bevisning.

Kvinnan uppgav följande om händelseförloppet. Hon är lesbisk och har varit det hela livet. En vecka före våldtäkten hade hennes dåvarande flickvän gjort slut och brutit deras förlovning. Vid krogbesöket berättade kvinnan om sin läggning och uppbrottet med flickvännen för mannen. Mannen berättade att han nyligen inlett ett förhållande. När krogkvällen var slut följdes mannen och kvinnan hem på mannens initiativ. Han tjatade utanför

¹¹² Malmö tingsrätt B 8169-11.

kvinnans port och fick följa med upp i kvinnans lägenhet. Där drack de varsin öl och whiskey. Mannen kysste kvinnan och hon besvarade chockartat kyssen. När mannen senare försökte kyssa henne igen sa hon nej. Han drog henne mot sängen och föreslog att de skulle lägga sig. Mannen drog ner kvinnan i sängen och satte sig gränsle över henne varpå kvinnan sa att hon inte ville. Han tog handen innanför hennes byxa och började smeka henne. Kvinnan var mycket rädd. Mannen uppmanade henne att ta av sig kläderna vilket hon gjorde ”våldigt motsägelsefullt”. Kvinnan vände bort huvudet när mannen försökte kyssa henne. Mannen förde in sin penis i henne och det gjorde mycket ont. Mannen avbröt sedan samlaget och började utföra oralsex på kvinnan. Han uppmanade henne att smeka sig själv vilket hon också gjorde en kort stund. Han förde sedan åter in sin penis i henne och fortsatte samlaget tills han fick utlösning. Kvinnan klädde på sig och bad mannen att lämna lägenheten. Mannen föreslog att de skulle ses igen men kvinnan sa åter igen att han skulle gå. Kvinnan ringde sedan till en väninna och berättade vad som hänt. Hon mådde väldigt dåligt och somnade inte på hela natten. Dagen efter åkte hon tillsammans med sin väninna till sjukhuset och blev undersökt samt fick dagen efter p-piller. Hon bodde sedan hos väninnan och besökte en psykolog tio gånger. Fem veckor efter händelsen fick kvinnan veta att hon var gravid och genomförde en abort. Det var första gången som kvinnan hade samlag med en man.

Mannen uppgav följande om händelseförloppet. Kvinnan berättade på krogen att hennes tidigare flickvän gjort slut. Eftersom han bodde åt samma håll som kvinnan lämnade de krogen tillsammans och hade följe. Han frågade kvinnan om han fick följa med upp varpå kvinnan sa nej. Han fick dock hennes telefonnummer och efter ytterligare diskussion fick han följa med upp. De drack lite öl och whiskey. Kvinnan satte sig sedan i hans knä och de kysstes. Han insåg att det kunde leda till samlag och frågade kvinnan om hon verkligen ville det. Hon blev tveksam och mannen la sig i sängen. Kvinnan kom till sängen och började smeka honom. De kysstes och han gav kvinnan oralsex i ett par minuter och kvinnan ville sedan ha samlag. Han frågade om hon var säker och hon sa ja. Kvinnan sa att det var skönt och

efter samlaget klädde de båda på sig. Kvinnan sa att hon skulle ta ett dagen efter-piller kommande dag. Han lämnade kvinnans bostad och efter ett par dagar skickade han ett sms för att han tyckte att kvinnan var trevlig. Han blev mycket chockad när han fick höra att kvinnan anmält honom för våldtäkt.

Samtliga vittnen hördes under rättegången. Tingsrätten inledde domskälen med att hänvisa till NJA 2009 s. 447 då HD uttalade att en alltigenom trovärdig utsaga från målsäganden, i förening med vad som i övrigt har framkommit i målet, kunde vara tillräcklig för en fällande dom. Tingsrätten gjorde sedan en kort utsagesanalys av målsägandens utsaga och konstaterade att den varit detaljerad och att det inte framkommit några omständigheter som tydde på att hon sanningslöst velat anklaga den tilltalade för våldtäkt. Målsägandens utsaga bedömdes vara trovärdig. Vidare konstaterade tingsrätten att även den tilltalades utsaga var trovärdig. Då bådas utsagor var trovärdiga betonade tingsrätten att kravet på stödbevisning ökade. Stödbevisningen i målet bestod av fem vittnen samt journalanteckningar och rättsintyg. Den medicinska utredningen i målet visade att målsäganden hade en rodnad i slidmynningen. Dock medförde förekomsten av skadan enligt tingsrätten inte att det gick att avgöra om ett eventuellt samlag varit frivilligt eller ej. Den medicinska utredningen gav alltså inget stöd för åtalet. Målsägandens beteende efter den påstådda händelsen gav visst stöd för åtalet. Bevisningen ansågs dock inte så robust att den kunde grunda en fällande dom och tingsrätten ogillade därför åtalet.

Chefsrådmannen var skiljaktig i ansvarsdelen och anförde följande. Den tilltalade fick tjata för att få följa med upp i lägenheten och därför framstår det som mindre troligt att målsäganden bara en stund senare skulle ta initiativ till att ha samlag. Vidare var det bevisat att målsäganden var lesbisk och det är långsökt att målsäganden skulle ha frivilligt samlag med mannen eftersom hon varit i ett upprivet sinnestillstånd på grund av separationen från flickvännen. Vikt borde läggas vid att målsäganden inte tvekat att berätta om detaljer som varit mindre fördelaktiga för henne, till exempel

såsom att hon under en kort stund smekt sig själv. Med anledning av dessa omständigheter borde målsäganden anses mer trovärdig än den tilltalade. Stödbevisning finns i form av att målsäganden kort efter att den tilltalade lämnat lägenheten ringt till sin väninna och berättat om händelsen. Målsäganden berättade också dagen efter den påstådda händelsen för ytterligare en vän om vad som hänt. Målsäganden har även besökt en psykolog för att hon mått dåligt efter händelsen, något som rimmar illa med ett frivilligt samlag. Att målsäganden slutade bo i sin lägenhet efter händelsen var en fullt adekvat reaktion efter en våldtäkt. Chefsrådmannen menade att målsägandens alltigenom trovärdiga utsaga tillsammans med stödbevisningen i målet innebär att det var ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade begått gärningen.

Fallet visar tydligt på den vågskålsprincip som bevisvärderingen vid våldtäkt innebär. Den skiljaktiga chefsrådmannen lägger väldigt stor vikt vid målsägandens beteende och anser att hon är trovärdig medan majoriteten lägger större vikt vid den övriga bevisningen och dess bristande robusthet. Båda resonemangen verkar rimliga och illustrerar svårigheten kring bevisvärderingen i ett våldtäktsmål.

6 Analys

Uppsatsens frågeställningar syftade till att undersöka hur rätten gör sin bevisvärdering i våldtäktsmål samt att lyfta fram den bevisproblematik som kan aktualiseras. Nedan ska redogöras för svaren på var och en av de ovan ställda frågeställningarna. Ambitionen är sedan att låta svaren utmytna i en sammanfattande problematisering av ämnet och en diskussion kring en eventuell lösning av bevisvärderingsproblematiken vid våldtäktsbrott.

Under hösten år 2013 ändrade Svea hovrätt en överklagad dom från Solna tingsrätt och friade sex unga män som dömts för grov våldtäkt respektive försök till grov våldtäkt. Rubrikerna i tidningarna handlade mycket om den friade domen och de frikända unga männen blev uthängda och lynchade på internet. Fallet rörde tolkningen av den dåvarande formuleringen ”hjälplost tillstånd” och målsägandens tillstånd låg på den juridiska gränsen för vad som ansågs vara ett hjälplost tillstånd och vad som inte ansågs vara det. Även bedömningen av männens uppsåt skiljde sig åt i instanserna. Tingsrätten ansåg att flickan befunnit sig i ett hjälplost tillstånd och Svea hovrätt ansåg att hon inte gjort det. Oskuldspresumtionen är en viktig grundsten i det moderna rättssamhället och den som frikänns i en domstolska betraktas som oskyldig. Trots detta får de friade unga männen sina liv förstörda för all framtid.

Reaktionerna efter Svea hovrätts ogillande dom visar att våldtäkt är ett brott som väcker starka reaktioner. Våldtäktsbrottet kan sägas utgöra huvudbrottet i brottsbalkens sjätte kapitel om sexualbrott och regleras i 1 §. Paragrafen innehåller fyra stycken som reglerar våldtäkt av olika grad. Den 1 april 2005 genomfördes en stor reformation av sexualbrottslagstiftningen. Syftet med ändringen var att öka skyddet mot sexuella kränkningar och att ytterligare förstärka den sexuella integriteten och självbestämmanderätten. Uttrycket ”sexuellt umgänge” ersattes med ”sexuell handling” eftersom det förra ansågs associera till en frivillig sexuell akt mellan två personer. För att

ytterligare utvidga tillämpningsområdet för våldtäkt lade lagstiftaren till en kriminalisering av att otillbörligt utnyttja att någon befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd.

I syfte att ytterligare förstärka skyddet för den sexuella integriteten och självbestämmanderätten genomfördes ytterligare en förändring den 1 juli 2013. För att markera att det är kränkningen genom den sexuella handlingen som ska prövas i ett mål och inte den sexuella handlingens tekniska karaktär som sådan ersattes den tidigare formuleringen ”kränkningens art och omständigheter i övrigt” med ”kränkningens allvar”. Formuleringen ”hjälpöst tillstånd” ersattes med ”särskilt utsatt situation” för att ytterligare utöka tillämpningsområdet. Begreppet ”allvarlig rädsla” lades till den uppräkningslista på faktorer som gör att en person kan anses befinna sig i en särskilt utsatt situation för att komma åt fallen där offret på grund av rädsla inte vågar göra något motstånd.

Den samtyckesbaserade sexualbrottslagstiftningens vara eller icke vara har länge varit föremål för diskussion och redan vid 2005 års reformation diskuterades möjligheten att införa en samtyckesbaserad våldtäktsbestämmelse. Förespråkare menar att det skulle vara en naturlig utveckling eftersom fokus har flyttats från den sexuella handlingen till kränkningen som handlingen innebär för offret och att kravet på tvång har uttunnats. Motståndarnas främsta argument är att samtyckeskravet kommer leda till att ännu mer fokus läggs på offret och huruvida denne har visat sitt eventuella samtycke till den sexuella handlingen.

Om en samtyckesbaserad våldtäktsbestämmelse införts hade det i fall 2, där en kvinna blev överfallen av en främmande man, förmodligen varit lättare för åklagaren att hävda att samtycke saknats än i fall 1 och 3. Sannolikheten för att samtycke saknades är stor i fall 2 eftersom mannen var helt främmande för kvinnan och eftersom han överföll henne. I fall 1 utspelade sig händelseförloppet mellan ett sammanboende par i deras gemensamma sovrum och i fall 3 mellan en man och en kvinna som gått hem tillsammans efter en kväll på krogen. Risken med en samtyckesbaserad lagstiftning är,

precis som kritikerna anför, att man i fall 1 och 3 hade fokuserat på kvinnornas beteende och hur ett eventuellt samtycke funnits eller inte. I fall 3 är risken att mycket fokus hade hamnat på kvinnans beteende tidigare på kvällen ute på krogen och huruvida hon verkade intresserad av sexuellt umgänge eller ej. Eventuellt hade fokus också kommit att hamna på hennes tidigare sexuella relationer och beteende. I fall 1 hade fokus kunnat hamna på hur mannen och kvinnans samliv brukade se ut och vad mannen kunde ”förvänta” sig av kvinnan. Det så kallade tysta samtycket vållar stora problem. I fall 3 hade försvararen kunnat få det att verka som att de facto att kvinnan släppte in mannen i sitt hem talade för att hon samtyckte till samvaro. I fall 2 hade det förvisso varit svårt för försvararen att hävda att kvinnan samtyckt till att bli överfallen medan försvararen i fall 1 hade kunnat argumentera för att kvinnan brukade samtycka till sexuell samvaro och att mannen därför trott att hon gjort det även den aktuella dagen.

6.1 Domstolens fria tyglar

Domaren är vid bevisvärderingen inte bunden av någon viss legal modell eller något visst tillvägagångssätt. Tidigare tillämpades den legala bevisteorin som innebar att det i lagtexten direkt angavs vilken bevisning som krävdes för att ett åtal skulle anses styrkt. Idag gäller istället den fria bevisprövningens princip som återfinns i 35 kap. 1 § RB. Principen har formen av en generalklausul som inte närmare specificerar hur själva bevisvärderingen ska gå till. Den fria bevisvärderingen syftar till att domar ska bli så materiellt riktiga som möjligt. Domaren ska vara objektiv och får inte grunda sitt avgörande på subjektiva värderingar. Domarens egna fördomar, personliga intressen eller uppfattning om moral får med andra ord inte påverka domslutet. Domarens uppfattning om den tilltalades skuld eller oskuld får heller inte spela roll då det skulle leda till att lika fall bedömdes olika.

Det är domarens ansvar att domstolen i sina domskäl redovisar hur den nått fram till det slutliga avgörandet och motiverar hur bevisvärderingen gått till.

Domaren får inte grunda bevisvärdet hos ett visst bevis på en helhetsuppfattning av ”åt vilket håll det lutar” utan varje omständighet ska värderas var och en för sig. Helhetsbedömningen, den slutliga sammanvägningen av samtlig presenterad bevisning, är senare själva slutresultatet av bevisvärderingen.

Beviskravet i brottmål är strängt och består i att det ska vara ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade handlat i enlighet med gärningsbeskrivningen. Första gången HD uttalade detta beviskrav var i NJA 1980 s 720. För att råda bot på bevisproblematiken i sexualbrott har det föreslagits en sänkning av beviskravet. HD har dock i ett flertal fall understrukt att en sänkning av beviskravet är uteslutet. Intresset av att en oskyldig inte ska fällas till ansvar anses större än att någon skyldig går fri och är en förutsättning för att rättsväsendet ska fungera tillfredsställande. Rättsfallsstudien har visat att tingsrätterna i de allra flesta fall hänvisar till det av HD uppställda beviskravet.

I fall 3 är majoriteten överens om att ogilla åtalet medan chefsrådmannen är skiljaktig och anser att åtalet ska bifallas. Enligt beviskravet ställt utom rimligt tvivel ska ett åtal där rimligt tvivel förekommer ogillas och man kan fråga sig om inte en oenig domstol föranleder att rimligt tvivel bör anses finnas. I fall 3 ogillades åtalet och därför får oenigheten inte så stor betydelse som om majoriteten hade ansett att åtalet var styrkt medan den skiljaktiga chefsrådmannen hade ansett att så inte var fallet.

Det finns ingen metod eller modell för bevisvärdering som säkerställer att domaren helt bortser från sina subjektiva uppfattningar. Det finns dock modeller som anses minska riskerna för fel vid bevisvärderingen. Olika typer av bevisvärderingsmodeller har under åren presenterats men den som tycks ha fått störst fäste i praxis är att ställa upp alternativa hypoteser. Metoden kommer till uttryck i NJA 1980 s. 825 och har sedan dess mer eller mindre konsekvent tillämpats av HD.

För att avgöra om en legal bevisvärderingsmodell bör införas måste risken

för att bevisvärderingen blir skönsmässig genom att inte regleras vägas mot att modellen kanske inte blir praktiskt tillämpbar om den regleras för mycket. Jag anser inte att det är lämpligt att införa en legalt styrd modell för domstolens bevisvärdering. Detta skulle eventuellt också strida mot den fria bevisvärderingens princip. Att ställa upp alternativa hypoteser är den metod som fått fäste i praxis och det anser jag vara ändamålsenligt. På så sätt utreds de alternativa händelseförlopp som kan tänkas och det rimliga tvivlet som eventuellt finns kan elimineras. Metoden är också lätt att applicera på olika fall med olika omständigheter och händelseförlopp. Jag anser dock att fästet i praxis räcker och att metoden inte bör lagfästas med anledning av risken för att en lagfäst bevisvärderingsmetod kan bli alltför styrd och svår att tillämpa. Jag tror att en medvetenhet hos domaren om risken för att påverkas av sin personliga övertygelse är tillräcklig för att göra bevisvärderingen rättssäker nog.

Bevisvärderingen ska redovisas i domskälen och rättsfallsstudien visar att domstolens redovisning ofta är bristfällig. Domstolen genomför förmodligen en betydligt mer omfattande bevisvärdering än vad som redovisas i domskälen. Jag anser att istället för att fokusera på att införa legala modeller för bevisvärderingen borde kraven på domskälen höjas. Med bättre och mer utvecklade domskäl hade det varit lättare att följa domstolens resonemang kring bevisvärderingen. Detta hade ökat rättssäkerheten på så sätt att allmänheten på ett lättare sätt hade kunnat följa bevisvärderingen. På så sätt hade kanske även allmänhetens förståelse för domstolens domslut ökat och kritiken i massmedia minskat. Allmänhetens tilltro till domstolarna torde öka om allmänheten är övertygad om att domarna är riktiga.

Den omfattande kritiken efter målet från Svea hovrätt, och kritiken mot våldtäktsavgörande i övrigt, tror jag till stor del beror på bristande insikt i domslut och bristande insikt om juridiken i stort. Inte bara allmänheten kan få en ökad förståelse med bättre domskäl utan även andra domstolar kan få en ökad insikt i andra domstolars resonemang och på så sätt kan det bildas en mer entydig och mer rättssäker praxis.

Efter att ha genomfört studien tycks ett mönster vara att domstolen för en typ av sannolikhetsresonemang. Domstolen tycks också i vissa fall tala om vad som är ett normalt respektive inte lika normalt sexuellt beteende. Att någon frivilligt haft samlag med en helt främmande människa utomhus mitt i natten på en avlägsen plats är statistiskt sett mindre sannolikt än att någon haft frivilligt samlag med sin partner hemma i det gemensamma sovrummet. Det finns givetvis en viss sanning i denna typ av resonemang men jag tror att det är viktigt att domstolen inte ger sig in på att bedöma vad som är ett ”normalt” sexuellt beteende och vad som inte är det. Återigen finns risken att domaren låter sina personliga värderingar påverka domslutet.

6.2 Trovärdighet inte lika med tillförlitlighet

Vid bedömningen av en muntlig utsagas bevisvärde är trovärdighetsbedömningen många gånger avgörande. Rättsfallsstudien har bekräftat denna slutsats. HD har i rättspraxis lyft fram ett antal faktorer som bör beaktas vid trovärdighetsbedömningen av en muntlig utsaga. Faktorer som att en utsaga varit sammanhängande, klar och detaljerad är exempel på faktorer som beaktats. Dock ges i praxis ingen uttömmande uppräkningslista på faktorer som bör beaktas utan det anges att domaren ska pröva samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Det är inte tillräckligt att målsäganden på ett mer allmänt plan framstår som mer trovärdig eller att dennes utsaga framstår som mer sannolik än den tilltalades. Rättsfallsstudien har visat att domstolen i vissa fall endast konstaterar att målsäganden är trovärdig utan att motivera vad som föranleder trovärdigheten. I flertalet fall hänvisar tingsrätterna direkt till de av HD uppställda kriterierna och genomför en liknande utsagesanalys.

Enligt HD måste en prövning av målsägandens uppgifter ske i ljuset av vad som i övrigt framkommit i utredningen. Lambertz har i ett tillägg till ett avgörande från HD uttalat att trovärdighetsbedömningen av en utsaga måste ske med stor försiktighet och med beaktande av de svårigheter som finns

med att dra säkra slutsater. Utsagespersonens allmänna intryck eller icke verbala faktorer i övrigt bör bedömas med stor försiktighet och han understryker även att det faktum att en person anses trovärdig inte medför att uppgifterna som denne lämnar är tillförlitliga. Trovärdighet medför med andra ord inte per automatik tillförlitlighet. Jag anser att Lambertz tillägg är viktigt då en utsagespersons allmänna intryck i form av till exempel kroppsspråk kan variera mycket från fall till fall. Det är viktigt att domstolen inte låter dessa faktorer spela en alltför stor roll i trovärdighetsbedömningen.

Under rättsfallsstudien slogs jag av hur stor vikt domstolen faktiskt lägger vid målsägandens utsaga och dennes trovärdighet. Det är en förutsättning för en fällande dom att målsäganden är trovärdig om man ser till resultatet från studien. I samtliga fall där målsäganden bedömdes som icke trovärdig ogillades nämligen åtalen. Hur själva utsagesanalysen genomfördes i de olika avgörandena varierade väldigt mycket. I vissa fall gjordes en ingående analys där domstolen hänvisade till NJA 1980 s 725 och gick tydligt igenom de faktorer som HD i det fallet beaktar. I några fall konstateras endast att målsäganden är trovärdig utan vidare motivering till varför och i andra fall berörs inte trovärdigheten över huvud taget.

Jag anser att domstolarnas utsagesanalyser borde vara mer likvärdiga. Jag tror dock inte att en reglering av vilka faktorer som ska beaktas i utsagesanalysen är lösningen för att uppnå mer liknande bedömningar. Det torde dessutom stå i viss strid med den fria bevisvärderingens princip att reglera domstolens bevisvärdering genom lagstadgade faktorer. Det är viktigt att domstolen kan anpassa kriterierna då olika utsagor kan se väldigt olika ut från fall till fall. Återigen anser jag att ett högre krav på domskälen hade varit positivt och kunnat leda till att utsagesanalysen motiverats tydligare. En bättre motivering hade också kunnat leda till mer rättssäkra bedömningar.

6.3 Bevisvärigheter i våldtäktsmål

Bevisbördan i ett brottmål ligger helt och hållet på åklagaren och principen in dubio pro reo och oskuldspresumtionen i art 6.2 EKMR innebär att den tilltalade ska betraktas som oskyldig till dess att motsatsen är bevisad. Detta innebär att den tilltalade varken har någon skyldighet att medverka i processen eller att lämna sanningsenliga uppgifter utan får försvara sig på det sätt denne finner lämpligast.

I våldtäktsmål är det ofta tungt för åklagaren att bära bevisbördan så långt att åtalet anses styrkt. Framst beror problemen på att bevisningen i många mål endast består av målsägandens och den tilltalades motstridiga utsagor om vad som faktiskt hänt. Brotten sker som regel i enskildhet och får som följd att vittnen oftast saknas. Detta bekräftas också av rättsfallsstudien. I endast 3 % av fallen fanns vittnen till själva gärningen. I 8 % av fallen saknades vittnen helt. I resterande 89 % av fallen fanns vittne till målsägandens beteende efter den påstådda gärningen. Studien visar att vittnen till själva händelsen är mycket ovanligt och att det är vanligt förekommande med vittne till målsägandens beteende efter händelsen. Bristen med att det sällan finns vittnen till själva händelsen tror jag är svår att bota. Sexuella kontakter är något som oftast sker i det privata och en naturlig följd av detta är att vittnen därför saknas.

Teknisk bevisning i våldtäktsmålen utgörs oftast av DNA-resultat från analyserade biologiska spår av blod, sperma, saliv och vaginalsekret. Resultaten kan i bästa fall binda en person till en viss plats eller till en annan person men inte bevisa att ett ofrivilligt samlag skett. Förekomsten av till exempel sperma kan påvisa att samlag skett, men inte att det varit en våldtäkt. Teknisk bevisning i form av rättsintyg och journalanteckningar används också i stor utsträckning i våldtäktsmålen. Den tekniska bevisningen kan i bästa fall bevisa skador som kan tyda på att en våldtäkt skett men i de flesta fall inte påvisa skador som med säkerhet talar för att en våldtäkt ägt rum. Även vid frivilliga samlag kan skador uppkomma.

Motsatsvis utgör inte frånvaron av dokumenterade skador ett säkert bevis på att samlaget varit frivilligt då ofrivilliga samlag ibland inte orsakar dokumenterbara skador. Studien visade att teknisk bevisning saknades i 15 % av fallen. I resterande 85 % av fallen fanns någon typ av teknisk bevisning av väldigt varierande karaktär och form. Allteftersom utvecklingen går framåt tror jag att DNA-bevisningen kommer att utvecklas. Mer avancerade tekniker och möjligheter att på ett bättre sätt ta tillvara på biologiska spår tror jag skulle kunna lösa fler sexualbrott än idag. Jag tror även att bättre information och utbildning till aktörerna under förundersökningen kan leda till att teknisk bevisning tillvaratas på ett bättre sätt. Även information till allmänheten om vikten av att inte förstöra bevisning efter en händelse, genom att till exempel duscha, kan göra att bevisningen blir mer robust. Att i större omfattning utbilda domstolen om teknisk bevisning tror jag också hade varit positivt för bevisvärderingen.

Sakkunnigbevisning har varit en omdiskuterad typ av bevisning i våldtäktsmålen. Sakkunniga ska enligt rättegångsbalkens bestämmelser endast anlitas om domstolen funnit ett behov av det. I ett våldtäktmål där någon hörs personligen inför rätten torde det inte finnas behov av att förordna om en sakkunnig som expert för utsagesanalysen. Den vanligaste anledningen till att sakkunniga anlitas i sexualmål är för att bedöma en persons psykiska tillstånd eller andra medicinska frågor. Kritiken mot att använda sakkunniga som experthjälp i utsagesanalysen har bestått i att psykologiska experter inte kan bedöma trovärdighet säkrare än någon annan och att trovärdighet inte har något med vetenskap att göra. Jag tror att det kan finnas ett visst värde i att experter tas in för att bedöma bevisvärdet hos en utsaga. Dock tror jag att det finns en risk att respektive part "köper in" sina egna experter för att styrka sin egen sak. Jag tror att vittnespsykologer istället skulle kunna användas till att utbilda rättens aktörer och på så sätt utveckla kvalitén på utsagesanalysen ytterligare.

Huruvida begreppet stödbevisning bör användas eller ej är omdiskuterat i den juridiska doktrinen. Begreppet är inte klart definierat men kan sägas

utgöra den bevisning som åberopats i ett mål utöver förhöret med målsäganden och den tilltalade. Om ett vittne uttalar sig om en målsägandens beteende efter en våldtäkt torde det sägas utgöra stödbevisning. Denna stödbevisning är i sig inte tillräcklig för att åtalet ska anses styrkt men kan påverka målsägandens trovärdighet och därmed hjälpa domstolen i bevisvärderingen. Som studien ovan visat används begreppet stödbevisning inte alls i den utsträckning idag som den gjorde när Katrin Lainpelto genomförde sin studie år 2009. I vissa fall i rättsfallsstudien använde domstolarna liknande begrepp, som till exempel ”stödande bevisning” och ”bevisning till stöd för”. Eftersom begreppet stödbevisning inte är ett juridiskt begrepp anser jag inte att det utgör ett så stort problem att domstolarna i vissa fall använder det i domskälen när de redovisar bevisvärderingen vid våldtäkt. Samtidigt kan det anses utgöra ett problem att domstolen använder sig av begrepp i sina domskäl som inte har någon juridisk definition.

Med stöd av rättsfallsstudien anser jag att problemet vid våldtäkter oftast inte är att domstolens bevisvärdering är bristfällig utan istället att robustheten i bevisningen inte är tillräcklig. I massmedia kritiserar inte sällan domstolen för att ha gjort en felaktig bevisvärdering när det riktiga istället borde vara att kritisera bevisningen som presenterats i målet. Svea hovrätts domare fick motta skarp kritik efter den friande domen under hösten år 2013. I detta sammanhang är det dock viktigt att understryka att Svea hovrätt inte dömde efter vad de trodde, eller inte trodde, hade hänt. De dömde efter huruvida bevisningen räckte för att åtalet skulle vara styrkt och beviskravet ställt utom rimligt tvivel uppfyllt. I detta fall ansågs inte bevisningen nå upp till beviskravet. Även om domaren själv skulle tro att händelseförloppet faktiskt utgjort en våldtäkt kan Svea hovrätt inte döma efter det då han under bevisvärderingen inte får beakta sina personliga åsikter och värderingar.

Om domare skulle beakta sina personliga åsikter och värderingar anser jag att rättssäkerheten skulle äventyras något enormt. Eftersom det är åklagaren

som ska bevisa att åtalet är styrkt borde kritiken istället riktas mot åklagaren, eller eventuellt mot polisen som under förundersökningen inte fått fram bevisning som uppfyller den robusthet som krävs för en fällande dom. Eftersom rättsfallsstudien visar att det ofta är robustheten i bevisningen som brister anser jag att ytterligare förbättring av kvalitén på förundersökningar skulle kunna komma åt vissa av de fall där bevisningen inte räcker för en fällande dom. Eftersom vissa åtal likt det i Svea hovrätt ogillas på grund av bristande bevisning skulle bättre bevisning förmodligen leda till en högre andel fällande domar i våldtäktsmålen.

Förutom brister i robustheten hos bevisningen i ett våldtäktsmål vållar även samtyckesinvändningar från den tilltalade problem. En samtyckesinvändning innebär att den tilltalade medger att samlag har skett men hävdar att det varit frivilligt från målsägandens sida. Ett DNA-bevis kan, som nämnts under avsnitt 4.2, knyta en tilltalad till en viss plats men oftast inte visa att ett samlag genomförts under tvång. Rättsfallsstudien visar att samtyckesinvändningar är vanligt förekommande. I 56 % av våldtäktsmålen hade den misstänkte en samtyckesinvändning och menade att samlaget varit helt frivilligt och ömsesidigt från målsägandens sida. Av de totalt 95 fall där en samtyckesinvändning förekom ledde 61 % till fällande dom och 38 % till ogillade åtal. Mer än var tredje fall där samtyckesinvändning förekom ledde till ogillat åtal. Huruvida detta berodde endast på samtyckesinvändningen eller även på andra faktorer har inte undersökts. Studien visar dock att samtyckesinvändningarna är ett stort problem som gör det svårt för åklagaren att fullgöra sin bevisbörda så långt att åtalet styrks. I 1 % av fallen fick gärningen en annan rubricering än våldtäkt.

I fall 1 fanns delvis en samtyckesinvändning från den tilltalades. Mannen menade att kvinnan inte gjort motstånd men att han insett att hon upplevt händelseförloppet som förnedrande. Samtyckesinvändningen spelade mindre roll i bevisvärderingen eftersom mannen medgav vissa gärningar. Om den tilltalade i fall 2 hade gjort en samtyckesinvändning hade

förekomsten av hans DNA på kvinnan inte haft samma betydelse då det även hade styrkt hans utsaga. Domstolens sannolikhetsresonemang talar dock för att samtycke inte fanns eftersom kvinnan blev överfallen. Jag tror inte att en samtyckesinvändning från mannen i fall 2 hade lett till en friande dom. I fall 3 gjorde mannen en samtyckesinvändning och utgången blev att åtalet ogillades. Hade han inte gjort en samtyckesinvändning utan nekat till att samlag skett hade åtalet eventuellt bifallits eftersom det fanns rättsintyg rörande kvinnan som styrkte att samlag förekommit.

6.4 Strukturerad bevisning eller ren gissningslek?

Studien som genomförts visar att friandefrekvensen för våldtäktsbrotten var hela 36 % år 2012. År 2010 var den 34 %, år 2006 28 %, och år 2004 21 %. Enligt presenterad statistik har friandefrekvensen alltså stadigt ökat sedan år 2004. Till detta ska läggas att det vid våldtäktsbrott finns ett stort mörkertal eftersom många fall inte anmäls. Av de fall som väl anmäls väljer åklagaren förmodligen att lägga ner förundersökningen i många fall och inte väcker åtal på grund av bristande bevisning.

Den relativt höga friandefrekvensen kan tänkas ha flera förklaringar. En förklaring kan vara att underrätterna har tolkat praxis från HD alltför snävt och ställer beviskravet för högt. En annan att andelen falska anmälningar ökat och därmed även antalet friande domar. Tillämpningsområdet för våldtäktsbestämmelsen har hela tiden utökats och kanske har det fått som följd att gränsdragningen för vad som utgör en våldtäkt och vad som inte utgör det blivit mer eller mindre omöjlig att göra. Det kan också vara så att friandefrekvensen beror på att de åtalade gärningarna i många fall inte utgör våldtäkt utan att åklagaren istället borde yrka på en annan rubricering för att få bifall. En annan förklaring som jag ser det är att vad som i praktiken krävs för att något ska anses vara ställt utom rimligt tvivel är oklart och gör att domstolarna tar ”det säkra före det osäkra” och ogillar åtalet i enlighet

med principen om att hellre fria än fälla. Även om domstolen vet vad beviskravet innebär i teorin så medför inte det att domstolen vet vad beviskravet faktiskt innebär i praktiken. Kanske är rädslan för att någon ska bli oskyldigt dömd och värderingen av rättssäkerheten så stor i Sverige att domstolarna sätter tröskeln för beviskravet högre än vad det egentligen ska vara.

Efter att ha läst 169 avgöranden anser jag att den bästa bevisvärderingen är den som är klar, tydlig och där samtlig bevisning presenteras och värderas. Bevisvärderingen kan liknas vid en vågskål. Först ska domstolen ta fram alla vikter och väga dem. Domstolen bör värdera styrkor och svagheter hos vart och ett av de presenterade bevisen och avgöra om bevisen talar för eller emot bevistemålet. Sedan läggs alla vikter på vågen för att väga samman samtlig bevisning som presenterats och bestämma resultatet av bevisvärderingen i förhållande till det uppställda beviskravet. Det är viktigt att alla vikter läggs på vågen och domstolen avläser slutligen vilken sida på vågskålen som slår över.

Efter att ha genomfört studien anser jag att domstolen i de flesta fall genomför en ändamålsenlig bevisvärdering. I många fall är dock domskälen, enligt mig, bristfälliga och gör det svårt att kunna göra en fullständig bedömning av bevisvärderingen. Detta kan bero på att det inte finns någon klar praxis för vad som faktiskt ska beaktas i bevisvärderingen vid våldtäkt. I vissa fall anser domstolen att en omständighet bör beaktas, medan en annan domstol anser att samma omständighet inte bör beaktas. Den huvudsakliga regleringen som styr bevisvärderingen innebär att domstolen ska, efter en samvetsgrann prövning, avgöra vad i målet är bevisat. Den oregelbundna praxisen är givetvis inte tillfredsställande eller rättssäker men jag anser ändå att det finns en viktig poäng i att hålla bevisvärderingen relativt oreglerad. Att återgå till en legal bevisteori är att gå för långt medan konstruktionen med 35 kap. 1 § RB som den ser ut idag tillsammans med den relativt spretiga praxisen är för ospecifik. Tydligare och mer enhetlig rättspraxis tillsammans med principen om den fria bevisprövningen tror jag hade varit den bästa lösningen.

6.5 Sammanfattande slutsatser

Slutsatserna som jag har kommit fram till är som följer. Jag anser inte att en sänkning av beviskravet för våldtäktsmål är ett alternativ. Tvärtom är det, enligt mig, av största vikt att ett strängt beviskrav upprätthålls vid de allvarligaste brottstyperna som till exempel våldtäkt, dråp och mord. Liksom bedömningen av om uppsåt att döda förelegat eller ej vållar problem i mordfall vållar svag bevisning problem i våldtäktsfallen. I mordfallen skulle ingen få för sig att sänka beviskravet för att fällandefrekvensen skulle öka. Det skulle vara allvarligt och äventyra rättssäkerheten. Så är fallet även med våldtäkterna enligt mig.

Att införa ett samtyckesbaserat våldtäktsbrott tycker jag inte är en bra idé. Förespråkare för samtyckeslagstiftningen menar att det idag krävs våld för att domstolen ska bifalla ett åtal om våldtäkt. Här håller jag inte med. Enligt förarbetena till våldtäktsbestämmelsen räcker det att gärningsmannen håller fast offret, drar offret i armen eller sårar på offrets ben för att rekvisitet för våld ska vara uppfyllt. Huvuvida domstolarna sedan ställer ett alltför högt krav för att något ska anses ha utgjort våld tycker inte jag har med brottets konstruktion att göra. Det är viktigt att skilja på lagstiftarens intentioner och rättsväsendets tillämpning. Jag anser att problemet snarare är praktiskt än principiellt.

Att domstolen ska kunna döma en tilltalad för våldtäkt enbart på grund av att en målsägande avgett en trovärdig utsaga är för mig uteslutet och inte rättssäkert. Den tilltalades möjligheter att försvara sig får inte glömmas bort. Som Lambertz betonar är inte trovärdighet en vetenskap. Rättsfallsstudien har visat att domstolarna inte verkar eniga om hur en trovärdig utsaga egentligen låter då utsagesanalysen varierar väldigt mycket från fall till fall. Jag tror inte heller att det är möjligt att sätta upp vissa på förhand bestämda faktorer som ska föranleda att en utsaga anses trovärdig och ska tillmätas betydelse. HD uttalade i NJA 1980 s 725 att utsagan skulle anses trovärdig på grund av att den var klar, sammanhängande och konstant. Jag tror att en målsäganden som har motiv för att falskt anklaga någon för våldtäkt kan

lämna en klar, sammanhängande och konstant utsaga som inte är sann. Enligt HD:s kriterier ska den då bedömas som trovärdig. Med andra ord, att tydligt reglera faktorer som gör en utsaga trovärdig riskerar att leda till inövade utsagor som uppfyller kriterierna för trovärdighet.

För att öka allmänhetens förståelse för svårigheterna kring domstolens bevisvärdering kan den liknas vid ett stort pussel. Målsäganden och den tilltalades utsagor utgör de två största och viktigast bitarna som i de allra flesta fall inte passar med varandra. All övrig bevisning såsom teknisk bevisning och vittnen utgör sedan mindre pusselbitar som ska passas ihop med de stora pusselbitarna. Passar alla de små pusselbitarna ihop med målsägandens stora pusselbit - då är åtalet styrkt. Finns det någon liten pusselbit över som inte passar ihop - då föreligger rimligt tvivel och beviskravet är inte uppfyllt. I sådant fall ska åtalet ogillas.

Kanske får vi bara acceptera att våldtäkt är ett väldigt svårbevisat brott. Jag tror att fokus i debatten om sexualbrotten har hamnat fel från början. Den har kommit att handla om kvantitet istället för kvalitet. Istället för att fokusera på att öka andelen fällande domar genom att utvidga tillämpningsområdet för våldtäkt och eventuellt sänka beviskravet borde fokus ligga på att göra en så korrekt, tydlig och konsekvent bevisvärdering i våldtäktsmålen som möjligt så att rättssäkerheten upprätthålls.

Bilaga A

Brottsbalk (1962:700)

6 kap. Om sexualbrott

1 § Den som genom misshandel eller annars med våld eller genom hot om brottslig gärning tvingar en person till samlag eller till att företa eller tåla en annan sexuell handling som med hänsyn till kränkningens allvar är jämförlig med samlag, döms för våldtäkt till fängelse i lägst två och högst sex år.

Detsamma gäller den som med en person genomför ett samlag eller en sexuell handling som enligt första stycket är jämförlig med samlag genom att otillbörligt utnyttja att personen på grund av medvetlöshet, sömn, allvarlig rädsla, berusning eller annan drogpåverkan, sjukdom, kroppsskada eller psykisk störning eller annars med hänsyn till omständigheterna befinner sig i en särskilt utsatt situation.

Är ett brott som avses i första eller andra stycket med hänsyn till omständigheterna vid brottet att anse som mindre grovt, döms för våldtäkt till fängelse i högst fyra år.

Är brott som avses i första eller andra stycket att anse som grovt, döms för grov våldtäkt till fängelse i lägst fyra och högst tio år. Vid bedömning av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas, om våldet eller hotet varit av särskilt allvarlig art eller om fler än en förgripit sig på offret eller på annat sätt deltagit i övergreppet eller om gärningsmannen med hänsyn till tillvägagångssättet eller annars visat särskild hänsynslöshet eller råhet.

Bilaga B

Mall som använts vid rättsfallsstudien:

- Avgörandets målnummer?
- Friande eller fällande dom? Annan rubricering?
- Vilken påföljd?
- Vilket kön har den tilltalade?
- Vilket kön har målsäganden?
- Rör det sig om misstanke om en våldtäkt av obekant?
- Rör det sig om misstanke om en våldtäkt i nära relation?
- Rör det sig om misstanke om en våldtäkt av en ytligt bekant?
- Användes något maktmedel?
- Befann målsäganden sig i ett hjälplöst tillstånd?
- Finns det vittnen till gärningen?
- Finns det vittnen till målsägandens beteende efter händelsen?
- Förekommer samtyckesinvändning?
- Används begreppet stödbevisning av domstolen?
- Beaktas målsägandens reaktioner efter händelsen?
- Genomförs en utsagesanalys?
- Anses målsäganden trovärdig?
- Anses målsägandes uppgifter tillförlitliga?

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Tryckta källor

Statens offentliga utredningar

SOU 2010:71 Sexualbrottslagstiftningen - utvärderingen och reformförslag

Propositioner

Prop. 2004/05:45 En ny sexualbrottslagstiftning

Prop. 2012/13:111 En skärpt sexualbrottslagstiftning

Departementsserien

Ds 2003:003 Ny ordning för utfärdande av rättsintyg

Litteratur

Andersson, Ulrika: "Hans våld eller hennes vilja? En diskussion om den rättsliga prövningen av våldtäkt". I: *Juridisk Tidskrift vid Stockholms universitet* 2004-2005

Berggren m.fl., *Brottsbalken* (1 jul. 2013, Zeteo), kommentaren till 6 kapitlet

Bolding, Per Olof: *Går det att bevisa? Perspektiv på domstolsprocessen*, Stockholm 1989

Christianson, Sven Åke: "Psykologisk expertis i rättssalarna - får vi bättre domstolsbeslut?". I: *Svensk juristtidning* 1992

Diesen, Christian: *Bevisprövning i brottmål*, Stockholm 1994

Diesen, Christian: "Bortom allt tvivel?". I: *Festskrift till Per Ole Träskman*. Stockholm 2011

Diesen, Christian: "Utom rimligt tvivel - om beviskrav och bevisvärdering i brottmål". I: *Juridisk Tidskrift vid Stockholms universitet* 1996-97

Edelstam, Henrik: *Sakkunnigbeviset: en studie rörande användningen av experter inom rättsväsendet*, Uppsala 1991

Ekelöf Per Olof m.fl., *Rättegång - fjärde häftet*, 7 uppl., Stockholm 2009

Frändberg, Åke: "Om rättssäkerhet". I: *Juridisk Tidskrift vid Stockholms universitet* 2000-01

Gregow, Torkel: "Några synpunkter på frågan om bevisprövning och bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn". I: *Svensk juristtidning* 1996

Heuman, Lars: "Domarens och åklagarens skyldighet att vara objektiva". I: *Juridisk Tidskrift vid Stockholms universitet* 2004-05

Kaldal, Anna och Lainpelto, Katrin: "Nya Sexualbrottsprejudikat?". I: *Juridisk tidskrift vid Stockholms universitet* 2009-10

Lainpelto, Katrin: *Stödbevisning i brottmål*, Stockholm 2012

Lambertz, Göran: "Kvalitetssäkring av bevisprövning i brottmål". I: *Svensk juristtidning* 2009

Leijonhufvud, Madeleine: "Ny svenska sexualbrottsreglering - en lag i otakt med tiden". I: *Festskrift till Terttu Urtlainen*, Helsingfors 2006

Leijonhufvud, Madeleine: *Samtyckesutredningen: ett lagskydd för den sexuella integriteten*, Stockholm 2008

Lindblad, Frank: "Sexualbrott och rättssäkerhet - en replik". I: *Svensk juristtidning* 1991

Schelin, Lena: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, Stockholm 2006

Träskman, Per Ole: "Rimligt eller inget rimligt tvivel?". I: *Festskrift till Lars Heuman*, Stockholm 2008

Wiklund, Nils: "Sexualbrott och rättssäkerhet". I: *Svensk juristtidning* 1990

Wiklund, Nils: "Domstolarna granskar vittnespsykologer". I: *Svensk juristtidning* 1992

Examensarbeten

Björk, Charlotta & Leander, Anna, *Våldtäktsdomar 2006 - en statistisk analys*, examensarbete i processrätt, juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, 2007

Gulich, Kristin, *Våldtäktsdomar 2004 - en statistisk analys*, examensarbete i processrätt, juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, 2007

Tengvar, Lina, *Våldtäktsdomar 2010 - en statistisk analys*, examensarbete i processrätt, juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, 2012

Elektroniska källor

BRÅ rapport 2005:7, *Våldtäkt: en kartläggning av polisanmälda våldtäkter*
http://www.bra.se/download/18.cba82f7130f475a2f1800012829/2005_07_valdtakt_kartlaggning.pdf hämtad den 10 oktober 2013

BRÅ rapport 2013:1, *Nationella trygghetsundersökningen*
<http://www.bra.se/bra/brott--statistik/valdtakt-och-sexualbrott.html> hämtad
den 10 oktober 2013

Leijonhufvud, Madeleine: *HD-dom gör det omöjligt att fälla för sexövergrepp*, Dagens nyheter den 14 januari 2011,
<http://www.dn.se/debatt/hd-dom-gor-det-omojligt-att-falla-for-sexovergrepp/> hämtad den 20 oktober 2013

Åklagarmyndighetens Rätts-PM 2007:13, *Domstolarnas bevisvärdering i sexualmål - en kartläggning*, Utvecklingscentrum Göteborg 2007

Åklagarmyndigheten Rätts-PM 2005:5, *Ny sexualbrottslagstiftning den 1 april 2005*, Utvecklingscentrum Göteborg 2005

Rättsfallsförteckning

Nytt juridiskt arkiv

NJA 1980 s. 725

NJA 1981 s. 253.

NJA 1982 s. 164

NJA 1991 s. 56

NJA 1991 s. 83

NJA 1991 s. 612

NJA 1992 s. 446

NJA 1993 s. 68

NJA 1993 s. 277

NJA 1996 s. 176

NJA 2005 s. 712

NJA 2008 s. 1096 II

NJA 2009 s. 447 I

NJA 2009 s. 447 II

NJA 2010 s. 671

Hovrätt

Svea hovrätt B 6426-13

Tingsrätt

Ångermanland B1844-11	Borås B411-12	Falu B3582-11
Ångermanland B295-12	Borås B2697-11	Falu B1689-12
Attunda TR B5281-12	Eksjö B2939-11	Falu B1626-12
Attunda B6119-12	Eskilstuna B610-12	Falu B2589-12
Attunda B7822-12	Eskilstuna B250-11	Falu B3885-12
Blekinge B867-11	Falu B4375-11	Gävle B2960-11
Blekinge B2642-10	Falu B4075-11	Gävle B3350-11
Blekinge B2522-12	Falu B2926-11	Gävle B3167-11

Göteborg B15416-11	Kalmar B200-11	Skaraborg B3236-12
Göteborg B12950-11	Kalmar B1948-12	Skaraborg B369-12
Göteborg B25-12	Kalmar B1938-12	Skellefteå B949-12
Göteborg B172-12	Kalmar B2390-12	Solna B54-12
Göteborg B15898-11	Kalmar B606-12	Solna B10582-11
Göteborg B52-12	Kalmar B2897-12	Solna B2800-12
Göteborg B3311-12	Kalmar B3692-12	Solna B4032-12
Göteborg B17577-11	Linköping B810-12	Solna B2852-12
Göteborg B3398-12	Linköping B2372-12	Solna B6488-12
Göteborg B13440-12	Linköping B2843-11	Solna B3583-12
Göteborg B10311-12	Linköping B3623-12	Solna tingsrätt B1889-13
Gotland B137-12	Luleå B2706-12	Stockholm B5139-11
Gotland B293-12	Luleå B1309-12	Stockholm B9172-11
Gotland B688-12	Lund B5988-11	Stockholm B19866-10
Gotland B754-12	Lund B6443-11	Stockholm B11083-11
Halmstad B3100-11	Malmö B10139-11	Stockholm B742-12
Halmstad B2540-09	Malmö B8196-11	Stockholm B1101-12
Halmstad B2248-12	Malmö B8699-11	Stockholm B7301-11
Hässleholm B825-12	Malmö B6986-12	Stockholm B359-11
Helsingborg B714-12	Malmö B8427-12	Stockholm B4912-12
Helsingborg B1373-12	Malmö B7838-12	Stockholm B11720-12
Helsingborg B1227-12	Malmö B9492-12	Stockholm B12849-12
Helsingborg B1959-11	Malmö B9259-12	Stockholm B14297-12
Hudiksvall B129-12	Mora B954-12	Stockholm B17800-11
Hudiksvall B2166-11	Nacka B842-12	Stockholm B5218-12
Hudiksvall B1360-12	Nacka B4512-11	Stockholm B15095-12
Jönköping B1700-12	Nacka B4110-12	Stockholm B17688-12
Jönköping B2749-12	Norrköping B574-12	Sundsvall B3556-11
Kalmar B4252-11	Norrköping B1519-12	Sundsvall B2824-11
Kalmar B4571-11	Norrtälje B1267-10	Sundsvall B470-12
Kalmar B2955-11	Norrtälje B802-12	Sundsvall B2415-11
Kalmar B718-11	Nyköping B3487-11	Sundsvall B1139-12
Kalmar B1079-12	Skaraborg B181-12	Sundsvall B725-12

Södertälje B731-12	Uddevalla B2851-11
Södertälje B2616-10	Uddevalla B120-12
Södertälje B972-12	Umeå B2482-10
Södertälje B1275-12	Umeå B1101-12
Södertörn B16336-11	Uppsala B5508-11
Södertörn B14060-11	Uppsala B1712-12
Södertörn B16115-11	Uppsala B7662-11
Södertörn B17459-10	Varberg B2927-11
Södertörn B14703-10	Värmland B6210-11
Södertörn B2706-12	Värmland B1042-12
Södertörn B3878-12	Värmland B610-12
Södertörn B5495-12	Värmland B2434-12
Södertörn B8586-12	Värmland B2477-12
Södertörn B3635-12	Värmland B4770-12
Södertörn B8857-10	Västmanland B2184-11
Södertörn B1913-10	Västmanland B1622-12
Södertörn B5537-11	Västmanland B1647-12
Södertörn B8702-12	Västmanland B1404-12
Södertörn B17194-10	Växjö B3668-12
Södertörn B10601-12	Ystad B2971-12
Södertörn B13138-12	Örebro B3294-12
Södertörn B17753-11	Östersund B2326-11
Södertörn B14752-12	Östersund B1397-12
Södertörn B15825-12	Östersund B798-12
Uddevalla B4524-11	
Uddevalla B2014-12	

Europadomstolen

Europadomstolens dom av den 4 december 2003 M.C. mot Bulgarien;
ansökan nr 39272/98