



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Drilon Muhaxheri

Språkbrister i rättssalen
*En studie av språkets inverkan på
bevisvärderingen av muntliga utsagor i
brottmål*

LAGM01 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Christian Häthén

Termin för examen: HT2014

Innehåll

SUMMARY	I
SAMMANFATTNING	III
FÖRORD	V
FÖRKORTNINGAR	VI
1 INLEDNING	1
1.1 Bakgrund	1
1.2 Syfte och frågeställningar	3
1.3 Metod	3
1.3.1 Rättsdogmatisk metod	3
1.3.2 Tvärvetenskaplig ansats	5
1.3.3 Empiri	5
1.3.3.1 Brå:s rapport	5
1.3.3.2 Rättsfallsstudie och rättsfallsanalys	6
1.4 Material	7
1.5 Teoretiska utgångspunkter och tidigare forskning	10
1.6 Avgränsningar	11
1.7 Disposition.	12
2 BEVISVÄRDERING I BROTTMÅL	14
2.1 Allmänt om bevisning	14
2.2 Legal och fri bevisprövning	15
2.2.1 Principen om fri bevisföring	16
2.2.2 Principen om fri bevisvärdering	16
2.3 Viktiga bevisrättsliga principer	17
2.4 Bevisvärderingens grunder	19
2.4.1 Bevisvärderingen i förarbetena	20
2.4.2 Bevisvärderingen i doktrin	22
2.4.3 Bevisvärderingen i praxis	23
2.4.3.1 Beviskravet	25
2.4.3.2 Induktiva metoden	26
2.4.3.3 Induktiva metoden i utsagemål	27
3 MUNTliga UTSAGOR	29
3.1 Muntliga utsagor inför rätten	29
3.2 Utsageanalys	29
3.3 Utsagevärdering	31
3.4 Trovärdighet och tillförlitlighet	32
3.4.1 Erfarenhetsatser gällande utsagor	33
3.4.2 Utsagens innehåll	35
3.4.3 Utsagens avgivning	36
3.4.3.1 HD:s praxis	37
3.4.3.2 Vetenskapligt stöd	37
3.4.4 Utsagevärderingen efter 2010	40

4	PSYKOLOGISK ASPEKT PÅ SPRÅKETS INVERKAN	43
4.1	Avgivande av utsagan	44
4.1.1	Stereotyper	45
4.1.2	Signaler för osäkerhet	45
4.2	Tolkningen av utsagan	46
4.3	Slutsatser och kommentarer	47
5	BETYDELSEN AV SPRÅKBRUKET INFÖR RÄTTEN	48
5.1	Brå:s rapport från 2008	48
5.1.1	Enkät- och intervjusvar	49
5.1.2	Kommentarer	51
5.2	Rättsfallsstudie	52
5.2.1	Språket som en direkt faktor i domskäl	52
5.2.2	Erfarenhetsatser i underrätterna	53
5.3	Rättsfallsanalys	54
5.3.1	Rättsfall 1 B 2817-14	54
5.3.1.1	Bakgrund	54
5.3.1.2	Tingsrättens utsagevärdering	55
5.3.1.3	Hovrättens utsagevärdering	56
5.3.1.4	Kommentarer	56
5.3.2	Rättsfall 2 B 1716-14	57
5.3.2.1	Bakgrund	57
5.3.2.2	Tingsrättens utsagevärdering	57
5.3.2.3	Hovrättens utsagevärdering	58
5.3.2.4	Kommentarer	59
5.3.3	Rättsfall 3 B 5057-14	59
5.3.3.1	Bakgrund	59
5.3.3.2	Tingsrättens utsagevärdering	59
5.3.3.3	Hovrättens utsagevärdering	60
5.3.3.4	Kommentar	61
6	SLUTSATSER OCH ANALYS	62
6.1	Gällande rätt	62
6.2	Psykologiska aspekter	65
6.3	Språket i rättstillämpningen	67
6.4	Avslutande kommentar	69
	BILAGA A	71
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	73
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	78

Summary

In Swedish legal literature it has been mentioned that shortages in the defendant's or the plaintiff's use of the spoken language before the court, risk having a negative impact on the subsequent evaluation of evidence. However, this risk has not been subject to any thorough examination. With that in mind, the purpose of this thesis is to examine if and how shortages in spoken language of a person presenting an oral testimony can impact on the evaluation of the oral testimony. Both the contents and the way in which an oral testimony is presented can be subject to evaluation.

In accordance with the purpose, the following question formulation has arisen: What is the relation between established law and the evaluation of evidence regarding oral testimonies? What impact can a person's use of language before the court have on the evaluation of his oral testimony? What significance do shortages of language and subsequently the manners in which an oral testimony is given have in the courts?

The principle of free evaluation of evidence, which is established law in Sweden, provides that no formal rules can be imposed on the courts' in matters of evaluation of evidence. This means that neither rules determining the value of certain evidence nor methods on how the evaluation process should be carried out exist. As a consequence of the principle, the courts can evaluate different factors when evaluating oral testimonies. In practice, both the contents of a testimony, and the manners of how it is presented are subject to evaluation. Although the principle provides absence from formal rules determining how the evaluation should proceed, the legislator intended, according to the principle's legislative history, for the evaluation to be carried out objectively, free from arbitrariness and that the evaluations were to be based on *common general knowledge*.

With the introduction of the applicable standard of evidence, that a defendant's guilt has to be proven beyond reasonable doubt, it has been argued that a method for the evaluation of evidence has been discerned on the case law from the Supreme Court of Sweden. According to this alleged method, evidence is to be evaluated by questioning the connection between specific evidence and the circumstance that the prosecutor wants to prove through the use of alternative explanations. If the court does not find the connection that the prosecutor deems existing, the prosecutor has not removed the reasonable doubt thus the prosecution should be dismissed. To constitute reasonable doubt in situations where all relevant evidence comprises of oral testimonies, the oral testimony itself must be evaluated. The evaluation of that such evidence is carried out with the use of common general knowledge that either suggests that the

testimony is true or false. The result of this evaluation is presented in terms of credibility and reliability. According to the case NJA 2009 s. 447, I and II, a plaintiff's testimony that is throughout credible and reliable, together with other facts put forward in the case as e.g. the plaintiff's behavior before and after the alleged crime, can be sufficient for a conviction. The common general knowledge used in terms of evidence evaluation of oral testimonies are either attributable to the contents of the testimony or on the manner it is presented. The relation between the manner of how a testimony is presented and the eventual accuracy of a testimony is however not undisputed.

Psychological experiments done regarding the common general knowledge used by the courts shows that they practically lack scientific support. The fact that a testimony is presented in a particular way does not necessarily mean that the reason for it being presented that way was because of its falsity. Instead a number of factors can affect the way that a testimony is presented in. In this thesis, psychological research is presented showing that factors deriving from linguistic abilities can affect the way in which a person gives an oral testimony. Research has shown that the use of body language can differ depending on a person's linguistic abilities. It has also been shown that persons with another mother tongue than the language in which they are presenting a testimony, in greater extent communicate with signs that signal uncertainty in their memory. In terms of the evaluation per se, research has shown that linguistic abilities can have an impact on the evaluation that the court carries out regarding the testimony. Here it has been said that persons that use the spoken word well can gain an advantage in credibility in relation to persons that do not speak the language as well, e.g. persons with a foreign accent. It has also been shown that the mere fact that an oral testimony given by someone having a foreign accent is more difficult to understand, leads to a greater risk for the person to be evaluated as less credible. Because of these studies, psychological scientists have concluded that it is more effective to evaluate an oral testimony only by the content of the testimony and not by the manner of which it has been presented.

Practicing legal professionals in criminal cases have regarded the language as being a very important factor of discrimination in criminal procedure. The way, in which a person behaves, together with the person's usage of language have been mentioned as two significant factors that can lead to the person being perceived as less credible. In the case study carried out in this thesis the spoken language has not at all been directly subject for evaluation. Indirectly however a couple of factors, which according to the psychological studies presented can depend on e.g. language disabilities, have been used by the courts to evaluate the oral testimonies. Among these factors are vaguely formulated criterions such as that a testimony has mediated an impression of self-experience, that the person's body language has been on a specific way and that the testimony has been given spontaneously.

Sammanfattning

Att en parts språkbrister vid utsagor inför rätten kan inverka negativt på bevisvärderingen av dessa har berörts i doktrin. Någon utförligare behandling av det potentiella problemområdet har emellertid uteblivit i juridisk doktrin. Uppsatsens syfte är i enlighet därmed att undersöka om och hur en parts språkbruk inför rätten kan inverka på rättens bevisvärdering av den muntliga utsagan. För att uppfylla uppsatsens syfte har följande frågeställningar formulerats. Dessa är i korthet följande: Hur ser gällande rätt ut avseende bevisvärdering av muntliga utsagor? Vilken inverkan kan en persons språkbruk och sätt att avge utsagor ha på bevisvärderingen av dennes muntliga utsagor? Vilken betydelse har språkbruket och sättet som en utsaga avges på i rättstillämpningen?

I Sverige råder principen om fri bevisvärdering. Enligt denna har domstolen att i princip fritt värdera den bevisning som förs fram i mål. Av principen följer att legala föreskrifter varken får inverka på hur värderingen ska se ut eller vilket bevisvärde enskilda bevismedel ska ha. Den fria bevisvärderingen gäller för all sorts bevisning och inbegriper följaktligen värderingen av muntliga utsagor. En följd av den fria bevisvärderingen är att det blir aktuellt för domstolen att bedöma olika faktorer vid värderingen av muntliga utsagor. I praktiken innebär det att både innehållet i utsagan samt sättet på hur utsagan avges bedöms. Det är dock viktigt att poängtera att det inte är korrekt att säga att bevisvärderingen är *helt och hållet* fri. Lagstiftaren avsåg enligt förarbetena att bevisvärderingen i varje fall skulle utföras på ett objektivt sätt, vara fri från domares godtycke och att den skulle vara baserad på allmänna erfarenhetssatser. Detta gäller i högsta grad även vid bevisvärderingen av muntliga utsagor.

Med anledning av att beviskravet i brottmål formulerats som att åtal ska vara styrkt "utom rimligt tvivel" har det anförts att även en metod för bevisvärdering i realiteten har vuxit fram ur Högsta domstolens praxis. Enligt denna metod värderas bevisning genom att åklagarens påstående om ett samband mellan ett specifikt bevis och åklagarens gärningsbeskrivning prövas mot bakgrund av alternativa förklaringar till sambandet. Om åklagarens bevisning inte kan eliminera förekomsten av rimligt tvivel ska åtalet ogillas. För att kunna konstituera rimligt tvivel, alternativt att kunna styrka åtal utom rimligt tvivel i mål där ord står mot ord måste utsagorna i sig först värderas. Bevisvärderingen av de muntliga utsagorna sker genom att utsagorna bedöms utifrån ett antal erfarenhetssatser som antingen talar för eller emot en utsagas sanningsenlighet. Resultatet presenteras i ett utlåtande om utsagepersonens och utsagans trovärdighet och tillförlitlighet. Enligt bl.a. NJA 2009 s. 447, I och II, kan en alltigenom trovärdig och tillförlitlig målsägandets utsaga, i förening med vad som i övrigt framkommit i målet till exempel gällande målsägandens beteende

innan eller efter den påstådda gärningen, tillräcklig för en fällande dom. De erfarenhetssatser som används i rättstillämpningen är hänförliga till både utsagans innehåll och till sättet som utsagan avgivits på. Relationen mellan sättet som en utsaga avgivits på samt en utsagas eventuella riktighet är dock inte helt okontroversiell.

Den beteendevetenskapliga forskningen ger svagt stöd till erfarenhetssatsernas vetenskapliga förankring. Att en utsaga avges på ett specifikt sätt behöver inte nödvändigtvis innebära att anledningen till att utsagan avgavs på det sättet är att utsagan är oriktig. Istället kan sättet som en utsaga avges på bero på ett antal olika faktorer. I arbetet behandlas språket som en faktor som kan påverka sättet på hur en utsaga avges. Bland annat har psykologisk forskning visat att exempelvis att användandet av kroppsspråket kan skilja beroende på personers språkförmågor. Det har även visats att personer med språkbrister, främst personer som har ett annat modersmål än det som talas inför rätten, i större utsträckning tenderar att kommunicera med tecken som signalerar osäkerhet i fråga om minnesåtergivelser. Forskning har dessutom visat att språkbruket kan påverka hur en utsaga bedöms. Personer som behärskar talspråket väl kan få en trovärdighetsbonus till skillnad från personer som exempelvis har utländsk brytning, vilka tvärtom kan bedömas som mindre trovärdiga. Även faktumet att det kan vara svårare att förstå en utsaga som avges av en person med utländsk brytning kan enligt psykologisk forskning innebära att en person riskerar att bedömas som mindre trovärdig. Det har med anledning av detta anförts att utsagor istället bör värderas enbart utifrån deras innehåll och inte på sättet som de avges på.

Aktörer verksamma i domstolarna har fört fram språket som en viktig faktor vid diskriminering i brottmålsprocessen. Sättet som en person betar sig på inför rätten samt språkbruket som denne har, har ansetts utgöra två viktiga faktorer till varför denne kan uppfattas som mindre trovärdig. I en rättsfallsstudie utförd inom ramen av detta arbete har det talade språket inte en enda gång i domskälen behandlats som en faktor vid bevisvärderingen av muntliga utsagor. Däremot har faktorer som enligt presenterad beteendevetenskaplig forskning indirekt kan bero på språkliga förmågor använts. Bland dessa hör vagt uttryckta kriterier som att utsagan burit det självupplevdas prägel, att utsagepersonen haft ett specifikt kroppsspråk samt att utsagan avgivits spontant.

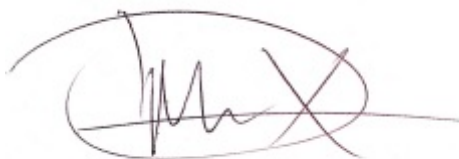
Förord

Till min familj. Tack!

Det är blott några timmar kvar innan det nya året firas in. Jag tittar ut från balkongen och ser att Malmös himmel lyser. Sådan effekt har fyrverkerierna. 2015, jag välkomnar dig varmt.

Malmö den 31 december 2014,

Drilon Muhaxheri

A handwritten signature in dark ink, consisting of a large, stylized 'D' followed by a series of loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Förkortningar

BrB	Brottsbalken
Brå	Brottsförebyggande rådet
EKMR	Europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
JK	Justitiekanslern
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avd. 1
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken
RF	Regeringsformen
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk juristtidning
SÖ	Sveriges internationella överenskommelser
TR	Tingsrätten

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Jag har under min studietid på den juridiska fakulteten vid flertalet möten med studenter och lärare behövt återupprepa mina ord för att kunna göra mig förstådd. Redan i inledningen av ett samtal har jag mötts av frågande ansiktsuttryck och personerna jag samtalat med har redan innan jag öppnat min mun utgått ifrån att det jag kommer att säga troligtvis är svårbegripligt. Dessa personer har ibland, med goda avsikter, försökt avsluta mina meningar för att hjälpa mig finna det ord jag sökt. Dessa personer har ibland sagt "va?" och dessa personer har ibland koncentrerat sig så mycket på mitt uttal, att mitt sätt att uttrycka mig på påverkats, både vad gäller mitt verbala språk och kroppsspråk. Detta beteende sker enligt min bestämda uppfattning omedvetet men likväl har detta beteende många gånger lett till att mitt språkbruk i allt högre utsträckning präglats av avbrott, tvekan, stakningar, sökande efter ord samt ett stelare kroppsspråk.

Jag utgick ifrån ovanstående återkommande situationer då jag valde mitt uppsatsämne. Om vi förflyttar oss från dessa akademiska kretsar och istället tar oss till en rättssal. Där vi tar en annan person, med fördel någon från ett invandrartätt område, med liknande utseende och med samma etniska bakgrund som jag har, men utan mina fyra och ett halvt år på juristlinjen och utan mina MVG¹:n i svenskkurserna på gymnasiet. Om vi tar den här personen och sätter honom eller henne inför en domstol, misstänkt för ett brott, hur kommer sättet som dennes utsaga avges på påverkas av detta? Än viktigare, kommer hans eller hennes sätt att uttrycka sig på ha någon inverkan på den värdering som rätten har att göra av hans eller hennes utsaga?

Det yttersta målet ur domstolens samt rättssäkerhetens² perspektiv torde vara att ett brottmål avslutas med en materiellt riktig dom. Ett led i att uppnå detta mål är att rättens bevisvärdering sker på ett korrekt vis. 1980 myntade Högsta domstolen det välkända begreppet "ställt utom rimligt tvivel" som ett uttryck för beviskravet i brottmål. För att en fällande dom rättsenligt ska avfattas krävs således att bevisningen i ett mål uppnår det nämnda beviskravet. I praktiken innebär det att domstolen vid bevisvärderingen ska anse att åklagarens bevisning styrker åtalet utom rimligt tvivel.

¹ Mycket väl godkänt, det högsta betyget enligt den tidigare betygsordningen i

² Rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*. Elanders Gotab AB, Stockholm, 2006, s. 19 och 26 ff. Jag utgår från begreppet så som det behandlas i JK:s rättssäkerhetsprojekt. Där beskrivs rättssäkerheten som en rättighet och säkerhet som medborgare åtnjuter mot att utan lagstöd underkastas straff eller därmed likställda påföljder.

Utan att gå in på filosofiska frågor vad gäller befintligheten av en objektiv sanning, bör *den mänskliga faktorn*³ nämnas. Människan tenderar att göra fel. Att människor har en tendens att göra fel bör dock inte försvara förekomsten av felaktiga domar. Tvärtom måste rättsstaten aktivt arbeta för att minska och om möjligt eliminera risken för sådana domar. I brottmål som präglas av avsaknad av teknisk bevisning samt direkta vittnesiakttagelser har risken för felaktiga domar påtalats. Göran Lambertz presenterade i Justitiekanslerns andra rättssäkerhetsprojekt, *Rättssäkerheten i brottmål*, forskning som visar att den enskilt vanligaste orsaken till att materiellt oriktiga domar meddelas är att domstolen brister vid bevisvärderingen av muntliga utsagor.⁴ I brottmål där muntliga utsagor utgör den huvudsakliga eller den enda bevisningen är bevisvärderingen av dessa utsagor av uppenbara skäl direkt avgörande för målets utgång.

Vid rättens bevisvärdering av muntliga utsagor prövar domstolen hur utsagan förhåller sig till ett antal kriterier, vilka framöver kallas för erfarenhetssatser.⁵ Dessa är i högsta grad baserade på beteendevetenskap och används för att rättsligt bedöma riktigheten av utsagor. Ett logiskt led i att söka motverka förekomsten av felaktiga domar i utsagemål⁶ är att undersöka de felkällor som kan uppstå då rätten bedömer muntliga utsagor utifrån sådana erfarenhetssatser. I den juridiska litteraturen har språkbrister som en eventuellt försvårande faktor vid utsagevärderingen i princip konstaterats, utan att någon egentlig forskning i området bedrivits.⁷ I en undersökning som Brottsförebyggande rådet, Brå, publicerade 2013 framgick att cirka 43 % av de målsäganden som tillfrågats vid Lunds tingsrätt hade haft bristande förståelse för vad som sagts under huvudförhandling.⁸ Även om resultatet av Brå:s studie inte säger något om de nämnda målsägandenas förmågor att avge utsagor, ger det ändå anledning att diskutera huruvida språkbrister kan innebära en risk för personer att bedömas annorlunda inför rätten. Det är trots allt inte orimligt att anta att en inte obetydlig del av befolkningen på grund av språkbrister har sämre möjligheter att uttrycka sig väl inför rätten.

³ Ang. den mänskliga faktorn. <http://www.ne.se/lang/manskliga-faktorn>, Nationalencyklopedin, hämtad 2014-09-19.

⁴ Rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, *Rättssäkerheten i brottmål*, 2009, s. 107.

⁵ Erfarenhetssatserna behandlas utförligare i avsnitt 3.4.1. Förenklat innebär en erfarenhetssats en kunskap om en företeelse som anses gälla generellt för sådana företeelser.

⁶ Utsagemål är sådana mål där den enda, eller huvudsakliga, bevisningen består av utsagor. Se Schelin, Lena: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm 2007, s. 163.

⁷ Se till exempel Diesen, Christian (red.) m. fl.: *Likhet inför lagen*, Natur & Kultur, 1 uppl. Stockholm 2005, s. 268, 270 och 292; Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 201 f., Granhag P. A och Ask, Karl i; Christianson, S Å (red.); Granhag, P A: *Handbok i rättspsykologi*, Liber, 1 uppl. Stockholm 2008, s. 419 och SOU 2006:30 *Är rättvisan rättvis?*, s. 274 f.

⁸ Brå rapport 2013:11, *Bemötande i domstol*, s. 116. Undersökningen utfördes i Lunds tingsrätt 2011.

1.2 Syfte och frågeställningar

Av det som ovan anförts framgår att det finns anledning att mer djupgående undersöka relationen mellan sättet som en person använder sitt språk inför rätten och den därtill följande bevisvärdering som rätten gör av dennes utsaga. Uppsatsens huvudsakliga syfte är i enlighet med detta att undersöka om och hur en utsagepersons språkbruk inför rätten och följaktligen sättet på hur denne avger en utsaga kan inverka på bevisvärderingen av dennes muntliga utsaga.

Mot bakgrund av uppsatsens syfte ämnar jag att besvara följande frågor;

- Vilka regler och principer förhåller domstolen sig till vid bevisvärderingen av muntliga utsagor?
- Kan bevisvärderingen av en muntlig utsaga påverkas av utsagepersonens språkbruk och följaktligen sättet som denne avger sin utsaga på?
- Vilken betydelse har språkbruket och sättet som en utsaga avges på i rättstillämpningen?

1.3 Metod

För att undersöka vad domstolen har att förhålla sig till vid bevisvärderingen av muntliga utsagor utreds initialt det rättsliga läge som råder kring bevisvärderingen i allmänhet samt därefter kring bevisvärderingen av muntliga utsagor. Detta görs i enlighet med den rättsdogmatiska metoden. *För att besvara frågan* om en utsagepersons språkbruk och följaktligen det sätt som en utsaga avges på kan påverka bevisvärderingen av dennes muntliga utsaga, krävs dels ett beskrivande av hur bevisvärderingen av muntliga utsagor metodologiskt utförs och dels att man undersöker hur språkbruk och sätt att avge utsagor psykologiskt kan påverka en bedömning av utsagor. Undersökningen av hur bevisvärderingen av muntliga utsagor metodologiskt utförs sker i enlighet med den rättsdogmatiska metoden, medan undersökningen av den eventuella psykologiska påverkan istället kräver en beteendevetenskaplig ansats. *Frågan om vilken* betydelse språket och sättet som utsagor avges på har i den faktiska rättstillämpningen kräver en empirisk studie. Nedan följer en mer utförlig presentation av tillvägagångssättet i arbetets olika delar.

1.3.1 Rättsdogmatisk metod

För att överhuvudtaget kunna behandla bevisvärderingen som en del av processrätten krävs att principen om den fria bevisvärderingen redogörs för. I arbetet utreder jag rättsläget kring principen om den fria bevisvärderingen i relation till muntliga utsagor utifrån den rättsdogmatiska metoden. I uppsatsen förutsätts att den svenska rättsordningen består av ett sammanhängande system med olika

rättskällor. I enlighet därmed söker jag utröna samt tolka gällande rätt utifrån vedertagna juridiska rättskällor som lagtext, förarbeten, praxis och juridisk doktrin.⁹

Här bör dock påpekas att det finns svårigheter vid utrönandet av gällande rätt med anledning av den fria bevisvärderingen. Eftersom bevisvärderingen är fri, följer även att regleringen kring bevisvärderingen är begränsad. I ett rättsområde som präglas av sådan frihet från reglering, i kombination med betydande avsaknad av lagstiftarens inblandning, följer det naturligt att olika åsikter vuxit fram i fråga om hur gällande rätt ser ut och hur bevisvärderingen bör se ut.¹⁰ Jag utgår dock från att huvudsyftet med den rättsdogmatiska metoden är att utröna och tolka gällande rätt utifrån *olika* rättskällor, varför avsaknaden av legala regler i sig inte bör föranleda att metoden blir inaktuell. I brist på lagstiftarens inblandning i form av lagstiftning skapar rättsläget utrymme för att i större utsträckning studera sådana rättskällor som härrör ur den akademiska sfären samt från rättstillämpningen. Även förarbeten och således lagstiftarens avsikter med den fria bevisvärderingen är av intresse i sammanhanget. Trots att bevisvärderingen är fri, finns en yttre ram för vad som enligt rättsordningen anses vara accepterat vid bevisvärderingen. Hit hör bland annat att bevisvärderingen inte får vara subjektivt utförd och att denna inte ska ske på ett godtyckligt sätt.¹¹

I doktrin har det både anförts att det enligt praxis har utvecklats en metod för hur bevisvärderingen ska ske och att en sådan metod om den vore bindande istället vore i strid med den fria bevisvärderingen. Även om enighet inte råder vad avser denna metods bindande verkan, råder viss enighet om att ett tillvägagångssätt kan urskiljas vad gäller bevisvärderingen i praxis. Med anledning av detta riktar jag i större utsträckning fokus mot hur bevisvärderingen sett ut enligt Högsta domstolens praxis, då domstolarna är de som i realiteten har att förhålla sig till bevisvärderingen. För att beskriva hur bevisvärderingen av muntliga utsagor utförs presenteras utdrag ur åtta domar från Högsta domstolen där utsagor varit föremål för bevisvärdering. Av formuleringarna i domskälen vad gäller bevisvärderingen framgår att bevisvärdet av de muntliga utsagorna framställs genom att utsagorna prövas mot ett antal erfarenhetssatser som antingen talar för eller emot en utsagas riktighet. Dessa erfarenhetssatser presenteras därmed.

⁹ Se Korling, Fredrik; Zamboni, Mauro(red.): *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur, 1 uppl. Lund 2013, s. 21. Se även nedan i avsnitt 1.4 för vilket material som använts.

¹⁰ Se till exempel Ekelöf, P O, Edelstam, Henrik, Heuman, Lars.: *Rättegång – Fjärde häftet*, Norstedts Juridik AB, 7 uppl. Stockholm 2009, s. 161. "Det faktum att det inom doktrinen inte kan sägas råda någon enighet [vad gäller bevisvärderingen] medför givetvis särskilda svårigheter då frågan om bevisvärdering ska belysas i en lärobok".

¹¹ Se vidare nedan i avsnitt 2.4.1.

1.3.2 Tvärvetenskaplig ansats

Ur ett rättsligt perspektiv anses bevisvärderingen vara en viktig beståndsdel i processrätten. Väljer man istället att se till bevisvärderingens innehåll och dess teoretiska grund framgår det att denna är beroende av beteendevetenskap. Detta gäller i allra högsta grad studerandet av de ovannämnda erfarenhetssatserna. Efter att erfarenhetssatserna som används vid utsagevärderingen presenterats i uppsatsen, ska dessa behandlas med en beteendevetenskaplig infallsvinkel. Häri uppstår uppsatsens tvärvetenskapliga inslag. Genom att anlägga ett psykologiskt perspektiv på de erfarenhetssatser som hänför sig till det sätt som en utsaga avges på, ska jag undersöka vilket vetenskapligt stöd som erfarenhetssatserna har samt hur erfarenhetssatserna förhåller sig till olika språkliga aspekter.

Relationen mellan en persons språkbruk och sättet på hur denne avger sina utsagor inför rätten samt den följande värderingen av utsagan behandlas även det ur ett psykologiskt perspektiv. Jag väljer dock, med hänvisning till begränsade beteendevetenskapliga och psykologiska kunskaper, att inte själv utföra experiment för att undersöka psykologiska aspekter av bevisvärderingen. Däremot använder jag mig av redan befintlig forskning i området som grund för arbetet. Det samband som enligt psykologiska studier kan visas mellan språkkunskaper och dess inverkan på både hur en utsaga framförs samt på hur denna bedöms ger förvisso anledning till oro, men är i sig intetsägande då ett sådant samband ensamt inte behöver innebära att språkliga faktorer i realiteten inverkar på utsagevärderingarna. För att kunna få en inblick i om språkliga faktorer i praktiken inverkar på bevisvärderingen av muntliga utsagor krävs att erfarenheter från rättstillämpningen presenteras, både i form av praktiserande juristers uppfattning om företeelsen samt från studier och analyser av utsagevärderingar i domskäl.

1.3.3 Empiri

1.3.3.1 Brå:s rapport

Ett viktigt empiriskt underlag för uppsatsen är Brå:s rapport, *Diskriminering i rättsprocessen*, från 2008.¹² I denna rapport framkommer att det bland rättens aktörer finns en tro om att språket kan vara en faktor för diskriminering vid exempelvis bevisvärdering av muntliga utsagor. I och med att bevisvärderingen av sin natur kännetecknas av en mental process,¹³ är praktiserande juristers och där

¹² Brottsförebyggande rådets rapport 2008:4, *Diskriminering i rättsprocessen - Om missgynnande av personer med utländsk bakgrund*. Edita Norstedts Tryckeri AB, Västerås, 2008.

¹³ Jfr intellektuell process nedan i avsnitt 2.2.2 och Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 395. Att bevisvärderingen kännetecknas av en mental eller intellektuell process är för att de slutsatser som dras i samband med bevisvärderingen sker utifrån domarnas egna kunskaper.

främst domares egna uppfattningar om fenomenet av stor relevans. Diskriminering utifrån språkliga faktorer vore enligt den grundläggande principen om likhet inför lagen inte tillåten, varför det är logiskt att anta att resonemang kring språkbrist inte direkt förekommer i domstolarnas domskäl.¹⁴ Det är dock inte helt omöjligt att sådana bedömningar kan förklaras på olika sätt. Ett möjligt sådant sätt kan vara brukandet av erfarenhetssatser som inte direkt hänförs till utsagepersonens verbala språkbruk, utan istället till utsagepersonens kroppsspråk, rörelser och gester. Sådana kroppsuttryck kan i mångt och mycket bero på en persons språkbrister.¹⁵

1.3.3.2 Rättsfallsstudie och rättsfallsanalys

Som ett komplement till Brå:s rapport utför jag en rättsfallsstudie samt en rättsfallsanalys, där domskäl från tings- och hovrättsdomar studeras utifrån faktorer hänförliga till sättet som utsagor avgivits på.¹⁶ Syftet med rättsfallsstudien är att presentera kriterier som underrätterna använder vid utsagevärderingar, för att därefter analysera dessa mot bakgrund av arbetets juridiskt teoretiska del samt mot bakgrund av de psykologiska aspekter som presenteras i arbetet. Genom detta tillvägagångssätt vill jag både utreda om det i underrätterna kan urskiljas en tendens att direkt använda språkliga faktorer vid utsagevärderingen samt om de kriterier som används i underrätterna indirekt kan inbegripa språkliga faktorer. Med anledning av att jag inte vet hur parterna i brottmålen beter sig i sin vardag eller vid vardagliga situationer kan jag inte heller bedöma parternas språkkunskaper eller studera rättsfallen utifrån deras språk. Däremot kan jag studera om och i sådana fall hur rättstillämpningen lämnar utrymmen för att språk ska kunna användas som en faktor vid trovärdighetsbedömningen.

I rättsfallsstudien har 25 mål från 2014 rörande sexualbrott studerats.¹⁷ Dessa har, precis som de åtta målen från Högsta domstolen, präglats av avsaknad av teknisk bevisning samt direkta vittnesiakttagelser. Gemensamt för de studerade målen är att de har varit föremål för prövning i både tingsrätt och hovrätt. Av detta följer att 50 domskäl har studerats. Målen är hämtade från Zeteos rättsfallsbank på internet.¹⁸ Urvalet gjordes enligt följande; resultatet av en sökning på "*sexualbrott*" sorterades i datumordning och passande rättsfall för arbetet valdes i omvänd kronologisk ordning. Rättsfall där teknisk bevisning eller där direkta vittnesiakttagelser fanns vad gäller sexualbrottet bortföll.

¹⁴ Se exempelvis 1 kap. 9 § regeringsformen som föreskriver att bl.a. domstolar i sin verksamhet ska beakta allas likhet inför lagen samt iakttä saklighet och opartiskhet. Se vidare nedan i avsnitt 2.4.1.

¹⁵ Språkets relation till uttrycksätt behandlas i avsnitt 3.4.3.2 och 4.1.2.

¹⁶ För vidare beskrivning av hur undersökningen utfördes se avsnitt 5.2.

¹⁷ Se Bilaga A för en förteckning över rättsfallen.

¹⁸ www.zeteo.nj.se.

I rättsfallsanalysen redogörs för tre utvalda mål från den förteckning som användes till rättsfallsstudien ovan. Domstolarnas utsagevärderingar så som de författats i domskälen blir här föremål för en mer utförlig redogörelse. Gemensamt för dessa tre rättsfall är att tingsrätten och hovrätten i princip har samma utsagor att förhålla sig till. Detta följer av att de muntliga utsagor som avgivits inför tingsrätten har spelats in, varpå inspelningen återgivits inför hovrätten. Eventuella skillnader mellan presentationsformer bortses från. På grund av att jag inte kan ta del av det sätt på vilket utsagorna har avgivits på, är en redogörelse av utsagorna inte behövlig. De tre fall som analyseras har gemensamt att alla resulterar i fällande domar, både i tingsrätt och i hovrätt. Däremot så skiljer utsagevärderingarna sig åt i tingsrätterna och hovrätterna. Syftet med rättsfallsanalysen är att visa att utsagevärderingen av samma utsaga kan se olika ut i tingsrätt och hovrätt.

Med ovannämnda empiri är min avsikt att både kunna täcka in praktikers syn på fenomenet att språkliga faktorer kan inverka negativt på utsagevärderingen samt underrätters formulering av bevisvärderingen i domskäl.

1.4 Material

Eftersom bevisvärderingen är fri enligt svensk rätt följer att bestämmelser som reglerar hur värderingen ska se ut i princip saknas.¹⁹ Det förefaller därför vara logiskt att lagtext samt lagförarbeten till innehållet är knapphändiga och vaga i sina formuleringar. Trots att lagförarbetena i detta hänseende är relativt fåordiga, utgör de ändå en viktig ram för bevisvärderingen och kommer följaktligen att presenteras i arbetet. För att kunna göra en bedömning av hur bevisvärderingen i praktiken ser ut krävs i större utsträckning att en studie av rättspraxis samt doktrin görs. Även om viss försiktighet bör iaktas vad gäller de bevisvärderingsmetoder som kan urskiljas i praxis samt doktrin, kan man konstatera att dessa fått fotfäste i den dagliga bevisvärderingen, varför de utgör en viktig grund för beskrivningen av gällande rätt i uppsatsen. De rättsfall från Högsta domstolen som behandlas i arbetet är sådana där bevisvärderingen satts på prov i utsagemål. Rättsfallen ifråga har hittats genom att studera doktrin och lagkommentarer till 35 kap. 1 § rättegångsbalken, som ger uttryck för bl.a. principen om den fria bevisvärderingen.

Den doktrin som används för att utröna gällande rätt består huvudsakligen av 2009 års upplaga av Ekelöfs *Rättegång fjärde*

¹⁹ Se nedan under avsnitt 2.2.

häftet, Christian Diesens *Bevisprövning i brottmål* från 1994 samt Lena Schelins *Bevisvärdering av utsagor i brottmål* från 2007.²⁰

Ekelöfs *Rättegång fjärde häftet* ingår i serien *Rättegång I-V* där professor Per Olof Ekelöf med flera behandlar den svenska civil- och straffprocessen. I seriens fjärde häfte behandlas den gällande bevisrätten i Sverige. Christian Diesens *Bevisprövning i brottmål* behandlar grundläggande aspekter av bevisvärderingen i brottmål. Även om boken utgavs redan 1994, är den fortfarande aktuell då bevisprövningens grunder i princip förblivit oförändrade sedan dess. Det bör även nämnas att jag efter mailkorrespondens med Christian Diesen fått ett utdrag ur hans kommande bok, *Bevis 10*, som förväntas utkomma i början av 2015.²¹ Detta utdrag berör mer specifikt bevisvärderingen av enskilda bevis. Vad rör Lena Schelins bok har den sedan den publicerades år 2007 fått genomslag både i doktrin och i rättstillämpning.²² Här bör nämnas att jag vid behandlandet av erfarenhetssatsernas vetenskapliga stöd till stor del refererar till Schelins bok och följaktligen använder sekundärkällor då jag presenterar sådan forskning som hon redogör för. Användandet av sekundärkällor är inte optimalt, men i detta fall har jag på grund av begränsad psykologisk kunskap utgått från juridisk litteratur som redogjort för erfarenhetssatsernas beteendevetenskapliga stöd.

En viktig empirisk grund för arbetet är användandet av resultaten från Brå:s rapport *Diskriminering i rättsprocessen* där aktörer inom rättsväsendet delar sina egna uppfattningar och erfarenheter av språket som en påverkande faktor vid utsagevärderingar. Här presenteras ett antal citat från praktiserande jurister angående deras erfarenheter av diskriminering som beror på parternas språkbruk och språkkunskaper i rättegångar. Dessa citat är från domare, åklagare och advokater och ger en praktisk insyn i hur en persons språkbruk uppfattas påverka dennes rättsliga situation.

Vad gäller specifikt språkets inverkan på avgivandet av muntliga utsagor samt vid bevisvärderingen av dessa utsagor är beteendevetenskaplig forskning relevant. Här är vittnespsykologiska samt social- och språkpsykologiska verk aktuella. Enligt ett antal studier, vilka presenteras i avsnitt 3.4.3.2 och i avsnitt 4, har forskare visat att språket både kan påverka sättet på hur en utsaga avges samt att detta kan påverka hur mottagaren till utsagan bedömer utsagan.

²⁰ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet* a.a.; Diesen, Christian: *Bevisprövning i brottmål*, Juristförlaget, 1 uppl. Stockholm 1994 och Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål* a.a.

²¹ Jag har fått tillstånd att använda utdraget, vilken består av avsnitt 8.1 i Diesen, Christian: *Bevis 10 - Bevisprövning i brottmål*, Norstedts Juridik AB, under publicering. Boken är i princip en omarbetning av Diesen: *Bevisprövningen i brottmål*, a.a. från 1994.

²² Schelins bok utgjorde ett viktigt underlag i före justitiekanslern Göran Lambertz rättssäkerhetsprojekt *Rättssäkerheten i brottmål* från 2009, se dess kapitel 7, samt att samme Göran Lambertz, dock i egenskap av justitieråd, tillade för egen del ett resonemang stött på hennes slutsatser i NJA 2010 s. 671.

Först kan nämnas två undersökningar signerade Torun Lindholm, professor i psykologi vid Stockholms universitet.²³ I dessa sökte Lindholm efterlikna den situation som uppstår i brottmålsrättegångar där en utsaga blir föremål för bedömning. I undersökningarna bedöms trovärdigheten hos personer med utländsk bakgrund samt personer med etnisk svensk bakgrund efter att deras utsagor avgivits. Lindholms studier kompletteras med en psykologisk experimentell studie från *the University of Chicago*.²⁴ I denna undersökning studerade docent Shiri Lev-Ari och professor Boaz Keysar den inverkan utländsk brytning kan ha på en persons trovärdighet. Problematiskt angående denna studie är att den är utförd i USA och att den därför inte kan anses vara representativ för Sverige. Forskarna som bedrev studien begränsade emellertid inte dess tillämpningsområde till att endast gälla USA, utan undersökte om språksvårigheter hos en person kan leda till att denne uppfattas som mindre trovärdig utifrån premisen att en utsaga avgiven med en språklig brytning kräver att mottagarens hjärna behöver anstränga sig mer för att behandla utsagan. Detta resonemang utgår från att det är en kognitiv²⁵ process som föranleder att man bedömer människor med språkbrister som mindre trovärdiga. Torun Lindholms studier är hämtade ur databaserna *Journal of Applied Social Psychology* och *Legal and Criminological Psychology* i Westlaw.²⁶ Lev-Ari och Keysars studie är hämtad från *Journal of Experimental Social Psychology* efter en sökning i Google Scholar.²⁷

Vad som också är viktigt att notera vid användandet av icke-juridiskt material, är att innebörden av diverse begrepp kan skilja sig åt markant. Detta gäller än mer vid användandet av studier som bedrivits i andra länder, där orden dessutom behöver genomgå en översättningsprocess. Det går därför inte att bortse från den diskrepans som kan uppstå mellan begreppens innebörd enligt de båda disciplinerna. Som nämns nedan i avsnitt 1.6 har begreppet trovärdighet inte ens inom juridiken en enhetlig innebörd. I de

²³ Lindholm, Torun: *Group-Based Biases and Validity in Eyewitness Credibility Judgments: Examining Effects of Witness Ethnicity and Presentation Modality*, i: *Journal of Applied Social Psychology*, 35:7, 2005, s. 1474-1501, hädanefter Lindholm 2005 samt Lindholm, Torun: *Validity in judgments of high- and low-accurate witnesses of own and other ethnic groups*, i: *Legal and Criminological Psychology*, 2008, 13, s. 107–121, hädanefter Lindholm 2008.

²⁴ Lev-Ari, Shiri; Keysar, Boaz, *Why don't we believe non-native speakers? The influence of accent on credibility*, i: *Journal of Experimental Social Psychology* 46, 2010, s. 1093-1096, hädanefter Lev-Ari och Keysar 2010.

I artikeln används det engelska ordet credibility. Enligt *Ordlista för Sveriges Domstolar* är den korrekta svenska översättningen *trovärdighet*. Domstolsverket. http://www.domstol.se/Publikationer/Ordlista/svensk-engelsk_ordlista.pdf, hämtad 25-09-2014.

²⁵ Kognition beskrivs enligt Nationalencyklopedin som tankefunktioner vilka reglerar hur information och kunskap hanteras. Bland dessa funktioner hör hur någonting uppfattas. Nationalencyklopedin, www.ne.se/lang/kognition, hämtad 25-09-2014.

²⁶ www.international.westlaw.com.

²⁷ www.scholar.google.com.

psykologiska studierna ovan av Lindholm samt Lev-Ari och Keysar har trovärdigheten använts som ett allmänt mått på den tilltro som kan fästas till antingen personen bakom utsagan eller utsagan själv beroende på hur utsagepersonen avgett utsagan.

1.5 Teoretiska utgångspunkter och tidigare forskning

En central utgångspunkt i uppsatsen är att en persons språkbruk har en kognitiv påverkan på den som denne kommunicerar något till. Vidare utgår jag från att vissa tecken eller signaler som förmedlas av en person som avger en utsaga, påverkar sättet som mottagaren av utsagan uppfattar utsagan. Stöd för dessa antaganden som förvisso förefaller vara tämligen självklara finns i beteendevetenskapliga skrifter. Dariush Araï skriver i sitt verk *Språkpsykologi* att den kognitiva språkvetenskapens syn på språkförståelse är att den person som avger en utsaga avser att påverka mottagaren av utsagan. Mottagarens uppgift blir å andra sidan att finna en sannolik och rimlig tolkning av vad som av utsagepersonen yttrats.²⁸ Denna utgångspunkt återfinns i både Schelins bok och behandlas nedan i avsnitt 3.4.3.2 samt i de studier som återges i avsnitt 4.

I den juridiska litteraturen lyser studier som behandlar språket och dess inverkan på bevisvärderingen av muntliga utsagor med sin frånvaro. Både Diesen och Schelin har exempelvis framfört att utsagepersonens språk kan inverka på domstolens trovärdighetsbedömning av utsagepersonen, hur det kommer sig att språket skulle kunna inverka vid trovärdighetsbedömningen har emellertid inte i vidare utsträckning behandlats.²⁹ Det har heller inte utförts rättsfallsstudier där det undersökts om och då i vilken utsträckning, språket kan urskiljas som en faktor vid bestämmandet av trovärdigheten hos utsagepersoner. I den intervju- och enkätstudie som Brå bedrivit inom ramen för sin rapport *Diskriminering i rättsprocessen*³⁰ uttalade sig ett antal aktörer verksamma i brottmålsprocesser om deras upplevelser av språket som en faktor vid bland annat utsagevärderingen i rättegångsprocessen. Av deras svar framgår att i varje fall en del var av åsikten att språket kan vara en faktor vid diskriminering i rättegångsprocessen.

Christian Diesen redovisar i *Likhet inför lagen* ett antal studier från polisutredningar och brottmålsdomar som antyder att personer med utländsk bakgrund löper större risk att missgynnas i straffprocessen. Enligt Diesen är denna risk särskild tydlig i mål där ord från en svensk står mot ord från en invandrare.³¹ I avsnitt 4 presenteras

²⁸ Araï, Dariush: *Språkpsykologi*, Studentlitteratur, 1 uppl., Lund 2002, s. 85.

²⁹ Diesen i Diesen (red.): *Likhet inför lagen*, a.a. s. 270 samt Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 201 f.

³⁰ Se ovan not 12.

³¹ Diesen i Diesen(red.): *Likhet inför lagen*, a.a. s. 269.

beteendevetenskapliga studier med emfas på trovärdigheten av muntliga utsagor vid situationer då utsagepersonerna har utländsk brytning. Två huvudsakliga förklaringar till varför språkbrister vid tal kan påverka utsagepersonen negativt vid en trovärdighetsbedömning förs fram i studierna.

Den ena förklaringen rör en distinktion av samhället i in- och utgrupper.³² Enligt den här förklaringen finns en risk för att en utsaga som avgivits med utländsk brytning associerar utsagepersonen med utsagepersonens utgrupp. Detta kan då leda till att bedömaren påverkas av sådana fördomar och stereotyper som finns om just den utgruppen.³³ *Den andra förklaringen* är istället endast hänförlig till perceptionen av utsagan varför endast sättet på vilken utsagan avgivits är relevant. Denna förklaring kan delas upp i ytterligare två delar. Den ena delen utgår från att utsagor avgivna av personer som inte behärskar språket perfekt tenderar att ha fler inslag av exempelvis avbrott, stakningar och tvekan, vilka är tecken som generellt uppfattas som indikatorer på bland annat osäkerhet vid minnesåtergivning.³⁴ Den andra delen utgår från att en utsaga given av någon med utländsk brytning är svårare för mottagaren att kognitivt behandla och förstå, varför detta då leder till att utsagan bedöms som mindre trovärdig.³⁵

1.6 Avgränsningar

I uppsatsen kommer endast bevisvärderingen av partsutsagor inom ramen för brottmålsprocessen att behandlas. Uppsatsens utgångspunkt är 35 kap. 1 § rättegångsbalken som bland annat stadgar principen om den fria bevisvärderingen. Civilrättsliga och förvaltningsrättsliga aspekter bortses helt från i arbetet. Vidare bör nämnas att endast bedömningen av utsagor inför domstol kommer att behandlas. Hur utsagorna sett ut i förundersökningen och i processen i övrigt behandlas således inte. Jag berör heller inte sådana situationer då en tolk finns inblandad i ett mål, utan endast den direkta bedömningen av en persons utsaga utan att någon mellanhand förmedlar berättelsen. Därutöver avgränsar jag min studie till att endast inbegripa sådana situationer då ord står mot ord. Detta på grund av att utsagevärderingen i sådana fall är av helt avgörande karaktär.

I fråga om bevisvärderingen av muntliga utsagor är det främst utifrån språkliga faktorer som sättet på hur en utsaga avges på behandlas. Med språkliga faktorer avses sådana faktorer som i vid mening beror på en persons språkliga och kommunikativa förmågor. Här hör både

³² Lindholm i Diesen(red.): *Likhet inför lagen*, a.a. s. 398 f. Förenklat kan sägas att ingruppen består av majoritetsbefolkningen i ett samhälle och utgrupper då utgör minoritetsgrupper i det samhället.

³³ Lindholm 2005, s. 1479 samt Diesen och Lindholm i Diesen(red.): *Likhet inför lagen*, a.a. s. 268 och 429.

³⁴ Lindholm 2008, s. 118.

³⁵ Lev-Ari och Keysar 2010, s. 1095.

talspråk och utsagepersonens beteende, inbegripet icke-verbala faktorer som kroppsspråk, ansiktsuttryck och gester. Sambandet mellan språket och dessa icke-verbala faktorer behandlas i avsnitt 3 och 4.

Det finns anledning att redan här ge en beskrivning av begreppen trovärdighet och tillförlitlighet samt sättet på hur dessa används framöver. Vid rättens bevisvärdering av muntliga utsagor utmynnar resultatet i regel i formuleringar kring trovärdighet och tillförlitlighet. Däremot saknas en enhetlig rättslig definition av begreppen. Förenklat kan de beskrivas som att *trovärdigheten* avser den intuitiva och subjektiva uppfattning som skapas om personen bakom utsagan, medan *tillförlitligheten* istället hänför sig till innehållet i utsagan och är till sin karaktär mer objektiv då den sker genom att exempelvis fakta i målet jämförs mot det som påstås i utsagan.³⁶ I rättstillämpningen har begreppen emellertid använts i princip synonymt, eller i varje fall utan någon konsekvent skiljelinje mellan begreppen. Detta följer både av Högsta domstolens praxis vid utsagemål samt av underrätters domskäl i sådana mål.³⁷ Med anledning härav finner jag det inte nödvändigt, eller på något vis fördelaktigt, att använda en strikt skiljelinje mellan termerna. Istället drar jag, som nämnts ovan, skiljelinjen mellan en utsagas innehåll och sättet på vilken en utsaga avgivits, där endast den senare behandlas. Begreppet trovärdighet används i arbetet som en beskrivning av en persons karaktär eller egenskaper i största allmänhet och som i allra högsta grad kan bero på det sätt som denne exempelvis avger en utsaga.³⁸ Det bör dock noteras att begreppen trovärdighet och tillförlitlighet vid redogörelser av domskäl behandlas i enlighet med domstolens bruk av dem.

1.7 Disposition.

Uppsatsen är indelad i sex avsnitt. Avsnitten 2 och 3 utgör uppsatsens deskriptiva del. I avsnitt 2 behandlas bevisning och bevisvärderingen i brottmål ur ett generellt plan. Här beskrivs både processrättsliga principer av vikt för bevisvärderingen samt den yttre ram som domstolarna har att förhålla sig till vid *all* form av bevisvärdering. I avsnitt 3 behandlas bevisvärderingen av muntliga utsagor mer specifikt. Här redogörs för vad muntliga utsagor inför rätten är samt hur bevisvärderingen av dessa ser ut. Särskilt den bedömning som hänför sig till sättet på hur utsagor avges berörs i detta avsnitt, varför de erfarenhetssatser som används vid utsagevärderingarna är av stor relevans i detta avsnitt. Redogörelsen för dessa erfarenhetssatser

³⁶ Begreppen behandlas även nedan i avsnitt 3.4. Se även Sutorius, Helena och Kaldal, Anna: *Bevisprövning vid sexualbrott*, Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm 2003, s. 90; Mellqvist, Mikael: "Om tro, tyckande och vetande", SvJT 2013 s. 757 samt Justitierådet Göran Lambertz tillägg i NJA 2010 s. 671.

³⁷ Se nedan avsnitt 3.4 samt exempelvis 5.2.1 angående underrätter.

³⁸ Se till exempel Mellqvist: SvJT 2013 s. 757.

kompletteras dessutom med en behandling av de ur ett psykologiskt perspektiv där eventuella felkällor vid användandet av erfarenhetssatserna presenteras. Avsnitt 4 är av uteslutande beteendevetenskaplig karaktär. Här behandlas både relationen mellan språket och sättet som en utsaga avges på samt relationen mellan sättet som en utsaga avges på och den efterföljande trovärdighetsbedömning som mottagaren av utsagan gör. Avsnitt 5 utgör uppsatsens empiriska del. I avsnittet presenteras dels resultat från Brå:s rapport *Diskriminering i rättsprocessen* om språkets betydelse i rättegången, dels resultat från min egen rättsfallsstudie och dels en rättsfallsanalys av utsagevärderingar från underrätters domskäl. Avslutningsvis följer i avsnitt 6 uppsatsens analysdel. Här analyseras och diskuteras det material som redovisats i de föregående avsnitten samt de frågeställningar som utgjort ramen för arbetet.

2 Bevisvärdering i brottmål

2.1 Allmänt om bevisning

Strävandet efter att meddela materiellt riktiga domar i straffrättsförfaranden är onekligen en grundbult i ett demokratiskt och fungerande rättssystem. Att bevisning i brottmål i ett sådant system äger en central roll får anses vara allmänt vedertaget. Anledningen är att risken för materiellt oriktiga domar ökar med fällande domar grundade på otillräcklig bevisning. Ett fungerande och ett högt ställt krav på bevisning i brottmål är en förutsättning för ett rättssäkert samhälle.³⁹

I praktiken kan bevisningens roll i ett brottmål och dess relation till processen förenklat beskrivas enligt följande. Om en individ med en gärning uppfyller rekvisiten i en brottsparagraf, ska rättsföljden som föreskrivs i paragrafen dömas å individen ifråga. Det föreskrivs exempelvis i 6 kap. 1 § brottsbalken, BrB, att "[d]en 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". Utöver dessa rekvisit ska den brottsliga gärningen enligt 1 kap. 2 § 1 st. BrB dessutom ha skett uppsåtligen. Det är sedan på grundval av bevisningen i målet som rätten har att avgöra huruvida den enligt åtalet påstådda gärningen överensstämmer med det faktiska händelseförlopp som utspelat sig.⁴⁰ Denna del i målet avser den så kallade sakfrågan, vilken kan beskrivas som sådana förhållanden som antingen har inträffat i realiteten eller har kunnat inträffa och som det kan föras bevisning om i målet.⁴¹

Enbart förekomsten av bevis som talar till nackdel för den tilltalade räcker emellertid inte för att styrka att gärningen ska ha begåtts. Rätten måste dessutom pröva hur säkert det är att gärningen ifråga begåtts och om uppsåt därom funnits. Åklagarens påstående i gärningsbeskrivningen ska kunna anses vara verifierad för att en fällande dom ska kunna meddelas.⁴² Den styrka som bevisningen måste uppnå för att det ska anses vara styrkt att gärningen ifråga

³⁹ JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 19 och 26 ff. Jag utgår ifrån begreppet så som det behandlas i JK:s rättssäkerhetsprojekt. Där beskrivs rättssäkerheten som en rättighet och säkerhet som medborgare åtnjuter mot att utan lagstöd underkastas straff eller därmed likställda påföljder.

Om fällande domar kan meddelas utan att ett brottsligt förfarande med viss säkerhet bevisas, åtnjuter den tilltalade knappast någon säkerhet mot att godtyckligt underkastas straff.

⁴⁰ Jfr exempel med trafikbrott i Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 13 f.

⁴¹ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 14.

⁴² Diesen, Christian: *Bevis 6 - Sexuella övergrepp på barn*, Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm 2001, s. 60.

begåtts av den tilltalade benämns *beviskravet*. För att kunna bestämma styrkan av bevisningen måste rätten värdera densamma. Detta görs genom den process som kallas för *bevisvärderingen*.⁴³ Både ett för lågt satt beviskrav samt undermålig bevisvärdering torde därmed vara sådana faktorer som kan öka risken för materiellt oriktiga domar.

2.2 Legal och fri bevisprövning

Innan 1948 års *stora reform*⁴⁴ och ikraftträdandet av den nya rättegångsbalken, präglades lagstiftningen i bevishänseende av en legal bevisteori.⁴⁵ Enligt den legala bevisordningen lagreglerades exempelvis både tillåtligheten av olika bevismedel samt den följande värderingen av dessa. Ett exempel på en regel från den tidigare svenska rättsordningen som ofta återgetts i rättslitteraturen är att "tu vittnen äro fullt bevis".⁴⁶ Enligt denna bestämmelse skulle två samstämmiga vittnesmål ligga till grund för en fällande dom, medan ett ensamt sådant följaktligen inte skulle göra det. Ur ett internationellt perspektiv kan som exempel på uttryck för legal bevisvärdering nämnas regleringar som innebar att vittnesutsagor från kvinnor ägde mindre värde än mäns motsvarigheter.⁴⁷

I enlighet med Högsta domstolens praxis hade emellertid den legala bevisteorin redan under andra hälften av 1800-talet ersatts av den fria bevisteorin.⁴⁸ En av de viktigare formella följderna av övergången till den fria bevisteorin var introducerandet av principen om den *fria bevisprövningen*. I 35 kap. 1 § 1 st. rättegångsbalken, RB, föreskrivs följande:

Rätten ska efter samvetsgrann prövning av allt, som förekommit, avgöra, vad i målet är bevisat.

Bestämmelsen är ett uttryck för principen om den fria bevisprövningen och inbegriper både principen om *fri bevisföring* och principen om *fri bevisvärdering*.⁴⁹ Avsaknaden av en lagreglerad bevisprövning förändrade rättsläget på det sätt att en del av den makt som tidigare tillfallit lagstiftaren, nämligen att reglera bevisprövningen, överfördes till rättstillämpningen istället.

⁴³ Se Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 14 och s. 150 f.

⁴⁴ Se Modéer, Kjell Å: "Den stora reformen - rättegångsbalkens förebilder och förverkligande" i SvJT 1999 s. 400.

⁴⁵ Se till exempel Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 26-27 och JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 469.

⁴⁶ Se Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 27 och JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 469.

⁴⁷ Se Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 27, under tidsepoken som föregick den franska revolutionen och den rättsordning som gällde då i Frankrike, motsvarade två vittnesmål från män, tre kvinnors vittnesmål.

⁴⁸ Se Modéer: SvJT 1999 s.401.

⁴⁹ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 26.

2.2.1 Principen om fri bevisföring

Bevisföringen avser förfarandet som möjliggör för rätten att pröva de omständigheter som äger betydelse som bevis i mål. Diesen liknar termen bevisföring med formuleringen i 46 kap. 6 § RB som talar om *förebringande av bevisning*.⁵⁰ Den fria bevisföringen innebär i princip att alla bevismedel enligt svensk rätt är tillåtna.⁵¹ Det följer därför att lagreglering som begränsar hur ett rättsligt förhållande som exempelvis ett brott ska bevisas i princip är obefintligt. Inga krav ställs heller på att endast viss typ av bevisning får framföras i mål eller att utsagor ska vara förenade med stödbevis.⁵² Den fria bevisföringen förhindrar heller inte att utsagor åtkomna på ett olämpligt eller till och med olagligt sätt tillåts att föras fram. Det bör i sammanhanget erinras om att bevisföringen endast *i princip* är fri. Ett antal begränsande omständigheter har utvecklats genom tiden, däribland artikel 6 i europakonventionen om de mänskliga rättigheterna.⁵³ Artikel 6 slår fast rätten till en rättvis rättegång och utgör en bortre gräns för principen om den fria bevisföringen. Bevis som tillkommit på ett *klart otillbörligt sätt* kan i enlighet med art. 6 EKMR kränka rätten till en rättvis rättegång och därför inte få stå till grund för en fällande dom.⁵⁴

Smärre inskränkningar i bevisföringsrätten görs även i 35 kap. 7§ RB. Enligt lagrummet får rätten avvisa bevisning om omständigheten som önskas bevisas är utan betydelse i målet, om beviset inte behövs eller om beviset uppenbart skulle bli utan verkan. Vidare får rätten enligt bestämmelsen avvisa bevisning om den kan föras på annat sätt med avsevärt mindre besvär eller kostnad samt om beviset trots rimliga ansträngningar inte kan tas upp och avgörandet inte bör fördröjas ytterligare.

2.2.2 Principen om fri bevisvärdering

Bevisvärderingen kännetecknas av en intellektuell process där domstolens ledamöter på grundval av sina samlade erfarenheter och kunskaper gör en bedömning av bevisningens värde.⁵⁵ Det värde som värderingen resulterar i jämförs därefter med beviskravet i brottmål. Om domstolen anser att bevisvärdet motsvarar beviskravet, är åtalet styrkt och bevisningen kan läggas till grund för en fällande dom.⁵⁶

⁵⁰ Diesen, Christian(red.) och H, Brun; Olsson, T: *Bevis 5 – Bevispraxis*, Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm 2000, s. 13.

⁵¹ Borgström, Peter, Rättegångsbalk (1942:740), kommentaren till 35 kap. 1 § RB, www.karnovgroup.se, hämtad 01-10-2014.

⁵² Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 398. Se även Borgström, Peter, Rättegångsbalk (1942:740), kommentaren till 35 kap. 1 § RB, www.karnovgroup.se, hämtad 01-10-2014.

⁵³ Europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna, hädanefter EKMR. SÖ 1952:35.

⁵⁴ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 19 f.

⁵⁵ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 395.

⁵⁶ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 151 f.

Att bevisvärderingen benämns som fri följer av avsaknaden av föreskrifter som reglerar hur denna värdering av bevis ska göras. Trots att bevisvärderingen är fri från sådan reglering är det emellertid *inte* korrekt att säga att bevisvärderingen är *helt och hållet fri*. För att en rättsstat ska kunna fungera måste domstolen förhålla sig till vissa normer och principer. I förarbetena till 1948 års rättegångsbalk kan man ur lagstiftarens intentioner urskilja en vilja om att domare i varje fall har att rätta sig efter ett antal principer.⁵⁷ Hit hör bland annat att bevisvärderingen utförs på ett objektivt sätt. Lena Schelin sammanfattar den fria bevisvärderingen genom att beskriva den som ett förfarande där legala föreskrifter inte får inverka på värderingen av bevis, men där samtidigt domares godtycke inte är tillåten vid värderingen.⁵⁸

2.3 Viktiga bevisrättsliga principer

Av 17 kap. 2 § samt 30 kap. 2 § RB följer att endast vad som förekommit vid huvudförhandling får läggas till grund för en dom. Bestämmelserna ger uttryck för *omedelbarhetsprincipen*. För bevisningens del innebär den att endast det processmaterial som vid huvudförhandling läggs fram samt de slutsatser som av rätten dras med anledning av det nämnda processmaterialet får läggas till grund för domen.⁵⁹ En önskad effekt av omedelbarhetsprincipen är att se till så att *koncentrationen* av bevismaterial säkerställs till huvudförhandlingen och således ordna goda förutsättningar för att, i ett sammanhang, kunna värdera hela materialet.⁶⁰ Detta har för bevisvärderingen stor betydelse då en helhetsbedömning av bevisningen möjliggörs.⁶¹

En av anledningarna till att omedelbarhetsprincipen överhuvudtaget tillkom är introduktionen av den fria bevisvärderingen. Innan processreformen 1948 tillämpades ett system där endast det som hade nedtecknats i protokollet utgjorde processmaterial och följaktligen kunde läggas till grund för en dom.⁶² Detta får emellertid förstås i ljuset av att den legala bevisvärderingen rådde, där skillnad inte gjordes mellan muntliga och skriftliga utsagor. Rätten förutsattes därför inte fästa någon vikt vid uppträdande och det sätt som utsagor avgivits på. Vid en fri bevisvärdering är sådana omständigheter

⁵⁷ Se till exempel SOU 1926:32 s. 255. Dessa principer behandlas utförligare nedan under avsnitt 2.4.1.

⁵⁸ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 23.

⁵⁹ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 27 f.

⁶⁰ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 28.

⁶¹ Det bör dock nämnas att bevisvärderingen inte inleds med en helhetsbedömning utan bevisningen struktureras först upp och värderas delvis innan en helhetsbedömning görs. Se Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 28 samt nedan avsnitt 2.4.1.

⁶² Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 28. Det som nedtecknats i protokollet motsvarar dagens *anteckningar*.

tvärtom av yttersta vikt, varför domen grundas på vad rätten tagit del av under huvudförhandlingen.⁶³

I 35 kap. 8 § RB uttrycks två närliggande principer, nämligen principen om *bevisomedelbarhet* samt principen om det *bästa bevismaterialet*. Principen om bevisomedelbarhet stadgar att bevisning ska upptas vid huvudförhandling och så vitt möjligt, nå rätten i oförmedlat skick. Genom att bevisningen kan upptas i rätten utan inblandning av mellanhänder, möjliggör den för rätten att genom sina sinnen kunna ta del av bevisningen direkt. Bland annat har ansetts att rättens möjligheter att kunna bedöma utsagepersoners trovärdighet vid muntliga utsagor förbättras.⁶⁴ Principen om det bästa bevismaterialet innebär att det bevismedel som ger den säkraste bevisningen ska användas om samma kunskapskälla kan utnyttjas på flera olika sätt.⁶⁵ Som exempel på tillämpningen av denna princip kan nämnas att vid personella bevis, till exempel utsagor, anses det optimera rättens möjligheter att värdera dessa om personen som avger utsagan infinner sig i rätten vid förhandlingen. Exempelvis anses ett vittnesmål som läggs fram genom uppläsning av vittnesattest ge sämre möjligheter att bedöma utsagans bevisvärde än om vittnet ses och hörs inför rätten.⁶⁶

I nära anslutning till föregående principer finns *muntlighetsprincipen* som regleras i 46 kap. 5 § RB. Denna stadgar att en förhandling inför rätten ska hållas muntligen. Det följer därför att argumentationen inför rätten sker muntligen under huvudförhandlingen. Principen uppfyller ett antal olika syften där den bland annat underlättar kommunikationen mellan parterna, säkerställer en kvalitativ bevisvärdering samt skapar bättre förutsättningar för riktiga domar.⁶⁷ På basis av 36 kap. 16 § 1 st. och 37 kap. 3 § 1 st. RB följer att parter och vittnen som huvudregel ska avge sina utsagor muntligen inför rätten. Skriftliga utsagor utesluts därför i normala fall. Principen om *bevismuntlighet* utgör dessutom en rekommendation om att skriftliga utsagor inte bör tillmätas samma bevisvärde som om de hade framförts muntligt inför rätten. Anledningen till detta är att bevismuntlighet i många fall anses innebära förbättrande omständigheter för rätten att utföra en kvalitativ värdering av utsagor. Detta följer av att det vid en muntlig presentation uppstår fler faktorer för rätten att bedöma än innehållet ensamt.⁶⁸

Även om huvudregeln klart och tydligt föreskriver att utsagor direkt och muntligt ska framföras inför rätten, finns ett antal undantag till denna. Till huvudregeln finns i 35 kap. 14 § 1-3 p. RB tre uttryckliga undantag.

⁶³ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s.29.

⁶⁴ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 27.

⁶⁵ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 43.

⁶⁶ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 45 f.

⁶⁷ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 26 f.

⁶⁸ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 25.

Enligt 35 kap. 14 § 1 st. 1 p. RB får skriftliga utsagor åberopas om det är *särskilt föreskrivet*. Till sådana särskilda föreskrifter hör till exempel 35 kap. 12 § RB om bevis som upptagits i utlandet och 46 kap. 6 § 3 st. RB som gäller vid situationer då en tilltalad eller målsägande inte närvarar vid huvudförhandlingen. 35 kap. 14 § 1 st. 2 p. RB medger tillstånd till åberopande av skriftliga utsagor *om förhör* med den som lämnat berättelsen *inte kan hållas vid* eller *utom huvudförhandling* eller i övrigt inför rätten. Här kan som exempel nämnas om personen ifråga är avliden, svårt sjuk eller omöjlig att anträffa.⁶⁹

Det tredje och sista undantaget aktualiseras enligt 35 kap. 14 § 1 st. 3 p. RB, om det finns särskilda skäl som tillåter åberopandet. Enligt förevarande bestämmelse ska den nytta som en muntlig utsaga kan medföra i ett mål vägas mot de kostnader eller olägenheter som ett förhör kan medföra. Avgörande för tillämpligheten av detta undantag bör vara processekonomiska skäl, betydelsen av utsagan och då vad som kan vinnas med just denna samt övriga omständigheter.⁷⁰ Detta är i linje med vad som kan utläsas ur 1977 års Rättegångsutredning⁷¹ där det framhålls att omständigheter som processekonomi, praktiska hänsyn och hushållning med rättsväsendets resurser är av vikt vid överväganden om undantag från huvudregeln om muntlighet.⁷²

2.4 Bevisvärderingens grunder

Bevisvärderingen som domstolarna anförtrots med går ut på att rätten bedömer det eventuella samband som finns mellan det påstående om en gärning som finns i åklagarens gärningsbeskrivning och de bevis som finns av en viss händelse. Syftet är att avgöra om gärningen som påstås ha skett, även i verkligheten har skett.⁷³

Bedömningen som rätten gör utgår från rättens samlade erfarenheter, varför bedömningen är av empirisk art.⁷⁴ Utifrån rättens samlade erfarenheter ska sambandet mellan ett eller fler bevisfakta och åklagarens påstående om gärning göras. Av detta kan härledas att slutsatsen i sin helhet är beroende av hur starka grunder rättens ledamöter har till stöd för sin övertygelse om det givna sambandet. I och med att denna slutsats inte säkerställs vetenskapligt efter att ett brottmål är avslutat följer att kvaliteten av domarnas kunskaper är direkt avgörande för värderingens riktighet. Denna omständighet

⁶⁹ Borgström, Peter, Rättegångsbalk (1942:740), kommentaren till 35 kap. 14 § RB, www.karnovgroup.se, hämtad 05-10-2014.

⁷⁰ Borgström, Peter, Rättegångsbalk (1942:740), kommentaren till 35 kap. 14 § RB, www.karnovgroup.se, hämtad 05-10-2014.

⁷¹ Prop. 1986/87:89, s. 64.

⁷² Prop. 1986/87:89, s. 64.

⁷³ Diesen, Christian: *Grunderna för bevisvärderingen*,

<http://www.juridicum.su.se/process/bevis/doktrin/Bevis1.htm>, hämtad 05-10-2014.

⁷⁴ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 395.

medför att domstolarna har att arbeta med en felmarginal, vilken enligt Diesen ger upphov till bevisrättens främsta uppgift, nämligen att minimera felmarginalen.⁷⁵

Studerar man det rättsläge som rådde ett antal decennier sedan urskiljs en märkbar skillnad mellan dagens bevisvärdering och dåtidens motsvarighet. Under en relativt lång period efter att 1948 års RB trätt ikraft fick praktiserande jurister söka vägledning hos samt förlita sig på juridisk litteratur vad bevisvärderingen angick. Anledningen till detta anses vara bristen på prejudicerande domar från Högsta domstolen samt de icke utförliga instruktioner som kunde och än idag kan läsas ur rättegångsbalkens förarbeten.⁷⁶ Den juridiska litteraturen fick därför en säregen ställning. Under perioden från RB:s ikraftträdande, till att den första domen i området meddelades av HD 1980, skedde i litteraturen en intensiv metodutveckling. Diesen beskriver utformningen av doktrinen som en strid om hegemonin mellan två skolor. Den ena skolan leddes av Ekelöf i Uppsala och benämns värdemetoden, medan den andra leddes av Bolding i Lund och kallas temametoden.⁷⁷ Mellan 1980 och 1996 dömde HD emellertid i ett tjugotal fall där HD enligt Diesen sökte styra upp den metodutveckling som ansetts vara i behov av enhetliggörande.⁷⁸ Dessa rättsfall utgör i dag grunden för den bevisprövningsmetodik som kan urskiljas i rättstillämpningen. I NJA 1980 s. 725 anammade HD det internationellt kända beviskravet ”ställt utom rimligt tvivel”⁷⁹, vilket även har ansetts utgöra en grundbult för bevisprövningen.⁸⁰

2.4.1 Bevisvärderingen i förarbetena

Trots att lagstiftarens instruktioner ansetts vara förhållandevis få samt vaga och lösa i konturerna, utgör de viktiga principer som så långt möjligt bör följas vid domstolens bevisvärdering.⁸¹ I processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning⁸² framfördes med särskild emphasis att bevisvärderingen, trots dess karaktär som fri från legala regler, inte fick grunda sig på exempelvis domarens godtycke.⁸³ Lena Schelin sökte i *Bevisvärdering av utsagor i brottmål* ställa upp de riktlinjer och instruktioner som lagstiftaren avsåg att rättstillämparen skulle förhålla sig till. Dessa

⁷⁵ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 396.

⁷⁶ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 399.

⁷⁷ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 398.

⁷⁸ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, s. a.a. 398. Se även nedan i avsnitt 2.4.3.

⁷⁹ Se här det engelska rättsfallet från 1935; *Woolmington v. DPP* [1935] där formuleringen, *beyond reasonable doubt* förekommer på domskälens sida 7.

⁸⁰ Diesen: *Bevisprövning i brottmål*, a.a. s.120.

⁸¹ Se till exempel Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 22 och Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 398.

⁸² SOU 1926:32.

⁸³ SOU 1926:32 s. 255.

riktlinjer och instruktioner fann Schelin i förarbetena till 1948 års rättegångsbalk och uppställde dem enligt följande;⁸⁴

- Godtycke, intuition eller en subjektiv uppfattning får inte grunda bevisvärderingen. Bevisvärderingen ska vara objektiv och kunna accepteras av andra förståndiga personer.
- Ett totalintryck av materialet i målet får inte grunda bevisvärderingen.
- Vid bevisvärderingen ska allmänna erfarenhetssatser och slutledningsregler användas.
- Om erfarenheter utanför domarens kompetens erfordras vid bevisvärderingen, bör extern sakkunskap anlitas.
- Domaren ska i domskälen noggrant redovisa relevanta, för bevisvärderingen, överväganden.

De ovannämnda punkterna definierar en yttre ram för lagstiftarens avsikter för hur bevisvärderingen ska se ut. Med hänsyn till exempelvis principen om likhet inför lagen som stadgas i 1 kap. 9 § Regeringsformen samt den grundläggande legalitetsprincipen och diverse idéer om rättssäkerhet i brottmål, förefaller det tämligen logiskt att bevisvärderingen inte får utföras på ett godtyckligt sätt. Det följer därför att bevisvärderingen åtminstone måste ske utifrån en utgångspunkt om objektivitet. Här kan emellertid diskuteras om objektivitet ens är möjligt att uppnå vid en värdering av bevisning som sker genom en mental process.⁸⁵

Att ett totalintryck av materialet inte får grunda bevisvärderingen följer av en bärande princip om att delarna ska bedömas innan helheten bedöms.⁸⁶ En motsatt metod, nämligen att helheten bedöms innan delarna, vore riskfylld i det hänseende att rättens uppfattning av helheten riskerar att färga av sig på delarna. Exempelvis kan nämnas att om rätten bildar sig en uppfattning att den tilltalade av helhetsintrycket är skyldig, är det inte orimligt att anta att rätten även under överläggningen utgår från en liknande linje.⁸⁷

Ett annat led i att förhindra att bevisningen bedöms utifrån ett helhetsintryck är att den vetenskapliga referensram som utgör rättens empiriska kunskap delas in i så kallade allmänna erfarenhetssatser. Genom att tillämpa olika erfarenhetssatser på olika delar av bevisningen möjliggörs en värdering av delarna före helheten.⁸⁸

⁸⁴ Se Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 22 f. och Diesen: *Bevisprövning i brottmål*, a.a. s. 8. Jfr även SOU 1938:44 s. 377 f.

⁸⁵ Objektiviteten berörs ytterligare nedan under avsnitt 3.4.3.2.

⁸⁶ Se Diesen: *Grunderna för bevisvärderingen*, a.a.

⁸⁷ Se Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 163 samt Diesen: *Grunderna för bevisvärderingen*, a.a.

⁸⁸ Se Diesen: *Grunderna för bevisvärderingen*, a.a. Se även nedan i avsnitt 3.4.1 om erfarenhetssatser vid utsagevärderingar.

Om bevisningen i ett mål på grund av sin karaktär kräver att en sakkunnig anlitas så ska detta enligt förarbetena ske. Det ska dock nämnas att Högsta domstolen i avgörandet NJA 1992 s. 446 i princip exkluderat sakkunniga från svenska domstolar i fråga om bedömningar av utsagor. Utsagor inför rätten anses därför generellt inte vara sådan bevisning som av sin karaktär kräver att sakkunniga anlitas, trots dess psykologiska inslag i många fall.⁸⁹

Slutligen bör nämnas instruktionen om att i domskälen noggrant redovisa de överväganden som är relevanta för bevisvärderingen. Desto mer noggrant redovisade övervägandena är i domskälen desto mer möjliggörs kontrollen av om bevisvärderingen skett utifrån objektiva grunder.⁹⁰ Av 30 kap. 5 § 5 p. RB följer att en dom ska ange *domskälen med uppgift om vad som är bevisat i målet*. Processlagberedningen skrev i förarbetena till 35 kap. 1 § RB att "[d]et åligger domaren att för sig själv och även i domskälen klarlägga de olika grunder, på vilka han stöder sin övertygelse".⁹¹ Enligt Göran Lambertz förebygger detta i viss mån att fördomar, stereotyper och andra subjektiva värderingar blir avgörande för bedömningen.⁹² Detta bör dock ses mot bakgrund av att domskäl ofta innehåller standardiserade formuleringar vid just bevisvärderingsfrågor, vilket innebär en risk för att dessa formuleringar förklarar vad som i grunden är subjektiva bedömningar och till synes får dessa att framstå som objektiva. Det har framhållits att denna företeelse kan vara en följd av att domstolen kan ha svårt att använda övertygande och förklarande ord vid formulerandet av de överväganden som står till grund för bevisvärderingen.⁹³

2.4.2 Bevisvärderingen i doktrin

Under främst perioden innan 1980 ägnades inom rättslitteraturen stor möda åt att utveckla riktlinjer för praktiserande jurister att följa i bevisvärderingshänseende.⁹⁴ Resultatet blev att diskussionen utvecklades åt att särskilt två modeller för bevisvärdering fick en framstående ställning. Å ena sidan fanns den så kallade *värdeметoden*, förespråkad av Ekelöf och å andra sidan fanns den av Bolding förespråkade *temamетoden*. Gemensamt för metoderna är att de i grunden är frekvensteorier, vilket innebär att de utgår från sannolikhetskalkyler. Vad som skiljer metoderna åt är huvudsakligen synen på sambandet mellan bevisteman och bevisfakta.⁹⁵ Med

⁸⁹ Jfr Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 401. Diesen menar att det framstår som märkligt att jurister ska klara av utsagevärderingen med tanke på dess psykologiska grund, kombinerat med juristernas brist på beteendevetenskaplig kunskap.

⁹⁰ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 162.

⁹¹ SOU 1938:44 s. 377.

⁹² JK:s rättssäkerhetsprojekt, *Felaktigt dömda*, a.a. s. 53 f.

⁹³ Westberg, Peter i Lunds domarakademi: *Rättssäkerheten i brottmål - Ifrågasatt av Justitiekanslern*, Lund 2007, s. 175 och Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 173.

⁹⁴ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 398.

⁹⁵ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 398.

bevistema avses förenklat den omständighet som ska bevisas och bevisfaktumet är, även det förenklat, en omständighet som har betydelse i målet som bevis och är avsett att bevisa exempelvis bevistemat.⁹⁶ Enligt värdeometoden bestäms bevisvärdet av sannolikheten för att bevistemat orsakat bevisfaktumet, medan temametoden istället menar att bevisvärdet motsvarar sannolikheten för att bevisfaktumet orsakat bevistemat.⁹⁷

Metoderna ifråga har emellertid inte lyckats uppnå sådan auktoritet att de fått fotfäste i praxis. Tvärtom har de ansetts innebära stora praktiska svårigheter, varför HD behövt styra metodutvecklingen åt ett annat håll. Diesen beskriver avsaknaden av databaser med statistik om bevisvärden som den huvudsakliga praktiska svårigheten för frekvensteorierna.⁹⁸ Om en frekvensteori hade använts som metod vid bevisvärderingen, hade beviskravet följaktligen varit tvunget att uttryckas i procent. Ett naturligare beviskrav hade då kunnat uppställas som ett krav på att 98 % sannolikhet krävs i förhållande till fullständig säkerhet för att åtal ska anses vara styrkt.⁹⁹

Idag domineras den bevisteoretiska diskursen istället av *den induktiva metoden*.¹⁰⁰ Genom att förena en kunskapsteoretisk¹⁰¹ modell för bevisvärdering, med HD:s praxis i ämnet, syftar metoden till att ge domstolarna ett verktyg för en mer kvalitativ bevisvärdering.¹⁰² Metoden utgår från och är en produkt av beviskravet "utom rimligt tvivel". I korthet går den ut på att bedöma om bevisningen i fallet kan styrka åklagarens gärningsbeskrivning utom rimligt tvivel eller om rimligt tvivel föreligger vad avser gärningen i fråga.¹⁰³ Till skillnad från de ovannämnda frekvensteorierna består därför den induktiva metoden enbart av två värden i dess värdeskala. Metoden behandlas utförligare nedan i avsnitt 2.4.3.2.

2.4.3 Bevisvärderingen i praxis

Den stora förändringen vad gäller hur bevisvärderingen ser ut kom med rättsfallet NJA 1980 s. 725. Genom att introducera begreppet

⁹⁶ Ekelöf, Per Olof och Edelstam, Henrik: *Rättegång - Första häftet*, Norstedts Juridik AB, 8 uppl. Stockholm 2002, s. 40.

⁹⁷ Diesen: *Bevisprövning i brottmål*, a.a. s. 10.

⁹⁸ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 398. Diesen anför exempelvis att frekvensteorierna förutsätter databaser med statistik om bevisvärdet av olika utsagors tillförlitlighet.

⁹⁹ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 398.

¹⁰⁰ Se till exempel JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 64, se även Diesen: *Bevis 10*, under publicering, a.a. avsnitt 8.1.

¹⁰¹ Kunskapsteori är en huvudgren inom filosofi som studerar grundläggande frågor om bl.a. kunskapens natur, objekt och källor. Anledningen till att den induktiva metoden anses använda kunskapsteori vid bevisvärderingen är för att den förutsätter användandet av erfarenhetssatser utanför juridikens område. Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 160.

¹⁰² JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 64.

¹⁰³ Diesen: *Bevisprövning i brottmål*, a.a. s. 129 och JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 74.

”ställt utom rimligt tvivel” ställde HD upp gränsen för hur stark bevisning som krävs i ett mål för att ett åtal ska anses rättsligen styrkt. Som en följd av beviskravets utformning, har det anförts att en metod för bevisvärderingen därigenom uppstått.¹⁰⁴ Enligt denna metod värderas bevisning genom att åklagarens påstående om ett samband mellan ett specifikt bevis och dennes gärningsbeskrivning prövas mot bakgrund av alternativa¹⁰⁵ hypoteser till sambandet.¹⁰⁶ Om tvivel inte kan undanröjas gällande en viss omständighet p.g.a. en alternativ förklaring, följer det naturligt att det givna bevisets bevisvärde inte når upp till beviskravet. HD har emellertid varken slagit fast styrkan som tvivlet ska ha, eller av vilken art den ska bestå.

I NJA 1980 s. 725 tog HD ställning till om två män, A och L, kunde dömas för att ha våldtagit två kvinnor, M och U-B.¹⁰⁷ Enligt åklagarens gärningsbeskrivning har de tilltalade plockat upp målsägandena med bil och därefter kört hem till tilltalad A:s lägenhet. Väl i lägenheten ska målsägandena ha blivit inlåsta, förmåtts att röka cannabis och slutligen blivit våldtagna av varsin man. A anklagades för att ha våldtagit M och L anklagades för att ha våldtagit U-B. Våldtäkterna skedde enligt gärningsbeskrivningen samtidigt i en 120 cm bred säng, då alla fyra låg i densamma. Bevisningen i målet bestod i huvudsak av parternas egna utsagor om händelsen. De tilltalade förnekade brott.

I tingsrätten dömdes de tilltalade för våldtäkt då det ansågs utrett att samlag tilltvingats. TR påpekade dock att riktigheten i målsägandenas berättelser i vissa hänseenden kunde betvivlas i och med att uppgifterna inte varit konstanta utan förändrats från polisförhören till huvudförhandlingen. Även i hovrätten dömdes de tilltalade med motiveringen att "Hovrätten delar TR:s bedömning att tilltro bör sättas till flickornas berättelser framför A:s och L:s". Högsta domstolen bedömde däremot bevisunderlaget annorlunda och ogillade åtalen mot både A och L. HD fäste stor vikt vid att målsägandenas historier inte varit konstanta varför de inte ansågs övertygande samt vid omständigheten att målsägandena inte kunde redogöra för vad som hänt den andra även om de legat i samma säng. HD berörde dessutom ett eventuellt motiv som U-B kunde ha för att falskeligen tillvita de tilltalade brottslig gärning. På grund av att hon tillbringade natten hos två män riskerade hon eventuellt obehag då hon befann sig i ett förhållande samt obehag från familjen hon bodde hos. Vad gäller åtalet mot A ansåg HD att ingen tilltro kunde läggas till dennes invändning om att inget sexuellt umgänge alls skett mellan honom och M. Detta betydde emellertid inte att domstolen inte kunde föra resonemang om att samlag trots allt kunde ha skett på frivillig basis och därmed introducera ett tredje hypotetiskt händelseförlopp. HD menade att denna egna friande alternativa hypotesen var rimlig och att

¹⁰⁴ Diesen: *Bevisprövning i brottmål*, a.a. s.120.

¹⁰⁵ Dessa hypoteser ska vara alternativa till åklagarens gärningsbeskrivning.

¹⁰⁶ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 152 f.

¹⁰⁷ Här berörs endast åtalspunkterna 2 och 3. Åtalspunkt 1 berörs under avsnitt 3.4.1.

det därför *inte var ställt utom rimligt tvivel* att händelseförloppet gått till så som flickorna uppgett.

2.4.3.1 Beviskravet

I enlighet med devisen att "[h]ellre må tio skyldiga gå fria än en oskyldig bli fälld",¹⁰⁸ är ett högt uppställt beviskrav i brottmål av yttersta vikt för upprätthållandet av rättssäkerheten. Beviskravet i brottmål måste därför vara uppställt så att det minimerar riskerna för oriktiga domar. Beviskravet kan emellertid inte ställas hur högt som helst och till exempel kräva fullständig säkerhet. Ett sådant krav hade istället försvårat brottsbekämpningen oerhört.¹⁰⁹ Diesen menar att på grund av att risken för felaktiga domslut inte kan elimineras, utan endast minimeras, blir beviskravet ett uttryck för hur stor risk för misstag rättsväsendet är berett att ta.¹¹⁰ Beviskravet är dessutom konstant, vilket innebär att den är lika högt uppställd oavsett brottets art eller svårighetsgrad. Beviskravet kan därför inte sänkas på grund av att vissa brottmål är förenade med bevissvårigheter, som till exempel ofta är fallet vid sexualbrott inom relationer, där bevisningen i många fall endast består av parternas utsagor.¹¹¹

Vad innebär då beviskravet *ställt utom rimligt tvivel*? I en artikel från 1996 i SvJT skriver Torkel Gregow att den åtalades oskuld i praktiken ska framstå som utesluten.¹¹² I en festskrift till Lars Heuman skriver Per Ole Träskman att beviskravet är uppnått när det inte kvarstår något beaktansvärt tvivel avseende den tilltalades skuld.¹¹³ Diesen menar att beviskravet är uppnått efter att de friande alternativ som finns till åklagarens gärningspåstående har eliminerats.¹¹⁴ Diesen har dessutom utvecklat en trestegsmodell för att bedöma om ett tvivel kan kvalificeras som rimligt tvivel.¹¹⁵ Han skriver att tvivlet inte får grundas på domarens personliga eller känslomässiga tvivel utan att det endast kan vara rimligt om det är;

- *rationellt*, tvivlet ska kunna motiveras logiskt,
- *konkret*, tvivlet ska byggas upp av i målet framlagt fakta och
- *relativt*, bedömningen om rimligheten hos tvivlet ska ske inom ramen för målet.

¹⁰⁸ Bolding, P O: *Bevisbördan och den juridiska tekniken, akademisk avhandling*, Uppsala 1951, s. 87. Ju högre beviskravet är, desto svårare är det att bli felaktigt dömd.

¹⁰⁹ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 58.

¹¹⁰ Diesen: *Bevisprövning i brottmål*, a.a. s. 75.

¹¹¹ Se JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 41.

¹¹² Gregow, Torkel: "Några synpunkter på frågan om bevisprövning och bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn" i SvJT 1996 s. 511.

¹¹³ Per Ole Träskman i: *Festskrift till Lars Heuman*, Stockholm 2008, s. 501.

¹¹⁴ Diesen: *Bevisprövning i brottmål*, a.a. s. 83.

¹¹⁵ Christian Diesen: "Utom rimligt tvivel – om beviskrav och bevisvärdering i brottmål", JT 1996-97 s. 525.

2.4.3.2 Induktiva metoden

Redan 1953 beskrev Bolding en metod för bevisvärdering som bestod i att åklagarens gärningspåstående skulle jämföras med friande alternativa hypoteser.¹¹⁶ Denna beskrivning går väl ihop med tanken att det beviskravet "utom rimligt tvivel" i praktiken givit bevisvärderingen en metod i enlighet med Högsta domstolens bevisprejudikat.¹¹⁷ Genom att beviskravet utformats så att åtalet ska vara styrkt utom rimligt tvivel, krävs att en utredning om befintligheten av alternativa förklaringar som eventuellt ger upphov till rimligt tvivel förenas med värderingen av bevisningen.¹¹⁸ Dessa alternativa förklaringar, eller hypoteser, ska i sådana fall upptas ex officio av rätten, vilket bland annat framgår av det ovannämnda fallet NJA 1980 s. 725.

Vidare ska nämnas att en hypotes *per definition* upphör att existera då den antingen ansetts vara riktig eller oriktig.¹¹⁹ Om en alternativ hypotes till huvudtesen verifieras och således antas för riktig, bör enligt beviskravets utformning åtalet ogillas. Om alla alternativa hypoteser istället anses vara falska och samtidigt huvudtesen ensamt antas för riktig, följer att åtalet bör bifallas. Frågan är då hur denna metod i praktiken kan hjälpa vid värderingen av enskilda bevis.

I och med att substansen i en friande förklaring enligt den induktiva metoden avgör dess bevisvärde, till skillnad från frekvensteorierna där bevisvärdet bestäms utifrån sannolikhet, uppstår en skillnad mellan så kallade *motsatsbevis* samt *ordinär motbevisning*. Med motsatsbevis menas sådana bevisomständigheter som talar emot beviset, d.v.s. det som ska bevisas.¹²⁰ Här kan nämnas som exempel en tilltalad i ett skadegörelsemål som åtalats för att en natt ha vandaliserat en butik. Om denne hävdar alibi och omständigheter föreligger till stöd för alibit, lär åklagarens bevis för att den tilltalade ska ha utfört skadegörelsen falla i bevisvärde. Med andra ord har den friande förklaringen sådan substans att åklagarens bevis får lägre bevisvärde och rimligt tvivel följaktligen uppstår. Rimligt tvivel kan även uppstå om det visar sig att skadorna på butiken kan ha annat upphov än av brottet.¹²¹

Vad istället gäller ordinär motbevisning, dvs. bevis som avser att sänka huvudbevisens bevisvärde, handlar det inte om att pröva friande alternativ som ovan. Diesen menar dock att samma analytiska tillvägagångssätt ändå ska användas. Rätten ska vid värderingen gå igenom möjliga och adekvata felkällor och på det viset ifrågasätta

¹¹⁶ Bolding, Per O: "Sannolikhet och bevisvärdering i brottmål" i SvJT 1953 s. 336.

¹¹⁷ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 398.

¹¹⁸ Diesen: *Bevisprövning i brottmål*, a.a. s. 129.

¹¹⁹ En hypotes är ett antagande vars riktighet prövas i efterhand, se till exempel *hypotes*. <http://www.ne.se/lang/hypotes>, hämtad 15-10-2014.

¹²⁰ Diesen: *Bevis 10*, under publicering, a.a. avsnitt 8.1.

¹²¹ Diesen: *Bevis 10*, under publicering, a.a. avsnitt 8.1.

huvudbevisen. Felkällorna ifråga behöver inte ha förts fram av parterna, utan kan istället bestå av allmänna erfarenhetssatser. Som exempel menar Diesen att om ett vittne har en vänskaplig relation till den tilltalade, ska rätten ifrågasätta om och hur eventuell lojalitet gentemot den tilltalade kan ha inverkat på utsagan. Rätten bör även ifrågasätta om värdet av en utsaga påverkas av omständigheter som att utsagan förändrats sedan polisförhör hållits.¹²² Sådana faktorer kan då eventuellt sänka utsagans bevisvärde.

2.4.3.3 Induktiva metoden i utsagemål

I detta sammanhang faller det naturligt att ge en beskrivning av hur den induktiva metoden kan användas i utsagemål. När ett åtal väcks i ett utsagemål, följer det naturligt att denna grundar sig på målsägandens utsaga om den påstådda gärningen. Förnekar den tilltalade brott, förenas förnekelsen inte sällan med en alternativ förklaring till vad som verkligen har skett. Diesen kallar denna alternativa förklaring för *försvarahypotesen*. För att åtalet ska kunna bifallas, krävs att försvarahypotesen kan elimineras av rätten.¹²³

För målsägandens utsaga i ord-mot-ord-situationer, vilken kan vara avgörande för målets utgång, krävs att utsagans bevisvärde är väldigt högt. För att en förnekande tilltalad ska kunna dömas på grund av en sådan utsaga, ska målsägandens utsaga vara "helt tillförlitlig".¹²⁴ Enligt praxis räcker inte det faktum att målsägandens utsaga i ett utsagemål uppfattas som mer trovärdig än den tilltalades för en fällande dom.¹²⁵ Målets utgång ska i sådana fall inte bero på en avvägning av trovärdigheten och gå i favör för den som vågen lutar åt.¹²⁶ Däremot finns i enlighet med den fria bevisvärderingens princip inget förbud mot att en fällande dom grundar sig enbart på en persons utsaga. Detta möjliggör för rätten att i mål där det saknas vittnen och annan bevisning kunna döma till ansvar. Justitierådet Nyström resonerade i ett tillägg för egen del till NJA 1991 s. 83 kring faktumet att en utsaga ensam kan stå till grund för en fällande dom inte betyder att beviskravet sänks. Målsägandens utsaga måste dock stämma överens med vad som annars i målet är utrett, vilket följer av bl.a. NJA 2009 s. 447, I och II.

I de situationer där ord står mot ord och målsägandens utsaga anses vara trovärdig, hamnar den tilltalade många gånger i en sådan situation att det på denne läggs en *falsk bevisbörda*.¹²⁷ Detta ska då ställas i relation till den grundläggande principen om att åklagaren i brottmål bär hela bevisbördan.¹²⁸ Att en falsk bevisbörda åläggs den

¹²² Diesen: *Bevis 10*, under publicering, a.a. avsnitt 8.1.

¹²³ Diesen: *Bevis 10*, under publicering, a.a. avsnitt 8.1.

¹²⁴ Diesen: *Bevis 10*, under publicering, a.a. avsnitt 8.1. Jfr även Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 402.

¹²⁵ Se till exempel NJA 1980 s. 725 och NJA 1992 s. 446.

¹²⁶ Se Gregow: SvJT 1996 s. 516

¹²⁷ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s 56.

¹²⁸ Diesen: *Bevis 5*, a.a. s. 49 och Ekelöf m.fl.: *fjärde häftet*, a.a. s. 150.

tilltalade innebär att denne i en sådan situation till synes själv måste förebbringa bevis av viss styrka för att kunna förhindra att åtalet bifalls. Den falska bevisbördan är dock till sin natur inte processuell, då en tilltalad på grund av oförmåga att kunna invända och ta fram bevis inte ska lida rättsförlust.¹²⁹ De friande förklaringarna ska trots allt prövas ex officio av rätten. I praktiken innebär den falska bevisbördan att försvararens roll blir än viktigare. I sådana fall krävs av försvaret att faktiska omständigheter läggs fram och skapar ett rimligt tvivel. Dessa omständigheter behöver emellertid inte vara särskilt starka för att rimligt tvivel ska uppammas. Det följer av att om en sådan alternativ förklaring som omständigheterna är ett uttryck för varit stark, hade åtal inte kunnat väckas från allra första början.¹³⁰

¹²⁹ Diesen: *Bevis 10*, under publicering, a.a. avsnitt 8.1. Jfr även JK:s andra rättssäkerhetsprojekt: *Rättssäkerheten i brottmål*, a.a. s. 47

¹³⁰ Diesen: *Bevis 10*, under publicering, a.a. avsnitt 8.1.

3 Muntliga utsagor

3.1 Muntliga utsagor inför rätten

Muntliga utsagor inför rätten avges i brottmål av tre aktörer, nämligen målsägande, tilltalade och vittnen. Med *målsägande* avses enligt 20 kap. 8 § 4 st. RB den mot vilken brott begåtts eller som p.g.a. brott lidit skada eller förnärmats. *Tilltalad* är den som står under åtal för brott och med *vittne* menas i brottmålsprocessen en person som för att utreda det händelseförlopp av betydelse i målet används som kunskapskälla.¹³¹ I enlighet med den absoluta vittnesplikten enligt 36 kap. 1 § RB, kan vem som helst som inte är part i målet inkallas som vittne.¹³² Vittnesutsagan skiljer sig dock från målsägandens och den tilltalades utsagor genom att denna är förenad med en ed som vittnet avlägger enligt 36 kap. 11 § RB. Brotts mot denna beivras enligt 15 kap. 1 § BrB.¹³³

Värderingen av utsagor i brottmål har i fråga om bevisvärdering beskrivits som domstolens i praktiken svåraste uppgift.¹³⁴ Den muntliga utsagan, som dessutom får antas vara det oftast förekommande i brottmål, skiljer sig emellertid inte i teorin från värderingen av andra former av bevis. Värderingen utförs i enlighet med principen om den fria bevisvärderingen och förhåller sig till den yttre ram för hur värderingen i princip får se ut.¹³⁵ I praktiken ser dock värderingen olika ut beroende på bevisningens typ. Om man till exempel jämför värderingen av teknisk bevisning med värderingen av muntliga utsagor förefaller det naturligt att det finns olikheter i metoden för hur denna kan ske och vad som ska bli föremål för värdering. Har man att ta ställning till bevisvärdet av en filmsekvens som återger det händelseförlopp som åtalet omfattar, så sker denna värdering metodiskt på annat sätt, även om domstolen i värderingen har samma *riktlinjer* att förhålla sig till. En förutsättning för att en rättvis bedömning av utsagans värde i brottmål ska kunna göras är att en analys av utsagan åtminstone görs.¹³⁶

3.2 Utsageanalys

Att utsagan genomgår en analys är en naturlig del av utsagevärderingen. Denna analys inleds enligt Diesen genom att rätten identifierar de förutsättningar som utsagepersonen har haft för att

¹³¹ Jfr Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 219.

¹³² Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 219.

¹³³ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 241.

¹³⁴ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s.88.

¹³⁵ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s.88. Jfr ovan i avsnitt 2.4.1.

¹³⁶ Diesen: *Bevisprövningen i brottmål*, a.a. s. 41.

lämna sann information i sin utsaga.¹³⁷ När detta väl gjorts finns ett antal andra faktorer som kan inverka på en utsagas kvalitet, däribland utsagepersonens minnesförmåga och återberättandeförmåga.

För att inte värderingen ska ske utifrån det allmänna intryck som en utsaga kan tänkas ge, har det inom doktrinen utvecklats en modell av utsageanalysen som går ut på att en utsaga styckas upp i olika beståndsdelar. Dessa utgör sedan en beviskedja som blir föremål för en analys. Det bör nämnas att indelningen av utsagan som en beviskedja snarare ger upphov till en modell för att strukturera bevisvärderingen av utsagor än en metod för att utföra bevisvärderingen. Kedjan kan delas in i följande led;¹³⁸

1. den faktiska händelsen
2. iakttagelsen av händelsen
3. tolkningen av händelsen
4. minnesbilden av händelsen
5. återgivandet av händelsen samt;
6. rättens tolkning av återgivandet

Av särskild vikt för arbetet är de två sista punkterna i kedjan, nämligen återgivandet av händelsen samt domstolens tolkning av återgivandet.

Återgivandet av händelsen utgör utsagepersonens kommunikation av utsagan till rätten. Som i all annan kommunikation sker här ett utbyte av signaler som består av både verbala och icke-verbala sådana. Precis som att rätten uppfattar utsagepersonens signaler och har att förhålla sig till dessa när utsagan ska värderas, tar utsagepersonen vid återgivningen emot signaler från den som leder förhöret. I sammanhanget blir kommunikationen i förhörssituationen av stor vikt. Förhørsledarens personliga kvalifikationer, omdömesförmåga och dennes ofta existerande förhandsuppfattning om utsagan kan exempelvis påverka hur denna avges.¹³⁹ Även andra faktorer kan påverka utsagans avgivning. En faktor av vikt är språkets inverkan på sättet som en utsaga avges på. Som presenteras nedan kan både de förväntningar som rättens ledamöter ställer på språkbruket i rättegångssalen samt de språkkunskaper utsagepersonen själv besitter ha en inverkan på hur utsagan avges.¹⁴⁰

I samband med att en utsaga avges inför rätten, blir utsagan, till skillnad från händelsen den återspeglar, föremål för rättens perceptuella förmåga. Precis som utsagepersonens presentation av utsagan påverkas av olika faktorer, påverkas givetvis även rättens bedömning av olika faktorer. En utsageperson som låter säkrare i sina uttalanden upplevs exempelvis många gånger som mer trovärdig av

¹³⁷ Diesen: *Bevisprövningen i brottmål*, a.a. s. 41.

¹³⁸ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 105 och Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s 182 f.

¹³⁹ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 128 f.

¹⁴⁰ Dessa faktorer berörs ytterligare under avsnitten 3.4.3.2, 4 och 5.1.

dem som har att göra en bedömning av utsagan. Forskning har dock visat att den angivna graden av säkerhet sällan har ett samband med korrekta minnesbilder, även om denna säkerhet påverkar hur trovärdig personen upplevs vara.¹⁴¹ Här är exempelvis Lindholms studier som presenteras nedan i avsnitt 4.1 av intresse, där brister i talspråket visats utgöra tecken för att utsagepersonen uppfattas som mindre säker på sin minnesbild och därför ansetts avge ett mindre trovärdigt intryck. Schelin pekar dessutom på forskning som visat att män och inkallade *experter* i högre grad uppvisar säkerhet vid avgivandet av utsagor än vad kvinnor gör.¹⁴²

3.3 Utsagevärdering

I enlighet med 35 kap. 1 § RB förhåller sig bevisvärderingen av muntliga utsagor i teorin till samma riktlinjer som all övrig bevisvärdering. Huvudregeln får således antas vara att den ska ske på ett objektivt sätt och vara fri i den utsträckningen att den håller sig inom ramen för de ovannämnda riktlinjerna. I förarbetena till 1948 års rättegångsbalk fäste processlagsberedningen vikt vid att parternas utsagor tillmäts stor betydelse vid bevisvärderingssituationer.¹⁴³ Anledningen var att parterna ansågs ha bäst kännedom om omständigheter som är relevanta i bevishänseende och att parternas utsagor följaktligen utgör det bästa medlet för att komma fram till sanningen. Att muntliga utsagor är viktiga bevismedel är ostridigt. Det eventuella formulerandet av en metod för att utföra bevisvärderingen av dem är emellertid inte lika ostridigt. Medan Diesen argumenterar för att Högsta domstolen påbjudit en metod för utsagevärderingen som underrätterna är skyldiga att följa, råder en relativt bred enighet bland andra rättsvetare om att en sådan metod, *om den vore bindande för underrätterna*, tvärtom skulle kunna strida mot den fria bevisvärderingen.¹⁴⁴ Göran Lambertz menar att Högsta domstolens bevisvärdering inte bör presenteras som gällande rätt, men att det samtidigt inte innebär att HD:s bevisvärdering saknar praktisk betydelse.¹⁴⁵ Ekelöf delar denna uppfattning och menar att även om det ur praxis rent faktiskt kan utläsas en metod för bevisvärdering, bör denna i varje fall inte anses vara bindande för underrätterna.¹⁴⁶

Studerar man HD:s utsagevärderingar kan åtminstone vissa gemensamma nämnare urskiljas. Bevisvärdet av utsagor mäts i dessas trovärdighet och tillförlitlighet. För att kunna komma fram till värden om hur trovärdiga eller tillförlitliga dessa utsagor i verkligheten är,

¹⁴¹ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 150 f.

¹⁴² Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 151.

¹⁴³ SOU 1938:44, s. 407 och NJA II 1943 s 491.

¹⁴⁴ Diesen i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 403, Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 163 och JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 53.

¹⁴⁵ JK:s rättssäkerhetsprojekt: *Felaktigt dömda*, a.a. s. 53.

¹⁴⁶ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 163.

använder rätten sig av erfarenhetssatser.¹⁴⁷ Detta, i brist på annan mer utförlig beskrivning i rättslitteraturen, är enligt min mening så långt man kan sträcka sig vid en beskrivning av en okontroversiell metod för hur bevisvärderingen av utsagor i brottmål faktiskt går till. Av högsta domstolens praxis vid utsagemål följer att bevisvärderingen av utsagor åtminstone utifrån domskälen sker i enlighet med nedanstående resonemang.

- Beviskravet är densamma i utsagemål som i andra brottmål – det ska vara ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade är skyldig, vilket följer främst av NJA 1980 s. 725.
- I utsagemål är en huvuduppgift att bedöma utsagans trovärdighet.¹⁴⁸ Detta görs genom brukandet av erfarenhetssatser. Det är dock inte tillräckligt att målsägandens berättelse är mer trovärdig än den tilltalades för att styrka åtalet, se NJA 1992 s. 446.
- I och med att det vid sexualbrott ofta saknas direkta vittnesiakttagelser och teknisk bevisning till stöd för åtal, kan en alltigenom trovärdig målsägandeutsaga, förenad med vad som annars framkommit i målet, vara tillräcklig för en fällande dom, se bl.a. NJA 1991 s. 83, NJA 2005 s. 712 och NJA 2009 s. 447, I och II.

Den faktiska trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen, vilken enligt rättstillämpningen ansetts vara den avgörande faktorn vid bevisvärderingen av utsagor, motiveras dock knappt. Vid en studie av domskäl kan man konstatera att bedömningen går ut på att pröva förhållandet mellan en utsaga och ett antal kriterier, eller erfarenhetssatser. Utifrån denna bedömning avgör rätten om utsagan är att anses som trovärdig eller icke trovärdig, alternativt tillförlitlig eller icke tillförlitlig.¹⁴⁹ Då allmänheten inte bereds tillträde till överläggning enligt 5 kap. 5 § 1 st. RB följer att man inte kan studera hur det resoneras kring bedömningen under just överläggningen till dom. Av denna anledning blir domskälens formulering avseende utsagevärderingen av särskild betydelse.

3.4 Trovärdighet och tillförlitlighet

I enlighet med rättspraxis mynnar rättens bedömning av en muntlig utsaga ut i utlåtanden om trovärdighet och tillförlitlighet. Två begrepp som dessutom verkar som måttstockar för bevisvärdet av utsagan.¹⁵⁰

¹⁴⁷ Se NJA 1980 s. 725, NJA 1988 s. 40, NJA 1991 s. 83, NJA 1992 s. 446, NJA 1993 s. 616, NJA 2005 s. 712, NJA 2009 s.447, I och II samt NJA 2010 s. 671.

¹⁴⁸ Notera att användandet av ordet trovärdighet av HD inte avgränsas till personen bakom utsagan utan inbegriper både trovärdighet och tillförlitlighet.

¹⁴⁹ På grund av att begreppen inte används enhetligt varierar användandet av termerna från fall till fall. Inget förhindrar dock att både utsagans trovärdighet och tillförlitlighet bedöms. Till exempel kan en utsageperson anses trovärdig samtidigt som utsagan inte anses tillförlitlig.

¹⁵⁰ Se till exempel NJA 1980 s.725.

Utan att någon enhetlig rättslig definition finns vad gäller begreppen, har de inom doktrinen beskrivits som så att *trovärdigheten* avser resultatet av rättens intuitiva och tillika subjektiva uppfattning om personen bakom utsagan, medan *tillförlitligheten* istället hänför sig till innehållet i utsagan och är till sin karaktär mer objektiv då den sker genom att fakta i målet jämförs mot det som påstås i utsagan.¹⁵¹ Rent praktiskt har bevisvärderingen av utsagor i doktrin beskrivits som så att det under huvudförhandlingen görs en allmän bedömning av trovärdigheten och att tillförlitligheten istället avgörs under den efterföljande överläggningen till dom.¹⁵² Av detta följer att en person kan bedömas vara fullt trovärdig men att dennes uppgifter ändå inte är tillförlitliga.

Den här distinktionen mellan trovärdighet och tillförlitlighet tycks emellertid inte ha vunnit gehör i rättstillämpningen. Begreppen alternerar mellan varandra i olika fall och har att döma av praxis i princip använts synonymt enligt Högsta domstolen.¹⁵³ För att exemplifiera detta har Högsta domstolens resonemang om att ingen eftergift får göras på beviskravet i brottmål formulerats på olika vis. I NJA 1992 s.446 skrev HD att en avvägning mellan parternas *tillförlitlighet* ensamt inte är tillräcklig för att bestämma utgången i målet. I NJA 2009 s. 447, I och II, fanns samma resonemang från HD med mindre att ordet tillförlitlighet istället ersatts av *trovärdighet*.¹⁵⁴ Det ovannämnda antyder att det åtminstone i Högsta domstolen inte fästs någon särskild vikt vid begreppens definitioner. Däremot råder enighet i både rättstillämpning och doktrin om att rätten för att kunna bedöma trovärdigheten och tillförlitligheten av utsagor ska använda erfarenhetssatser.

3.4.1 Erfarenhetssatser gällande utsagor

På grund av utsagemåls komplexitet och då specifikt avseende de breda tolkningsutrymmen som uppstår vid värderingen av utsagor, är även risken för en viss ojämnhet i bevisvärderingen relativt hög. Det har ansetts vara mot den bakgrunden som Högsta domstolen meddelat bevisprejudikat och då avsett att fylla ut det tomrum som uppstått.¹⁵⁵ Utifrån denna praxis framgår att Högsta domstolens bevisvärdering i utsagemål grundar sig på en övertygelse om att sanningsenliga och lögnaktiga utsagor skiljer sig från varandra bland annat vad avser

¹⁵¹ Sutorius: *Bevisvärdering vid sexualbrott*, a.a. s. 90, Mellqvist: SvJT 2013 s. 757 samt Justitierådet Lambertz tillägg i NJA 2010 s. 671.

¹⁵² Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 241.

¹⁵³ Se bl.a. Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s 234 f. och Mellqvist: SvJT 2013 s. 757.

¹⁵⁴ Exempelvis skriver HD i NJA 1992 s. 446 att det "inte [är] tillräckligt att målsägandens uppgifter framstår som mer *tillförlitliga* än den tilltalades". Vid samma resonemang, skrev HD i NJA 2009 s. 447, I och II, att det "inte [är] tillräckligt att målsägandens berättelse är mer *trovärdig* än den tilltalades".

¹⁵⁵ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 163.

utsagors kvalitativa innehåll.¹⁵⁶ Bedömningen av utsagors kvalitativa innehåll har bestått i att pröva hur utsagan förhåller sig till diverse erfarenhetssatser, vilka antingen talar för eller emot dennas sanningsenlighet.

En erfarenhetssats kan beskrivas som en erfarenhet eller kunskap om ett samband mellan två företeelser, där detta samband påstås gälla generellt för sådana företeelser.¹⁵⁷ Pär Anders Granhag och Karl Ask,¹⁵⁸ exemplifierar en erfarenhetssats genom att beskriva förhållandet mellan ett väldigt kraftigt slag med järnrör, x, över en kroppsdel och de därtill uppkomna skadorna, y, på kroppsdel. Enligt en sådan erfarenhetssats kan man konstatera att; *om* det finns skador av typen y, kan man anta att slaget med röret, x, varit väldigt kraftigt.¹⁵⁹ En erfarenhetssats kan vara mer eller mindre vetenskapligt underbyggd och kan vidare, baserat på dess vetenskapliga värde, utgöra allt från en fördom till en naturlag.¹⁶⁰ Ofta är erfarenhetssatserna som används vid bevisvärderingen notoriska,¹⁶¹ vilket innebär att de är allmänt kända och följaktligen inte behöver bevisas. Erfarenhetssatser som däremot behöver bevisas kallas för särskilda erfarenhetssatser.¹⁶² Sakkunnigbevisning enligt 40 kap. 1 § RB är aktuellt att föra fram vid användandet av sådana erfarenhetssatser. Vad gäller värderingen av muntliga utsagor har utvecklingen lett till att Högsta domstolen i princip tagit avstånd från vittnespsykologisk expertis och istället brukat ett antal erfarenhetssatser som allmänt kända.¹⁶³

Högsta domstolen har genom åren använt erfarenhetssatser av psykologisk karaktär för att bedöma utsagors sannolika verklighetsförankring. Dessa har antingen tagit sikte på utsagans innehåll eller sättet på vilket utsagan avgivits. Exempel på erfarenhetssatser hänförliga till utsagans innehåll som talar för en sanningsenlig utsaga är enligt HD:s praxis om utsagan;¹⁶⁴

- är lång, klar och sammanhängande
- är detaljerad
- är konstant mellan olika utsagetillfällen

¹⁵⁶ Se till exempel Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 164 och till exempel NJA 1980 s. 725.

¹⁵⁷ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 15 och 281, Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 49 och Granhag och Ask i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 411.

¹⁵⁸ Pär Anders Granhag är professor i psykologi och Karl Ask är docent i psykologi. Båda är verksamma i Göteborgs universitet vid den psykologiska institutionen.

¹⁵⁹ Se Granhag och Ask i Christianson(red.): *Handbok i rättspsykologi*, a.a. s. 411 f.

¹⁶⁰ Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 281.

¹⁶¹ Jfr med de allmänna erfarenhetssatser som enligt lagstiftarens riktlinjer skulle grunda bevisvärderingen. Se ovan avsnitt 2.4.1.

¹⁶² Ekelöf m.fl.: *Fjärde häftet*, a.a. s. 281.

¹⁶³ Se NJA 1992 s.446 där HD tog ett principiellt ställningstagande mot användande av vittnespsykologer för utsagevärderingen.

¹⁶⁴ Dessa erfarenhetssatser kan utläsas ur ett antal rättsfall. Se till exempel NJA 1980 s. 725, NJA 1988 s. 40, NJA 1992 s. 446, NJA 1993 s. 616, NJA 2005 s. 712, NJA 2009 s. 447, I och II samt NJA 2010 s. 671.

- inte innehåller svårförklarliga punkter samt inte innehåller punkter som ger anledning till tvivel

Erfarenhetssatser som istället beror på presentationen av utsagan är;¹⁶⁵

- sättet på hur utsagan avgivits
- om utsagan gett ett trovärdigt intryck, samt
- om utsagan har gett intryck av att vara självupplevd

Exempel på tillämpning av erfarenhetssatser i Högsta domstolen vid utsagemål kan fås i NJA 1980 s. 725, där utsagens innehåll på grund av uppfyllandet av ett antal erfarenhetssatser, ansågs förtjäna sådan tilltro att det styrkte ett övergrepp.¹⁶⁶ Nedan följer ett utdrag ur domskälen med domstolens värdering av målsägandens utsaga;

M:s berättelse är *sammanhängande, klar och detaljerad*. Det finns inte någon *punkt* i den som ter sig *svårförklarlig* eller som eljest ger *anledning betvivla* att berättelsen återger vad som verkligen inträffat. Det har inte gjorts gällande, att M skulle ha i något hänseende frångått de uppgifter hon lämnade vid sin polisanmälan, vilken gjordes omedelbart efter händelsen. Något beaktansvärt skäl till att M skulle ha velat sanningslöst tillvita A brottslig gärning har inte framkommit. Med hänsyn till vad sålunda anförts förtjänar M berättelse tilltro i sådan grad, att åtalet mot A för övergrepp mot M måste anses styrkt.

I en annan dom, NJA 1988 s. 40, fäste HD avgörande vikt vid både innehållet i utsagan samt sättet som utsagan avgivits på. Kombinationen av dessa faktorer ansågs ha gjort betvivlandet av den påstådda omständigheten inte möjlig. En precisering av vad som, med sättet på hur utsagan avgavs, ansågs konstituera ett ökat bevisvärde lyser emellertid med sin frånvaro. Det man däremot kan utläsa av rättsfallet är att utsagan föranledde två skilda bedömningar, där den ena gjorts på grundval av utsagens innehåll och den andra på grundval av sättet på hur utsagan återgavs.

3.4.2 Utsagens innehåll

I utdraget ovan från domskälet i NJA 1980 s. 725 kan man läsa att bland de olika kriterier som HD nämner till stöd för en sanningsenlig utsaga är att den är sammanhängande och klar. I NJA 1992 s. 446 behandlar HD innebörden av en sammanhängande utsaga och menar då att en sådan utsaga innehåller ett flertal olika episoder som var för sig innehåller detaljer som bildar en sammanhållen enhet. Rörande kriteriet att utsagan ska vara klar har anförts att denna utgör en objektiv verbal indikator på en riktig utsaga, men att denna även manifesteras exempelvis genom att en utsaga är levande.¹⁶⁷

¹⁶⁵ Se till exempel NJA 1988 s. 40, NJA 1992 s. 446, NJA 1993 s. 616, NJA 2005 s. 712 och NJA 2010 s. 671.

¹⁶⁶ Gäller åtalpunkt 1. Åtalpunkterna 2 och 3 har behandlats ovan i 2.3.3.

¹⁶⁷ JK:s andra rättssäkerhetsprojekt: *Rättssäkerheten i brottmål*, a.a. s. 67.

Även en utsagas längd har enligt HD använts som ett kriterium för en sanningsenlig utsaga, vilket följer av rättsfallen NJA 1988 s. 40 och NJA 1992 s. 446. Någon ytterligare förklaring till varför en utsagas längd talar för en mer sanningsenlig utsaga saknas. I NJA 1988 s. 40 anförde HD att målsäganden lämnat en lång och mycket detaljrik berättelse som i alla avseenden stämmer överens med de utsagor målsäganden gett i de olika domstolarna. Detta kan möjligtvis tolkas som att HD menar att det talar för en utsagas sanningsenlighet om den är lång, detaljerad och konstant, då en sådan utsaga om den inte vore sanningsenlig i större utsträckning hade haft inslag av motsägelser. Härvid kan nämnas att även detaljriktighet har använts som ett kriterium för att en utsaga är sanningsenlig. Det bör dock förtydligas att kriteriet snarare tar sikte på detaljers kvalitet än kvantitet.¹⁶⁸ I NJA 1992 s. 446 skrev HD att det talade för att målsägandets utsagan rörde sig om en verklig upplevelse då den innehöll ett antal pregnanta detaljer.

Huruvida en utsaga är verklighetsförankrad eller inte har även diskuterats utifrån faktorer som om denna innehåller svårförklarliga punkter, eller punkter som ger anledning till tvivel. Finns sådana punkter, talar det enligt HD:s praxis emot att utsagan är sanningsenlig.¹⁶⁹ Schelin nämner att det i kriteriet möjligtvis kan tolkas in ett krav på att utsagan måste vara sannolik och rimlig.¹⁷⁰

3.4.3 Utsagans avgivning

Förutom de ovannämnda kriterierna som i stor utsträckning beror på innehållet i utsagorna, har HD vid utsagevärderingar även använt erfarenhetssatser som tar sikte på själva avgivningen av utsagan. Till dessa erfarenhetssatser hör sådana som beror på sättet på vilket en utsaga avgivits på, om utsagan gett ett trovärdigt intryck och om den ger ett intryck av att vara självupplevd. Nedan ges i första underavsnittet en genomgång av dessa erfarenhetssatser följt av en kort redogörelse för det vetenskapliga stöd de anses ha, samt eventuella felkällor som kan uppstå vid tillämpningen av dessa i det följande underavsnittet.

Schelins bok *Bevisvärdering av utsagor i brottmål* är i sammanhanget av betydelse. I den presenterar Schelin både de erfarenhetssatser som HD brukat i utsagemål samt psykologisk forskning för att bedöma erfarenhetssatsernas vetenskapliga stöd. Utöver Schelins bok hämtas även forskningsrön presenterade i artikeln *Lögnarens kroppsspråk: myter och fakta* av Pär Anders Granhag m.fl. publicerad i den vittnespsykologiska boken *Svensk vittnespsykologi - utsagepsykologi i teori och praktik* av Nils Wiklund och Ulla Sjöström.¹⁷¹

¹⁶⁸ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 165.

¹⁶⁹ Se till exempel NJA 1980 s. 725, NJA 1991 s. 83, NJA 1993 s. 616.

¹⁷⁰ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 167 f.

¹⁷¹ Granhag m.fl.: *Lögnarens kroppsspråk: myter och fakta*, i; Wiklund, Nils & Sjöström, Ulla(red.): *Svensk vittnespsykologi - Utsagepsykologi i teori och praktik*,

3.4.3.1 HD:s praxis

En erfarenhetssats som HD bland annat i NJA 1988 s.40 och NJA 1991 s. 83 använt vid utsagevärderingar, är att en utsaga ska ha *avgivits på ett sätt som ger ett trovärdigt intryck*. Detta kriterium innebär att rätten gör en bedömning av utsagepersonens kroppsspråk i vid bemärkelse. Kroppsliga uttryck som ansiktsuttryck och mimik utgör här viktiga faktorer.¹⁷² Vidare har domstolen även fäst vikt vid om utsagepersonen varit allvarlig, samlad och noggrant övervägt svaret på frågor. Även spontanitet då utsagan avges har ansetts tala för en utsagas sannolika verklighetsförankring.¹⁷³

Två ytterligare erfarenhetssatser som beror på återgivelsen av en händelse är att den förmedlar *ett trovärdigt intryck* och att den *bär det självupplevdas prägel* är de erfarenhetssatser som oftast förekommit i underrätters domskäl vid utsagemål.¹⁷⁴ Schelin menar att inga förtydliganden görs i praxis avseende dessas innebörd, men beskriver själv att bedömningen utgår från den helhetsbild som en utsaga förmedlar samt att den grundar sig på en intuitiv uppfattning om trovärdighet och självupplevelse.¹⁷⁵ I NJA 1993 s. 616 exemplifierade HD emellertid, om än med vaga ordalag, när en utsaga ansetts bära det självupplevdas prägel. Enligt HD:s domskäl gav utsagan intryck av självupplevelse då den hade lämnats "spontan och med detaljer och gester som ger det omedelbara intrycket att hon återger minnesbilder av något som hon verkligen har upplevt". Vad som med utsagens detaljer samt utsagepersonens gester gett upphov till intrycket av att den var självupplevd utvecklades inte vidare.

3.4.3.2 Vetenskapligt stöd

Av de faktorer som inbegrips i de ovannämnda erfarenhetssatserna bör nämnas att alla inte varit föremål för psykologisk forskning. Vad angår betydelsen av ansiktsuttryck och mimik vid utsagevärderingen finns det forskning som pekar på att människor generellt övervärderar betydelsen av vissa observationer av människors ansikten.¹⁷⁶ Forskning har dock inte kunnat visa något säkert samband mellan en utsagas riktighet och utsagepersonens ögonrörelser, leenden, skratt eller blinkningar. Inte heller har större kroppsrörelser, som exempelvis huvudrörelser, bålrörelser eller förändringar i positionen man sitter i,

Studentlitteratur, 2004 Lund, hädanefter Granhag m.fl., i; Wiklund & Sjöström: *Svensk vittnespsykologi*.

¹⁷² Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 170.

¹⁷³ NJA 1993 s. 616.

¹⁷⁴ Willén, Rebecca M.; Strömwall, Leif A.: "Offenders' lies and truths: an evaluation of the Supreme Court of Sweden's criteria for credibility assessment", i: *Psychology, Crime & Law*, 18:8, 2012, s. 745-758, hädanefter Willén & Strömwall 2012, s. 747. Domarna som studerades var underrättsdomar i sexualmål från 1994 till 2003.

¹⁷⁵ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 171 och Willén & Strömwall 2012, a.a. s. 754.

¹⁷⁶ Granhag m.fl. i; Wiklund & Sjöström(red.): *Svensk vittnespsykologi*, a.a. s. 295 ff.

ansetts ha någon relation till utsagors riktighet.¹⁷⁷ Dessa ovannämnda tecken uppfattas ändå enligt många felaktigt som signaler på lögn. Med anledning av detta har anförts att värderingen till och med kan förbättras om utsagor värderas utan att bedömarens alls ser utsagepersonen. Anledningen är att vi då inte låter oss "luras" av felaktiga intryck av trovärdighet.¹⁷⁸ Vidare har forskningen inte gett stöd för att avvikande uppträdande eller väldigt kontrollerat kroppsspråk med större grad av säkerhet skulle kunna avgöra om en utsaga är riktig eller inte.¹⁷⁹ Kriteriet att en utsaga avges spontant har inte varit föremål för särskild forskning, men det har visats att samarbetsvillighet och engagemang hos utsagepersonen kan utgöra objektiva indikationer på en riktig utsaga. Här menar Schelin att spontanitet möjligen kan inbegripas.¹⁸⁰

Det allmänna intryck som en person avger beror till stor del av dennes kroppsspråk. Ofta är det dock svårt att göra en korrekt tolkning av kroppsspråk. Detta kan ha att göra med både faktumet att kroppsspråk, precis som talspråk och skriftspråk, varierar med olika kulturer.¹⁸¹ Av detta följer att betydelsen av vissa specifika rörelser och gester i kroppsspråket innebär olika saker beroende på vem som ger uttryck för dem. Minst lika relevant är att människor ofta tenderar att överskatta sin förmåga att genom en persons beteende urskilja lögn från sanning.¹⁸² Olika personer kan avge olika grader av säkerhet vid avgivande av utsagor, vilket kan påverka bedömningen av dess trovärdighet. Inåtriktade personer, som av Schelin beskrivs som klumpiga, spända, nervösa eller rädda i situationen, upplevs generellt sett som mindre trovärdiga än utåtriktade personer, medan utåtriktade personer å andra sidan generellt upplevs som mer trovärdiga. Detta anses ha att göra med att självsäkra personer oftare anses vara trovärdiga än mindre självsäkra personer.¹⁸³ Nedan i avsnitt 4 behandlas hur olika uttryck som härrör från språkbrister kan leda till att en person uppfattas som mindre säker på sin minnesförmåga och följaktligen mindre trovärdig.

Gällande det talade språket har röst användandet behandlats som en indikation på om en utsaga är riktig eller oriktig. Inom vittnespsykologin har främst ett högre tonläge och en mer ansträngd röst framförts som eventuella indikatorer på oriktiga utsagor.¹⁸⁴ Tonläget och ansträngningen i rösten är emellertid så svåra att urskilja

¹⁷⁷ Granhag m.fl. i; Wiklund & Sjöström (red.): *Svensk vittnespsykologi*, a.a. s. 296 samt Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 195.

¹⁷⁸ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 193. Se även Granhag m.fl. i; Wiklund & Sjöström (red.): *Svensk vittnespsykologi*, a.a. s. 295 f.

¹⁷⁹ JK:s andra rättssäkerhetsprojekt: *Rättssäkerheten i brottmål*, a.a. s. 67 samt Granhag m.fl. i; Wiklund & Sjöström (red.): *Svensk vittnespsykologi*, a.a. s. 295 f.

¹⁸⁰ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 194.

¹⁸¹ Se till exempel Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 199.

¹⁸² Granhag m.fl. i; Wiklund & Sjöström (red.): *Svensk vittnespsykologi*, a.a. s. 295 f.

¹⁸³ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 200 f.

¹⁸⁴ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 196 och Granhag m.fl. i; Wiklund & Sjöström (red.): *Svensk vittnespsykologi*, a.a. s. 298.

att det istället skulle krävas någon form av mätutrustning för att bedöma dessa kriterier, kombinerat med kunskap om utsagepersonens tonläge i normalt tillstånd. Även diverse talstörningar har i den psykologiska forskningen behandlats som eventuella tecken på oriktiga utsagor. Talstörningar som fler och längre pauser samt fyllande pauser genom användande av betydelselösa ljud som ”ööh” och ”hmm” har trots att de utgör sådana beteenden som personer i allmänhet förknippar med lögn, inte ansetts särskilja lögnare från sanningstalare.¹⁸⁵ Även andra felaktigheter i tal, som till exempel tvekande tal, ökat användande av hummanden, upprepningar av meningar och ord, ofullständiga meningar, långsammare tal och att talet störs oftare, förknippas med lögnaktiga utsagor.¹⁸⁶ Att göra en bedömning om en utsagas verklighetsförankring utifrån sådana faktorer förutsätter dock kunskap om hur utsagepersonen i normala fall använder språket.

Språkvetenskaplig forskning har dessutom visat ett samband mellan en persons samhällsställning och dennes vokabulär. Ju högre social status en person har, desto lättare har denne att uttrycka sig språkligt.¹⁸⁷ Här kan ett förhållande mellan en persons behärskning av det talade ordet samt dennes användning av kroppsspråket urskiljas. Personer med hög social status använder det talade ordet generellt i större utsträckning för att uttrycka sig, medan personer utan utbildning i högre grad använder gester för att förmedla sitt budskap.¹⁸⁸ Schelin menar att detta kan få en direkt betydelse vid bevisvärderingen. Schelin anför att den sämre verbala förmågan som en person kan ha kan rendera i att denne hamnar i ett underläge jämfört med den som behärskar språket bättre. Som exempel tar Schelin personer som talar på ett kraftfullt sätt och menar att dessa får en trovärdighetsbonus i relation till personer som inte talar på ett kraftfullt sätt.¹⁸⁹ Schelin menar, med anledning av det ovananförda, att bedömare av utsagor i alltför hög grad förlitar sig på icke-verbala tecken trots att forskningen ger stöd för att värderingen av utsagor borde koncentreras på utsagens faktiska innehåll och inte på hur den avges.¹⁹⁰

I sammanhanget är en studie utförd vid den psykologiska institutionen i Göteborgs universitet av intresse. I studien utvärderade doktoranden Rebecca M Willén och docent Leif Strömwall utvärderade de erfarenhetsatser som HD använt vid utsagevärderingar.¹⁹¹ De visade bland annat att förmågan att avge en utsaga bärande det självupplevdas prägel kan bero på utsagepersonens erfarenhet av att

¹⁸⁵ Granhag m.fl. i; Wiklund & Sjöström (red.): *Svensk vittnespsykologi*, a.a. s. 296.

¹⁸⁶ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 195.

¹⁸⁷ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 201.

¹⁸⁸ Jfr även begreppet sociolekt, med vilken menas en språkvariant som är utmärkande för en viss social grupp.

www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/sociolekt hämtad 2014-12-08.

¹⁸⁹ Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 201 f.

¹⁹⁰ Granhag m.fl. i; Wiklund & Sjöström (red.): *Svensk vittnespsykologi*, a.a. s. 307 f. Jfr även Schelin: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, a.a. s. 197.

¹⁹¹ Se ovan not 174.

ha avgivit sådana utsagor vid tidigare tillfällen. Den generella slutsats som drogs i studien är att dessa erfarenhetssatser både saknar objektivt och vetenskapligt stöd.¹⁹²

Bedömningen om en utsaga gett ett trovärdigt intryck eller om den gett intryck av att ha varit självupplevd förefaller minst sagt vara komplext ur ett psykologiskt perspektiv. Det ovannämnda ger anledning att ifrågasätta om huruvida bevisvärderingen enligt lagstiftarens avsikter i realiteten ens kan ske på ett objektivt sätt. Mikael Mellqvist ställde frågan på sin spets i sin undersökning av Högsta domstolens praxis gällande de nämnda erfarenhetssatserna vid utsagevärderingar. Mellqvist skriver följande om de erfarenhetssatser som HD använt vad gäller en utsagas presentation;

Mer alarmerande är kanske att de vanligast förekommande kriterierna på tillförlitlighet (enligt domstolspraxis), nämligen att en förhörsperson inger ett trovärdigt intryck och att en utsaga bär det självupplevdas prägel måste betraktas som helt och hållet oseriösa i sammanhanget, om man ställer upp minsta lilla krav på objektivitet.¹⁹³

Han stödjer denna ståndpunkt på bland annat Willéns och Strömwalls slutsatser och menar att icke-verbala kriterier inte är användbara när sanning ska skiljas från lögn.¹⁹⁴ Vidare menar Mellqvist att HD:s värdering av utsagor brister i relation till objektivitetskravet i två hänseenden. Dels är dessa erfarenhetssatser inte relevanta vid en utsagevärdering då de knappast urskiljer sanning från lögn och dels har Högsta domstolen använt dessa irrelevanta erfarenhetssatser på ett fördomsfullt och godtyckligt sätt.¹⁹⁵ Som en följd av detta menar han att de nämnda erfarenhetssatserna saknar den styrka som krävs i relation till det beviskrav som finns i brottmål. Istället består domstolens domskäl av subjektiv tro, subjektivt tyckande och subjektiva fördomar.¹⁹⁶

3.4.4 Utsagevärderingen efter 2010

En förändring i användandet av erfarenhetssatser vid ord-mot-ord-situationer kan emellertid urskönjas i HD:s domskäl i NJA 2010 s. 671. I målet förespråkade HD ett mer försiktigt förhållningssätt till sådana erfarenhetssatser som tar sikte på sättet som en utsaga avges på.

I målet var den tilltalade mot sitt nekande åtalad för våldtäkt mot barn, grovt sexuellt utnyttjande av underårig samt grov fridskränkning där bevisningen i målet huvudsakligen bestod av målsägandets utsaga och den tilltalades utsaga. I tingsrätten ogillades åtalet på alla punkter, medan den tilltalade i hovrätten fälldes för våldtäkt mot barn och grovt sexuellt utnyttjande av underårig.

¹⁹² Se Willén & Strömwall 2012, a.a. s. 748 och 754.

¹⁹³ Mellqvist: SvJT 2013 s. 774.

¹⁹⁴ Mellqvist: SvJT 2013 s. 774 och Willén & Strömwall 2012, a.a. s. 754.

¹⁹⁵ Mellqvist: SvJT 2013 s. 775.

¹⁹⁶ Mellqvist: SvJT 2013 s. 775.

Högsta domstolen resonerade i frågan om bevisvärderingen av utsagorna att en trovärdig utsaga från en målsägande, i förening med vad som annars framkommer i ett mål, kan vara tillräckligt för en fällande dom och hänvisar då till NJA 2009 s. 447, I och II. HD poängterar vidare att beviskravet i sexualbrott är, liksom i brottmål i övrigt, densamma och att det av utredningen som lagts fram i målet ska vara ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade är skyldig till det som ställs denne till last. Gällande bedömningen av utsagan anförde HD följande:

Vid bedömningen av utsagan finns det ofta anledning att lägga vikt främst vid sådana faktorer som avser innehållet i berättelsen som sådan, exempelvis i vad mån den är klar, lång, levande, logisk, rik på detaljer, påvisat sanningsenlig i viktiga enskildheter samt fri från felaktigheter, motsägelser, överdrifter, svårförklarliga moment, konstansbrister, dåligt sammanhang eller tvekan i avgörande delar. Däremot ställer det sig många gånger svårt att bedöma utsagan med ledning av det allmänna intryck som målsäganden ger eller av icke-verbala faktorer i övrigt.¹⁹⁷

HD beskriver målsägandens berättelse om övergreppen som påtagligt detaljfattig i jämförelse med dennes berättelser i övrigt och att målsägandens berättelse allmänt sett varit kortfattad och vag. Sammantaget ansåg HD att bevisningen till stöd för åtalet inte var tillräcklig för att kunna ligga till grund för en fällande dom. Något resonemang om sättet på vilket utsagan avgivits, eller om det intryck den gett upphov till bland rättens ledamöter har helt uteblivit. Tvärtom, som kan utläsas i citatet ovan, poängterar HD de svårigheter som är förenade med att bedöma en utsaga utifrån sådana kriterier. Svårigheterna förklaras emellertid inte ytterligare i domskälen.

Vad som enligt min mening särskilt bör noteras i domskälen ifråga är att den sista meningen i domskälens ovanciterade punkt inte berörs i rättsfallet i övrigt. Varken i TR eller i Hovrätten berörs sådana icke-verbala faktorer vid utsagevärderingarna. Detta kan förklaras med att HD känt sig manad att styra bevisvärderingen mot en riktning där det beteendevetenskapliga stödet är större. Rättsfallet kom trots allt i efterdymningarna av ett antal utgivna verk och artiklar kritiska till den rådande bevisvärderingen samt de därtill följande erfarenhetssatserna. Bland dessa verk kan exempelvis nämnas Schelins bok, Willén och Strömwalls artikel och JK:s båda rättssäkerhetsprojekt.

Referenten i målet, justitierådet Göran Lambertz¹⁹⁸, utvecklade i ett tillägg för egen del resonemanget kring svårigheterna med att bedöma det allmänna intrycket och icke-verbala faktorer i övrigt. Som sådana

¹⁹⁷ Se punkt 8 i HD:s domsskäl NJA 2010 s. 671.

¹⁹⁸ Göran Lambertz var justitiekansler mellan 2001 och 2009 och således under tiden de båda rättssäkerhetsprojekten resulterade i två rapporter. Sedan 2009 är Lambertz justitieråd. Se <http://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/göran-lambertz>, hämtad 02-11-2014.

faktorer räknar han upp grader av nervositet eller säkerhet, benägenhet att fästa eller slå ner blicken, röstläge, emotionella reaktioner, gester eller rörelsemönster. Lambertz betonade att försiktighet framförallt fordras vid slutsatser dragna med anledning av parterers uppträdande, där han uttryckligen nämner att en utsaga "bär det självupplevdas prägel" som en sådan slutsats.¹⁹⁹

¹⁹⁹ Se Lambertz tillägg till NJA 2010 s. 671.

4 Psykologisk aspekt på språkets inverkan

Bedömningen av en persons utsaga kan bero på ett antal olika faktorer. I samband med genomgången av erfarenhetsatserna ovan har sådana faktorer som ansetts utgöra tecken på oriktiga utsagor behandlats. I detta avsnitt behandlas ur ett psykologiskt perspektiv faktorer som kan påverka bedömningen av en utsaga med utgångspunkt i att faktorerna orsakats av språkbrister. Forskning om bedömningar av utsagor utifrån endast språkliga faktorer är i princip obefintlig. Den språkliga faktorn har däremot berörts i sådan forskning som studerat den påverkan en persons grupptillhörighet kan ha på utgången av ett brottmål.²⁰⁰

Ur ett rättsligt perspektiv har det exempelvis både internationellt och nationellt visats att i olika brottmål, med likartad bevisning, benägenheten ofta varit större att fälla samt ge hårdare straff till tilltalade hörande hemma i en utgrupp.²⁰¹ Utifrån en uppdelning med utgångspunkt i in- och utgrupper har språket studerats som en faktor vid bedömningen av utsagepersoners trovärdighet. Nedan presenteras resultat samt slutsatser från forskning som i detta hänseende behandlar språkets inverkan på utsagepersoners trovärdighet.

Det bör nämnas att begreppet trovärdighet inte definieras i studierna nedan. Däremot kan en försiktig beskrivning av hur begreppet använts göras utifrån studiernas tillvägagångssätt samt deras resultat. Genom att låta bedömare värdera likvärdiga utsagor som avgivits av både personer med språket som modersmål samt personer med utländsk brytning, används begreppet trovärdighet som en beskrivning av det intryck som bedömarna får av utsagans riktighet utifrån hur utsagan avgivits.

²⁰⁰ Omständigheten att en person har utländsk bakgrund kan i många fall underlätta sådan forskning i och med att det inte sällan urskiljs språkskillnader och språkbrister hos personer med annat modersmål än det språk som primärt talas i en ingrupp. I Sverige är svenska

²⁰¹ Se till exempel Lindholm 2005, a.a. s. 1475, Diesen i Diesen(red.): *Likhet inför lagen*, a.a. s. 268, SOU 2005:56: *Det blågula glashuset*, s. 404 ff. och SOU 2006:30: *Är rättvisan rättvis?*, s. 12 f.

Med ingrupp menas majoritetsgruppen i ett samhälle, med utgrupp avses en minoritetsgrupp. En sådan indelning kan i Sverige innebära att etniska svenskar hör till ingruppen och icke etniskt svenska personer följaktligen hör till utgruppen. Se till exempel Diesen, *likhet inför lagen*, a.a. s. 404 f.

4.1 Avgivande av utsagan

Torun Lindholm, professor i psykologi vid psykologiska institutionen i Stockholms universitet, har studerat betydelsen av utsagepersoners etnicitet vid trovärdighetsbedömningen av utsagor.²⁰² Undersökningen har i huvudsak gått ut på att ett antal etniskt svenska deltagare värderat kvaliteten i utsagor avgivna av vittnen med svenska som modersmål respektive vittnen med annat modersmål än svenska.²⁰³ Experimentet såg ut som följer; efter att utsagepersonerna i undersökningens första delfas upplevt händelsen via en filmsekvens och sedan återgivit den, fick en grupp etniskt svenska deltagare i andra delfasen bedöma trovärdigheten av dessa avgivelser. Lindholm liknade undersökningens andra delfas med rättsens bedömning av utsagor i brottmål. Likheten består i att precis som rättsens ledamöter själv inte bevittnat de brott som blir föremål för prövning i ett brottmål, så fick deltagarna i den andra delfasen heller inte se filmsekvensen med brottet. Deltagarna hade endast att ta ställning till vittnesmålens trovärdighet utifrån vittnenas utsagor.

I den första delfasen visade resultatet att informationen som återgavs var ungefär lika mycket korrekt oberoende av vittnets etniska bakgrund och dennes modersmål. I den andra delfasen visade resultatet emellertid en skillnad i trovärdighetsbedömningen mellan utsagepersonerna beroende på om de hade svenska som modersmål eller inte. Vittnen med svenska språket som modersmål och ett bra minne av händelsen ifråga bedömdes som mer trovärdiga än de med svenska som modersmål som hade ett mindre bra minne av händelsen. Vad istället gäller trovärdighetsbedömningen av utsagepersonerna med annat modersmål än svenska, fick dessa låga värden oavsett om de hade bra eller dåligt minne av händelsen.²⁰⁴ Enligt Lindholm indikerar detta att ett vittnes etniska bakgrund inte spelar någon märkvärdig roll för trovärdighetsbedömningen i fall där vittnets minne av en aktuell händelse är dåligt. Detta är däremot inte fallet om vittnet är högpresterande vad gäller minnet av den aktuella händelsen. Här har vittnen med utländsk bakgrund med samma minnesprestation som ett svenskt vittne svårare att övertyga bedömare om att deras iakttagelser är riktiga.²⁰⁵ Till detta resultat för Lindholm fram två förklaringar.

²⁰² Lindholm har i en serie experimentella studier undersökt olika faktorerens betydelse gällande att personer med utländsk bakgrund bedöms som mindre trovärdiga vid bedömningen av deras utsagor. Uppgifterna i avsnitt 4.1 och dess underavsnitt är huvudsakligen hämtade från två av dessa studier, publicerade 2005 och 2008. Dessa behandlas gemensamt i enlighet med hur Lindholm själv gjort i andra verk, se till exempel Lindholm i Diesen(red.): *Likhet inför lagen*, a.a. s. 429.

²⁰³ Lindholm 2005, a.a. s. 1481 och Lindholm 2008, a.a. s. 111.

Uppdelningen mellan utsagor från etniska svenskar och personer med utländsk bakgrund gjordes på grund av att etnisk diskriminering ansågs vara en av de största faktorerna för diskriminering i det svenska rättsväsendet, se Lindholm 2005, a.a. s. 1479.

²⁰⁴ Lindholm 2008, a.a. s. 110.

²⁰⁵ Lindholm i Diesen(red.): *Likhet inför lagen*, a.a. s. 430 f.

4.1.1 Stereotyper

Den ena förklaringen rör stereotyper. Lindholm vidareutvecklar det genom att skriva att bedömare, allmänt sett, uppfattar invandrare som mindre trovärdiga i och med att det ofta finns negativa associationer till dem.²⁰⁶ Hon beskriver här hur forskning de senaste tjugo åren visat att fördomar omedvetet kan göra upplevelser av personer från utgrupper partiska och förvrängda. Detta förklaras med att mekanismer i hjärnans kognitiva system systematiskt förvränger informationsbearbetningen vilket leder till att vi blir benägna att uppfatta, bedöma och minnas människor på sätt som både bekräftar och förstärker våra fördomar mot dem.²⁰⁷ Av intresse här är en annan undersökning där svenska universitets- och högskolestudenter blivit tillfrågade om vilka egenskaper de associerar med invandrare. 70 % av deltagarna hade då skrivit ned *kriminell* och 34 % *våldsam/farlig* som sådana egenskaper.²⁰⁸ Även opålitlighet är en sådan stereotyp som förknippats med invandrare i Sverige.²⁰⁹

4.1.2 Signaler för osäkerhet

Den andra förklaringen som Lindholm för fram är att utsagor av invandrare med annat modersmål än svenska, i betydligt högre grad präglas av språkfel som exempelvis avbrott, tvekan och stakningar. Sådana uttryck tolkas många gånger som tecken på bristande trovärdighet.²¹⁰ Lindholm menar att dessa tecken felaktigt står till grund för trovärdighetsbedömningar när det gäller utsagor som avges av exempelvis personer med utländsk brytning.²¹¹ Lindholm pekar på tidigare forskning som visar att människor vid bedömningar av utsagor använder vissa tecken som indikatorer på utsagepersoners säkerhet alternativt osäkerhet vad gäller dennes minnesförmåga. Sådana tecken som signalerar osäkerhet tenderar att i betydligt högre utsträckning uttryckas av personer som inte har det språk de för tillfället talar som sitt modersmål. Bland signalerna hör tvekan, stakningar, pauser, sökande efter ord vid berättande samt diverse kroppsrörelser och ansiktsuttryck.²¹² Lindholm menar därför att bedömningen av ett vittnesmål inte bör bygga på urskiljandet av sådana signaler, om utsagan som värderas avges av en person som inte behärskar talspråket väl. Som exempel tar hon om personen har annat modersmål än svenska.²¹³ Detta gäller även i sådana fall då personen

²⁰⁶ Lindholm 2005, a.a. s. 1479.

²⁰⁷ Lindholm i Diesen(red.), *Likhet inför lagen*, a.a. s. 408.

²⁰⁸ Denna undersökning utförde Torun Lindholm på ett antal studenter i både Stockholms universitet samt Mälardalens Högskola, se Lindholm i Diesen(red.): *Likhet inför lagen*, a.a. s. 405.

²⁰⁹ Araya, Tadesse m.fl.: "Reducing prejudice through priming of control-related words", i: *Experimental Psychology*, 49, 2002 s. 222-227, s. 224 samt Lindholm 2005, a.a. s. 1479.

²¹⁰ Lindholm 2008, a.a. s. 119.

²¹¹ Lindholm 2008, a.a. s. 118.

²¹² Lindholm 2008, a.a. s. 118 f.

²¹³ Lindholm 2008, a.a. s. 118 f.

med brytning har ett minne av händelsen som är minst lika bra som en person med svenska som modersmål.²¹⁴

4.2 Tolknigen av utsagan

I en studie utförd 2010 i *University of Chicago* sökte Shiri Lev-Ari och Boaz Keysar visa samband mellan utländsk brytning och dess eventuella påverkan på trovärdigheten vid avgivande av muntliga utsagor.²¹⁵ De utgick ifrån att främst två orsaker ligger bakom att personer med utländsk brytning felaktigt bedöms som mindre trovärdiga. Den ena orsaken är att brytningen uppfattas som ett tecken på att utsagepersonen hör till en utgrupp, medan den andra orsaken är att brytningen gör utsagan mer svårbehandlad hos mottagaren.²¹⁶ Vad gäller den första orsaken menar Lev-Ari och Keysar att det är den bakomliggande stereotypen och inte brytningen per se som påverkar trovärdigheten, medan den andra orsaken utgör en direkt koppling mellan brytningen och den lägre trovärdigheten.²¹⁷

Språkets inverkan på trovärdighetsbedömningen testades därefter i två olika experiment. I det första experimentet bad man försökspersonerna att bedöma trovärdigheten av kuriosa påståenden som var författade av forskargruppen, men återgivna av antingen en person med utländsk brytning eller en person med språket som modersmål. I det andra experimentet undersökte forskargruppen om den utländska brytningens inverkan på trovärdighetsbedömningar kan förminska, om den som bedömer utsagan informeras om att utsagor som är svåra att behandla tenderar att bedömas som mindre trovärdiga.²¹⁸

Genom att först se hur försökspersonerna bedömde uttalanden från personer med engelska som modersmål och därefter introducera uttalanden från personer med utländsk brytning kom man fram till resultatet att utsagorna uttalade med utländsk brytning värderades som mindre sanningsenliga.²¹⁹ Lev-Ari och Keysar drog dessutom slutsatsen av det första experimentet att det generellt sett även i fall då en person endast har att vidareförmedla information till andra, ses informationen som mindre sanningsenlig om denne har en utländsk brytning. Förklaringen ansågs vara att svårigheter vid förståelse av information leder till att sanningsenligheten av utsagor felaktigt värderas lägre.

Det andra experimentet utfördes på samma vis, med en skillnad; försöksgruppen fick förklarat att experimentet gick ut på att undersöka

²¹⁴ Lindholm 2008, a.a. s. 118 f.

²¹⁵ Lev-Ari och Keysar 2010, a.a. Uppgifterna i avsnitt 4.2 är huvudsakligen hämtade från Lev-Ari och Keysars studie.

²¹⁶ Lev-Ari och Keysar 2010, a.a. s. 1093. Jfr resonemanget ovan i avsnitt 4.1.1 kring stereotyper och trovärdighet.

²¹⁷ Lev-Ari och Keysar, 2010, a.a. s. 1093.

²¹⁸ Lev-Ari och Keysar, 2010, a.a. s. 1094 f.

²¹⁹ Lev-Ari och Keysar, 2010, a.a. s. 1094.

om svårigheter att förstå en utsaga inverkar i trovärdighetsbedömningen av densamma. Försökspersonerna skulle därför förutom att värdera utsagans sanningsenlighet dessutom värdera svårigheten att förstå varje utsaga. Resultatet blev att utsagorna från personer med en mindre utländsk brytning ansågs vara mer trovärdiga än i det första experimentet och trovärdigheten hamnade därför i paritet med de utsagor uttalade av personer med engelska som modersmål. De utsagor som istället var sagda med en grövre utländsk brytning ansågs fortfarande, i likhet med det första experimentet, vara mindre trovärdiga än de andra utsagorna.²²⁰

4.3 Slutsatser och kommentarer

Lindholms samt Lev-Ari och Keysars studier visar att sättet på hur en utsaga avges kan vara en viktig påverkansfaktor vid bedömningar av trovärdigheten hos personer eller deras utsagor. I studierna har särskilt språkbrister i form av utländsk brytning undersökts. I båda studierna har antagits att en utländsk brytning signalerar att en person hör till en utgrupp och att denne därför riskerar att bedömas utifrån sådana stereotyper som existerar om den utgruppen. Utöver stereotypaspekten har dessutom förklaringar förts fram som istället i större utsträckning ansetts vara hänförliga till språket i sig. Vad som är gemensamt för både Lindholms samt Lev-Ari och Keysars undersökningar är att de anser att utsagor från personer som inte har ett språk som sitt modersmål riskerar att felaktigt bedömas som mindre sanningsenliga när utsagorna är avgivna på det språket. Lindholm anför att personer som inte har ett språk som modersmål tenderar att i större utsträckning kommunicera med användandet av signaler som anses uttrycka osäkerhet vid minnesåtergivelser. Lev-Ari och Keysar anför istället att själva faktumet att det är svårare att förstå en utsaga som avgivits med utländsk brytning medför svårigheter för hjärnan att bearbeta utsagan, varför trovärdigheten får lida.

De språkliga faktorer som enligt studierna ansågs påverka bedömningen av trovärdigheten, nämligen tvekan, stakningar, pauser, sökande efter ord, olika ansiktsuttryck och rörelser - samt allmänna språkbrister som kan tänkas försvåra det kognitiva bearbetandet av utsagor, kan mycket väl inbegripas i de erfarenhetssatser som används vid trovärdighetsbedömningen i brottmål. Erfarenhetssatser som hänför sig till sättet på hur utsagor avges får anses vara särskilt sårbara för att påverkas av dessa ovannämnda faktorer och därför riskera att föranleda felaktiga trovärdighetsbedömningar.

²²⁰ Lev-Ari och Keysar 2010, a.a. s. 1095.

5 Betydelsen av språkbruket inför rätten

I detta avsnitt presenteras arbetets empiriska grund. Som nämnts i avsnitt 1.3 består det empiriska underlaget av dels resultatet från en undersökning som Brå utfört och dels från en rättsfallsstudie och en rättsfallsanalys där utsagevärderingen grundligare presenteras. Brå:s studie skildrar ett antal synpunkter som finns bland rättens aktörer avseende bland annat den negativa inverkan en persons språkbruk kan ha på brottmålsprocessen. Undersökningen ger en bild utanför den teoretiska juridiken, där praktiska aspekter framhålls. Som ett komplement till detta presenteras även resultat från en egen undersökning av 25 rättsfall från underrätterna, vilka utgör 50 domskäl, och en mer djupgående rättsfallsanalys där utsagevärderingarna i tre av dessa utsagemål redogörs för. I rättsfallsstudien har jag sökt redogöra för de kriterier som använts vid utsagevärderingen och som endast beror på hur en utsaga avgivits. I rättsfallsanalyserna har istället de överväganden som finns i domskälen avseende bevisvärderingen av de muntliga uttågarna mer ingående behandlats.

5.1 Brå:s rapport från 2008

År 2006 fick Brå i uppdrag att undersöka diskrimineringen av parter med utländsk bakgrund i straffprocessen samt att undersöka vilka uttryck som denna diskriminering kan te sig.²²¹ I rapporten som undersökningen resulterade i visades bland annat att rättsväsendet brister vad gäller kommunikationssvårigheter och språkskillnader, där svårigheter att hantera behov och förutsättningar hos andra än majoritetsbefolkningens är stort. Enligt rapporten leder dessa brister till en indirekt diskriminering av främst personer med utländsk bakgrund i rättsprocessen där exempelvis kvaliteten av beslutsunderlagen försämras på grund av dessa språkskillnader med följd att risken för materiellt felaktiga domar ökar.²²² De enkätundersökningar och intervjuer som utfördes inom uppdragets ram visade dessutom att personer med utländsk bakgrund missgynnats av rättsväsendets oförmåga att hantera kulturella skillnader i människors *sätt att återge uttåg*. Som exempel nämns i rapporten hur polis, åklagare och domare förväntar sig att parter uttrycker sig på ett visst sätt och att dessa förväntningar kan leda till att personer som

²²¹ Brå 2008:4, s. 5. Uppgifterna i avsnitt 5.1 är i sin helhet hämtade ur Brå:s rapport 2008:4, *Diskriminering i rättsprocessen - Om missgynnandet av personer med utländsk bakgrund*.

²²² Brå 2008:4, a.a. s. 10 f.

uttrycker sig på andra sätt uppfattas som mindre trovärdiga. Personer som inte kan leva upp till dessa förväntningar möts dessutom av bristande tålmod, irritation och avståndstagande enligt rapporten.²²³ Nedan presenteras uttalanden från domare, åklagare och försvarare där dessas erfarenheter och upplevelser av diskriminering inom rättsväsendet på grund av parternas språkbrister berörs.

5.1.1 Enkät- och intervjusvar

Alla domare som intervjuats inom ramen för rapporten upplevde att kommunikationsproblem utgör största anledningen till att personer med utländsk bakgrund missgynnas i straffprocessen. Dessa kommunikationsproblem anses främst bero på språkskillnader.²²⁴ Följande citat är från en gruppintervju som anordnades med domare.

... och sedan så frågar jag så här, ”erkänner du den här gärningen?” - ”Jaja, jaja, jaja, jaja.” Då blir ju nästan domaren lite glad. Han erkänner gärningen. Kan ju då gå lite fortare. Men sen frågar man ”Var du där?” - ”Nej, jag var inte där.” - ”Men var du?” - ”Nej, nej, nej, nej. Det var ju min bror.” Då blir ju stämningen så här [suckar]. Åklagaren, han blir irriterad också; nu så skulle allting vara klart och nu kommer först ett erkännande, sen kommer den – och vi är förmodligen inne på språkliga grejer igen alltså.²²⁵

I både enkätsvaren samt i gruppintervjudiskussionerna har framkommit att domstolen upplevs missgynna personer som har annat modersmål än svenska eller som pratar på ett sätt som skiljer sig från det som förväntas i svensk domstol.²²⁶ Personer med svårigheter att formulera sig och personer som använder vad som bedöms som ett nonchalant språk har ansetts kunna bedömas som mindre trovärdiga. Följande uttrycktes i en gruppintervju med åklagare;

Åklagare 1. "Muntlighetsprincipen vid huvudförhandlingen gör att om den tilltalade har svårt att formulera sig har han eller hon svårt att lämna vettiga och därmed trovärdiga uppgifter."

Åklagare 2. "[...] svensktalande yngre personer med utländsk bakgrund med brister/ovilja att tala ”riktigt” – använder som vi uppfattar som nonchalant språk. Kan leda till att personen anses mindre trovärdig.”²²⁷

Även kulturella skillnader har förts fram när det gäller bedömandet av personers sätt att återge en berättelse. Det har framförts att personer med viss bakgrund tenderar att besvara frågor på andra sätt än vad som är brukligt enligt svensk kutym. Exempelvis har det menats att frågor av artighetsskäl i många arabiska och afrikanska kulturer inte besvaras direkt.²²⁸ Bland advokater har därför efterlysts större

²²³ Brå 2008:4, a.a. s. 11 f.

²²⁴ Brå 2008:4, a.a. s. 62 f.

²²⁵ Brå 2008:4, a.a. s. 62 f.

²²⁶ Brå 2008:4, a.a. s. 65.

²²⁷ Brå 2008:4, a.a. s. 65.

²²⁸ Brå 2008:4, a.a. s. 65.

förståelse för kulturella skillnader vid utsagors avgivande och mer specifikt kunskap om att utsagor kan vara kulturellt betingade. En advokat berättade att denne ofta försöker få sina klienter att förstå vikten av att, i en rättegång, endast svara på det man tillfrågats och inget annat.²²⁹ Advokaten menade dock att dessa råd ofta ges förgäves;

[...]jag tror ju naturligtvis att det ligger dem i fatet att de inte svarar direkt, att det är den kulturella skillnaden att de alltid ska ta den här omvägen.[...] Jag tycker det är råd nummer ett: svara på den fråga du får.²³⁰

I relation till detta resonerade en annan advokat kring hur ett sådant sätt att svara på frågor negativt påverkar den berörda personens trovärdighet. Advokaten menade att ett omständligt svar med svenska ögon sett är en strategi för att undvika att tala sanning.²³¹ Vidare menade denne att;

Framförallt domstolen måste ju verkligen lära sig, eller utbilda sig, i att förstå andra människors sätt att kommunicera.²³²

Inom ramen av studien har det vidare framkommit att både domare och nämndemän finner det svårare att göra en trovärdighetsbedömning av uppgifter framförda av personer med annat modersmål än svenska eller personer som pratar och uppför sig på annat sätt än det förväntade.²³³ Bland domare har visats en syn på att strukturella faktorer, ofta direkt kopplade till språket, innebär att personer med utländsk bakgrund kan missgynnas i rättegångar. En domare sa följande i en gruppdiskussion;

I systemet är det inbyggt faktorer [...], bara muntlighetsprincipen är diskriminerande [...] men vi försöker, det är jag övertygad om. Vi drivs av kraften att minimera de saker som vi ser. Men vi ser givetvis inte allt. Jag menar så jävla självgoda kan vi inte vara så vi tror att vi ser allt så att säga. Det är jag övertygad om att vi inte gör.²³⁴

Av detta följer att rättens kompetens blir ännu viktigare. Dels på grund av att det framgår att särskilda svårigheter föreligger vid trovärdighetsbedömningen, dels på grund av att fall där en part är av utländsk härkomst kan upplevas som mer svårbedömda. En annan domare resonerade i en gruppintervju kring den nämnda kopplingen mellan språksvårigheter och diskriminering och anförde följande;

Det här med språksvårigheter [...]. Det är ju inte ett utslag av diskriminering, utan det är ju svårigheter i systemet som vi gör det bästa möjliga för att överbygga. Så det är ingen elak tanke bakom inte [...]. Om det föreligger praktiska svårigheter och alla gör det bästa möjliga för att överbygga det och är medvetna om svårigheterna, då

²²⁹ Brå 2008:4, a.a. s. 66.

²³⁰ Brå 2008:4, a.a. s. 66.

²³¹ Brå 2008:4, a.a. s. 66.

²³² Brå 2008:4, a.a. s. 66.

²³³ Brå 2008:4, a.a. s. 72.

²³⁴ Brå 2008:4, a.a. s. 72.

har jag lite svårt att säga att någon är diskriminerad egentligen för det ligger ju lite negativt värde i ordet diskriminering.²³⁵

Ur ett antal enkätsvar från åklagare kan man utläsa hur diverse sociala faktorer ansetts inverka på bevisvärderingen av de tilltalades utsagor. En åklagare nämner två fall av trafikbrott där han menar att omständigheterna var desamma, men att utgången istället skiljde sig åt på grund av olika faktorer.

Två i princip identiska fall av åtal för vårdslöshet i trafik bedömdes på två olika sätt. Den som hade svensk bakgrund och ett ”respekterat” arbete och kunde ”prata för sig” dömdes för den mindre allvarliga förseelsen hastighetsöverträdelse, medan personen med utländsk bakgrund och betydligt sämre ordförråd dömdes för vårdslöshet i trafik. Körningarna var enligt min mening och slutplädering i princip identiska.²³⁶

Detta citat diskuterades vidare av åklagare i en efterföljande gruppintervju. Språket ansågs då vara en viktig, om än felaktig, faktor vid trovärdighetsbedömningen.

Åklagare 1. ”[...] har man ett respekterat arbete, kan prata för sig, så finns det en risk att man naturligtvis bedöms bättre än om man kommer in och är socialbidragstagare, inte kan prata för sig. Sedan tror jag att där kan också utländsk bakgrund ha betydelse. En av flera [faktorer] som kanske egentligen inte borde ha betydelse men som sammantaget kan ha betydelse.”

Åklagare 2. ”Men det är den indirekta betydelsen som utländsk bakgrund i så fall kan tillföra bedömningen. För att man kan inte, hur mycket man än vill, uttrycka sig med samma pregnans, med samma förklaringsmekanismer som en svensk kille kan. Så det kan finnas en felkälla, men det har ingenting med fördomar eller illvilja att göra [...]. Indirekt kan det ha en betydelse.”²³⁷

5.1.2 Kommentarer

En genomgång av de svar som givits inom ramen för den ovannämnda rapporten ger anledning till oro. Språket förefaller enligt ett antal aktörers uppfattning vara en riskfaktor vid främst trovärdighetsbedömningarna. Både kommunikationssvårigheter som kan tänkas bero på bristande kunskap i den rättskipande verksamheten samt den grundläggande processuella principen om muntlighet inför rätten anses försvåra för personer med sämre möjligheter att uttrycka sig i talspråk att ge ett trovärdigt intryck. I längden kan dessa faktorer även försvåra för personer med språkbrister att få en likvärdig rättegång som dem som behärskar språket bättre. Det anförs även ovan att systemets uppbyggnad i sig kan vara ett uttryck för indirekt diskriminering.²³⁸

²³⁵ Brå 2008:4, a.a. s. 74.

²³⁶ Brå 2008:4, a.a. s. 73.

²³⁷ Brå 2008:4, a.a. s. 73 f.

²³⁸ Med indirekt diskriminering avses missgynnande genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som framstår som neutralt men

5.2 Rättsfallsstudie

I detta avsnitt följer en presentation av olika kriterier som använts av underrätter vid utsagevärderingar. Kriterierna som tas upp i avsnittet är endast hänförliga till sättet som utsagor avgivits på.²³⁹ Likt de rättsfall som behandlats ovan i arbetet, där HD introducerat de erfarenhetsatserna som används vid utsagevärderingen, är gemensamt för dessa rättsfall från underrätterna att det rör sig om ord-mot-ord-situationer vad avser sexualbrott. De moment i rättsfallen där bevisningen inte består av endast muntliga utsagor bortses ifrån. Även icke för sexualbrottet relevanta åtalspunkter bortses från. Sådana punkter rör exempelvis vapenbrott eller narkotikabrott som är förenade med åtalet i målet.

Vidare bör nämnas att rättsfallsstudien är avgränsad till rätternas utsagevärderingar som tar sikte på sättet på hur utsagan avgivits. Av detta följer att bedömningar som i domskälen hänför sig till utsagors innehåll bortses ifrån även om de enligt domskälen faller under benämningen trovärdighet. Som nämnts ovan i avsnitt 1.3 syftar rättsfallsstudien till att presentera olika kriterier som enligt domskälen används vid bevisvärderingen av muntliga utsagor. Syftet är därför inte att studera huruvida dessa faktorer är riktiga i det enskilda fallet eller att ifrågasätta dessas riktighet utifrån beteendevetenskaplig teori.

5.2.1 Språket som en direkt faktor i domskäl

Av de 25 brottmål från underrätterna och följaktligen 50 domskäl som undersöktes, användes språket i sig inte en enda gång direkt som ett kriterium vid bedömningen av utsagorna. Rätterna resonerade överhuvudtaget inte, med mindre än i ett fall, om språkets eventuella betydelse vid värderingen av parternas utsagor. I det fall där domstolen berörde språket menade Jönköpings tingsrätt att det på grund av målsägandens funktionshinder och hennes därtill följande språksvårigheter, var svårare att bedöma hennes trovärdighet. Även Göta hovrätt följde i det spåret och menade att handikappet ifråga inverkade negativt på personens förmåga att redogöra för detaljer och att uttrycka sig på ett nyanserat sätt.²⁴⁰ Göta hovrätt skrev dock till skillnad från Jönköpings tingsrätt att funktionshindret försvårade tillförlitlighetsbedömningen av utsagan. Det bör påpekas att både tingsrätten och hovrätten gör distinktioner mellan trovärdighet och tillförlitlighet. Förutsatt att varken tingsrätten eller hovrätten gjort ett skrivfel i samband med resonemanget, följer att funktionshindrets inverkan på språket enligt tingsrätten försvårar trovärdighetsbedömningen av personen medan omständigheten i

som i realiteten kan komma att särskilt missgynna vissa personer. Jfr diskrimineringslagen (SFS 2008:567) 1 kap. 4 § 2 p.

²³⁹ Se Bilaga A för en förteckning av de rättsfall som använts i undersökningen samt det resultat som erhöles. Rättsfallen är 25 till antalet.

²⁴⁰ Se mål B 1682-14 Göta hovrätt, med TR domskäl inbegripet.

hovrätten istället anses försvåra tillförlitlighetsbedömningen. Av de båda formuleringarna kan slutsatsen i varje fall dras att bedömningen av utsagan försvåras på grund av utsagepersonens språksvårigheter.

5.2.2 Erfarenhetsatser i underrätterna

I min undersökning av underrättsdomar har ett antal olika kriterier som använts vid utsagevärderingar och som beror på sättet som en utsaga avgivits på urskilts. Bland dessa kriterier har de erfarenhetsatser som behandlats ovan i avsnitt 3.4.3; att en utsaga avgivits på ett trovärdigt sätt, att den varit självupplevd samt berättats på ett spontant sätt återkommit. Det kriterium som av tingsrätterna flest gånger använts i detta hänseende är att en utsaga avgivits på ett levande sätt. Bland hovrätterna är det oftast återkommande kriteriet att utsagan avgett ett trovärdigt intryck.

Sättet på hur utsagan avgivits har emellertid bedömts utifrån ett flertal andra faktorer. Här kan exempelvis nämnas att utsagan avgivits med vanda, att utsagepersonen visat känslor, att utsagepersonen ansetts vara påtagligt påverkad av stundens allvar, sättet på hur utsagepersonen använt sitt kroppsspråk och gester samt om denne visat skam- och skuldkänslor vid avgivandet av en utsaga. Nedan presenteras i tabell 1 de faktorer som i de studerade domskälen inverkat vid utsagevärderingen vad gäller sättet på hur utsagan avgivits samt det antal domskäl som dessa kriterier återkommit i.

Faktor	TR	HovR
Trovärdigt intryck	1	6
Självupplevdas prägel	5	4
Spontanitet	3	4
Återhållsamt sätt	4	6
Eftertänksamt sätt	1	2
Försiktigt sätt	1	1
Påverkad av stundens allvar	0	1
Nyanserat sätt	3	0
Levande sätt	6	2
Ej känts inövad	1	0
Lugnt och samlat	1	0
Naturligt sätt	1	0
Ej vilja överdriva	4	1
Visat skam och skuldkänslor	1	0
Visat besvär	1	0
Kroppsspråk och rörelser	1	0
Gott intryck	1	0
Inga sådana faktorer använts	8*	13*

Tabell 1. Resultatet av rättsstudien. I vänster kolumn anges de faktorer som inverkat vid utsagevärderingen vad gäller sättet på hur utsagan avgivits. I mittenkolumnen anges det antal domskäl som en viss faktor återfunnits i TR och i den högra kolumnen anges det antal domskäl som en viss faktor återfunnits i HovR.

*18 domskäl från TR och 13 domskäl från HovR har inga faktorer som hänför sig till sättet på vilken utsagan avgivits använts vid bevisvärderingen av utsagorna.

Att döma av den mängd olika faktorer som ansetts inverka på trovärdigheten, ser man att bedömningen inte nödvändigtvis sker på ett enhetligt sätt vad avser de faktorer som används. Det bör dock inte fästas någon vikt vid den här omständigheten då det måste förväntas att olika utsagor ger upphov till användandet av olika kriterier. Vad som däremot kan fästas vikt vid är att fler faktorer än de som HD använt vid utsagevärderingar används i underrätternas bedömningar av utsagorna. Detta är självklart en naturlig följd av principen om den fria bevisvärderingen och följaktligen inte i sig något problem. Däremot kan ifrågasättas om dessa faktorer härrör ur allmänna erfarenhetsatsar. Anledningen till att dessa bör ifrågasättas är för att det i domskälen saknas motiveringar till varför de givna faktorerna talar för eller emot en utsagas eventuella verklighetsförankring.

Två kriterier som återkommit är att utsagan avgivits på ett nyanserat samt levande sätt. I tre domskäl från tingsrätterna fäste rätten vikt vid om en berättelse varit nyanserad vid bedömningen av utsagan och i sex domskäl från tingsrätterna och två domskäl från hovrätterna ansågs att en utsaga avgiven på ett levande sätt tydde på en sanningsenlig utsaga. Dessa två kriterier, om än inte enbart hänförliga till sättet som utsagor avges på, kan i viss utsträckning bero på förmågan att använda språket för att uttrycka sig nyanserat och få en berättelse att framstå som levande.

Vidare bör även nämnas faktumet att av de 50 domskäl som varit föremål för studien, har inte i alla resonerats kring sättet på hur utsagan avgivits. I åtta av tingsrätternas och 13 av hovrätternas domskäl har rätten inte alls berört sådana eventuella intryck som har med sättet på hur en utsaga avges att göra. I dessa fall har rätten istället endast resonerat kring utsagans faktiska innehåll, där faktorer som detaljriktighet och att utsagan varit konstant fått större vikt i kombination med att utsagans uppgifter kunnat kontrolleras mot annat som framkommit i målet. Som sådant annat som framkommit i målet hör exempelvis om polisanmälan gjorts kort tid efter att ett påstått övergreppet skett.

5.3 Rättsfallsanalys

5.3.1 Rättsfall 1 B 2817-14

5.3.1.1 Bakgrund

Åtal väcktes mot en person vid Skaraborgs tingsrätt avseende våldtäkt.²⁴¹ Av gärningsbeskrivningen, som grundas på målsägandens utsaga, följer att den tilltalade uppsåtligen genom våld tvingat målsäganden till samlag eller att företa eller tåla en med samlag jämförlig sexuell handling. Tvånget bestod i att den tilltalade knuffat

²⁴¹ Åtal väcktes vid Skaraborgs tingsrätt. Mål B 2612-14. Efter överklagande togs målet upp i Göta HovR Mål B 2817-14.

målsäganden samt hållit fast henne för att tvinga in henne i en lägenhet där denne mot hennes vilja genomfört oralt, vaginalt och analt samlag. Den tilltalade förnekade brott. Enligt den tilltalade har vaginalt samlag mellan parterna förekommit, men att det fått avbrytas på grund av att målsäganden börjat blöda. Den tilltalade förnekade vidare att samlaget tilltvingats genom våld. Den tilltalade har även förnekat de omständigheterna vilka enligt gärningsbeskrivningen tvånget bestått av. Det fanns varken teknisk bevisning eller direkta vittnesiakttagelser av händelsen ifråga. Ord stod således mot ord.

5.3.1.2 Tingsrättens utsagevärdering

Tingsrätten inleder utsagevärderingen i domskälen med att redogöra för tidigare praxis från HD. Först hänvisas till NJA 2009 s. 447, I och II, om hur Högsta domstolen resonerat kring beviskravet i utsagemål. Först slås fast att beviskravet vid sexualbrott är densamma som vid övriga brottmål, nämligen att domstolen genom den utredning som förebringats ska finna det ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade utfört den gärning som lagts denne till last. Därefter konstaterar tingsrätten att endast faktumet att målsägandens berättelse är mer trovärdig än den tilltalades inte är tillräckligt för att styrka åtal. Däremot kan en alltigenom trovärdig utsaga från målsäganden, i förening med vad som i övrigt framkommit i målet, vara tillräckligt för en fällande dom.

Efter resonemanget om beviskravet enligt praxis redogör TR för de uppgifter som i det givna målet är samstämmiga mellan parterna. Det är ostridigt att målsäganden och den tilltalade träffats i centrala Falköping samtalat med varandra under en promenad samt att de utan tvång tillsammans gått till ytterdörren utanför den gatuadress där våldtäkten enligt åtalet skett. Parternas uppgifter om det följande händelseförloppet skiljer sig.

Målsägandens utsaga bedöms ha avgivits på ett sammanhängande, tydligt och levande sätt. Berättelsen bedöms ha lämnats under påtaglig känslomässig påfrestning varför hennes spontana reaktioner i huvudförhandlingen ansågs ha fått henne att framstå som trovärdig. Tingsrätten anser vidare att målsäganden lämnat ”en klar och nyanserad berättelse som innehållit en hel del detaljer och som bär det självupplevdas prägel”. Målsägandens berättelse anses även ha växt fram varför den inte känns inövad. I allt väsentligt anses utsagan ha förblivit oförändrad från förundersökning till huvudförhandlingen.

Den tilltalades utsaga har däremot enligt tingsrätten i flera hänseenden gett anledning till ifrågasättande av dennes trovärdighet. Tingsrätten använder emellertid inga faktorer hänförliga till sättet på hur utsagan avgivits, utan bedömningen görs endast utifrån utsagans innehåll. Här har vikt istället fästs vid att dennes utsaga ändrats påtagligt i de förhör som hållits med honom under förundersökningen. I de två första förhören hade han förnekat att han ens haft sällskap i lägenheten. I det

tredje förhöret uppgav han att han hade träffat en kvinna men att han inte mindes om de hade haft sex. Inför rätten uppgav han emellertid att han hade fått tillbaka minnesbilden och återgav en relativt detaljerad utsaga om vad som sexuellt hade utspelat sig i lägenheten. Den tilltalade uppgav dock att han inte mindes hur kvinnan han hade haft sex med såg ut. På grund av att de hade tillbringat cirka en timme tillsammans anser tingsrätten att detta gett skäl för att ifrågasätta dennes trovärdighet. Omständigheten att det enligt båda parter utsagor framkommit att det vaginala samlaget hade avbrutits på grund av att målsäganden blödde i underlivet föranledde även det ett ifrågasättande av den tilltalades trovärdighet. Anledningen är att den tilltalade uppgivit att målsäganden efter att ha sett att hon blödde hade satt sig upp och kysst honom på ett kärleksfullt sätt. Med anledning av det anförda gör tingsrätten bedömningen att den tilltalade inte är trovärdig, att hans version av händelsen förändrats vid upprepade tillfällen och att hans berättelse gett sken av att vara en efterhandskonstruktion. Den tilltalade dömdes för våldtäkt.

5.3.1.3 Hovrättens utsagevärdering

I likhet med tingsrätten anför hovrätten att målsägandens uppgifter är både trovärdiga och tillförlitliga, varför dessa får ligga till grund för bedömningen av vad som har hänt. Detta grundas på att målsägandens berättelse var detaljerad och sammanhängande vad gäller händelsen samt att berättelsen därutöver var fri från överdrifter och motsägelser. Den tilltalades utsaga blev inte föremål för någon prövning i hovrätten.

5.3.1.4 Kommentarer

I tingsrätten bedöms endast målsägandens utsaga utifrån faktorer hänförliga till presentationen av utsagan. Rörande den tilltalades utsaga är det endast tillförlitligheten i den som bedöms, i den mening att endast innehållet i utsagan bedöms. Av vissa faktorer som använts vid värderingen av målsägandens utsaga framgår det inte helt klart av ordalydelsen i formuleringen om det rör sig om en värdering av berättelsen i sig eller sättet på hur berättelsen avgivits. Här kan till exempel ifrågasättas om kriteriet att en utsaga ska vara tydlig är identiskt med att en utsaga ska ha avgivits på ett tydligt sätt. Detsamma gäller skillnaden mellan en levande utsaga och en utsaga som avgivits på ett levande sätt. Dessa faktorer, så som de formulerats, kan i enlighet med ordalydelsen bero på sättet som utsagan avgivits på.²⁴² Att berättelsen lämnats på ett levande sätt är intressant ur ett språkligt perspektiv, detsamma gäller den av tingsrätten senare nämnda omständigheten att utsagan även var nyanserad. Det är nära till hands att anta att en utsaga som avges på ett nyanserat och levande sätt till stor del kan bero på hur väl språket behärskas. Tingsrätten fäste även vikt vid att målsäganden visat

²⁴² Se till exempel ovan i avsnitt 3.4.3 där dessa faktorer behandlas som sådana som hänför sig till innehållet av en utsaga.

spontana reaktioner vid utsagetillfället och att utsagan ansågs bära det självupplevdas prägel. Någon utförligare förklaring till hur och varför det kommer sig att tingsrätten ansåg detta förekommer inte i domskälen.

I domskälen från hovrättens dom framgår att hovrätten, likt tingsrätten finner att målsägandens uppgifter både var trovärdiga och tillförlitliga. Hovrätten resonerar dock endast kring uppgifterna i målsägandens berättelse och tar till synes enligt formuleringen av domskälen inte alls hänsyn till sättet på hur dessa avgivits.

5.3.2 Rättsfall 2 B 1716-14

5.3.2.1 Bakgrund

Vid Malmö tingsrätt stod en man åtalad för våldtäkt av en kvinna som han var i ett förhållande med.²⁴³ Vid tillfället för brottet hade de separata boenden. Målsäganden bodde i ett hem för hemlösa kvinnor. Den tilltalade hade anordnat sitt boende i maskinrummet till en hiss på en byggnad, vilket även var platsen för den påstådda våldtäkten. Av gärningsbeskrivningen, som bygger på målsägandens utsaga, följer att den tilltalade med våld tvingat målsäganden till vaginalt och analt samlag. Våldet har bestått i att den tilltalade bundit fast målsäganden, tejpade för hennes näsa och mun samt stuckit henne ett flertal gånger med en kanyl. Brottet är vidare enligt gärningsbeskrivningen grovt på grund av det våld den tilltalade utövade samt på grund av att målsäganden berövats friheten under flera timmar. Den tilltalade förnekade brottet.

5.3.2.2 Tingsrättens utsagevärdering

Tingsrätten inleder domskälen med att redogöra för de omständigheter där målsäganden och den tilltalade är överens. Det är ostridigt att samlag har idkats mellan parterna och att den tilltalade bundit fast målsäganden och tejpade för hennes näsa och mun. Likheterna i utsagorna slutar där varför tingsrätten hade att pröva om den tilltalade haft sexuellt umgänge med målsäganden mot hennes vilja och om han bundit fast henne under längre tid i syfte att sexuellt utnyttja det då uppkomna utsatta läget för målsäganden. Enligt den tilltalade ville målsäganden själv bli bunden och ha "mer hård sex".

Tingsrätten övergår därefter till att presentera diverse faktorer som enligt domskälen kunnat urskiljas i målsägandens utsaga. Här nämner TR både sådana som talar för hennes trovärdighet och sådana som talar emot hennes trovärdighet. Målsäganden har ansetts vara återhållsam i sin berättelse utan att verka vilja överdriva vad den tilltalade gjort, vilket talar för hennes trovärdighet. Å andra sidan anser TR att hennes berättelse inte varit så detaljrik utan endast i stora

²⁴³ Åtal väcktes vid Malmö tingsrätt, Mål B 368-14. Efter överklagande togs målet upp i HovR över Skåne och Blekinge, Mål B 1716-14.

drag beskrivit natten för brottet. Tingsrätten redogör därefter för sättet på vilket utsagan avgivits. Omständigheter som anses tala för målsägandens trovärdighet är att hon med sitt beteende tydligt visat skam- och skuldkänslor över vad som hänt samt att hon varit besvärad av att prata om sex. Vidare anses hennes kroppsspråk och rörelser, särskilt vid ett tillfälle då hon visat hur den tilltalade virat tejp runt hennes huvud, innebära tydliga tecken på att hennes berättelse är självupplevd. Hennes kroppsspråk och rörelser har även, tillsammans med hennes ordval, gett uttryck för att hon kände en stor dödsångest.

Efter denna genomgång görs en bedömning av den tilltalades utsaga. Här konstaterar TR att den tilltalades berättelse varit mycket detaljrik. Däremot har vissa detaljuppgifter enligt TR visat sig vara direkt felaktiga varför detta anses signalera att det rör sig om en konstruerad berättelse som den tilltalade haft svårt att frångå. Vidare anser TR att den tilltalades alternativa förklaring, att målsäganden själv ville ha hård sex och då bli bunden, inte ska fästas vikt vid. Detta förklaras med att om så vore fallet, så hade målsäganden inte känt sig besvärad att prata om sex, utan haft lättare att prata om det. Sammantaget gjorde tingsrätten bedömningen att målsägandens uppgifter skulle vinna företräde vad gällde vem som ville ha hård sex.

Tingsrätten jämförde sedan målsägandens berättelse med andra uppgifter som framkom vid utredningen i målet. Här ansågs särskilt viktigt ett vittnesmål från personal på boendet där målsäganden var hemmahörande. Dagen efter den utspelade händelsen har målsäganden för personal berättat om vad som hänt under föregående natt. Enligt TR överensstämmer personalens vittnesmål inför rätten, med det som målsäganden berättat inför tingsrätten. Tingsrätten ansåg med anledning av utsagans trovärdiga intryck, kombinerat med utredningen i övrigt att målsägandens berättelse kunde läggas till grund för domen. Den tilltalade fälldes för grov våldtäkt.

5.3.2.3 Hovrättens utsagevärdering

Hovrätten ansluter sig till tingsrättens slutsats att målsäganden hade en mer trovärdig och tillförlitlig utsaga än den tilltalade. Utsagan får framförallt stöd av det vittnesmål som avgivits av personal från målsägandens boende om målsägandens beteende innan och efter den påstådda händelsen. Hovrätten formulerar dock vissa reservationer och framför kritik mot tingsrättens utsagevärdering. Hovrätten menar att tingsrättens bedömning av målsägandens beteende i rätten och framförallt bedömningen av hennes rörelser och kroppsspråk är "vansklig" och därför inte borde ha någon betydelse vid utsagevärderingen. Inte heller anser hovrätten att slutsatser baserade på den tilltalades detaljrikedom ska utgöra en faktor av betydelse vid utsagevärderingen. Målsägandens utsaga ligger trots det anförda ändå i sin helhet till grund för hovrättens bedömning av skuldfrågan, varför den tilltalade fälls för grov våldtäkt även i hovrätten.

5.3.2.4 Kommentarer

Tingsrätten gjorde en tämligen omfattande bedömning av målsägandens utsaga med särskilt stor fokus på sättet som utsagan avgivits på. Tingsrätten fäste vikt vid att målsäganden syntes avge utsagan på ett återhållsamt sätt utan att vilja överdriva den tilltalades gärningar. Vidare ansågs det tala för hennes trovärdighet att hon med sitt beteende tydligt visat skam- och skuldkänslor vid återgivandet av det som hänt samt visat besvär av att prata om sex. Även hennes kroppsspråk och rörelser fästes vikt vid då detta enligt Tingsrätten pekade på att berättelsen var självupplevd samt att hon kände stor dödsångest. Tingsrättens motiveringar till varför utsagan ansågs trovärdig ger absolut anledning att ifrågasätta utsagevärderingen. Användandet av så vaga faktorer som kroppsspråk och rörelser ger anledning till tvivel, men vad som ger än mer anledning att ifrågasätta tingsrättens bedömning är enligt min mening rättsens tolkning av vad man anser vara besvär samt skam- och skuldkänslor och att dessa anses tala för målsägandens trovärdighet. Denna linje får medhåll av hovrättens domskäl. Hovrätten tar relativt starkt avstånd från tingsrättens bedömning av beteendet i rätten och därmed sättet som utsagan avgivits på. Denna olikhet i värderingen till trots, anser HovR ändå att utsagan var så tillförlitlig att den fick ligga till grund för skuldbedömningen.

5.3.3 Rättsfall 3 B 5057-14

5.3.3.1 Bakgrund

En man åtalades för att ha våldtagit en kvinna i en konferens där de båda hade deltagit.²⁴⁴ Det var ostridigt mellan parterna att samlag hade skett i det hotellrum som målsäganden förfogade över. Deras utsagor skiljde sig emellertid vad gäller om samlaget hade skett frivilligt eller inte. Den tilltalade uppgav att så varit fallet, medan målsäganden uppgav att hon sov och istället blev väckt av att den tilltalade hade trängt in i henne. Rätten hade att ta ställning till om åklagarens påstående att målsäganden vid tidpunkten för samlaget befunnit sig i en särskilt utsatt situation på grund av sömn eller annars med hänsyn till övriga omständigheter och att den tilltalade därmed otillbörligt utnyttjat detta var styrkt. Den tilltalade förnekade brott.

5.3.3.2 Tingsrättens utsagevärdering

Tingsrätten inleder med att konstatera att bevisningen i sådana mål som det ifrågavarande målet, i huvudsak och i allt väsentligt bygger på målsägandens uppgifter. Därefter redogör rätten, i likhet med de två föregående rättsfallen, för tidigare praxis i sådana mål. Först slås fast att beviskravet, ställt utom rimligt tvivel, gäller i sådana mål liksom i andra brottmål. Därefter beskrivs hur det inte är tillräckligt för att

²⁴⁴ Åtal väcktes vid Uppsala tingsrätt. Mål B 5769-13. Efter överklagande togs målet upp i Svea HovR Mål B 5057-14.

uppnå beviskravet att en målsägandes berättelse anses vara mer trovärdig än den tilltalades – då ett åtal inte kan styrkas enbart genom att utsagorna vägs mot varandra och att målsägandens utsaga eventuellt anses väga tyngre. Däremot kan en alltigenom trovärdig utsaga, i förening med vad som i övrigt framkommit i målet, till exempel gällande målsägandens beteende efter händelsen, vara tillräcklig för en fällande dom.

Efter att rätten redogör för parternas utsagor, görs en bedömning av parternas utsagor mot bakgrund av ett antal av de erfarenhetssatser som behandlats i detta arbete. Målsägandens utsaga beskrivs som avgiven på ett naturligt, detaljerat och nyanserat sätt. Händelsebeskrivningen anses ha framstått som självupplevd och hennes trovärdighet har heller inte förringats av direkta motsägelser i hennes uppgifter. Med anledning av detta menar tingsrätten att målsäganden är trovärdig. Tingsrätten poängterar dock att målsägandens trovärdighet inte i sig utesluter att händelsen ändå kan ha utspelat sig så som den tilltalade påstått. Rätten anför att även den tilltalade lämnat detaljer och berättat om händelsen på ett nyanserat sätt. Efter att parternas trovärdighet bedöms utifrån sättet utsagorna avgivits på jämför rätten utsagornas innehåll mot bakgrund av vad som annars framkommit i målet. Av särskild intresse i målet är de utsagor av personer som vittnade om parternas beteende innan och efter händelsen.

Till skillnad från målsägandens utsaga anses det finnas vissa motstridigheter i den tilltalades utsaga. Rätten nämner att dessa minskar dennes trovärdighet. Även faktum att tingsrätten anser det utrett att den tilltalade hade gett en falsk uppgift anses minska dennes trovärdighet. Som motstridigheter i utsagan ansågs att den tilltalade uppgett att han inte flörtade med målsäganden på grund av att han var gift samtidigt som han, enligt en vittnesutsaga, inte hymlade med att han skulle gå till målsägandens rum samt att han efter samlaget, hade sagt till vittnet att målsäganden hade en snygg kropp. Uppgifterna i målsägandens utsaga vinner även stöd av de uppgifter som tre vittnen berättat om avseende händelser innan och efter tiden för samlaget. Mot bakgrund av bedömningen av sättet som utsagan avgivits på samt jämförelsen av parternas uppgifter med de vittnesmål som fanns för handen finner tingsrätten att målsägandens uppgifter ska läggas till grund för bedömningen. Den tilltalade döms för våldtäkt.

5.3.3.3 Hovrättens utsagevärdering

Hovrättens domskäl i målet är betydligt mer knapphändiga i jämförelse med tingsrättens. Vad gäller bevisvärderingen är endast utsagornas innehåll föremål för bedömning. Hovrätten finner den tilltalades berättelse om händelseförloppet i samband med samlaget vara märklig. Detta stödjer hovrätten på att den tilltalade anförde att han utan att ha haft någon som helst kontakt med målsäganden tidigare, gått in i hennes hotellrum, utbytt hälsningsfraser och därefter

genomfört samlag. Denna omständighet anses ytterligare minska den tilltalades trovärdighet. Vad avser målsägandens utsaga finner även hovrätten att det stöd den fått av den övriga bevisningen, nämligen vittnesmålen om händelserna innan och efter samlaget, föranleder att hennes uppgifter ska läggas till grund för bedömningen. Den tilltalade döms även i hovrätten för våldtäkt.

5.3.3.4 Kommentar

I detta mål inleds utsagevärderingen i tingsrätten genom en bedömning av sättet på hur utsagorna avgivits. Målsägandens utsaga anses ha avgivits på ett naturligt och nyanserat sätt samt framstått som självupplevd. I fråga om sättet på hur den tilltalade avgivit utsagan bedöms denna också som avgiven på ett nyanserat sätt. Bedömningen av hur utsagorna avgivits i tingsrätten stannar härvid. Hovrätten däremot resonerar enbart kring uppgifternas tillförlitlighet genom att jämföra dem med vad som i övrigt förekommit i målet. I båda instanser fälldes den tilltalade för våldtäkt.

I detta fall är tingsrättens bedömning av sättet på hur utsagan avgivits, till skillnad från i föregående fall, mindre omfattande. Även här bedöms utsaga dock utifrån vaga begrepp som att den avges på ett naturligt sätt och att den bär det självupplevdas prägel, utan att för den delen klargöra för vad som föranleder denna bedömning. Även om hovrätten värderar samma utsaga, om än via återuppspelning, görs här inga bedömningar alls av sättet som utsagan avgivits på. Istället finner hovrätten att uppgifterna i sig är tillräckliga för att åtalet ska bifallas.

6 Slutsatser och analys

6.1 Gällande rätt

- Vilka regler och principer förhåller domstolen sig till vid bevisvärderingen av muntliga utsagor?

Vid en diskussion om gällande rätt kring bevisvärderingen av muntliga utsagor är principen om fri bevisvärdering central. Denna innebär att domare fritt har att värdera bevisningen i ett mål. Vilket värde ett visst bevis ska ha eller vilket sätt värderingen ifråga ska ske på regleras följaktligen inte av lagstiftaren. Trots att bevisvärderingen enligt principen är fri, framgår av förarbetena att lagstiftaren i varje fall uttryckt en vilja om att bevisvärderingen bland annat ska utföras på ett objektivt sätt, att den ska vara fri från domares godtycke, att den ska utföras med hjälp av allmänna erfarenhetssatser och att de överväganden som bevisvärderingen grundar sig på noggrant ska redovisas. Utöver dess riktlinjer har lagstiftaren inte ytterligare begränsat eller reglerat bevisvärderingen. I den juridiska doktrinen har det i brist på lagstiftarens inblandning, istället påståtts att en metod för bevisvärderingen i praktiken utvecklats ur Högsta domstolens praxis, även om åsikterna kring metodens eventuella bindande verkan skiljer sig åt.

Diesen har, med hänvisning till ett antal mål från HD där bevisvärderingssituationer prövats, anfört att beviskravet skapat en metod för bevisvärderingen. Denna metod går ut på att rätten prövar alternativa förklaringar till åklagarens påstående om ett samband mellan bevisning och det som åklagaren avser att bevisa. Om alla alternativa förklaringar elimineras, följer att beviskravet är uppnått. Om en alternativ förklaring ger upphov till rimligt tvivel ska åtalet däremot ogillas. Vad särskilt gäller utsagemål innebär metoden att utsagornas värde prövas mot beviskravet genom att deras trovärdighet och tillförlitlighet bedöms. Enligt praxis kan en alltigenom trovärdig²⁴⁵ utsaga, i förening med vad som annars framkommit i målet, vara tillräcklig för att uppnå beviskravet. Värderingen av utsagorna sker i praktiken genom att dessa bedöms utifrån ett antal kriterier, eller erfarenhetssatser, som antingen talar för eller emot en utsagas trovärdighet och tillförlitlighet. Dessa erfarenhetssatser är antingen tillämpliga på en utsagas innehåll eller det sätt på vilken den avgivits.

Utsagornas bevisvärde är i sin helhet beroende av mänskliga faktorer. Vid avgivandet av utsagor används inte elektroniska apparater som säkerställer att utsagan framförs på ett trovärdigt sätt och inte heller

²⁴⁵ Notera innebörden av *trovärdig*. I sammanhanget görs ingen åtskillnad mellan trovärdighet och tillförlitlighet.

vid bedömningen används sådana apparater som kan säkerställa objektiva resultat. Det följer därför att enligt den gängse uppfattningen om ordet objektivitet särskilda svårigheter uppstår. En fri bevisvärdering är på många vis en självklarhet i ett demokratiskt samhälle, särskilt med tanke på att den fria bevisvärderingen som utgångspunkt ska ske på ett objektivt sätt. Frågan är dock om inte sättet på hur utsagevärderingen i praktiken sker behöver överses. Att bevisvärderingen utförs på ett objektivt sätt och att denna inte görs godtyckligt är tydliga uttryck för lagstiftarens intentioner med bevisvärderingen. I praktiken har domstolarnas utsagevärderingar, med Högsta domstolens inbegripet, dock ansetts ha skett både på ett subjektivt och godtyckligt sätt. Anledningen till att så har varit fallet är att de beteendevetenskapliga erfarenhetssatser som används vid utsagevärderingarna knappast kan anses ha robust vetenskapligt stöd. Bristen på vetenskapligt stöd gäller inte minst vid användandet av sådana erfarenhetssatser som hänför sig till sättet på vilken en utsaga avges på.

I NJA 2010 s. 671²⁴⁶ tog HD ett steg i rätt riktning då svårigheten att bedöma utsagor utifrån andra faktorer än innehållsliga betonades. I målet uttalade HD sig om denna svårighet trots att frågan om sättet på hur utsagan avgivits inte var uppe för prövning i HD. Av detta kan tolkas en avsikt från HD:s sida att styra utsagevärderingen bort från tillämpandet av främst erfarenhetssatser som beror på sättet som utsagorna avgivits på. Den verkan som domen i praktiken får för underrätternas bevisvärdering är emellertid inte helt klar. Med anledning av den fria bevisvärderingens princip har anförts att även om underrätterna i bevisvärderingshänseende tar vägledning i HD:s praxis, så är de inte bundna av denna. Om sådan bundenhet trots allt skulle råda, är det ändå inte säkert att målet, på grund av ordalydelsen i formuleringen av domskälen, skulle leda till minskad användning sådana faktorer. HD uppmanade inte underrätterna att bortse från icke-verbala faktorer, utan påtalade blott svårigheten med att bedöma utsagor utifrån sådana faktorer.

Även om dessa erfarenhetssatser vid en första anblick kan framstå som sakliga och logiska, lämnar tillämpningen av dem ett brett utrymme för subjektiva bedömningar. Bland de faktorer som motiverar tillämpningen av dessa erfarenhetssatser hör utsagepersonens kroppsspråk, ansiktsuttryck, användning av gester, eventuella spontanitet vid avgivandet, eventuella intryck av att ha varit allvarlig, samlad och noggrant övervägt svaret på frågor. Vad som med dessa kroppsliga uttryck ansetts tala för eller emot en utsagas eventuella riktighet har emellertid inte utvecklats ytterligare i de domskäl som jag studerat inom ramen för arbetet. Högsta domstolen har exempelvis inte redogjort för vilka ansiktsuttryck som talar för en utsagepersons trovärdighet, eller på vilket sätt spontanitet vid avgivandet har uppmärksamats i något enskilt fall. På samma sätt

²⁴⁶ Se ovan i avsnitt 3.4.4.

har det till exempel inte redogjorts för vilka gester som talar för eller emot en utsagepersons trovärdighet. Tvärtom framgår det vid studerandet av domskäl,²⁴⁷ att domstolarna vid bevisvärderingen använder standardiserade formuleringar. Formuleringar som att en utsageperson avgett en levande berättelse, eller att utsagan bär det självupplevdas prägel är ofta återkommande. I många fall skrivs dessa begrepp utan att förenas med en motivering till varför de står till grund för just den bedömningen. Med stor säkerhet menar jag att ingen utsaga är den andra lik, varför inte heller domskälen borde vara så homogena i fråga om de överväganden som står till grund för bevisvärderingen. Domstolarna bör därför enligt min mening grundligt redogöra för vad som i det enskilda fallet föranleder domstolen att anse att en utsagepersons utsaga bär det självupplevdas prägel. Denna brist på utförliga redogörelser i domskälen strider möjligen mot den vilja som kan utläsas ur förarbetena om att domstolen i domskälen noggrant ska redovisa de överväganden som grundar bevisvärderingen. Ett sådant standardiserat domskälsförfattande motverkar dessutom enligt min mening den transparens och möjlighet till insyn i rättstillämpningen som domskälen har till uppgift att möjliggöra för parter och medborgare. Av att bevisvärderingen är fri följer att lagar för hur bevisvärderingen ska ske inte får stiftas, däremot reglerar bevisvärderingen inte domskälsförfattandet i sig. Behovet av regler som föreskriver att domskälsskrivandet sker på ett utförligare sätt borde enligt min mening utredas. Mer noggrant författade domskäl i bevisvärderingshänseende kan i varje fall föra fram utsagors individualitet och möjligtvis minska risken för förekomst av godtycke vid bevisvärderingen.

Av relevans för bevisvärderingen av muntliga utsagor är även de processuella principerna som stadgar muntlighet inför rätten samt att parters utsagor i regel ska avges muntligen inför rätten. Undantagsmöjligheterna för en part att avge en skriftlig utsaga är begränsade och inbegriper inte sådana situationer då en utsageperson på grund av bristande språkkunskaper finner det mer fördelaktigt att på annat vis än inför rätten lämna in sina uppgifter. I sammanhanget bör övervägas om en utredning ska tillsättas gällande ett utökande av rätten att föra fram skriftliga utsagor istället för muntliga utsagor till huvudförhandling. I och med att kravet på muntlighet är så starkt i svensk processrätt, kan denna i kombination med en risk för att personer med språkbrister bedöms som mindre trovärdiga dessutom innebära att dessa systematiskt förfördelas i brottmål. En utökad rätt till att avge skriftliga utsagor under huvudförhandling på grund av svårigheter att uttrycka en utsaga väl torde inte på något vis försvåra bedömningen av utsagans innehåll eller en bedömning enligt objektiva kriterier som rör exempelvis utsagans längd, detaljrikedom eller hur sammanhängande den är.

²⁴⁷ Se avsnitt 3.4.1, 5.2 och 5.3.

6.2 Psykologiska aspekter

- Kan bevisvärderingen av en muntlig utsaga påverkas av utsagepersonens språkbruk och följaktligen sättet som denne avger sin utsaga på?

På grund av utformningen av de erfarenhetssatser som beror på sättet som en utsaga avges på, har det i juridisk doktrin och beteendevetenskaplig forskning anförts att ett antal olika faktorer kan aktualisera tillämpningen av erfarenhetssatserna. Schelin behandlar språket som en sådan faktor som omfattas av erfarenhetssatserna ifråga. Här nämns bland annat kropps- och talspråket som sådana faktorer som kan påverka sättet på hur en utsaga avges på samt att dessa på olika sätt kan påverka hur en utsaga bedöms. Hur kroppsspråket används är både individuellt samt i många fall kulturellt betingat. Av detta följer att en viss kroppsrörelse, beroende på vem som uttrycker denna, kan ha olika innebörd. Vad gäller talspråket har diverse talstörningar behandlats som eventuella indikatorer på falska utsagor. Som exempel kan nämnas felsägningar och upprepningar av ord. Schelin har även presenterat språkvetenskaplig forskning som visar ett samband mellan språkbruk och social status, där personer med högt social status kan erhålla en trovärdighetsbonus på grund av att de behärskar ett kraftfullt språk.

Jag betvivlar inte att olika sätt att uttrycka sig på i realiteten kan vara uttryck för att en utsageperson avger en lögnaktig utsaga. Detta faktum innebär dock inte enligt min åsikt att det är befogat att använda en metod för utsagevärdering som är förenad med vad som förefaller vara en påtaglig risk för att andra faktorer än utsagans verklighetsförankring får inverka på bedömningen. Förutom att olika individuella faktorer kan ha en påverkan på ens sätt att uttrycka sig, är det ur ett bredare perspektiv intressant att nämna hur exempelvis en hel samhällsgrupp kan vara särskilt utsatt för att oriktigt bedömas utifrån uttryckssätt som är gemensamt för den gruppen. I arbetet har den här samhällsgruppen bestått av personer som talar och förstår svenska till den grad att tolk inte behöver närvara, men ändå inte behärskar språket i den grad som krävs för att språket ska talas på ett sätt som kan förväntas av en i en rättssal.²⁴⁸ Särskilt utsatta blir då till exempel personer som har annat modersmål än svenska. Till denna grupp vill jag även föra in personer som har svenska som modersmål och svensk etnisk bakgrund, men som ändå på grund av olika orsaker inte pratar eller betar sig så som förväntas i en rättegångssal. Här kan exempelvis funktionshinder eller ett eventuellt utvecklande av en särskild sociolekt²⁴⁹ inom en social grupp nämnas.

²⁴⁸ Jfr avsnitt 3.2 och 5.1.1.

²⁴⁹ Med sociolekt menas en språkvariant som är utmärkande för en viss social grupp. www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/sociolekt hämtad 2014-12-08. Jfr även resonemanget ovan om hur personer med hög social status kan erhålla en trovärdighetsbonus p.g.a. deras språkbruk.

I den här kontexten bör resultatet ur Lindholms samt Lev-Ari och Keysars studier beröras. I dessa studier har likvärdiga utsagor, sett till innehåll och sanningsenlighet, avgivits av både utsagepersoner med språket som modersmål samt utsagepersoner med utländsk bakgrund och utländsk brytning. Trots likvärdiga uppgifter resulterade studierna i att personer med utländsk bakgrund och utländsk brytning generellt bedömdes som mindre trovärdiga. Bland olika faktorer som kunde förklara den här skillnaden i bedömningen lyftes bristande språkkunskaper hos utsagepersonerna fram. Med utgångspunkt i att språket används som ett redskap för att föranleda en kognitiv process hos en mottagare, är det inte orimligt att anta att språksvårigheter på något sätt påverkar den kognitiva processen.

Lindholm menade att resultatet bl.a. berodde på att utsagor avgivna av personer med utländsk bakgrund i större utsträckning präglas av sådana tecken som tyder på osäkerhet vid minnesåtergivelser. Lev-Ari och Keysar utgick istället ifrån att svårigheter vid uppfattandet av utsagorna var den avgörande faktorn till att personerna med språkbrister blev bedömda som mindre trovärdiga. Enighet råder emellertid i det avseende att språkbrister enligt både Lindholms samt Lev-Ari och Keysars studier ansågs kunna innebära ett sänkt intryck av trovärdighet för den som avger en utsaga.

Oavsett skuld eller oskuld så bör en persons språkliga förmåga inte få inverka vid bedömningen av bevisvärdet av personens utsagor. Som diskuterades i de psykologiska studierna ansågs språket inverka negativt vid trovärdighetsbedömningen antingen genom att den associerade utsagepersonen med stereotypa föreställningar om dennes utgrupp, eller att sättet på hur utsagan avgivits på kognitivt påverkade mottagaren så att utsagepersonen ansågs vara mindre trovärdig än om denne hade haft språket som modersmål. Inget utesluter dock en kombination av dessa olika förklaringar. Om associationen till stereotyper är anledningen till varför trovärdigheten bedöms som lägre, vittnar detta om väldigt djupa problem i ett samhälle. Att presentera en vettig lösning på sådana samhällsproblem kräver mer tid, utrymme och resurser än vad jag har haft för handen.

Vad istället gäller språkbruket i sig som den avgörande orsaken till att trovärdigheten anses vara lägre hos personer med utländsk brytning, visar Lev-Ari och Keysars studie att större medvetenhet om det givna problemet kan innebära att bedömaren blir mindre benägen att felaktigt bedöma en utsaga utifrån språkliga faktorer. En naturlig åtgärd i enlighet med detta vore därför att utbilda rättens aktörer om företeelsen. Ett förslag kan vara att redan i juristutbildningen införa utbildningsmoment med psykologisk karaktär där sådana faktorer som felaktigt kan påverka vid bevisvärdering berörs så att framtidens rättsaktörer tidigt blir medvetna om risken.

6.3 Språket i rättstillämpningen

- Vilken betydelse har språkbruket och sättet som en utsaga avges på i rättstillämpningen?

Mot bakgrund av att olika uttryckssätt som kan bero på språkliga faktorer kan omfattas av de erfarenhetssatser som används vid utsagevärderingar, sänder resultatet från Brå:s enkät- och intervjustudie oroväckande signaler.²⁵⁰ Svårigheten med att studera en mental process som bevisvärderingen av utsagor är påtaglig, varför det blir än mer relevant att studera upplevelser och erfarenheter som finns bland rättens aktörer i frågan. Brå:s studie visar att det finns en uppfattning bland aktörer verksamma inom brottmål om att språket kan vara en riskfaktor vid bedömningen av en person. Både systemets uppbyggnad i sig samt rättens ledamöters kommunikationsförmågor anses enligt denna uppfattning kunna innebära en indirekt diskriminering av personer med ett språkbruk som skiljer sig från den som förväntas användas i rättegångar. Om vi endast behandlar rättens kommunikationsförmåga så är det uppenbart att denna inte beror på någon rättslig reglering utan snarare på individuella förmågor. Om kommunikationsförmågan brister så som det har anförts i Brå:s rapport, borde förbättrade kommunikationsförmågor innebära en riskminskning för felaktiga bedömningar i utsagevärderingar. Ett sätt att förbättra dessa är genom större medvetenhet om problemet, vilket även vinner stöd i den ovannämnda studien av Lev-Ari och Keysar. Ett led i att skapa denna medvetenhet om problemet hos främst sådana aktörer som arbetar med brottmål, är att erbjuda dessa relevant och kvalitativ utbildning.

Av både studerandet av de erfarenhetssatser som följer av Högsta domstolens praxis i utsagemål samt studien av domskälen i underrätternas rättsfall framgår att språket inte används direkt som en faktor vid utsagevärderingen.²⁵¹ I det mål som nämndes ovan i avsnitt 5.2.1, från Jönköpings tingsrätt och Göta hovrätt, konstaterade både tingsrätten och hovrätten att bevisvärderingen av muntliga utsagor försvårades i fallet på grund av utsagepersonens språkbrister. Även om det kan vara vanskligt att dra slutsatser enbart utifrån detta rättsfall, är det enligt min mening lika vanskligt att anta att liknande resonemang inte förs, enbart utifrån faktumet att de inte skrivs ner i domskälen. Det följer emellertid av de forskningsrön som presenterats i arbetet att inte endast funktionshinder inverkar på en utsagepersons förmåga att uttrycka sig. Språkbrister per se innebär en försämrad förmåga att uttrycka sig, varför detta resonemang enligt min mening oftare borde föras i relation till bevisvärderingen av muntliga utsagor.

Trots att språket inte direkt används som en faktor vid utsagevärderingen, är det inte lika säkert att språket inte indirekt

²⁵⁰ Se avsnitt 5.1.

²⁵¹ Se avsnitt 3.4.1 och 5.2.

inverkar vid densamma. Av rättsfallsstudien framgår att ett antal relativt vaga och diffusa faktorer används som beror på hur utsagor har avgivits. Som nämnts i avsnittet om språkets psykologiska inverkan på trovärdighetsbedömningar kan språket, om det är förenat med brister vid exempelvis uttal, innebära att en utsageperson uttrycker signaler som tolkas som tecken på osäkerhet.

I rättstillämpningen används vaga och diffusa faktorer vid trovärdighetsbedömningarna som mycket väl kan inbegripa och påverkas av sådana signaler. Av de fall som studerats i avsnitt 5.2 användes sådana faktorer som hänför sig till sättet på hur en utsaga avgavs i 29 av 50 domskäl.

De fall som studerats i rättsfallsstudien prövades cirka fyra år efter att NJA 2010 s. 671 meddelats. Trots att HD i målet aktivt bortsåg från sådana faktorer, kan man med stor säkerhet konstatera att sådana faktorer fortfarande förekommer vid bevisvärderingen av utsagor. Även om den begränsade mängd fall som studerats inte kan ge en bild av hur och om utsagevärderingen förändrats med anledning av NJA 2010 s. 671, kan i varje fall fastslås att effekten av HD:s formulering om svårigheterna att bedöma sådana faktorer inte inneburit att användningen av dem försvunnit, eller att användningen av sådana faktorer sker i ett obetydligt antal fall. HD:s avsikt med formuleringen förefaller dock vara tydlig. I kombination med att HD in casu anförde att en bedömning av sådana faktorer medför svårigheter, bortsåg HD dessutom själv ifrån att bedöma utsagan utifrån de erfarenhetssatserna som tar sikte på hur utsagan avgivits.

Liknande mönster vid värderingen i underinstanserna kan urskiljas i den rättsfallsanalys som presenterats ovan i avsnitt 5.3. Gemensamt för de tre analyserade fallen är att bedömningen som görs i relation till personen bakom utsagan var betydligt mer omfattande i tingsrätterna än i hovrätterna. Tvärtom så tog hovrätterna i två av fallen till och med avstånd från delar av den bedömning som företagits i den lägre instansen och som berott på sättet som en utsaga avgivits på. I det tredje fallet gör hovrätten enligt domskälen inte alls någon bedömning utifrån utsagepersonens trovärdighet. Hovrätten nämner heller inte i fallet tingsrättens trovärdighetsbedömning. Detta till trots är utfallet i alla tre mål samma i hovrätten som i tingsrätten. Målsägandets utsagan kan ligga till grund för fällande dom i alla tre mål. Trots att bedömningarna av hur utsagorna avgivits i dessa fall i princip helt övergivits i hovrätterna, anses utsagorna ändå inneha så högt bevisvärde att beviskravet ansågs uppfyllt. Det kan vara intressant att diskutera hur behövt det är att värdera utsagor utifrån hur en utsaga avgivits, även om en mer omfattande rättsfallsstudie är påkallad för en sådan diskussion. Innebörden av ordet objektivitet riskerar enligt min uppfattning att urholkas om objektivitet ställs som ett krav på en trovärdighetsbedömning som i sin helhet är subjektiv. Med anledning härav bör det enligt min mening antingen diskuteras om att kravet på objektivitet ska tas bort eller om den klart subjektiva sidan av

utsagevärderingen som tar hänsyn till hur utsagan presenterats bör slopas. Exempelvis visar utgången i de mål som redogjorts för i rättsfallsanalysen att hovrätterna genomgående grundat sina fällande domar på utsagornas innehåll och ställt dessa mot annat som lagts fram i målet. Utan att förespråka ett generellt krav på stödbevisning, menar jag att endast innehållet samt utformningen av utsagor ska kunna bli föremål för bedömning. Principen om den fria bevisvärderingen hindrar inte att en utsaga utifrån endast dess innehåll får så högt bevisvärde att den kan läggas till grund för en bedömning. I brist på annan bevisning till stöd för åtalet kan kriterier som att en utsaga är klar, lång, detaljerad, sammanhängande och konstant i större utsträckning användas för att bedöma om en utsaga är tillförlitlig eller inte. Självfallet bör även det vetenskapliga stödet för dessa grundligt undersökas.

6.4 Avslutande kommentar

Den tanke som ligger bakom att utsagor bedöms både utifrån deras innehåll och utifrån det sätt som dessa avgivits på, bygger på att denna kombination ansetts öka möjligheten för rätten att göra en kvalitativ värdering av utsagorna ifråga.²⁵² Den utveckling som skett i den beteendevetenskapliga och juridiska disciplinen under det senaste decenniet tyder dock på att den tankegång som tidigare rått är föråldrad. Jag betvivlar inte att en oriktig utsaga kan ge upphov till att en utsageperson visar olika tecken i kroppsspråk och talspråk som tyder på att dennes utsaga är falsk. Däremot finner jag risken för att samma sorts tecken uppvisas på grund av språkliga faktorer som tillräcklig för att anse att bruket av dessa erfarenhetssatser inte är försvarligt.

Att personer med ett språkbruk som är förenat med talstörningar av olika slag riskerar att bedömas som mindre trovärdiga har förts fram i såväl vittnes- och socialpsykologisk forskning som inom den juridiska litteraturen. Hur stor den här risken är i den praktiska rättstillämpningen är däremot svårt att utvärdera. De överväganden som rör bevisvärderingen av utsagor i domskälen är knapphändiga och vaga. Detsamma gäller de erfarenhetssatser som står till grund för utsagevärderingen. Hela rättsområdet kring den fria bevisvärderingen kretsar kring en vaghet som både möjliggör existensen av denna risk och samtidigt försvårar en eventuell utvärdering av hur stor risken i realiteten är. Med anledning av detta går det varken att konstatera att språket används som en faktor vid utsagevärderingen, eller att slå fast att språket inte används som en faktor vid utsagevärderingen. Bevisbördan för att visa att så inte är fallet borde emellertid åläggas rättsväsendet. Hur liten risken än må vara, så är den i ingen mening obetydlig.

²⁵² Jfr avsnitt 2.3.

Vi återgår till det hypotetiska scenariot som presenterades i arbetets bakgrund. Vi förflyttar oss från dessa akademiska kretsar och tar oss till en rättssal. Personen ifråga avger nu sin utsaga inför rätten. Hans eller hennes tal präglas av felsägningar, stakningar och upprepningar. Fyllande pauser i form av "ööh" hörs mellan vartenda ord som yttras och personens kroppsspråk är inte på något vis representativt för dennes beteende utanför rättssalen. Han eller hon förstår inte allt som sägs under förhandlingen, varpå personen uppvisar nervositet. Om rätten vid utsagevärderingen bedömer hans eller hennes utsaga utifrån faktorer hänförliga till sättet på hur denna avgivits, vore dennes eventuella oro för att hans eller hennes språkbrister kan inverka på utsagevärderingen befogad. I enlighet med HD:s praxis kan erfarenhetssatser som utgår från sättet som utsagan avgivits på vara tillämpliga på utsagan. I realiteten finns därför en risk för att de faktorer som nämnts, och som i allra högsta grad kan bero på personens språkbruk, kan inbegripas i de erfarenhetssatser som rätten tillämpar i fallet. Detta oavsett hur bevisvärderingen formuleras i domskälen.

Bilaga A

I förevarande bilaga finns de domar som varit föremål för rättsfallsstudien i avsnitt 5.2 och 5.3. Mål i samma rad innebär att det är samma rättsfall.

† = Språket berörs ej som en faktor vid utsagevärderingen

Tingsrätt	Hovrätt
B 2612-14 Skaraborgs TR - Tydligt och levande sätt - Spontanitet - Nyanserad berättelse - Självupplevdas prägel - Inte känts inövad †	B 2817-14 Göta HovR - Inga sådana kriterier †
B 1572-13 Allingsås TR - Inga sådana kriterier †	B 3095-14 HovR för västra Sverige - Inga sådana kriterier †
B 5962-13 Göteborgs TR - Inga sådana kriterier †	B 3556-14 HovR för västra Sverige - Inga sådana kriterier †
B 7381-14 Södertörns TR - Inga sådana kriterier †	B 8234 -14 Svea HovR - Inga sådana kriterier †
B 12867-13 Stockholms TR - Inga sådana kriterier †	B 10823-13 Svea HovR - Inga sådana kriterier †
B 2027-13 Varberg TR - Lugnt och samlat intryck - Eftertänksamt och försiktigt sätt †	B 3417-14 HovR västra Sverige - Eftertänksamt och försiktigt sätt †
B 2627-14 Uddevalla TR - Inga sådana kriterier †	B 2600-14 HovR västra Sverige - Återhållsamt sätt - Trovärdigt intryck †
B 748-13 Södertörn TR - Levande sätt †	B 9023-13 Svea HovR - Levande sätt - Spontana reaktioner †
B 5769-13 Uppsala TR - Naturligt sätt - Nyanserat sätt - Självupplevd †	B 5057-14 Svea HovR - Inga sådana kriterier †
B 368-14 Malmö TR - Återhållsam - Ej verkat vilja överdriva - Visat skam- och skuld känslor - Visat besvär vid sextal kroppsspråk och rörelser	B 1716-14 HovR över Skåne och Blekinge - Inga sådana kriterier †
B 8340-13 Attunda TR - Inga sådana kriterier †	B 2502-14 Svea HovR - Inga sådana kriterier †
B 14921-12 Stockholms TR - Inga sådana kriterier †	B 11586-13 Svea HovR - Inga sådana kriterier †

B 2584-12 Falu TR - Spontanitet †	B 2504-14 Svea HovR - Spontan - Intryck av självupplevd †
B 3014-13 Attunda TR - Påverkad av stundens allvar - Återhållsamt †	B 2385-14 Svea HovR - Samma bedömning som TR †
B 5637-14 Södertörns TR - Återhållsamt - Utan synbara överdrifter †	B 6486-14 Svea HovR - Samma bedömning som TR †
B 203-14 Jönköpings TR - Inga sådana kriterier *	B 1682-14 Göta HovR - Inga sådana kriterier **
B 861-14 Nyköpings TR - Självupplevt - Gott intryck †	B 5429-14 Svea HovR - Samma bedömning som TR †
B 3126-14 Solna TR - Levande sätt - Nyanserat sätt †	B 5534-14 Svea HovR - Inga sådana kriterier †
B 1141 -14 Falu TR - Levande sätt †	B 4655-14 Svea HovR - Inga sådana kriterier †
B 15251-13 Göteborgs TR - Självupplevd - Spontan †	B 3016-14 HovR för västra Sverige - Självupplevd - Spontan †
B 319-14 Nacka TR - Återhållsamt - Utan överdrifter †	B 4575-14 Svea HovR - Inga sådana kriterier †
B 3270-13 Nacka TR - Trovärdigt sätt - Intryck av självupplevd †	B 11050-13 Svea HovR - Samma bedömning som TR †
B 1426-13 Göteborgs TR - Levande sätt - Inget intryck av överdrift †	B 2384-14 HovR för västra Sverige - Inget intryck av överdrift - Trovärdigt intryck †
B 5865-13 Lunds TR - Levande sätt †	B 409-14 HovR för Skåne och Blekinge - Eftertänksamt - Levande sätt - Brist på känslouttryck †
B 3732-13 Göteborgs TR - Visat känslor †	B 1965-14 HovR för västra Sverige - Inga sådana kriterier †

* Tingsrätten resonerar kring att det finns svårigheter att bedöma trovärdigheten p.g.a. en funktionshindrad persons förutsättningar att svara

** Hovrätten konstaterar att utsagepersonens handikapp inverkar negativt vad gäller bland annat personens förmåga att redogöra för detaljer och uttrycka sig på ett nyanserat sätt varför även tillförlitligheten blir mer svårbedömd.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1986/87:89, *Ett reformerat tingsrättsförfarande*.

Statens offentliga utredningar

SOU 1926:32, *Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning. Andra delen. Rättegången i brottmål*. Kungliga boktryckeriet, P A Norstedt & Söner, Stockholm, 1926.

SOU 1938:44, *Processlagsberedningens förslag till rättegångsbalk. II. Motiv m.m.* Kungliga Boktryckeriet, P A Norstedt & Söner, Stockholm, 1938.

SOU 2005:56, *Det blågula glashuset - strukturell diskriminering i Sverige*. Betänkande av Utredningen om strukturell diskriminering på grund av etnisk eller religiös tillhörighet, Elanders Gotab AB, Stockholm, 2005.

SOU 2006:30, *Är rättvisan rättvis? Tio perspektiv på diskriminering av etniska och religiösa minoriteter inom rättssystemet*. Rapport av Utredningen om makt, integration och strukturell diskriminering, Edita Sverige AB, Stockholm, 2006.

NJA II

NJA II 1943

Övriga myndighetspublikationer

Brottsförebyggande rådets rapport 2008:4, *Diskriminering i rättsprocessen - Om missgynnande av personer med utländsk bakgrund*. Edita Norstedts Tryckeri AB, Västerås, 2008.

Brottsförebyggande rådets rapport 2013:11, *Bemötande i domstol*. Elanders Sverige AB, Stockholm, 2013.

Rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt, *Felaktigt dömda*. Elanders Gotab AB, Stockholm, 2006.

Rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, *Rättssäkerheten i brottmål*, 2009. Publicerad som PDF-fil på myndighetens hemsida, www.jk.se, hämtad 20-12-2014.

Litteratur

Araï, Dariush,
Språkpsykologi,
Studentlitteratur, 1 uppl., Lund, 2002.

Bolding, P O,
Bevisbördan och den juridiska tekniken,
Akademisk avhandling, Uppsala, 1951.

Christianson, Sven Å (red.); Granhag, Pär Anders,
Handbok i rättspsykologi,
Liber, 1 uppl., Stockholm, 2008.

Diesen, Christian,
Bevisprövning i brottmål,
Juristförlaget, 1 uppl. Stockholm 1994.

Diesen, Christian(red.); H, Brun; Olsson, T,
Bevis 5 – Bevispraxis,
Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm, 2000.

Diesen, Christian,
Bevis 6 - Sexuella övergrepp på barn,
Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm, 2001.

Diesen, Christian (red.); Lernestedt, Claes; Lindholm, Torun;
Pettersson, Tove,
Likhet inför lagen,
Natur & Kultur, 1 uppl., Stockholm, 2005.

Diesen, Christian,
Bevis 10 - Bevisprövning i brottmål, Avsnitt 8.1
Norstedts Juridik AB, under publicering.

Ekelöf, Per Olof; Edelstam, Henrik,
Rättegång - Första häftet,
Norstedts Juridik AB, 8 uppl., Stockholm, 2002.

Ekelöf, Per Olof; Edelstam, Henrik; Heuman, Lars,
Rättegång – Fjärde häftet,
Norstedts Juridik AB, 7 uppl., Stockholm, 2009.

Korling, Fredrik; Zamboni, Mauro(red.),
Juridisk metodlära,
Studentlitteratur, 1 uppl., Lund, 2013.

Lunds domarakademi,
Rättssäkerheten i brottmål - Ifrågasatt av Justitiekanslern,
Lund, 2007.

Schelin, Lena,
Bevisvärdering av utsagor i brottmål,
Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm, 2007.

Sutorius, Helena; Kaldal, Anna,
Bevisprövning vid sexualbrott,
Norstedts Juridik AB, 1 uppl., Stockholm, 2003.

Träskman, Per Ole, Kleineman, Jan; Westberg, Peter; Carlsson,
Stephan (red.),
Festskrift till Lars Heuman,
Jure Förlag, 1 uppl. Stockholm, 2008.

Wiklund, Nils & Sjöström, Ulla (red.),
Svensk vittnespsykologi - Utsagepsykologi i teori och praktik,
Studentlitteratur, 1 uppl., Lund, 2004.

Artiklar

Araya, Tadesse; Akrami, Nazar; Ekehammar, Bo; Lars-Erik Hedlund,
Reducing prejudice through priming of control-related words, i:
Experimental Psychology, 49, 2002 s. 222-227.

Bolding, Per O, *Sannolikhet och bevisvärdering i brottmål*, i:
SvJT 1953 s. 336.

Diesen, Christian, *Utom rimligt tvivel – om beviskrav och
bevisvärdering i brottmål*, i:
JT 1996-97 s. 525.

Gregow, Torkel, *Några synpunkter på frågan om bevisprövning och
bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn*, i:
SvJT 1996 s. 509.

Lambertz, Göran, *Kvalitetssäkring av bevisprövning i brottmål*, i:
SvJT 2009 s. 1.

Lev-Ari, Shiri; Keysar, Boaz, *Why don't we believe non-native
speakers? The influence of accent on credibility*, i:
Journal of Experimental Social Psychology 46, 2010, s. 1093-1096.

Lindholm, Torun, *Group-Based Biases and Validity in Eyewitness
Credibility Judgments: Examining Effects of Witness Ethnicity and
Presentation Modality*, i:
Journal of Applied Social Psychology, 35:7, 2005, s. 1474-1501.

Lindholm, Torun, *Validity in judgments of high- and low-accurate
witnesses of own and other ethnic groups*, i:
Legal and Criminological Psychology, 2008, 13, s. 107–121.

Mellqvist, Mikael, *Om tro, tyckande och vetande*, i:
SvJT 2013 s. 753.

Modéer, Kjell Å., *Den stora reformen - rättegångsbalkens förebilder och förverkligande*, i:
SvJT 1999 s. 400.

Willén, Rebecca M.; Strömwall, Leif A., *Offenders' lies and truths: an evaluation of the Supreme Court of Sweden's criteria for credibility assessment*, i:
Psychology, Crime & Law, 18:8, 2012, s. 745-758.

Elektroniska källor

Alla källor kontrollerade 03-01-2015.

Diesen, Christian, *Grunderna för bevisvärderingen*,
<http://www.juridicum.su.se/process/bevis/doktrin/Bevis1.htm>,
hämtad 05-10-2014.

Domstolsverket, *Ordlista för Svenska Domstolar*,
http://www.domstol.se/Publikationer/Ordlista/svensk-engelsk_ordlista.pdf,
hämtad 25-09-2014.

Google Scholar databas
<http://www.scholar.google.com>,
hämtad 25-09-2014.

Karnov
Borgström, Peter, *Rättegångsbalken, kommentaren till 35 kap. 1 § och 35 kap. 14 § RB*.
<http://www.karnovgroup.se>,
hämtad 05-10-2014.

Nationalencyklopedin

- Göran Lambertz

<http://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/göran-lambertz>,
hämtad 02-11-2014.

- Hypotes

<http://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/hypotes>,
hämtad 15-10-2014.

- Kognition

<http://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/kognition>,
hämtad 25-09-2014.

- Mänskliga faktorn

<http://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/mänskliga-faktorn>,
hämtad 19-09-2014.

- Sociolekt

<http://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/lång/sociolekt>,
hämtad 08-12-2014.

Westlaw databas

<http://www.international.westlaw.com>,
hämtad 25-09-2014.

Zeteo rättsfallsbank

<http://www.zeteo.nj.se>,
hämtad 09-12-2014.

Rättsfallsförteckning

Rättsfall från Högsta domstolen

NJA 1980 s. 725
NJA 1988 s. 40
NJA 1991 s. 83
NJA 1992 s. 446
NJA 1993 s. 616
NJA 2005 s. 712
NJA 2009 s.447, I och II
NJA 2010 s. 671

Rättsfall från hovrätterna

Göta hovrätt

B 2817-14
B 1682-14

Hovrätten för västra Sverige

B 3095-14
B 3556-14
B 3417-14
B 2600-14
B 3016-14
B 2384-14
B 1965-14

Svea hovrätt

B 8234 -14
B 10823-13
B 9023-13
B 5057-14
B 2502-14
B 11586-13
B 2504-14
B 2385-14
B 6486-14
B 5429-14
B 5534-14
B 4655-14
B 4575-14
B 11050-13

Hovrätten över Skåne och Blekinge

B 1716-14
B 409-14

Rättsfall från Storbritannien

[1935] AC 462, UKHL 1 Woolmington v. DPP (23 May 1935)
Hämtad från BAILII
<http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1935/1.html>.