



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Louise Södervall

”Det slutna rummets problem”
Bevisvärderingen kring Lindomeproblematiken
med flera närvarande på en brottsplats

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Christian Dahlman

Termin för examen: VT 2017

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställning	5
1.3 Metod, perspektiv och teori	6
1.4 Avgränsning	7
1.5 Forskningsläge och material	7
1.6 Disposition	8
2 LINDOMEFALLET	10
2.1 Bakgrund	10
2.1.1 Tingsrättens bedömning	11
2.1.2 Hovrättens bedömning	11
2.2 Lindomeproblematiken	12
2.3 Efter Lindome	13
3 RÄTTSLÄGET	15
3.1 Inledning	15
3.2 Typsituationer	15
3.2.1 Flera personer begår likartade gärningar som alla uppfyller brottsrekvisitet	15
3.2.2 Flera personer begår olikartade gärningar som uppfyller något brottsrekvisit	15
3.2.3 Flera personer begår olikartade gärningar – alla uppfyller inte brottsrekvisiten	16
3.2.4 En av de inblandade är oskyldig	16
3.3 Medverkan	16
3.4 Medgärningsmannaskap	18
3.5 Skyldighet att anmäla/hindra/avslöja brott	19
4 RÄTTSLIGA PRINCIPER	21
4.1 Rättssäkerhet	21
4.2 Rättseffektivitet och rättstrygghet	22
4.3 Oskyldighetspresumtionen	23
4.4 Fri bevisprövning	24
4.4.1 Fri bevisföring	24
4.4.2 Fri bevisvärdering	24
4.5 Bevisvärderingsmetoder	26
4.5.1 Inledning	26
4.5.2 Induktiva metoder	26

4.5.3	Frekvensteorier/sannolikhetsteorier	27
4.5.3.1	Bayes teorem	27
4.5.3.2	Värdeметoden	27
4.5.3.3	Temametoden	28
4.5.4	Hypotesmetoden	29
5	BEVISPRÖVNINGEN I BROTTMÅL	30
5.1	Åklagarens roll och bevisbörda	30
5.2	Beviskravet vid fällande dom	31
5.3	Utredningskrav	32
6	BEVISPRÖVNING AV LINDOMEPROBLEMATIKEN	34
6.1	Inledning	34
6.2	Utvärdering av utsagor	35
6.2.1	Utsagan i förnekade mål	35
6.2.2	Trovärdighet och tillförlitlighet	35
6.3	Sakkunnighetsutlåtanden	37
6.3.1	Sakkunniga och vittnespsykologer	37
6.3.2	Teknisk och medicinsk bedömning	38
6.4	Medias påverkan på domarens objektivitet	39
6.5	NJA 2015 s. 702 – Balkongfallet	40
7	RÄTTSFALLSSTUDIE	42
7.1	Inledning	42
7.2	NJA 1992 s. 474 – Pinnstolsfallet	42
7.2.1	Referat	42
7.2.2	Kommentar	43
7.3	RH 2008:17	44
7.3.1	Referat	44
7.3.2	Kommentar	44
7.4	Mordet i Derome	45
7.4.1	Referat	45
7.4.2	Kommentar	46
8	ANALYS	48
8.1	Inledning	48
8.2	Hur ser rättsläget ut idag och vilka förutsättningar finns att döma?	48
8.3	Hur utför domstolen sin bevisvärdering i mål liknande Lindome?	50
8.4	Sammanfattande resultat från rättsfallsstudien	52
9	SLUTSATS	56
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	58
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	62

Summary

27 years ago, a murder took place in a small Swedish town. The aftermath of the murder is still today a constant topic of discussion. The public was outraged when an 89-year-old man was murdered in his own home with his own frying pan and the only two who were at the scene of the crime were released and acquitted. The term “Lindomeproblematiken” was coined and is still today synonymous with situations where the accused blame each other thus avoiding punishment, as there is not enough evidence. No one was convicted for the murder in the Lindome-case and because of that the Swedish justice system has tried to change its approach in cases where the Lindome-problem has been present.

In this essay I have discussed and analyzed the so-called “closed room problem” that has to do with the evidence assessment of the Lindome-problem where two or more people are tied to the crime scene. This problem can give rise to a number of situations that all provide different premises for judgment. In order to understand the various dilemmas the courts face and how they affect their evaluation of the evidence, it is important to investigate the legal principles that permeates the Swedish judiciary system. One of the most important principles is that no one should be sentenced unless his or hers guilt is put beyond reasonable doubt. The proof requirement comes from another important principle “hellre fria än fälla” which is loosely translated to “benefit of doubt”. At the same time, the justice system has an obligation to the public to maintain public order and to ensure that committed crimes are prosecuted. The more stringent courts are in maintaining this high level of proof, the greater the risk is of criminals being acquitted while the opposite means that more people will be convicted of crimes they have not committed. The Swedish courts are not bound by any legal rules when it comes to the assessment of the provided evidence. The lack of guidelines has given rise to a number of methods and models from lawyers, psychologists and even mathematicians. When the court is faced with a case similar to the Lindome-case, there are primarily two stages that are crucial to the outcome. The first is the investigation requirement. Is the prosecutor's evidence strong enough or is there any further information that may affect the value of the evidence? The answer to these two questions is crucial for the continuation of the case. If the evidence is insufficient, the accused will be acquitted based on that alone. However, if the proof requirement is met, the court shall proceed to the second stage, which is assessing the accused's statements.

The murder in Lindome took place 27 years ago, but the medial and general indignation that arose in the aftermath is still very much alive. Legislative proposals and recommendations have been discussed but the fact is that Sweden meets the requirements of a nation of law. To overcome the problem, it is necessary that all parts of the judicial system work together.

Sammanfattning

För 27 år sedan skedde ett mord vars efterdyningar märks av och är ett ständigt diskussionsämne än idag. Den mediala reaktionen när en 89-årig man mördades i sitt egna hem med sin egen stekpanna lät inte vänta på sig när de enda två som befunnit sig på platsen vid tiden för mordet frikändes. Begreppet Lindomeproblematiken myntades och är idag synonymt med situationer där de tilltalade skyller på varandra och på så vis undkommer straff då det saknas bevisning och vittnen. De två tilltalade männen i Lindome friades för mordet och sedan dess har det svenska rättsväsendet försökt ändra sitt tillvägagångssätt i de fall där Lindomeproblematiken ställts på sin spets.

I den här uppsatsen har jag diskuterat och analyserat det så kallade ”slutna rummets problem” som har att göra med bevisvärderingen kring Lindomeproblematiken med flera närvarande på en brottsplats. Denna problematik kan ge upphov till ett antal typsituationer som alla ger olika förutsättningar för att döma. För att förstå vilka dilemman domstolarna ställs inför och hur det påverkar deras bevisvärdering är det viktigt att utreda de rättsliga principer som genomsyrar det svenska rättsväsendet. En av de viktigaste principerna är att ingen ska dömas om dennes skuld inte är ställd utom rimligt tvivel. Det höga beviskravet kommer från principen om *hellre fria än fälla*. Samtidigt har rättsväsendet en skyldighet mot det allmänna att upprätthålla allmän ordning och se till att begångna brott lagförs. Ju strängare domstolarna är i att upprätthålla det höga beviskravet desto fler skyldiga kommer gå fria samtidigt som motsatsen innebär att fler oskyldiga döms för brott de inte begått. I svensk rätt råder principen om fri bevisprövning. Rätten är med andra ord inte bunden av några legala regler vid värderingen av den framlagda bevisningen. Avsaknaden av riktlinjer har gett upphov till ett flertal metoder och modeller från jurister och psykologer men även matematiker. När domstolen ställs inför ett fall liknande Lindomefallet är det framförallt två delmoment som är avgörande för resultatet. Det första är utredningskravet. Är åklagarens bevisning tillräckligt stark eller finns det ytterligare bevisning som kan ha inverkan på bevisvärdet? Svaret på dessa två frågor är avgörande för målets fortsatta gång. Är bevisningen otillräcklig, ska de tilltalade frikännas redan på denna grund. Anses dock beviskravet uppfyllt ska domstolen gå vidare till det andra momentet som innebär en värdering av de tilltalades utsagor.

Mordet i Lindome ägde rum för 27 år sedan, men den mediala och allmänna indignationen som uppstod i efterdyningarna lever kvar än idag. Lagförslag och rekommendationer har getts från alla håll och kanter på hur detta problem ska lösas men kontentan är att Sverige uppfyller de krav som ställs på en rättsstat. För att komma till bukt med denna problematik krävs det att rättsväsendets olika aktörer samarbetar, men det krävs också lite tur. Ett vittne eller annat bevis kan vara oerhört viktigt och få en avgörande roll för resultatet.

Förord

Min tid på juristutbildningen och min tid i Lund börjar nu gå mot sitt slut. Det är med skräckblandad förtjusning som jag nu blickar mot framtiden och lämnar studentlivet bakom mig.

Det finns ett flertal personer som jag vill tacka som har bidragit till att jag nu står där jag står. Först och främst vill jag tacka min mamma, pappa och min syster för ert stöd och ständiga uppmuntran. Ett särskilt tack vill jag rikta till min pappa. Dina råd, kommentarer och framförallt alla korrekturläsningar har varit ovärderliga under min studieperiod.

Jag vill också tacka mina vänner, båda nya och gamla. Ni har förgyllt min tillvaro och bidragit till att göra min studietid i Lund till en fantastiskt rolig tid.

Till sist vill jag även tacka min handledare, Christan Dahlman för alla konstruktiva kommentarer och värdefulla råd.

Maj 2017, Lund

Louise Södervall

Förkortningar

BrB	Brottsbalken (1962:700)
DS	Departementsserie
HD	Högsta domstolen
JK	Justitiekanslern
JT	Juridisk Tidskrift
NFC	Nationellt forensiskt centrum
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv avdelning I, Rättsfall från Högsta domstolen
NJA II	Nytt Juridiskt arkiv avdelning II, tidskrift för lagstiftning m.m.
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken (1942:740)
RH	Rättsfall från hovrätterna
SOU	Statens Offentliga Utredningar
SvJT	Svensk juristtidning
TR	Tingsrätt

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Lindomeproblematiken – ett begrepp och fenomen som diskuterats ända sedan i oktober 1990 när en 89-årig man hittades mördad i sitt egna hem. De två misstänkta gärningsmännen skyllde på varandra. Då det inte fanns tillräckligt med bevisning för att reda ut skuldfrågan friades de båda männen av hovrätten. Det här blev startskottet för en mängd olika utredningar, debatter och lagförslag. Massmedia och allmänheten ställde sig frågan hur lagen inte kunde fälla till ansvar trots att det var fastställt att en av de två gärningsmännen, eller båda tillsammans, mördade den 89-åriga mannen.

Nu, nästan 27 år senare kan man tycka att Lindomefallet och problematiken som uppstod borde vara ”gamla nyheter”. Men än idag ser vi rubriker som: ”Nytt ”Lindomefall”: Åtalade som skyller på varandra kan inte fällas för mordförsök”¹ och ”Derome-mordet – ”ett typiskt Lindome-fall”². Lindomeproblematiken är med andra ord inte gamla nyheter och problematiken med misstänkta som skyller på varandra är minst lika aktuellt nu som det var för 27 år sedan.

Mitt intresse för ämnet väcktes under kursen i bevisvärdering. Vi hade fått som uppgift att välja en valfri dom och analysera domstolens bevisvärdering. Efter många lästa domar hittade jag till slut en dom från hovrätten för västra Sverige som verkligen engagerade mig. Målet har fått stor uppmärksamhet i media, dels på grund av att det handlade om två mordmisstänkta 13-åringar, men framförallt på grund av likheterna med Lindomefallet. Lindomeproblematiken ställer upp ett dilemma för domstolarna som även brukar kallas ”det slutna rummets problem.”³ Det går inte att fastställa vad som inträffat när de tekniska och medicinska undersökningarna inte med säkerhet kan klargöra omständigheterna och de enda personerna som varit på plats lämnar motstridiga uppgifter.

1.2 Syfte och frågeställning

Som framgår av inledningen är Lindomeproblematiken ett välkänt problem för rättsväsendet. Både åklagare och domstol brottas med dilemmat där ord står mot ord och rättssäkerheten ställs mot allmänhetens krav på rättvisa.

Uppsatsen syftar till att analysera rättsläget idag med utgångspunkt i Lindomefallet. Vilka dilemman ställs domstolen inför och hur påverkar det

¹ Bellman, ”Nytt ”Lindomefall”: Åtalade som skyller på varandra kan inte fällas för mordförsök”.

² Bengtsson, ”Derome-mordet – ”ett typiskt Lindome-fall”.

³ SOU 1996:185, s. 340.

deras bevisvärdering? Syftet med förevarande uppsats kan konkretiseras genom följande frågeställningar:

- Hur ser rättsläget ut idag och vilka förutsättningar finns att döma?
- Hur utför domstolen sin bevisvärdering i mål liknande Lindomefallet? Finns det en modell för hur bevisvärderingen bör gå till?
- Hur har domstolarna resonerat i de presenterade målen och vad föranledde skillnaden i målen?

1.3 Metod, perspektiv och teori

Uppsatsens syfte har varit att analysera ett principiellt problem där rättssäkerheten ställs mot rättseffektiviteten och där de rättslärdas ställs mot allmänheten. Därför kommer rättssäkerheten kontra rättseffektiviteten vara ett genomgående perspektiv i uppsatsen.

När det kommer till metodval har jag delvis använt mig av den rättsdogmatiska metoden för att konkretisera frågeställningen. Även om uppsatsen till mycket består i att analysera ett principiellt problem är det de befintliga rättskällorna som lägger grunden för rättsläget. Med utgångspunkt i vad som står i lagstiftningen, rättspraxis, förarbeten och litteratur används den rättsdogmatiska metoden för att tolka de befintliga rättskällorna.⁴ Jag har främst använt mig av den rättsdogmatiska metoden i det kapitel där jag diskuterar hur rättsläget ser ut idag när det kommer till bland annat medverkan och medgärningsmannaskap.

I och med att principen om fri bevisprövning råder kan bevisprövningen inte vara normativ och kan därmed inte analyseras som gällande rätt. Stora delar av uppsatsen utgår därför ifrån en bevisteoretisk studie. Den bevisteoretiska studien består av en deskriptiv och en normativ studie, där den deskriptiva studien beskriver hur bevisvärderingen går till och den normativa beskriver hur värderingen borde gå till.⁵ Jag utgår främst ifrån den deskriptiva bevisteorin som går ut på att beskriva hur domaren faktiskt värderar bevis. Vilka slutsatser kan man dra från rättspraxis och hur går bevisvärderingen till? ”Skall det ske på det sätt som det faktiskt går till i domstolarna (förutsatt att detta går att fastställa) eller skall det ske på ett sätt som vilar på vetenskaplig grund?”⁶ Dessa frågor har betydelse vid frågeställningen om hur bevisvärderingen går till och är frågor som kommer att diskuteras och besvaras, i den mån det är möjligt, i denna uppsats.

Då många av de begrepp som används och diskuteras i uppsatsen är sådana begrepp som inte finns definierade i lagtext eller liknande författningar, råder en viss begreppslig förvirring. Jag har försökt att identifiera de begrepp där denna förvirring råder och jag har även försökt att presentera olika författares synpunkter i den mån det är möjligt. Utifrån detta har jag sedan skapat mig en

⁴ Korling & Zamboni, *Juridisk metodlära*, s. 21.

⁵ Diesen (2012), *Bevis 9, Bevisprövning i tvistemål: teori och praktik*, s. 24.

⁶ Ekelöf m.fl. *Rättegång H. 4*, s. 165.

egen uppfattning om terminologins betydelse som jag använt mig av i uppsatsens analyserande del.

1.4 Avgränsning

Lindomeproblematiken eller ”det slutna rummets problem” är ett välkänt problem inom rättsväsendet och omfattar den situation där endast de inblandade kan med säkerhet säga vad som hänt och där ord står mot ord. Utan vittnen och utan konkreta bevis ställs rättsväsendet inför ett dilemma: vem av de inblandade har begått den brottsliga gärningen? I Lindomefallet är den brottsliga gärningen som begåtts mord men Lindomeproblematiken kan uppstå även i andra situationer där flera varit närvarande på brottsplatsen och där det råder bevissvårigheter. I och med att jag utgår från Lindomefallet och har det som utgångspunkt i min uppsats har jag därför även valt att avgränsa mina frågeställningar till att enbart omfatta de situationer som påminner om den i Lindome, det vill säga situationer där det är fastställt vilka som befunnit sig på brottsplatsen vid tidpunkten för mordet men där de misstänka skyller på varandra när det kommer till det dödliga våldet.

När det kommer till rättsfallsstudien har jag valt tre rättsfall som alla i grund och botten handlar om Lindomeproblematiken men där utgången och åklagarens tillvägagångssätt varit annorlunda. Jag kommer även att presentera ett rättsfall från HD, NJA 2015 s. 702. Detta rättsfall skiljer sig från övriga mål som jag har valt att diskutera på så sätt att det enbart handlar om en gärningsman och där offret, i det här fallet gärningsmannens fru, överlevde. Orsaken till varför jag valde det här rättsfallet är främst på grund av dess prejudikatverkan angående bevisvärderingen i brottmål.

1.5 Forskningsläge och material

I och med den massiva mediala debatt som uppstod i efterdyningarna av domen i Lindomefallet ifrågasattes den svenska lagstiftningen och det svenska rättssystemet. Propositioner, utredningar och utredningsbetänkanden från staten har tagits fram och diskuterat möjligheterna att ändra den befintliga lagstiftningen för att komma till bukt med problemet.⁷

Det råder ingen brist på material inom detta område men på grund av uppsatsens syfte tillhandahåller rättskällorna inte tillräckligt med underlag vilket innebär att lagstiftning och förarbeten har fått ett minskat utrymme. Jag har använt mig av lagstiftning och förarbeten för att fastställa rättsläget kring medverkansreglerna och gärningsmannaskapet. För att belysa och diskutera de principiella problemen har doktrinen varit essentiell för min uppsats. Lindomeproblematiken är ett omdiskuterat område och alla har sin egen åsikt om ämnet. Det här resulterar i att rättskällevärdet av de olika doktrinuttalandena kan variera, där är därför särskilt viktigt att hålla ett källkritiskt synsätt på materialet. Christian Diesen, professor i processrätt, är

⁷ Se DS 1993:15 och Prop. 2000/01:85.

en av de mer framstående rösterna inom detta område. Han har skrivit ett flertal böcker och tidskriftsartiklar inom just det aktuella området och är även omnämnd och refererad till i mycket av den litteratur som jag har använt mig utav. Det ter sig därför naturligt att han förekommer en hel del i uppsatsen. Vidare har jag även använt mig av doktrin från andra erkända jurister och professorer som Suzanne Wennberg, Nils Jareborg, Carl Erik Herlitz, Göran Lambertz och Per Olof Ekelöf för att nämna några.

Rättsfallssamlingen inom detta område är stort. I och med att uppsatsen utgår från Lindomefallet från 1990 har jag valt att inte analysera rättsfall som uppkom innan dess. Pinnstolsfallet (NJA 1992 s. 474) kom 1992 och jag valde just detta rättsfall då likheterna med Lindomefallet var många och flera menade även att den fällande domen kom som en reaktion på kritiken som uppstod när ingen fälldes i Lindomefallet. Rättsfallen från hovrätten valdes för att belysa det faktum att Lindomeproblematiken fortfarande är lika aktuell än idag men även för att visa på skillnader i omständigheter och vilka resultat det kan ha på utgången.

1.6 Disposition

Uppsatsen börjar med att introducera bakgrunden och idén bakom uppsatsens ämne. Efter den inledande introduktionen följer i kapitel 2 en djupare inblick i ämnet där Lindomefallet presenteras för att sedan konkretisera problematiken som uppstod i efterdyningarna.

Kapitel 3 behandlar det nuvarande rättsläget. Kapitlet inleds med fyra stycken typsituationer för att belysa de situationer som kan föranleda den aktuella problematiken. Därefter följer en beskrivning av de förutsättningar som finns för att döma någon av de inblandade.

Kapitel 4 behandlar några av det svenska rättsväsendets viktigaste principer och regler. Därefter i avsnitt 4.4 introduceras två viktiga principer för själva domstolsförfarandet, den om fri bevisföring och den om fri bevisvärdering. I och med att fri bevisvärdering råder har det gett upphov till ett antal metoder och teorier. Några av de mest populära och omdiskuterade metoderna sammanfattas i detta kapitel.

I kapitel 5 är det främst åklagarens roll som sammanfattas kortfattat. Kapitlet behandlar åklagarens bevisbörda, beviskravet samt utredningskravet.

I kapitel 6 utreds bevisprövningen i förhållande till Lindomeproblematiken. Själva domstolsförfarandet ser likadant ut som i övriga brottmål, däremot hamnar stora delar av domstolens bedömning på de tilltalades utsagor och på sakkunnighetsutlåtanden. Då Lindomefallet fått enorm spridning i media diskuteras även ämnet om medias eventuella påverkan på domarens objektivitet.

I kapitel 7 introduceras tre rättsfall, ett från HD och två från hovrätten. Varje rättsfall inleds med ett kort referat och avslutas med en utförligare

kommentar och analys där de viktigaste aspekterna i respektive rättsfall lyfts fram i förhållande till uppsatsens syfte.

I kapitel 8 sker analysen. Avsnitten är uppdelade efter mina tre frågeställningar och avser att besvara frågorna med hjälp av informationen i tidigare kapitel. I analysen presenterar jag även mina egna funderingar och åsikter kring ämnet. Uppsatsen avslutas sedan med en kort slutsats i kapitel 9.

2 Lindomefallet

2.1 Bakgrund

För att förstå bakgrunden till Lindomeproblematiken är det viktigt att man förstår vad som hände den dagen för 27 år sedan och varför utgången blev som den blev. Fredagen den 26 oktober 1990 träffades PL och LL. De var vänner sedan tidigare. PL hade tidigare under dagen blivit utsatt för misshandel och ville därför köpa ett vapen för att i framtiden kunna försvara sig. PL hade tidigare suttit på Lindomeanstalten och hade lärt känna en man som kallades för ”Räven” som kunde hjälpa honom. Det enda han visste om ”Räven” var att han bodde i ett villaområde i Lindome. PL och LL begav sig till Lindome och hamnade till slut hemma hos offret, EO. Uppgifterna om vad som hänt fram tills det att PL och LL kommer till offrets hem är klarlagda. Deras uppgifter om vad som händer därefter skiljer sig markant.⁸

Enligt PL:s utsaga anlände de till EO:s hus, knackade gemensamt på dörren och gick in tillsammans när de inte fick något svar. Inne i huset stötte de på EO som uppträdde förvirrat och rädd. När EO inte svarade på deras frågor gick PL runt i huset för att se om det fanns någon mer inne i huset. Under tiden han befann sig i något av de andra rummen hörde han skrik från köket. När han kom tillbaka till köket såg han LL slå EO i huvudet med en stekpanna varvid EO föll ihop på golvet. PL sa åt LL att försvinna från huset samtidigt som han gick runt i huset och letade efter ett eventuellt vapen. När han kom tillbaka till köket var LL ute i trädgården och EO låg kvar på golvet och snarkade. Vad LL gjorde i huset under tiden han letade efter ett vapen vet han inte. Därefter åkte de båda två tillsammans till Göteborg.⁹

LL menade däremot att PL ensam gick fram till EO:s hus och ringde på dörren. En äldre man öppnade och pratade med PL. Mannen stängde sedan dörren och PL kom tillbaka till bilen där LL satt. Efter en kortare tid gick PL tillbaka till huset igen. LL visste inte om han blev insläppt eller om han bara gick in. Efter ca 15 minuter öppnade PL ett fönster och ropade att LL skulle komma in i huset. Inne i huset möttes han av EO som ville att de båda männen skulle gå och lämna hans hus. PL ska sedan ha knuffat och sparkat EO. Samtidigt som PL uttryckte ”nu skall gubben dö, det har jag gjort förr”¹⁰ sprang han fram till EO och slog honom mot huvudet med stekpannan. Efter slagen begav sig PL upp på övervåningen för att leta efter pengar och vapen. LL såg en bil komma utanför fönstret och sprang upp på övervåningen för att varna PL. Därefter hoppade de ut genom ett fönster mot bilen. Väl vid bilen upptäckte de att de hade glömt en flaska brännvin inne i huset. PL sprang tillbaka in samtidigt som LL körde runt med bilen. PL kom tillbaka med en

⁸ RH 1991:51, s. 132 ff.

⁹ Ibid.

¹⁰ RH 1991:51, s. 135.

tavla och påstod att han tagit bort eventuella fingeravtryck inne i huset. De åker sedan till Göteborg.¹¹

2.1.1 Tingsrättens bedömning

Det ansågs fastställt att både PL och LL varit inne i offrets hus, det ansågs även fastställt att en av dem eller både två tillsammans hade dödat EO. Åklagaren valde att åtala PL för mord och grovt rån och LL för medhjälp till mord och grovt rån. Tingsrätten konstaterade att EO avlidit till följd av trubbigt våld mot huvudet. Avseende PL och LL:s utsagor ansåg tingsrätten att PL:s uppgifter inte stämde överens med det händelseförlopp som obduktionsfynden och brottsplatsundersökningen påvisat. LL:s uppgifter stämde däremot väl in med de fynd och undersökningar som gjorts. Det fanns även två vittnen som styrkte delar av LL:s utsaga. Dessa omständigheter tillsammans med det faktum att det var PL som tog initiativ till besöket i Lindome, hans egendomliga agerande dagen efter mordet och det faktum att han var alkoholpåverkad vid brottstillfället medförde att tingsrätten ansåg sig vara övertygade om att PL förövat det våld som orsakat EO:s död. PL dömdes för mord och LL för medhjälp till grov stöld och skyddande av brottsling.¹²

2.1.2 Hovrättens bedömning

PL överklagade domen och yrkade att blir frikänd från åtalet för mord. Inför upptagandet av målet i hovrätten anlät PL advokaten Pelle Svensson som snabbt ställde sig frågande till tingsrättens dom och hittade flera luckor i utredningen. Bland annat kunde han påvisa att dödandet föregåtts av en strid, vilket visade att LL kunde ha varit mer inblandad än vad tingsrätten bedömt. Blodstänkets placering, som uppkommit efter slagen mot EO:s huvud med stekpannan, stämde inte överens med LL:s berättelse om händelseförloppet. Pelle Svensson kunde även konstatera att man hittat hårstrån i tumgreppet på offret. Det gick inte att DNA testa hårstråna men färgen stämde överens med LL:s hår.¹³ Till skillnad från tingsrätten ansåg även hovrätten att den rättsmedicinska undersökningen inte gav någon säker bild av händelseförloppet. De ansåg inte heller att brottsplatsundersökningen gav någon ledning i vems version, LL eller PL, som beskrev det riktiga händelseförloppet. De kunde med andra ord inte utesluta att PL:s version av händelseförloppet var riktigt.¹⁴

Tingsrätten hade i sina domskäl angett att PL varit alkoholpåverkad under brottstillfället och ”detta skulle i betraktande av den hänsynslöshet som ådagalagts tala för att PL är gärningsman och inte LL.”¹⁵ Eftersom hovrätten inte ansåg att de med säkerhet kunde fastställa hur mordet gått till kunde de

¹¹ RH 1991:51, s. 134 ff.

¹² Mölndals TR:s dom, B 746-90, s. 24 ff.

¹³ Pelle Svensson i UR dokumentär – ”*Jag litade på lagen: När misstänkta skyller på varandra*”.

¹⁴ RH 1991:51, s. 144.

¹⁵ RH 1991:51, s. 145.

inte heller fastställa hur sinnestillståndet varit hos PL och vilken påverkan den haft. Det hade även framkommit uppgifter om att LL kunde ha varit mer berusad vid tillfället än vad han själv hade angett. När det kom till PL:s agerande efter brottstillfället menade hovrätten att det var tänkbart att han velat skydda sig mot misstankar om medverkan i en brottslig gärning men det bevisade inte att det var PL som utdelade det dödande slaget. Både PL och LL hade tidigare dömts för våldsbrott och hovrätten kunde därmed inte utesluta att de förövat gärningen tillsammans. Det här scenariot ingick dock inte i åklagarens gärningsbeskrivning vilket innebar att domstolen inte hade rätt att pröva den möjligheten. Sammantaget fann hovrätten på grund av ovan anförda omständigheter att åklagaren inte nådde upp till beviskravet och ogillade därför åtalet mot PL för mord.¹⁶

2.2 Lindomeproblematiken

Lindomeproblematiken ställer följaktligen frågan ”hur ansvarsbedömningen skall bedömas när två personer varit närvarande när ett brott har begåtts, men det inte med tillräcklig grad av säkerhet går att avgöra vem av dem som begått brottet eller om de båda utfört gärningen tillsammans.”¹⁷

Lindomefallet var inte det första fallet där denna problematik ställdes på sin spets, men har blivit ett typexempel för liknande fall och har skapat ett talesätt – ”att den (underförstått tandlösa) rättvisan inte kommer åt dem som skyller på varandra.”¹⁸ Lindomeproblematiken kan även uppstå i andra situationer än när de misstänkte skyller på varandra för ett mord de menar den andra begått. Fall där ord står mot ord är vanliga när det kommer till våldtäktsmål eller där de misstänkta tiger och där den tekniska bevisningen inte är tillräckligt stark.

Lindomeproblematiken har delat upp befolkningen i två läger, något som blir extra tydligt i en undersökning som Hans-Gunnar Axberger presenterar i sin rapport för Brottsförebyggande rådet. Undersökningen presenterade följande scenario: ”Under ett bankrån har en person dödat med ett skott i hjärtat. Det är klarlagt att en av de två rånarna har skjutit. Men det går inte att bevisa vem av dem som avlossat det dödande skottet; de skyller på varandra.”¹⁹ Undersökningen har delat in deltagarna i fem olika kategorier beroende på deras yrke: allmänhet, domare, nämndemän, poliser och juriststudenter. Kategorierna får två alternativ att välja på – att fria båda två eller döma bägge som skyldiga till dödsskjutningen. När det kommer till kategorin ”allmänheten” vill 5 % fria de två bankrånarna samtidigt som 95 % vill se båda dömda. Nämndemännen och poliserna har svarat liknande och där vill 91 % respektive 90 % döma båda två. 57 % av domarna ansåg att de misstänkta skulle frias. Juriststudenterna var den kategori där den friande andelen var högst med 63 %.²⁰

¹⁶ RH 1991:51, s. 145 f.

¹⁷ SOU 1996:185, s. 339.

¹⁸ Axberger, *Det allmänna rättsmedvetandet*, s. 128.

¹⁹ Axberger, s. 128 f.

²⁰ Ibid.

Den här studien visar tydligt den uppdelning som existerar mellan juristerna (studenter och domare) och övriga kategorier. Studien visar även att det finns en klar och tydlig uppdelning inom domarkategorin. 57 % av de tillfrågade domarna ansåg att de misstänka skulle frias i det fiktiva fallet samtidigt som 43 % ville fälla. Den här splittringen, där hälften av alla domare frikänner de tilltalade samtidigt som den andra hälften fäller, skapar en osäkerhet i rättssäkerheten.

2.3 Efter Lindome

På uppdrag av offrets dotter lämnade Ulla Jacobsson, professor i processrätt, in en resningsansökan till HD med begäran om att undanröja den friande domen för PL. Hon lämnade även in en resningsansökan till hovrätten med en begäran om att undanröja den friande domen för LL.²¹ Enligt Ulla Jacobsson finns det flera straffrättsliga regler om medverkan till mord och misshandel som kan tillämpas på misstänkta som skyller på varandra. Men det kräver att åklagaren inkluderar dem i sin gärningsbeskrivning.²² De straffrättsliga regler som Ulla Jacobsson refererar till kommer att diskuteras i nästföljande kapitel. Madeleine Leijonhufvud fick, efter Lindomefallet, i uppdrag av justitiedepartementet att göra en översyn av medverkansreglerna och andra bestämmelser som har betydelse i fall där den forensiska och tekniska bevisningen inte räcker till och där de misstänkta skyller på varandra.²³ En av de frågor som utredningen skulle besvara var huruvida lagstiftningen behövdes ändras för att bättre hantera fall liknande Lindome.²⁴ Det Leijonhufvud kunde konstatera, vilket även fick stöd av senare utredningar, var att de befintliga straffprocessuella och straffrättsliga reglerna var tillräckliga. Sverige uppfyller de krav som ställs på en rättsstat när det kommer till den nuvarande regleringen och det föranleder därför inte några lagändringar.²⁵

Även frågan huruvida det svenska rättssystemet kunde möta kravet på att klara upp svåra våldsbrott och döma till ansvar väcktes i efterdyningarna av Lindomefallet. Tidigare riksåklagare Axel Morath fick som uppgift att leda en arbetsgrupp var uppgift var att se över de brottsutredningar som avhandlade våldsbrott med flera misstänkta. Rapporten har sammanställt en lista med rekommendationer med handläggningsåtgärder för polis, åklagare och domstol vid fall likande Lindomefallet. Arbetsgruppens rekommendationer kan sammanfattas i 14 punkter:

”Förundersökningen

1. Lås inte utredningens inriktning för tidigt.
2. Förundersökningsledaren bestämmer – men försvararen och den misstänkte har vissa lagstadgade rättigheter.

²¹ Jacobsson, ”Vi hade ju haft ihjäl en gubbe”: mordet i Lindome, s. 9.

²² Jacobsson, s. 10.

²³ Ds 1993:15, s. 7.

²⁴ Ds 1993:15, s. 9 f.

²⁵ Se Ds 1993:15, SOU 1996:185 s. 29, samt prop. 2000/01:85, s. 28.

3. Sätt in resurser snabbt – att särskilt erfaren och kompetent personal kopplas in direkt kan ofta vara avgörande.
 4. Fånga upp och säkra muntlig bevisning – tidiga spontana uppgifter kan få avgörande betydelse både i polisutredningen och rättegången.
 5. Säkra teknisk bevisning – den nya kriminaltekniken öppnar stora möjligheter men förutsätter att spår säkras.
 6. Anlita experter när det behövs – när den egna kompetensen inte räcker till skall utomstående expertis snabbt kunna kopplas in.
 7. Utnyttja möjligheterna till tvångsåtgärder – vid grova brott finns ett större utrymme för att vidta och vidmakthålla tvångsåtgärder.
 8. Dokumentera – använd bandspelare, video, kamera mm.
- Åtalet och rättegången
9. Formulera inte gärningsbeskrivningen för snävt – och var lyhörd för behovet av justeringar.
 10. Åberopa tillräcklig bevisning – underskatta inte behovet av stödbevisning.
 11. Presentera saken klart och tydligt – använd gärna tekniska hjälpmedel för att åskådliggöra vad som hänt.
- Gemensamma frågor
12. Ta hand om och stötta målsäganden och vittnen.
 13. Eftersträva goda och korrekta kontakter med massmedia.
 14. Utvärdera och vidareutbilda.²⁶

Enligt proposition 2000/01:85 kommer risken för framtida Lindomefall garanterat minska om polis, åklagare och domstol följer de förslag och rekommendationer som rapporten ger.²⁷ I propositionen menar de även att den tekniska och medicinska utvecklingen kommer göra framsteg vilket i sin tur kommer innebära tillförlitligare metoder för att i efterhand kunna återskapa ett särskilt händelseförlopp.²⁸ Precis som Madeleine Leijonhufvud, anser regeringen att det svenska regelsystemet uppfyller de krav som ställs på en rättsstat och att Lindomeproblematiken därmed inte kan lösas med hjälp av lagändringar.²⁹

²⁶ Morath, *Grova Våldsbrott*, s. 15.

²⁷ Prop. 2000/01:85, s. 32.

²⁸ Ibid.

²⁹ Prop. 2000/01:85, s. 8.

3 Rättsläget

3.1 Inledning

Lindomeproblematiken går ut på att det inte går att med säkerhet avgöra vem av de inblandade som har begått det aktuella brottet. I det här och nästkommande stycken kommer jag att introducera ett antal typsituationer som kan ge upphov till just denna problematik (listan är inte uttömmande och ger enbart en allmän skildring) därefter kommer jag informera om hur rättsläget ser ut idag och vilka förutsättningar som finns för att döma.

3.2 Typsituationer

3.2.1 Flera personer begår likartade gärningar som alla uppfyller brottsrekvisitet

Den första typsituationen omfattar det scenario där de inblandade personerna har begått gärningen tillsammans. Det är flera personer som gemensamt utför ett antal likartade gärningar. I denna typsituation kan det bli svårt att fastställa vilken effekt som orsakats av respektive person. Polismorden i Malexander är ett exempel på när domstolen möttes av en liknande situation. I det fallet kunde inte hovrätten klargöra vem av de tre tilltalade som skjutit de dödande skotten mot polismännen men då det rörde sig om mycket kraftig eldgivning från samtliga av de tilltalade var det enbart tillfälliga omständigheter som medförde att de två poliserna inte dödats tidigare.³⁰ Vid bedömningen beaktade domstolen de tilltalades agerande under dagen där de konstaterade att var och en av de tilltalade ”har solidariserat sig med de båda övrigas handlande och gjort gemensam sak med dem genom att beskjuta polismännen.”³¹ Det avgörande och det som kvalificerade de tilltalade som medgärningsmän blev i det här fallet att de hade agerat gemensamt och i samråd.

3.2.2 Flera personer begår olikartade gärningar som uppfyller något brottsrekvisit

En annan typsituation som kan uppstå är den när flera personer begår olikartade gärningar och samtliga uppfyller något rekvisit. Ett exempel som illustrerar denna situation är till exempel de olika roller som kan utdelas vid ett bankrån. A är den som har ett vapen och har som uppgift att kontrollera personal och kunder genom hot om vedergällning. B är den som utför själva tillgreppet genom att ta pengarna. Precis som i tidigare exempel blir frågan huruvida de har agerat gemensamt och i samråd avgörande för frågan om ansvar. Medgärningsmannaskap är främst aktuellt i det första exemplet när

³⁰ Göta hovrätts dom B 158-00 och B 180-00, s. 27 ff.

³¹ Göta hovrätts dom B 158-00 och B 180-00, s. 28.

flera personer tillsammans begår likartade gärningar som gemensamt uppfyller brottsrekvisiten men kan även tillämpas på situationer där de inblandade begår olikartade handlingar, så länge det går att bevisa att de agerat gemensamt och i samråd med varandra.³²

3.2.3 Flera personer begår olikartade gärningar – alla uppfyller inte brottsrekvisiten

En tredje situation uppstår när flera personer begår olikartade gärningar och till skillnad från tidigare typsituation, uppfyller inte samtliga något brottsrekvisit. I exemplet om bankrånet kan till exempel C ha instruerats att stå utanför banken och hålla utkik. Ett annat exempel är att C inte utfört någon brottslig gärning utan passivt ”tittat på”.

C, som inte har utfört gärningsmomentet, utan enbart främjat brottet med råd kan dömas som medgärningsman genom att tillämpa ett utvidgat medgärningsmannaskap. Har C haft en central roll i förberedelserna till rånet och det enbart var slumpen som avgjorde vem av de inblandade som skulle stå vakt kan alla inblandade dömas som medgärningsmän.³³ Har C däremot enbart befunnit sig på brottsplatsen för att han valt att följa med gärningsmännen föranleder det inte något medverkansansvar så länge C inte har haft något inflytande på brottets uppkomst. Det avgörande i det här fallet är om det går att bevisa att den ”passive” har ingått en överenskommelse med de övrigt inblandade om att begå brott.³⁴

3.2.4 En av de inblandade är oskyldig

Till sist har vi den typsituation där en person har utfört en brottslig gärning medan den andra personen är helt ovetandes om vad som försiggår. Den här situationen skiljer sig från den nyss nämnda situationen med C som agerade utkik på så sätt att en av personerna i denna typsituation inte är medveten om vad som ska hända eller har hänt. I den här situationen har gärningen inte föregåtts av samråd. Av en förklarlig eller slumpmässig anledning har två personer (kända eller okända för varandra) befunnit sig på samma plats vid brottstillfället. Att enbart befinna sig på en brottsplats samtidigt som brottet begås, föranleder inte medverkansansvaret.³⁵

3.3 Medverkan

Efter att ha introducerat 4 typsituationer som kan föranleda Lindomeproblematiken ska jag nu redogöra för hur rättsläget ser ut idag och vilka förutsättningar som finns för att döma. För de fall en ensam individ uppfyller tillämpligt brottsrekvisit ska denne dömas som gärningsman. Men

³² Wennberg, Tillsammans och i samförstånd – ett nytt begrepp för gärningsmannaskap, s. 616.

³³ Wennberg, s. 617.

³⁴ Wennberg, s. 619.

³⁵ Wennberg, s. 636.

för de fall där flera personer deltagit i ett brott kan det blir svårt att formulera var och ens individuella insats i brottet och olika ansvarsgrunder kan bli aktuella. Den svenska straffrätten bygger på principen om individuell straffansvar. Principen finns inte uttryckligen i någon svensk rättsregel, däremot går det att läsa i 23 kap 4 § BrB att ”varje medverkande bedöms efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last”. Principen innebär att varje person ansvarar för sina egna handlingar och inte någon annans. Principen om individuellt straffansvar utesluter dock inte att flera personer kan dömas till ansvar för ett brott vid t.ex. flera gärningsmän eller medgärningsmannaskap.³⁶

Medverkansansvar regleras i 23 kap 4§ i brottsbalken och lyder:

Ansvar som i denna balk är föreskrivet för viss gärning skall ådömas inte bara den som utfört gärningen utan även annan som främjat denna med råd eller dåd. Detsamma skall gälla beträffande i annan lag eller författning straffbelagd gärning, för vilken fängelse är föreskrivet.

Den som inte är att anse som gärningsman döms, om han har förmått annan till utförandet, för anstiftan av brottet och annars för medhjälp till det. Varje medverkande bedöms efter det uppsåt eller den oaktsamhet som ligger honom till last. Ansvar som är föreskrivet för gärning av syssloman, gäldenär eller annan i särskild ställning skall ådömas även den som tillsammans med honom medverkat till gärningen.

Vad som sägs i denna paragraf skall inte gälla, om något annat följer av vad för särskilda fall är föreskrivet.

Genom medverkanansvarsregeln har man utvidgat kretsen av personer som kan fällas till ansvar. Förutom den som utfört gärningen möjliggör paragrafen att även de som främjat en gärning med råd och rådgivning kan dömas som medverkande. Begreppet medverkande avser alla som anses straffrättsligt ansvariga för en gärning och omfattar såväl gärningsman, medgärningsmän, anstiftare och medhjälpare.³⁷ Anstiftan omfattar den handling där någon förmår en annan person att begå en brottslig handling. Det behöver inte nödvändigtvis innebära att anstiftan förekommit genom övertalning, vilseledning eller andra påtryckningar utan kravet omfattar enbart psykisk påverkan. Medhjälp kan däremot både bestå av fysiskt och psykiskt handlande och omfattar allt från att köra gärningsmännen till brottsplatsen till rådgivning och uppmuntran till brott.³⁸ Gränsen mellan straffbart och straffritt agerande avgörs om ”främjaren” haft någon som helst fysisk eller psykisk påverkan på brottets tillkomst eller utförande då det inte finns någon anledning att straffa en handling om den inte har något samband med brottet.³⁹

³⁶ Wennberg, s. 615.

³⁷ Leijonhufvud m.fl. *Straffansvar*, s. 151.

³⁸ Holmqvist, m.fl. *Brottsbalken: en kommentar. Del 2*, 23:4 s. 5.

³⁹ Holmqvist, m.fl. 23:4 s. 5 ff.

För att utdöma ansvar i enlighet med 23 kap 4 § BrB ska en dubbel uppsåtsbedömning göras. För det första ska medhjälparen haft uppsåt till sin egen främjande handling och för det andra ska personen haft uppsåt till den så kallade huvudgärningen.⁴⁰ Det tredje stycket i medverkansregeln medger dock att ansvar inte nödvändigtvis kräver uppsåt utan att de medverkande även kan dömas efter den oaktsamhet som ligger dem till last. När det kommer till mord och dråp bedöms vållande till annans död vara den oaktsamma motsvarigheten.⁴¹

I Lindomefallet yrkade åklagaren på att LL:s agerande skulle bedömas som medhjälp till mord då han hade assisterat en brottsling efter själva brottet genom att köra PL från brottsplatsen. Tingsrätten avvisade detta argument och menade att medhjälp omfattar enbart sådant handlande som ligger i tiden före eller samtidigt som brottet.⁴² LL:s agerande efter den så kallade huvudgärningen ansågs därför inte som främjande av ett brott eftersom brottet redan hade begåtts. Istället för medhjälp döms den person som döljer den som förövat brott, hjälper den att undkomma, undanröjer bevis eller på annat sätt motverkar att brottet uppdagas för skyddande av brottsling i enlighet med 17 kap 11 § BrB. Det finns med andra ord en möjlighet att fälla någon till ansvar för dennes agerande efter brottet, s.k. efterföljande medverkan men det är inte att likställa med medhjälp så som åklagaren försökte sig på i Lindomefallet.⁴³

3.4 Medgärningsmannaskap

För de fall det går att bevisa att två eller flera har begått en brottslig gärning tillsammans (d.v.s. båda/alla uppfyller tillsammans brottsbeskrivningen i ett straffbud) kan personerna ifråga dömas i medgärningsmannaskap för detta brott. När det rör sig om medgärningsmannaskap använder sig åklagaren av beskrivningen ”gemensamt och i samråd” eller ”tillsammans och i samförstånd” i gärningspåståendet. Det åklagaren behöver visa är att den gemensamt utförda gärningen uppfyller brottsbeskrivningen och att de tilltalades uppsåt täcker den gemensamma gärningen.⁴⁴ De behöver med andra ord inte ha utfört likartade handlingar då kausaliteten bedöms utifrån det gemensamma handlandet.⁴⁵ En annan viktig förutsättning för medgärningsmannaskap, som även diskuterades i de tidigare nämnda typsituationerna, är att deltagarna handlat i samråd eller i samförstånd. För att samråd alternativt samförstånd ska anses föreligga krävs det att de inblandade själva tagit ansvar för brottets genomförande och att det uppfattas som ett gemensamt projekt. Det är därmed viktigt att skilja på samråd där överenskommelserna är allvarligt menade och de som inte är det.⁴⁶

⁴⁰ Leijonhufvud m.fl. s. 150.

⁴¹ Holmqvist, m.fl. 23:4 s. 10 ff.

⁴² Mölndals TR:s dom, B 746-90.

⁴³ Ds 1993:15, s. 26.

⁴⁴ SOU 1996:185, s. 183.

⁴⁵ Leijonhufvud m.fl. s. 152 f.

⁴⁶ Wennberg, s. 631 f.

I situationen när någon eller några av deltagarna inte har deltagit i brottets utförande, utan istället har främjat det av de övriga gärningsmännen utförda brottet talar man om ett utvidgat medgärningsmannaskap. I dessa situationer betraktas även främjaren som medgärningsman.⁴⁷ För att döma till ansvar krävs det att den tilltalade haft en central och avgörande ställning vid tillkomsten av huvudgärningen. Utvidgat medgärningsmannaskap ska användas med försiktighet. En grundläggande rättsstatlig princip är att straffet ska grunda sig på den faktiskt utförda gärningen och inte det brottsliga sinnelaget. När det inte går att avgöra vem av de inblandade som gjort vad menar Susanne Wennberg att många frestas av att använda det utvidgade medgärningsmannaskapet genom att sammanfoga de tilltalades agerande till ett kollektivt handlande för att på så vis undvika den individuella prövningen.⁴⁸ Den individuella prövningen innebär att åklagaren måste formulera var och ens insats enligt alla tänkbara händelseförlopp.

Skillnaden mellan medverkan och medgärningsmannaskap är tämligen diffus vilket också varit lagstiftarens intention. I straffrättskommitténs betänkande från 1944 uppges det att det vanligen krävs att den medverkande deltagit i gärningen för att personen ifråga ska dömas som medgärningsman men att lagens ordalydelse även medger att medverkande kan dömas som medgärningsmän där det *ter sig naturligt*.⁴⁹ Medverkansbestämmelsen i 23 kap 4 § BrB har ställt upp de olika straffbudena i en ordning där det egentligen inte spelar någon roll om den medverkande utförde brottet genom anstiftan, medhjälp eller som gärningsman.⁵⁰ Det är med andra ord möjligt för en person som medverkat till ett brott att dömas till ett strängare straff än gärningsmannen.

3.5 Skyldighet att anmäla/hindra/avslöja brott

I och med Lindomefallet uppstod även frågan om ansvar för underlåtenhet att anmäla, avslöja eller hindra brott. Om enbart PL utförde mordet, borde inte LL ha gripit in? Att skärpa straffansvaret för underlåtenhet att avslöja eller förhindra brott förefaller av många som en möjlig lösning på Lindomeproblematiken och för att avslöja respektive hindra brott.⁵¹ 23 kap 6 § BrB stadgar ett begränsat ansvar för två brottstyper - underlåtenhet att avslöja brott samt underlåtenhet att förhindra brott.

Underlåtenhet att avslöja brott innebär att det i vissa situationer är straffbart att underlåta att anmäla eller avslöja en kommande eller pågående brottslig gärning. De brott som paragrafen hänvisar till anges i brottsbalkens speciella del och gäller enbart skyldigheten att avslöja brott vid folkmord och myteri. När det kommer till brottsbalksbrotten är det enbart ett fåtal allvarliga brott

⁴⁷ Holmqvist m.fl. 23:4 s. 17 f.

⁴⁸ Wennberg, s. 618.

⁴⁹ SOU 1944:69, s. 93.

⁵⁰ Asp m.fl. *Katedralen: tre texter om straffrätt*, s. 71.

⁵¹ Se Ds 1993:15, SOU 1996:185 samt SOU 2014:63.

som omfattas av paragrafen men mord, dråp, grov misshandel, rån och skadegörelse är några av dessa brott. Underlåtenhet att förhindra brott riktar sig till den som har ett väsentligt inflytande i ett sällskap eller gruppering och underlåter att förhindra brott inom gruppens omfattning. Paragrafen tillåter undantag för ”intressekollisioner”, bland annat måste avslöjandet ha kunnat ske utan fara för den som avslöjar brottet, utan risk för repressalier av den skyldige och utan risk att personen ifråga själv blir dömd för medverkan till brottet.⁵² Vid införandet av paragrafen ansågs den agera som reservbestämmelse i de fall där bevisningen inte räckte till för att döma en misstänkt eller medverkande. Underlåtenhet att avslöja och förhindra brott är en oerhört sällsynt brottstyp i rättspraxis och paragrafen tillämpas sällan.⁵³

⁵² SOU 2014:63, s. 158.

⁵³ Holmqvist m.fl. 23:6 s. 1 f.

4 Rättsliga principer

4.1 Rättssäkerhet

För att bättre förstå Lindomeproblematiken och de krav som ställs på rättsväsendet är det viktigt att belysa några rättsliga principer som genomsyrar det svenska rättssystemet.

Rättssäkerhet är ett begrepp som ofta används inom den mediala och politiska debatten, men trots dess flitiga användning saknar begreppet en legaldefinition. En definition som används i juridiska sammanhang definierar rättssäkerhet som den enskilda individens skydd mot det allmännas utövning av tvångsmakt, där en avvägning görs ”mellan det staten måste göra och det den måste respektera när den gör det.”⁵⁴ Genom att tillämpa ett rättsligt förfarande följer staten ett formligt regelverk som utformats för att minimera risken för fel och manipulation. När de inblandade aktörerna (däribland staten och rättsväsendet) följer regelverket främjas förfarandets legitimitet samtidigt som alla avsteg från formen inskränker legitimiteten och ger upphov till misstänksamhet och missnöje.⁵⁵

2004 startade Justitiekanslern ett tillsynsprojekt vars syfte var att utreda rättssäkerheten i brottmål.⁵⁶ I deras andra rapport definieras begreppet rättssäkerhet som ”den säkerhet för enskilda som en god och förutsebar rättsordning ger och vars yttersta garanti är att ingen döms för brott om inte hans eller hennes skuld är ställd utom rimligt tvivel.”⁵⁷ Sammanfattningsvis konstaterade JK att lagarna i en rättsstat måste hålla en hög kvalitet och vara förutsebara, domarna som dömer i målen måste vara oberoende, ärliga och kunniga och de som frias av domstolen ska betraktas som oskyldiga.⁵⁸

Det här är blott en av många definitioner på vad en rättsstat är och vad det innebär. Sveriges advokatsamfund har i sitt rättssäkerhetsprogram en egen definition, ett flertal svenska professorer har gått ut med sina definitioner och även förarbeten försöker sig på att definiera detta komplicerade begrepp.⁵⁹ Men även om begreppets definition och innehåll är något diffust är dock de flesta överens om att rättssäkerhet är ett viktigt värde som bör genomsyra det svenska rättsväsendet. I brottmålsprocessen är det främst beviskravet och domstolens prövning för att avgöra om beviskravet är uppfyllt eller inte som

⁵⁴ *Rättssäkerheten i brottmål: ifrågasatt av Justitiekanslern*, s. 21.

⁵⁵ *Rättssäkerheten i brottmål: ifrågasatt av Justitiekanslern*, s. 19.

⁵⁶ Tillsynsprojektet resulterade i två utredningar/rapporter samt ett seminarium där rättssäkerheten stod i fokus. För mer information se *Felaktigt dömda: rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt, Rättssäkerheten i brottmål: rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt och Rättssäkerheten i brottmål: ifrågasatt av Justitiekanslern*.

⁵⁷ *Rättssäkerheten i brottmål: rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt*, s. 57.

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ Se bl.a. Sveriges advokatsamfunds rättssäkerhetsprogram, Åke Frändberg, Håkan Gustafsson, Aleksander Peczenik och Prop. 1984/85:32.

är en av de större rättssäkerhetsriskerna.⁶⁰ Därför skyddas och upprätthålls rättssäkerheten genom en mängd lagar och rättsliga principer.

4.2 Rättseffektivitet och rättstrygghet

Till skillnad från rättssäkerhet som anses höra till den enskildes rättigheter faller rättseffektivitet och rättstrygghet in bland statens skyldigheter. Rättstrygghet avser det intresse en brottsdrabbad har av att brottet lagförs medans rättseffektivitet avser allmänhetens intresse av att rättvisa och allmän ordning upprätthålls.⁶¹ Hädanefter kommer jag att sammanföra de två begreppen och referera till de både som rättseffektivitet.

Polisen är den part som har det huvudsakliga ansvaret för rättseffektiviteten, men när ett brott väl är begånget läggs en stor del av ansvaret även på åklagaren och domstolen. När skyldiga undkommer straff på grund av dåligt genomförda utredningar av polis och åklagare och när tilltalade frias även fast förutsättningarna för att fälla finns, förlorar rättseffektiviteten en del av sin legitimitet.⁶²

Det finns både ett samspel och en motsättning mellan rättssäkerhet och rättseffektivitet. ”Vi har inte ett rättsväsende för att frikänna människor och försätta dem på fri fot utan vi har ett rättsväsende för att hantera och minimera brott och fridsstörningar.”⁶³ Varken rättssäkerhet eller rättseffektivitet är överordnad den andra. För att uppnå en balans måste avvägningar göras. En viktig fråga att ställa sig, när det kommer till rättseffektivitet, är hur många oskyldigt dömda vi som samhälle är beredda att acceptera för att döma de som faktiskt är skyldiga? Att oskyldiga kommer att dömas för brott de aldrig begått är i nuläget oundvikligt, likaså är det faktum att skyldiga personer kommer att frikännas. Antalet på dessa två konstateranden beror på de krav som ställs på bevisningen.⁶⁴ Det är ett risktagande som måste tas för att upprätthålla balansen. Beviskravet ”ställt utom rimligt tvivel” kan teoretiskt sätt vara lösningen på hur avvägningen mellan rättseffektivitet och rättssäkerhet ska avgöras. Men hur det fungerar i teorin stämmer inte alltid överens med hur det fungerar i praktiken. ”I verkligheten är det ofta mycket svårt att tillämpa beviskravet ställt utom rimligt tvivel. Och ju strängare domstolarna är i upprätthållandet av beviskravet, det fler skyldiga kommer att slippa fria. Ju mindre stränga domstolarna är, desto fler oskyldiga kommer att dömas.”⁶⁵

⁶⁰ Rättssäkerheten i brottmål: rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, s. 59.

⁶¹ Mellqvist (2013), *Festskrift till Torkel Gregow*, s. 753 f.

⁶² Rättssäkerheten i brottmål: rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, s. 60.

⁶³ *Rättssäkerheten i brottmål: ifrågasatt av Justitiekanslern*, s. 21.

⁶⁴ *Rättssäkerheten i brottmål: ifrågasatt av Justitiekanslern*, s. 103 f.

⁶⁵ Rättssäkerheten i brottmål: rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, s. 61.

4.3 Oskyldighetspresumtionen

Brottmålsprocesser går ut på att utreda och analysera sanningshalten i åklagarens gärningsbeskrivning. Processen går ut på att besvara frågan huruvida det är ställt bortom rimligt tvivel att den tilltalade är skyldig till den påstådda gärningen. Oskuldspresumtionen innebär att den tilltalade enbart ska dömas om åklagaren kan nå upp till det högt ställda beviskravet. Denna princip är lagstadgad och finns i art 6(2) i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Begreppet oskyldighetspresumtion kan ge sken av att vara förankrad i tidigare erfarenheter och observationer, något som inte stämmer då den är förankrad med stöd av ”rättsstatliga värden och historisk erfarenhet.”⁶⁶

Inom bevisvärderingen finns regeln *in dubio pro reo – i tveksamma fall till förmån för den tilltalade*. Denna processuella regel innebär att när det förekommer tvivel kring riktigheten av en eller flera omständigheter som talar mot den tilltalades skuld får de inte användas vid prövningen. Detta omfattar även det omvända scenariot, d.v.s. de omständigheter som talar för den tilltalades skuld ska beaktas vid prövningen.⁶⁷ Både oskyldighetspresumtionen och regeln *in dubio pro reo* utgår från den viktiga principen *hellre fria än fälla*. *In dubio pro reo* är dock en processrättslig regel som har störst betydelse vid själva rättegången. Oskyldighetspresumtionen ska däremot beaktas redan vid första brottsmisstanke och ända fram tills lagakraftvunnen dom.⁶⁸ Den ska med andra ord genomsyra hela rättsväsendet från polis till åklagare och domstol.

Det finns flera skäl till varför oskyldighetspresumtionen och *in dubio pro reo* är så pass viktiga i en rättsstat. Ett av skälen till varför de existerar är framförallt för att förhindra att oskyldiga hamnar i fängelse för brott de inte har begått. För att förhindra att det sker krävs det att beviskraven sätts på en nivå som rättssäkerheten och rättseffektiviteten tillåter. För att rättssäkerheten inte ska ge vika innebär det därmed även att det i flera fall inte går att undvika att de egentliga gärningsmännen går fria. Dessutom jämnar presumtionen, tillsammans med åklagarens bevisbörda, ut den obalans som råder mellan staten och individen när det kommer till utredningsresurser.⁶⁹ Genom att jämna ut nivån mellan staten och individen förser man processen ”med ett rationellt rättfärdigande som baserar sig på förnuft och inte bara på auktoritet samtidigt som den stärker det processuella rättsskyddet”.⁷⁰

⁶⁶ Nowak, *Oskyldighetspresumtionen*, s. 31 f.

⁶⁷ Nowak, s. 33.

⁶⁸ Nowak, s. 34.

⁶⁹ Nowak, s. 50.

⁷⁰ Ibid.

4.4 Fri bevisprövning

4.4.1 Fri bevisföring

Principen om fri bevisprövning förekommer i 35 kap 1 § RB och slår fast att ”Rätten skall efter samvetsgrann prövning av allt som förekommit, avgöra, vad i målet är bevisat.” Denna princip omfattar såväl fri bevisföring som fri bevisvärdering.

Fri bevisföring innebär att det saknas begränsningar när det kommer till vilken bevisning som får läggas fram i en rättegång. Allt som kan tänkas ha ett bevisvärde i målet får användas under huvudförhandlingen.⁷¹ Av 35 kap 1 § RB kan man också utläsa att regeln är obligatorisk. Det innebär att rätten ska efter att ha prövat *allt* som förekommit under huvudförhandlingen, avgöra vad som är bevisat. Även om principen om fri bevisföring ger sken av att vara fri och utan reglering finns det dock undantag som måste uppmärksammas och beaktas. 35 kap 7 § RB anger de tillfällen rätten får avvisa bevisning. Ibland kan sekretesslagstiftningen begränsa bevisföringen men även indirekt bevisning och skriftliga bevisberättelser är otillåtna.⁷² Domstolen har även rätt att på eget bevåg avvisa bevis om det saknar betydelse i målet eller om det är allmänt veterligt.⁷³ Även om ett bevis har tillkommit på ett otillbörligt sätt får inte domstolen bortse från beviset utan att först ha värderat det. Erkännanden och information som kommit fram under tvång eller tortyr ska dock inte beaktas av domstolen. Tanken bakom principen om fri bevisföring är att domstolen ska utgå från vad som faktiskt har hänt och vad människorna faktiskt har gjort och det förutsätter att den materiella rättvisan står över den formella riktigheten.⁷⁴

4.4.2 Fri bevisvärdering

Att fri bevisvärdering råder innebär att domaren inte är bunden av några legala regler vid värderingen av den framlagda bevisningen.⁷⁵ Formbundenhet får med andra ord inte stå i vägen för sanningen. Precis som den fria bevisföringen är den fria värderingen inte heller helt fri då det finns ett antal principer som domaren måste rätta sig efter.

Den fria bevisprövningen bygger på fyra grunder: rationella skäl, en analys av de enskilda bevisen, processmaterial och redovisning i domskälen.⁷⁶ Att bevisningen ska prövas utifrån rationella skäl innebär att domaren inte får grunda sitt avgörande utifrån sin egna subjektiva uppfattning rörande den föreliggande bevisningen. Prövningen ska vara objektivt grundad och

⁷¹ Ekelöf m.fl. s. 34 f.

⁷² Bolding, *Går det att bevisa?: perspektiv på domstolsprocessen*, s. 26.

⁷³ Se 35 kap 2 § RB och 35 kap 7 § RB samt art. 6 Europakonventionen.

⁷⁴ *Rättssäkerheten i brottmål: ifrågasatt av Justitiekanslern*, s. 25.

⁷⁵ NJA II 1943, s. 444.

⁷⁶ NJA II 1943, s. 445 samt Nordh (2013), *Bevisrätt C: Bevisvärdering*, s. 39.

”stödjas på skäl, som kunna godtagas av andra förståndiga personer.”⁷⁷ Att avgöra huruvida en uppfattning grundas på objektiva eller subjektiva grunder kan vara svårt att avgöra och ofta blandas dessa två ihop, Precis som Roberth Nordh skriver, anser nog de flesta att deras egna uppfattningar är rationella och överensstämmer med andra förståndiga personers uppfattningar.⁷⁸ Domare får däremot använda sig av allmänna erfarenhetssatser. Erfarenhetssatser bestäms inte av juridiken utan ”utgörs av ett påstående om sambandet mellan två företeelser, där påståendet gäller generellt för dessa.”⁷⁹ Erfarenhetssatser kan delas upp i två grupper: allmänna och särskilda. Allmänna erfarenhetssatser beskrivs som det allmänt veterliga och ska enligt förarbetena till rättegångsbalken utgöra en del av domarens bevisvärdering. Särskilda erfarenhetssatser ska däremot inte användas av domaren vid värdering då den typen av sats ofta kräver särskild sakkunskap.⁸⁰

Det andra kriteriet är att analysen ska ske av de enskilda bevisen istället för det totala intrycket.⁸¹ Risken med att gå efter totalintrycket är att enskilda bevis eller utsagor under- eller övervärderas beroende på bevisets styrka. En bedömning som grundar sig på det omedelbara totalintrycket riskerar att påverka bedömarens framtida uppfattning om bevisets eller utsagans bevisvärde. Genom att strukturera upp bevisvärderingen blir det ”bevisen som ger slutsatsen, och inte slutsatsen som motiverar att bevisen ges viss betydelse.”⁸²

Det tredje kriteriet, processmaterial, innebär att domaren är begränsad till det material som framlagts under huvudförhandlingen vid bevisprövningen. Den så kallade omedelbarhetsprincipen framgår av 17 kap 2 § RB samt 30 kap 2 § RB. Principen innebär att rätten enbart får granska/värdera den del av rättsmaterialet som lagts fram vid huvudförhandlingen. Finns det bevis som domarna tagit del av vid sidan av huvudförhandlingen och utanför sin ämbetsutövning får domaren inte lägga det till grund för sin bedömning. Förbudet omfattar dock inte notoriska fakta eller allmänna erfarenhetssatser som beaktas *ex officio*.⁸³

Det fjärde kriteriet konstaterar att bevisprövningen ska redovisas i domskälen. Där ska domaren redovisa de grunder som ligger bakom domslutet. Det här kriteriet ger allmänheten en inblick i hur domaren kommit fram till domslutet samtidigt som det fungerar som en kontrollerande funktion för domaren att slutsatserna och tankegångarna är hållbara och att bevisvärderingen inte innehåller några luckor.⁸⁴ Diskrepansen mellan tanke och formulering utplånas.

⁷⁷ NJA II 1943, s. 445.

⁷⁸ Nordh (2013), s. 39.

⁷⁹ Ekelöf m.fl. s. 15.

⁸⁰ Nordh (2013), s. 44 ff.

⁸¹ NJA II 1943, s. 445.

⁸² Schelin, *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, s. 230.

⁸³ Ekelöf m.fl. s. 29 f.

⁸⁴ Nordh (2013), s. 41-42.

I förarbetena till rättegångsbalken finns det instruktioner och rekommendationer om hur bevisvärderingen bör gå till. Det finns även omfattande praxis på området som ger vägledning för hur framtida domare bör resonera.⁸⁵ Dessa undantag och rekommendationer medför att den fria bevisvärderingen i slutändan inte är så fri som begreppet ger sken av.

4.5 Bevisvärderingsmetoder

4.5.1 Inledning

När domaren värderar ett bevis använder de sig alltid av en metod. Även magkänslan kan i vis mån anses vara en metod även om det finns fler mer rationella och vetenskapliga metoder att ta till. Det finns i nuläget ingen ”universell metod” som garanterar att skyldiga fälls och oskyldiga frias. I nästkommande stycken kommer jag att introducera ett flertal av de bevisvärderingsmetoder som existerar och som används av domare vid bevisvärderingen.

4.5.2 Induktiva metoder

Induktiva teorier och metoder används främst i länder med jury, bland annat USA och England. En av dess främsta förespråkare är Jonathan L. Cohen som menar att hans metod bygger på sunt förnuft, vilket innebär att bevisvärderingen är kunskapsteoretisk och inte juridisk.⁸⁶ Jurymedlemmarna behöver ingen juridisk kunskap så länge de besitter allmänna och generaliserade kunskaper om människors agerande, attityder, relationer, intentioner o.s.v.⁸⁷ Metoden förutsätter att människor är rationella när det kommer till att fatta viktiga beslut. Sunt förnuft och seriositet är det enda som krävs för att en grupp ska kunna garantera en tillförlitlig prövning.⁸⁸

Även den narrativa metoden faller inom induktiva metoder. Denna metod har sin utgångspunkt i psykologin och handlar om att bedöma huruvida åklagarens ”berättelse” eller ”förklaring” är plausibel i förhållande till den presenterade bevisningen.⁸⁹ ”Bedömaren prövar dessa berättelser genom att bevisen i målet jämförs med rättens erfarenheter av hur olika faktorer hänger ihop (erfarenhetssatser), men också med kriterier för vad som kan anses som en övertygande berättelse.”⁹⁰ Ett av problemen med den här metoden är innebörden av retorikens betydelse för utgången av målen. Starka, engagerade och känslomässiga vittnesmål kan vara gynnsamt när juryn ska göra sin bedömning precis som motsatsen kan ge åklagaren en riktig uppförsbacke att jobba i.⁹¹

⁸⁵ Andersson, *Festskrift till Christian Diesen*, s. 439 och Schelin s. 25.

⁸⁶ Diesen (2015), *Bevis. 10, Bevisprövning i brottmål*, s. 31.

⁸⁷ Cohen, *The probable and the provable*, s. 274.

⁸⁸ Diesen (2015), s. 33.

⁸⁹ Diesen (2015), s. 32.

⁹⁰ Diesen (2015), s. 34.

⁹¹ Diesen (2015), s. 35.

Det Cohens induktiva metod och den narrativa metoden har gemensamt är framförallt att de beskriver hur bevisvärderingen går till, till skillnad från hur den bör gå till. Även om dessa metoder främst används i länder med jury har ett flertal *framstående* jurister konstaterat att det finns ett intresse för den narrativa metoden i svensk rätt och att det i praktiken är svårt att bortse från våra subjektiva tankar när vi formulerar våra bedömningar och värderingar.⁹²

4.5.3 Frekvensteorier/sannolikhetsteorier

4.5.3.1 Bayes teorem

På 1700-talet skapade Thomas Bayes ett teorem för att räkna ut sannolikheten för en viss hypotes. Bayes teorem kom att lägga grunden till flera modernare sannolikhetsteorier.⁹³ Erling Eide, professor vid den juridiska fakulteten i Oslo, är en av sannolikhetsförespråkarna. Han menar att fördelen med att använda matematiska formler är att den försäkrar en korrekt sammanvägning av relevanta sannolikheter och att den gör det lättare att avslöja felaktiga argument.⁹⁴ Bayes teorem visar hur nära sammankopplat juridik och statistik är där varje åtalspunkt i åklagarens gärningsbeskrivning ses som en hypotes som ska testas.

Bayes teorem har fått kritik för att vara för komplicerad och Christian Diesen menar att ”om metoden hade fungerat skulle domare idag sitta med datorprogram, där han eller hon matade in bevisen i det aktuella fallet och fick ut ett resultat som talade om hur sannolikt det är att bevisen styrker det uppställda temat.”⁹⁵

4.5.3.2 Värdeметoden

I ett ytterligare försök att göra bevisprövningen mer vetenskaplig uppstod två stycken konfliktande metoder: värdeметoden och temametoden. De båda metoderna skiljer sig åt i många hänseenden men använder sig båda av en sannolikhetskalkyl vid bevisvärderingen.

Värdeметoden ställer sig frågande till vad sannolikheten är för att ett visst bevisfaktum har orsakat ett visst bevisstema. Bevisvärdet bestäms med hjälp av orsaksförhållandet mellan bevisstemat och bevisfaktumet.⁹⁶ I och med att värdeметoden undersöker orsaksförhållandet mellan bevisstemat och bevisfaktumet går det inte att tillämpa metoden på icke-kausala bevis som t.ex. motiv. Metoden använder sig av ett ensidigt sannolikhetsbegrepp, vilket innebär att om bevisfakta X anses sannolikt så medför inte det att icke-X framstår som osannolikt. Istället säger man att icke-X är ovisst.⁹⁷ Bevisvärderingen går till på så sätt att de enskilda bevisen uppskattas och

⁹² Diesen (2015), s. 36 och Mellqvist (2013), *Om tro, tryckande och vetande*, s. 777.

⁹³ Weaver, *Fru Fortuna: en introduktion till sannolikhetsläran*, s. 218

⁹⁴ Eide, *Bevisvärdering: usikkerhet og sannsynlighet*, s. 39.

⁹⁵ Diesen (2015), s. 219.

⁹⁶ Ekelöf m.fl. s. 170.

⁹⁷ Ekelöf m.fl. s. 170 f.

värderas för sig. Därefter görs en samlad bedömning av den bevisningen som lagts fram för att bestämma det ackumulerade bevisvärdet för beviset.⁹⁸

Den kritik som har riktats mot metoden menar att den använder sig av komplicerade matematiska formler samt att det inte går att tala om bevisvärdet i form av numeriska tal.⁹⁹ Ekelöf, som utvecklade värdemetoden, anser att det inte går att sätta numeriska tal på bevisvärden utan att värdet på bevisen endast kan ges en ungefärlig uppskattning. Han vidhåller även att de matematiska formlerna enbart ska ses som tumregler och är inte tänkta att användas i praktiken. Uppskattningen och tumreglerna ska främst användas för att minimera risken för att under- eller överskatta bevis.¹⁰⁰ Metoden förespråkas bland annat av Ekelöf, men trots hans ”obestridliga auktoritet” inom processrätt menar Diesen att metoden aldrig riktigt etablerat sig inom de svenska domstolarna.¹⁰¹ Enligt Diesen fokuserar både Bayes teorem och värdemetoden för mycket på sannolikhetsrelationer när utgångspunkten egentligen borde ligga på sanningsvärdet.¹⁰² Jag anser dock att metoden möjligtvis har större påverkan än vad Diesen anser då Ekelöfs läroboksserie *Rättegång* är vanligt förekommande både bland juriststudenter och verksamma jurister.

4.5.3.3 Temametoden

Temametoden frågar istället efter sannolikheten för beviset givet bevisningen i målet och ger, till skillnad från värdemetoden, svar på sannolikheten både för och mot bevisets existens.¹⁰³ Eftersom temametoden avser att besvara frågan hur sannolikt beviset är givet den befintliga bevissituationen tillämpas den erfarenhetssats som bäst passar in i det enskilda fallet. Men eftersom varje fall är unikt och då det inte finns några empiriska undersökningar tillgänglig för varje bevissituation, måste domaren konstruera fiktiva erfarenhetssatser med utgångspunkt i ”vad som kan antas om utfallet om samma bevissituation upprepas ett antal gånger.”¹⁰⁴ Enligt temametoden är sannolikheten för ett påstående relaterat till den befintliga bevisningen. Resultatet som domaren får beskriver med andra ord inte den verkliga sannolikheten utan sannolikheten i just det enskilda fallet givet den befintliga bevisningen. Utredningskravet har därmed ingen betydelse för sannolikheten och beaktas inte enligt temametoden.¹⁰⁵

Denna metod har kritiserats för att vara för generaliserande när det kommer till bedömningen av bevismaterialet. Cohen kritiserar sannolikhetsteorier som enligt honom inte ger uttryck för en allmän förekomst utan en ”uppskattning av just det stöd som en generalisering erhåller i det enskilda fallet.”¹⁰⁶ Avsaknaden av empiriskt underlag innebär även att domarna ofta

⁹⁸ Nordh (2013), s. 62.

⁹⁹ Ekelöf m.fl. s. 171 och Diesen (2015), s. 37 ff.

¹⁰⁰ Ekelöf m.fl. s. 171.

¹⁰¹ Diesen (2015), s. 37.

¹⁰² Diesen (2015), s. 220.

¹⁰³ Nordh (2013), s. 63.

¹⁰⁴ Nordh (2013), s. 64.

¹⁰⁵ *Felaktigt dömda, Rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt*, s. 69.

¹⁰⁶ Diesen (2015), s. 31.

måste konstruera sina egna fiktiva erfarenhetssatser, något som är svårt att göra utan subjektiva inslag.¹⁰⁷

4.5.4 Hypotesmetoden

Hypotesmetoden förespråkas av Diesen och bygger, till skillnad från sannolikhets- och frekvensteorierna, inte på sannolikhetskalkyler. Metoden har sin grund i beviskravet ”ställt utom rimligt tvivel.” Enligt Diesen är metoden ett ”försök att ge en struktur åt den form av bevisprövning, som kommit till uttryck i HD:s domar (i brottmål med bevisvärderingsproblem) under de senaste 30 åren.”¹⁰⁸

”Metoden går ut på att falsifiera alternativa hypoteser”¹⁰⁹, vilket innebär att domstolarna ex officio försöker uppställa alternativa händelseförlopp och förklaringar än den åklagaren angett i gärningsbeskrivningen.¹¹⁰ Prövningen sker i ett antal steg men kan kortas ner till huvudsakligen två steg. För det första måste domaren undersöka om utredningskravet är uppfyllt. Om inte ska åtalet ogillas enbart på den grunden och domaren behöver inte gå vidare med bevisvärderingen.¹¹¹ Utredningskravet har sin grund i 46 kap 4 § RB som anger att rätten ska se till att målet blir utrett efter vad dess beskaffenhet kräver. Dess beskaffenhet syftar till brottets grovhet, den tilltalades inställning och omständigheterna i övrigt. Om utredningskravet däremot anses uppfyllt går domaren vidare till steg två. I detta steg ska åklagarens gärningsbeskrivning prövas mot alternativa hypoteser. Genom att pröva åklagarens gärningsbeskrivning mot alternativa hypoteser konkretiseras tvivlet och de omständigheter som talar mot den tilltalades skuld *länkas ihop*. Om en alternativ hypotes framstår som rimlig är beviskravet inte uppfyllt och åtalet ska ogillas.¹¹²

Även denna metod har kritiserats. Hur enskilda bevis ska värderas är inget som metoden ger någon vägledning i. Nordh menar även att utredningskravet bäst hanteras som en del av bevisvärderingen och man därför inte bör dela upp bevisvärderingen i två steg. Han invänder även mot att fokus för bevisvärderingen skiftar från att verifiera åklagarens påstående till att försöka falsifiera den.¹¹³ Diesen medger att metoden kan framstå som gynnsamt för den åtalade men att uppställandet av alternativa hypoteser tvingar polis och åklagare till att genomföra mer omfattande utredningar.¹¹⁴

¹⁰⁷ Nordh (2013), s. 65.

¹⁰⁸ Diesen (2015), s. 197.

¹⁰⁹ Diesen (2015), s. 197.

¹¹⁰ Ibid.

¹¹¹ Ekelöf m.fl. s. 166-167.

¹¹² Nordh (2013), s. 66

¹¹³ Nordh (2013), s. 66-67.

¹¹⁴ Diesen (2015), s. 265.

5 Bevisprövningen i brottmål

5.1 Åklagarens roll och bevisbörda

Åklagaren har som uppgift att utreda brott, fatta beslut huruvida åtal ska väckas eller inte och vid eventuellt åtal, företräda statens talan vid en rättegång.¹¹⁵ Med undantag för minde allvarliga brott där polisen agerar som förundersökningsledare, är det åklagaren som ansvarar för utredningen och som ska se till att utredningen genomförs på bästa tänkbara sätt. Objektivitetsplikt råder vilket innebär att åklagaren måste förhålla sig neutral till utredningen och även beakta information som talar emot den misstänktes skuld. När sedan förundersökningen är klar och beslut ska fattas huruvida den misstänkte ska åtalas eller inte har åklagaren en objektiv och väl grundad utredning att stödja sitt eventuella åtal på.¹¹⁶

När åtal har väckts är åklagarens huvudsakliga uppgift att bevisa att den tilltalade är skyldig till det brott som gärningsbeskrivningen anger. Den tilltalade behöver inte själv bevisa sin oskuld utan det är åklagaren som har hela bevisbördan både när det kommer till att styrka gärningsbeskrivningen och eventuella invändningar som den tilltalade kan komma med.¹¹⁷ Principen, *in dubio pro reo*, i tveksamma fall till förmån för den tilltalade, är som sagt kopplad till begreppen rättssäkerhet och oskyldighetspresumtionen som bygger på att en rättsstat inte dömer någon såvida den tilltalades skuld är ställd utom rimligt tvivel.¹¹⁸ Om det föreligger mycket besvärande omständigheter som talar för att den tilltalade har begått det brott som åtalet gäller kan den tilltalade åläggas en förklaringsbörda. Det betyder med andra ord, att rätten, trots att det är åklagaren som bär bevisbördan, kan kräva att den tilltalade ska presentera en förklarande omständighet. Att den tilltalade åläggs en förklaringsbörda innebär dock inte att åklagarens bevisbörda reduceras i något hänseende.¹¹⁹

Det är åklagarens gärningsbeskrivning som sätter upp ramarna för förfarandet och fastställer den specifika bevisbörda. Gärningsbeskrivningen är uppbyggd på straffrättsliga rekvisit, dessa rekvisit måste vara preciserade till det enskilda fallet och ska beskriva en ”individualiserad historisk händelse”.¹²⁰ Hur preciserat en gärningsbeskrivning bör vara är oklart och avgörs från fall till fall men ska ”ska vara så precis som omständigheterna medger.”¹²¹ Kan åklagaren ange exakt tid, plats och händelseförlopp ska det omfattas av

¹¹⁵ Lavén, *Hur domstolar dömer i brottmål: om domare, rättegång, bevisning och påföljder*, s. 32.

¹¹⁶ Lavén, s. 32-33

¹¹⁷ Diesen (2000), *Bevis. 5, Bevispraxis: svensk bevispraxis* s. 49.

¹¹⁸ Ekelöf m.fl. s. 150.

¹¹⁹ Diesen (2015), s. 130-131.

¹²⁰ Diesen (2009/10), *Precision i straffrätten – om gärningsbeskrivning, bevisuppgift, och förebringande förundersökningsutsaga*, s. 506.

¹²¹ Diesen (2009/10), s. 508.

gärningsbeskrivningen. Är det däremot inte möjligt då t.ex. den tekniska undersökningen inte ger något konkret svar på dessa frågor, om kroppen inte har hittats eller om det inte går att fastställa vart mordplatsen är, måste både domstolen och försvaret acceptera dessa brister. Istället blir det upp till domstolen, vid bevisvärderingen, att avgöra om utredningen är tillräcklig för att utesluta alternativa händelseförlopp.¹²²

5.2 Beviskravet vid fällande dom

Som jag nämnt i tidigare kapitel ska det vara ställt utom rimligt tvivel att den åtalade är skyldig för att få en fällande dom i brottmål. Exakt vad som är rimligt tvivel är oklart och varierar beroende på gärningens karaktär och grovhet. Praxis har dock visat att det i princip ska vara uteslutet att den tilltalade är oskyldig för att döma.¹²³ Beviskravet anger den styrka som bevisningen måste nå upp till för att ett rättsfaktum eller ett sakförhållande ska anses styrkt.¹²⁴

Beviskravet kan formuleras på två olika sätt, positivt och negativt.¹²⁵ När beviskravet formuleras positivt talar man om sannolikheten för att den tilltalade faktiskt har begått den påstådda gärningen. Domstolen använder sig av termer som att bevisningen ska vara *övertygande*, åtalet är *styrkt* eller att det är *utrett* att den åtalade begått brottet.¹²⁶ När beviskravet formuleras negativt tar man istället sikte på förhållanden som talar emot åklagarens ansvarspåstående, d.v.s. den tilltalades skuld måste vara ställd utom rimligt tvivel. Åklagaren får en fällande dom genom att eliminera tvivel kring den tilltalades skuld. Just därför måste alternativa hypoteser och händelseförlopp granskas för att antingen avfärdas eller accepteras som troliga.¹²⁷ Om ett alternativt händelseförlopp framstår som troligt finns det tvivel och den tilltalade kan därmed inte dömas till ansvar. HD har inte angett var gränsen för ett rimligt tvivel går men för att domstolen överhuvudtaget ska få till fällande domar måste en viss osäkerhet och tvivel accepteras. Enligt Diesen ska ett tvivel anses rimligt om det är rationellt, konkret och relativt.¹²⁸ Det sista kravet har att göra med utredningskravet och innebär att tvivlet bedöms utifrån den utredning som målets beskaffenhet kräver. Utredningskravet kommer att presenteras ytterligare i nästa avsnitt. När domstolen ska bedöma om åklagaren har uppfyllt sin bevisbörda bör både det negativa och positiva begreppet användas för att på så vis göra sannolikhetsbedömningen säkrare.¹²⁹

¹²² Diesen (2009/10), s. 508.

¹²³ Lavén, s. 77.

¹²⁴ Diesen (2000), s. 76.

¹²⁵ Ekelöf m.fl. s. 151.

¹²⁶ Ekelöf m.fl. s. 151.

¹²⁷ Lavén, s. 77 och Diesen (2000) s. 78.

¹²⁸ Diesen (1996/97), *Utom rimligt tvivel, om beviskravet och bevisvärdering i brottmål*, s. 526.

¹²⁹ Ekelöf m.fl. s. 153.

Den allmänna viljan att döma de båda männen eller åtminstone en av dem för mordet i Lindome var så stort att förslag på att sänka beviskravet lades fram och diskuterades.¹³⁰ I Ds 1993:15 beskriver Madeleine Leijonhufvud en händelse som inträffade i Ukraina ungefär samtidigt som Lindomedebatten pågick i Sverige. En ort i Ukraina hade drabbats av ett flertal sexual- och våldtäktsbrott samt flera mord. Dessa händelser hade satt skräck i orten och de rådde en upprörd stämning. Polisen kunde tillslut gripa en misstänkt som snabbt ställdes inför rätta, dömdes och till slut även avrättades. En tid efter avrättningen avslöjades det att brottet hade begåtts av en annan man. Den man som hade avrättats var oskyldig. Åklagaren och domstolen erkände att de låtit sig påverkas av allmänheten när de gjorde sin bedömning.¹³¹ Det här exemplet illustrerar hur nödvändigt ett högt ställt beviskrav är för en rättssäker stat som Sverige och förslagen om att sänka beviskraven skulle gå emot en av de viktigaste principer – den om *hellre fria än fälla*.

5.3 Utredningskrav

Utredningskravet innebär att utredningar i brottmål måste nå upp till en viss nivå för att omständigheterna ska anses vara klarlagda. Kravet bestäms utifrån det enskilda fallets omständigheter och är beroende av brottets grovhet, den tilltalades inställning och brottets komplexitet.¹³² Rättsföljden av en bristande utredning är densamma som följderna av bristande uppfyllande bevisbörda d.v.s. att åtalet ogillas, men trots det fyller utredningskravet en viktig funktion. Utredningskravet klargör:

- a. *”hur beviskravet för de centrala rekviriten i en gärningsbeskrivning kan vara konstant, d.v.s. hur det kommer sig att man kan tillämpa ”ställt utom rimligt tvivel” i såväl grova som enkla brottmål, och*
- b. *förhållandet mellan kvalitet och kvantitet, mellan befintlig bevisning och möjlig bevisning.”¹³³*

Beviskravet är konstant i alla brottmål, däremot finns det en skillnad i kravet på det underlag som domstolen behöver för att de ska kunna uttala sig utom rimligt tvivel. Ekelöf använder sig av begreppet robusthet för att beskriva denna relation. Han menar att bevisningen är robust om det inte finns någon ytterligare bevisning som kan ha inverkan på bevisvärdet.¹³⁴

NJA 1986 s. 821 förklarar innebörden av utredningskravet i relation till beviskravet. Samtliga instanser friade den man som misstänktes ha sexuellt utnyttjat sin 5-åriga dotter. Tingsrätten menade att åklagarens påståenden inte var ställt utom rimligt tvivel och att åtalet därmed skulle ogillas. I hovrätten framfördes även andra alternativa uppkomstmöjligheter till flickans påståenden, bland annat kunde hon ha hört det av äldre barn och bland sina kamrater. På grund av detta ansåg hovrätten att flickans berättelse inte kunde

¹³⁰ Se Ds 1993:15 och SOU 1996:185, s. 340 f.

¹³¹ Ds 1993:15, s. 47 f.

¹³² Diesen (2015), s. 188.

¹³³ Diesen (2000), s. 136.

¹³⁴ Ekelöf m.fl. s. 187.

tillmätas sådant värde att åtalet enbart på grund av detta skulle anses styrkt. Tingsrätten och hovrätten friade mannen då bevisningen inte nådde upp till beviskravet. HD fokuserade istället på utredningen och kritiserade dess tillvägagångssätt. Bland annat kritiserade HD att förhören inte frågat mer ingående hur de sexuella kränkningarna hade gått till, att de händelser som inträffade innan den påstådda brottsliga händelsen kartlagts i mycket ofullständig grad som grund för förhören och att de tre sakkunniga psykologerna som utfört utredningen endast haft tillgång till dottern och mammans uppgifter och har inte haft någon kontakt med pappan. HD:s slutsats blev att det i utredningen förelåg sådana brister att bedömningen blev osäker varvid åtalet ogillades.¹³⁵ HD diskuterade inte beviskravet och någon bevisprövning genomfördes inte. Diesen menar att distinktionen mellan de två kraven är viktig då det markerar att ingen oskyldig bör dömas, att domarna slipper gränsdragningen som uppstår mellan fall med olika beviskrav och att distinktionen ger upphov till en metod för prövningen.¹³⁶

I brottmål är det åklagaren och polisen som ansvarar för utredningen. Däremot kan man utläsa ur proposition 1986/87:89 att det är domstolen som har det slutliga ansvaret för att ett brottmål blir tillräckligt utrett.¹³⁷ Detta uttalande från regeringen får även stöd av JK-rapporten *Felaktigt dömda*, där författarna anser att domstolarna har ett viktigt ansvar för att undanröja oklarheter i förundersökningen.¹³⁸ När rapporten släpptes var det många domare, åklagare och advokater som var kritiska till detta påstående. Domarna menade framförallt att deras arbetsbelastning är så pass stor att de omöjliga kan ansvara för utredningarnas kvalitet. Frågan om vem som har det slutliga ansvaret för utredningen är en central fråga enligt Göran Lambertz. Det faktum att rättsväsendets aktörer har en annan uppfattning än lagstiftaren kan få allvarliga konsekvenser för rättssäkerheten.¹³⁹ Lambertz, som även var delaktig i JK:s andra rapport, *Rättssäkerhet i brottmål*, menar att eventuella luckor och oklarheter ska beaktas utifrån vilken betydelse bristen har för bedömningen av frågan om rimligt tvivel. Domstolen ska inte frikänna enbart för att det förekommit luckor och oklarheter men när dessa är så pass omfattande kan domstolen i vissa fall frikänna redan på grund av den. Domstolen får dock inte fylla ut en lucka så att det blir till den tilltalades nackdel.¹⁴⁰

Sammanfattningsvis menar Lambertz att domstolen har anledning att beakta eventuella luckor före, under och efter huvudförhandlingen. I vilken mån de ska beaktas beror främst på vad domstolens agerande kan leda till och i bevisprövningen ska de beaktas om de har betydelse för bedömningen av om beviskravet är uppfyllt eller inte.¹⁴¹

¹³⁵ NJA 1986, s. 821.

¹³⁶ Diesen (1996/97), s. 527.

¹³⁷ Prop. 1986/87:89, s. 109 ff.

¹³⁸ *Felaktigt dömda: rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt*, s. 485.

¹³⁹ Lambertz (2010), *Festskrift till Torkel Gregow*, s. 186.

¹⁴⁰ Lambertz (2010), s. 196 f.

¹⁴¹ Lambertz (2010), s. 200 f.

6 Bevisprövning av Lindomeproblematiken

6.1 Inledning

”Inte sällan vet vi så mycket mer och bättre än domstolen – som riskerar att bli förledd av att faktiskt lyssna till både den tilltalades och målsägandens berättelser och dessutom måste konfronteras med en massa förvirrande bevisning – att det ter sig nödvändigt att förena sig i ett kvällstidningskopplat upprop som klargör vad åklagaren eller domstolen måste komma fram till.”¹⁴²

Precis som Petter Asp uttrycker det finns det en anledning till varför människor har så svårt att förlika sig med de problem som uppstår i brottmål. Vi kan åka till månen, vi har skapat datorer, telefoner och vapen som är oerhört tekniskt avancerade. Men vi kan fortfarande inte säga med säkerhet vad de två tilltalade personerna gjorde vid tidpunkten för mordet på en oskyldig 89-årig man. Grövre brott tenderar att väcka känslor hos allmänheten och Lindomeproblematiken är inget undantag.

Domslutet är resultatet av domarens bevisvärdering och domarens funderingar och tankar kring vilka slutsatser som ska dras av det framlagda processmaterialet blir avgörande när domen ska skrivas. Med utgångspunkt i åklagarens gärningsbeskrivning och den framlagda bevisningen sker bedömningen. Stämmer åklagarens gärningsbeskrivning ihop med vad som skett i verkligheten? Ibland kan bevisvärderingen te sig tämligen enkel. Kanske har den brottsliga gärningen filmats och ett flertal trovärdiga och samstämmiga vittnen alla pekar ut den misstänkte gärningsmannen som även pekas ut av den tekniska och medicinska undersökningen. I dessa fall blir domslutet kanske inte så problematiskt och allmänheten får svar på vad som faktiskt försiggick. Men så har vi fall som Lindome – där de enda på plats är de misstänkta och offret själv, ett fall som saknar vittnen till den brottsliga gärningen och där den tekniska och rättsmedicinska undersökningen inte ger en säker bild av vem som gjort vad. Ord ställs mot ord och frågan om vem som talar sanning, vem av de tilltalade framstår som mer trovärdig, blir en av de viktigaste frågorna att försöka besvara. I och med att det endast är de personer som varit på platsen vid det aktuella tillfället som kan berätta vad som faktiskt har hänt läggs en stor del av bedömningen på parternas utsagor.¹⁴³

¹⁴² Asp, s. 15.

¹⁴³ Diesen (2015/16), *Balkongfallet – ett riktigt bevisprejudikat* s 670.

6.2 Utvärdering av utsagor

6.2.1 Utsagan i förnekade mål

Utgångspunkten, när det kommer till utvärderingen av den tilltalades utsaga, är om den tilltalade har erkänt eller förnekat den brottsliga gärningen.¹⁴⁴ Lindomeproblematiken förutsätter att de inblandade nekar till inblandningen i det påstådda brottet och därför kommer jag endast att utgå från det och inte fördjupa mig i en utsageanalys av den tilltalades erkännande. När den tilltalade har nekat till den påstådda brottsliga gärningen är det framförallt åklagarens huvudbevisning och den tilltalades egna uppgifter som blir avgörande. Ju starkare huvudbevisning åklagaren kan presentera i domstolen desto större krav ställs på den tilltalade att presentera motbevisande argument.¹⁴⁵ I mål som Lindomefallet, där målsägaren har avlidit och där det inte finns några egentliga vittnen, hamnar tyngdpunkten ytterligare på de tilltalades utsagor. Oskuldspresumtionen förutsätter att var och en som blivit anklagad för brott skall betraktas som oskyldig till dess hans skuld lagligen fastställts. Om man utgår från denna princip ska den tilltalades utsaga alltid tillmätas ett bevisvärde. Men på grund av den tilltalades ställning i processen går det inte att anta att personen ifråga lämnar sanningsenliga uppgifter och därför måste ”dessas sannolika verklighetsförankring bedömas.”¹⁴⁶ Enligt Lena Schelin kan bedömningen av den tilltalades utsaga resultera i fyra olika scenarion. I det första scenariot där den tilltalades uppgifter framstår som rimliga eller ”i vart fall inte framstår som så osannolika att de omedelbart kan lämnas utan avseende”¹⁴⁷ ska de beaktas av domstolen vid bevisvärderingen. Om de däremot bedöms vara fullständigt orimliga och osannolika ska de lämnas utan avseende och anses därmed inte ha något bevisvärde för domstolen att ta hänsyn till. I det tredje scenariot kan den tilltalades utsaga läggas till grund för bevisvärderingen även om den framstår som osannolik men där åklagaren inte lyckats motbevisa uppgifterna. I det fjärde scenariot har däremot den tilltalades uppgifter motbevisats av åklagaren och de kan därmed lämnas utan avseende.¹⁴⁸

6.2.2 Trovärdighet och tillförlitlighet

För att avgöra om den tilltalades uppgifter är rimliga och sanningsenliga använder sig domstolen av en prövning för att bedöma den tilltalades trovärdighet och tillförlitlighet.¹⁴⁹ När ord står mot ord jämförs parternas sätt att berätta om den inträffade händelsen. Begreppen trovärdighet och tillförlitlighet används flitigt av HD i deras domar. Begreppen används ofta tillsammans men någon tydlig distinktion mellan de två har inte gjorts. En distinktion som däremot gjorts inom rättspsykologin är att knyta trovärdighet

¹⁴⁴ Schelin, s. 88.

¹⁴⁵ Schelin, s. 90.

¹⁴⁶ Schelin, s. 91.

¹⁴⁷ Schelin s. 92.

¹⁴⁸ Schelin, s. 93 ff.

¹⁴⁹ Schelin, s. 164.

till partens person och tillförlitligheten till själva innehållet i dennes berättelse.¹⁵⁰ Denna distinktion kommer jag att använda mig utav i kommande stycken.

Torkel Gregow anser att det saknas anledning att bedöma trovärdigheten i en utsaga i ett mål där den tilltalade nekar till den brottsliga gärningen. Oavsett om den tilltalade är skyldig eller inte förväntas han neka till det påstådda brottet. De tilltalade sätts under en enorm press, personen har troligtvis suttit häktad, framtiden är oviss och risken för att bli stämplad som skyldig oavsett utgång gör att underlag saknas för att bedöma den tilltalades trovärdighet.¹⁵¹ Mikael Mellqvist som kommenterat innehållet i Gregows artikel instämmer i Gregows åsikt att domstolarna inte bör ägna sig åt allmänna trovärdighetsbedömningar. ”Sådana är normalt sett alldeles för ovederhäftiga för att kunna tillföra något av värde när tillförlitligheten av en utsaga ska bedömas.”¹⁵² Enligt Mellqvist är det ordalydelsen, eller utsagans innehåll som är av betydelse när en utsaga ska värderas.¹⁵³ Mellqvist har gjort en undersökning av ett flertal av HD:s domar för att på så sätt kunna visa på de kriterier som HD har använt sig av för att avgöra om en utsaga är tillförlitlig eller inte och hur domstolen har motiverat sina tillförlitlighetsbedömningar. Tecken på att en utsaga är tillförlitlig är att den är sammanhängande, klar, utförlig, levande, detaljrik, stabil över tid, lättförståelig, lång, spontan och återhållsam. Det som pekar på motsatsen, att en utsaga inte är tillförlitlig är om den är oklar, detaljfattig och att den ändras över tid.¹⁵⁴ Bedömningen av dessa kriterier är beroende av varje enskild persons egen uppfattning om begreppens definitioner och värde och har sin grund i allmänna erfarenheter.¹⁵⁵

Vid rättegången är det upp till domaren att göra en omedelbar bedömning av den presenterade utsagan. Just därför är det extra viktigt att de tecken som tyder på att en utsaga är tillförlitlig eller inte används med försiktighet. ”En särskild risk för felbedömning ligger i impulsen att snabbt tolka ett beteende som en lögnssignal, den s.k. Othello-effekten, och sedan låta resten av bedömningen präglas av denna uppfattade signal.”¹⁵⁶ Risken för subjektiva tillförlitlighetsbedömningar är med andra ord stor. De kriterier som HD använder har inte något vetenskapligt stöd. En sann och tillförlitlig utsaga kan vara oklar, detaljfattig, svårförståelig och ändras över tiden. För att korrekt kunna bedöma utsagan behövs ytterligare information om en individs personlighet och tidigare agerande.¹⁵⁷

I och med att bevisvärderingen är fri finns det ingen allmänt accepterad metod som anger hur domaren ska gå tillväga när en utsagas tillförlitlighet

¹⁵⁰ Nordh (2013), s. 108.

¹⁵¹ Gregow, *Några synpunkter på frågan om bevisprövning och bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn*, s. 516 f.

¹⁵² Mellqvist (2010), s. 288.

¹⁵³ Mellqvist (2010), s. 290.

¹⁵⁴ Mellqvist (2013) s. 765-767.

¹⁵⁵ Mellqvist (2013), s. 767.

¹⁵⁶ Diesen, (2015), s. 87.

¹⁵⁷ Diesen, (2015), s. 273 och Schelin, s. 187.

ska värderas. Lena Schelin menar dock att förutsättningarna finns ”att göra en god bevisvärdering av en utsaga om man skulle värdera utsagor med utgångspunkt i HD:s praxis som en mer sammanhållen metod, eftersom det ger en bättre struktur för utsagebedömningen och därmed också leder till hållfastare slutsatser.”¹⁵⁸ I de domar som har analyserats har HD varken förklarat eller motiverat varför de utvalda kriterierna är relevanta för tillförlitlighetsprövningen. Enligt Mellqvist ger detta sken av att kriterierna faller in under begreppet allmänt kända erfarenhetssatser och att de därmed kan användas direkt utan förklaring, något som han ställer sig kritisk till då han anser att det saknas objektivt stöd för användningen av dem.¹⁵⁹

6.3 Sakkunnighetsutlåtanden

6.3.1 Sakkunniga och vittnespsykologer

Domstolen förväntas ha kunskap om sådant som anses som allmänt veterligt, d.v.s. allmänna erfarenhetssatser. När det kommer till särskilda erfarenhetssatser som bygger på speciell kunskap och erfarenhet förväntas inte alltid domstolen ha någon speciell kännedom om det. Är det komplicerade mål som kräver att domaren förstår processmaterialet får de skaffa sig den informationen själva, i andra fall kan det vara aktuellt att inhämta specialkunskap i form av en sakkunnig.¹⁶⁰ I brottmål är det vanligt att förhör hålls med den rättsläkare som utfört obduktionen och med övrigt sakkunniga som kan förklara de tekniska och medicinska orsakssamband, som t.ex. kriminaltekniker.¹⁶¹

Kritik har riktats mot domare och deras förmåga att avgöra mål där ord står mot ord.¹⁶² Ett av argumenten som stödjer denna kritik är det faktum att det finns en skillnad i rättsväsendets och den vittnespsykologiska forskningens antaganden om vissa vittnespsykologiska frågor.¹⁶³ Den här skillnaden är väsentlig då risken finns att domare gör antaganden utifrån felaktiga eller feltolkade erfarenhetssatser, något som till exempel kan få stora konsekvenser vid en eventuell tillförlitlighetsbedömning. För att undvika denna diskrepans kan vittnespsykologer spela en avgörande roll. I NJA 1992 s. 446 ställer sig dock HD kritiska till den ökande användningen av psykologiska experter och menar att det inte handlar om någon exakt vetenskap samt att risken för att experten, omedvetet, kan ha identifierat sig med en av parterna finns.¹⁶⁴ Det är inte heller ovanligt att domstolens egen värdering av en utsaga mer eller mindre återspeglar den sakkunniges uppfattning. ”Domstolen tycks alltså överta den sakkunniges analys och

¹⁵⁸ Schelin, s. 210.

¹⁵⁹ Mellqvist (2013), s. 771.

¹⁶⁰ Nordh (2009), *Bevisrätt A: allmänna bevisfrågor: om ansvaret för bevisning, vittne, syn, sakkunnig m.m.* s. 90.

¹⁶¹ Nordh (2009) s. 97.

¹⁶² Se Schelin s. 54 samt NJA 1992 s. 446.

¹⁶³ Granhag, *Vittnespsykologi*, s. 140 f.

¹⁶⁴ NJA 1992 s. 446.

bedömning utan närmare kritisk granskning.”¹⁶⁵ I samma rättsfall (NJA 1992 s. 446) konstaterar HD samtidigt att psykologiska experter kan utgöra en värdefull hjälp för domstolarna men att det inte får försumma den egna, självständiga prövningen.¹⁶⁶

En annan kritik som riktats mot domares förmåga att bedöma utsagor kommer från JK rättssäkerhetsprojekt, *Felaktigt dömda*. Den utredningen visar tvärtom att det finns en övertro hos domarna själv i deras egen förmåga att bedöma människors trovärdighet och kallar det ”domarhybris”.¹⁶⁷ Lena Schelin tycks ha en liknande syn på domarens förmåga och hon menar att domstolarna har en tendens att överbetona trovärdighetsintrycken. Trovärdighetsintrycket kan ofta inte läggas till grund för en tillförlitlig bedömning då det på grund av den tilltalades ställning i processen inte går att anta att personen ifråga lämnar sanningsenliga uppgifter. Då domare saknar fullständig kunskap inom det här området anser Schelin att rättssäkerheten enbart kan tillgodoses med hjälp av sakkunniga och deras expertis.¹⁶⁸

6.3.2 Teknisk och medicinsk bedömning

Teknologin och de kriminaltekniska utredningarna har de senaste åren utvecklats enormt. Framförallt är det framstegen i DNA-analys som har legat till grund för många fällande domar samtidigt som den även gjort det möjligt att frikänna flera felaktigt dömda. På grund av de stora framstegen har det dock skapats en övertro till den kriminaltekniska undersökningen, den så kallade CSI-effekten.¹⁶⁹ Begreppet CSI-effekten har sitt ursprung från de amerikanska kriminalserierna där kriminaltekniker löser fall efter fall med hjälp av forensiska analysmetoder. I serierna kan man bortse från parternas redogörelser eftersom bevisningen talar sanning.¹⁷⁰ Så här ser dock inte verkligheten ut och det går inte att placera ett likhetstecken mellan bevis och sanning då DNA inte kan säga av vem eller hur beviset lämnades och vilket ansvar de inblandade bär. Till skillnad från CSI handlar kriminalteknik om sannolikheten mellan en viss person och ett visst spår – ”Principiellt innebär detta också att man aldrig kan döma någon för ett brott enbart på grundval av en dna-matchning... hur hög sannolikheten än må vara räcker den ändå inte för att ensam uppnå beviskravet ställt utom rimligt tvivel.”¹⁷¹ Då sannolikheten bara är en referens vid bedömningen behövs även annan bevisning för att bevisa skulden. NFC, Nationellt forensiskt centrum, redovisar slutsatsen av DNA-analysen med hjälp av en skala som sträcker sig från -4 upp till -1 och +1 till +4. Har något fått graderingen +4 betyder det att resultaten talar extremt starkt för den hypotesen. ”Det bedöms vara extremt mycket mer sannolikt att få dessa resultat om huvudhypotesen är sann än om

¹⁶⁵ Diesen (1999/00), *Bevisvärdering och vittnespsykologisk utsageanalys*, s. 299.

¹⁶⁶ NJA 1992 s. 446, (s. 465).

¹⁶⁷ *Felaktigt dömda: rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt*, s. 446.

¹⁶⁸ Schelin, s. 80 f.

¹⁶⁹ Diesen, (2015), s. 280.

¹⁷⁰ Kruse, ”CSI och den absoluta sanningen,” *Kriminalteknik 2-2010*, s. 10 f.

¹⁷¹ Diesen (2015), s. 281.

den alternativa hypotesen är sann.”¹⁷² Motsatsvis betyder gradering -4 att resultaten talar extremt starkt för att hypotesen inte är sann. ”Det bedöms vara extremt mycket mer sannolikt att få dessa resultat om den alternativa hypotesen är sann än om huvudhypotesen är sann.”¹⁷³ När DNA och andra forensiska spår ska analyseras är det vanligt att personal från NFC kallas till huvudförhandling i egenskap av sakkunnig.

I USA har diskussioner om DNA-bevisningens svagheter länge diskuterats, men i Sverige har den diskussionen uteblivit, enligt Diesen beror det till stor del på grund av principen om fri bevisprövning. Precis som med sakkunnigexperter finns risken att domstolen och parterna godtar DNA-resultatet utan några som helst ifrågasättanden. Då jurister och kriminaltekniker inte använder sig av samma begrepp och metoder, försvåras kommunikationen vilket gör det svårare för jurister att vara kritiska och själva tolka resultaten.¹⁷⁴ Det ovanstående problematiseras ytterligare av det faktum att rätten till stora delar består av nämndemän utan krav på juridisk utbildning.

2003 meddelade HD i NJA 2003 s. 591, att bevisvärderingen är domstolarnas uppgift och att de sakkunnigas uppgifter enbart ska utgöra tolkningshjälp för domstolen genom att införa en rimlighetsbedömning när DNA-bevis ska tolkas.”¹⁷⁵ Rimlighetsbedömningen innebär att domaren självständigt måste beakta de omständigheter och fakta som finns i målet och avgöra om DNA-resultatet stämmer överens med övrig bevisning i målet. Till exempel kan en rimlig slutsats föreligga om den DNA-matchande personens egenskaper stämmer överens med ett vittnes beskrivning av gärningsmannens signalement.¹⁷⁶

6.4 Medias påverkan på domarens objektivitet

Domarens objektivitet diskuterades i stycke 4.4.2 som konstaterade att bevisningen ska prövas utifrån rationella skäl och vara objektivt grundad. Men är det möjligt för en domare att vara fullständigt objektiv och sälla bort information som frontar löpsedlarna när allmänheten och media kräver en fällande dom. Lindomefallet skapade en massiv debatt i media som spädde på av allmänhetens krav på att någon skulle fällas till ansvar för mordet. Domare i Sverige genomgår en lång utbildning och har ofta lång erfarenhet av att döma vilket innebär att de har förvärvat en kunskap att bedöma information utifrån de juridiska kriterier som finns. Nämndemännen däremot saknar ofta den utbildningen och kan därmed tänkas vara mer lättpåverkade av den mediala debatten.¹⁷⁷

¹⁷² <http://www.nfc.polisen.se/tjanster/utlatandeskala/>

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Björkman & Diesen, *DNA-bevis är inte alltid starka*, s. 892.

¹⁷⁵ NJA 2003 s. 591.

¹⁷⁶ Björkman & Diesen, s. 898.

¹⁷⁷ Phalén, *Mediabevakning – ett hot mot domarens objektivitet?* s. 805 ff.

I JK:s andra rättssäkerhetsprojekt listas tre hot som existerar mot rättssäkerheten: mediernas roll, förväntningar och det faktum att rättssäkerheten inte ger några omedelbara vinster. Det är framförallt de två första hoten, media och förväntningar som är aktuella för frågeställningen. Media och de förväntningar som ställs i samband med en uppmärksammas rättegång hör ofta ihop och triggas varandra. I medias rapportering är skuldfrågan ofta fastställd och folk förväntar sig en fällande dom. Det är därför inte konstigt att denna förväntan även påverkar domarna och nämndemännen.¹⁷⁸

I USA har en studie genomförts på amerikanska domare. Studien gick ut på att studera domarnas förmåga att ”ignorera relevant men på grund av bevisregler otillåten information.”¹⁷⁹ I svensk rätt råder som sagt både fri bevisföring och fri bevisvärdering men man kan göra en jämförelse med svensk rätt avseende information som presenterats av media och som inte har lagts fram under huvudförhandlingen. I båda fallen gällde det för domarna att sortera ut relevant information och framförallt att sortera bort information som inte fick läggas till grund för domslutet. De medverkande domarna i studien fick döma i ett antal fiktiva fall. De delades in i två grupper och presenterades med bevisningen. Den ena av de två grupperna fick även information vars tillkomst eller innehåll inte var tillåten enligt amerikanska bevisregler. Trots att de två grupperna dömde samma fiktiva fall fanns det en signifikant skillnad i domsluten mellan de två grupperna. Trots det faktum att bevisen inte fick användas eller påverka domsluten visar den här studien att informationen haft en markant påverkan.¹⁸⁰ Den här studien gjordes som sagt på amerikanska domare som lyder under andra lagar än de svenska domarna, men den ställer upp ett relevant problem som tycks existera även i Sverige.

6.5 NJA 2015 s. 702 – Balkongfallet

NJA 2015 s. 702 eller det så kallade ”balkongfallet” skiljer sig till viss del från de andra fall som jag kommer att granska i kommande kapitel. För det första handlar det inte om mord utan om mordförsök och för det andra finns det bara en tilltalad. Det som gör balkongfallet till ett riktigt prejudikatfall är framförallt de omfattande domskälen som erbjuder instruktioner till hur bevisvärderingen i brottmål bör gå till.¹⁸¹

Fallet handlar om Makarna B och L. Den aktuella kvällen har paret bråkat. Bråket eskalerade och kvinnan blev misshandlad. Mannen ska sedan ha lyft upp kvinnan, burit henne över axeln och till sist kastat henne över balkongräcket. Kvinnan överlevde mirakulöst fallet från sjätte våningen men fick omfattande skador varvid kvinnans minnesbilder från den aktuella kvällen var begränsade. Mannen menade däremot att hans fru hade försökt

¹⁷⁸ Rättssäkerheten i brottmål: rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt s. 62.

¹⁷⁹ Phalén, s. 805.

¹⁸⁰ Ibid.

¹⁸¹ Diesen (2015/16), s. 666.

begå självmord och att han försökt hjälpa henne. I balkongfallet klargör HD en rad viktiga principer när det kommer till bevisvärderingen i brottmål och som bland annat kom att få en avgörande roll i domstolens bevisvärdering i ett av fallen i rättsfallsstudien (se 7.4).

För det första konstaterar HD att det inte finns någon universell modell för domstolen att använda vid bevisvärderingen. Den modell som används bestäms utifrån brottets typ och beskaffenhet. Däremot anser domstolen att det finns en metod som passar bättre för fall som detta. Denna metod går ut på att ”rätten först identifierar de faktiska förhållanden (bevisfakta) som har åberopats och som har betydelse med avseende på bevismat. Med bevismat avses då den eller de omständigheter (rättsfakta) som talan baseras på; i det här fallet den gärningsbeskrivning som ligger till grund för åtalet.”¹⁸² När varje bevisfaktum värderats för sig tittar domstolen på det sammanlagda värdet av den åberopade bevisningen. Även om konstaterandet inte är en nyhet för domare slår HD fast att prövningen inte ska utgå från en holistisk synpunkt, något som bland annat den narrativa- och andra berättelseeteorier utgår ifrån.¹⁸³

För det andra konstaterar HD att i mål där den tilltalade förnekar till den påstådda gärningen måste prövningen ske i flera steg. I det första steget har domstolen att bedöma om åklagarens bevisning är tillräckligt stark. Visar det sig att värdet på beviset inte är så högt att det anses styrkt ska den tilltalade frikännas på grunden att bevisningen är otillräcklig.¹⁸⁴ Det första steget sker gentemot ett positivt beviskrav, d.v.s. sannolikheten för att den tilltalade faktiskt har begått den påstådda gärningen. Är bevisningen däremot så pass stark att beviskravet anses uppfyllt ska domstolen gå vidare till det andra steget och granska den tilltalades utsaga.¹⁸⁵ Utsagovärderingen kommer först i andra steget vilket innebär att domstolen inte behöver bedöma utsagorna om de anser att beviskravet inte är uppnått. Det är även i steg två som domstolen ska beakta sådan bevisning som tidigare lagts åt sidan då det bedömts vara av mindre betydelse för målet.¹⁸⁶ Detta ställningstagande har Diesen ställt sig kritisk till och menar att det inte är rimligt då domstolen måste ta hänsyn till alla omständigheter för att komma fram till ett korrekt bevisvärde.¹⁸⁷

För det tredje konstaterar HD att felaktigt givna uppgifter, vare sig det gäller ren lögn eller osäkerhet, ska, i princip, inte vara till nackdel för den tilltalade. Då HD anser att det kan finnas befogade skäl att ljuga, t.ex. om gärningspåståendet omfattar andra brottsliga gärningar som han eller hon kan riskera att dömas för eller att den tilltalade inte vill avslöja andra medverkande, ska motbevisade lögn inte tillmätas något bevisvärde.¹⁸⁸

¹⁸² NJA 2015, s. 702, p. 22.

¹⁸³ Se stycke 6.2.1 och Diesen (2015/16), s. 674.

¹⁸⁴ NJA 2015, s. 702, p. 23.

¹⁸⁵ Ibid.

¹⁸⁶ NJA 2015, s. 702, p. 23.

¹⁸⁷ Diesen (2015/16), s. 675.

¹⁸⁸ NJA 2015, s. 702, p. 24.

7 Rättsfallsstudie

7.1 Inledning

För att ytterligare belysa Lindomeproblematiken ska jag i kommande stycken introducera tre rättsfall. Begreppet myntades i samband med mordet i Lindome men liknande problematik har existerat tidigare och kommer med all sannolikhet att fortsätta existera en lång tid framöver. Det finns med andra ord en mängd av rättsfall att välja mellan som alla har handskats med samma bevisvärderingsproblem men i och med att principen om fri bevisprövning råder är förekomsten av rättsfall i HD som har att göra med bevisvärdering och dess regler och lösningar begränsade.

7.2 NJA 1992 s. 474 – Pinnstolsfallet

7.2.1 Referat

År 1992 kom ett rättsfall som på många sätt och vis påminde om Lindomefallet men vars utgång ledde till att två gärningsmän dömdes för dråp. Till skillnad från Lindomefallet där enbart en av de tilltalade var åtalad för mord, valde åklagaren i det här fallet att utöka gärningsbeskrivningen så att gärningsmannskapet omfattade båda två, tillsammans och under samförstånd.¹⁸⁹

De två gärningsmännen MJ och JS besökte RE för att köpa heroin. Bråk uppstod och RE tilldelades ett flertal knivhugg varav ett var ett dödande hugg i hjärtat. MJ erkände att han hade tilldelat ett flertal knivhugg men nekar till att det skulle ha varit han som utdelade det dödande hugget i hjärtat, det skulle JS ha gjort istället. JS menar dock att MJ varit den som utdelat samtliga knivhugg men erkände att han brukat våld mot JS med en stol.

Den tekniska och medicinska bevisningen kunde inte med säkerhet klargöra vem av de två som utdelade det dödande hugget eller ens om båda två använt kniven. Det man visste var att de två tilltalade kom till lägenheten tillsammans och även att de lämnade lägenheten tillsammans. Utöver det gick det inte att bevisa att våldet hade föregåtts av samråd. Den medicinska undersökningen visade dock att det sammanhängande våldet som hade utövats mot mannen saknade relevans för bedömningen av MJ:s gärning då det enbart var en tillfällighet att just hugget i hjärtat utgjorde den dödande handlingen. När det kommer till JS skuld resonerade HD att det enbart var styrkt att han brukat våld mot RE med en köksstol. JS menade att han agerat i självförsvar, något som HD, utifrån den medicinska och tekniska undersökningen och RE:s agerande inte fann trovärdigt. HD ansåg att JS agerat på ett mer aggressivt sätt än vad han har medgett och att han inte

¹⁸⁹ NJA 1992 s. 474, (s. 474).

kunnat undgå att uppfatta hur pass allvarligt skadad RE var och att MJ avsåg att döda honom. På så sätt hade JS bidragit till dödandet av RE och dömdes därför som medgärningsman för dråp.¹⁹⁰

7.2.2 Kommentar

I det här fallet har HD utgått från att de två gärningsmännen aktivt och tillsammans har deltagit i en gärning som de båda ska stå till skuld för. Huruvida det rörde sig om strikt eller utvidgat gärningsmannaskap för MJ framgår inte av domen, däremot har domstolen gjort det tydligt att JS dömts för utvidgat gärningsmannaskap i och med att det enbart ansågs styrkt att JS ”använt icke-dödligt våld av en helt annan typ än det som orsakade dödsfallet.”¹⁹¹ Tillämpningsområdet för medgärningsmannaskapet utvidgades i och med detta fall, då det tidigare krävdes likvärdig medverkan.¹⁹²

Utvidgat gärningsmannaskap innebär att främjare som varit aktiva och på så sätt bidragit till en otillåten gärning, i det här fallet mord, ska dömas som gärningsmän. Det här rättsfallet kom strax efter Lindomefallet och har påståtts vara en reaktion på kritiken som uppstod när ingen fälldes för mordet på EO.¹⁹³ Båda fallen hade problem med bevisen. Varken den tekniska eller medicinska undersökningen kunde ge en exakt bild av händelseförloppet och flera menar därför att det är troligt att det utvidgade gärningsmannaskapet utnyttjas för att undvika bevissvårigheter.¹⁹⁴ I pinnstolsfallet gick det inte att knyta någon av de två tilltalade till det dödande sticket även om MJ framstod som den mer aktive av de två och hade dessutom erkänt att han tilldelat offret knivhugg. Huruvida JS faktiskt tillfogat RE någon livshotande skada var inte styrkt, trots det dömdes han som medgärningsman för dråp.

Herlitz är en av de som ställer sig kritisk till det här domslutet och menar att HD påverkats av samhällsdebatten som pågick efter Lindomefallet.¹⁹⁵ Han riktar även kritik, inte nödvändigtvis mot det faktum att de både åtalades för dråp, utan mot det faktum att HD inte angav på vilka grunder och med vilket lagstöd som de åtalade dömdes. Vem är den faktiske gärningsmannen och vem är enbart den rubricerade gärningsmannen?¹⁹⁶ Regelverket kring medgärningsmannaskap och medverkan är tämligen diffus och det här rättsfallet bidrar inte till att klargöra skillnaden mellan de två rubriceringarna.

¹⁹⁰ NJA 1992 s. 474, (s. 489 f).

¹⁹¹ Södergård-Åkesson, s. 266.

¹⁹² Herlitz, s. 297.

¹⁹³ Se Södergård-Åkesson, *Gränsdragningen mellan gärningsmannaskap och medverkan*, s. 270 och Herlitz, *Delaktighet i brott i ljuset av NJA 1992 s 474 – en förvirrad del av straffrätten*, s. 298.

¹⁹⁴ Södergård-Åkesson, s. 269.

¹⁹⁵ Herlitz, s. 278.

¹⁹⁶ Herlitz, s. 298.

7.3 RH 2008:17

7.3.1 Referat

Tre personer: TE, PW och JP åkte tillsammans i en bil med MS till ett skogsområde. Under bilfärden hade MS hotats med yxa och tvingats ner i bilens bagageutrymme. När de kom fram till ett skogsområde släpptes MS ut från bagageutrymmet och beordrades att sätta sig ned på vägen. TE ska sedan ha slagit med yxan mot MS huvud. MS började blöda och försökte fly från platsen. TE säger till PW att stoppa henne varvid PW sträckte ut sina armar och hindrade MS från att fly. Samtidigt utdelade TE ytterligare ett slag med yxan som träffade MS i huvudet. MS föll ner på marken som var vattendränkt. TE ställde sig sedan på hennes huvud och tryckte ner henne i vattnet samtidigt som PW tryckte ner hennes kropp. PW ska sedan ha gått fram till JP som stått vid bilen och sagt ”Om du tjallar händer samma sak med dig.” TE och PW bar sedan MS kropp och la den i bilens bagageutrymme. Dessa uppgifter får stöd av JP och PW:s utsaga. TE menar däremot att det var PW som utdelade yxhuggen och var den som utförde mordet. Efter mordet brände TE och PW kroppen och grävde ner den. JP deltog i viss utsträckning i de händelser som skedde efter mordet. Åklagaren yrkade i första hand att TE och PW skulle dömas för mord till livstids fängelse. I andra hand yrkade åklagaren att PW skulle dömas för medhjälp till mord alternativt medhjälp till grov misshandel. Åklagaren påstod att PW och TE gemensamt och i samråd hade berövat MS livet. Hovrätten ansåg däremot att det inte var utrett att de agerat tillsammans och i samråd utan att TE ensam tagit initiativ till våldet som slutade i mord. Hovrätten dömde TE för mord till livstidsfängelse, PW för medhjälp till mord, olaga frihetsberövande och olaga hot. Åtalet mot JP ogillades.¹⁹⁷

7.3.2 Kommentar

I domen gick hovrätten igenom de tilltalades utsagor. TE hade under tidigare förhör varit fåordig och inte kunnat ge en sammanhängande redogörelse men vidhöll att det var PW som dödade MS. I ett av de sista förhören gav han dock en förhållandevis sammanhängande och detaljrik redogörelse där han även erkände till mordet. En dryg månad senare tog han tillbaka sitt erkännande. På grund av dessa omständigheter ansåg hovrätten att TE:s uppgifter inte var tillförlitliga. Hovrätten bedömde även att tillförlitligheten i PW:s utsaga var låg då han ändrat sin utsaga i takt med att ny information och fakta presenterats för honom. När det kommer till JP bedömde hovrätten att hennes utsaga var tillförlitlig då hon ska ha lämnat en tydlig och sammanhållen berättelse under stor känslomässig vånda. Hennes utsaga fick även stöd av den tekniska bevisningen.¹⁹⁸

När det kommer till ansvarsfrågan ansågs TE varit den som tagit initiativ till våldet som ledde till MS död och var den som dömdes för mordet. Hovrätten

¹⁹⁷ Hovrätten för nedre Norrland, Dom 2008-02-26, B 1293-07.

¹⁹⁸ Hovrätten för nedre Norrland, Dom 2008-02-26, B 1293-07, s. 10.ff.

fastslog att TE och PW haft för avsikt att köra ut MS till skogen för att antingen skrämma henne, skada henne eller mörda henne samt att det förekommit hot från de båda männen i bilen. När det kommer till händelserna vid mordplatsen ansåg dock hovrätten att TE agerat utan något närmare samråd med PW och att våldet skett på TE:s initiativ.¹⁹⁹ Det som ligger till grund för hovrättens bedömning är framförallt JP:s berättelse. Då hovrätten fann att PW:s agerande inte inneburit att han tagit livet av MS utan enbart hjälpt TE i hans uppsåt att döda MS, dömdes han för medhjälp till mord. I en jämförelse med det tidigare presenterade Pinnstolsfallet blir den diffusa gränsdragningen mellan gärningsmannaskap och medhjälp om något ännu mer diffus och otydlig. I tidigare nämnde rättsfall kunde inte domstolen fastställa huruvida JS faktiskt tilldelat offret någon livshotande skada. Trots det dömdes han för dråp då han ”inte kan ha undgått att uppfatta att MJ avsåg att döda RE och att denne var svårt skadad. Av detta följer att han då själv måste ha varit inställd på att händelserna skulle få en dödlig utgång. Oaktat han inte visats ha tillfogat RE någon livshotande skada, har han på ett så verksamt sätt bidragit till RE:s död, att han skall dömas som medgärningsman för dråp.”²⁰⁰ Detta citat från domen i NJA 1992 s. 474 skulle mycket väl passa in även i detta fall. PW har, efter det att MS fått två yxhugg i huvudet, på uppmaning av TE hindrat MS från att fly samt tryckt ner henne i den vattenfyllda marken efter det att hon mottagit ytterligare yxhugg från TE. Även i Pinnstolsfallet förekom en av de inblandade som mer aktiv men trots det ansåg HD att de båda två bidragit till offrets död i så hög grad att de båda skulle dömas för dråp.

En väsentlig och troligtvis avgörande skillnad mellan de två fallen är dock JP:s inblandning och observation i det senare fallet. Trots det faktum att hon har kopplingar till de inblandade och därmed inte är ett oberoende vittne lägger hovrätten hennes utsaga till grund för det påstådda händelseförloppet. Då hennes utsaga bedöms vara tillförlitlig kunde domstolen särskilja på de inblandades agerande och genomföra en individuell prövning utifrån det individuella handlandet.

7.4 Mordet i Derome

7.4.1 Referat

Ett annat uppmärksammat mord skedde natten mellan den 7 och 8 juni, 2015. Då inga andra vittnen kan återge exakt vad som hände denna natt är det de tilltalades historier som ligger till grund för händelseförloppet. De tilltalade, ZA och KT, var två trettonåriga killar som var placerade på samma familjehem. Den aktuella kvällen/natten hade de rymt från familjehemmet i hopp om att stjäla ett fordon när de stöter på RB, en 65-årig man, i hans hem. Några timmar senare är offrets hem förstört och RB återfinns död i sin egen hall.²⁰¹

¹⁹⁹ Hovrätten för nedre Norrland, Dom 2008-02-26, B 1293-07, s. 17.ff.

²⁰⁰ NJA 1992 s. 474.

²⁰¹ Varbergs tingsrätt, B 1254-15.

Åklagaren valde att väcka en bevistalan mot de två pojkarna för att tillsammans och i samförstånd berövat RB livet. ZA och KT erkände den gärning som åklagaren rubricerat som grov stöld. Det tingsrätten hade att pröva var huruvida de två pojkarna även var skyldiga till mord, något som de båda förnekade och skyllt på varandra. I slutändan, efter att ha gått igenom varje bevis för sig, kom tingsrätten fram till att det inte gick att dra några befogade slutsatser utifrån den framlagda bevisningen. Åklagaren hade inte uppfyllt sin bevisbörda och därför behövdes inte de tilltalades utsagor bedömas ytterligare.²⁰² Även hovrätten ansåg att det var utrett att ZA och KT gjort sig skyldiga till grov stöld men att åklagaren inte hade uppfyllt sin bevisbörda när det kom till mord.²⁰³

7.4.2 Kommentar

I det här fallet ställs Lindomeproblematiken på sin spets. Fallet saknar vittnen, trovärdiga utsagor och framförallt bevis. Precis som i Lindomefallet erkänner de båda pojkarna att de varit närvarande på brottsplatsen vid tidpunkten för mordet och att de deltagit i de brottsliga gärningar som skett vid sidan om mordet. Men när det kommer till mordet skyller de båda ifrån sig och påstår sig vara helt oskyldiga.

Den tekniska undersökningen konstaterade att KT:s DNA gick att finna på det antagliga mordvapnet samt på ett kvastskäft och tillhörande borsthuvud. Den kniv som hittats på brottsplatsen innehöll DNA från två personer, offret (grad +1) och KT (grad +4). På kniven upptäcktes även blodbesudlingar på skäftet samt knivbladets egg som kom från offret (grad +3 respektive grad +4).²⁰⁴ Det viktiga att komma ihåg är dock att DNA-analyser enbart kan ge svar på frågan om vem. Den kan inte ge svar på när, var, hur eller varför – oavsett hur stark gradering som sätts på beviset eller hur säker den sakkunnige experten är. Just därför kan inte ett DNA-analysresultat ensamt ligga till grund för en fällande dom.

Åklagaren valde att föra en bevistalan för att fastställa att de två pojkarna, tillsammans och i samförstånd, hade berövat RB livet. Det är mycket troligt att åklagaren studerat tidigare praxis och ville undvika resultatet som blev av Lindomefallet. Problemet var att åklagaren inte kunde bevisa exakt hur dödandet gått till eller vem som utdelat det dödande hugget. Det blir då en fråga för domstolen att avgöra om utredningen varit tillräcklig för att utesluta alternativa händelseförlopp.²⁰⁵ I domskälen hänvisar tingsrätten till det så kallade balkongfallet, NJA 2015 s. 702. I och med att det inte gick att utesluta alternativa händelseförlopp friades de tilltalade på grunden att bevisningen var otillräcklig. ”Brottet kunde ha begåtts av den ene helt överraskande för den andre eller mot dennes uttryckliga vilja. Den andre kan också ha förhållit

²⁰² Varbergs tingsrätt, B 1254-15, s. 21.

²⁰³ Hovrätten för västra Sverige, mål nr B 2578-16, s. 6.

²⁰⁴ Varberg Tingsrätt, B 1254-15, s. 7.

²⁰⁵ Diesen (2015), s. 204.

sig helt passiv på ett sätt som utesluter medverkansansvar.”²⁰⁶ Precis som i Lindome går det inte att utesluta det scenario att KT eller ZA dödade RB helt utan inblandning från den andra och i och med att straffrätten bygger på ett individuellt straffansvar blir frågan om medverkan och medgärningsmannaskap obetydlig.

²⁰⁶ Prop. 2000/01:85, s. 27.

8 Analys

8.1 Inledning

Det slutna rummets problematik utgör ett bevisvärderingsproblem för domstolarna och när ord står mot ord är det vanligt att rättsväsendets bedömning skiljer sig från allmänhetens krav på vedergällning. Principen om hellre fria än fälla är nödvändig för en rättsstat som Sverige, men trots det kvarstår det faktum att brottslingar undkommer straff och ansvar på grund av bristfällig bevisning och genom att skylla på varandra.

Rättssäkerhetskravet är en fundamental del i en rättsstat som Sverige. Det är en säkerhet och rättighet för de enskilda medborgarna och alla avsteg från regelverket inskränker förfarandets legitimitet. Dess yttersta garanti är att ingen döms för brott om inte dennes skuld är ställd utom rimligt tvivel. Rättssäkerheten måste även samverka med rättseffektiviteten. Beviskravet måste ligga på en nivå som medför att rättssäkerheten inte inskränks. Det måste råda en balans med statens roll som rättskipare och dess uppgift att upprätthålla allmän ordning. För att ett effektivt rättssystem ska kunna existera krävs det att vi tillåter en viss grad av tvivel.

Domstolen spelar som sagt en stor roll för att komma till bukt med den så kallade Lindomeproblematiken. Men det är åklagaren och polisens förarbete som sätter tonen och lägger fram förutsättningarna för domstolens bedömning. Den arbetsgrupp som tillsattes av den tidigare riksåklagaren Axel Morath kom med ett antal förslag för både polis, åklagare och domstol. Om förslagen och rekommendationerna följdes skulle risken för framtida Lindomefall med all säkerhet minska. Men än idag kantras löpsedlarna med rubriker som meddelar att ett nytt Lindomefall har inträffat. 27 år senare och Lindome är fortfarande synonymt med mordet och omständigheterna kring det.

8.2 Hur ser rättsläget ut idag och vilka förutsättningar finns att döma?

Som jag diskuterat i stycke 3.2 finns det ett antal typsituationer som kan föranleda Lindomeproblematiken. Den typsituation som åklagaren väljer att bygga sitt åtal på är helt beroende av utredningen och de bevis som läggs fram. Problematiken kring hur brott med flera gärningsmän och flera närvarande på en brottsplats ska bedömas har länge diskuterats. I de fall där det går att fastslå vad var och en av de inblandade har gjort eller bidragit med kan ansvarsfördelningen bli tämligen enkel. Den första typsituation är ett exempel på när det går att bevisa att flera personer har utfört ett antal likartade gärningar även om det inte alltid går att avgöra vilken effekt som orsakats av respektive person. För att samtliga inblandade ska dömas som medgärningsmän krävs det att åklagaren kan visa på att agerandet varit

gemensamt, att de inblandade varit införstådda med utgången av varandras agerande samt att händelsen föregåtts av någon typ av samråd. I dessa fall läggs den individuella prövningen åt sidan och istället bedöms kausaliteten utifrån det gemensamma handlandet.

Bedömningen i resterande typsituationer kan te sig något mer komplicerat. I den andra typsituationen (flera personer begår olikartade gärningar och samtliga uppfyller något rekvisit) samt den tredje typsituationen (flera personer begår olikartade gärningar men inte alla uppfyller något brottsrekvisit) kan gränsen mellan medhjälp och medgärningsmannaskap vara svår att definiera. Gränsen mellan medhjälp och medgärningsmannaskap ska som sagt dras där det ter sig naturligt. Den något diffusa gränsdragningen medför att bedömningen huruvida en inblandad ska dömas som gärningsman eller medhjälpare är beroende av någons subjektiva bedömning av vad som ter sig naturligt. Möjligheten att döma flera som medgärningsmän har i viss grad reducerat användningen av medhjälp. Medhjälp ska användas i de situationer där det inte går att visa att den medverkande varit på brottsplatsen och när dennes medverkan skiljer sig från de andras i så pass stor grad att medgärningsmannaskap inte ter sig naturligt. Precis som i den första typsituationen läggs den individuella prövningen åt sidan och de tilltalade döms kollektivt genom att åklagaren använder sig av begreppet ”gemensamt och i samråd” eller ”tillsammans och i samförstånd” i sin gärningsbeskrivning. På individnivå innebär detta att beviskravet sänks samtidigt som det underlättar utredningen och bevisvärderingen eftersom det inte är nödvändigt att styrka exakt vem som gjort vad.

Den sista av de fyra presenterade typsituationerna är också den svåraste när det kommer till att placera de som befunnit sig på brottsplatsen under ett specifikt brottsrekvisit. Denna typsituation omfattar den situation när två eller fler personer närvarar på en brottsplats och en eller flera av de närvarande är helt oskyldiga till det brott som begåtts av en annan. Det är mycket möjligt att båda två begått mordet tillsammans men så länge det finns ett rimligt tvivel kring de misstänkta inblandning gäller principen hellre fria än fälla. Människor är oförutsägbara och ofta impulsiva. Oerhört ofta ställs personer inför situationer som de inte har planerat eller kunnat förutse, i dessa situationer har det brottsliga agerandet inte föregåtts av något samråd. Att umgås i fel kretsar eller bara det faktum att man hamnat på fel plats vid fel tillfälle ska inte kunna leda till att en person döms för ett brott. För att en person ska dömas för ett brott krävs det att åklagaren kan visa att personen ifråga deltagit i brottet antingen med råd eller dåd.

Det här uppklarar även problemet med efterföljande medverkan. Hur stor betydelse har personernas agerande efter brottet? När det kommer till medhjälp omfattar begreppet enbart sådant handlande som ligger i tiden före eller samtidigt som brottet. Att hjälpa gärningsmannen fly från brottsplatsen, gömma undan bevis eller i övrigt assistera gärningsmannen efter brottet bedöms inte som medverkan (även om det aktualiserar andra ansvarsfrågor som skyddande av brottsling). Att utvidga ansvaret för efterföljande medverkan skulle kunna vara ett alternativ för att komma till bukt med

Lindomeproblematiken. Även skyldigheten att anmäla, avslöja och hindra brott har diskuterats som en möjlighet att fälla till ansvar i de fall där det inte går att bevisa att personen ifråga har främjat brottet. Men det ser inte jag någon tänkbar möjlighet för att lösa Lindomeproblematiken då ansvaret endast aktualiseras om det kunnat ske utan fara för en själv och ens närmaste. Det anses dessutom inte rimligt att kräva att någon ska avslöja ett brott som även kan misstänkliggöra denne själv.

8.3 Hur utför domstolen sin bevisvärdering i mål liknande Lindome?

Som vi såg i den presenterade studien i avsnitt 2.2 råder det en splittring inom domarkåren när det kommer till ansvarsfrågan i Lindomeproblematiken. Principen om fri bevisprövning ger rätten en möjlighet att utforma bevisvärderingen utifrån de individuella krav som ställs i varje rättsfall vilket innebär att två likartade mål kan sluta oerhört olika beroende på vilken metod domaren använder sig av i sin prövning. I mål där ord står mot ord får utsagan ofta en avgörande roll. Men i mål där de tilltalade nekar till den brottsliga gärningen, oavsett om de tilltalade är skyldiga eller inte förväntas de neka till det påstådda brottet. Det här medför att värderingen av de tilltalades utsagor både när det kommer till trovärdigheten och tillförlitligheten försvåras och ifrågasätts. Psykologiska experter används relativt ofta i fall där ord står mot ord, specifikt i sexualbrott. Huruvida det kan bli aktuellt att använda sig av dessa experter även vid fall liknande Lindomefallet är frågan. I många mål faller utredningen redan på utredningskravet varvid det inte är nödvändigt för domstolen att gå vidare med bedömningen av de tilltalades utsagor. Men i de fall där utredningen bedöms vara tillräckligt robust kan psykologiska experter vara ett användbart verktyg för domstolen att ta till i deras bedömningar. Andra sakkunniga experter såsom rättsläkare och kriminaltekniker är vanliga inslag i brottmålsrättegångar och används för att förklara de tekniska och medicinska orsakssambanden. Jag anser att dessa sakkunniga experter kan vara en del av lösningen till att komma till bukt med Lindomeproblematiken trots den kritik som riktats mot bland annat CSI-effekten. Denna övertro som har skapats till både de sakkunniga och deras vetenskap leder ofta till att domstolen övertar den sakkunniges analys som sin egen utan närmare granskning då de experter som vittnar i domstol använder sig av andra metoder, begrepp och antaganden än vad den domare som ska tolka och granska resultaten gör. Precis som Diesen (se avsnitt 6.3.2) välkomnar jag en djupare diskussion om DNA-bevisningens svagheter, men även dess styrka speciellt eftersom det i fall som Deromefallet finns DNA som tydligt pekar ut en av de inblandade.

I och med att värderingen av utsagor i fall liknande Lindomefallet är ifrågasatt och sällan används i praktiken blir utredningskravet desto viktigare. Kravet bestäms som sagt utifrån det enskilda fallets omständigheter och är beroende av brottets grovhet, den tilltalades inställning och brottets komplexitet. Ser man till de aktuella målen som har diskuterats i denna

uppsats anser jag att samtliga punkter ställer höga krav på utredningens omfattning då vi har att göra med mord där de tilltalade förnekar och där omständigheterna i de enskilda fallen innehåller många oklarheter och komplikationer. Men vem som har det huvudsakliga ansvaret för att brottmål blir tillräckligt utredda råder det delade meningar om. Åklagaren har som uppgift att tillsammans med polisen utreda brott och ska se till att utredningen genomförs på bästa tänkbara sätt. Tidigare förarbeten menar däremot att det är domstolen som har det slutliga ansvaret för att brottmål blir tillräckligt utredda. Detta påstående från JK-rapporten *Felaktigt dömda* fick flera domare att reagera. Rapporten och den kritik som riktades mot den visar tydligt på den motsättning som råder mellan framförallt domarkåren och lagstiftaren. Jag anser att det bör vara åklagaren som har absoluta ansvaret. Jag kan hålla med om att domstolen har en viss skyldighet att utreda eventuella oklarheter i underlaget genom att till exempel ställa frågor och be om förtydliganden, men deras utredningar bör inte vara alltför djupgående då jag anser att domstolens objektivitet riskerar att påverkas.

Alternativa händelseförlopp spelar en avgörande roll i domstolens bedömning. För att bedöma om åklagarens gärningsbeskrivning når upp till beviskravet "ställt utom rimligt tvivel" måste domstolen även bedöma möjligheten att det har gått till på ett annat sätt. Att domstolen ska bedöma möjligheten för alternativa händelseförlopp innebär inte nödvändigtvis att de ska identifiera den riktiga mördaren eller mördarna. Som vi sett i Lindome och Deromefallet räcker det att det alternativa händelseförloppet framstår som rimligt. Domstolen behöver med andra ord inte bevisa eller göra någon ytterligare bedömning huruvida det andra framstår som troligt. Det faktumet att det inte motbevisas är tillräckligt för att de tilltalade ska frias på grund av brister i bevisningen. Prövningen avser de tilltalades skuld och därför ska även bevisningen enbart avse dem. Men exakt vems uppgift är det att ta fram alternativa hypoteser? Har åklagaren och domstolen en skyldighet att ex officio behandla dessa eller är det enbart försvararens uppgift? Och vad händer i de fall domaren kommer på en alternativ hypotes som framstår som rimlig under överläggningen, ska huvudförhandlingen återupptas för att ge åklagaren en chans att bemöta den nya hypotesen? De flesta tycks dock vara överens om att alternativa händelseförlopp inte får användas för att fälla de tilltalade. Diesen, som förespråkar denna typ av metod, har medgett att metoden framstår som gynnande för den åtalade men att det tvingar polis och åklagare till att genomföra mer omfattande utredningar. Att utredningarna förbättras innebär i slutändan att både rättssäkerheten och rättseffektiviteten förbättras men för att så ska ske anser jag att utredningskravet måste konkretiseras ytterligare. Framförallt måste rättsväsendets aktörer och lagstiftaren komma överens om vem det är som har det slutliga ansvaret när det kommer till utredningskravet och alternativa händelseförlopp.

HD har, av principiella skäl, varit försiktig med att bevilja prövningstillstånd i fall där bevisvärdering diskuteras. Men i och med det så kallade Balkongfallet, konstaterar HD att det ändå finns en modell som är bättre lämpad för fall med bevisvårigheter. Denna modell omfattar en värdering av de enskilda bevisen, en sammanvägning av de enskilda bevisen för och emot

bevistemat och till sist bedömningen om det sammanlagda värdet är tillräckligt för att fria eller fälla. Utöver denna metod har jag även presenterat ett fåtal av de metoder som förespråkas idag. Metoderna hyllas av de som förespråkar dem samtidigt som de kritiserar av förespråkarna för andra metoder. Den narrativa metoden, med fokus på retorik och psykologi, där bevisen blir bedömda utifrån hur de framförts verbalt är en direkt motsats till de mer vetenskapliga sannolikhets teorierna. Genom att översätta beviskraven och beviskraften till procentsatser får man en indikation på hur pass stark bevisningen är var för sig. Däremot går det inte att bortse från att hur hög sannolikheten än må vara för ett bevisfaktum krävs det alltid ett konkret bevis som binder gärningsmannen till brottet. Skulle de två pojkarna som misstänktes för mordet i Derome döms om domaren använt sig av någon av sannolikhets teorierna (om man bortser från att det gäller en bevistalan)? Troligtvis inte, anser jag. Bevisningen i det här fallet är inte särskilt stark när de beaktas var för sig så procentsatserna blir därför oerhört låga. Det är dock möjligt att bevisets samverkande beviskraft når upp till beviskravet: ställt utom rimligt tvivel. Men för att det ska bli möjligt krävs det ändå att de enskilda bevisen når upp till en viss procent för att den sammanlagda beviskraften ska nå upp till det höga beviskravet. Sannolikhets teorierna har som sagt kritiserats för att vara för komplicerade. Ett annat problem med sannolikhetsmetoderna är att uniciteten försvinner. Inget fall är det andra likt och bör därför behandlas olika, risken med sannolikhetsmetoderna, anser jag, är att domstolens bedömning riskerar att förlora den individuella granskningen och istället utförs med hjälp av en färdigbestämd mall.

Diesens metod som går ut på att falsifiera alternativa hypoteser tycks dock vara den metod som domstolarna främst använt sig utav. Detta beror till stor del på det faktum att metoden är konstruerad av redan befintliga domar från HD och skapades i syfte att ge HDs metoder en tydligare struktur (se avsnitt 4.5.4). Det förekommer en hel del likheter men även en hel del skillnader mellan Diesens hypotesmetod och HD:s metod vid bevissvårigheter. Domen i Balkongfallet är fortfarande relativt nytt men i och med tingsrättens referens till domen i Deromefallet får man ändå säga att det redan har haft ett visst genomslag.

8.4 Sammanfattande resultat från rättsfallsstudien

I det förra avsnittet diskuterade jag hur det går till när domstolarna utför sin bevisvärdering, men hur ser det ut i praktiken? Hur har domstolarna resonerat i de presenterade målen och vad föranledde skillnaden i målen?

Mordet i Lindome och mordet i Derome är lika på många sätt. Båda fallen involverar två misstänkta gärningsmän som tillsammans eller enskilt har mördat två äldre män. I båda fallen kan domstolen konstatera att de två tilltalade männen, i respektive fall, är de enda som varit på platsen vid tillfället för mordet. Dessa förhållanden tillsammans med bristande

bevisning och avsaknaden av direkta vittnen gjorde det oerhört svårt för både åklagare och domstol i de två målen.

Det är genom gärningsbeskrivningen som åklagaren åtar sig en särskild bevisbörda och med utgångspunkt i gärningsbeskrivningen och den framlagda bevisningen sker domstolens bedömning. I samtliga av de presenterade fallen förefaller en av de inblandade ha tagit en mer aktiv roll än de andra i de påstådda gärningarna. I Lindomefallet ansåg åklagaren att PL var den som hade tagit en mer aktiv roll och även var den som mördade EO varvid PL dömdes för mord och LL för medhjälp till grov stöld och skyddande av brottsling i tingsrätten. I Pinnstolsfallet ansågs MJ varit den mer aktive av de två men trots det valde åklagaren att döma de både MJ och JS för att tillsammans ha genomfört mordet. I RH 2008:17 valde åklagaren att i första hand yrka på att de tilltalade gemensamt skulle dömas för mord och i andra hand för mord respektive medhjälp.

Även i Deromefallet framstod en av de tilltalade som mer aktiv vilket delvis styrktes av DNA på det förmodade mordvapnet. Till skillnad från Lindomefallet och trots det faktum att bevisen pekade på en av de tilltalade, valde åklagaren att föra en bevistalan mot de två pojkarna för att gemensamt och i samförstånd ha berövat offrets liv. Det är mycket möjligt att Lindomefallet sågs som ett avskräckande exempel samtidigt som pinnstolsfallet öppnade upp en möjlighet att fälla de både till ansvar. Men ligger skillnaden enbart i åklagarens gärningsbeskrivning? Hade bevisningen räckt för att väcka en bevistalan mot KT i Deromefallet? Troligtvis inte, anser jag. Åklagaren insåg troligtvis att bevisningen varken räckte för att döma en respektive båda för mordet. Varken den tekniska eller medicinska undersökningen kunde med säkerhet fastställa ett sannolikt händelseförlopp. Eftersom det inte gick att fastställa vad var och en av de två pojkarna gjort på brottsplatsen använde åklagaren sig av begreppet tillsammans och i samförstånd för att på så vis lägga den individuella prövningen åt sidan och istället döma de tilltalade för deras kollektiva agerande. Åklagarens gärningsbeskrivning var för bred och generellt skriven, troligtvis då det var det enda som omständigheterna medgav.

En av de punkter och rekommendationer som går att hitta i arbetsgruppens rekommendationer (se avsnitt 2.3) riktar sig direkt till åklagaren: formulera inte gärningsbeskrivningen för snävt – och var lyhörd för behovet av justeringar. Gärningsbeskrivningen i Lindomefallet var snävt skriven och omfattade inte alternativa gärningsbeskrivningar och det är troligtvis därifrån som rekommendationen delvis kommer ifrån. Tillåter materialet alternativa gärningsbeskrivningar såsom jag anser att det gör i samtliga av de presenterade rättsfallen ska åklagaren inkludera dem i sin gärningsbeskrivning.

I både Lindome- och Deromefallet kunde varken den medicinska eller tekniska undersökningen klargöra ett definitivt händelseförlopp, det tillsammans med det faktum att de tilltalade skyllde på varandra gjorde det svårt för domstolen att bortse från alternativa händelseförlopp. En viktig anledning till varför de två förövarna i pinnstolsfallet dömdes som

medgärningsmän var för att båda två erkänt att de deltagit i misshandeln. I Lindome- och i Deromefallet gick det inte att utesluta att en av de tilltalade varit oskyldig. Oskyldighetspresumtionen och principen *in dubio pro reo* blir då avgörande i domstolens bedömning. Tvivel ska vara till den tilltalades förmån. Pinnstolsfallet gör det dock möjligt att döma trots tvivel kring den tilltalades grad av inblandning. Men hur mycket tvivel som tillåts och exakt vad begreppet ”ställt utom rimligt tvivel” är, är något oklart och nästan varje expert, domare och domstol gör sin egen bedömning. Visserligen råder fri bevisvärdering, som innebär att domaren inte är bunden av legala regler vid värderingen av den framlagda bevisningen, men beviskravet ”ställt utom rimligt tvivel” är en rättsregel vars tillämpning måste överensstämja med regeln. Nackdelen med att begreppet ”ställt utom rimligt tvivel” saknar definition och inte behöver någon utförlig förklaring innebär att begreppet kan användas av domstolarna lite hur som eller ”bara för att” utan att klargöra hur domstolen har resonerat. Har domstolen gjort fel i sitt resonemang syns inte det. Även om det är möjligt för en överinstans att pröva frågan igen, anser jag att begreppet i den mån det är möjligt, behöver få en enhetligare avgränsning.

När ord står mot ord läggs, enligt doktrinen, tyngdpunkten på parternas utsagor. Detta framgår även i Pinnstolsfallet där domstolen konstaterade att JS utsaga inte framstod som trovärdig. Domstolen menade att JS utsaga inte stämde överens med hur offret sannolikt skulle ha betett sig samt med den medicinska och tekniska utredningen. I det här fallet anser jag att domstolen drar lite för snabba slutsatser. Att JS utsaga inte framstår som trovärdig innebär inte nödvändigtvis att det motsatta, att han agerat mer aggressivt än vad han själv påstår, är att anse som tillförlitligt. Att JS utsaga inte bedöms som trovärdig medför i slutändan att han döms som medgärningsman för dråp trots det faktum att HD inte kunnat klargöra vad JS faktiskt gjorde med stolen. Att det här skulle vara ett sätt att undvika den mediala häxjakten som följde efter Lindomefallet är troligt då båda media och allmänheten krävde att någon skulle fällas till ansvar för mordet. Det är dock en avsevärd skillnad att uppsåtligen ha deltagit i ett mord oavsett grad av inblandning gentemot att enbart varit vittne till händelsen.

Även i Lindomefallet diskuterades de tilltalades trovärdighet och tillförlitlighet och kom att bli avgörande i vart fall för tingsrättens bedömning. I Deromefallet föll målet på den bristande bevisningen och det faktum att åklagaren inte uppfyllt sin bevisbörda varvid domstolen ogillade bevistalan enbart på den grunden och behövde därmed inte göra någon bedömning av de tilltalades utsagor. Det här tillvägagångssättet fastställdes i Balkongfallet. Hade domstolen i Deromefallet valt att bedöma de tilltalades utsagor finns risken att den resterande bedömningen över de återstående omständigheterna i målet hade påverkats och tolkats utifrån just utsagobedömningen. Domstolens prövning ska vara fri från subjektiva värderingar och risken med utsagobedömningar är att man ser det man vill se och bortser från information som talar mot den tilltalades skuld, särskilt i mediala mål som Lindome- och Deromefallet där allmänheten praktiskt taget krävde att domstolen skulle döma de tilltalade.

RH 2008:17 skiljer sig från övriga rättsfall på ett flertal punkter. En av dessa punkter kom att få en avgörande roll i domstolens prövning. Till skillnad från övriga rättsfall fanns det i det här fallet ett vittne vars utsaga kom att lägga grunden för domen. Trots JP:s medverkan och relation till de inblandade bedömdes hennes utsaga vara tillförlitlig. Då hennes utsaga även fick stöd av den tekniska och medicinska undersökningen gick det att särskilja på de inblandades agerande. Till skillnad från Pinnstolsfallet där det inte gick att fastställa de inblandades grad av inblandning kunde JP:s utsaga visa att PW:s medverkan skiljde sig från de andras i så pass stor grad att medgärningsmannaskap inte tedde sig naturligt. Jag hade dock sett att gränsdragningen mellan medhjälp och medgärningsmannaskap förtydligas då jag anser att Pinnstolsfallet och RH 2008:17 liknar varandra på flera sätt när det kommer till den mer ”passives”, skuld men domstolen har resonerat på helt olika sätt.

Slutsatsen av rättsfallsstudien är att åklagarens gärningsbeskrivning är oerhört viktigt och ska, om omständigheterna tillåter det, omfatta alternativa gärningsbeskrivningar. För de fall där de båda tilltalade erkänner viss inblandning i mordet, såsom i Pinnstolsfallet och i RH 2008:17 är möjligheterna för att döma båda två, antingen för mord respektive medhjälp eller båda två som medgärningsmän, betydligt större. I Lindome- och Deromefallet räcker inte utredningen till för utreda de inblandades skuld och då det inte går att utesluta att en är oskyldig ska båda frikännas.

9 Slutsats

Lindomeproblematiken ställer domstolen inför ett bevisvärderingsdilemma, där rättssäkerheten ställs mot rättstryggheten och där jurister ställs mot allmänheten. Straffprocessen blir ett val mellan de tilltalades krav på rättssäkerhet, där oskyldighetspresumtionen och *hellre fria än fälla* gäller som grundstenar, och å andra sidan de brottsdrabbades krav på rättstrygghet och allmänhetens krav på rättseffektivitet. Svårigheter uppstår när dessa krav och rättigheter konkurrerar med varandra.

Det är oerhört olyckligt att två äldre män har mördats och att rättsväsendet inte kunnat konstatera vem av de inblandade som är skyldig. Samtidigt går det inte att bortse från det faktum att de misstänkta även haft en enorm tur. Det är bara en tillfällighet att vittnen saknas och att den tekniska och medicinska undersökningen inte kunnat ge en tydligare bild av händelseförloppet. Hade det funnits vittnen som faktiskt bevitnat vad som hänt, hade utgången i samtliga presenterade fall kanske varit annorlunda.

Sammanfattningsvis kan man konstatera att även om domstolen spelar en central roll i sin bevisvärdering är det främst upp till polisen och åklagaren i deras utredning och senare gärningsbeskrivning att sätta ramarna för prövningen. Problemet med fall liknande det i Lindome och de övriga presenterade fallen är att utredningen inte alltid ger något klart besked om händelseförloppet. Just därför är det oerhört viktigt att åklagaren tar med alternativa gärningsbeskrivningar i sitt åtal. RH 2008:17 är ett utmärkt exempel på detta då domstolen dömde i enlighet med åklagarens andrahandsyrkande där TE dömdes för mord och PW för medhjälp. En välformulerad gärningsbeskrivning täcker dock inte upp för en dåligt utförd utredning eller en utredning där det finns betydligt fler frågor än svar. Mordet i Derome visar tydligt detta problem. Rättsväsendet måste skilja på situationer när alla medverkande varit inblandade och det enbart är slumpen som avgör utgången och situationer där det inte är visat att alla inblandade medverkat eller ens varit inblandade i det påstådda brottet. Går det inte att fastställa vilken typsituation vi har att göra med spelar det ingen roll hur många alternativa gärningsbeskrivningar åklagaren har då en av typsituationer utgår från att en av de misstänkta är oskyldig. Åklagaren i Deromefallet ansåg att de två pojkarna uppfyllde kraven i ansvarsfrågan men lyckades inte övertala domstolen.

Inget fall är det andra likt och just därför är principen om fri bevisvärdering viktig. Domstolens prövning ska vara objektivt grundad men en viss godtycklighet tycks vara oundviklig även i de mer vetenskapligt grundade metoderna och bevisningen. I och med Balkongfallet, NJA 2015 s. 702, har domstolarna fått en modell att agera utifrån. HD fastslår att prövningen ska ske i två steg. I det första steget ska åklagarens bevisning prövas. Det är först när beviskravet anses uppfyllt som domstolen går vidare till steg två som innebär en granskning av de tilltalades utsagor. Oavsett om de tilltalade är

skyldiga eller inte förväntas de neka till den av åklagaren påstådda gärningen. Just därför anser jag, precis som HD, att utsagebedömningen inte är aktuell förens det är fastställt att åklagarens bevisning når upp till de högt ställda beviskraven.

Att reglera bevisvärderingen ser inte jag som en lösning på Lindomeproblematiken även om förtroendet för domstolarna skulle öka om de tillämpade liknande metoder vid prövningen. Däremot anser jag att det råder en viss begreppslig förvirring kring bedömningen och då specifikt innebörden av bland annat ”rimligt tvivel” och trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningarna. Även den något diffusa gränsdragningen mellan medgärningsmannaskap och medhjälp (där det ”ter sig naturligt”) bör få en skarpare avgränsning för att i vart fall förtydliga de rättsliga ramarna och minimera risken för att bevis används på ett skönsmässigt eller rent utav felaktigt sätt. Jag anser inte heller att de lagförslag som diskuterats, bland annat den om sänkt beviskrav, är lösningen på problematiken. Sedan Lindomefallet har inte några större lagändringar genomförts. Däremot har praxis förändrats och ändrat rättsläget i vissa avseenden. Men det förekommer fortfarande att gärningsmän som skyller på varandra frias. Sverige uppfyller de krav som ställs på en rättsstat så ansvaret hamnar därmed på polisen, åklagaren och domstolen. Jag avslutar denna uppsats med ett citat från Torsten Jonsson, tidigare riksåklagare – ”Det är ett fruktansvärt hårt pris som vi betalar för rättssäkerheten att vi får såna här resultat som måste uppfattas som stötande av många men det är vad rättssäkerheten kräver och det måste vi hålla på”.²⁰⁷

²⁰⁷ Torsten Jonsson, dåvarande riksåklagare i UR dokumentär – ”*Jag litade på lagen*”.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Prop. 1986/87:89, *Om ett reformerat tingsrättsförfarande*.

Prop. 2000/01:85, *Förberedelse till brott m.m.*

SOU 1944:69, *Straffrättskommitténs betänkande med förslag till lagstiftning om brott mot staten och allmänheten*.

SOU 1996:185, *Straffansvarets gränser*.

SOU 2014:63, *Organiserad brottslighet – förfälts- och underlåtenhetsansvar, kvalifikationsgrunder m.m.*

DS 1993:15, *Efter Lindome*.

Nytt juridiskt arkiv. Avd. 2, 1943, Nr. 1. Den nya rättegångsbalken, Tidskrift för lagstiftning m.m., G. B. A. Holm, Stockholm, 1876-.

Litteratur

Andersson, Simon i *Festskrift till Christian Diesen*, 1. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2014.

Asp, Petter, Lernestedt, Claes & Ulväng, Magnus, *Katedralen: tre texter om straffrätt*, Iustus, Uppsala, 2009.

Axberger, Hans-Gunnar, *Det allmänna rättsmedvetandet*, Brottsförebyggande rådet (BRÅ), Stockholm, 1996. [cit. Axberger (1996)].

Bolding, Per Olof, *Går det att bevisa?: perspektiv på domstolsprocessen*, Norstedt, Stockholm, 1989.

Cohen, L. Jonathan, *The probable and the provable*, Clarendon, Oxford, 1977.

Diesen, Christian, *Bevis. 9, Bevisprövning i tvistemål: teori och praktik*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012. [cit. Diesen (2012)].

Diesen, Christian, *Bevis. 10, Bevisprövning i brottmål*, 2. [rev. och utök.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2015. [cit. Diesen (2015)].

Diesen, Christian, Brun, Hans & Olsson, Thomas (red.), *Bevis. 5, Bevispraxis: svensk bevispraxis 1948-1999*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2000. [cit. Diesen (2000)].

Eide, Erling, *Bevisvurdering: usikkerhet og sannsynlighet*, Cappelen Damm akademisk, Oslo, 2016.

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik & Heuman, Lars, *Rättegång. H. 4, 7.*, omarb. och rev. uppl., Norstedt, Stockholm, 2009.

Felaktigt dömda: rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt, eddy.se, Visby, 2006.

Granhag, Pär Anders, *Vittnespsykologi*, Studentlitteratur, Lund, 2001.

Holmqvist, Lena, Leijonhufvud, Madeleine, Träskman, Per Ole & Wennberg, Suzanne (red.), *Brottsbalken: en kommentar. Del 2, (13-24 kap.): brotten mot allmänheten och staten m.m., 7.*, [omarb.] studentutg., Norstedts juridik, Stockholm, 2013.

Jacobsson, Ulla, *"Vi hade ju haft ihjäl en gubbe": mordet i Lindome*, Nerenius & Santérus, Stockholm, 1995.

Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013.

Lambertz, Göran i *Festskrift till Torkel Gregow*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2010. [cit. Lambertz (2010)].

Lavén, Håkan, *Hur domstolar dömer i brottmål: om domare, rättegång, bevisning och påföljder*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2013.

Leijonhufvud, Madeleine, Wennberg, Suzanne & Ågren, Jack, *Straffansvar*, 9., [omarb.] uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2015.

Mellqvist, Mikael i *Festskrift till Torkel Gregow*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2010. [cit. Mellqvist (2010)].

Morath, Axel (red.), *Grova våldsbrott*: [rapport från riksåklagarens arbetsgrupp om grova våldsbrott], Riksåklagaren, Stockholm, 1995.

Nordh, Roberth, *Bevisrätt A: allmänna bevisfrågor: om ansvaret för bevisning, vittne, syn, sakkunnig m.m.*, Iustus, Uppsala, 2009. [cit. Nordh (2009)].

Nordh, Roberth, *Bevisrätt C: bevisvärdering*, Iustus, Uppsala, 2013. [cit. Nordh (2013)].

Nowak, Karol, *Oskyldighetspresumtionen*, 1. uppl., Norstedts juridik, Diss. Göteborg : Handelshögsk., 2003, Stockholm, 2003.

Rättssäkerheten i brottmål: ifrågasatt av Justitiekanslern, Lunds domar akademi, Lund, 2007.

Rättssäkerheten i brottmål: rapport från JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, JK:s rättssäkerhetsprojekt, Stockholm, 2009.

Schelin, Lena, *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, Omarb. [utg.], Norstedts juridik, Stockholm, 2007.

Weaver, Warren, *Fru Fortuna: en introduktion till sannolikhetsläran*, [Ny utg.], Prisma, Stockholm, 1984.

Tidskrifter

Björkman, Johanna & Diesen, Christian, *DNA-bevis är inte alltid starka*. Juridisk tidskrift. Nr 4 2003/04: 890-904.

Diesen, Christian, *Balkongfallet – ett riktigt bevisprejudikat*. Juridisk tidskrift. Nr 3 2015/16: 666-678. [cit. Diesen (2015/16)].

Diesen, Christian, *Bevisvärdering och vittnespsykologisk utsageanalys*. Juridisk tidskrift. Nr 2 1999/00: 298-311. [cit. Diesen (1999/00)].

Diesen, Christian, *Precision i straffrätten – om gärningsbeskrivning, bevisuppgift, och förebringande förundersökningsutsaga*. Juridisk tidskrift. Nr 3 2009/10: 502-529. [cit. Diesen (2009/10)].

Diesen, Christian, *Utom rimligt tvivel, om beviskravet och bevisvärdering i brottmål*. Juridisk tidskrift. Nr 2 1996/97: 525-535. [cit. Diesen (1996/97)].

Gregow, Torkel, *Några synpunkter på frågan om bevisprövning och bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn*. SvJT. Häfte 7, 1996: 509-523.

Herlitz, Carl Erik, *Delaktighet i brott i ljuset av NJA 1992 s 474 – en förvirrad del av straffrätten?* Juridisk tidskrift. Nr 2 1996/97: 277-305.

Mellqvist, Mikael, *Om tro, tyckande och vetande*. SvJT. Häfte 8, 2013: 753-778. [cit. Mellqvist (2013)].

Phalén, Natali, *Mediabevakning – ett hot mot domarens objektivitet?* Juridisk tidskrift. Nr 2 2014/15: 795-810.

Södergård-Åkesson, Thommy, *Gränsdragningen mellan gärningsmannaskap och medverkan*. Juridisk tidskrift. Nr 1 2016/17: 263-273.

Wennberg, Suzanne, *Tillsammans och i samförstånd – ett nytt begrepp för gärningsmannaskap*, Tryckt i: Förhandlingarna vid det 36 nordiska juristmötet i Helsingfors 2002.

Elektroniska källor

Bellman, Isak, *Nytt "Lindomefall": Åtalade som skyller på varandra kan inte fällas för mordförsök*, 2014-09-09.

<http://www.dagensjuridik.se/2014/09/nytt-lindomefall-duo-som-skyller-pa-varandra-kan-inte-fallas-garningsman-frias-mordforsok> (Hämtad 2017-01-30).

Bengtsson, Peter, *Derome-mordet – ”ett typiskt Lindome-fall”*. 2016-05-04.
<http://sverigesradio.se/sida/artikel.aspx?programid=128&artikel=6425645>
(Hämtad 2017-01-30).

Övrigt

Kruse, Corinna, *CSI och den absoluta sanningen*, Kriminalteknik 2-2010.
http://www.skl.polisen.se/Global/www%20och%20Intrapolis/Kriminalteknik/Kriminalteknik%202%202010/Kriminalteknik%202_2010_csi.pdf (Hämtad 2017-04-01).

UR dokumentär – *Jag litade på lagen: När misstänkta skyller på varandra*. (TV-program). Stockholm: Sveriges utbildningsradio. 2012.
<https://urskola.se/Produkter/173294-Jag-litade-pa-lagen-Nar-misstankta-skyller-pa-varandra#Se-program>. (Hämtad 2017-02-03).

Utlåtandeskala, Polisen, Nationellt forensiskt center – NFC,
<http://www.nfc.polisen.se/tjanster/utlatandeskala/> (Hämtad 2017-04-04).

Rättsfallsförteckning

Tingsrätterna:

Mölnads tingsrätt – B 746-90.

Varberg tingsrätt – B 1254-15.

Hovrätterna:

RH 1991:51.

RH 2008:17.

Göta hovrätts dom 2000-06-07, B 158-00 och B 180-00.

Hovrätten för nedre Norrland, Dom 2008-02-26, B 1293-07.

Hovrätten för västra Sverige, Dom 2016-06-23, B 2578-16.

Högsta domstolen:

NJA 1986 s. 821.

NJA 1992 s. 446.

NJA 1992 s. 474.

NJA 2003 s. 591.

NJA 2015 s. 702.