



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Tina Kardar Tehran

## Åklagaren som exekutiv producent

Det videoinspelade förhörets förenlighet med grundläggande rättssäkerhetsprinciper, med särskild betoning på kontradiktion, parternas likställdhet, rätten till korsförhör och omedelbarhet

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Karol Nowak

Termin för examen: period 1 HT2017

# Innehåll

<b>SUMMARY</b> .....	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b> .....	<b>2</b>
<b>FÖRORD</b> .....	<b>3</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b> .....	<b>4</b>
<b>1 INLEDNING</b> .....	<b>5</b>
1.1 Syfte och frågeställningar .....	6
1.2 Avgränsningar .....	6
1.3 Metod .....	9
1.4 Teori och perspektiv .....	10
1.5 Forskningsläget .....	11
1.6 Disposition .....	12
<b>2 UTREDNINGEN OM PROCESSRÄTT OCH STORA BROTTMÅL</b> .....	<b>14</b>
2.1 Bakgrund .....	14
2.2 Förslag till reform av straffprocessen .....	17
<b>3 STRAFFPROCESSRÄTTSLIGA UTGÅNGSPUNKTER</b> .....	<b>18</b>
3.1 Effektivitet och rättssäkerhet .....	18
3.2 Bevisbörda och beviskrav .....	21
3.3 Fri bevisprövning .....	22
<b>4 GRUNDLÄGGANDE RÄTTSSÄKERHETSPRINCIPER I STRAFFPROCESSEN</b> .....	<b>24</b>
4.1 Europakonventionens roll som garant för rättssäkerhetsprinciper .....	24
4.2 Kontradiktionsprincipen .....	26
4.2.1 Dokumentation och insyns rätt .....	28
4.2.2 Löpande delgivning .....	29
4.2.3 Slutdelgivning .....	30
4.3 Principen om parternas likställdhet i processen .....	31

<b>4.4</b>	<b>Rätten till korsförhör</b> .....	<b>33</b>
4.4.1	Legitim anledning till frånvaro vid huvudförhandling .....	35
4.4.2	Vittnesutsagor som målets enda eller avgörande bevisning .....	37
4.4.3	Kompensationsfaktorer för ett vittnes frånvaro vid huvudförhandling .....	39
4.4.4	Helhetsbedömning av huruvida förfarandet varit rättvist .....	41
<b>4.5</b>	<b>Omedelbarhetsprincipen</b> .....	<b>41</b>
4.5.1	Bevisomedelbarhet .....	42
4.5.2	Principen om det bästa bevismaterialet .....	43
<b>4.6</b>	<b>Reflektioner kring det videoinspelade förhörets förenlighet med rättssäkerhetsprinciper</b> .....	<b>44</b>
4.6.1	Kontradiktionsprincipen och principen om parternas likställdhet .....	45
4.6.2	Rätten till korsförhör .....	49
4.6.3	Omedelbarhet, bevisomedelbarhet och bästa bevismaterial .....	53
<b>5</b>	<b>VIDEOINSPELADE FÖRHÖR SOM BEVIS I DOMSTOL</b> ....	<b>57</b>
<b>5.1</b>	<b>Allmänt om förhör under förundersökningsstadiet</b> .....	<b>57</b>
<b>5.2</b>	<b>Bevisupptagning utom huvudförhandling</b> .....	<b>59</b>
<b>5.3</b>	<b>Inspelning av förhör utom rätta</b> .....	<b>61</b>
<b>5.4</b>	<b>Reflektioner kring förutsättningar för videoupptagning av vittnesförhör</b> .....	<b>64</b>
5.4.1	För- och nackdelar med bevisupptagning utom huvudförhandling .....	64
5.4.2	För- och nackdelar med förhör utom rätta .....	67
5.4.3	Slutord om förutsättningar för att ta upp förhör på video .....	70
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b> .....	<b>72</b>
	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b> .....	<b>79</b>

# Summary

In recent years, criminal behaviour has changed a lot due to an increased internationalization and an advanced use of internet. As a result, the frequency of complex and large-scaled crimes has increased remarkably, which has caused the Swedish judicial system great difficulties. Both the crime investigations and the legal proceedings in these cases require huge recourses, and additionally, it affects the defendants as they often remain detained with restrictions for a very long time. Hence, in order to overcome these problems, the Swedish government appointed a Government Committee in April 2016 with the task of presenting legislative proposals that could make the criminal procedure more effective, while still respecting the rule of law. The government particularly requested a bill that would allow the use of recorded hearings as evidence in large-scaled cases. However, according to the right to a fair trial in article 6 of the European Convention of Human Rights, all evidence must normally be produced in the presence of the accused at a public hearing with a view to adversarial argument. This indicates that the use of recorded hearings could violate the right to a fair trial. This essay examines the issue at hand, with regards to the right to an adversarial trial, the right to cross-examination, the principle of equality of arms and lastly the principle of immediacy, which are all important elements in a fair trial.

The author came to the conclusion that whenever a recording of a questioning that took place during the pre-trial stage is used as evidence, there is a risk of violating the right to an adversarial trial and the principle of equality of arms. Furthermore, the principle of immediacy in taking of evidence is breached when a recorded hearing is used as evidence. The right to cross-examination on the other hand, is not absolute and the use of pre-trial statements as evidence can be lawful in this regard, provided that the rights of the defense have been respected. Thus, in sum, recorded testimonies from the pre-trial stage should only be used in exceptional cases. However, if there is an urgent need of securing evidence during a pre-trial, the author believes that this should be done through presentation of evidence without a hearing.

# Sammanfattning

Brottsligheten i Sverige har på senare tid blivit alltmer komplicerad och omfattande, vilket har inneburit allvarliga påfrestningar både för rättssystemet och för de enskilda som på något sätt har varit inblandade i dessa mål. Med anledning härav tillsattes den 7 april 2016 ett antal särskilda utredare med uppgift att undersöka hur straffprocessen i stora brottmål skulle kunna effektiviseras med bevarade krav på rättssäkerhet. Bland annat efterfrågades ett förslag som möjliggör utökad användning av dokumenterade förhör (se dir. 2016:31). Förevarande framställning fokuseras till att behandla förhör som dokumenterats med ljud och bild och syftet är att granska det videoinspelade förhörets förenlighet med grundläggande rättssäkerhetsgarantier härrörande ur artikel 6 Europakonventionen, med särskild betoning på kontradiktion, parternas likställdhet, rätten till korsförhör och omedelbarhet. Författaren har i detta avseende kommit fram till att då tidpunkten för bevisupptagning förflyttas från huvudförhandlingen till förundersökningsstadiet riskerar kontradiktionsprincipen och principen om parternas likställdhet att undergrävas och försvarets rättigheter blir beroende av att åklagaren i det enskilda fallet fortlopande bereder försvaret insyn i relevant processmaterial. Rätten till korsförhör är däremot inte absolut och försvarets rättigheter kan under särskilda förutsättningar anses ha respekterats, trots att korsförhör inte hålls under en huvudförhandling. Att kravet på bevisomedelbarhet inte uppfylls vid framläggning av videoinspelade förhör synes vidare stå klart.

Till framställningen hör vidare frågan om under vilka förutsättningar vittnesbevisning bör tas upp på video, om straffprocessen ska kunna effektiviseras med bevarade krav på rättssäkerhet. I detta avseende har konstaterats att förhör utom rätta enkelt och billigt kan tas upp, men att förhören äger rum i frånvaro av betydande rättssäkerhetsgarantier. Bevisupptagning utom huvudförhandling är ur rättssäkerhetssynpunkt ett mycket bättre alternativ, varför det trots stora kostnader och praktiska svårigheter vore mer effektivt att välja detta förfarande. Även denna möjlighet bör emellertid, med hänsyn till Europakonventionens krav på en rättvis rättegång, användas återhållsamt.

# Förord

Med det här examensarbetet avslutas min tid i Lund. Det är både spännande och vemodigt att lämna studentlivet, och innan sista bladet vänds finns en rad personer jag särskilt vill tacka.

Först och främst riktas ett varmt och innerligt tack till min fantastiska handledare Karol Nowak. Tack för den gedigna hjälpen med arbetet, för att Du trodde på min idé (även när jag själv tappade hoppet) och för de många, intressanta samtalen. Att ha en så inspirerande, hjälpsam och skicklig handledare är få förunnat.

Jag vill även tacka Cityadvokaterna i Malmö, för att Ni inspirerade mig till att skriva om videoinspelade förhör. Framför allt vill jag emellertid tacka Er för att Ni tog mig under Era vingar och gav mig en chans när jag bara var en oerfaren juriststudent. Erfarenheterna, liksom de goda minnena, från tiden hos Er bär jag med mig för evigt.

Ett särskilt stort tack riktas vidare till min mamma, pappa och syster för att Ni under alla omständigheter, under alla år, oavbrutet peppat och stöttat mig. Utan Ert stöd i ryggen hade jag aldrig varit där jag är i dag.

Till mina oslagbara vänner - även Ni ska ha det varmaste av tack för att Ni gjort tiden i Lund till den bästa möjliga. Ett *särskilt* tack till Ophelia, Johanna, Julia och Robin för alla luncher, tentafester, spelkvällar, pluggdator, vinkvällar, resor och boxningspass under åren. Tack vare Er minns jag tiden i Lund, liksom Maastricht, med ett stort leende på läpparna.

Slutligen vill jag tacka min stora kärlek Simon för att Du undantagslöst stått vid min sida genom juristprogrammets alla toppar och dalar och oavbrutet agerat stöttepelare, glädjespridare och inspirationskälla. Ditt stöd har varit ovärderligt.

Lund, den 3 januari 2017

*Tina Kardar*

# Förkortningar

BrB	Brottsbalk (1962:700)
BRÅ	Brottsförebyggande rådet
CPT	European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
EMR	En modernare rättegång
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Rom 4 november 1950, SÖ 1952:35
FUK	Förundersökningskungörelse (1947:948)
GC	Grand Chamber
JO	Justitieombudsmannen
JT	Juridisk Tidskrift vid Stockholms Universitet
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning II
OSL	Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RF	Regeringsform (1974:152)
RH	Refererade hovrättsfall
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning

# 1 Inledning

Brottsligheten har på senare år blivit alltmer avancerad och svårutredd, vilket inneburit betydande svårigheter för rättsväsendet.<sup>1</sup> Förundersökningar och brottmål beträffande komplicerad brottslighet kan nämligen bli väldigt stora, vilket i sin tur är bekymmersamt för den som får sitta häktad under den långa utredningstiden, det vittne som får vittna om händelsen en lång tid efter att densamma ägt rum, liksom för alla de aktörer i rättskedjan som arbetar med det stora, svåröverskådliga brottmålet.<sup>2</sup> Samtidigt visar statistik från Brottsförebyggande rådet (BRÅ) att en omfångsökning skett under de senaste åren beträffande just sådan komplex brottslighet vars utredning och lagföring kräver stora resurser och ansträngningar.<sup>3</sup>

För att komma till rätta med den problematik som de stora brottmålen inneburit, beslutade regeringen den 7 april 2016 att tillsätta en utredning med uppdrag att undersöka hur handläggningen av stora brottmål på ett rättssäkert sätt kan moderniseras och effektiviseras. Bland annat efterfrågades ett förslag som möjliggör *utökad användning av dokumenterade förhör som bevisning i domstol*.<sup>4</sup> Teknisk utveckling har förvisso möjliggjort en praktisk användning av förhör som dokumenterats exempelvis med ljud och bild, men denna tekniska möjlighet får inte också bli bestämmande för vad som faktiskt är *lämpligt*.<sup>5</sup> I kontrast till de effektivitetshänsyn som utgör skäl för förslaget, finns nämligen en risk att en utökad användning av dokumenterade förhör kolliderar med vissa grundläggande rättssäkerhetsgarantier härrörande ur artikel 6 i den Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Detta fri- och rättighetsskydd utgör ett viktigt element i den demokratiska rättsstatens fundament och markerar att ett brott inte får klaras upp till vilket pris som helst.<sup>6</sup> Ett uttunnande av

---

<sup>1</sup> Se Dir. 2016:31 s. 2.

<sup>2</sup> Jfr avsnitt 2.1.

<sup>3</sup> Se BRÅ, *Stora förundersökningar och brottmål, Utveckling, omfång och karaktär*, rapport 2017:4 s. 7 f; SOU 2017:7 s. 33–37.

<sup>4</sup> Dir. 2016:31 s. 1 och 11; jfr även avsnitt 2.

<sup>5</sup> Bylander och Lindblom (2005) s. 43.

<sup>6</sup> Bring och Diesen (2009) s. 46; Peczenik (1995a) s. 11 f.



den enskildes rättsskydd gentemot brottsbekämpande myndigheter, till förmån för en moderniserad och effektiviserad straffprocess, kan således få allvarliga rättsstatliga konsekvenser. Med anledning härav finns skäl att grundligt undersöka huruvida utökad användning av dokumenterade förhör riskerar att urholka relevanta rättssäkerhetsprinciper.

## 1.1 Syfte och frågeställningar

Framställningen syftar till att utreda i vilken mån, om någon, utökad användning av videoinspelade förhör som bevisning i domstol riskerar att göra intrång på rättsstatliga principer som stadgats i syfte att garantera att ingen döms oskyldig. Arbetet undersöker även hur förhören praktiskt bör tas upp, om användning av dessa förhör som bevisning ska kunna effektivisera straffprocessen och samtidigt slå vakt om rättssäkerheten. I syfte att bringa klarhet i ovanstående, studeras följande frågeställningar:

- I. *Är en utökad användning av videoinspelade förhör som bevisning i domstol, givet den information om förslaget som finns i dir. 2016:31 och SOU 2017:7, förenlig med grundläggande rättssäkerhetsprinciper, med särskild betoning på kontradiktion, parternas likställdhet, rätten till korsförhör och omedelbarhet?*
- II. *Under vilka förutsättningar bör vittnesutsagor som avses att läggas fram som bevisning i domstol genom uppspelning tas upp på video, som ett led i att effektivisera straffprocessen med bevarade krav på rättssäkerhet?*

## 1.2 Avgränsningar

I dir. 2016:31 efterfrågas ett lagförslag som möjliggör utökad användning av *dokumenterade* förhör som bevisning i domstol. Dokumentation kan ske på flertal sätt, exempelvis genom skrift, ljudupptagning eller ljud- och bildupptagning. Förevarande arbete fokuseras emellertid till att endast undersöka användning av förhör som dokumenteras genom ljud- och bild, det vill säga videoinspelade förhör. Denna avgränsning har gjorts med beaktande av att videoinspelning är ett modernt dokumentationsmedel vars användning tydligt

ökat på senare år, i synnerhet med samband med reformerna ”En modernare rättegång” (EMR).<sup>7</sup> Det förefaller sålunda angeläget att titta närmre på vilka konsekvenser som kan följa av att videoinspelade förhör i ökad omfattning används redan i tingsrätterna. Vad som hädanefter benämns som ”reformförslaget” syftar således till utökad användning av *videoinspelade* förhör. I viss mån beaktas även praxis och doktrin beträffande andra former av dokumentation. Detta görs emellertid endast då uppgifterna är av relevans för användningen av videoinspelade förhör.

Mot slutet av skrivandets gång publicerades en SOU i ämnet där det förslag som ska möjliggöra utökad användning av videoinspelade förhör i stora brottmål presenterades.<sup>8</sup> Förevarande framställning varken behandlar eller beaktar dock denna SOU. Anledningen härtill är att det är angeläget att en utredning görs vari tyngdpunkten läggs på den enskildes rättsskydd och det inte kan uteslutas att statens utredning främst motiveras av effektivitetsskäl. Detta inte minst med hänsyn till att behovet av att reformera straffprocessen till synes bygger just på en effektivitetssträvan.<sup>9</sup>

Vidare präglas svensk processrätt av *muntlighetsprincipen*, innebärande att parternas bevisning som huvudregel ska framläggas i muntlig form vid en huvudförhandling.<sup>10</sup> Det bör framhållas att det inte finns anledning att behandla principen särskilt i framställningen, eftersom en person anses delta muntligen då en tidigare ljudinspelning eller ljud- och bildinspelning läggs fram vid ett sammanträde.<sup>11</sup> Denna princip berörs därmed endast när så är relevant i förhållande till andra frågor.

Vad gäller förhör med barn som utsatts för brott, exempelvis sexuella övergrepp, är det i dag vanligt att barnförhören spelas in på video, varpå inspelningen läggs fram som bevisning i domstol. Ett sådant förfarande har ac-

---

<sup>7</sup> Jfr prop. 2004/05:131 och prop. 2007/08:139.

<sup>8</sup> SOU 2017:98.

<sup>9</sup> Jfr avsnitt 2.

<sup>10</sup> Heuman (2008) s. 222; Bylander och Lindblom (2005) s. 22 och däri angivna hänvisningar.

<sup>11</sup> Mellqvist (2015) s. 34.

cepterats både av Högsta domstolen och Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen).<sup>12</sup> Frågan är nära förknippad med frågeställningarna i förevarande utredning, men faller ändå utanför forskningsområdet. Detta eftersom särskild försiktighet påkallas då det är fråga om barn, eftersom deras speciella situation och sårbarhet måste beaktas. Samma sak gäller den situation då videoinspelade förhör som läggs fram som bevisning med anledning av att en målsägande vägrar yttra sig under en huvudförhandling. Inte heller detta sätt att använda inspelade förhör hör till utredningens forskningsområde, eftersom förhören i sådana situationer inte tagits upp *i syfte* att ersätta förhör med målsägande under huvudförhandlingen.

Framställningen utger sig vidare inte för att ge en fullständig bild av grundsatzerna *omedelbarhet* och *kontradiktion*. Detta kan förklaras av att domskäl ibland kan vara kortfattade och inte omnämna att domen delvis grundats på material som en part inte fått tillfälle att yttra sig över.<sup>13</sup> Följaktligen är det svårt att ge en exakt bild av principernas yttre ramar och vad de i praktiken innebär för straffprocessen.

Slutligen bör konstateras att en utökad användning av videoinspelade förhör väcker många frågor och tangerar en mängd intressanta ämnen. Av utrymmesskäl kan dock en heltäckande analys inte göras och framställningen måste strängt avgränsas till de frågeställningar som ställts upp i avsnitt 1.2. Exempel på en fråga som är nära anslutande, men som inte utreds, är i hur stor utsträckning domstolarna i dag tenderar att tillåta att om- eller tilläggsförhör hålls då en vittnesutsaga tagits upp på video. Samtidigt finns vissa frågor som kortfattat behöver behandlas, trots att de inte uttömmande kan utredas. En sådan fråga är hur bevisvärdet av ett videoinspelat förhör ska bedömas. I detta avseende presenteras endast domstolarnas generella inställning för att ge ett riktmärke i fråga om hur effektivt ett förfarande med utökad användning av videoinspelade förhör skulle kunna bli.

---

<sup>12</sup> Jfr NJA 1963 s. 555 och S.N. v. Sweden, no. 34209/96, 2 juli 2002, punkt 47. Europadomstolen benämns ibland även som "människorättsdomstolen", se Bernitz och Kjellgren (2014) s. 147.

<sup>13</sup> Heuman (2004) s. 267.

## 1.3 Metod

Vad gäller val av metod är det lämpligt att använda den *rättsdogmatiska metoden* i arbetets deskriptiva delar, eftersom framställningen syftar till att utreda gällande rätt. Metoden innebär att allmänt accepterade rättskällor såsom lagstiftning, förarbeten, rättspraxis och rättsdogmatiskt orienterad litteratur studeras i syfte att utröna gällande rätt eller hitta lösningen på ett rättsligt problem.<sup>14</sup> I sammanhanget måste beaktas att europarättens starka genomslag har vidgat rättskällevärdet till att även omfatta europarättsliga metoder och rättsprinciper. Sålunda tolkas lag och prejudikat i vid mening, vari europarättsligt material innefattas.<sup>15</sup>

Beträffande Europakonventionen måste vidare hänsyn tas till att dess förarbeten endast äger begränsad betydelse som tolkningsdata.<sup>16</sup> I stället fästs avseende vid Europadomstolens omfattande och ytterst betydelsefulla rättspraxis, eftersom denna i stor utsträckning anses utgöra standarden för det europeiska fri- och rättighetsskyddet.<sup>17</sup> Att ge Europadomstolens praxis en framträdande roll stämmer även överens med artikel 32 i Wienkonventionen om traktaträtten,<sup>18</sup> vilken slår fast att förarbeten till traktater endast utgör en sekundär rättskälla.<sup>19</sup> Dessutom ska konventionen, enligt Europadomstolen, behandlas som ett *levande instrument*.<sup>20</sup> Med detta menas att konventionsbestämmelserna, genom en dynamisk tolkningsmetod, ska förstås och tillämpas i den mening de har i dagens samhälle. De avsikter som staterna hade då konventionen författades är således av tämligen liten betydelse.<sup>21</sup> Vad gäller domstolens praxis ska dock hållas i åtanke att det ibland är problematiskt att dra allmängiltiga slutsatser om hur minimistandarden för en rättvis rättegång ser ut, eftersom Europadomstolen i sådana mål ser till det enskilda fallets omständigheter för att avgöra huruvida förfarandet varit rättvist i sin helhet.<sup>22</sup>

---

<sup>14</sup> Korling och Zamboni (2013) s. 21.

<sup>15</sup> Sandgren (2015) s. 40 och 42.

<sup>16</sup> Bylander (2006) s. 55; Nowak (2003) s. 81.

<sup>17</sup> Bernitz och Kjellgren (2014) s. 149.

<sup>18</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties, Wien 23 maj 1969, SÖ 1975:1.

<sup>19</sup> Danelius (2015) s. 55; Mårsäter (2005) s. 66 ff.

<sup>20</sup> Se exempelvis *Tyrer v. The United Kingdom*, no. 5856/72, Series A no. 26, punkt 31.

<sup>21</sup> Palm och Ericsson (2005) s. 55 – 56; Danelius (2015) s. 55.

<sup>22</sup> Cape (2010) s. 24 och 53.

Således dras slutsatser av Europadomstolens praxis varsamt med beaktande av vilka möjligheter till generalisering domstolen själv genomför i de domskäl som lagts till grund för beslutet.<sup>23</sup>

Slutligen ska den fundamentala principen *effet utile*<sup>24</sup> beaktas vid tolkning av Europakonventionen, innebärande att konventionens bestämmelser tolkas och tillämpas så att skyddet blir *praktiskt och effektivt* och inte teoretiskt och illusoriskt.<sup>25</sup>

## 1.4 Teori och perspektiv

Framställningen tar utgångspunkt i en *liberal rättssäkerhetsteori*, vars bärande tanke enkelt uttryckt är att staten är den starka parten och att enskilda individer är i behov av rättsligt skydd mot kränkningar som kan följa av offentlig maktutövning.<sup>26</sup> Med andra ord går rättsstatsidén ut på att staten, med hjälp av rättsordningen, ska skydda enskilda individer mot sitt eget missbruk av rättsordningen.<sup>27</sup> Den enskildes skydd utgörs av diverse grundläggande medborgerliga fri- och rättigheter som i praktiken begränsar statens brottsutredande verksamhet.<sup>28</sup> Av relevans för framställningen i fråga är främst de rättssäkerhetsgarantier som följer av den enskildes rätt till en *rättvis rättegång* såsom rättigheten stadgats i Europakonventionen och sedermera tolkats av Europadomstolen.

Samtidigt som den enskildes rättighetsskydd är del av rättsstatens fundament, ställs krav på att straffprocessen ska vara *effektiv*.<sup>29</sup> Effektivitet är i sammanhanget ett besvärligt begrepp då universaldefinition saknas och olika värden kan läggas i begreppet. Exempel på en effektivitetssträvan som synes vara framträdande i dir. 2016:31 – vilken gett upphov till arbetet i fråga – är en önskan om minskade handläggnings- och förhandlingstider i stora brottmål. Samtidigt som avsikten således är att effektivisera straffprocessen på så

---

<sup>23</sup> Lehrberg (2016) s. 195 f.

<sup>24</sup> Se exempelvis *Airey v. Ireland*, 9 oktober 1979, Series A no. 32, punkt 24 och *Pishchalnikov v. Russia*, 24 september 2009, no. 7025/04, punkt 66.

<sup>25</sup> Palm och Ericsson (2005) s. 54.

<sup>26</sup> Frändberg, JT 2000/01, s. 273 f.

<sup>27</sup> Frändberg (2005) s. 253.

<sup>28</sup> Bring och Diesen (2009) s. 46; jfr även Ehrenkrona, SvJT 2007 s. 38 f.

<sup>29</sup> Jfr avsnitt 3.1.

sätt att straffrättsliga förfaranden exempelvis ska avklaras *snabbare*, efterfrågades i direktivet ett förslag som fortsatt tillgodoser *rättssäkerheten*.<sup>30</sup> Frågan är således om det är möjligt att realisera båda dessa intressen vid utökad användning av videoinspelade förhör i stora brottmål, eller om en effektivisering nödvändigtvis ger en reciprok effekt till nackdel för rättssäkerheten. Nämnas bör, att det i sammanhanget finns en tanke om att effektivitet och rättssäkerhet i någon mån går hand i hand, varför den inbördes relationen mellan intressena utförligt utreds nedan.<sup>31</sup>

Vidare anläggs ett *försvararperspektiv* på framställningen. Med detta avses att framställningens frågeställningar omsorgsfullt utreds ur försvarets synvinkel och fokus läggs på huruvida den enskildes möjligheter att effektivt försvara sig mot brottsanklagelser i en straffrättslig tvist mot staten skulle försämrats vid utökad användning av videoinspelade förhör.

## 1.5 Forskningsläget

Vad gäller forskning kring användning av videoinspelade förhör som bevisning i domstol, mot bakgrund av de intentioner som beskrivs i dir 2016:31 och SOU 2017:7, kan konstateras att frågan ännu inte diskuterats särskilt i den juridiska doktrinen.<sup>32</sup> Att så inte skett är dock inte märkligt, eftersom det slutliga lagförslaget presenteras först i december 2017.<sup>33</sup> Brottmålsadvokat Tomas Nilsson, som också är del av utredningens samrådsgrupp, motsatte sig emellertid tidigt den föreslagna användningen av videoinspelade förhör.<sup>34</sup> Nilsson anförde att det är problematiskt att förundersökningsuppgifter används som bevisning i domstol, i synnerhet mot bakgrund av den så kallade ”balkongdomen”<sup>35</sup> vari Högsta domstolen ställde sig kritisk till användning av förundersökningsuppgifter som bevisning.<sup>36</sup> Advokat Nilsson framhöll att den centrala kritiken från försvararhåll mot användning av inspelade förhör som tagits upp tidigt i processen är att den misstänkte då inte blivit delgiven

---

<sup>30</sup> Dir 2016:31 s. 1.

<sup>31</sup> Jfr avsnitt 3.1.

<sup>32</sup> Jfr avsnitt 2.

<sup>33</sup> Dir 2016:31 s. 1.

<sup>34</sup> Nilsson, Advokaten 2017 nr. 5, s. 34–37; SOU 2017:7, s. 181 (bilaga 4).

<sup>35</sup> NJA 2015 s. 702; jfr även avsnitt 5.3.

<sup>36</sup> Nilsson, Advokaten 2017 nr. 5, s. 34–35.

förundersökningen, varför försvaret blir beroende av att åklagaren delger försvaret samtliga relevanta uppgifter. I annat fall blir det svårt att undvika förekomsten av ett väsentligt *informationsövertag* för åklagaren. Detta skulle, enligt Nilsson, kunna stå i strid med kontradiktionsprincipen och principen om parternas likställdhet.<sup>37</sup> Nämnade kritik undersöks och vidareutvecklas i framställningen.

Vidare diskuterades användning av videoinspelade förhör i stor utsträckning vid införandet av EMR år 2008, men då diskussionen i väsentliga delar skiljer sig från de frågor som förevarande utredning syftar till att utreda, förefaller debatten kring EMR i princip irrelevant. Sammantaget får forskning i framställningens specifika frågor sägas ha bedrivits i begränsad omfattning.

## 1.6 Disposition

I framställningens inledande avsnitt presenteras det reformförslag som är föremål för granskning i utredningen, liksom de omständigheter som gett upphov till behovet av att reformera straffprocessen. Därpå följer i arbetets tredje avsnitt en kortare beskrivning av vissa grundläggande processuella regler samt en närmre definition av vad effektivitet och rättssäkerhet är, liksom en beskrivning den inbördes relationen mellan de två elementen. I framställningens fjärde avsnitt behandlas sedermera rättssäkerhetsprinciper av relevans för utredningen, vari både nationell rätt och de krav som följer av Europakonventionen beaktas. Trots att reglerna och principerna är tätt sammanbundna och inte sällan överlappande, behandlas de så långt som möjligt separat i syfte att ge läsaren förståelse för varje enskild princip. I det fjärde avsnittets sista del följer författarens reflektioner kring huruvida användning av videoinspelade förhör kan anses förenligt med grundläggande rättssäkerhetsprinciper. I framställningens femte kapitel redogörs sedermera för hur bevisning enligt gällande rätt kan tas upp på video under förundersökningsstadiet för att sedan användas som bevisning i domstol, samt vilka för- och nackdelar som följer

---

<sup>37</sup> Ibid, s. 37.

av respektive tillvägagångssätt. I det femte avsnittets sista del analyseras tillvägagångssätten och författarens slutsatser beträffande hur vittnesförhör bör tas upp på video presenteras.



## 2 Utredningen om processrätt och stora brottmål

Den 7 april 2016 beslutade regeringen att genom dir. 2016:31 tillsätta ett antal utredare med uppgift att analysera hur handläggningen av stora brottmål skulle kunna moderniseras och effektiviseras med bevarade krav på rättssäkerhet.<sup>38</sup> Vad som redovisas nedan hör till SOU 2017:7 (Utredningen om processrätt och stora brottmål), vilken var det första delbetänkande som publicerades i frågan. I nämnda utredning redogjordes bland annat för motiven till reformbehovet. Dessa motiv redogörs kortfattat för i följande avsnitt i syfte att ge läsaren insyn i vad stora brottmål är, vilka problem de föranleder och varför utökad användning av videoinspelade förhör ansetts nödvändig. Därefter redogörs för hur användning av videoinspelade förhör, med utgångspunkt i SOU 2017:7 och dir. 2016:31, avses att användas. Det är nödvändigt att i möjligaste mån klarlägga hur och varför videoinspelade förhör planeras att användas i stora brottmål, för att senare kunna analysera huruvida användningen förefaller förenlig med de rättssäkerhetsprinciper som är av relevans för framställningen.

### 2.1 Bakgrund

Under senare år har så kallade *stora brottmål* vuxit fram, vilket inneburit svåra påfrestningar för rättssystemet.<sup>39</sup> Anledningen till att brottmål numera kan bli väldigt stora är att brottsligheten blivit allt mer sammansatt och komplicerad till följd av ökad internationalisering och utvecklad internetanvändning. Samhällsutvecklingen har inneburit försvårande av både lagföring och utredning av brott, liksom negativ påverkan på möjligheterna till bevissäkring. Detta eftersom människor i ett globaliserat samhälle i större utsträckning rör sig över nationsgränser.<sup>40</sup>

---

<sup>38</sup> Jfr Dir. 2016:31 s. 1.

<sup>39</sup> SOU 2017:7 s. 23.

<sup>40</sup> Ibid, s. 30.

Ett stort problem med de stora brottmålen är vidare att de tar stora resurser i anspråk. För att illustrera hur mycket resurser så kallat stort brottmål kan omsätta har en sammanställning gjorts i *Figur 1* nedan. Sammanställningen baseras på de siffror som presenterades i utredningen om processrätt och stora brottmål för att exemplifiera ett av de största brottmålen som ägt rum i Sverige på senare tid. Figuren nedan visar resursanvändningen i det så kallade ”Södertäljemålet”<sup>41</sup>, vari de åtalade påstods ha kopplingar till ett kriminellt nätverk i Södertälje som bland annat påstods ha anstiftat till mord, begått mord, medhjälp till mord, människorov, rån och utpressning. Understrykas bör emellertid, att Södertäljemålet var ett exceptionellt stort fall som inte utgör normen för hur stora brottmål normalt är.

**Figur 1: omfattning och resursanvändning i Södertäljemålet**<sup>42</sup>

Antal åtalade i målet:	20 personer.
Utredningstid:	22 månader.
Förundersökningens totala omfattning:	56 000 sidor.
Polisens resursåtgång:	Första året: 67 000 timmar. Andra året: 56 000 timmar. Tredje året: 3 000 timmar.
Åklagares resursanvändning:	Mellan fem och åtta åklagare arbetade heltid med målet under rättegången.
Förhandlingsdagar:	Ca 60 förhandlingsdagar under loppet av sex månader.
Kostnader för brottsutredning och förhandling i första instans:	200 miljoner inkl. försvararkostnader om 70 miljoner kr.

Utöver sådan dyr resursanvändning som kan gå åt i ett stort brottmål i enlighet med Figur 1 ovan, är de långa utredningstiderna problematiska även av andra anledningar. Dels innebär en utdragen process stora påfrestningar för enskilda

<sup>41</sup> Södertälje tingsrätt mål B 2781–10 och B 2376–12, Svea hovrätt mål B 8076–13. Högsta domstolen meddelade inte prövningstillstånd, se mål B 4626–14.

<sup>42</sup> Jfr SOU 2017:7 s. 38.

som direkt eller indirekt berörs av målet, dels riskerar effektiviteten i brottsbekämpningen att sjunka. Även svårigheter för förhörspersoner att lämna riktiga uppgifter i domstol riskerar att tillta då huvudförhandling hålls en lång tid efter att det åtalade brottet ägt rum. Dessutom framhölls i utredningen att häktnings- och restriktionsanvändning riskerar att öka, eftersom det nästan undantagslöst är nödvändigt med restriktioner i stora brottmål.<sup>43</sup> Sistnämnda motiv är särskilt viktigt, eftersom Sverige sedan länge mottagit skarp internationell kritik för sin utbredda användning av just häktning och restriktioner.<sup>44</sup> De långdragna förhandlingarna kan dessutom *i sig* uppfattas som ett frihetsberövande, då den obligatoriska närvaron vid de långa förhandlingarna kan påverka social tillvaro och försörjningsmöjligheter, vilket inte är önskvärt.<sup>45</sup>

I mål där processmaterialet blir omfattande blir det även svåröverskådligt, vilket är problematiskt eftersom det kan innebära allvarliga problem med att garantera en rättssäker prövning. Även det faktum att enstaka mål tillåts omsätta stora delar av rättsväsendets resurser är bekymmersamt, eftersom det kan innebära att annan brottslighet måste nedprioriteras. I utredningen framhålls att utvecklingen sammantaget riskerar att på sikt försvaga själva straffsystemets legitimitet.<sup>46</sup>

Mot bakgrund av ovanstående ansågs det föreligga ett akut behov av att reformera brottmålsprocessen.<sup>47</sup> I utredningen kunde emellertid inte entydigt anges vilka mål som bör falla under definitionen ”stora brottmål” och således omfattas av en reform. Som exempel på mål som i allmänhet ansågs kunna betraktas som stora nämndes däremot 1) brottmål med omfattande processmaterial, 2) massmedialt uppmärksammade mål, 3) mål med stora och komplicerade frågor av tvistemålskaraktär 4), mål med stort antal tilltalade eller målsägande, eller 5) mål som annars är särskilt komplexa. Det föreslogs att

---

<sup>43</sup> SOU 2017:7 s. 159.

<sup>44</sup> Ibid, s. 43 och 137; För exempel på rapporter från internationella organ som kritiserat Sveriges utbredda häktes- och restriktionsanvändning, se European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT), rapport: CPT/Inf (2016) 1) s. 29–31 och Committee against Torture (CAT), rapport: CAT/C/SWE/CO/6-7.

<sup>45</sup> SOU 2017:7 s. 135.

<sup>46</sup> Ibid, s. 44.

<sup>47</sup> Ibid, s. 23 och 44.

en bedömning alltid bör göras i det enskilda fallet utifrån vissa riktmärken om ärendets omfattning och komplexitet.<sup>48</sup>

## 2.2 Förslag till reform av straffprocessen

Ett antal effektiviseringsförslag lades fram för granskning av de särskilda utredare som i dir. 2016:31 förordnades att undersöka hur en modern brottmålsprocess anpassad även för stora mål skulle kunna se ut. Bland annat efterfrågades ett förslag som möjliggör *utökade möjligheter att använda dokumenterade förhör* som bevisning i domstol.<sup>49</sup> Vilka fördelar just ett sådant förfarande skulle kunna föranleda diskuteras även kort i utredningen om processrätt och stora brottmål (SOU 2017:7). Det framhölls exempelvis att utökad användning av dokumenterade förhör förväntas kunna minska den påfrestning som målsägande och vittnen får utstå vid upprepade förhör samt innebära förbättrade möjligheter att styrka brott. Dessutom ansågs ett sådant förfarande kunna bidra till kortare häktningstider och minskad restriktionsanvändning, eftersom behovet av att skydda bevisningen från yttre påverkan, det vill säga häktning som motiveras av kollusionsfara, kan bli mindre om bevisning kan säkras i ett tidigt skede.<sup>50</sup> Det är med denna utgångspunkt som den fortsatta utredningen studerar förslaget, med fokus på förhör som dokumenterats genom en videoupptagning.

---

<sup>48</sup> SOU 2017:7 s. 31 f.

<sup>49</sup> Dir. 2016:31 s. 1.

<sup>50</sup> SOU 2017:7 s. 159; jfr 24 kap. 1 § 2 p. RB.

## 3 Straffprocessrättsliga utgångspunkter

I följande avsnitt redogörs för centrala grunddrag i den svenska straffprocessrätten. Först behandlas begreppen rättssäkerhet och effektivitet, samt begreppens inbördes relation, eftersom de utgör viktiga grundstenar i straffprocessens utformning. Då utökad användning av videoinspelade förhör ämnar att både effektivisera straffprocessen och bevara rättssäkerheten, är det angeläget att ingående studera begreppen. Därefter behandlas kortfattat relevanta bevisregler i syfte att göra läsaren bekant med rättsområdets terminologi samt ge läsaren en grundläggande insyn i hur bevisning hanteras i ett brottmål. Kännedom härom är nödvändig för den fortsatta utredningen.

### 3.1 Effektivitet och rättssäkerhet

Rättssäkerhet behandlar den enskildes rätt i förhållande till staten.<sup>51</sup> Enligt Peczenik kan begreppet delas upp till att innefatta två huvudsakliga element. För det första föreligger enligt Peczenik ett *förutsebarhetskrav* i en demokratisk rättsstat, innebärande att myndighetsutövning och rättsskipning ska ske på ett förutsebart sätt med stöd av rättsregler. Förutsebarhet främjas exempelvis av att regler har en långsam förändringstakt och att idealet om allas likhet inför lagen speglas i densamma.<sup>52</sup> När en stat följer de uppställda rättsreglerna skapas förutsebarhet, innebärande att *formell rättssäkerhet* skyddar den enskilde mot godtycklig maktutövning. Emellertid är rättsstatens normsystem enligt Peczenik inte legitimt om de regler som följs genomsyras av stora orättvisor. Mänskliga och medborgerliga fri- och rättigheter har därmed ett nödvändigt samband med rättssäkerhetsbegreppet i *materiell* mening. För att Sverige materiellt ska vara en rättsstat krävs således att den svenska rättsordningen innehåller institutionella garantier för vissa grundläggande fri- och rättigheter.<sup>53</sup> Den ideala rättsstaten kännetecknas sammantaget av att lagen är så

---

<sup>51</sup> Thelin (2001) s. 62.

<sup>52</sup> Peczenik (1995b) s. 89 f. och 51 f. För en uttömmande lista på faktorer som främjar rättssäkerheten, se s. 51 f.

<sup>53</sup> Ibid, s. 51 och 60 f.

pass etisk att den formella rättssäkerheten *medför* den materiella motsvarigheten.<sup>54</sup>

Bakom effektivitetssträvanden å andra sidan, ligger exempelvis en önskan om att göra det *lättare* eller *billigare* att komma åt brottslingar, liksom viljan att *öka flexibiliteten* i processen så att ingripanden mot det man finner förkastligt inte förhindras av stel legalism.<sup>55</sup> Ett annat viktigt effektiviseringsmotiv som föreföll särskilt framträdde i ovan nämnda utredning (utredningen om processrätt och stora brottmål), var önskan om en *snabbare* process med minskade handläggnings- och förhandlingstider.<sup>56</sup>

Vad gäller den inbördes relationen mellan rättssäkerhet och effektivitet ska följande beaktas. Ett viktigt syfte i straffprocessen är *brottsbekämpning*, vilket i sin tur kräver att förfarandet är *effektivt*, det vill säga att lagföring av begångna brott sker skyndsamt. Samtidigt är det viktigt att ingen som är oskyldig blir dömd, det vill säga att det råder *rättssäkerhet* i straffprocessen. Ändamålen kan framstå som inbördes oförenliga och paradoxen belyses av det faktum att det väsentliga ur brottsbekämpningssynpunkt är att minimera antalet felaktigt *friande* domar, medan rättssäkerhetsintressets centrala grund-sats är att minimera antalet felaktigt *fällande* domar. Om tyngdpunkten läggs på brottsbekämpning finns en risk att rättssäkerheten urholkas, och vice versa.<sup>57</sup> Straffprocessen inbegriper alltså en balansering mellan en brottsbekämpande effektivitetsfunktion och en rättssäkerhetsfunktion, vilka båda fungerar i syfte att minimera förekomsten av materiellt felaktiga domar – i det ena fallet de friande, i det andra fallet de fällande.<sup>58</sup>

Till skydd för rättssäkerheten garanteras den enskilde som bekant vissa grundläggande rättigheter gentemot brottsbekämpande myndigheter. Reglerna är strikta och har till syfte att garantera att ingen utsätts för onödigt lidande, rättsövergrepp eller godtycke. Eftersom den enskildes rättighetsskydd i praktiken innebär en begränsning av brottsmyndigheternas effektivitet, är risken för att rättsskyddet tänjs eller tolkas till statens fördel ofrånkomlig och

---

<sup>54</sup> Peczenik (1995b) s. 98.

<sup>55</sup> Asp, Ulväng och Jareborg (2013) s. 55 f.

<sup>56</sup> Jfr avsnitt 3.1 och SOU 2017:7 s. 137.

<sup>57</sup> Lindell och Eklund (2005) s. 20.

<sup>58</sup> Bylander och Lindblom (2005) s. 31.

ständig aktuell.<sup>59</sup> Mot rättssäkerhetsaspekten står nämligen det faktum att polisen arbetar under ett effektivitetskrav, som i sin tur betraktas i förhållande till faktorer som allmän laglydnad, brottsoffers upprättelse och samhällets konfliktlösande förmåga. Bring och Diesen har emellertid argumenterat för att ett tämjande av den enskildes rättigheter i längden aldrig kan fungera som ett effektivt vapen mot brottslighet, eftersom det i sin tur skapar misstro, bristande samarbetsvilja och obstruktion.<sup>60</sup>

Även Frände ifrågasätter att straffprocessen skulle ha två motstående intressen och framhåller att processens enda egentliga syfte att förverkliga det straffrättsliga ansvaret, vilket han beskriver som en *förverkligandepincip*. De mänskliga rättigheterna är, menar Frände, endast *normativt begränsande* för de straffprocessuella reglerna eftersom de måste beaktas vid myndighetsutövning. Därmed hör det enligt Frände inte till straffprocessens *syften* att skydda individens mänskliga rättigheter – rättigheterna är universella och existerar oavsett om det finns en straffprocess eller inte. Men eftersom olika rättssäkerhetsöverväganden – i första hand skyddet för den enskilde – måste beaktas, föreligger enligt Frände ändå en *skyddsprincip* i straffprocessen.<sup>61</sup> Som exempel på regler som konkretiserar skyddsprincipen nämns bland annat kravet på omedelbarhet, muntlighet och kontradiktion.<sup>62</sup> Frände betonar emellertid att samtliga regler samtidigt ger stöd för förverkligandepincipen, eftersom exempelvis muntlighet i de flesta fall innebär att domstolen får en bättre bild av vad som hänt, och därmed kan minska antalet felaktigt *frikännande* domar. Härtill ökar muntligheten allmänhetens förtroende för rättsordningen, vilket stärker laglydnaden.<sup>63</sup>

Lindblom delar uppfattningen att effektivitet och rättssäkerhet inte nödvändigtvis är varandras motpoler, då skillnaderna inte är så stora i praktiken. I linje med vad Frände poängterat, framhåller Lindblom att de regler som gynnar en god bevisföring och bevisvärdering är förenliga med båda intres-

---

<sup>59</sup> Bring och Diesen (2009) s.70.

<sup>60</sup> Ibid, s. 73.

<sup>61</sup> Frände (1999) s. 8 f; se även Nowak (2003) s. 61 f.

<sup>62</sup> jfr avsnitt 4.1 och 4.5.

<sup>63</sup> Frände (1999) s. 9 f.

sena. Dessutom, menar Lindblom, bidrar upprätthållande av rättssäkerhetsintressen till att allmänheten känner förtroende för domstolarna och därmed även för den brottsbekämpande funktionen.<sup>64</sup>

Av det sagda följer att förhållandet mellan rättssäkerhet och effektivitet är komplicerat, då intressena både kan ses som varandras motsatser och som fullt förenliga. I doktrinen har till och med argumenterats för att rättssäkerhet innefattar snabbhet i förfarandet (alltså att saken snabbt ska bli avgjord) och att effektivitet kräver kvalitet i avgörandena. Finns inte kvalité, är förfarandet inte heller effektivt. Inte heller vid en sådan utgångspunkt finns någon motsättning mellan begreppen rättssäkerhet och effektivitet.<sup>65</sup>

## 3.2 Bevisbörda och beviskrav

I brottmål bär åklagaren ensamt bevisbördan för samtliga moment i gärningsbeskrivningen, innebärande att en dom inte får grundas på ett åberopat rättsfaktum, om inte åklagaren lyckats bevisa faktumet.<sup>66</sup> Att det ensamt ankommer på åklagaren att styrka brott är en viktig princip i samtliga rättsstater.<sup>67</sup> Bördans placering är nämligen en konsekvens av, och en direkt förutsättning för, genomslag av den grundläggande rättsprincipen *oskyldighetspresumtionen* som stadgats i artikel 6(2) Europakonventionen. Oskyldighetspresumtionen innebär att varje person som står anklagad för brott ska betraktas som oskyldig genom hela det straffprocessuella förfarandet.<sup>68</sup> Att ålägga en tilltalad att bevisa sin oskuld skulle således direkt strida mot denna rättsprincip. Bördans placering motiveras ytterligare av att konsekvenserna av en felaktigt fällande dom anses vara betydligt mer allvarliga än konsekvensen av en felaktigt friande dom.<sup>69</sup>

Att åklagaren bär bevisbördan innebär sedermera att åklagaren måste lägga fram *tillräckligt stark bevisning* för ett rättsfaktum, för att densamma

---

<sup>64</sup> Lindblom, SvJT 2004 s. 243 f. Lindblom använder terminologin ”brottsbekämpningsmodellen” och ”rättssäkerhetsmodellen” för att beskriva straffprocessens olika syften, vilka i princip motsvarar förverkligandepripcipen respektive skyddsprincipen. För likheten mellan resonemangen, se Nowak (2003) s. 62 not 95.

<sup>65</sup> Jfr Orton, SvJT 1983 s. 556.

<sup>66</sup> Lindell och Eklund (2005) s. 399; Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 79.

<sup>67</sup> Diesen (2015) s. 122.

<sup>68</sup> Nowak (2003) s. 19, 35 f; Lavén (2013) s. 59.

<sup>69</sup> Nordh (2011) s. 35.



ska kunna läggas till grund för en fällande dom.<sup>70</sup> Hur stark bevisningen måste vara för att bevisskyldigheten ska anses fullgjord, bestäms genom en *beviskravsregel*.<sup>71</sup> I syfte att minska risken för att en oskyldig person döms för brott, förenas bevisbördan med ett högt beviskrav i brottmål.<sup>72</sup> Sedan ett antal år tillbaka formuleras beviskravet som att den tilltalades skuld ska vara ”ställd utom rimligt tvivel”.<sup>73</sup> Frågan om när ett tvivel anses rimligt har föranlett en riklig debatt i den juridiska litteraturen, vari olika tolkningar har framförts. Enligt den mycket uppmärksammade tolkning som framlagts av Gregow, f.d. justitieråd och ordförande i Högsta domstolen, kan beviskravet beskrivas som att ”det praktiskt sett ska framstå som uteslutet att den åtalade är oskyldig”.<sup>74</sup> Andra sätt att uttrycka beviskravet är att den tilltalade ska frikännas om det vid ett beaktande av all tillgänglig bevisning är ”fullt tänkbart” att personen är oskyldig, eller att en fällande dom fordrar att det inte kvarstår ”något beaktansvärt tvivel”.<sup>75</sup>

### 3.3 Fri bevisprövning

Utgången i ett mål bestäms ofta av bevisläget.<sup>76</sup> Enligt 35 kap. 1 § Rättegångsbalken (RB) ska rätten, efter en samvetsgrann prövning av allt som förekommit i målet, avgöra vad som är bevisat. Stadgandet ger uttryck för principen om *fri bevisprövning*, vilken är en paraplyterm som innefattar både principen om *fri bevisföring* och principen om *fri bevisvärdering*. Att det råder fri bevisföring innebär att det inte finns några begränsningar i fråga om vilka bevismedel som får användas, medan den fria bevisvärderingen innebär att det inte finns några legala regler som styr domstolens värdering av de bevis som presenterats i målet.<sup>77</sup> Trots avsaknad av legala bevisvärderingsregler,

---

<sup>70</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 79.

<sup>71</sup> Ibid, s. 81.

<sup>72</sup> Nordh (2011) s. 35.

<sup>73</sup> Jfr NJA 1980 s. 725; SOU 1996:185 s. 366.

<sup>74</sup> Gregow, SvJt 1996 s. 509; Lambertz (2010) s. 184 f.

<sup>75</sup> jfr Lambertz (2010) s. 185 och däri angivna hänvisningar.

<sup>76</sup> Carlsson och Persson (2006) s.73.

<sup>77</sup> Lavén (2013) s. 79; Lindell och Eklund (2005) s. 397; Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 26.

har emellertid vissa – om än knapphändiga - begränsningar gjorts i RB:s förarbeten.<sup>78</sup> Bland annat måste domstolen vara *objektiv*, vilket hänger ihop med ett *redovisningskrav* som ålägger domstolen att redovisa skälen för bedömningen, så att andra förståndiga personer ska kunna kontrollera bedömningen.<sup>79</sup> Härtill föreligger ett *analyskrav*, innebärande att ett avgörande aldrig får grundas på ett helhetsintryck av bevisningen.<sup>80</sup>

---

<sup>78</sup> Schelin (2007) s. 22.

<sup>79</sup> Nordh (2013) s. 39 och 41; SOU 1926:32 s. 255; SOU 1938:44 s. 377 f.

<sup>80</sup> SOU 1938:44 s. 378; jfr även NJA 2015 s. 702, punkt 22.

## 4 Grundläggande rättssäkerhetsprinciper i straffprocessen

Varje enskild person som står anklagad för brott i en straffrättslig tvist mot staten har enligt artikel 6 Europakonventionen rätt till en *rättvis rättegång*. Bland annat innebär detta att den tilltalade ska ges en adekvat möjlighet att bemöta bevisningen framför sig och att vederbörande inte får ges sämre möjligheter än åklagaren att föra sin talan.<sup>81</sup> Då videoinspelade förhör som tidigare tagits upp ersätter omedelbara förhör under huvudförhandlingen, förefaller detta negativt kunna påverka försvarets möjligheter att bemöta de uppgifter som framkommer i förhöret, vilket i förlängningen synes ge åklagaren en processuell fördel. Således finns anledning att närmre studera Europakonventionens ställning i svensk rätt och grundligt granska innebörden och omfattningen av relevanta rättigheter som följer av Europakonventionens krav på en rättvis rättegång. De rättssäkerhetsprinciper som är relevanta, och således utreds i förevarande avsnitt, är kontradiktionsprincipen, principen om parternas likställdhet, rätten till korsförhör och omedelbarhetsprincipen. Granskningen är nödvändig för att på ett adekvat sätt besvara framställningens första frågeställning, nämligen huruvida användning av videoinspelade förhör i stora brottmål är förenlig med de relevanta grundläggande rättssäkerhetsprinciperna.

### 4.1 Europakonventionens roll som garant för rättssäkerhetsprinciper

Det svenska rättegångsförfarandet regleras främst i RB, men påverkas även av de krav som följer av Europakonventionen. Konventionen ratificerades av Sverige redan år 1952 och stadgar, tillsammans med senare antagna tilläggsprotokoll, vissa grundläggande fri- och rättigheter som ska tillförsäkras varje

---

<sup>81</sup> Jfr Rainey m.fl. (2017) s. 263 f. Principerna redogörs även närmre för i förevarande avsnitt.

person som befinner sig under en konventionsstats jurisdiktion.<sup>82</sup> I första hand är konventionen avsedd att tillämpas genom att konventionens medlemsstater tvingas att försäkra sig om att deras lagstiftning – och i förlängningen deras rättstillämpning – överensstämmer med Europakonventionens krav.<sup>83</sup> Denna funktion benämns som *den konventionsrättsliga subsidiaritetsprincipen*.<sup>84</sup>

Vid bristande efterlevnad finns vidare en direkt klagorätt för enskilda vid Europadomstolen.<sup>85</sup> Domstolens jurisdiktion i fråga om tvister om tolkningen och tillämpningen av Europakonventionen erkändes av Sverige redan år 1966, men det var inte förrän vid 1980-talets slut som Europakonventionen och Europadomstolens praxis i anslutning till densamma fick någon betydande bäring på svensk rättstillämpning och lagstiftning.<sup>86</sup> I dag är konventionen väl integrerad i svensk rätt och har införlivats såsom i Sverige gällande rätt genom Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Härtill har regeringen velat markera konventionens speciella betydelse för svensk rätt genom en särskild förankring i 2 kap. 19 § Regeringsformen (RF), vilken stadgar att lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med konventionen.<sup>87</sup> Genom denna *lex superiorprincip*, d.v.s. att konventionen ska äga företräde vid en eventuell normkonflikt, ville lagstiftaren förhindra att konventionens rättigheter åsidosätts genom nationell lagstiftning.<sup>88</sup>

För rättstillämpningens del har även Högsta domstolen klargjort att en *konventionskonform tolkning* ska tillämpas av svenska domstolar, innebärande att svenska lagbestämmelser så långt som möjligt ska tolkas så att de överensstämmer med Europakonventionen.<sup>89</sup> I dag anses Europakonventionen vara ett av de absolut viktigaste instrumenten vad gäller reglering av fri- och rättighetsskyddet gentemot det allmänna.<sup>90</sup>

---

<sup>82</sup> Prop. 1951:165; Bernitz och Kjellgren (2014), s. 148.

<sup>83</sup> Bernitz m.fl. (2014) s. 82.

<sup>84</sup> Bernitz och Kjellgren (2014), s. 148 f.

<sup>85</sup> Ibid; vad gäller begränsningar av klagorätten, se artikel 35 Europakonventionen.

<sup>86</sup> Prop. 1995/96:126 s. 8; Bylander (2006) s. 53; Cameron (2014) s. 191 f.

<sup>87</sup> SOU 1993:40 s. 25.

<sup>88</sup> Prop. 1993/94:117 s. 32 f. och 36; Cameron, SvJT 2007 s. 852; Peczenik (1995a) s. 45.

<sup>89</sup> Se exempelvis NJA 2005 s. 805.

<sup>90</sup> Bring, Diesen och Wahren (2008) s.16.

Artikel 6 i Europakonventionen fastslår som bekant *rätten till en rättvis rättegång*. Artikeln är oerhört mångfacetterad och har givit upphov till en omfattande rättspraxis.<sup>91</sup> Denna praxis har fått en utomordentligt viktig betydelse för rättsutvecklingen, vilket belyses av att länder runtom i Europa med anledning av Europadomstolens tolkningar ständigt har ändrat och förbättrat sina interna processrättsliga strukturer.<sup>92</sup> Europadomstolen har i anslutning till artikel 6 fastslagit att straffrättsliga processer ska grundas på principen om att den som är oskyldig inte ska kunna bli dömd för brott. För att denna grundsats ska kunna få genomslag krävs att tilltalade tillerkänns de rättigheter som anses nödvändiga för att vederbörande ska kunna försvara sig på ett fullgott sätt.<sup>93</sup> En rättvis rättegång i Europakonventionens mening kräver med andra ord att nationella domstolsprövningar inkluderar *tillfredsställande rättssäkerhetsgarantier*.<sup>94</sup> Därmed finns anledning att nedan granska de rättssäkerhetsgarantier som riskerar att undergrävas eller uttunnas om utökad användning av videoinspelade förhör som bevisning i domstol skulle införas.

## 4.2 Kontradiktionsprincipen

En av de äldsta, och fortfarande viktigaste, processrättsliga principerna är *kontradiktionsprincipen*.<sup>95</sup> Principen är inte uttryckligen fastställd i svensk lag, men då kontradiktion utgör ett centralt element i rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 Europakonventionen utgör principen likväl del av svensk rätt.<sup>96</sup> Kontradiktion uttrycks på latin som *audiateur et altera pars*, innebärande att ingen ska dömas ohörd.<sup>97</sup> Vad som menas med detta uttryck är att en domstol inte till nackdel för en part får grunda sitt avgörande på material som parten inte har fått del av och inte heller beretts tillfälle att kommentera.<sup>98</sup> Med andra ord, innebär kontradiktion i straffrättslig praxis att båda

---

<sup>91</sup> Danelius (2015) s. 158; se även grundlagsstadgande bestämmelsen i 2 kap. 11 § RF om att en rättegång ska genomföras rättvist. Bestämmelsen har enligt prop. 2009/10:80 s. 159 ff. koppling till Europakonventionens artikel 6.

<sup>92</sup> Rainey m.fl. (2017) s. 307.

<sup>93</sup> Danelius (2015) s. 260.

<sup>94</sup> Ibid, s. 158.

<sup>95</sup> Mellqvist (2015) s. 30; Bergholtz (1992) s. 1.

<sup>96</sup> Heuman (2004) s. 261 f.

<sup>97</sup> Bring och Diesen (2009) s. 113.

<sup>98</sup> SOU 2010:14 s. 228.

parter ska få *känedom* om allt processmaterial samt att de ska beredas *tillfälle att yttra sig* över detsamma.<sup>99</sup> Till sådant processmaterial som måste kommuniceras hör både de observationer som protokollförts under en förundersökning och det material som i slutändan åberopas som bevisning i målet.<sup>100</sup> Skillnad görs inte på material som talar för eller emot den som anklagats för brott.<sup>101</sup> Att ena parten anser en handling sakna betydelse för avgörandet kan inte heller motivera att handlingen inte delges. Tvärtom är utgångspunkten att samtligt processmaterial ska kommuniceras, varpå det är den mottagande partens sak att avgöra huruvida handlingen behöver kommenteras eller inte.<sup>102</sup> Undantag från kontradiktionskravet görs endast för inlagor eller handlingar vars delgivning skulle innebära överdriven formalism, det vill säga handlingar som *uppenbart* saknar betydelse för utgången i målet.<sup>103</sup>

Vidare kräver ett kontradiktoriskt förfarande att båda parterna ges lika goda möjligheter att *åberopa bevisning*.<sup>104</sup> Att båda parter på samma villkor ska kunna förebringa bevisning är en förutsättning för att försvaret ska anses ha beretts en *adekvat möjlighet* att bemöta bevisningen.<sup>105</sup> Den kontradiktoriska rättssäkerhetsgarantin anses vidare främja både materiellt riktiga domar och tilltron till det rättsliga förfarandet, eftersom båda parter genom kontradiktionskravet ges möjlighet att presentera sin ståndpunkt och ifrågasätta bevisningen framför sig.<sup>106</sup>

Kontradiktionsprincipen utgör sedermera, tillsammans med principen om parternas likställdhet som redogörs för nedan, en speciell variant av den *ackusatoriska principen*. Grundtanken i en ackusatorisk rättsskipning är att det åligger parterna att driva brottmålsprocessen, det vill säga att två oberoende parter argumenterar mot varandra framför en närmast passiv domare.<sup>107</sup> Nu-

---

<sup>99</sup> Danelius (2015) s. 260.

<sup>100</sup> Brandstetter v. Austria, Series A no. 211, 28 augusti 1991, punkt 67.

<sup>101</sup> Harris, O'Boyle och Warbrick (2014) s. 416; Djik m.fl. (2006) s. 585.

<sup>102</sup> Nideröst-Huber v. Switzerland, no. 18990/91, ECHR 1997-I, punkt 29.

<sup>103</sup> Danelius (2015) s. 273; Bergholtz (2004) s. 56.

<sup>104</sup> Danelius (2015) s. 260.

<sup>105</sup> Lundqvist (2015) s. 179; Lindell (2007) s.180.

<sup>106</sup> Ö 5886–16 punkt 16.

<sup>107</sup> Ekelöf m. fl. (2016) s. 75; Frände (1999) s. 279.

tida processordningar som gör anspråk på att vara rättssäkra hyllar den kontradiktoriska, som är synonym med den ackusatoriska, principen.<sup>108</sup> Motsatsen till en sådan rättsskipning är nämligen en så kallad *inkvisitorisk* process där domstolen är aktiv och innehar en partsliknande ställning.<sup>109</sup> Sådana förfaranden var vanliga i äldre rättsordningar, men har i dag tonats ned till förmån för den mer rättssäkra, ackusatoriska principen.<sup>110</sup>

## 4.2.1 Dokumentation och insynsrätt

En parts möjlighet att lägga fram sin talan är beroende av att vederbörande har *full insyn* i allt processmaterial. I annat fall kan inte sägas att en part har haft en *adekvat* möjlighet att lägga fram sin talan.<sup>111</sup> Frågor om kontradiktion har således ett nära samband med *rätten till partsinsyn*, varför en parts möjligheter till insyn i processmaterial, samt hur processmaterial dokumenteras under en förundersökning, redogörs för nedan.<sup>112</sup>

Dokumentation av förundersökningen är av stor betydelse för den som misstänks för brott då vederbörande och dennes försvarare genom granskning av vad som dokumenteras kan kontrollera hur förundersökningen bedrivs.<sup>113</sup> Vad gäller dokumentation av videoinspelade förhör framgår av Polismyndighetens riktlinjer att ett sådant förhör, i de delar det bör tas in i förundersökningsprotokollet, även ska återges i en skriftlig sammanfattning eller ordagrann.<sup>114</sup> Ordagrann återgivning behöver dock enligt 22 § 2 st. FUK bara ske om det är av betydelse att de exakta ordalagen tas med. Eftersom det är av stor vikt att parterna har tillgång till skriftliga uppteckningar har emellertid JO påtalat att det står bäst i överensstämmelse med de tankar som bär upp reglerna om protokollföring under förundersökningen att förhørsutsagor som tagits upp med hjälp av ett tekniskt hjälpmedel *i sin helhet* alltid skrivs ut.<sup>115</sup> Vad gäller själva inspelningen ställer Europakonventionen inga direkta krav

---

<sup>108</sup> Mellqvist (2015) s. 31; Ekelöf m. fl. (2016) s. 75.

<sup>109</sup> Mellqvist (2015) s. 31; Lainpelto (2012) s. 32; Ekelöf m. fl. (2016) s. 75.

<sup>110</sup> Peczenik och Schött, SvJT 1993 s. 732; SOU 1938:44 s. 23.

<sup>111</sup> Maunsbach (2015) s. 256.

<sup>112</sup> Heuman (2008) s. 221.

<sup>113</sup> Prop. 2016/17:68 s. 21.

<sup>114</sup> Rikspolisstyrelsens allmänna råd om förhör som spelats in på ljudband eller videoband, RPSFS 2000:62 FAP 400–1.

<sup>115</sup> Prop. 2016/17:68 s. 26; JO 1996/97 s. 81 f.

på att försvaret alltid ska få tillgång till denna, utan beroende på hur väsentlig information inspelningen innehåller kan det räcka med att innehållet återges i skrift.<sup>116</sup>

Den hörde behöver enligt 23 kap. 21 § 3 st. RB inte godkänna eller granska en videoupptagning, till skillnad från då förhör inte dokumenteras genom ljud eller ljud- och bildupptagning (jfr 23 kap. 21 § 2 st. RB). Frågan om rättssäkerhet blir således en *utskriftsfråga* när det gäller videoinspelade förhör. Det föreligger inga hinder mot att ett förhör som endast skrivs ut i vissa delar lämnas till den hörde för sådan granskning. Görs detta, utgör emellertid inspelningen inte längre uppteckningen.<sup>117</sup>

Rätten att ta del av det förundersökningsmaterial som dokumenterats, det vill säga *insynsrätten*, är av central betydelse för den enskildes rättssäkerhet och dennes möjligheter att på ett adekvat sätt försvara sig mot brottsanklagelser. Insynsrätten inträder från den tidpunkt då den misstänkte i enlighet med 23 kap 18 § RB underrättas om brottsmisstanke, varpå förundersökningen också får en mer ackusatorisk karaktär.<sup>118</sup> Hur insynsrätten ser ut under förundersökningens olika stadium redogörs för nedan.

## 4.2.2 Löpande delgivning

Utförliga regler om i vilken utsträckning en part har rätt till insyn i förundersökningsuppgifter finns i RB och offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) (OSL). Enligt 23 kap. 18 § RB har den som är skäligen misstänkt för brott rätt att *fortlöpande* ta del av förundersökningsuppgifter, i den mån det kan ske ”utan men för utredningen”. Insynsrätten är således inte absolut och undantag görs exempelvis för utredningsmaterial som gör att den misstänkte kan anpassa sina uppgifter, förstöra bevisning eller på annat sätt sabotera utredningen.<sup>119</sup> Bedömningen av huruvida materialet kan lämnas till försvaret görs av förundersökningsledaren och blir i normalfallet beroende av i vilket skede en förundersökning befinner sig.<sup>120</sup>

---

<sup>116</sup> Djik m.fl. s. 586.

<sup>117</sup> Prop. 2016/17:68 s. 22 och 27.

<sup>118</sup> Ibid, s. 32.

<sup>119</sup> SOU 2010:14 s. 65.

<sup>120</sup> Prop. 2016/17:68 s. 32.



Europadomstolen har godkänt att begränsning av insynsrätten görs, men uttalat att information endast bör undanhållas försvaret i situationer då det är *synnerligen nödvändigt*. Intresset av att begränsa delgivningen ska alltid vägas mot den enskildes insynsrätt, varpå det är upp till den nationella myndigheter att avgöra om inskränkningen är berättigad eller inte.<sup>121</sup> Europadomstolen har bland annat godkänt att förbehåll görs då det är nödvändigt med hänsyn till nationell säkerhet, vittnesskydd eller för att hemlighålla polisiära utredningsmetoder.<sup>122</sup> Görs förbehåll, ska försvaret emellertid kompenseras för den olägenhet de därigenom får erfaras.<sup>123</sup>

Det föreligger enligt RB inte någon direkt skyldighet för förundersökningsledaren att motivera varför röjande av viss förundersökningsuppgift skulle vara till nackdel för utredningen. Däremot har JO uttryckt att avslag bör motiveras, vilket numera anses vara ett krav trots avsaknad av lagstöd.<sup>124</sup> Ekelöf anser att rätten till löpande delgivning utgör en *presumption* för att den misstänkte och försvaret har rätt att omedelbart få ta del av allt som framkommer i målet.<sup>125</sup> Sveriges Advokatsamfund har emellertid konstaterat att åklagare generellt är dåliga på att fortlöpande bereda den misstänkte och dennes försvarare insyn i utredningen, vilket är problematiskt eftersom rätten till ett effektivt försvar därmed kan äventyras.<sup>126</sup>

### 4.2.3 Slutdelgivning

Då förundersökningsledaren bedömer att förundersökningen är färdig ska den som misstänks för brott enligt 23 kap. 18 a § RB få ta del av *hela* utrednings-

---

<sup>121</sup> Se exempelvis Rowe and Davis v. The United Kingdom [GC], no. 28901/95, ECHR 2000-II, punkt 61.

<sup>122</sup> Edwards and Lewis v. The United Kingdom [GC], no. 39647/98 och 40461/98, 27 oktober 2004, punkt 46 (se stycke 6 och 7 under "B. The Courts view").

<sup>123</sup> Regner v. the Czech Republic, no. 35289/11, 19 september 2017, punkt 148; jfr även avsnitt 4.4.3.

<sup>124</sup> Ekelöf, Edelstam och Pauli (2011) s. 138; prop. 2016/17:68 s. 32 och SOU 2017:7 s. 59.

<sup>125</sup> Ekelöf, Edelstam och Pauli (2011) s. 138.

<sup>126</sup> R-2005/1646 s. 3, punkt 5.4.

materialiet. En särskild underrättelse härom måste ges, vilket innebär att *slutdelgivning* sker.<sup>127</sup> Vid slutdelgivning blir den misstänktes rätt till insyn i förundersökningsuppgifter *ovillkorlig*, eftersom röjande av uppgifterna inte längre kan vara till men för utredningen.<sup>128</sup>

Som konstaterades ovan i avsnitt 4.1.1. är det endast de uppgifter som åklagaren anser ha betydelse för brottsutredningen som redovisas i ett förundersökningsprotokoll, vilket innebär att protokollet ofta är begränsat i förhållande till den totala mängden dokumentation i förundersökningen. Vad som inte redovisas kan bestå av olika sorters material och kallas ofta för ”slasken” eller för ”sidomaterial”.<sup>129</sup> Detta material kan bland annat bestå av uppgifter som beaktats i utredningen men som åklagaren inte ansett ha betydelse för utredningen eller material som gäller brottsmisstankar eller andra brottsmisstänkta som omfattas av förundersökningen men som inte lett till ett positivt åtalsbeslut.<sup>130</sup> Även detta material hör till de uppgifter som försvaret får ta del av först vid slutdelgivning.<sup>131</sup>

### 4.3 Principen om parternas likställdhet i processen

För att en rättegång i en straffrättslig tvist ska anses rättvis, krävs att den tilltalade inte ges sämre möjligheter än åklagaren att föra sin talan.<sup>132</sup> Denna princip om *parternas likställdhet* (”equality of arms”) fastslogs första gången i målet *Neumeister*<sup>133</sup> år 1968 och har sedan dess utgjort ett centralt element i rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 Europakonventionen.<sup>134</sup>

Principen om parternas likställdhet avser såväl parternas faktiska möjligheter att utföra sin talan, som hur denna likställdhet uppfattas utåt.<sup>135</sup> I

---

<sup>127</sup> SOU 2010:14 s. 65 f.

<sup>128</sup> Prop. 2016/17:68 s. 34.

<sup>129</sup> Ibid, s. 22 f.

<sup>130</sup> SOU 2010:14 s. 59.

<sup>131</sup> Prop. 2016/17:68 s. 28.

<sup>132</sup> Danelius (2015) s. 260; jfr exempelvis *Huseyn and others v. Azerbaijan*, no. 35485/05, 45553/05, 35680/05 och 36085/05, 26 juli 2011, punkt 188.

<sup>133</sup> *Neumeister v. Austria*, series A 8, 27 juni 1968.

<sup>134</sup> *Rainey m.fl.* (2017) s. 291.

<sup>135</sup> Lundqvist (2015) s. 179.

brottmål har emellertid åklagaren redan som utgångspunkt ett avsevärt övertag vad gäller utredningsmöjligheter, med hänsyn till myndighetens samlade resurser och den polisiära assistans som åklagaren har möjlighet att nyttja. Straffprocessens karaktär uppvisar således obalans i förhållandet mellan parterna, vilken på något sätt måste vägas upp inom ramen för en ackusatorisk process. Principen om parternas likställdhet är ett uttryck för denna strävan, och grundar sig på tanken att den tilltalade ska ges en rättvis möjlighet att försvara sig.<sup>136</sup> Vad som krävs i brottmål är sedermera inte att tilltalad och åklagare ska ha *samma* processuella rättigheter, utan att den tilltalade inte ska ges *sämre* möjligheter att utföra sin talan inför domstolen. Processuella regler som favoriserar den tilltalade utgör således inte en kränkning av artikel 6 Europakonventionen.<sup>137</sup>

Principen anses sedermera, som konstaterats ovan, vara ett specialfall av den kontradiktoriska principen och gränserna mellan principerna är flytande.<sup>138</sup> Principen om parternas likställdhet innebär nämligen i viss mån, likt kontradiktionsprincipen, att båda parter måste ges möjlighet att ta del av och bemöta den andra partens åberopade bevisning.<sup>139</sup> Vad principen om parternas likställdhet närmare bestämt kräver är att parterna ges *samma tillgång* till målets processmaterial, åtminstone vad gäller material som kan påverka domstolens uppfattning.<sup>140</sup> Att undanhålla information från försvaret kan således, utöver att strida mot kontradiktionsprincipen även stå i strid med principen om parternas likställdhet.<sup>141</sup> Även om principerna således överlappar varandra kan skillnaden mellan de två beskrivas som att principen om parternas likställdhet kräver att parterna behandlas lika, medan kontradiktionsprincipen kräver insyn till allt relevant material, oavsett om den andra parten har fått del av det eller inte.<sup>142</sup>

---

<sup>136</sup> Nowak (2003) s. 60; jfr även Djik m fl. (2006) s. 580.

<sup>137</sup> Danelius (2015) s. 260.

<sup>138</sup> Ibid.

<sup>139</sup> Se exempelvis *Leas v. Estonia*, no. 59577/08, 6 mars 2013, punkt 77.

<sup>140</sup> Djik m.fl. (2006) s. 580.

<sup>141</sup> Harris, O'Boyle och Warbrick (2014) s. 415.

<sup>142</sup> Ibid, s. 417.

## 4.4 Rätten till korsförhör

I syfte att göra bästa möjliga kontroll av en utsagas sanningshalt tillämpas vad som benämns *korsförhör*, vilket regleras i 36 kap. 17 § RB. Ett korsförhör börjar med ett *huvudförhör* som leds av det ombud som åberopat förhöret, varefter motpartens ombud leder ett *motförhör*. Efter motförhöret har det första ombudet även möjlighet att hålla ett *återförhör*. Tanken är att det genom utfrågning om diverse detaljer kan visa sig att den hördes minnesbild i själva verket kanske är tämligen dimmig.<sup>143</sup> Då det inte är möjligt att ställa upp regler om vilka frågor som alltid måste ställas för att en persons uppgifter ska vara belysta från alla rimliga synvinklar, anses rätten till korsförhör rent praktiskt kunna lösa detta problem. Detta eftersom den tilltalade och dennes försvarare härigenom ges möjlighet att ställa alla erforderliga frågor.<sup>144</sup> I svensk rätt är till och med ledande frågor enligt 36 kap. 17 § 5 st. RB tillåtna i motförhör, om det behövs för att undersöka huruvida vittnets berättelse stämmer överens med det verkliga händelseförloppet. Med undantag för frågor som uppenbart inte hör till saken, är förvirrande eller på annat sätt otillbörliga, står det advokaten fritt att under motförhöret utvidga förhörsområdet till vad som anses kunna avslöja vittnets bristande trovärdighet.<sup>145</sup>

Enligt Europakonventionen hör rätten till korsförhör till de minimirättigheter som ska garanteras varje person som står åtalad i en straffrättslig tvist. Denna minimigaranti kan ses som karaktäristisk och utgör ett särskilt viktigt exempel på villkor som måste uppfyllas för att en rättegång ska anses rättvis.<sup>146</sup> Rätten till ett kontradiktoriskt förfarande och en sådan bevisupptagning, det vill säga rätten till korsförhör, framgår av Europakonventionen artikel 6(3)(d).<sup>147</sup> Begreppet ”vittne” omfattar i detta sammanhang, utöver vittnen, även sakkunniga, brottsoffer eller andra som vittnar inför domstol.<sup>148</sup> Artikeln innebär rent praktiskt att den som anklagas för brott har rätt att genom

---

<sup>143</sup> Bring, Diesen och Wahren (2008) s. 112 och 114 f.

<sup>144</sup> RH 1994:2.

<sup>145</sup> Samuelsson (2016) s. 16 och 85.

<sup>146</sup> Danelius (2015) s 261; Fitt v. The United Kingdom [GC], no. 29777/96, ECHR 2000-II, 16 februari 2000, punkt 43.

<sup>147</sup> Lundqvist (2015) s. 181.

<sup>148</sup> J.M. and Others v. Austria, no. 61503/14, 61673/14 och 64583/14, 1 juni 2017, punkt 116.

frågor granska och undersöka trovärdigheten hos det vittne som lämnar uppgifter mot vederbörande.<sup>149</sup> Rättigheten utgör ett element i rätten till en rättvis rättegång, och domstolen bedömer därför ofta frågor om korsförhör på basis av artikel 6(1) och 6(3)(d) sammantagna, eller i förhållande till artikel 6 i sin helhet.<sup>150</sup> Principerna om kontradiktion och parternas likställdhet, som också är del av en rättvis rättegång, är sedermera nära förbundna med rätten till korsförhör.<sup>151</sup>

Högsta domstolen fäste tidigt avseende vid Europadomstolens praxis beträffande rätten till korsförhör. Både i NJA 1991 s. 512 och NJA 1990 s. 273 var det fråga om mål där den huvudsakliga bevisningen hade lämnats av personer vid polisförhör i andra länder. I det förstnämnda fallet ansågs den tilltalades rättighetsanspråk ha tillgodosetts tillräckligt, eftersom polisförhöret hade hållits i närvaro av försvarsadvokat och åklagare, vilka hade möjlighet att hålla ett kontradiktoriskt förhör. I det andra fallet hade förhören däremot ägt rum utan närvaro av åklagare och försvarsadvokat, varför Högsta domstolen fann att hovrätten inte borde ha nöjt sig med upptagningen av förhören.<sup>152</sup>

Enligt Europadomstolen ska all bevisning som utgångspunkt läggas fram i den tilltalades närvaro under en offentlig förhandling inför rätten.<sup>153</sup> Samtidigt har Europadomstolen godkänt att undantag görs i vissa specifika situationer, under förutsättning att försvarets rättigheter ändå kan anses ha respekterats.<sup>154</sup> Det förefaller uppenbart att korsförhör, såsom förfarandet inledningsvis beskrevs, inte kan hållas då vittnesbevisning läggs fram genom hänvisning till ett tidigare videoinspelat förhör, om det inte beslutas att tilläggsförhör ska hållas i anslutning till uppspelningen.<sup>155</sup> Frågan är således

---

<sup>149</sup> Lundqvist (2015) s. 181; Danelius (2015) s. 277.

<sup>150</sup> Harris, O'Boyle och Warbrick (2014) s. 467; jfr exempelvis *Windisch v. Austria*, no. 12489/86, 27 September 1990, punkt 23.

<sup>151</sup> Danelius (2015) s. 261.

<sup>152</sup> Se även sammanfattningen av rättsfallen skriven i Danelius (1993) s. 99.

<sup>153</sup> Se exempelvis *LTD v. Armenia*, no. 15485/09, 4 maj 2017, punkt 43 eller *Štulíř v. The Czech Republic*, no. 36705/12, 12 januari 2017, punkt 53. Jfr även Högsta domstolens översättning av denna standardskrivning, NJA 1991 s 512, s. 517 eller NJA 1992 s. 532.

<sup>154</sup> Se exempelvis *Isgro v. Italy*, no. 11339/85, ECHR A 194-A, punkt 34.

<sup>155</sup> För regler kring tilläggsförhör, se avsnitt 5.2.

huruvida det kan vara förenligt med rätten till korsförhör att använda videoinspelade förhör som bevisning i domstol även då korsförhör inte hålls omedelbart under huvudförhandlingen.

I stort kan sägas att undantag från rätten till korsförhör kan göras i två fall. För det första kan den som står anklagad för brott *efterge* sin rätt att korsförhöra ett vittne, förutsatt att beslutet är entydigt, frivilligt och inte står i strid med något allmänt intresse.<sup>156</sup> För det andra har Europadomstolen ansett att det i vissa situationer faktiskt är acceptabelt att vittnen inte närvarar och att korsförhör därmed inte hålls under huvudförhandlingen. För att avgöra huruvida en rättegång kan anses rättvis enligt sistnämnda undantagsfall gör Europadomstolen en flerstegsprövning. Metoden har tidigare kallats för ”Al-Khawaja and Tahery test”<sup>157</sup> (efter avgörandet *Al –Khawaja and Tahery v. The United Kingdom*<sup>158</sup>), men kom att sammanställas och kompletteras i avgörandet *Schatschaschwili v. Germany*<sup>159</sup> år 2015. Schatschaschwili-domen har fortfarande auktoritet i frågor om rätten till korsförhör.<sup>160</sup> Framställningen sätter därför sistnämnda dom i fokus, och avstår ifrån att kalla metoden för något särskilt. Metoden följer nedan och inkluderar både rekvisiten för Europadomstolens prövning i originalspråk, författarens egna översättningar och tolkningar i doktrin och praxis.

#### 4.4.1 Legitim anledning till frånvaro vid huvudförhandling

Det första krav som Europadomstolen ställer är att det finns ”[ ... ] a good reason for the non-attendance of a witness at the trial”<sup>161</sup>, det vill säga en *legitim anledning* till att ett vittne inte närvarar vid en huvudförhandling. Frågan i framställningen blir således huruvida frånvaro av vissa vittnen i stora brottmål kan förklaras ha en legitim anledning, vilket i så fall hade talat för

---

<sup>156</sup> Alexandr Zaichenko v. Russia, no. 39660/02, 18 februari 2010, punkt 40.

<sup>157</sup> Se exempelvis Schatschaschwili v. Germany [GC], no. 9154/10, 15 december 2015 punkt 110.

<sup>158</sup> Al –Khawaja and Tahery v. The United Kingdom [GC] no. 26766/05 och 22228/06, 15 december 2011.

<sup>159</sup> Schatschaschwili v. Germany [GC], no. 9154/10, 15 december 2015.

<sup>160</sup> Domens prejudikatvärde bekräftades exempelvis i Daştan v. Turkey, no. 37272/08, 10 oktober 2017, punkt 22-36.

<sup>161</sup> Schatschaschwili v. Germany [GC], no. 9154/10, 15 december 2015, punkt 119–122.

att videoinspelade förhör med det frånvarande vittnet lagenligt skulle kunna ersätta vittnets närvaro under huvudförhandlingen.

Godtagbara anledningar kan enligt Europadomstolen bland annat vara att vittnet känner rädsla, att vittnet har gått bort, att vittnet har medicinska hinder eller det faktum att ett vittne inte kunnat att delges kallelse.<sup>162</sup> När det gäller rädsla för att vittna är det inte tillräckligt med en allmän, subjektiv rädsla. Att exempelvis i ett narkotikamål inte våga vittna mot personer som langar tunga droger och är del av ett nätverk som enligt nationella myndigheter frekvent hotar och misshandlar missbrukare eller andra som vittnar mot dem, har enligt Europadomstolen inte ansetts tillräckligt. Det måste både föreligga *objektiva grunder* för rädslan och dessa objektiva grunder ska stödjas av *bevis*.<sup>163</sup> När det gäller svårigheter att delge vittnen kallelser till förhandlingen krävs vidare att staten *använt alla tillgängliga, lämpliga medel* för att säkerställa vittnets närvaro, innan det kan godtas att vittnet inte blir föremål för korsförhör omedelbart under huvudförhandlingen.<sup>164</sup> I situationer då vittnet bor utomlands ska domstolen som huvudregel också använda tillgänglig internationell rättslig hjälp för att lokalisera vittnet.<sup>165</sup>

I oktober 2017 föll även *Daştan*-domen, i vilken Europadomstolen fastslog att medlemsstaterna måste anföra vilken anledning som rättfärdigat förhörspersonens frånvaro.<sup>166</sup> I målet hade en man anklagats för samröre med terrororganisationen PKK. Den tilltalade erkände att han var medlem i organisationen, men nekade till alla anklagelser om våldsbruk.<sup>167</sup> Det visade sig snart att ett åklagarvittne i målet satt i fängelse i en annan del av landet, varför en begäran om bevisupptagning översändes till en turkisk domstol belägen i närheten av fängelset. Vittnet kom att lämna sin utsaga inför denna lokalt belägna domstol, varpå upptagningen sändes över till den domstol som hade att

---

<sup>162</sup> Jfr *Al-Khawaja and Tahery v. The United Kingdom* [GC] no. 26766/05 och 22228/06, punkt 119–125; *Vronchenko v. Estonia*, no. 59632/09, 18 juli 2013, punkt 57–58; *Schatschaschwili v. Germany* [GC], no. 9154/10, 15 december 2015, punkt 119–122.

<sup>163</sup> *Al-Khawaja and Tahery v. The United Kingdom* [GC] no. 26766/05 och 22228/06, punkt 124; *Krasniki v. The Czech Republic*, no. 51277/99, 28 februari 2006, punkt 80 f.

<sup>164</sup> *Schatschaschwili v. Germany* [GC], no. 9154/10, 15 december 2015, punkt 120–121.

<sup>165</sup> *Báték and Others v. The Czech Republic*, no. 54146/09, 12 januari 2017, punkt 42; jfr även RH 2009:79.

<sup>166</sup> *Daştan v. Turkey*, no. 37272/08, 10 oktober 2017, punkt 24.

<sup>167</sup> *Ibid*, punkt 5–7.

pröva talan mot Daştan. Sedan inspelningen lagts fram som bevisning begärde klaganden att i stället få höra personen omedelbart under huvudförhandlingen. Begäran avslogs med hänvisning till att det ansågs tillräckligt att vittnet hade hörts inför en nationell domstol.<sup>168</sup> Europadomstolen godtog inte detta argument och anförde att det i målet inte fanns en godtagbar anledning till att vittnet var frånvarande, eftersom den enda anledningen till vittnets frånvaro var att vittnet aldrig hade kallats till huvudförhandlingen.<sup>169</sup>

#### **4.4.2 Vittnesutsagor som målets enda eller avgörande bevisning**

Det andra steget i Europadomstolens prövning avser en bedömning av “[w]hether the evidence of the absent witness was the sole or decisive basis for the defendant’s conviction”<sup>170</sup>, det vill säga huruvida det frånvarande vittnets utsaga utgör den *enda* eller den *avgörande* bevisningen som läggs till grund för en fällande dom. Bedömningen kallas ibland för ”sole or decisive rule”.<sup>171</sup> Om beviset är ensamt eller avgörande, kan nämligen försvarets rättigheter anses ha begränsats på ett otillbörligt sätt. Enligt Högsta domstolen ska detta i regel betraktas som ett rättegångsfel, eftersom en väsentlig rättssäkerhetsgaranti därigenom åsidosätts. Rättegångsfel av nämnda slag är att betrakta som grova.<sup>172</sup> För att besvara frågeställningen om huruvida användning av videoinspelade förhör i stora brottmål under några omständigheter skulle kunna vara förenlig med rätten till korsförhör, behöver således begreppen ”enda” och ”avgörande” närmre definieras.

Med ”enda” bevis förstås att det frånvarande vittnets utsaga ensamt pekar på den tilltalades skuld. Sådan bevisning förefaller inte svår att identifiera. Huruvida beviset är av sådan betydelse att det är ”avgörande” för utgången i målet, är emellertid mer besvärligt att fastställa. Enligt Europadomstolen avgörs frågan genom att styrkan i övrig samverkande bevisning studeras. Ju

---

<sup>168</sup> Daştan v. Turkey, no. 37272/08, 10 oktober 2017, punkt 12-14.

<sup>169</sup> Ibid, punkt 24.

<sup>170</sup> Schatschaschwili v. Germany [GC], no. 9154/10, 15 december 2015, punkt 123–124.

<sup>171</sup> Poletan and Azirovik v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia, no. 26711/07, 32786/10 och 34278/10, 12 maj 2016, punkt 81 (v) och (vii).

<sup>172</sup> Bátěk and Others v. The Czech Republic, no. 54146/09, 12 januari 2017, punkt 38 (v); NJA 2015 s. 222, punkt 8.



starkare övrig bevisning är, desto *mindre sannolikt* är det att det frånvarande vittnets utsaga varit avgörande för utgången i målet.<sup>173</sup> Att bevisningen är avgörande betyder, enligt Europadomstolen, att bevisets uteblivande minskar chanserna för en fällande dom och ökar chanserna för en friande dom.<sup>174</sup>

Ett viktigt avgörande i sammanhanget är NJA 1992 s. 532. I målet förelåg svårigheter med att delge målsäganden kallelse till huvudförhandling, varför uppgifter från polisförhör användes i stället för att målsäganden hördes omedelbart under huvudförhandlingen. Den tilltalade kom sedermera att, både i tingsrätt och hovrätt, fällas till ansvar huvudsakligen på grund av de uppgifter som målsäganden lämnat under polisförhöret. Högsta domstolen ansåg att målsägandes uppgifter de facto utgjort den avgörande bevisningen mot den tilltalade och eftersom försvaret inte beretts möjlighet att utfråga uppgiftslämnaren ansågs det strida mot artikel 6 Europakonventionen att lägga uppgifterna till grund för en fällande dom. Förfarandet utgjorde ett rättegångsfel och målet återförvisades därför till hovrätten.<sup>175</sup>

Intressant är att justitieråd Lind för egen del tillade att svensk domstol, med hänsyn till Europadomstolens praxis, redan vid inledningen av en huvudförhandling kan behöva göra en bedömning av vilket bevisvärde ett visst förhör kan tänkas få vid den slutliga prövningen i målet. Om domstolen då kommer fram till att ett visst polisförhör bör kunna användas som bevisning, eftersom övrig utredning verkar vara av större betydelse, kan det uppstå problem om förhandlingen därefter utvecklar sig på ett annat sätt än väntat. Frågan blir då om domstolen vid överläggningen bör bortse från förhöret eller grunda domen på det. Lind menade att det är ytterst angeläget att undvika normkonflikter mellan svenska processregler och Europadomstolens praxis. Domstolen bör därför bortse från förundersökningsförhöret, trots att det lagts fram vid huvudförhandlingen. Detta innebär att åtalet bör *ogillas* då bevisningen visar sig vara avgörande. Ett annat alternativ hade varit att avbryta

---

<sup>173</sup> Se även *Al –Khawaja and Tahery v. The United Kingdom* [GC] no. 26766/05 och 22228/06, punkt 131.

<sup>174</sup> *Horncastle and others v. The United Kingdom*, no. 4184/10, 16 december 2014, punkt 134.

<sup>175</sup> Jfr även NJA 1993 s. 616, s. 632.

överläggningen och förordna att målet sätts ut till ny huvudförhandling som vittnet kallas till.<sup>176</sup>

Domen väckte viss debatt i den juridiska doktrinen. Zeidner kommenterade saken genom att framhålla att bevisning bör kunna vara avgörande åtminstone på tre sätt: om det är målets *kraftigaste* bevis, om det är målets *enda* bevis eller om beviset blir, som Zeidner beskriver det, ”tungan-på-vågen”. Med andra ord, anses bevisningen vara avgörande om utgången i målet beror på om den aktuella bevisningen beaktats eller inte.<sup>177</sup>

Heuman tolkade å sin sida domen som att det föreligger ett förbud mot att meddela fällande domar i mål där utsagan utgör det *väsentliga, huvudsakliga* eller *tillräckliga* beviset mot den tilltalade. Heuman menade dock att det inte finns något hinder mot att på sedvanligt vis tillmäta en nedtecknad utsaga bevisvärde och låta den, tillsammans med annan bevisning, utgöra grund för en fällande dom. En förutsättning är då att övrig bevisning har sådan betydelse att den nedtecknade utsagan inte utgör den huvudsakliga bevisningen.<sup>178</sup>

Det får sammantaget anses råda svårigheter med att fastställa vad ”avgörande” bevisning betyder i praktiken. I situationer då det råder tveksamhet beträffande huruvida viss bevisning varit avgörande eller inte, men det ändå kan konstateras att vittnesutsagan *spelat en roll* i att domen blev fällande, ska försvaret enligt nedanstående kompenseras för detta. Görs detta, kan bristen eventuellt anses läkt.<sup>179</sup>

### **4.4.3 Kompensationsfaktorer för ett vittnes frånvaro vid huvudförhandling**

Det tredje steget i Europadomstolens prövning avser huruvida kompensationsfaktorer förelegat i det enskilda fallet. Försvaret måste nämligen, enligt Europadomstolen, *kompenseras* för det faktum att de får försämrade förutsättningar att föra sin talan då ett vittne inte närvarar och förhörs omedelbart vid en huvudförhandling. Enligt Europadomstolens egna ord måste det finnas

---

<sup>176</sup> NJA 1992 s. 532, s. 540.

<sup>177</sup> Zeidner, SvJT 1994, s 476.

<sup>178</sup> Heuman, JT 93/94 s. 207 f.

<sup>179</sup> *Constantinides v. Greece*, no. 76438/12, 6 oktober 2016, punkt 39; *Donohoe v. Ireland*, no. 19165/8, 12 december 2013, punkt 87.

”[...]sufficient counterbalancing factors to compensate for the handicaps under which the defence laboured”.<sup>180</sup> Då videoinspelade förhör används som bevisning i domstol på så sätt att inspelningen *ersätter* förhörspersonens närvaro vid huvudförhandlingen, måste försvaret således kompenseras för detta. I förevarande avsnitt redogörs för hur sådana kompensationsfaktorer kan se ut.

En viktig kompensationsfaktor är att domstolen visar att de faktiskt tillmätt det frånvarande vittnets utsaga ett *lägre bevisvärde*.<sup>181</sup> Även Högsta domstolen har i NJA 1993 s. 616 fastslagit att bevisning som läggs fram genom hänvisning till en tidigare gjord inspelning ska bedömas med *särskild försiktighet*. Domstolen ställde härtill krav på att inspelade förhör i sådana fall ska ha skett under *betryggande former* och genomförts på *ett kompetent sätt*, innebärande att vittnet först ska ha fått lämna sina uppgifter i frånvaro av ledande frågor, varefter kompletterande frågor ställts. Domstolen framhöll även att det är viktigt att det går att iaktta ansiktsuttryck och kroppsspråk från en videoupptagning, då detta är ett viktigt komplement till bedömningen av de lämnade uppgifterna.<sup>182</sup>

Ytterligare en kompenserande faktor är att försvaret någon gång under förundersökningen ges möjlighet att korsförhöra vittnet.<sup>183</sup> I detta avseende bör understrykas att om det redan under förundersökningsstadiet kan *förväntas* att vittnet inte kommer höras i domstol, *ska* försvaret beredas möjlighet att ställa frågor till vittnet under förundersökningsstadiet.<sup>184</sup> Om försvaret har haft möjlighet att begära kompletterande förhör men avstått från detta, anses däremot ingen konventionskränkning ha skett – även om dom meddelas på grundval av de uppgifter som vittnet lämnat under förundersökningen.<sup>185</sup>

Försvaret kan sedermera kompenseras genom att ett *videoinspelat förhör spelas upp* så att samtliga i rättsalen får möjlighet att själva bedöma vitt-

---

<sup>180</sup> Schatschaschwili v. Germany [GC], no. 9154/10, 15 december 2015, punkt 125–131.

<sup>181</sup> Ibid, punkt 126.

<sup>182</sup> NJA 1993 s. 616, s. 632.

<sup>183</sup> Al-Khawaja and Tahery v. The United Kingdom [GC] no. 26766/05 och 22228/06, punkt 157; RH 2002:65.

<sup>184</sup> Rosin v. Estonia, 19 december 2013, punkt 52 och 60, se även Danelius (1993) s. 97.

<sup>185</sup> Jfr NJA 1993 s. 616, s. 632; NJA 1996 s. 649, s. 651; NJA 2015 s. 222, punkt 13 och RH 2005:42.

nets trovärdighet, eller att närstående till vittnet eller sakkunniga hörs om vittnets uppgifter och allmänna trovärdighet. Generellt kan slutligen sägas, att ju mer tyngd beviset har haft, desto mer måste försvaret kompenseras.<sup>186</sup>

#### 4.4.4 Helhetsbedömning av huruvida förfarandet varit rättvist

Den sista prövning som Europadomstolen gör vid en bedömning av huruvida ett undantag från rätten till korsförhör kan anses berättigat, avser en ”[a]ssessment of the trial’s overall fairness”<sup>187</sup>, det vill säga en helhetsbedömning av huruvida förfarandet har varit *rättvist i sin helhet*. Samtliga rekvisit som är del av den juridiska metod som ovan presenterats, ska ses som *sammanhängande* och en slutsats kan inte dras bara efter besvarandet av en av de ovan uppställda frågeställningarna. En rättegång kan således exempelvis inte anses orättvis enbart med anledning av att ett vittne inte bedöms ha en legitim förklaring till sin frånvaro, utan fokus ska ligga på processens som helhet där rekvisiten beaktas i ljuset av varandra.<sup>188</sup>

Understrykas bör, att det i helhetsbedömningen även ska beaktas hur bevisning tagits upp under förundersökningsförfarandet. Om bevisning i ett tidigt skede tas upp på ett otillbörligt sätt, kan detta nämligen påverka hur målet fortsättningsvis gestaltar sig och i förlängningen huruvida förfarandet kan anses rättvist.<sup>189</sup>

### 4.5 Omedelbarhetsprincipen

I Sverige ställs i 17 kap. 2 § och 30 kap. 2 § RB krav på *omedelbarhet*, innebärande att ett måls samtliga processmaterial ska *läggas fram* i ett sammanhang vid huvudförhandlingen och att rätten endast får döma på det material som därvid framlagts.<sup>190</sup> Från detta omedelbarhetskrav görs inte undantag för

---

<sup>186</sup> Daştan v. Turkey, no. 37272/08, 10 oktober 2017 punkt 30.

<sup>187</sup> Schatschaschwili v. Germany [GC], no. 9154/10, 15 december 2015, punkt. 110–113.

<sup>188</sup> Ibid.

<sup>189</sup> Salduz v. Turkey [GC], no. 36391/02, 27 november 2008, punkt 50.

<sup>190</sup> Ekelöf, Edelstam och Pauli (2011) s. 11.

utredning av mindre vikt eller förhållanden av perifer betydelse.<sup>191</sup> Enligt bestämmelsernas förarbeten syftar principen till att skapa goda förutsättningar för en korrekt bevisvärdering.<sup>192</sup>

Europadomstolen har uttryckt att det är ett viktigt element i rätten till en rättvis rättegång att i straffrättsliga tvister få konfrontera ett vittne omedelbart inför den domare som slutligt ska döma i målet, eftersom domstolens observationer av vittnets uppförande kan få konsekvenser för utgången i målet.<sup>193</sup>

Vidare kan omedelbarhetsprincipen på indirekt väg sägas skapa garantier för att den kontradiktoriska principen upprätthålls. Att en dom endast får grundas på vad som framkommer vid en huvudförhandling skapar nämligen tillfälle för varje part att yttra sig över motpartens bevisning, grunder och påståenden när bevisningen tas upp vid förhandlingen.<sup>194</sup> Med andra ord utgör omedelbarhetsprincipen, tillsammans med parternas ovillkorliga närvaro- och yttranderätt under en huvudförhandling, centrala garantier för att ingen ska dömas ohörd.<sup>195</sup>

### 4.5.1 Bevisomedelbarhet

I 35 kap. 8 § RB stadgas att bevis skall *upptagas* vid huvudförhandling, vilket ger uttryck för principen om *bevisomedelbarhet*.<sup>196</sup> När det gäller personell bevisning kräver principen således att vittnen personligen hörs under huvudförhandlingen.<sup>197</sup> Denna princip får inte förväxlas med den ovan nämnda omedelbarhetsprincipen, vari även exempelvis yrkanden och åberopanden innefattas.<sup>198</sup> Distinktionen mellan de två principerna är viktig och kan belysas genom följande exempel: om ett vittnesmål läggs fram vid en huvudförhandling genom uppläsning av ett förhørsprotokoll är förfarandet helt i enlighet

---

<sup>191</sup> Heuman (2004) s. 264.

<sup>192</sup> SOU 1938:44 s. 22.

<sup>193</sup> Se exempelvis Pitkänen mot Finland, no. 30508/96, 9 mars 2004, punkt 58; Hanu v. Romania, no. 10890/04, 4 juni 2013, punkt 40; Asatryan v. Armenia, no. 3571/09, 27 April 2017, punkt 61.

<sup>194</sup> Heuman (2004) s. 263; Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 31.

<sup>195</sup> Westberg (2014) s. 180.

<sup>196</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 43 f.

<sup>197</sup> NJA II 1943 s. 457.

<sup>198</sup> Mellqvist (2015) s. 35.

med omedelbarhetsprincipen, eftersom det sker vid huvudförhandlingen. Däremot strider förfarandet mot bevisomedelbarheten eftersom vittnet inte hörs omedelbart inför rätten.<sup>199</sup>

Utgångspunkten är sammanfattningsvis att samtliga förhörspersoners utsagor som huvudregel ska tas upp vid förhör under huvudförhandling, för att ge rätten optimala möjligheter att göra en tillförlitlig bevisvärdering.<sup>200</sup>

## 4.5.2 Principen om det bästa bevismaterialet

Samma lagrum som lagfäster principen om bevisomedelbarhet, det vill säga 35 kap. 8 § RB, ger även uttryck för *principen om det bästa bevismaterialet*. Principen innebär att om en och samma kunskapskälla utan svårighet kan utnyttjas på flera olika sätt, ska det bevismedel användas som medför den *säkraste bevisningen*.<sup>201</sup>

Principen är inte konsekvent genomförd i RB, men tar enligt Ekelöf bland annat sikte på att göra beviskedjor så korta som möjligt, eftersom bevis blir säkrare ju färre led som finns.<sup>202</sup> Detta innebär att principen blir relevant i situationer då exempelvis ett vittne (A) berättat något för ett annat vittne (B). I sådana fall bör åsynavittnet A höras i stället för hörsägandevittnet B, eftersom beviskedjan då blir kortare.<sup>203</sup> Denna definition har vunnit stöd på många håll.<sup>204</sup>

Vidare aktualiseras principen i situationer då en och samma persons (samma bevismedel) uppgifter kan användas på flera olika sätt, exempelvis både genom att personen lämnar en muntlig utsaga och att utsagan förbringas i skrift. Principen fordrar då att det muntliga vittnesförhöret väljs, eftersom detta anses ge den säkraste bevisningen.<sup>205</sup> Således är ett utflöde av principen om det bästa bevismaterialet att vittnesbevisning som utgångspunkt inte ska läggas fram i skriftlig form, utan att bevisningen så långt som möjligt

---

<sup>199</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 43.

<sup>200</sup> Ibid, s. 45 f; Ekelöf, Edelstam och Pauli (2011) s. 11.

<sup>201</sup> SOU 2015:52 s. 52.

<sup>202</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s.43 och 45.

<sup>203</sup> Ibid, s. 43.

<sup>204</sup> Se exempelvis SOU 2001:103 s. 201 f, Zeidner SvJT 1992 s. 276 f, NJA 1982 s. 372, s. 374 f och Nordh (2013) s. 34 f.

<sup>205</sup> Mellqvist (2015) s. 36.

ska tas upp inför rätta. Detta stämmer väl överens med det principiella förbudet mot skriftlig bevisning i 35 kap. 14 § RB.<sup>206</sup>

Enligt Schelin finns en klar koppling mellan principen om det bästa bevismaterialet och reglerna om omedelbarhet och muntlighet, eftersom reglerna utgör de bästa garantierna för en korrekt bevisvärdering. Enligt henne innebär det sagda i princip att, då vittnesutsagor inte avläggs muntligt inför rätten, strider detta mot principen om det bästa bevismaterialet.<sup>207</sup> I resonemang kring principen i förarbeten har vidare anförts att principen om bevisomedelbarhet är ett *uttryck för* principen det bästa materialet, eftersom det annars blir svårt för rätten att göra en korrekt bevisvärdering, bland annat med hänvisning till att rätten inte kan ställa kompletterande frågor då bevisning inte tas upp inför rätta.<sup>208</sup>

## 4.6 Reflektioner kring det videoinspelade förhörets förenlighet med rättssäkerhetsprinciper

Nedan besvaras framställningens första frågeställning om huruvida utökad användning av videoinspelade förhör som bevisning i domstol, givet den information om förslaget som finns i dir. 2016:31 och SOU 2017:7, är förenlig med grundläggande rättssäkerhetsprinciper, med särskild betoning på kontradiktion, parternas likställdhet, rätten till korsförhör och omedelbarhet. Med anledning av att kontradiktionsprincipen och principen om parternas likställdhet är mycket tätt sammanbundna, behandlas de gemensamt. Samma sak gäller i fråga om omedelbarhetsprincipen, vilken av samma anledning diskuteras tillsammans med principen om bevisomedelbarhet och principen om det bästa bevismaterialet.

---

<sup>206</sup> Fitger, SvJT 1999 s. 515 och 517; jfr avsnitt 5.3.

<sup>207</sup> Schelin (2007) s. 27 f.

<sup>208</sup> SOU 2015:52, s. 52; angående kopplingen mellan omedelbarhetsprincipen och principen om det bästa bevismaterialet, se även B 2009–1, s. 21 f.

#### 4.6.1 Kontradiktionsprincipen och principen om parternas likställdhet

Europakonventionen är synnerligen integrerad i svensk rätt och utgör, tillsammans med Europadomstolens tongivande tolkningar av konventionen, ett av de absolut viktigaste instrumenten vad gäller reglering av den enskildes fri- och rättighetsskydd. Upprätthållande av det medborgerliga skydd som garanteras i konventionen är således en nödvändig förutsättning för att Sverige ska anses rättssäkert i materiell mening.

Inom ramen för en akusatorisk rättsskipning, och med stöd av den fria bevisföringen, har åklagaren som bekant möjlighet att lägga fram i princip vilken bevisning som helst för att uppfylla sin bevisbörda. Därmed kan det vid första anblick framstå som oproblematiskt att använda videoinspelade förhör som bevisning i domstol. Emellertid ställer kontradiktionsprincipen här rörande ur artikel 6 Europakonventionen, vilken är en grundläggande rättighet för den som står anklagad för brott, vissa krav på hur ett förfarande måste utformas för att anses rättvist. Den kontradiktoriska principen kan sammanfattas till att åtminstone omfatta tre grundläggande krav, nämligen att försvaret har rätt att 1) få kännedom om allt processmaterial, 2) beredas tillfälle att yttra sig över materialet och 3) ha lika goda möjligheter som åklagaren att åberopa bevisning. I detta avseende finns särskilt anledning att titta närmre på den första och andra punkten.

Vad gäller den första punkten, det vill säga en parts kännedom om processmaterial, regleras frågan i regler om *partsinsyn*. I Sverige gäller att en part enligt 23 kap. 18 § RB under en pågående förundersökning har rätt till *löpande delgivning*. Att det är tänkt att videoinspelade förhör ska tas upp under förundersökningsstadiet, då reglerna om löpande delgivning alltså gäller, föranleder särskilda problem. För det första råder tvivel om hur effektivt förundersökningsmaterial kommuniceras i praktiken, eftersom Advokatsamfundet konstaterat att åklagare generellt är dåliga på att fortlöpande bereda den misstänkte och dennes försvarare insyn i utredningen. Att det enligt Ekelöf föreligger en presumtion för att försvaret omedelbart ska få del av allt som framkommer i målet, kan därmed inte sägas spegla den praktiska tillämp-



ningen av bestämmelsen. För det andra är rätten till löpande delgivning varken *ovillkorlig* eller *absolut*. Under en pågående förundersökning har förundersökningsledaren nämligen möjlighet att hemlighålla uppgifter vars röjande skulle kunna vara till men för utredningen. Europadomstolen har godkänt att sådana förbehåll görs då det kan anses *synnerligen nödvändigt*. En parts insyns rätt blir oinskränkt först då *slutdelgivning* äger rum i enlighet med 23 kap. 18 a § RB, innebärande att det är först när förundersökningen är fullständigt färdigställd som den misstänkte har rätt till att ta del av *samtligt* material, inklusive sidomaterial. Det sagda innebär att även om försvaret fortlöpande får del av förundersökningsmaterial i enlighet med kravet på kontradiktion och löpande delgivning, kan väsentlig information undanhållas försvaret under en förundersökning. Med andra ord har åklagaren, precis som brottmålsadvokat Nilsson tidigt flaggade för, ett *informationsövertag* under förundersökningen. Huruvida detta informationsövertag också strider mot kontradiktionsprincipen, blir sedermera i det enskilda fallet beroende av att uppgifter endast undanhålls försvaret då det är synnerligen nödvändigt och intresset av att undanhålla information väger tyngre än den enskildes rätt till partsinsyn.

Vidare kan det ifrågasättas hur lämpligt det är att flytta bevisupptagningstillfället till en tidpunkt då åklagaren har ett informationsövertag, även om detta övertag skulle vara förenligt med kontradiktionsprincipens krav på partsinsyn (det vill säga att uppgifter undanhålls försvaret lagenligt). Att väsentlig information kan hemlighållas från försvaret vid tidpunkten för bevisupptagning tycks nämligen negativt kunna påverka den tilltalades möjligheter att försvara sig. Diskussionen leds här in på det andra elementet i kontradiktionsprincipen som nämndes ovan, det vill säga en parts möjlighet att bemöta material, men även principen om parternas likställdhet. Anledningen härtill är att det både kan ifrågasättas huruvida en part som inte har kännedom om samtligt processmaterial vid tidpunkten för bevisupptagning kan anses ha beretts en adekvat möjlighet att bemöta bevisningen framför sig, och om inte försvaret under sådana omständigheter *de facto* ges sämre möjligheter än åklagaren att föra sin talan.

Vad gäller principen om parternas likställdhet syftar principen till att *väga upp* den obalans som råder mellan parterna i ett straffrättsligt förfarande.

Själva straffprocessens karaktär visar nämligen att åklagaren, med beaktande av myndighetens samlade resurser och tillgången till polisiär assistans, redan har ett tydligt övertag. Med anledning av att förslaget om utökad användning av videoinspelade förhör innebär en förflyttning av vissa bevisupptagnings-tillfällen till förundersökningsstadiet, varvid åklagaren potentiellt har ett informationsövertag, finns fog för argumentet att förslaget *förstärker* det övertag som åklagaren redan har. Dessutom ställer principen om parternas likställdhet krav på att parterna har tillgång till *samma* material. Vid en bevisupptagning under förundersökningsstadiet är så inte fallet, varför parterna rimligtvis inte kan anses likställda vid denna tidpunkt.

Vad gäller försvarets möjligheter att bemöta bevisningen framför sig ska beaktas att Europadomstolen fastslagit att försvaret ska beredas möjlighet att korsförhöra ett vittne under tiden för förundersökning, om det redan då kan förväntas att vittnet inte ska höras igen under huvudförhandlingen. Rätten till korsförhör kommer att diskuteras närmre nedan, men redan nu kan konstateras att det vid ett sådant förhörstillfälle inte kan uteslutas att åklagarens informationsövertag innebär att det finns uppgifter i målet som avsevärt hade kunnat förändra förhörets utformning, men som försvaret inte tagit del av och därmed inte kunnat kommentera, ifrågasätta eller beakta i utfrågningen av vittnet. Således synes reformförslaget om användning av videoinspelade förhör inte bara stå i strid med de tankar som bär upp principen om parternas likställdhet, utan även föranleda kontradiktoriska brister eftersom försvarets möjligheter att bemöta bevisning försämras.

Vidare är frågor om hur processmaterial dokumenteras under en förundersökning av relevans för diskussionen, eftersom kontradiktionsprincipen ställer krav på att parterna bereds insyn i samtligt relevant processmaterial. Insynsrätten är av central betydelse för den enskildes rättssäkerhet och dennes möjligheter att försvara sig mot brottsanklagelser. I detta avseende kan konstateras att förhör kan dokumenteras på olika sätt. Endast vad som är av betydelse för en förundersökning ska tas in i förundersökningsprotokollet och förhör kan återges antingen ordagrant eller i sammanfattningar. Vad som

skriftligt nedtecknas i protokollet då ett förhör också spelas in på video behöver sedermera inte godkännas av den hörde, utan rättssäkerheten anses följa av att förhöret är filmat i sin helhet.

För att förslaget om användning av videospelade förhör inte ytterligare ska understödja ett informationsövertag för åklagaren kan en lösning vara att försvaret, när det gäller de videospelade förhör som sammanfattas, också får tillgång till inspelningen, så att försvaret kan avgöra vad som är relevant att ta fasta på. Detta, eftersom försvararen är den som talat med den brottsmisstänkte i förtroende i enrum och därav eventuellt fått uppgifter vilka försvararen är ensam om att känna till. Mot bakgrund av dessa uppgifter kan det visa sig att sådana uppgifter som förundersökningsledaren bedömt irrelevanta, de facto kan vara av relevans. Europadomstolen har förvisso inte ställt så långtgående krav att själva inspelningar *alltid* måste kommuniceras, utan angivit att det beror på hur väsentlig information inspelningen innehåller. Eftersom det emellertid i ett tidigt skede kan vara svårt att avgöra vilka uppgifter som kommer bli avgörande i slutändan, vilket i synnerhet får sägas vara fallet i stora och komplicerade brottmål, tycks det stå bäst i linje med kontradiktions- och likställighetsprincipen att även inspelningen delges i de fall då förhör endast sammanfattningsvis återges i protokollet. Den kontradiktoriska grundtanken är nämligen att båda parter ska få tillgång till samtligt processmaterial för att därefter själva avgöra vad som behöver kommenteras. Ståndpunkten motiveras särskilt av att den hörde vid ett videospelat förhör inte behöver godkänna eller granska uppteckningen, till skillnad från ett förhör som dokumenterats i skrift (jfr 23 kap. 21 § 2–3 st.).

Det har vidare anförts att ett allvarligt problem med de stora brottmålen är att tilltalade i dessa mål riskerar att sitta häktade, sannolikt med restriktioner, under en väldigt lång tid. Om utökad användning av videospelade förhör i stora brottmål ska kunna bidra till en minskning av denna häktes- och restriktionsanvändning förutsätts rimligtvis att bevissäkringen av vittnesutsagorna görs tidigt under förundersökningen. Blir så fallet, bör dock följande beaktas. Eftersom förundersökningen kommer fortlöpa även efter det att vittnesförhöret säkrats, kan det senare uppstå behov av att på nytt höra samma

vittne igen med anledning av att nya bevis anträffats. Om det rör sig om omfattande och komplicerad brottslighet med många inblandade – vilka enligt SOU 2017:7 utgör exempel på riktmärken som pekar på att det är fråga om ett ”stort brottmål” – kan tänkas att olika vittnen och målsägande har kopplingar till varandra, vilket särskilt kan motivera behovet av ytterligare förhör. Eftersom både kontradiktionsprincipen och principen om parternas likställdhet garanterar den enskilde en *adekvat möjlighet* att bemöta bevisningen som vederbörande har framför sig, bör en begäran från försvaret om ytterligare förhör rimligtvis tämligen sällan kunna avslås. Detta gäller i synnerhet om de inspelade förhören ska kunna tillmätas ett någorlunda högt bevisvärde.

Sammanfattningsvis kan sägas att utökad användning av videoinspelade förhör riskerar att strida mot principen om parternas likställdhet och kontradiktionsprincipen, med anledning av att bevisupptagningstillfället förflyttas till en tidpunkt då åklagaren potentiellt har ett informationsövertag. I sammanhanget finns anledning att erinra om att artikel 6 Europakonventionen har stadgats i syfte att garantera att den som är oskyldig inte ska kunna dömas för brott, och att rättigheterna som följer av artikeln är nödvändiga för att ge denna grundtanke genomslag. Att göra avsteg från rättigheter som tillförsäkrats den enskilde för att vederbörande ska ha fullgoda möjligheter att försvara sig mot brottsanklagelser, kan få allvarliga rättsstatliga konsekvenser. Med beaktande av ovanstående finns således anledning att endast restriktivt använda videoinspelade förhör som tagits upp under förundersökningsstadiet som bevisning i domstol.

#### **4.6.2 Rätten till korsförhör**

Rätten till korsförhör i artikel 6(3)(d) Europakonventionen är nära förknippad med kontradiktionskravet och anses vara en *minimigaranti* för tilltalade i en straffrättslig tvist mot staten. Att få hålla ett korsförhör kan vara av essentiell betydelse för försvaret, eftersom försvararen härigenom bereds möjlighet att undersöka en utsagas sanningshalt direkt inför rätten och med generösa regler om vad som får frågas (jfr 36 kap. 17 § 5 st. RB). Rätten till korsförhör är emellertid inte absolut och det finns situationer då en rättegång kan anses rättvis, trots att korsförhör inte äger rum under huvudförhandlingen.

En av frågorna i förevarande framställning är om utökad användning av videospelade förhör i stora brottmål, med utgångspunkt i dir 2016:31 och SOU 2017:7, skulle kunna vara förenlig med rätten till korsförhör. För att besvara frågan ska enligt Europadomstolens praxis en fyrstegsprövning göras, vilken avser 1) huruvida vittnets frånvaro kan förklaras av en legitim anledning, 2) huruvida det frånvarande vittnets utsaga utgör målets enda eller avgörande bevisning, 3) huruvida försvaret kompenserats för de olägenheter de orsakats med anledning av vittnets frånvaro och 4) huruvida förfarandet vid en helhetsbedömning kan anses ha varit rättvist. Samtliga rekvisit beaktas nedan i förhållande till förslaget om utökad användning av videospelade förhör.

Först ska således undersökas huruvida det finns en *legitim anledning* till att vittnet i fråga, vars utsaga läggs fram som bevisning genom hänvisning till en videoupptagning, inte är närvarande under huvudförhandlingen. Rekvisitet ”legitim anledning” får sägas ha tillämpats snävt av Europadomstolen. Detta framgår exempelvis av att ett vittnes rädsla för att vittna måste vara objektivt grundad och bevisad för att rättfärdiga vederbörandes frånvaro under huvudförhandlingen. Att inte våga vittna mot ett större kriminellt nätverk, vars medlemmar tidigare misshandlat och hotat vittnen, har exempelvis inte ansetts tillräckligt.

Av särskild relevans för framställningen är *Daştan*-domen vari Europadomstolen slog fast att det inte är godtagbart att ett vittne är frånvarande vid en huvudförhandling endast av den anledningen att vittnet aldrig blev kallat till densamma. I målet uppdagades att ett åklagarvittne frihetsberövats i en annan del av landet, varpå den turkiska domstolen lät bli att kalla vittnet till huvudförhandlingen. Utsagan lades i stället fram genom en uppspelning av en videoupptagning. Det tycks finnas goda grunder för att tolka den turkiska domstolens agerande som en *effektivitetssträvan*, eftersom det sannolikt skulle vara opraktiskt, tidskrävande och kostsamt att transportera det frihetsberövade vittnet fram och tillbaka till huvudförhandlingen från en annan del av landet. Europadomstolen motsatte sig den turkiska domstolens agerande och anförde att vittnets frånvaro inte kunde förklaras av en legitim anledning. Skälet till att vissa vittnen enligt dir. 2016:31 och SOU 2017:7 inte längre ska

kallas till huvudförhandlingen i stora brottmål, är just också en önskan om att effektivisera processen. Med beaktande av *Daştan*-domen tycks det finnas goda grunder för att ställa sig tveksam till att Europadomstolen skulle godta Sveriges effektivitetsönskan som en legitim anledning till att vissa vittnen inte längre kallas till huvudförhandlingen i stora brottmål.

För det andra får det frånvarande vittnets utsaga varken utgöra den *enda* eller den *avgörande* bevisningen som läggs till grund för en fällande dom (den s.k. ”sole or decisive rule”). Vad gäller ”enda” bevisning är sådan bevisning enkel att igenkänna och begreppet behöver inte närmre definieras. Att fastställa vad ”avgörande bevisning” är, förefaller emellertid mer besvärligt. Enligt Europadomstolen ska styrkan i övrig bevisning beaktas, och ju starkare övrig bevisning är, desto *mindre sannolikt* är det att det frånvarande vittnets utsaga varit avgörande. Detta sannolikhetsuttalande bringar inte klarhet i den exakta definitionen av vilken bevisning som kan anses avgörande i det enskilda fallet. Zeidner har tolkat praxisen som att bevisning kan vara avgörande om det är fråga om det *kraftigaste* beviset, det *enda* beviset eller om beviset blir ”tungan-på-vågen”. Rimligtvis får detta tolkas som att bevisning även av mindre betydelse kan vara avgörande, om beviset utgör den sista lilla pusselbiten i att fylla ut beviskravet. Med utgångspunkt i en sådan tolkning innebär den praktiska tillämpningen av rätten till korsförhör en avsevärd begränsning av domstolens fria bevisvärdering, eftersom en domstol kan bli tvungen att ogilla ett åtal där sådan bevisning förekommer – även om det är så att domstolen egentligen anser utsagan vara trovärdig och tillförlitlig.

Heuman har tolkat begreppet på ett liknande sätt, och anført att det föreligger ett förbud mot att meddela fällande domar om utsagan utgör den *väsentliga*, *huvudsakliga* eller *tillräckliga* bevisningen. Att Heuman använder termen ”tillräcklig” kan tyda på att även han, likt Zeidner, anser att det kan vara fråga om bevisning som får vågen att tippa över. Även detta uttalande är emellertid svårtolkat och ger inte direkt vägledning i fråga om vilken bevisning som faktiskt bör anses vara avgörande i Europakonventionens mening, eftersom termerna ”huvudsaklig och ”tillräcklig” i sin tur också kan ifrågasättas. Det får sammantaget sägas föreligga både teoretiska och praktiska svårigheter med att entydigt definiera vad ”avgörande” bevisning egentligen är.

Råder det tveksamhet kring huruvida beviset varit avgörande, eller om det kan fastställas att beviset inte var avgörande men att det ändå spelade en roll i att domen blev fällande, kan denna brist läkas av att försvaret kompenseras för den olägenhet det vållats av att vittnet inte korsförhörts under huvudförhandlingen. Kompensationsmöjligheter kommer diskuteras närmre nedan, men i fråga om ”sole or decisive rule” ska först slutligen sägas att det enligt svensk praxis i regel ska betraktas som ett *grovt rättegångsfel* att grunda en fällande dom på bevisning som lämnats av ett frånvarande vittne, om bevisningen anses spela en avgörande roll (jfr NJA 2015 s. 222). Det bör således vid domstolens överläggning göras en noggrann bedömning av bevisets tyngd i målet, så att återförvisning undviks. Sammantaget innebär det sagda alltså att den svenska principen om fri bevisvärdering har fått ge vika åt Europadomstolens praxis, vilket är i linje med vad Lind tidigt argumenterade för i sitt tillägg i NJA 1992 s. 532 och lex superiorprincipen.

För det tredje måste försvaret *kompenseras* för den olägenhet de åsamkas med anledning av att ett vittne inte närvarar under rättegången. Detta kan exempelvis ske genom att bevisningen tillmäts ett lägre bevisvärde. Både Europadomstolen och Högsta domstolen har i Schatschaschwili-målet respektive NJA 1993 s. 616 fastslagit att så ska ske i fråga om utsagor som lämnats av vittnen som är frånvarande under huvudförhandlingen.

Vidare har Europadomstolen fastställt att då vittnesförhör säkras tidigt under en förundersökning *i syfte* att låta inspelningen ersätta ett framtida domstolsförhör, ska försvaret beredas möjlighet att korsförhöra vittnet redan under förundersökningen. Denna kompensation är mycket viktig och bör erbjudas försvaret varje gång ett videoinspelat förhör avses att ersätta förhörspersonens närvaro i rättssalen. I annat fall kan det bli svårt att, i enlighet med prövningens nästa steg, hävda att förvarandet varit rättvist. Generellt kan sedermera sägas att, desto större bevisvärde bevisningen i fråga äger, desto mer måste försvaret kompenseras för att rättegången ska anses rättvis i Europakonventionens mening. Att en *videoinspelning* läggs fram anses vidare i sig själv vara en kompenserande faktor, vilket är positivt eftersom just videoinspelade förhör planeras att användas enligt reformförslaget.

Den slutliga och avgörande frågan för bestämmandet av huruvida användning av videoinspelade förhör är förenligt med rätten till korsförhör, är emellertid om förfarandet varit *rättvist i sin helhet*. Att vittnets frånvaro antagligen inte kan förklaras ha en legitim anledning ska då ses i ljuset av de kompensande faktorer som eventuellt vidtagits i det enskilda fallet och med beaktande av vilken roll beviset spelat för utgången i målet. Sedan *Schatschwili*-domen kan inga generella ramar sättas upp och rätten till en rättvis rättegång och en kontradiktorisk bevisupptagning anses inte kränkt bara för att ett kriterium i Europadomstolens juridiska metod inte är uppfyllt.

I den mån det går att generalisera, kan endast konstateras att användning av videoinspelade förhör *kan* tänkas vara i linje med artikel 6(3)(d) Europakonventionen om försvaret exempelvis bereds tillfälle att korsförhöra vittnet under förundersökningsstadiet och utsagans bevisvärde bedöms med försiktighet, under förutsättning att övrig bevisning är väldigt stark – helst så stark att den tilltalades skuld redan är ställd utom rimligt tvivel utan beaktande av det frånvarande vittnets utsaga. Vad som talar emot detta är dock fortfarande att det vittne som av effektivitetsskäl inte kallas till en huvudförhandling troligen inte kan förklaras ha en legitim anledning till sin frånvaro (jfr *Daştan*-domen). Slutsatsen i denna del blir följaktligen att det potentiellt *kan* vara möjligt att använda videoinspelade förhör i linje med artikel 6(3)(d) Europakonventionen, men att det är upp till lagstiftare och praktiker att se till att användningen, så långt det är möjligt, faller inom ovan nämnda ramar.

### **4.6.3 Omedelbarhet, bevisomedelbarhet och bästa bevismaterial**

Omedelbarhetsprincipen i 30 kap. 2 § RB innebär att ett brottmåls samtliga processmaterial ska *läggas fram* i ett sammanhang vid huvudförhandlingen och att rätten endast får döma på det material som därvid framlagts. Att ett videoinspelat förhör spelas upp under en huvudförhandling, är således i linje med omedelbarhetskravet. Däremot kräver den snävare principen om bevisomedelbarhet i 35 kap. 8 § RB att bevisning *tas upp* omedelbart under huvudförhandlingen, varför det inte råder tvivel om att en uppspelning av ett tidigare inspelat förhör direkt strider mot principen om bevisomedelbarhet.



Denna princip uppmjukades redan vid införandet av EMR, och reformförslaget tycks föga sig till samma trend.

Vad gäller *principen om det bästa bevismaterialet* kan även denna utläsas ur 35 kap. 8 § RB. Principen innebär att om en och samma kunskapskälla utan svårighet kan utnyttjas på flera olika sätt, ska det bevismedel som medför den säkraste bevisningen användas. Enligt Ekelöf syftar principen till att korta ned beviskedjor, vilket exempelvis utesluter hörsägandebevisning. Med utgångspunkt enbart i denna definition är principen om det bästa bevismaterialet irrelevant för frågan om användning av användning av videoinspelade förhör. Däremot innebär principen om det bästa bevismaterialet även ett principiellt förbud mot användning av *skriftligt* dokumenterade förhör (jfr 35 kap. 14 §). Frågan blir således, huruvida användning av förhör som dokumenterats via video, likt förhör som dokumenterats i skift, innebär avsteg från principen om det bästa bevismaterialet.

På senare tid har argument framförts där en tydlig koppling mellan principen om det bästa bevismaterialet och 1) muntlighet, 2) omedelbarhet och 3) bevisomedelbarhet kan urskönjas. Vad gäller muntlighetskravet kan konstateras att videoinspelade förhör – till skillnad från skriftlig vittnesbevisning – fortfarande uppfyller detta krav. Skillnaden får sägas vara väsentlig, då domstolens bevisvärderingsmöjligheter i betydlig mån försämras när det är fråga om skriftlig bevisning, i jämförelse med muntlig bevisning. Dessutom har rätten, genom att se en videoupptagning, möjlighet att granska förhörspersonens uppträdande, kroppsspråk, tonläge och liknande, vilket enligt Högsta domstolen är ett viktigt komplement till bedömningen av lämnade uppgifter (jfr NJA 1993 s. 616).

Vad gäller principerna om omedelbarhet och bevisomedelbarhet är användning av videoinspelade förhör, som ovan konstaterats, i linje med omedelbarhetsprincipen, men inte i linje med den snävare principen om bevisomedelbarhet. Frågan är således vad detta kan få för konsekvenser. Försämras verkligen rättens bevisvärderingsmöjligheter i någon betydlig mån, om rätten fortfarande kan se och höra en förhörsperson som lämnar sin utsaga muntligt, bara för att bevisningen läggs fram genom en videouppspelning?

Vid en jämförelse av förhör som tas upp omedelbart under en huvudförhandling och framläggning av videoinspelade förhör, får den mest väsentliga skillnaden ur bevisvärderingssynpunkt anses ligga i att varken rätten eller parterna vid användning av videoinspelade förhör har möjlighet att ställa frågor till vittnet. Detta kan försämra kvalitén på domstolens beslutsunderlag, särskilt eftersom korsförhör anses utgöra en garanti för att alla erforderliga frågor ställs. Det kan nämligen vara så att försvaret – utöver att det inte får korsförhöra vittnet under huvudförhandlingen – inte heller korsförhör vittnet vid den videoinspelning, eller de videoinspelningar, som läggs fram som bevisning i domstol.

Om vittnesutsagor med anledning härav skulle tas upp *inför rätten* under förundersökningen, skulle både rätten och parterna ges möjlighet att ställa frågor.<sup>209</sup> Därmed kan det argumenteras för att användning av videoinspelade förhör kan vara förenligt med principen om det bästa bevismaterialet, om videoinspelningen säkras inför rätta innan tidpunkten för huvudförhandling. Mot detta kan invändas att källan till kunskap vid ett sådant förfarande inte nyttjats på allra *bästa* sätt eftersom förhöret inte äger rum i anslutning till sakframställan, vilket gör att förhöret kan få fel fokus och sammanhang.<sup>210</sup> Dessutom hålls förhöret i så fall under en tidpunkt då förundersökningen fortfarande inte slutdelgiven, varför problematiken med åklagarens informationsövertag som ovan diskuterats gör sig gällande. Vid en sådan utgångspunkt kan principen om det bästa bevismaterialet *endast* kan vara uppfylld när bevisning tas upp i enlighet med bevisomedelbarhetsprincipen.

Frågan blir än mer intressant då diskussionen förs i förhållande till stora brottmål. I dessa mål kan utredningen nämligen pågå under en väldigt lång tid – det kan röra sig om år – varför vittnen i sådana fall, om bevisomedelbarhetskravet alltid ska vara uppfyllt, får vittna om händelsen efter en väldigt lång tid. Förhörspersonens minnesbild kan då ha hunnit bli dimmig, vilket innebär att vittnets trovärdighet riskerar att minska. Det kan dessutom bli svårt för domstolen att urskilja vad förhörspersonen faktiskt minns och vilka uppgifter som kan vara resultatet av sociala påverkansfaktorer. Därmed kan

---

<sup>209</sup> För olika sätt att ta upp vittnesbevisning under förundersökningen, se avsnitt 6.

<sup>210</sup> Argumentet har framförts av Wistrand, se avsnitt 5.2.

det hävdas att en bevisupptagning i linje med bevisomedelbarhetskravet inte *alltid* innebär att kunskapskällan nyttjas på bästa sätt, utan att domstolens bevisvärderingsmöjligheter överlag *försämras* om vittnen i stora brottmål ska lämna sin utsaga först vid huvudförhandlingen. Innebär det sagda således att det är rimligt att dra en gräns, beroende på målets storlek? Är det överhuvud taget legitimt att generalisera och påstå att förutsättningarna för en tillförlitlig bevisvärdering alltid, i alla mål, är bäst om bevisning läggs fram på *ett visst* sätt?

Diskussionen mynnar ut i precis den debatt som föranlett reformbehovet, nämligen att RB:s principer är gamla och inte längre passande för det moderna samhället. Det synes finnas fog för argumentet att principen om det bästa bevismaterialet inte i alla lägen kan ställa precis *samma* krav på bevisupptagningen. Däremot kan ett annat förfarandesätt, då bevisupptagning inte sker i enlighet med bevisomedelbarhetsprincipen, innebära allvarliga inskränkningar av försvarets rättigheter. Ett sådant förfarande får mot bakgrund av vad som ovan anförts, inte anses vara acceptabelt.

# 5 Videoinspelade förhör som bevis i domstol

Den svenska straffprocessen föregås av en förundersökning, vilken är inkvisitorisk till sin karaktär och genomförs under åklagarens ledning.<sup>211</sup> Det primära syftet med en förundersökning är, enligt 23 kap. 2 § RB, att skapa underlag för beslut i åtalsfrågan.<sup>212</sup> I förslaget om utökad användning av videoinspelade förhör i stora brottmål är tanken att viss vittnesbevisning ska säkras på video redan under förundersökningen, varpå inspelningen används som bevisning i domstol. Reformen ämnar att både effektivisera straffprocessen och behålla rättssäkerheten.<sup>213</sup> Olika sätt att ta upp vittnesbevisning på video kan emellertid bli avgörande för hur rättssäker och effektiv straffprocessen skulle kunna bli vid införande av en reform av nämnt slag. Det finns således anledning att granska när förhör under förundersökningen enligt gällande rätt kan filmas och användas som bevisning och varför lagstiftningen ser ut som den gör. Undersökningen följer i förevarande avsnitt och är nödvändig för att i avsnittets sista del besvara framställningens andra frågeställning, det vill säga under vilka förutsättningar vittnesbevisning som avses att användas som bevis i domstol bör tas upp på video, om straffprocessen ska kunna effektiviseras med bevarade krav på rättssäkerhet.

## 5.1 Allmänt om förhör under förundersökningsstadiet

En av de viktigaste kunskapskällorna under förundersökningen, om inte den allra viktigaste, är personer som kan ha upplysningar att bidra med.<sup>214</sup> Envar som antas kunna lämna uppgifter av betydelse för en utredning måste enligt 23 kap. 6 § RB höras under förundersökningen. Enligt paragrafens nuvarande

---

<sup>211</sup> Ekelöf m.fl. (2016) s. 78.

<sup>212</sup> Lindell och Eklund (2005) s. 37.

<sup>213</sup> Jfr avsnitt 2.

<sup>214</sup> Lindell och Eklund (2005) s. 45.

tillämpning anses det vara en *medborgerlig skyldighet* att under förundersökningsstadiet inställa sig till förhör.<sup>215</sup>

Det är av vikt att polis och åklagare gör klart för sig huruvida kommunikationen med en person de facto är ett ”förhör” eller endast utgör ett ”samtal”, eftersom reglerna om förhör annars måste iakttagas. Själva förhørsbegreppet saknar i dag legaldefinition och gränserna är i realiteten är inte alltid självklara.<sup>216</sup> Gemensamt för ett förhör torde emellertid vara att eftersökt information finns i den hördes minne, att informationen inte kan erhållas utan den hördes medverkan och att det är polis eller åklagare som tar initiativ till att personen hörs för att lämna upplysningar ur sitt minne.<sup>217</sup>

Den som hörs under en pågående förundersökning behöver inte avlägga ed och står följaktligen inte heller under straffansvar för sin utsaga.<sup>218</sup> Den hörde har alltså ingen skyldighet att besvara de frågor som ställs och har i princip inte heller någon skyldighet att göra det sanningsenligt.<sup>219</sup> Den enda begränsningen i detta avseende är att ansvar för *falsk angivelse* eller *falsk tillgivelse* enligt 15 kap. 6 – 7 §§ brottsbalken (BrB) kan göras gällande vid specifika påståenden om att andra skulle ha begått brottet. Anledningen till att vittnen under förundersökningen inte har någon sanningsplikt är att det ansetts kunna motverka förundersökningens effektivitet. Detta skulle exempelvis kunna bli fallet om vittnen som talat under ed senare behöver ändra sina uppgifter med anledning av att ny information tillkommit.<sup>220</sup> Att uppsåtligt vittna falskt under ed, det vill säga *mened*, är kriminaliserat enligt 15 kap. 1 § BrB. En person som har begått mened kan emellertid frivilligt *tillbakaträda* från menedsbrottet genom att rätta de osanna uppgifterna eller genom att avvärja fara för vidare olägenhet innan avsevärd olägenhet uppkommit. I första hand kan ett sådant tillbakaträdande föranleda strafflindring, men om faran för avsevärd olägenhet varit liten, kan förhörspersonen ursäktas helt.<sup>221</sup>

---

<sup>215</sup> Ekelöf, Edelstam och Pauli (2011) s.123 f.

<sup>216</sup> Bring, Diesen och Wahren (2008) s. 19 f och 22; för svårdragna fall, se exempelvis JO 2007/08 s. 149 ff.

<sup>217</sup> Bring, Diesen och Wahren (2008) s. 20.

<sup>218</sup> Ekelöf, Edelstam och Pauli (2011), s. 121 f.

<sup>219</sup> Bring, Diesen och Wahren (2008) s. 31.

<sup>220</sup> Ibid, s. 32.

<sup>221</sup> Ulväng m.fl. (2014) s. 132 och 135.

Vidare utgör mened ett så kallat *artbrott*, innebärande att det råder en presumption för att påföljden skall bestämmas till fängelse då menedsbrott begås.<sup>222</sup>

Att vittnen under förundersökningen inte bör avlägga ed motiverades enligt processlagsberedningen ytterligare av att ett sådant förfarande skulle medföra kostnader för staten, liksom en risk för att målets tyngdpunkt förflyttas från huvudförhandlingen till förundersökningen.<sup>223</sup> Trots detta, och trots att bevisomedelbarhetsprincipen kräver att bevisning tas upp under huvudförhandlingen i oförmedlat skick, medger nuvarande reglering vissa undantag. Dessa redogörs för nedan.

## 5.2 Bevisupptagning utom huvudförhandling

Enligt huvudregeln i 35 kap. 8 § RB ska bevisning tas upp vid huvudförhandling, om inte de särskilda reglerna om *bevisupptagning utom huvudförhandling* är tillämpliga. Detta är ett särskilt begrepp enligt RB och förfarandet regleras bland annat i 35 kap. 9 – 13 §§ RB.<sup>224</sup>

Bevisupptagning utom huvudförhandling sker under rättens ledning och parterna ska alltid kallas till ett sådant bevisupptagningstillfälle, vilket innebär att förfarandet innefattar viktiga rättssäkerhetsgarantier.<sup>225</sup> Förhörspersonens fysiska närvaro anses öka rättens möjligheter att bilda sig en uppfattning om förhörspersonens trovärdighet och innebär dessutom att partsombuden och rätten ges möjlighet att ställa kompletterande frågor. Viktigt är även att rätten till korsförhör härigenom kan tillgodoses. Med anledning härav anses bevis som tagits upp utom huvudförhandling generellt ha ett högt bevisvärde, om än lägre än sådana bevis som tas upp omedelbart under huvudförhandling.<sup>226</sup> Målsättningen ska emellertid vara att all bevisning tas upp vid

---

<sup>222</sup> NJA 1996 s 757, s. 761.

<sup>223</sup> SOU 1938:44 s. 291.

<sup>224</sup> SOU 2001:103 s. 203.

<sup>225</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 46.

<sup>226</sup> Schelin (2007) s. 218; prop. 1986/87:89 s. 179.

huvudförhandlingen och undantagen för bevisupptagning utom huvudförhandling behandlar speciella situationer då det ansetts nödvändigt att acceptera något sämre kvalitet på underlaget för avgörandet.<sup>227</sup>

Det bör vidare observeras att om muntlig bevisning som tagits upp inför rätta kan läggas fram genom uppspelning av en ljud- och bildupptagning, får beviset sedan 2016, enligt 35 kap. 13 § RB, endast tas upp på nytt om ytterligare frågor behöver ställas eller om det finns *särskilda skäl*.<sup>228</sup> Exempelvis kan det bli aktuellt med omförhör om en part som inte varit närvarande vid bevisupptagningen gör gällande att uppgifter av betydelse inte framkommit eller framkommit på felaktigt sätt. Det kan även vara fråga om att en part vill ställa tillägsfrågor till en uppgiftslämnare på grund av att nya uppgifter framkommit i förhör med ett annat vittne som hörs först vid huvudförhandlingen.<sup>229</sup> Förhör med vittnen som tidigare har hörts inför rätten ska sedermera enligt 36 kap. 16 § RB inledas med en uppspelning av den tidigare inspelningen, om det inte är olämpligt. Utgångspunkten är således att domstolsförhör inte ska tas upp på nytt, utan endast läggas fram genom uppspelning, varpå tilläggsförhör i vissa fall kan hållas. Att det som huvudregel är fråga om tilläggsförhör innebär att kompletterande frågor ställs i förhållande till uppspelningen av videoupptagningen, till skillnad från omförhör då bevisningen tas upp på nytt i sin helhet.<sup>230</sup> Detta motiveras av att förhörspersoner inte fler gånger än nödvändigt ska behöva konfronteras med de olägenheter som kan vara förknippade med minnet av den aktuella händelsen.<sup>231</sup>

I dag kan bevisupptagning utom huvudförhandling ske exempelvis om det finns en risk att bevis som ska åberopas vid huvudförhandlingen dessförinnan går förlorat eller endast med svårighet kan upptas (23 kap. 15 § RB) eller om ett vittne vägrar att yttra sig angående en omständighet av vikt för utredningen (23 kap. 13 § RB). En förutsättning för sistnämnda är av effektivitetsskäl att någon redan skäligen kan misstänkas för brottet. En risk är an-

---

<sup>227</sup> Prop. 1986/87:89 s. 179.

<sup>228</sup> Jfr Lag (2016:37) om ändring i rättegångsbalken.

<sup>229</sup> Prop. 2015/16:39 s. 67.

<sup>230</sup> Wistrand, SvJT 2017 s. 737.

<sup>231</sup> Jfr även prop. 2004/05:131 s. 163.

nars att den riktige gärningsmannen råkar bli förhörd under förundersökningen, och att det senare visar sig att den ursprungligt misstänkte personen var oskyldig. Den riktige gärningsmannen kan då komma att stå under straffansvar för att ha lämnat en oriktig utsaga. Att tillgripa bevisupptagning redan under förundersökningen ska därför ske *restriktivt* och förutsätter att det finns *särskilda skäl* för att tillgripa åtgärden.<sup>232</sup>

Enligt Wistrand anses förhör inför rätten vara del av rättegången, oavsett om det sker vid eller utom huvudförhandling, eftersom förhöret avses att användas i rättegången. Detta motiveras av att förhöret äger rum under sådana rättssäkerhetsgarantier som gäller vid förhör i domstol. En rad nackdelar kan emellertid föreligga för den tilltalade. För det första kan förhör utom huvudförhandling äga rum utan att den tilltalade personligen närvarar, ibland inte heller genom försvarare. För det andra kan förhöret få fel fokus eftersom det äger rum utan samband med sakframställan och övrig bevisupptagning.<sup>233</sup>

### 5.3 Inspelning av förhör utom rätta

Under förundersökningen kan förhör som äger rum utom rätta spelas in på video, vilket exempelvis görs då det är fråga om barn som är brottsoffer och som inte planeras att höras igen inför rätten.<sup>234</sup> År 2017 utökades möjligheterna till att spela in förhör under förundersökningsstadiet i 23 kap. 21 b § RB.<sup>235</sup> Lagrummet avser direktinspelningar av dialogförhör i sin helhet och några särskilda förutsättningar behöver inte vara uppfyllda för att en sådan bild- och ljudupptagning ska få ske. Andra stycket i samma lagrum innehåller däremot en uppräknning av omständigheter som *särskilt talar för* att ett förhör bör dokumenteras genom en videospelning. Exempel på sådana faktorer är att det är fråga om ett allvarligt brott, att utsagan förväntas få ett högt bevisvärde eller att förhörspersonen är väldigt gammal respektive väldigt ung.<sup>236</sup>

Rättssäkerheten vid inspelning av polisförhör anses vidare vara mycket lägre än vid domstolsförhör, eftersom rätten anses ha bättre förutsättningar

---

<sup>232</sup> jfr Bring, Diesen och Wahren (2008) s. 82; jfr 9 § FUK.

<sup>233</sup> Wistrand, SvJT 2017 s. 737.

<sup>234</sup> Schelin (2007) s. 216 f; jfr avsnitt 1.3.

<sup>235</sup> Jfr Lag (2017:176) om ändring i rättegångsbalken.

<sup>236</sup> Prop. 2016/17:68 s. 110 f.



både för att kontrollera att otillbörliga förhörsmetoder inte används och att utredningen blir fullständig. Dessutom är en huvudförhandling, till skillnad från en förundersökning, offentlig, vilket gör att rättssäkerheten blir bättre tillgodosedd vid en huvudförhandling.<sup>237</sup> Generellt kan sägas att ju mer upptagningen liknar förhållandena vid ett domstolsförhör, desto högre anses bevisvärdet av upptagningen vara. Av stor betydelse för bevisvärdet av en utsaga som lämnats under förundersökningsstadiet är även huruvida den tilltalades rätt till kontradiktion tillgodosetts i det enskilda fallet.<sup>238</sup>

I 35 kap. 14 § RB framgår vidare att en utsaga som lämnats inför åklagare eller Polismyndighet eller annars utom rätta och som tagits upp på ljud och bild endast får åberopas som bevisning i *undantagsfall*.<sup>239</sup> Stadgandet utgör en nödvändig grund för principen om bevisomedelbarhet, men ger även uttryck för principen om det bästa bevismaterialet.<sup>240</sup> Vid bestämmelsens införande var avsikten främst att hindra en utbredd användning av skriftlig vittnesbevisning, men lagrummet reglerar i dag även användning av videoupptagningar av förhör som hållits utom rätta.<sup>241</sup>

Angående utsagor som lämnas utom rätta har processlagsberedningen framhållit att "[d]et torde vara allmänt erkänt, att dessa ej sällan äro mycket otillförlitliga och därför ha ringa bevisvärde."<sup>242</sup> Högsta domstolen har omsatt detta uttalande i praktiken och anförde i NJA 1993 s. 68 att även i situationer då en videoinspelning som tagits upp utom rätta läggs fram, är det *ofrånkomligt* att bevisvärdet av utsagan inte får samma styrka som om förhöret hade ägt rum under huvudförhandlingen.<sup>243</sup> Vidare har förhör som hålls utom rätta ett annat *syfte* än de som äger rum inför rätta. Det faktum att förhören inte upptas under sådana rättssäkerhetsgarantier som gäller vid domstolsförhör förändras inte heller av att förhören numera ofta spelas in.<sup>244</sup>

---

<sup>237</sup> Heuman, Advokaten 1989, s. 219 f.

<sup>238</sup> Schelin (2007) s. 216 f.

<sup>239</sup> Wistrand, SvJT 2017 s. 740; jfr avsnitt 4.5.2.

<sup>240</sup> Prop. 1986/87:89 s. 171; RH 2001:71; jfr även avsnitt 4.5.2.

<sup>241</sup> Prop. 1986/87:89 s. 171 f; jfr 35 kap. 14 § 3 st. och Lag (2014:649) om ändring i rättegångsbalken.

<sup>242</sup> NJA II 1943 s. 457.

<sup>243</sup> NJA 1993 s. 68, s. 77 f.

<sup>244</sup> Wistrand, SvJT 2017, s. 739.

En ökad mängd inspelningar av polisförhör bedöms vidare innebära ökade kostnader för brottsutredande myndigheter, praktiska svårigheter och en risk för obehörig spridning av materialet. Vad gäller ökade kostnader består dessa bland annat av nödvändiga investeringar för att utrusta förhørsrum med teknisk utrustning, omsorg för förvaring av materialet samt merkostnader med anledning av att inspelade förhör enligt 23 kap. 21 § RB i sin helhet som huvudregel även ska nedtecknas skriftligen, vilket fordrar arbetskraft. Dessutom kan ett utökat antal videospelningar innebära att vittnen upplever förhören som besvärande och påträngande, vilket riskerar att påverka förhörspersonernas förmåga att tala fritt.<sup>245</sup> Till de positiva konsekvenser som följer av att förhör under förundersökningen spelas in på video hör däremot att det blir möjligt att i efterhand kontrollera exakt vad den hörde tidigare lämnat för uppgifter. Till skillnad från en uppläsning av ett nedtecknat förhör framgår även röstläge, uttryckssätt, mimik och gester, vilket förbättrar underlaget för bedömningen av en utsaga.<sup>246</sup>

Huruvida det är lämpligt att använda förundersökningsuppgifter som bevisning har diskuterats i NJA 2015 s. 702. I målets omfattande domskäl lanserade Högsta domstolen en bevisprövningsmodell och domen har i efterhand kommit att betraktats som ett viktigt ”bevisvärderingsprejudikat”.<sup>247</sup> Högsta domstolen underströk i domen att förundersökningsuppgifter i första hand syftar till att skapa underlag för beslut i åtalsfrågan och att vad som sagts under en förundersökning därför endast får åberopas under vissa, särskilda förutsättningar. Enligt Högsta domstolen ska förundersökningen inte ses som del av rättegången och det måste beaktas att videospelade förhör med polisen inte genomförs med sådana rättssäkerhetsgarantier som gäller vid förhör inför en domstol och inför parternas närvaro. Dessutom föreligger enligt Högsta domstolen en risk att vissa upplysningar, som först senare visar sig vara viktiga, utelämnas eller att uppgifter ges en annan nyans än den den hörde velat förmedla vid användning av förundersökningsuppgifter.<sup>248</sup>

---

<sup>245</sup> Prop. 2016/17:68 s 41; vad gäller nedteckning av förhöret, se även Rikspolisstyrelsens allmänna råd om förhör som spelats in på ljudband eller videoband, RPSFS 2000:62 FAP 400–1.

<sup>246</sup> Prop. 2016/17:68 s 40 f.

<sup>247</sup> Jfr Diesen, JT 2015/16 s. 666; NJA 2015 s. 702, punkt 21; avsnitt 3.3.

<sup>248</sup> NJA 2015 s. 702, punkt 19 och 25–27.

## 5.4 Reflektioner kring förutsättningar för videoupptagning av vittnesförhör

Nedan besvaras framställningens andra frågeställning om under vilka förutsättningar vittnesutsagor som avses att läggas fram som bevisning i domstol genom uppspelning bör tas upp på video, som ett led i att effektivisera straffprocessen med bevarade krav på rättssäkerhet. Det bör dock observeras, att om reformen ska innebära att rättssäkerheten fortsatt tillgodoses, förutsätts även att vad som konstaterats i avsnitt 4.6 beaktas. Nedan diskuteras först för- och nackdelar med respektive förfaringssätt, varpå en slutsats dras beträffande ovan nämnda frågeställning.

### 5.4.1 För- och nackdelar med bevisupptagning utom huvudförhandling

Vissa möjligheter till bevisupptagning utom huvudförhandling ges i RB, innebärande att vittnen i vissa fall kan höras *inför rätten* redan under förundersökningsstadiet. Videoupptagningen från detta bevisupptagningstillfälle ska sedermera som huvudregel, enligt 35 kap. 13 § och omedelbarhetsprincipen, läggas fram som bevisning under huvudförhandlingen genom uppspelning.

Om utökade möjligheter att använda videoinspelade förhör i stora brottmål skulle införas genom att bevisupptagning utom huvudförhandling kan ske i dessa mål, förutsätter dagens regelverk att parterna kallas till bevisupptagningstillfället. Därigenom får parterna möjlighet till en kontradiktorisk bevisupptagning och även rätten bereds tillfälle att ställa kompletterande frågor. Förhören äger dessutom rum under rättens ledning, vilket är ännu en värdefull rättssäkerhetsgaranti eftersom rätten bland annat anses besitta de bästa förutsättningarna för att se till att otillbörliga förhörsmetoder inte förekommer. Härtill är förfarandet fördelaktigt ur bevisvärderingssynpunkt, eftersom rättens ledamöter direkt kan observera förhörspersonens uppträdande och därigenom skaffa sig en uppfattning om vittnets trovärdighet och utsagans tillförlitlighet. Det föreligger således ur rättssäkerhetssynpunkt tämligen goda förutsättningar vid bevisupptagning utom huvudförhandling.

Vad som ur rättssäkerhetssynpunkt fortfarande är besvärande är emellertid att en del av huvudförhandlingen förflyttas till förundersökningsstadiet, vilket är problematiskt eftersom slutdelgivning ännu inte skett vid detta skede. Som konstaterats i avsnitt 4 kan ett sådant förfarande strida mot olika rättssäkerhetsprinciper härrörande ur artikel 6 Europakonventionen.

Vidare föreligger enligt Wistrand en risk för att förundersökningsförhör får fel fokus, eftersom förhöret äger rum utan samband med sakframställan och övrig bevisupptagning. Sedermera är det så, precis som Wistrand framhåller, att den tilltalade och dennes försvarare inte *behöver* vara närvarande, bara för att de blivit kallade till förhöret. Bevisupptagning utom huvudförhandling kan likväl äga rum utan försvarets närvaro. Avstår försvaret å andra sidan från att närvara vid ett sådant bevisupptagningstillfälle, anses försvarets rättigheter inte ha kränkts om en fällande dom huvudsakligen skulle grundas på de uppgifter som därvid framkommer. Det sagda innebär i praktiken att försvaret *tvingas* bemöta vittnesbevisning innan slutdelgivning skett, om en kallelse till bevisupptagning utom huvudförhandling skulle mottagas. Förfarandet får anses mycket besvärande ur försvararsynpunkt och bevisupptagning utom huvudförhandling bör således fortsättningsvis användas restriktivt.

Vad gäller effektivitetsaspekten är det angeläget att diskutera huruvida sanningsplikt under förundersökningen skulle kunna påverka förundersökningens effektivitet. Det har nämligen argumenterats för att effektiviteten i utredningen kan hämmas av att förhör tidigt hålls under straffansvar, dels eftersom vittnen då inte är benägna att tala lika fritt och avslappnat, dels eftersom det blir besvärligt för vittnen att senare ändra de uppgifter som de lämnar under ed. Argumentet förefaller berättigat och det kan tänkas bli så att vittnen blir ovilliga att dela ny information med polis och åklagare då uppgifterna skiljer sig från vad vittnet tidigare uppgett, alternativt att vittnet inte minns exakt vad han eller hon sagt under det beedigade förhöret och därför avstår på grund av rädsla. Denna rädsla spås troligtvis på med anledning av att mened är ett artbrott. Det kan även tänkas att vittnen inte gärna upprepade gånger vill utsätta sig för det obehag det innebär att vittna inför rätten. En

begränsning av vittnens möjligheter att tala fritt bör således företas med försiktighet, eftersom den allra viktigaste kunskapskällan under en förundersökning ofta är personer som kan ha upplysningar att bidra med.

Tittar man närmare på kriminaliseringen av mened i 15 kap. 1 § BrB förstås emellertid att ett vittne ursäktas från ansvar för mened om denne exempelvis rättar tidigare angivna osanna uppgifter. Eftersom ansvar för mened dessutom kräver att gärningspersonen haft uppsåt, begås inte mened då ett vittne talar utifrån sina bästa förutsättningar vid ett givet förhörstillfälle men senare ändrar sina uppgifter eftersom denne befattats med ny information. Kanske kan således utökade möjligheter till bevisupptagning utom huvudförhandling i stora brottmål effektivisera straffprocessen, förutsatt att information lämnas till vittnen dels om deras möjligheter att rätta sina utsagor, dels om uppsåtskravet. I sådana fall skulle reformen kunna bli oerhört värdefull i det avseendet att exempelvis häktningstider och restriktionsanvändning skulle kunna minska – då bevisningen redan är säkrad inför rätten bör det rimligtvis bli svårare för åklagare att med framgång hävda att kollusionsfara föreligger. Däremot kan tilltalade fortfarande tänkas försöka vilja påverka vittnen att rätta eller ändra sina uppgifter, varför det ändock kan bli så att åklagare fortsätter yrka på häktning med framgång om inte saken särskilt regleras. Huruvida reformen skulle effektivisera straffprocessen på så sätt att det blir *lättare* att sätta dit brottslingar, eller bidra till kortare häktestider och minskad restriktionsanvändning, är således svårt att förutse.

Vidare skulle utökade möjligheter till bevisupptagning utom huvudförhandling i stora brottmål sannolikt medföra stora *kostnader*. Exempelvis skulle samtliga parter och rättens närvaro rimligtvis behöva betalas för två gånger: en gång då förhöret spelas in och en gång då förhöret spelas upp under huvudförhandlingen. Vid bevisupptagning utom huvudförhandling följer även exempelvis administrativa kostnader och kostnader för att förvara och ombesörja en ökad mängd material.

Det kan vidare ifrågasättas om en huvudförhandling skulle gå *snabbare* då videoinspelningar används som bevisning i domstol, eftersom inspelningen fortfarande måste spelas upp under huvudförhandlingen för att bli del av domstolens beslutsunderlag (jfr 30 kap. 2 § RB). Vidare ska *tilläggsförhör*

som huvudregel hållas då ytterligare frågor anses nödvändiga, vilket framgår av 36 kap. 16 § RB. Detta innebär att förhöret inleds med att den tidigare gjorda videoupptagningen spelas upp, varpå kompletterande frågor kan ställas. I detta avseende bör följande beaktas. För det första kan tänkas att ett vittnesförhör skulle bli mer dynamiskt om följdfrågor eller andra frågor ställs i rätt kontext och sammanhang, i stället för att lyftas i efterhand. För det andra kan det tidigt under förundersökningen vara svårt att förutse hur målet kommer att gestalta sig och vilka uppgifter som kommer vara av betydelse i slutändan. Ett förhör efter slutdelgivning å andra sidan, kan fokuseras till vad som är viktigt och därmed potentiellt vara *kortare*. Hur effektivt det är med tilläggsförhör som huvudregel och hur mycket snabbare förfarandet skulle bli om vittnesmål i större utsträckning togs upp utom huvudförhandling för att sedan spelas upp, finns det således anledning att ifrågasätta.

Mot detta bör de ur effektivitetssynpunkt positiva konsekvenserna av förslaget vägas. En framstående positiv följd är att vittnen relativt snabbt efter händelsen skulle kunna vittna om sina iakttagelser, vilket kan vara mycket betydelsefullt – både för vittnet och för utredningen. För vittnet kan det vara angeläget att snabbt få berätta sin historia och lägga saken bakom sig. Vad gäller utredningen i sig skulle även denna kunna gynnas av en tidig bevisinsamling, eftersom vittnets minnesbild sannolikt är bättre ju närmare i tiden vederbörande får lämna sin utsaga. Rimligtvis kan det således i detta avseende bli *lättare* att lagföra personer som begått brott. Detta eftersom vittnesutsagor som säkras tätt inpå den aktuella händelse som är föremål för utredning sannolikt också blir klarare och mer detaljerade.

#### **5.4.2 För- och nackdelar med förhör utom rätta**

Ett polisförhör kan enligt 23 kap. 21 b § RB spelas in med ljud och bild under förundersökningsstadiet och det finns i dag inga särskilda regler avseende när detta får göras. Vad som i stället regleras är situationer då det är *särskilt påkallat* att spela in förhör. Själva inspelningen är tveklöst önskvärd ur rättssäkerhetssynpunkt, eftersom det härigenom blir möjligt att i efterhand kontrollera exakt vad en förhörsperson uppgett under ett visst förhör. Det blir även möjligt att urskilja röstläge, uttryckssätt, gester och liknande, vilket ger en

betydligt bättre bild av förhöret än vad som kan förmedlas genom ett skrivet protokoll.

Hur lämpligt det ur rättssäkerhetssynpunkt är att också lägga fram videoupptagningarna som bevisning i domstol är emellertid en annan fråga. Att det råder bristande rättssäkerhet vid förhör som tas upp utom rätta får det, av allt att döma, sägas råda enighet om. Rättssäkerheten påverkas negativt både av att parterna inte behöver kallas till förhörstillfället och att förhöret inte äger rum under rättens ledning. Som tidigare nämnts, anses polis och åklagare nämligen, jämfört med rätten, inte ha lika goda förutsättningar att tillse att otillbörliga förhörsmetoder undviks. Att inte heller den tilltalade eller dennes försvarare behöver kallas till förhöret är särskilt besvärligt ur rättssäkerhetssynpunkt, eftersom de därmed inte får möjlighet att ställa frågor till vittnet. Dessutom är en förundersökning, till skillnad från en huvudförhandling, inte offentlig, vilket ytterligare påverkar rättssäkerheten i negativ riktning. Sammantaget innebär det sagda att förhör utom rätta sker i avsaknad av betydande rättssäkerhetsgarantier, varför dess användning bör undvikas. Detta stämmer väl överens med 35 kap. 14 § RB vari det stadgas att uppgifter som lämnats inför Polismyndighet eller åklagaren endast i *undantagsfall* får åberopas.

Högsta domstolen har vidare i NJA 2015 s. 702 - en dom som har fått stor betydelse i bevisvärderingsfrågor - anfört att förundersökningsuppgifter endast under särskilda förutsättningar i vissa fall får åberopas, eftersom förundersökningen inte ska ses som en del av rättegången. Domstolen flaggade även för att det finns en risk att upplysningar, vilka först senare visar sig viktiga i målet, utelämnas. Med hänsyn till de rättssäkerhetsbrister som råder vid förhör utom rätta, sammantaget med Högsta domstolens ovan nämnda ståndpunkt, synes det finnas anledning att ställa sig tveksam till utökad användning av videoinspelade förhör som lämnats inför Polismyndighet, åklagare eller annars utom rätta. Ställningstagandet stämmer även överens med vad brottmålsadvokat Nilsson, som också är del av samrådsgruppen för utredningen om processrätt och stora brottmål (SOU 2017:7), tidigt anförde.

Vad gäller effektivitetsvinster av att videoinspelade förhör som hållits utom rätta används som bevis i domstol kan följande sägas. Högsta domstolen har i NJA 1993 s. 68 fastslagit att även då en videoinspelning som lämnats

inför åklagare eller Polismyndighet utom rätta lagenligt återopas som bevisning, är det *oundvikligt* att bevisningen inte får samma styrka som om förhöret hade ägt rum under huvudförhandlingen. Härtill har det i NJA 1993 s. 616 ställts krav på att de inspelade förhören måste ha skett under ”betryggande former” och på ett ”kompetent sätt” för att utsagan ska få läggas till grund för en fällande dom. Praxisen får sammantaget tolkas som att även förhör utom rätta, vilka genomförts i frånvaro av ledande frågor eller annars otillbörliga förhörsmetoder, ska tillmätas ett lägre bevisvärde än om utsagan hade tagits upp under huvudförhandlingen. Således blir det svårare för åklagaren att fullgöra sin bevisbörda genom att återopa inspelningar av förhör som lämnats utom rätta. Därmed kan det hävdas att det blir *svårare* att sätta dit brottslingar med hjälp av videoinspelade förhör som hållits utom rätta, vilket alltså inte bidrar till att effektivisera processen. Konstaterandet gäller emellertid endast under förutsättning att rättsväsendet fortsättningsvis har en oförändrad inställning till hur vittnesbevisning som lämnats utom rätta ska värderas.

Vad gäller kostnader skulle även dessa öka, bland annat med anledning av nödvändiga investeringar i teknisk utrustning, ytterligare arbetskraft och förvaring av material. Investeringar i teknisk utrustning är emellertid en engångskostnad och kostnader för förvaring av material behöver betalas även om videoinspelningen utgörs av en inspelning av en bevisupptagning utom huvudförhandling. Vad gäller kostnader för arbetskraft är denna sannolikt också lägre vid videoupptagning av förhör som lämnas utom rätta, eftersom det då är fråga om ersättning till så många poliser det krävs för att förhöra vittnet, avfatta protokoll och se till att förhöret spelas in. Vid bevisupptagning utom huvudförhandling ska däremot samtliga parter samt rättens närvaro betalas för. Dessutom tillkommer vid bevisupptagning administrativa kostnader, exempelvis eftersom parterna behöver kallas till förhöret. Därmed förefaller videoinspelade förhör utom rätta sammantaget vara *billigare* att ta upp på video, jämfört med bevisupptagning utom huvudförhandling. Härtill skulle det gå väldigt *snabbt* att ta upp förhören, eftersom inga särskilda krav ställs på förhöret för att det ska få spelas in.



### 5.4.3 Slutord om förutsättningar för att ta upp förhör på video

Vad gäller förhör som hållits utom rätta, är det tydligt att sådan bevisning tas upp i frånvaro av viktiga rättssäkerhetsgarantier. Mot detta väger att bevisningen tämligen *enkelt, snabbt* och *billigt* kan tas upp. I grund och botten är det emellertid fråga om bevisning vilken, precis som processlagsberedningen framhållit, inte sällan är *mycket otillförlitlig*. Att grunda en fällande dom på bevisning som är just otillförlitlig, synes emellertid i längden aldrig kunna innebära en effektivisering. I linje med vad Frände, Bring, Diesen och Lindblom argumenterat för är det inte effektivt att göra avsteg från de regler och principer som verkar i syfte att skapa en tillförlitlig bevisvärdering, eftersom en sådan rättsordning på sikt skapar misstro till rättssystemet, obstruktion och bristande samarbetsvilja. Detta försämrar i längden statens möjligheter att beivra brott. Till detta kommer enorma kostnader som följer av felaktigt fällande domar, vilka kan bli det oönskade resultat som följer av att använda otillförlitlig bevisning. Att en person döms felaktigt medför nämligen inte endast en stor kostnad för det felaktiga frihetsberövandet, utan kan även föranleda kostnader för resningsförfaranden och ett eventuellt skadestånd. Vidare ska understrykas att det blir svårare för rätten att erhålla en korrekt bild av vad som hänt då domstolens underlag försämras. Därmed riskerar inte endast de felaktigt *fällande* domarna att öka, utan även de *friande*. Sistnämnda står direkt i strid med den brottsbekämpande effektivitetsfunktionen. Att i ökad omfattning använda videoinspelade förhör som hållits utom rätta får således, mot bakgrund av vad som anförts, ur ett långsiktigt perspektiv varken anses rättssäkert eller effektivt.

Vad gäller bevisupptagning utom huvudförhandling skulle utökade möjligheter härtill innebära stora kostnader, men förhören skulle å andra sidan tas upp under tämligen goda förutsättningar ur rättssäkerhetssynpunkt. Emellertid är det även vid en sådan ordning oundvikligt att viktiga element i rätten till en rättvis rättegång riskerar att undergrävas. Enligt Peczenik kännetecknas den ideala rättsstaten av att lagen är så pass etisk att den formella rättssäkerheten *medför* den materiella motsvarigheten. Om det finns regler

vars tillämpning innebär att den enskildes rättighetsskydd enligt Europakonventionen – vilken är ett av de absolut viktigaste instrumenten vad gäller reglering av fri- och rättighetsskyddet gentemot det allmänna – riskerar att kränkas, sätter detta frågetecken kring Sveriges status som rättsstat i materiell mening. Följaktligen kan konstateras att om det kan anses strikt nödvändigt att säkra bevisning redan under en förundersökning, bör detta göras genom bevisupptagning utom huvudförhandling. Däremot bör även denna möjlighet användas återhållsamt, med anledning av de inskränkningar av försvarets rättigheter som en tidig bevisupptagning kan innebära.

# Käll- och litteraturförteckning

## LITTERATUR

- Asp, Petter och Ulväng, Magnus: *Kriminalrättens grunder*. Uppsala 2013.
- Bergholtz, Gunnar: 'Domarens privata vetande i rättsfrågor', i: *Festskrift till Per Henrik Lindblom*. Uppsala 2004.
- Bergholtz, Gunnar: 'Åtal och kontradiktion', i: *Festskrift till Per Olof Bolding*. Stockholm 1992.
- Bernitz, Ulf och Kjellgren, Anders: *Europarättens grunder*. Stockholm 2014.
- Bernitz, Ulf, Heuman, Lars, Leijonhufvud, Madeleine, Seipel, Peter, Warnling-Nerep, Wiweka, Vogel och Hans-Heinrich: *Finna rätt: juristens källmaterial och arbetsmetoder*. Stockholm 2014.
- Bring, Thomas och Diesen, Christian: *Förundersökning*. Stockholm 2009.
- Bring, Thomas, Diesen, Christian och Wilton Wahren, Alexandra: *Förhör*. Stockholm 2008.
- Bylander, Eric: *Muntlighetsprincipen: en rättsvetenskaplig studie av processuella handläggningsformer i svensk rätt*. Uppsala 2006.
- Bylander, Eric och Lindblom, Per Henrik: *Muntlighet vid domstol i Norden: en rättsvetenskaplig, rättspsykologisk och rättsetnologisk studie av presentationsformernas betydelse i förfarandet vid domstol i Norden*. Uppsala 2005.
- Cameron, Iain: *An introduction to the European Convention on Human Rights*. Uppsala 2014.
- Cameron, Iain: 'Normkonflikter och EKMR.', *SvJT* 2007 s. 851–861.
- Cape, Ed: *Effective criminal defence in Europe*. Antwerpen 2010.
- Carlson, Per och Persson, Mikael: *Processrättens grunder*. Uppsala 2006.

Danelius, Hans: 'Europakonventionens artikel 6 och dess betydelse för det svenska rättegångsförfarandet' i: *Festskrift till Bertil Bengtsson*, Stockholm 1993.

Danelius, Hans: *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*. Stockholm 2015.

Diesen, Christian: 'Balkongfallet – ett riktigt bevisprejudikat.', *JT* 2015/16 s. 666–678.

Diesen, Christian: *Bevis. 10, Bevisprövning i brottmål*. Stockholm 2015.

Dijk, Pieter van, Hoof, Fried van, Rijn, Arjen van och Zwaak, Leo: *Theory and practice of the European Convention on Human Rights*. Antwerpen 2006.

Ehrenkrona, Carl Henrik: 'Rättssäkerhetsbegreppet och Europakonventionen.', *SvJT* 2007 s. 38–49.

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik och Pauli, Mikael: *Rättegång. Häfte 5*. Stockholm 2011.

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik och Heuman, Lars: *Rättegång. Häfte 4*. Stockholm 2009.

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik, Heuman, Lars och Pauli, Mikael: *Rättegång. Häfte 1*. Stockholm 2016.

Eklund, Hans och Lindell, Bengt: *Straffprocessen*. Uppsala 2005.

Fitger, Peter: 'Något om en reformering av rättegångsbalken.', *SvJT* 1999 s. 515.

Frände, Dan: *Finsk straffprocessrätt. I*. Helsingfors 1999.

Frändberg, Åke: 'Om rättssäkerhet' *JT* 2000/01, s 269–280.

Frändberg, Åke: *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära*. Uppsala 2005.

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

Harris, David J., O'Boyle, Michael och Warbrick, Colin: *Law of the European Convention on Human Rights*. Oxford 2014.

Heuman, Lars: 'Grundsatsen om kontradiktoriskt förfarande och principen om omedelbarhet' i: *Festskrift till Per Henrik Lindblom*. Uppsala 2004.

Heuman, Lars: 'Innebär Europakonventionen att vittnesattester inte får åberopas i den utsträckning som rättegångsbalken förutsätter?', *JT* 93/94 s. 202–209.

Heuman, Lars: 'Kan fällande brottmålsdomar grundas på polisprotokoll?', *Advokaten* 1989, s. 219–223.

Heuman, Sigurd: 'En tilltalads rätt till partsinsyn' i: *Festskrift till Lars Heuman*. Vällingby 2008.

Korling, Fredric och Zamboni, Mauro: *Juridisk metodlära*. Lund 2014.

Lambertz, Göran: 'Bevisprövning och utredningskrav i brottmål' i: *Festskrift till Torkel Gregow*. Stockholm 2010.

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

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

Lehrberg, Bert: *Praktisk juridisk metod*. Uppsala 2016.

Lindblom, Per Henrik: 'Domstolarnas växande samhällsroll och processens förändrade funktioner — floskler eller fakta?', *SvJT* 2004, s. 230–262.

Lindell, Bengt: *Notorietet och kontradiktion*. Uppsala 2007.

Lundqvist, Ulf: *Laga och rättvis rättegång: om bevisförbud i rättspraxis*. Knivsta 2015.

Maunsbach, Lotta: *Avtal om rätten till domstolsprövning. Processuella överenskommelsers giltighet i svensk rätt*. Stockholm 2015.

Mellqvist, Mikael: *Processrätt: grunderna för domstolsprocessen*. Uppsala 2015.

- Mårsäter, Olle: *Folkrättsligt skydd av rätten till domstolsprövning*. Uppsala 2005.
- Nilsson, Tomas: 'Om betydelsen av förundersökningsuppgifter som bevisning i domstol', *Advokaten* 2017, nr. 5, Årgång 83, s. 34–37.
- Nordh, Roberth: *Bevisrätt B: bevisbörda och beviskrav*. Uppsala 2011.
- Nordh, Roberth: *Bevisrätt C: bevisvärdering*. Uppsala 2013.
- Nowak, Karol, *Oskyldighetspresumtionen*. Stockholm 2003.
- Orton, Frank: 'Rättssäkerhet och effektivitet', *SvJT* 1983 s. 556–560.
- Palm, Elisabeth och Ericsson, Margaretha, *Att klaga till Europadomstolen*. Stockholm 2005.
- Peczenik, Aleksander: *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*. Stockholm 1995a.
- Peczenik, Aleksander: *Vad är rätt? om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*. Stockholm 1995b.
- Peczenik, Aleksander och Schött, Roland: 'Juridisk konservatism' *SvJT* 1993 s. 709–734.
- Rainey, Bernadette, Wicks, Elizabeth och Ovey, Clare, *The European Convention on Human Rights*. Oxford 2017.
- Samuelson, Per E: *Att förhöra ett vittne: en handbok i förhörsteknik*. Stockholm 2016.
- Sandgren, Claes: *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*. Stockholm 2015.
- Schelin, Lena: *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*. Stockholm 2007.
- Thelin, Krister: *Sverige som rättsstat*. Stockholm 2001.
- Ulväng, Magnus, Jareborg, Nils, Friberg, Sandra och Asp, Petter: *Brotten mot allmänheten och staten*. Uppsala 2014.
- Westberg, Peter: 'Hemlighetsmakeri i dömandet', i: *Festskrift till Christian Diesen*. Stockholm 2014.

Wistrand, Karin: 'Återanvändning av förhör som har tagits upp i en tidigare rättegång', *SvJT* 2017 s. 735–748.

Zeidner, Ulf: 'Tilltalads uppgift i visst fall', *SvJT* 1994 s 464–477.

Zeidner, Ulf: 'Något om bevisföring vid tillämpning av sam- och motverkansformeln', *SvJT* 1992 s. 276–311.

## **KÄLLOR**

### ***Tryckta källor***

#### **Offentligt tryck**

#### Utredningsbetänkanden

SOU 1926:32 Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning, del 2.

SOU 1938:44 Processlagsberedningens förslag till rättegångsbalk.

SOU 1993:40 Del A Fri- och rättighetsfrågor – Regeringsformen.

SOU 1996:185 Straffansvarets gränser, del 1.

SOU 2001:103 En modernare rättegång, del 1.

SOU 2010:14 Partsinsyn enligt rättegångsbalken.

SOU 2015:52 Rapport från Bergwallkommissionen.

SOU 2017:7 Straffprocessens ramar och domstolens beslutsunderlag i brottmål – en bättre hantering av stora mål.

SOU 2017:98 Tidiga förhör - nya bevisregler i brottmål.

#### Propositioner och andra regeringsskrivelser

Dir. 2016:31 En modern brottmålsprocess anpassad även för stora mål.

NJA II 1943 s. 1 Den nya rättegångsbalken.

Prop. 1951:165 Rörande anslutning till Europarådets konvention m.m.

Prop. 1986/87:89 s. 171 Om ett reformerat tingsrättsförfarande.

Prop. 1993/94:117 Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor.

Prop. 1995/96:126 Förnyad förklaring enligt artikel 46 i Europakonventionen.

Prop. 2004/05:131 En modernare rättegång - reformering av processen i allmän domstol.

Prop. 2007/08:139 En modernare rättegång - några ytterligare frågor.

Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag.

Prop. 2015/16:39 En modernare rättegång II.

Prop. 2016/17:68 Misstänkta rätt till insyn i förundersökningar.

### Remissyttranden

R-2005/1646 Remissyttrande av Advokatsamfundet beträffande SOU 2005:84 *En ny uppgifts- och ansvarsfördelning mellan polis och åklagare*, 7 mars 2006.

### **Rapporter**

Brottsförebyggande rådet: *'Stora förundersökningar och brottmål, Utveckling, omfång och karaktär.'* Rapport 2017:4.

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment: *'Report to the Swedish Government on the visit to Sweden carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 18 to 28 May 2015.'* Strasbourg, 17 februari 2016.

Committee against Torture: *'Concluding observations on the sixth and seventh periodic reports of Sweden.'* 12 december 2014.



***Opublicerat material***

Justitieombudsmännens ämbetsberättelse 1996/97:JO1 (dnr 4579–1993).

Justitieombudsmännens ämbetsberättelse 2007/08:JO1 (dnr. 3493–2005).

Rikspolisstyrelsens allmänna råd om förhör som spelats in på ljudband eller videoband, RPSFS 2000:62 FAP 400–1.

# Rättsfallsförteckning

## RÄTTSFALL

### Högsta domstolen

B 4626–14

NJA 1963 s. 555

NJA 1980 s. 725

NJA 1982 s. 372

NJA 1990 s. 273

NJA 1991 s. 512

NJA 1992 s. 532

NJA 1993 s. 68

NJA 1993 s. 616

NJA 1996 s. 649

NJA 1996 s. 757

NJA 2005 s. 805

NJA 2015 s. 222

NJA 2015 s. 702

Ö 5886–16

### Hovrätterna

RH 1994:2

RH 2001:71

RH 2002:65

RH 2005:42

RH 2009:79

B 8076–13

### **Tingsrätterna**

B 2009–1

B 2376–12

B 2781–10

### **Europadomstolen**

Airey v. Ireland, no. 6289/73, 9 oktober 1979.

Al –Khawaja and Tahery v. The United Kingdom [GC] no. 26766/05 och 22228/06, 15 december 2011.

Alexandr Zaichenko v. Russia, no. 39660/02, 18 februari 2010.

Asatryan v. Armenia, no. 3571/09, 27 April 2017.

Bátěk and Others v. The Czech Republic, no. 54146/09, 12 januari 2017.

Brandstetter v. Austria, no. 11170/84, 12876/87 och 13468/87, 28 augusti 1991.

Constantinides v. Greece, no. 76438/12, 6 oktober 2016.

Daştan v. Turkey, no. 37272/08, 10 oktober 2017.

Donohoe v. Ireland, no. 19165/8, 12 december 2013.

Edwards and Lewis v. The United Kingdom [GC], no. 39647/98 och 40461/98, 27 oktober 2004.

Fitt v. The United Kingdom [GC], no. 29777/96, 16 februari 2000.

Hanu v. Romania, no. 10890/04, 4 juni 2013.

Horncastle and others v. The United Kingdom, no. 4184/10, 16 december 2014.

Huseyn and others v. Azerbaijan, no. 35485/05, 45553/05, 35680/05 och 36085/05, 26 juli 2011.

Igrò v. Italy, no. 11339/85, 19 februari 1991.

J.M. and Others v. Austria, no. 61503/14, 61673/14 och 64583/14, 1 juni 2017.

Krasniki v. The Czech Republic, no. 51277/99, 28 februari 2006.

Leas v. Estonia, no. 59577/08, 6 mars 2013.

LTD v. Armenia, no. 15485/09, 4 maj 2017.

Neumeister v. Austria, no. 1936/63, 27 juni 1968.

Nideröst-Huber v. Switzerland, no. 18990/91, 18 februari 1997.

Pitkänen mot Finland, no. 30508/96, 9 mars 2004.

Rosin v. Estonia, no. 26540/08, 19 december 2013.

Rowe and Davis v. The United Kingdom [GC], no. 28901/95, 16 februari 2000.

Pishchalnikov v. Russia, no. 7025/04, 24 september 2009.

Poletan and Azirovik v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia, no. 26711/07, 32786/10 och 34278/10, 12 maj 2016.

Regner v. the Czech Republic, no. 35289/11, 19 september 2017.

Salduz v. Turkey [GC], no. 36391/02, 27 november 2008.

Schatschaschwili v. Germany [GC], no. 9154/10, 15 december 2015.

Štulíř v. The Czech Republic, no. 36705/12, 12 januari 2017.

S.N. v. Sweden, no. 34209/96, 2 juli 2002.

Tyrer v. The United Kingdom, no. 5856/72, 25 april 1978.

Vronchenko v. Estonia, no. 59632/09, 18 juli 2013.

Windisch v. Austria, no. 12489/86, 27 September 1990.