



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Sara Svensson

# Dokumenterade förhör som bevis i domstol

– På bekostnad av rättssäkerhet?

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Helén Örnemark Hansen

Termin för examen: Period 1 VT 2018

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>3</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>5</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>6</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>7</b>
<b>1.1 Bakgrund</b>	<b>7</b>
<b>1.2 Syfte</b>	<b>9</b>
<b>1.3 Frågeställningar</b>	<b>9</b>
<b>1.4 Avgränsningar</b>	<b>10</b>
<b>1.5 Perspektiv och teoretisk utgångspunkt</b>	<b>12</b>
1.5.1 Begreppet rättssäkerhet	13
1.5.1.1 Formell rättssäkerhet	13
1.5.1.2 Materiell rättssäkerhet	14
1.5.2 Rättssäkerhet i denna uppsats	14
<b>1.6 Metod och tillvägagångssätt</b>	<b>16</b>
1.6.1 Rättsanalytisk metod	16
1.6.2 Urval av praxis	17
1.6.3 Rättspsykologisk utblick	18
<b>1.7 Material</b>	<b>19</b>
<b>1.8 Forskningsläge</b>	<b>21</b>
<b>1.9 Disposition</b>	<b>22</b>
<b>2 FÖRSLAGET I SOU 2017:98</b>	<b>23</b>
<b>2.1 Bakgrund</b>	<b>23</b>
<b>2.2 Förslagets mål och syfte</b>	<b>24</b>
<b>2.3 Föreslagen lydelse</b>	<b>24</b>
<b>2.4 Främsta argument för ett införande</b>	<b>25</b>
2.4.1 Flexibilitet och effektivitetsvinster	25
2.4.2 Minnet, brottsoffret och beivrade brott	26
2.4.3 Effekter på häktning och restriktioner	28
<b>2.5 Remissinstansers inställning</b>	<b>30</b>

2.6 Egna kommentarer	30
<b>3 LJUD- OCH BILDUPPTAGNING I DOMSTOLSPROCESSEN</b>	<b>31</b>
3.1 EMR-reformerna	31
3.1.1 Reformen avseende videokonferens	31
3.1.2 Reformerna avseende ljud- och bildupptagning i domstolsprocessen	32
3.2 EMR-reformerna och förslaget	33
3.3 Egna kommentarer	34
<b>4 GRUNDLÄGGANDE BEVISRÄTT</b>	<b>35</b>
4.1 Bevisvärdering och bevisprövning	35
4.2 Omedelbarhet och bevisomedelbarhet	36
4.3 Muntlighet	38
4.4 Koncentration	39
4.5 Egna kommentarer	40
<b>5 DEN MISSTÄNKTES RÄTT OCH MÖJLIGHET ATT FÖRSVARA SIG</b>	<b>41</b>
5.1 Rätt till motförhör och kontradiktion	41
5.2 Parternas likställdhet	42
5.3 Insyn och rätt att ta del av utredningen	43
5.4 Den misstänktes rätt att försvara sig och förslaget	43
5.5 Egna kommentarer	45
<b>6 FÖRUNDERSÖKNINGENS FUNKTION</b>	<b>46</b>
6.1 En inkvisitorisk process	46
6.2 Förhör under förundersökningen	46
6.2.1 Förhörens funktion och genomförande	46
6.2.2 NJA 2015 s. 702	47
6.3 Förundersökningens funktion och förslaget	48
6.4 Egna kommentarer	50
<b>7 FÖREBRINGANDE AV FÖRHÖR SOM BEVIS I DOMSTOL</b>	<b>51</b>
7.1 Dokumenterade förhör under förundersökningen som bevis i domstol	51
7.2 Dokumenterade barnförhör	52
7.2.1 Syfte och tillvägagångssätt	52

7.2.2 Praxis	54
7.2.3 Diskussionen i den juridiska litteraturen	55
7.2.4 Regleringen om barnförhör och förslaget	56
7.2.5 Egna kommentarer	56
<b>8 PRESENTATIONFORMATETS BETYDELSE FÖR BEVISVÄRDERING</b>	<b>58</b>
8.1 Allmänt om bevisvärdering av förhör	58
8.2 Presentationsformatets betydelse för upplevelse och bedömning av utsagor	59
8.3 Rättspsykologi och förslaget	62
8.4 Egna kommentarer	63
<b>9 TYPEXEMPEL</b>	<b>64</b>
9.1 Brottmålsaktörernas roll	64
9.2 Den misstänktes aspekter	65
9.2.1 Exempel 1 – större och mer komplexa mål	67
9.2.2 Exempel 2 – mängdbrott	67
9.3 Vittnen och målsägandes aspekter	67
9.3.1 Exempel 1 – tidiga förhör och säkra bevis	68
9.3.2 Exempel 2 – rädsla och ovilja repareras	68
<b>10 ANALYS, SLUTSATSER OCH AVSLUTANDE REFLEKTIONER</b>	<b>69</b>
10.1 Vägen mot en mer teknisk process	69
10.2 Den grundläggande bevisrätten – inte så grundläggande längre?	71
10.3 Den misstänktes rätt att försvara sig	74
10.4 Dokumenterade förhör med barn – inte detsamma som enligt förslaget	75
10.5 Presentationsformatets betydelse för domstolens bevisvärdering	75
10.6 Slutsatser	77
10.7 Avslutande reflektioner	78
<b>BILAGA A (LAGTEXT)</b>	<b>80</b>
<b>BILAGA B (INTERVJUER)</b>	<b>81</b>
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>91</b>
<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>96</b>

# Summary

With SOU 2017:98 *Early interrogations - new evidence rules in criminal cases* an extended opportunity is given, to use documented interrogations from the preliminary investigation as evidence in court. In this essay I investigate the part of the bill concerning that statements left by parties, and witnesses for evidence purposes, should be documented using audio and video during preliminary investigations to a larger extent, and then be presented in court. It involves several extensive changes in relation to the established law. Since the general rule in the existing regulation is a verbal procedure in court, and documented interrogations from preliminary investigations should only be used in exceptional cases. The aim is to investigate if there is room for the bill and to illustrate which opportunities and limitations the bill can entail for the criminal proceedings. Therefore, the question is which consequences an arrangement of documented interrogations from preliminary investigations could have, as evidence, from a rule of law perspective.

The bill has proven positive in relation to the opportunity to take measures against crime. It primarily concerns witness examinations during preliminary investigations, which are conducted considerably closer to the actual event. Which in turn can provide a better basis for the assessment in the sense that the court will take part of a statement that occurred earlier from a memory point of view. From the witnesses' party's perspective, the bill is beneficial to a larger extent. Since they dare to make statements in a safer environment, as opposed to being in front of the defendant during the main hearing. If an interrogation is assimilated during the preliminary investigation and then presented during the main hearing, the risk of having the suspect apply pressure, to affect what the witness might say, is not as great. When the prosecutor's evidence is ready at an earlier stage in the process, it may also lead to a more efficient proceeding. A consequence of this is the possibility of having a shorter remand period as well as reduced restriction usage. It reduces the risk of arbitrary exercise of power.

It is being questioned whether or not the bill will affect oral procedure, immediacy in taking of evidence and contradiction, which is fundamental for court's ability to influence and carry out materially correct verdicts. My investigation shows that there is more room for a flexible procedure, as long as taking the principles into consideration. The suspect's right to defend himself may be restricted and the bill puts enormous demand on competence for the investigating authorities, police as well as prosecutor. In current rule of law, child interrogations are regularly being documented during preliminary investigations. After seeing the way proceedings with children interrogations work today, it can be established that this kind of competence does not exist to a sufficient extent. It means that interrogations during preliminary investigations are not always held with the necessary procedural guarantees, which are to be used by the court as statement and basis for a verdict. If interrogations are not held with such procedural guarantees, the court can dismiss them. It could lead to a non-efficient and drawn-out proceeding. In worst case, it could lead to a defendant being cleared from suspicion due to lack of evidence, which in itself is an obvious flaw for materially correct rulings. Forensic psychology studies and research have been done in regards to the presentation format and how it may affect the experience and assessment of an oral proceeding. The results vary, but there are indications pointing to statements being experienced differently depending on how it is presented, through an audio or video recording of a documented interrogation or heard orally from the witness. However, it does not provide an answer concerning the court's ability to influence and carry out materially correct verdicts.

My conclusion is that there is room for extended usage of documented interrogations from the preliminary investigation, to be provided as evidence in some cases, but far from all of them. The bill brings positive and negative consequences from a rule of law perspective. At the same time, I believe there has not been a sufficient investigation regarding rule of law inquires. A procedure as the one being proposed will surely be implemented in the near future, the question is merely when, how and to what extent.

# Sammanfattning

Med SOU 2017:98 *Tidiga förhör – nya bevisregler i brottmål* föreslås en utökad möjlighet att använda dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis i domstol. I uppsatsen berör jag den del av förslaget som innebär att utsagor som parter och vittnen lämnar i bevissyfte i större utsträckning ska dokumenteras med ljud och bild under förundersökningen och sedan presenteras i domstol. Detta innebär flera omfattande ändringar i förhållande till gällande rätt. Huvudregeln i nuvarande reglering är ett muntligt förfarande i domstol och att dokumenterade förhör från förundersökning endast får användas i undantagsfall. I denna uppsats strävar jag efter att, genom den rättsanalytiska metoden, utreda om det finns utrymme för förslaget och belysa vilka möjligheter och begränsningar förslaget innebär för brottmålsprocessen. Frågan blir således vilka konsekvenser en ordning med dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis kan innebära utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv. Min utredning tar utgångspunkt i rättssäkerheten såsom förutsebarhet, den enskildes skydd mot godtycklig maktutövning och domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar.

Förslaget har visat sig vara positivt i förhållande till möjligheten att beivra brott. Det avser främst vittnesförhör under förundersökningen som utförs i betydligt närmare anslutning till den aktuella händelsen. Det ger ett bättre underlag för bedömningen såtillvida att domstolen tar del av en utsaga som är tidigare ur minnessynpunkt. Utifrån vittnens och målsägandens perspektiv är förslaget fördelaktigt, då de i större utsträckning vågar uttala sig i en tryggare miljö, än inför den tilltalade under huvudförhandling. Om förhör upptas under förundersökningen och används som bevis föreligger inte lika stor risk för påtryckningar från den misstänkte att påverka vad vittnen eller målsägande ska säga. Om åklagaren får bevisningen klar för sig i ett tidigare skede kan det även leda till en effektivare handläggning. Det kan möjligen leda till kortare häktning och minskad användning av restriktioner och således reducerad risk för godtycklig maktutövning.

I uppsatsen ifrågasätts huruvida muntlighet, bevisomedelbarhet och kontradiktion, som länge varit grundläggande för domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar kommer att påverkas av förslaget. Min utredning visar att det finns utrymme för en mer flexibel handläggning, om rättssäkerhetsaspekterna kring principerna beaktas i varje enskilt fall. En ny ordning ställer även krav på de utredande myndigheterna. Jag har kommit fram till att de utredande myndigheterna i nuläget inte alltid har den kompetens som krävs för att hålla kvalitativa förhör. Om förhören inte är tillförlitliga, det vill säga, håller den kvalitet som krävs kan domstolen komma att underkänna förhören. Det kan leda till en icke effektiv och utdragen handläggning. I ett annat fall kan det leda till att domstolen likväl dömer på bevisning, vilket i sig är en klar brist på materiellt korrekta avgöranden. Det finns även en risk för att rättsskipningen förskjuts till förundersökningen då åklagare med sitt informationsövertag och polis kan utföra påtryckningar på den misstänkte. Det kan repareras genom att försvararen ovillkorligen är närvarande för att tillvarata den misstänktes rättigheter. Utifrån rättspsykologiska studier och forskning har jag även granskat vilken effekt presentationsformatet har för upplevelsen och bedömningen av en muntlig utsaga. Skiftande resultat visas, men det finns indikationer på att en utsaga kan upplevas olika beroende på om den presenteras genom en ljud- och bilduppspelning av ett dokumenterat förhör alternativt av förhörspersonen muntligen i huvudförhandlingen. Det ges dock inget svar på domstolens påverkan och möjlighet att utföra materiellt korrekta domar – och det saknas tydlig forskning som besvarar spørsmålet.

Sammanfattningsvis har jag kommit fram till att det finns utrymme att utöka användningen av dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning i domstol i vissa mål, men långt ifrån alla. Förslaget innebär positiva och negativa konsekvenser utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv. Jag anser samtidigt att det i SOU 2017:98 inte har utförts en tillfredställande utredning kring rättssäkerhetsfrågor. Ett förfarande likt förslaget är enligt min mening inte främmande och kommer säkert införas inom en snar framtid – frågan är bara när, hur och i vilken utsträckning.



# Förord

Nu har min tid på Juridiska fakulteten i Lund lidit mot sitt slut. Jag kommer titta tillbaka på tiden och minnas glädjen, skratten, stressen och de många koppar kaffe som intagits i samband med studierna tillsammans med mina kursare och nära vänner Mathilda, Maja, Alexandra, Anna och Kimia.

Med mitt examensarbete vill jag passa på att tacka min sambo Richard som funnits som stöd genom utbildningen, och främst den sista tiden då jag skrivit detta arbete. Även min handledare Helén Örnemark Hansen vill jag tacka för vägledning, inspiration och feedback. Hennes goda råd och givande tips har hjälpt mig att styra arbetet i rätt riktning.

Malmö, maj 2018.

*Sara Svensson*

# Förkortningar

BrB	Brottsbalk (1962:700)
Dir.	Kommittédirektiv
Dnr.	Diarienummer
EKMR	Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna undertecknad i Rom den 4 november 1950
EMR	En modernare rättegång (prop. 2004/05:131)
EMR II	En modernare rättegång II (prop. 2015/16:39)
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
Ibid.	Ibidem
JO	Justitieombudsmannen
JT	Juridisk Tidskrift
m.fl.	Med flera
m.m.	Med mera
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Vilka handläggningsformer som skapar de bästa förutsättningarna är en återkommande och högst aktuell fråga inom brottmålsprocessen. Under äldre rättegångsbalken var brottmålsprocessen huvudsakligen skriftlig. Skriftlighet och bristande uppdelning mellan förberedelse och huvudförhandling ansågs leda till utdragna processer och rättsosäkerhet och därför infördes bland annat principerna om *muntlighet*, *omedelbarhet*, *bevisomedelbarhet* och *koncentration* för att garantera ett rättssäkert förfarande.<sup>1</sup> Principerna har sedan dess varit grundläggande för den svenska brottmålsprocessen.

Brottmålsprocessens uppgift är att realisera straffhotet genom att materiella straffregler ska få genomslag samt att säkerställa ett rättssäkert brottmålsförfarande. Det ställer krav på lagstiftaren att anpassa reglerna till samhällsutvecklingen. Reglerna som styr brottmålsprocessen kan därmed behöva uppdateras i förhållande till förändrade förutsättningar i samhället.<sup>2</sup> Samhället och brottmålsprocessen i synnerhet ser annorlunda ut idag än vid införandet av rättegångsbalken (RB) (1942:740) år 1948.<sup>3</sup> Med tiden har rättegångsbalken och brottmålsprocessen således reviderats flertalet gånger.<sup>4</sup> Förändringarna har syftat till att förenkla arbetet för rätten och parterna genom att effektivisera processen och som ett resultat har olika tekniska hjälpmedel införts i processen. Målet med förändringarna har varit att göra processen mer flexibel, på så vis att den ska kunna anpassas till varje enskilt fall samtidigt som kraven på rättssäkerhet inte ska åsidosättas.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Se SOU 1926:31 s. 20 f. och SOU 1938:43 s. 22 f.

<sup>2</sup> Se SOU 2017:98 s. 16.

<sup>3</sup> Ibid. s. 15.

<sup>4</sup> Se Prop. 1986/87:89, Prop. 1998/99:37, Prop. 1998/99:65, Prop. 1999/2000:26.

<sup>5</sup> Se Prop. 2004/05:131 s. 78.

Som en följd av utvecklingsarbetet trädde En modernare rättegång (EMR) och En modernare rättegång II (EMR II) ikraft år 2008 respektive år 2016.<sup>6</sup> I och med reformerna utökades möjligheten för domstolarna att använda ljud- och bildupptagning. Resultatet av reformerna visar att brottmålsprocessen effektiviserats, de största förändringarna avser huvudförhandlingen i hovrätten, då ljud- och bildupptagningar från tingsrätten spelas upp.<sup>7</sup>

Med EMR-reformernas positiva utfall fann regeringen skäl att utreda om handläggningen av stora brottmål med omfattande bevisning skulle kunna moderniseras och effektiviseras. I april 2016 tillsattes därför en särskild utredare som skulle undersöka om det är lämpligt att använda dokumenterade förhör upptagna med ljud och bild från förundersökningen som bevis i domstol. Som ett resultat av detta kom i december år 2017 utredningen SOU 2017:98 *Tidiga förhör – nya bevisregler i brottmål*. Regeringen uttryckte att det skulle kunna medföra effektivitetsvinster om förhör som är dokumenterade under förundersökningen i större utsträckning än idag används som bevisning i domstol. Utredarnas främsta uppdrag blev följaktligen att utreda om det är lämpligt att i ökad utsträckning använda förhör med målsägande, vittnen och misstänkt som tagits upp före huvudförhandlingen som bevis vid huvudförhandling.<sup>8</sup>

Med förslaget kan flertalet grundläggande principer och regler inom brottmålsprocessen komma att påverkas och förändras – principer och regler som införts i syfte att garantera ett rättssäkert förfarande. Därför kan det ifrågasättas om processen effektiviseras på bekostnad av rättssäkerhet och domstolens möjligheter att utföra materiellt korrekta domar. Det är en svår balansgång där rättssäkerheten inte får tummas på.

---

<sup>6</sup> Se Prop. 2004/05:131; Prop. 2015/16:39.

<sup>7</sup> Se Prop. 2015/16:39 s. 24 ff. och 33 ff.

<sup>8</sup> Se kommittédirektivet *En modernare brottmålsprocess anpassad även för stora mål* (Dir. 2016:31) s. 10; SOU 2017:7 s. 159 f; SOU 2017:7 *Straffprocessens ramar och domstolens beslutsunderlag i brottmål – en bättre hantering av stora mål* är ett delbetänkande till Dir. 2016:31.

## 1.2 Syfte

Med den utveckling som har skett och de förändringar som föreslås föranleder denna uppsats att utreda förslaget i SOU 2017:98. Förslaget innebär en utökad användning av dokumenterade förhör under förundersökningen – upptagna genom ljud och bild, som bevisning i domstol. Det finns anledning att överväga gränser för förändring mot bakgrund av de krav som uppställs för ett upprätthållande av rättssäkerhet.<sup>9</sup> Det främsta syftet med förslaget är att effektivisera processen. Utan att ha någon förutfattad mening ställer jag mig därför frågan om en sådan tänkbar reform utförs på bekostnad av rättssäkerhet.

Syftet med denna uppsats blir följaktligen att utreda huruvida det finns utrymme för ovan nämnda förslag samt vilka möjligheter respektive begränsningar det innebär för brottmålsprocessen.

## 1.3 Frågeställningar

Mot bakgrund av uppsatsens syfte har följande övergripande frågeställning formulerats:

- Vilka konsekvenser kan en ny ordning med dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning i domstol innebära utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv?

För att besvara den övergripande frågeställningen behöver även dessa efterföljande frågor besvaras:

- Hur ser förslaget ut och hur är det tänkt att användas? Vilka argument ligger till grund för förslaget?
- Vad har ändringarna i EMR-reformerna haft för betydelse för användningen av ljud- och bildupptagning i domstol?

---

<sup>9</sup> Se Bylander (2006) s. 24.

- Hur förhåller sig förslaget till gällande rätt, främst avseende grundläggande processrättsliga principer, den misstänktes rätt till en rättvis rättegång och nuvarande ordning gällande användningen av dokumenterade förhör som bevis i domstol?
- På vilka sätt kan presentationsformaten, muntligt förhör alternativt dokumenterat förhör från förundersökningen som spelas upp med ljud och bild påverka domstolens möjlighet att bevisvärdera?

## 1.4 Avgränsningar

Inom förevarande ämne föreligger en omfattande reglering och flera spörsmål. Det finns därför anledning att avgränsa undersökningen.

Förslaget om en utökad möjlighet att använda sig av dokumenterade förhör under förundersökningen som bevisning i domstol i SOU 2017:98 kommer att utredas. I SOU 2017:98 redogörs även för förslaget om att utöka möjligheten att ta upp bevis *i domstol före huvudförhandling*. På grund av uppsatsens begränsning i omfång avgränsar jag mig från det senare.<sup>10</sup>

Användningen av dokumenterade förhör från förundersökningen aktualiserar även frågor inom flera discipliner. I den här uppsatsen kommer jag behandla de juridiska aspekterna samt ge en inblick i rättspsykologin. Rättspsykologin är en egen vetenskaplig disciplin och i förevarande arbete ges således endast en avgränsad bild av presentationsformatets betydelse för domstolens bevisvärdering.

EMR och EMR II innehåller flertalet förändringar inom brottmålsprocessen. Jag har valt att avgränsa mig till de delar av utredningarna som berör förhör upptagna med ljud och bild och videokonferens. På så vis kommer jag ha möjlighet att undersöka på vilka sätt dessa reformer förhåller sig till förslaget i SOU 2017:98.

---

<sup>10</sup> Se SOU 2017:98 s. 195.

Arbetet innefattar avgränsningar från ett flertal processrättsliga bestämmelser. Frågor avseende annan bevisning än förhörsuppgifter, hänvisning till handlingar och till dokumenterade förhör som sker i domstol utelämnas. Även 23 kap. 13 § RB som behandlar bevisupptagning under förundersökningen inför domstol utesluts. Mål i den tilltalades utevaro och huruvida domstolen kan döma på det samt de så kallade tilltrosreglerna i 50 kap. 23 §, 51 kap. 23 § och 55 kap. 14 § RB faller också utanför ramen för uppsatsen.

Andra frågor som ansluter till förslaget avser offentlighet och sekretess vilka aktualiseras när förhör dokumenteras i bevissyfte. De har inte relevans för förevarande undersökning och kommer följaktligen inte att beröras.

I uppsatsen finns det inte heller tillräckligt utrymme för den omfattande regleringen om den misstänktes rätt till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR). Jag kommer endast beröra regleringen i den utsträckning det bidrar till att besvara syftet och frågeställningarna.

Domstolens bevisvärdering är central för domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar utifrån ett tillförlitligt underlag. Möjligheten för domstolen att bevisvärdera samt Högsta domstolens metod och kriterier för tillförlitlighetsbedömning har länge varit kritiserad, eftersom resultatet ofta varierar.<sup>11</sup> Med uppsatsens omfång i beaktande kommer inte Högsta domstolens metod och kriterier att utredas, även om det finns viktiga aspekter som skulle kunna resoneras kring i förhållande till de rättspsykologiska resultaten. Uppsatsens fokus är istället domstolens möjlighet att bevisvärdera utifrån vilket presentationsformat som används.

---

<sup>11</sup> Se Sutorius och Kaldal (2003) s. 89.

## 1.5 Perspektiv och teoretisk utgångspunkt

Vilken teori som är lämpligast bestäms utifrån mitt syfte och frågeställning.<sup>12</sup> Min teoretiska utgångspunkt är således rättssäkerhet. Trots att uppsatsens perspektiv är rättssäkerhet är effektivitetsargument viktiga och relevanta vid ställningstaganden i förhållande till förändringar i brottmålsprocessen. Rättssäkerhet, liksom effektivitet är centrala element då SOU 2017:98, och andra reformer inom brottmålsprocessen haft utgångspunkt från dessa.<sup>13</sup> Reformerna har syftat till att öka effektiviteten och i sammanhangen anges ofta att rättssäkerheten ska beaktas eller bibehållas. Lindblom<sup>14</sup> hävdar att begreppet rättssäkerhet används som honnörssord utan att det närmare anges vad som avses, det vill säga det är mer eller mindre underförstått vad begreppet innebär. Det är därför viktigt att fundera över varför förändringar behöver göras, varför regleringen finns och vilka de bakomliggande ändamålen är.<sup>15</sup>

Rättssäkerhet och effektivitet står till viss del i motsatsförhållande till varandra. Längre har kravet på att en process ska vara rättssäker ställts mot kraven på att processen ska vara så billig och snabb som möjlig. Vid förändringar av brottmålsprocessen är det därför nödvändigt att balansera effektiviseringen av handläggningen gentemot rättssäkerheten. Det finns därför risker med att förenklingar av regler för handläggningen blir slentrianmässig, vilket kan leda till att själva processen blir godtycklig. Om sådant som fungerar väl ändras till förmån för en effektivare process kan resultatet bli felaktigheter i handläggningen.<sup>16</sup>

Enligt Heuman<sup>17</sup> har teknikutvecklingen gjort det möjligt att effektivisera processen på flera sätt. Strävanden att göra besparingar har däremot medfört att rättssäkerhetsfrågor inte utreds och de tillämpningsproblem som kan

---

<sup>12</sup> Se Trost (2008) s. 20 f.

<sup>13</sup> Rättssäkerhet och effektivitet är centrala begrepp i EMR, EMR II och SOU 2017:98.

<sup>14</sup> Per Henrik Lindblom är professor emeritus i processrätt vid juridiska institutionen, Uppsala universitet.

<sup>15</sup> Se Lindblom (2000) s. 189-199.

<sup>16</sup> Se Bylander (2006) s. 332.

<sup>17</sup> Lars Heuman är professor i processrätt vid juridiska fakulteten, Stockholms universitet.



uppkomma när det vägs in effektivitetsargument.<sup>18</sup> Jag kommer därför vara uppmärksam på hur begreppet rättssäkerhet används och har utretts i förhållande till det förslag som jag i förevarande arbete behandlar.

## 1.5.1 Begreppet rättssäkerhet

Rättssäkerhet är sedan länge ett etablerat begrepp. Det råder trots detta stor oklarhet i fråga om dess innebörd. Begreppet är föremål för en ständig debatt vari begreppet tillskrivs olika dimensioner och innehåll. Denna debatt tilltar ofta i intensitet när en rättspolitisk åtgärd, likt förslaget, påverkar den enskildes rättsliga ställning. Mot bakgrund av olika och ofta motstridiga intressen är det inte överraskande att rättssäkerhetsbegreppet får ett diffust och skiftande innehåll. Det finns däremot ett samförstånd avseende begreppets grundläggande betydelse. Zila<sup>19</sup> menar att det råder enighet om att rättssäkerhetens kärna ligger i *förutsebarhet av rättsliga besluts utfall och att den offentliga makten utövas under lagarna*.<sup>20</sup>

### 1.5.1.1 Formell rättssäkerhet

Det traditionella begreppet och det mest grundläggande för rättssäkerhet har länge kallats den formella rättssäkerheten. Enligt Zila innefattas det av att *rättskipning och myndighetsutövning ska vara förutsebar* vilket innebär att den enskilda ska kunna förutse konsekvenserna av lagstiftningen. Den enskilde ska kunna lita på de materiella rättsreglerna, att de formella rättsreglerna blir tillämpade och att rättssystemet tillhandahåller skydd mot godtycklig maktutövning.<sup>21</sup>

Enligt Frändberg<sup>22</sup> ställer begreppet krav på att rättskipningen ska vara proportionerlig, fri från godtycke och att alla ska vara lika inför lagen. Han framhåller att rättssäkerhet ska ses som *förutsebarhet i rättsliga angelägenheter*. Rättssystemet ska tillhandahålla tydliga och pålitliga svar

---

<sup>18</sup> Se Heuman (2006) s. 254.

<sup>19</sup> Josef Zila är seniorprofessor vid institutionen för juridik, psykologi och socialt arbete, Örebro universitet.

<sup>20</sup> Se Zila (1990), *Om rättssäkerhet*, SvJT s. 284-286.

<sup>21</sup> Ibid. s. 284-286.

<sup>22</sup> Åke Frändberg är professor emeritus i allmän rättslära vid juridiska institutionen, Uppsala universitet.

på frågor som är av rättslig karaktär. Ju högre grad av tydlighet, desto högre grad av rättssäkerhet. Frändberg menar att tre nödvändiga villkor måste vara uppfyllda för att rättssäkerhet ska råda: det finns klara och adekvata regler, de måste vara publicerade och den enskilde ska kunna lita på innehållet i reglerna.<sup>23</sup>

Det ska påpekas att Zilas och Frändbergs definitioner är mycket snarlika och deras definition av begreppet håller sig till kärnan av rättssäkerhet. Kärnan av rättssäkerhet som det råder enighet om.

### **1.5.1.2 Materiell rättssäkerhet**

Den del av rättssäkerhet som har fått en mer vidsträckt betydelse och som länge har varit svår att precisera är den materiella.<sup>24</sup> Den innebär att domar i juridisk, etisk och moralisk bemärkelse ska vara korrekta. För att kravet på att rättssäkerhet i brottmålsprocessen ska anses uppfyllt är det av absolut vikt att processen leder fram till materiellt korrekta avgöranden.<sup>25</sup> Den materiella rättssäkerheten består även i att rättvisa skipas och enskilda ska känna sig säkra i att rättsväsendet utreder brott och dömer rätt person.<sup>26</sup> Denna form av rättssäkerhet har fått en mer värdeladdad betydelse, vilket leder till att begreppet ibland är svårgripbar.<sup>27</sup> I nästa avsnitt kommer jag därför tydliggöra vad materiell rättssäkerhet innebär för min framställning.

## **1.5.2 Rättssäkerhet i denna uppsats**

Utredarna i SOU 2017:98 definierar inte vad rättssäkerhetsbegreppet innebär för utredningen. Detta resulterar i oklarhet avseende vilken rättssäkerhet de utgår ifrån.<sup>28</sup> Såsom nämnts i avsnitt 1.5 kan begreppet rättssäkerhet användas som honnörsord utan att det närmare anges vad som avses, vilket det även förefaller göra i SOU 2017:98. Följaktligen kan frågan ställas om utredarnas strävan att effektivisera processen görs på bekostnad

---

<sup>23</sup> Se Frändberg, *Om rättssäkerhet*, JT 2000/01 nr. 2, s. 274–275.

<sup>24</sup> Se Peczenik (2005) *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation* s. 63 f.

<sup>25</sup> Se Zila (1990), *Om rättssäkerhet*, SvJT s. 288.

<sup>26</sup> Se Bylander (2006) s. 334 ff.

<sup>27</sup> Se Zila (1990), *Om rättssäkerhet*, SvJT s. 288.

<sup>28</sup> Jfr SOU 2017:98 s. 19.

av rättssäkerhet. Emellertid har konstaterats att det råder samförstånd kring kärnan av rättssäkerheten. Jag utgår ifrån att utredarna därmed menar att rättssäkerhet i alla fall är *förutsebarhet av rättsliga beslut och att den offentliga makten utövas under lagarna*. I SOU 2017:98 hänvisas även till att domstolen ska ha bästa möjlighet att utföra materiellt korrekta domar<sup>29</sup> som är en del av den materiella rättssäkerheten.

För att kunna utreda de olika rättssäkerhetsaspekterna med förslaget är det av vikt att jag på ett tydligare sätt definierar vad jag avser med rättssäkerhet. Jag börjar med att ta utgångspunkt i den rättssäkerhet jag har kunnat tolka i SOU 2017:98, det vill säga rättssäkerheten som det råder enighet om. Uppsatsen tar följaktligen avstamp i förutsebarhet av rättsliga beslut samt den enskildes skydd mot godtycklig maktutövning. Varje ingrepp ska alltså vara proportionerligt, ha stöd i lag, vara förutsebart och fritt från godtycklighet. Ett eventuellt lagförslag som syftar till att effektivisera brottmålsprocessen måste vara acceptabelt utifrån förutsebarhetsaspekter. Den misstänkte och andra aktörer inom processen riskerar att träffas av en sådan förändring, varför jag kommer undersöka om förslaget uppfyller kraven på förutsebarhet i förhållande till deras roller och i förhållande till grundläggande processrättsliga regler.

Jag kommer även att utgå ifrån den materiella rättssäkerheten, men endast i den utsträckning det är fråga om domstolars möjlighet att utföra materiellt korrekta domar. Jag har inkluderat denna del av rättssäkerheten eftersom utredarna i SOU 2017:98 hänvisar till just detta. Bevisningen, det vill säga de dokumenterade förhören från förundersökningen måste vara av sådan kvalitet att rätten kan utföra materiellt korrekta bedömningar. Avgöranden måste baseras på tillförlitliga uppgifter, vilket har betydelse för tryggheten att ingen blir dömd på felaktiga grunder. Det ställs alltså krav på hur de dokumenterade förhören används för att domstolen ska kunna utföra materiellt korrekta avgöranden.

---

<sup>29</sup> Se SOU 2017:98 s. 17.

I dagsläget går det inte att ge ett klart svar på vad en ökad användning av dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis i domstol kommer att innebära för brottmålsprocessen. Argumenten kommer bygga på spekulationer kring vilka möjligheter och begränsningar förslaget innebär utifrån gällande rätt. Därefter kommer jag att analysera om det finns utrymme för en sådan ordning utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv.

## 1.6 Metod och tillvägagångssätt

### 1.6.1 Rättsanalytisk metod

För att uppnå uppsatsens syfte och besvara frågeställningarna tillämpas främst den rättsanalytiska metoden. Metoden anses bäst lämpad eftersom den syftar till att såväl fastställa som analysera gällande rätt (de lege lata) och i förevarande uppsats även analysera vilka rättsregler som bör skapas (de lege ferenda) i förhållande till lagförslaget. Det görs genom att analysera rättssystemet och strukturera gällande rätt, bidra till nya insikter och ge en ökad förståelse. Domstolar och myndigheter har ett intresse för att gällande rätt klarläggs, för att på så vis få kunskap om vilka rättsregler som är lämpliga att införa, det vill säga om det finns utrymme för det förslag som förevarande uppsats behandlar.<sup>30</sup>

Den rättsanalytiska metoden tar sin utgångspunkt i den rättsdogmatiska metoden som innebär studier av de allmänt accepterade rättskällorna, lag, förarbeten, praxis och juridisk litteratur.<sup>31</sup> Genom att studera rättskällorna avser den rättsdogmatiska metoden att systematisera och klarlägga rättssystemet. Metoden används för att utveckla normativa ståndpunkter som rättfärdigar och kritiserar gällande rätt. Ställningstaganden grundas i svar som rättsdogmatiken får fram när rättsliga regler sätts i ett större rättsligt perspektiv.<sup>32</sup> Den rättsanalytiska metoden innebär att jag har möjlighet att kritisera gällande rätt för att sedan analysera material med

---

<sup>30</sup> Se Sandgren (2015) s. 43-47.

<sup>31</sup> Se Sandgren (2005), *Är rättsdogmatiken dogmatisk? SvJT* s. 649.

<sup>32</sup> Se Peczenik (2005), *Juridikens allmänna läror, SvJT* s. 249 ff.

ledning av andra infallsvinklar. Min ambition är att detta kommer leda fram till normativa ställningstaganden avseende rättsläget.<sup>33</sup>

När jag studerar gällande rätt ska det i sammanhanget påpekas att dokumenterade förhör från förundersökningen, i nuvarande process, endast används som bevis i vissa undantagsfall. Det vanligaste är att förhör med barn tas upp hos polisen med en särskild förhørsledare som sedan spelas upp under huvudförhandling. Denna typ av förhör är starkt präglad av de särskilda skyddsbehov som finns kring barn.<sup>34</sup> En jämförelse med regleringen kan vara till hjälp för att besvara frågeställningarna och kommer följaktligen att göras i förevarande arbete. Det ska dock framhållas att det inte är fullt jämförbart, på grund av de skyddsbehov som finns kring barn. Jämförelsen kommer således göras med försiktighet.

Även praktikerintervjuer kommer att utföras. Vid genomförandet av intervjuerna kommer jag utgå ifrån en kvalitativ metod, som enligt Sandgren<sup>35</sup> är lämplig vid användandet av empiriskt material.<sup>36</sup> Det kan peka på argument som förbisetts eller på andra svagheter i analysen av ämnet. Det ska dock framhållas att intervjuerna inte är en rättskälla, varför dess värde är marginell för en rättsanalytisk studie. Materialet kommer följaktligen redovisas på ett sådant sätt att det kan granskas.<sup>37</sup>

## 1.6.2 Urval av praxis

För att få fram relevant praxis kommer urvalet av rättsfall främst ske utifrån den juridiska litteraturen samt statens offentliga utredningar. Detta för att presentera vilka rättsfall som är mest framträdande och anses ha haft störst betydelse för rättsläget. Jag kommer endast att inkludera några av de många rättsfall, för att på så vis identifiera olika typer av problem kring användningen av förhör under förundersökningen som bevisning i domstol.

---

<sup>33</sup> Se Sandgren (2015) s. 43-47; jfr Kleineman s. 21-45 (2013).

<sup>34</sup> Se Bring och Diesen (2009) s. 335.

<sup>35</sup> Claes Sandgren är professor i civilrätt vid juridiska institutionen, Stockholms universitet.

<sup>36</sup> Se Sandgren, *Om empiri och rättsvetenskap (del II)*, JT 1995/96, s. 1042 ff.

<sup>37</sup> Se Sandgren (2015) s. 44.

För att inte riskera att gå miste om någon aktuell och avgörande praxis, har jag även, utan resultat, gjort sökningar i InfoTorgs juridiska rättsfallsdatabas. Sökord har varit *rätts säkerhetsgarantier under förundersökningen* och *förhör under förundersökning*. Presentationen av praxis syftar inte till att dra några generella slutsatser. Syftet är istället att illustrera problematiken och bedömningsvårigheterna för domstolen avseende dokumenterade förhör från förundersökningen.

NJA 2015 s. 702 som nämns i kapitel 6 är ett centralt, kontroversiellt och uppmärksammat rättsfall i förhållande till de uttalanden som gjordes av Högsta domstolen (HD). Jag har valt att inkludera målet då utredarna i SOU 2017:98 hävdar att det borde göras en omvärdering av HD:s uttalanden varför en diskussion kring målets betydelse är av relevans.

### 1.6.3 Rättspsykologisk utblick

I de fall man rör sig utanför den traditionella rättsdogmatiska metoden, och som i mitt fall använder sig av den rättsanalytiska, finns det möjlighet att anlägga ett externt perspektiv på rätten. En sådan utblick ger möjlighet att söka nya svar och kanske bättre lösningar på juridiska frågor.<sup>38</sup> Det förbättrar även möjligheten att diskutera och analysera vilka rättsregler som bör skapas.<sup>39</sup> I uppsatsen görs således en utblick avseende rättspsykologiska aspekter. I detta fall psykologiska aspekter av juridiskt beslutsfattande avseende presentationsformatets<sup>40</sup> betydelse för bevisvärdering. Forskningsresultat från andra vetenskaper kan tillvaratas för att bedöma om den rättsliga regleringen är ändamålsenlig. Kunskap inom rättspsykologin kring presentationsformatets betydelse, påverkan på upplevelse och värdering av förhör bör ingå i underlag som ligger till grund för processrättsligt reformarbete som rör muntlighet.<sup>41</sup>

---

<sup>38</sup> Se Jareborg (2004), *Rättsvetenskapliga perspektiv*, SvJT s. 4; Sandgren (2015) s. 52.

<sup>39</sup> Se Olsen (2004), *Rättsvetenskapliga perspektiv*, SvJT s. 122.

<sup>40</sup> I denna uppsats avser presentationsformat olika former av muntlighet. Såsom fysisk närvaro, uppspelning av en ljud- och bildupptagning och videokonferens och den icke-muntliga presentationsformen uppläsning av nedskrivet protokoll.

<sup>41</sup> Se Granhag och Landström (2005) s. 286.

Genom att titta på rättspsykologiska aspekter kan kunskaper bidra till ökad rättssäkerhet när utsagor utgör bevisningen.<sup>42</sup> Min förhoppning är att detta kan leda till en ökad insikt om förhållanden som är nödvändiga att känna till för att rättssäkerheten ska upprätthållas vid en eventuell reform. Från juridiskt håll har det påpekats att rättspsykologin fortfarande är relativt ny och att det därför finns skäl att vara försiktig med att tolka resultat från enstaka studier. Det är lätt att dra alltför långtgående slutsatser. Jag kommer således i uppsatsen vara försiktig med att tolka resultaten. Kunskapen ska däremot inte bortses från, då insikterna kan fördjupas.<sup>43</sup>

## 1.7 Material

Ett vetenskapligt förhållningssätt förutsätter att jag söker, identifierar, samlar in, värderar, dokumenterar och utnyttjar material. Det är viktigt att jag väljer bort material och bortser från sådant som inte är relevant genom att beakta relevansen, tillförlitligheten, autenticiteten samt kvaliteten.<sup>44</sup>

Det material som främst används i detta arbete är, med anledning av den rättsanalytiska metoden, lagtext, förarbeten och praxis. I relativt hög omfattning har jag även använt juridisk litteratur för att fastställa gällande rätt. Det finns anledning att kritisera detta ur ett normhierarkiskt perspektiv inom rättskälleläran. Rättskällorna brukar delas upp mellan de som *ska*, *bör* och *får* användas vid juridisk argumentation. Lagstiftning är en rättskälla som *ska* användas, förarbeten och praxis *bör* användas och juridisk litteratur, *får* användas.<sup>45</sup> Eftersom juridisk litteratur är en accepterad rättskälla kan rättsvetenskapare genom sin argumentation bidra till utveckling av gällande rätt.<sup>46</sup>

---

<sup>42</sup> Se Schelin (2007) s. 1.

<sup>43</sup> Se Bylander (2005) s. 39.

<sup>44</sup> Se Sandgren (2015) s. 33 f.

<sup>45</sup> Se Peczenik, Aarnio och Bergholz (1990) s. 144 ff.

<sup>46</sup> Se Agell (2002), *Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen*, SvJT s. 245.

Det sagda utesluter inte att annat material kan användas i syfte att berika diskussionen och analysen.<sup>47</sup> Jag kommer följaktligen inkludera kritik som framförs av remissinstanser samt utföra intervjuer med praktiker på området. De praktiker som kommer tillfrågas är chefsåklagare Pär Andersson, kammaråklagare Kristoffer Nordström, polisassistent Kim Isaksson, brottsutredare Susanne Holmberg, rådmann Lena Nowak och försvarsadvokat Kristoffer Ståhl. Personerna har valts ut med anledning av att jag tidigare haft kontakt med dem under juristprogrammet (föreläsningar samt tidigare intervjuer). Intervjuerna är, i sin helhet, bifogade som bilaga 2 i förevarande arbete.

Den litteratur som kommit till användning i den rättspsykologiska delen är främst forskning och studier som Sara Landström<sup>48</sup>, Pär-Anders Granhag<sup>49</sup> och Leif A. Strömwall<sup>50</sup> har utfört. Eftersom de har genomfört de mest framträdande studierna och forskningen på området och i enlighet med den svenska rättsprocessen har jag valt att inkludera deras arbeten.<sup>51</sup> Dessutom har Landström, Granhag och Strömwall år 2016 fått i uppdrag att ta fram underlag som beskriver rättspsykologiska effekter och forskningsresultat vid ett alternativt förfarande vid upptagning av muntlig bevisning, det vill säga underlag till förslaget i SOU 2017:98. Även detta underlag kommer att ingå och diskuteras kring i uppsatsen.<sup>52</sup>

Det bör beaktas att vad som presenteras till stor del utgörs av tolkningar och beskrivningar av gällande rätt och förslaget i SOU 2017:98. Den juridiska, rättspsykologiska litteraturen och ställningstaganden kommer främst att motiveras och legitimeras utifrån min teoretiska utgångspunkt.

---

<sup>47</sup> Se Sandgren (2015) s. 44.

<sup>48</sup> Sara Landström är universitetslektor vid den psykologiska institutionen, Göteborgs universitet.

<sup>49</sup> Pär-Anders Granhag är professor vid den psykologiska institutionen, Göteborgs universitet.

<sup>50</sup> Leif A. Strömwall är professor vid den psykologiska institutionen, Göteborgs universitet.

<sup>51</sup> Se exempelvis Landström (2008), *CCTV, Live and Videotapes: How Presentation Mode Affects the Evaluation of Witnesses* och Strömwall (2001), *Deception Detection, Moderating Factors and Accuracy*.

<sup>52</sup> Se Dir. 2016:31; Bilaga 7 i SOU 2017:7 som är ett delbetänkande till SOU 2017:98.



## 1.8 Forskningsläge

Dokumenterade förhör och ljud- och bildupptagning i brottmålsprocessen är ett högst aktuellt ämne som har forskats om i stor utsträckning. I EMR-reformerna ökade möjligheten att använda ljud- och bildupptagning i domstol. Användningen av dokumenterade förhör från förundersökningen ansågs dock vara en alltför långtgående avvikelse varför det inte infördes en sådan möjlighet.<sup>53</sup> Senast i april år 2017 utökades den tekniska möjligheten att dokumentera förhör under förundersökningen med ljud och bild<sup>54</sup> och nu föreslås en utökad möjlighet att använda förhör som har dokumenterats under förundersökningen som bevisning i domstol. Utöver de statliga utredningarna har bland annat Eric Bylander<sup>55</sup> utfört forskning avseende processuella handläggningsformer i svensk rätt i sin rättsvetenskapliga studie, *Muntlighetsprincipen*.<sup>56</sup> Med anledning av förslaget i SOU 2017:98, har även Landström, Granhag och Strömwall fått i uppdrag att ta fram underlag som beskriver rättspsykologiska effekter och forskningsresultat vid ett alternativt förfarande vid upptagning av muntlig bevisning.<sup>57</sup>

Förslaget i SOU 2017:98 kan komma att förändra brottmålsprocessens grundläggande principer och regler. Därför är det angeläget att utreda om det finns utrymme för förslaget och vilka möjligheter samt begränsningar det innebär. Förevarande uppsats bidrar således till forskningsläget genom att problematisera och analysera förslaget samt utreda vilka konsekvenser det innebär utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv. Min utredning ger således en insikt om eventuella utredningsbrister och ytterligare frågor som bör ställas i förhållande till förslaget i SOU 2017:98.

---

<sup>53</sup> Se Prop. 2004/05:131 s. 164.

<sup>54</sup> 23 kap. 21 b § RB infördes som i större utsträckning möjliggör ljud- och bildupptagning av förhör under förundersökningen, vilket bidrar till förbättrad kvalitet och dokumentation av bevis; Jfr Prop. 2016/17:68 s. 40.

<sup>55</sup> Eric Bylander är docent och universitetslektor i processrätt vid Uppsala universitet.

<sup>56</sup> Se Bylander (2006).

<sup>57</sup> Se bilaga 7 i SOU 2017:7.

## 1.9 Disposition

Uppsatsen består av tio kapitel. I nästkommande kapitel redogörs för SOU 2017:98 och vilka argument för ett införande som har identifierats. I det tredje kapitlet följer utvecklingen av ljud- och bildupptagning enligt EMR-reformerna i syfte att jämföra dessa förändringar med förslaget. Kapitel fyra presenterar grundläggande bevisrätt och hur det förhåller sig till användningen av dokumenterade förhör under förundersökningen som bevis i domstol. Det femte kapitlet avser att beskriva den misstänktes möjlighet att försvara sig i förhållande till förslaget, utifrån rätten till en rättvis rättegång, insyn och rätt att ta del av utredningen. Kapitel sex redogör för förundersökningens syfte, funktion och rättssäkerhetsgarantier under förundersökningen. I det sjunde kapitlet presenteras gällande undantagsbestämmelser, det vill säga vilka möjligheter som idag finns att använda dokumenterade förhör som bevisning i domstol. Det sker genom en redogörelse av nuvarande regler och praxis avseende barnförhör under förundersökningen som sedan presenteras som bevis i domstol. Det åttonde kapitlet behandlar rättspsykologiska aspekter av presentationsformatets betydelse för domstolens bevisvärdering. I det nionde kapitlet redogörs för egna typexempel, det vill säga när dokumenterade förhör enligt min mening kan anses vara lämpliga alternativt olämpliga att använda. Dessutom ämnar jag beskriva de rättssäkerhetsaspekter som har identifierats i förhållande till förslaget.

Analytiskt arbete sker genomgående i framställningen. Andra till åttonde kapitlen avslutas med egna kommentarer som belyser viktiga synpunkter som redogjorts för och analyserats. Egna synpunkter kommer även löpande ges i uppsatsen vilket syftar till att lyfta de möjligheter och begränsningar som jag identifierat i förhållande till frågeställningarna och syftet. Jag återvänder till dessa kommentarer i det avslutande och sista kapitlet var jag avser att uppnå mitt syfte med arbetet.

## 2 Förslaget i SOU 2017:98

Detta kapitel inleds med att presentera tidigare överväganden om möjligheten att använda dokumenterade förhör under förundersökningen som bevisning. Därefter följer SOU 2017:98:s syfte, mål och förslagets föreslagna lydelse. Även argument som framhålls med ett införande kommer att redogöras för och diskuteras kring. Kapitlet avslutas med remissinstansternas inställning. Kapitlet syftar till att undersöka vilka begränsningar och möjligheter förslaget innebär och på vilket sätt utredarna menar att rättssäkerheten upprätthålls med förslaget.

### 2.1 Bakgrund

Frågan om att utöka möjligheten att använda dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis i domstol togs upp redan i EMR.<sup>58</sup> Regeringen ansåg att det skulle öppna upp för alltför frekventa avvikelser från huvudregeln om att den muntliga bevisningen bör tas upp vid huvudförhandlingen. Regeringen framhöll att förhör som hålls inför åklagare eller polis generellt sett inte uppfyller samma krav på rättssäkerhet som förhör som hålls i domstol. Hänvisning till dokumenterade förhör i förundersökningen skulle medföra en risk för att tyngdpunkten i rättsskipningen förskjuts från domstolarna till de utredande instanserna, vilket inte är önskvärt. Offentlighet, kontradiktion och rättens möjlighet att urskilja vilka omständigheter som omgärdat förhöret, det vill säga transparens, kunde inte garanteras med en sådan ordning.<sup>59</sup> Även år 2011 föreslogs att förhör under förundersökningen i högre utsträckning än idag skulle dokumenteras genom ljud och bild och användas som bevis i domstol.<sup>60</sup> Det ansågs inte heller då tillräckligt ur rättssäkerhetssynpunkt.

---

<sup>58</sup> Se Prop. 2004/05:131 s. 163; Schelin (2007) s. 121 f.

<sup>59</sup> Se Prop. 2004/05:131 s. 163 ff.

<sup>60</sup> Se SOU 2011:45 s. 215 ff.

## 2.2 Förslagets mål och syfte

I utredningen, SOU 2017:98 *Tidiga förhör – nya bevisregler i brottmål* ingick att analysera hur handläggningen av stora brottmål med omfattande bevisning skulle kunna moderniseras och effektiviseras med bevarade krav på rättssäkerhet. Samt att analysera om det är lämpligt att införa utökade möjligheter att använda dokumenterade förhör utom domstol, främst under förundersökning, som bevisning i domstol.<sup>61</sup>

Bakgrunden till förslaget är att rättegångsbalken inte är utformad med beredskap för den praxis som vuxit fram när det gäller muntlig bevisning i brottmål. Problem som uppmärksammats är bland annat att på grund av huvudregeln om muntlighet, läggs bevisningen fram genom sena förhör i domstol. Vidare uttrycks att påfrestningen för enskilda förhörspersoner blir stor, samt att nuvarande förhandlingar ofta handlar om vad som nedtecknats från polisförhör i förundersökningen. Även hanteringen av den mängd material som brottmål innehåller har utmanat processrättsliga principer. Möjligheten med en reform skulle följaktligen vara lämplig att använda i stora och mer komplexa mål då den muntliga bevisningen är omfattande, vilket skulle underlätta planeringen liksom genomförandet av rättegångar som beräknas pågå i flera dagar. Vidare hävdas att det skulle föra med sig flera nödvändiga förbättringar av brottmålsprocessen avseende effektivitet, flexibilitet, förutsebarhet, förutsättningar för materiellt korrekta domar och att huvudförhandlingen på så vis kan ske mer koncentrerat än annars.<sup>62</sup>

## 2.3 Föreslagen lydelse

I utredningen föreslås följande lydelse såsom en ny bestämmelse i 35 kap. 14 a § RB: *En ljud- och bildupptagning av en berättelse som lämnas i brottmål inför åklagare eller Polismyndigheten eller annars utom rätta får åberopas som bevis i rättegången om det inte är olämpligt med hänsyn till sakens prövning.*

---

<sup>61</sup> Se SOU 2017:98 s. 15.

<sup>62</sup> Ibid. s. 16 ff.

Enligt förslaget är det domstolen som ska besluta om dokumenterade förhör från förundersökningen är lämpliga att använda som bevisning i domstol. Dessutom ställer förslaget krav på genomförandet av förhören, men det föreslås inte några lagstadgade regler avseende genomförandet. Istället är det riktlinjer som myndigheterna reglerar som ska styra genomförandet.<sup>63</sup>

Genom att titta på den föreslagna lydelsen kan konstateras att det inte är en huvudregel som föreslås, utan en *möjlighet* att använda sig av dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis i domstol. Avsikten med förslaget är således inte att anvisa hur muntlig bevisning alltid ska tas upp. Tanken är istället att utvidga de processuella förutsättningarna att välja hur bevisning lämpligast läggs fram med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Förslaget är tänkt att användas i större och komplexa mål, men med den föreslagna lydelsen öppnas möjligheten att använda dokumenterade förhör som bevisning i fler mål. Jag ser risken för att det öppnar upp för en extensiv användning av dokumenterade förhör i domstol och således kan förutsebarheten av den föreslagna lydelsen ifrågasättas. En reform skulle innebära flertalet förändringar i rättegångsbalken och dess grundprinciper, de utredande myndigheternas samt domstolens funktion. Dessa konsekvenser måste således beaktas och diskuteras kring i den fortsatta framställningen.

## **2.4 Främsta argument för ett införande**

### **2.4.1 Flexibilitet och effektivitetsvinster**

Huvudregeln för nuvarande ordning är att alla förhörspersoner behandlas på samma sätt och alla utsagor läggs fram i samma form. Utredarna menar att upprätthållandet av effektivitet och rättssäkerhet vid prövningen av brottmål skiljer sig åt beroende på målets omfattning och karaktären på bevisningen som åberopas. Därför behöver processordningen ett betydande mått av flexibilitet.<sup>64</sup> Utredarna menar att förutsättningar för att säkerställa materiellt

---

<sup>63</sup> Se SOU 2017:98 s. 232.

<sup>64</sup> Ibid. s. 162.

riktiga domar med tillförlitlig bevisning, såsom det fungerar idag, är sämre än vad som är önskvärt ur effektivitets- och rättssäkerhetssynpunkt. Enligt utredarna bör en reform leda till ökade effektivitetsvinster i brottmålsprocessen eftersom dokumenterade förhör från förundersökningen som presenteras i huvudförhandlingen innebär att ett nytt förhör inte behöver tas upp igen. Därigenom försvinner tidsåtgången för att kalla, delge och hantera eventuell utevaro i domstol.<sup>65</sup> Åklagaren har med en ny ordning även tillgång till utsagorna tidigare i utredningen. Det ger bättre förutsättningar att bedöma vilka övriga utredningsåtgärder som är nödvändiga för att ha tillräckligt robust bevisning för att kunna väcka åtal. Om det inte finns tillgång till utsagan på ett tidigt stadium finns risken att förundersökningen drar ut på tiden, vilket leder till effektivitetsförluster.<sup>66</sup>

Genom att titta mer grundligt på förslaget kan effektivitetsvinsterna ifrågasättas. Det är rätten som avgör om dokumenterade förhör ska få spelas upp under förhandlingen. Om rätten då anser att förhören är olämpliga kan dessa vinster som eftersträvas bli minimala. Rådman Lena Nowak menar att vinsterna är diskutabla och osäkerheten än större, eftersom förhörspersoner i vissa mål ändå kommer kallas till huvudförhandlingen, trots att förhör hållits under förundersökningen.<sup>67</sup> Min uppfattning av detta är att ett mer generellt system med tidigare förhör kan tidigarelägga förhöret, det vill säga utan att processen förkortas eller annars blir mer effektiv.

## 2.4.2 Minnet, brottsoffret och beivra brott

Utredarna menar att en ny ordning talar för att åklagaren inte ovillkorligen behöver avstå förhör som ligger närmare i tiden, som i regel har ett högre bevisvärde.<sup>68</sup> En utsaga som lämnas tidigt efter den händelse som utsagan avser att beskriva, i högre grad är korrekt än en senare lämnad utsaga. Dessutom kan det främja målsägandens eller ett vittnes incitament att

---

<sup>65</sup> Se SOU 2017:98 s. 237.

<sup>66</sup> Se Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 187 ff.

<sup>67</sup> Se svar från rådman Lena Nowak på fråga 2c, bilaga 2.

<sup>68</sup> Se SOU 2017:98 s. 21.

medverka i utredningen.<sup>69</sup> Målsägande eller vittne ska inte behöva berätta om händelsen på nytt om hon eller han varit med om något allvarligt eller har en rädsla för att medverka under utredningen. Det kan finnas en mängd faktorer för att en förhörsperson väljer att inte medverka, såsom hot, rädsla för den misstänkte och bemötandet under utredningen.<sup>70</sup>

Utredarna föreslår att ingen ed bör införas vid förhör som dokumenteras under förundersökningen. De menar att utsagorna, även utan formell sanningsplikt, har ett bevisvärde som domstolen har att ta ställning till inom ramen för den fria bevisprövningen.<sup>71</sup> Det kan enligt min mening ifrågasättas eftersom vittneseden syftar till att säkerställa att domstolen får riktiga uppgifter som är opåverkade av personliga motiv, att inskräpa det sanningsansvar under vilket vittnet lämnar sina uppgifter.<sup>72</sup>

Utifrån juridisk litteratur och praktikerintervjuerna kan tidpunkten för förhöret och sanningspliktens funktion diskuteras kring. Schelin<sup>73</sup> menar att det inte finns några garantier för att de uppgifter som lämnats under förundersökningen är mer korrekta än senare uppgifter. Ett vittne kan ha uttalat sig oförsiktigt vid första förhöret eller sagt mer än vad hon eller han vid närmare eftertanke är beredd att stå för. Inte alltid finns det heller förutsättningar att genomföra meningsfulla förhör direkt i anslutning till brottet.<sup>74</sup> Samtidigt menar chefsåklagare Pär Andersson att en vittnesuppgift är som bäst så nära i tiden som möjligt.<sup>75</sup> Advokat Kristoffer Ståhl menar att risken finns att vittnen lämnar överdrivna utsagor och inte håller sig till sanningen då de förhörs avslappnade under ett polisförhör. Vidare uttrycker Ståhl att utsagor som lämnas under en rättegång visar på allvarligheten, vilket resulterar i mindre antal överdrivna utsagor.<sup>76</sup>

---

<sup>69</sup> Se SOU 2017:98 s. 17.

<sup>70</sup> Se Sutorius och Diesen (2014) s. 69.

<sup>71</sup> Se SOU 2017:98 s. 230.

<sup>72</sup> Jfr Fitger m.fl., kommentar till 36 kap. 11 § RB.

<sup>73</sup> Lena Schelin är juris doktor i processrätt.

<sup>74</sup> Se Schelin (2007) s. 246.

<sup>75</sup> Se svar från chefsåklagare Pär Andersson på fråga 2a, bilaga 2.

<sup>76</sup> Se svar från advokat Kristoffer Ståhl på fråga 2a, bilaga 2.

I den juridiska litteraturen framhålls att det i mål om våld i nära relation samt sexualbrott inte är ovanligt att brottsoffer har en ovilja eller en rädsla för att uttala sig, speciellt om den misstänkte och brottsoffret lever tillsammans. Det kan finnas en rädsla för repressalier om hon eller han anmäler övergreppen. Det är även i dessa fall minst andel förundersökningar leder till åtal.<sup>77</sup> Om brottsoffret får förtroende för en polis eller åklagare är möjligheterna större att hon eller han berättar vad som hänt. I denna typ av mål, som avser intrång i den personliga integriteten, bör förhör hållas i en miljö som är bekant och trygg.<sup>78</sup> De praktiker som intervjuades, bortsett från advokat Kristoffer Ståhl, menar att dokumenterade förhör är lämpliga att använda när vittnen eller målsägande är rädda för att uttala sig, alternativt om hon eller han inte vill medverka i processen vid ett senare skede.<sup>79</sup>

Utifrån brottsoffrets och vittnets perspektiv har det i SOU 2017:98 endast påpekats fördelar med en ny ordning. Samtidigt är rättegångens förfarande såsom det är utformat tänkt att inskräpa allvaret i situationen och betydelsen av uppgifterna som lämnas. Jag håller med advokat Kristoffer Ståhl om att det kan ifrågasättas om förhörspersonen ser lika allvarligt på ett polisförhör som inte lämnas under ed. Det betyder att förhör som kan komma att användas i huvudförhandlingen mot den misstänkte inte har företagits under straffansvar, det vill säga skyldigheten att tala sanning. Här kan rättssäkerhetsaspekterna ifrågasättas samtidigt som ett tidigt vittnes- eller målsägandeförhör i en tryggare miljö under förundersökningen kan tala för en bättre bevisning, vilken främjar möjligheten att utföra korrekta domar.

### **2.4.3 Effekter på häktning och restriktioner**

Utredarna menar även att en reform skulle kunna få betydelse för frågan om att häva häktning eller restriktioner. Det beror på att behovet av att skydda

---

<sup>77</sup> Se Sutorius och Kaldal (2003) s. 152.

<sup>78</sup> Ibid. s. 176.

<sup>79</sup> Chefsåklagare Pär Andersson, kammaråklagare Kristoffer Nordström, brottsutredare Susanne Holmberg samt polisassistent Kim Isaksson anser att det är i mål då målsäganden senare väljer att inte medverka eller är rädd för att medverka som dokumenterade förhör skulle vara lämpliga att använda som bevisning, jfr praktikernas svar på fråga 2a-b, bilaga 2.



bevisningen från yttre påverkan genom häktning med restriktioner kan bli mindre om bevisningen säkras i ett tidigare skede.<sup>80</sup> Nuvarande häktning- och restriktionsanvändning är mer omfattande än vad som kunnat förutses när rättegångsbalkens regler om hur framläggningen av bevis utformades.<sup>81</sup> Nuvarande ordning för hur muntlig bevisning tas upp och läggs fram innebär att utsagor som lämnats under förundersökningen ofta måste skyddas från påverkan genom att den misstänkte åläggs restriktioner. Restriktioner inskränker möjligheten att kontakta förhörspersoner fram till att förhören har tagits upp under förhandlingen. De används också för att skydda den misstänktes utsaga från påverkan och anpassning till uppgifter som lämnats.<sup>82</sup> Samtidigt menar utredarna att storleken på denna effekt är svårbedömd. I större mål med många inblandade är det med nuvarande reglering nästan undantagslöst nödvändigt att använda restriktioner. Oavsett om det skulle påverka häktning- eller restriktionsanvändningen skulle förundersökningen kunna leda till tidigarelagda förhandlingar, vilket hade inneburit kortare häktningstider.<sup>83</sup>

Om häktnings- och restriktionsanvändningen minskar talar det för att rättssäkerheten stärks då den misstänkte inte på samma sätt riskerar att utsättas för godtycklig maktutövning då hon eller han inte är frihetsberövad. Däremot finns det, enligt min mening, risk för att dokumenterade förhör som bevis skulle kunna användas gentemot den misstänkte som en påtryckning för att hon eller han ska yttra sig. Polis eller åklagare kan trycka på att häktnings- och handläggningstiden förkortas om hon eller han uttalar sig i ett tidigare skede. Att risken finns innebär däremot inte att det kommer att ske i verkligheten. Åklagaren har en objektivitetsplikt och mot bakgrund av den får det antas att åklagare förvaltar en eventuell möjlighet att dokumentera förhör som sedan får användas som bevisning under huvudförhandling. Frågan är däremot om polis och åklagares befogenheter bör utökas på detta vis om en sådan risk faktiskt föreligger.

---

<sup>80</sup> Se SOU 2017:98 s 169.

<sup>81</sup> Ibid. s. 16.

<sup>82</sup> Ibid. s. 160 f.

<sup>83</sup> Ibid. s. 169.

## 2.5 Remissinstansers inställning

Justitieombudsmannen (JO), liksom Advokatsamfundet avstyrker hela förslaget och grundar det på rättssäkerhetsfrågor.<sup>84</sup> Advokatsamfundet håller med om att rättegångsbalken skapats i en tid som skiljer sig avsevärt från den verklighet som domstolarna har att hantera idag. Samtidigt uttrycker de att rättegångsbalken utgör en väl genomarbetad lagstiftning som syftar till att upprätthålla de grundläggande principer som ska garantera en rättvis och rättssäker process.<sup>85</sup> Skatteverket och Brottsförebyggande rådet har inga invändningar mot förslaget.<sup>86</sup> Justitiekanslern och barnombudsmannen tillstyrker förslaget. De anser att utredningen har gjort en grundlig analys av de rättssäkerhetsfrågor som aktualiseras och de överväganden som har gjorts framstår som väl underbyggda. Vidare uttrycks att förslaget kan medföra betydande förbättringar i fråga om effektivitet och kvalitet i brottmålsprocessen.<sup>87</sup>

## 2.6 Egna kommenterar

Det kan konstateras att förslaget är en oerhört svår och kontroversiell fråga med motstående intressen samt skiftande åsikter kring frågan om en sådan möjlighet bör utökas. Den föreslagna lydelsen öppnar upp för möjligheten att använda dokumenterade förhör som bevisning i domstol i flera typer av mål. Polisens och åklagares utökade befogenheter med en sådan ordning är dessutom diskutabla frågor utifrån rättssäkerhetsaspekter. I den fortsatta framställningen kommer bland annat dessa frågor utredas i förhållande till gällande rätt. På så vis kommer jag att kunna diskutera och analysera om det finns utrymme för förslaget i SOU 2017:98.

---

<sup>84</sup> Se *Polisförhör ska inte få ersätta förhör inför domstol – JO säger nej till lagförslag*, <<http://www.dagensjuridik.se/2018/03/polisforhor-ska-inte-fa-ersatta-forhor-infor-domstol-jo-sager-nej-till-lagforslag>>, publiceras av Anna Wetterqvist 2018-03-29, senast besökt 2018-04-30; Advokatsamfundets remissvar, dnr: R-2018/0002, *Ju2017/09591/Å*, Stockholm den 13 mars 2018.

<sup>85</sup> Se Advokatsamfundets remissvar, dnr: R-2018/0002, *Ju2017/09591/Å*, Stockholm den 13 mars 2018 s. 2.

<sup>86</sup> Se Skatteverkets remissvar, dnr: 202 504026-17/112, 12 mars 2018; Brottsförebyggande rådets remissvar, dnr: 0343/17, *Ju2017/09591/Å*, 15 mars 2018.

<sup>87</sup> Se Justitiekanslerns remissvar, dnr: 12521-17-8.1, 12 mars 2018; Barnombudsmannens remissvar, dnr: 3.9:0953/17, *Ju2017/09591/Å*, 15 mars 2018.

# 3 Ljud- och bildupptagning i domstolsprocessen

Utredarna i SOU 2017:98 motiverar förslaget utifrån erfarenheter som EMR-reformerna har inneburit.<sup>88</sup> Följande kapitel kommer därför presentera reformerna avseende videokonferens och ljud- och bildupptagning som bevisning i domstol. Därefter följer resonemangen i SOU 2017:98 och hur utredarna har motiverat att dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning på så vis kan införas. Syftet med kapitlet är att undersöka hur reformerna förhåller sig till förslaget och om rättssäkerhetsaspekterna kan sägas vara likvärdiga på samma sätt som utredarna i SOU 2017:98 hävdar.

## 3.1 EMR-reformerna

Förändringarna i EMR-reformerna har syftat till att skapa förutsättningar för ett modernare rättegångsförfarande som lever upp till kraven på rättssäkerhet och effektivitet.<sup>89</sup> I förarbetena till EMR uttrycktes att det inte finns något tvivel om att principerna om muntlighet, omedelbarhet och koncentration ger den bästa garantin för en fri bevisvärdering och de bästa förutsättningarna för materiellt korrekta domar. Det ansågs däremot föreligga utrymme för uppmjukningar av principerna. Det anfördes att muntlighet dock skulle fortsätta ha en central roll för hur formerna av bevisning presenteras vid huvudförhandling.<sup>90</sup>

### 3.1.1 Reformen avseende videokonferens

Vid genomförandet av EMR permanentades verksamheten med videokonferens. Regeringen ansåg att det var viktigt att domstolsväsendet är uppdaterat och anpassat till samhällets utveckling. Användningen av videokonferens skulle därför leda till en mer flexibel handläggning.<sup>91</sup> En möjlighet för parter och ombud att inställa sig genom förhör via

---

<sup>88</sup> Se SOU 2017:98 s. 154.

<sup>89</sup> Se Prop. 2004/05:131 s. 78; Prop. 2015/16:39 s. 1.

<sup>90</sup> Se Prop. 2004/05:131 s. 80 ff.

<sup>91</sup> Ibid. s. 87.

videokonferens implementerades därför i 5 kap. 10 § RB.<sup>92</sup> Huvudregeln är fortfarande att parter och andra ska inställa sig personligen, det vill säga att samtliga parter och bevispersoner ska delta i huvudförhandling. Regeringen framhöll samtidigt att det finns värden som går förlorade när en förhörsperson syns på skärm istället för att rent fysiskt vara vid huvudförhandlingen, men går inte närmare in på vilka. Vidare uttrycktes att möjligheten för domstolen att korrekt bedöma förhörspersonens trovärdighet är större om förhöret tas upp inför rätten istället för på en skärm.<sup>93</sup>

Menar regeringen att presentationsformen spelar roll för domstolens bevisvärdering? Presentationsmässigt liknar videokonferens förslaget i SOU 2017:98 då de inte tas upp fysiskt och muntligen under huvudförhandlingen, utan på annan plats. Denna presentation av bevis är alltså jämförbara. Det kan följaktligen ifrågasättas om presentationsformatet påverkar domstolens möjlighet att bevisvärdera, något som kapitel 8 vidare kommer att behandla.

### **3.1.2 Reformerna avseende ljud- och bildupptagning i domstolsprocessen**

Med reformen blev det som huvudregel att förhör i tingsrätt *skall* tas upp genom ljud och bild, i enlighet med 6 kap. 6 § RB. Förhör läggs alltså fram muntligen och spelas in med ljud- och bildupptagning vilket gäller vittnesförhör, fria partsförhör och förhör med tilltalad.<sup>94</sup> Om mål från tingsrätten överklagas ska ljud- och bildupptagningen från tingsrätten utgöra bevisningen i hovrätt. Detta skiljer sig från hur brottmålsprocessen fungerade innan EMR då det i mångt och mycket var en ny prövning med nya förhör som ägde rum i hovrätten. Reformen tydliggjorde att instansordningen ska bygga på en funktionsfördelning mellan de olika nivåerna i domstolsorganisationen. Tyngdpunkten i rättsskipningen ska ligga på första instans, medan hovrättens uppgift är att granska avgörandena som överklagas och rätta till eventuella felaktigheter.<sup>95</sup> Möjligheterna att

---

<sup>92</sup> Se Prop. 2004/05:131 s. 10 f.

<sup>93</sup> Ibid. s. 90.

<sup>94</sup> Ibid. s. 106 f, 229; Tidigare spelades endast ljudet in vid huvudförhandling.

<sup>95</sup> Ibid. s. 82.

döma på ett så likt material som möjligt förbättrades. En uppspelning av tingsrättsförhör i hovrätten anses ge ett bättre uttryck för personens iakttagelser, då ett nytt förhör kan ske lång tid efter den aktuella händelsen. Hovrätten ges på så vis ett bättre underlag när utsagan ska bedömas.<sup>96</sup>

De nya bestämmelserna anses ha bidragit till ökad effektivitet och flexibilitet i handläggningen eftersom antalet omförhör i hovrätt minskat utan att rättens möjlighet att bedöma utsagor för den skull blivit sämre. Ljud- och bildupptagningarna anses smidigt kunna granskas vilket innebär en säkrare process och säkrare avgöranden.<sup>97</sup> Detta håller alla praktiker som intervjuades med om, det vill säga att EMR-reformerna både har inneburit rättssäkerhets- och effektivitetsvinster genom att hovrättsprövningen nu är en renodlad överprövning, inte en omprövning.<sup>98</sup> Utifrån de förändringar som skett är rättssäkerheten som utgångspunkt väl tillgodosedd vid förhör som har dokumenterats *inför rätten*.<sup>99</sup>

## 3.2 EMR-reformerna och förslaget

Mot bakgrund av de goda resultat som EMR-reformerna har inneburit menar utredarna i SOU 2017:98 att det talar för att det finns möjlighet att utöka användningen av dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning i domstol.<sup>100</sup> De anser att möjligheterna att göra en tillförlitlig bevisvärdering efter en bevisupptagning *utom huvudförhandling*, är i många fall jämförbart med vad som varit fallet om förhöret hållits vid en huvudförhandling. Behovet av att ta upp bevisning på nytt skulle minska och ge förutsättningar för domstolen att i efterhand kontrollera att utsagor lämnats under rättssäkra förhållanden.<sup>101</sup>

---

<sup>96</sup> Se Prop. 2004/05:131 s. 200 ff.

<sup>97</sup> Se Prop. 2015/16:39 s. 20 ff.

<sup>98</sup> Se svar från chefsåklagare Pär Andersson, rådmann Lena Nowak, kammaråklagare Kristoffer Nordström och advokat Kristoffer Ståhl på fråga 1, bilaga 2.

<sup>99</sup> Se Wistrand (2017), *Återanvändning av förhör som har tagits upp i en tidigare rättegång*, SvJT s. 744.

<sup>100</sup> Se SOU 2017:98 s. 154.

<sup>101</sup> Se SOU 2017:98 s. 221 som hänvisar till Prop. 2004/05:131 s. 151.

JO menar att en jämförelse mellan EMR-reformerna och förslaget inte kan göras. Att förutsättningarna enligt EMR är att det finns en grundligt utförd förundersökning och en gedigen och rättssäkert genomförd tingsrättsförhandling. Vidare påtalar JO att det skulle ske en förskjutning av tyngdpunkten i rättsskipningen eftersom användningen av förhör upptagna under förundersökningen är en helt annan sak än att i hovrätten använda utsagor som lämnats vid tingsrätt. Enligt JO sker förhören under rättssäkra former i första instans och därför finns förutsättningar att värdera förhören i hovrätt utan att de behöver tas om. Den jämförelsen kan inte sägas vara likvärdig med förhör under förundersökningen. Det går inte att jämställa hovrättens överprövning av tingsrättens dom, med tingsrättens prövning av om förundersökningen bedrivits korrekt. Det är att bortse från de rättssäkerhetsgarantier som omgärdar processen vid domstol.<sup>102</sup>

### 3.3 Egna kommentarer

De tekniska möjligheterna i domstolarna är numera välutvecklade och välbeprövade och det finns utrustning för att kunna spela in och spela upp förhör. Förutsättningarna är följaktligen goda för att rätten ska kunna utföra korrekta bedömningar av utsagor även om förhörspersoner inte förhörs omedelbart inför hovrätten. Förhör inför rätten syftar till att användas som en del av rättegången och under de rättssäkerhetsgarantier som gäller vid domstol. Jag anser att resultatet av reformerna inte direkt kan appliceras på motsvarande förhållande till dokumenterade förhör under förundersökning. I den fortsatta framställningen kommer jag att undersöka om det likväl föreligger tillräckliga rättssäkerhetsgarantier under förundersökningen eftersom det i en sådan situation möjliggör ett införande av förslaget.

---

<sup>102</sup> Se *Polisförhör ska inte få ersätta förhör inför domstol – JO säger nej till lagförslag*, <<http://www.dagensjuridik.se/2018/03/polisforhor-ska-inte-fa-ersatta-forhor-infor-domstol-jo-sager-nej-till-lagforslag>>, publiceras av Anna Wetterqvist 2018-03-29, senast besökt 2018-04-30.

## 4 Grundläggande bevisrätt

Detta kapitel avser att redogöra för de principer som är tillämpliga i bevisrätten. Med en utökad möjlighet att använda dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning i domstol, kan de grundläggande principerna komma att påverkas. Då dessa länge har varit en garanti för rättssäkerhet är en diskussion av relevans för att tydliggöra på vilka sätt de påverkar processen och hur de förhåller sig till användningen av dokumenterade förhör.

Vid ikraftträdandet av RB ville lagstiftaren med hjälp av principerna skapa förutsättningar för domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar.<sup>103</sup> Samtidigt uttalades att principerna enbart var en metod för att åstadkomma en god rättegång och att det är naturligt att de får vika så snart praktiska skäl talar mot dess tillämpning.<sup>104</sup> Möjligheten för en omvärdering har alltså funnits redan från början. Konsekvent med uttalandet har processen försetts med flera undantag från principerna.<sup>105</sup> Med tiden har säkerhet, snabbhet och kostnadseffektivitet betonats mer och mer. Samtidigt ska en praktiskt fungerande brottmålsprocess uppfylla kravet på rättssäkerhet och domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar säkerställas.<sup>106</sup>

### 4.1 Bevisvärdering och bevisprövning

*Principen om den fria bevisvärderingen*<sup>107</sup> innebär att det inte ska finnas begränsningar avseende vilken information som får användas av domstolen för att nå fram till sanningen. Inget ska heller binda domaren vid val av metod för att värdera bevisningen.<sup>108</sup> Inom ramen för de rådande värderingarna i samhället och rättstillämpningen kan domaren själv välja de

---

<sup>103</sup> Se Lindell m.fl.(2005) s. 28; Jfr SOU 1926:32 s. 15 f.

<sup>104</sup> Se SOU 1926:32 s. 16.

<sup>105</sup> Jfr Prop. 1968:82, Prop. 1975/76:148, Prop. 1981/82:41, Prop. 1986/87:89, Prop. 1994/95:23, Prop. 2011/12:10, Prop. 2004/05:131, Prop. 2015/16:39 m.fl.

<sup>106</sup> Se Bylander (2006) s. 32 f.

<sup>107</sup> Återfinns i 35 kap. 1 § RB och innefattar även principen om den fria bevisprövningen.

<sup>108</sup> Se Diesen (2015) s. 53.

medel för att nå det eftersträvansvärda målet, det vill säga en materiellt korrekt dom.<sup>109</sup> Utsagor betraktas som vanskliga bevis och att det är positivt vid bedömningen om det finns annan bevisning att jämföra utsagor med.<sup>110</sup> Enligt praxis bygger bevisvärderingen på en värdering av själva utsagorna och mindre på en bedömning av personens allmänna trovärdighet. HD har uttalat att det är svårt att bedöma en utsaga med ledning av de allmänna intryck som en förhörsperson ger eller av icke-verbala faktorer i övrigt.<sup>111</sup>

Domstolen värderar bevisning och har att hålla sig till *den fria bevisprövningens princip*. All form av bevisning får åberopas, vilket gör att dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning inte står i konflikt med principen. Förslaget innebär däremot att rätten lämnar ifrån sig inflytande på bevisföringen. Risken finns att rättens uppgift reduceras till att endast ta emot och bedöma bevisning som redan är säkrad. Det innebär den önskade effekt som regeringen talade om i EMR-reformen, nämligen att processen förskjuts till förundersökningen.<sup>112</sup> Det kan leda till att tyngdpunkten i rättsskipningen förskjuts från domstolarna till de utredande instanserna på ett sätt som inte är önskvärt.<sup>113</sup>

## 4.2 Omedelbarhet och bevisomedelbarhet

*Omedelbarhetsprincipen*<sup>114</sup> innebär att enbart det som förekommit vid huvudförhandling får läggas till grund för dom.<sup>115</sup> Vad som sagts under förundersökningen får åberopas endast i vissa fall och under särskilda omständigheter, enligt 35 kap. 14 §, 36 kap. 16 § andra stycket, 36 kap. 19 § och 37 kap. 3 § RB. För bevisningens del innebär det att rätten endast får beakta bevisfakta som antingen direkt iakttagits av rätten under

---

<sup>109</sup> Se SOU 1938:44 s. 377; Diesen (2015) s. 52.

<sup>110</sup> Se Schelin (2007) s. 23.

<sup>111</sup> NJA 2010 s. 671.

<sup>112</sup> Jfr avsnitt 2.1.

<sup>113</sup> Jfr Prop. 2004/05:131 s. 164; I NJA 1991 s. 512 fastställde HD att det är rätten som är ansvarig för att sörja för att brottmål blir handlagda på ett tillfredställande sätt, vilket ställer krav på att bevisningen är kvalitetsmässigt och genomförandemässigt bästa möjliga.

<sup>114</sup> Återfinns i 30 kap. 2 § och 17 kap. 2 § RB.

<sup>115</sup> Avgörs ett mål utan huvudförhandling ska domen grundas på de handlingar som parterna inkommit med, jfr 30 kap. 2 § 2 stycket RB.



huvudförhandlingen eller till vilkas existens det går att sluta sig till vad som där iakttagits.<sup>116</sup> Omedelbarhetsprincipen säkerställer att parter och rätten är överens om vad som utgör processmaterial och rättssäkerheten tillgodoses då den tilltalade vet precis vad rätten sett och hört.<sup>117</sup> Hur påverkar dokumenterade förhör *omedelbarhetsprincipen*? Det spelar ingen roll om ett förhör tas upp muntligen inför rätten eller läggs fram genom ljud och bild. Det väsentliga för principen är att det som förekommit vid huvudförhandlingen är det som ligger till grund för dom. Om domen grundas på vad som förekommit vid förhandlingen, står inte användandet av dokumenterade förhör i konflikt med principen.

*Principen om bevisomedelbarhet* säkerställer att bevisning presenteras för domstolen i bästa möjliga form.<sup>118</sup> Principen tar sikte på vilket sätt bevisningen läggs fram och innebär att bevis ska *upptas* under huvudförhandlingen i sin mest omedelbara och rena form, vilket anses främja bevisvärderingen.<sup>119</sup> De som hörs i bevissyfte ska således lämna sin utsaga direkt och omedelbart inför rätten, vilket är av särskild vikt då det avser utsagor som ska bevisvärderas.<sup>120</sup> *Principen om bevisomedelbarhet* står i konflikt med användningen av dokumenterade förhör från förundersökningen. Syftet med principen är att domstolen ska få bästa möjliga förutsättningar att bedöma trovärdigheten av utsagor samt att tillgodose kravet på kontradiktion.<sup>121</sup> Bevis som förmedlas till rätten i medelbar form, såsom dokumenterade förhör, anses ha ett lägre bevisvärde än bevis som upptas direkt under huvudförhandling. Om man enligt Sutorius och Diesen,<sup>122</sup> driver principen till sin spets, har en sådan utsaga lägre bevisvärde än samma utsaga framförd under huvudförhandlingen. Det beror på att dokumenterade förhör från förundersökningen inte uppfyller samma rättssäkerhetsstandard som förhör i domstol. Skälen till denna skepticism är

---

<sup>116</sup> Se Bring, Diesen och Wilton Wahren (2008) s. 103; Lindell m.fl.(2005) s. 219.

<sup>117</sup> Se Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 27 ff.

<sup>118</sup> Återfinns i 35 kap. 8 § RB.

<sup>119</sup> Se Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 42 ff.

<sup>120</sup> Det föreligger ett generellt förbud mot vittnesattester enligt 35 kap. 14 § RB, se bilaga 1.

<sup>121</sup> Se Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 43 ff.

<sup>122</sup> Helena Sutorius var forskare vid juridiska fakulteten vid Stockholms universitet och Christian Diesen är professor i processrätt vid Stockholm universitet.

främst ovetskapen om under vilka omständigheter förhören genomförts, vad som sagts innan förhöret inletts och efter att det avslutats. Förhören kan redigeras och manipuleras, tekniken kan brista och samspelet mellan förhörspersonen och förhørsledaren kan vara missvisande.<sup>123</sup> Därför blir konsekvenserna av att ett förhör inte tas upp under huvudförhandlingen, utan istället läggs fram genom ljud och bild en fråga om formen och kvaliteten för förhöret samt inspelningen och omständigheterna i övrigt.

## 4.3 Muntlighet

*Muntlighetsprincipen*<sup>124</sup> innebär att bevisningen ska läggas fram muntligen och inte skriftligen. Det talade ordet ska vara kommunikationsmedlet under huvudförhandlingen.<sup>125</sup> Principen är en konsekvens av att rätten i överensstämmelse med omedelbarhetsprincipen ska döma endast på det som förekommit under huvudförhandlingen.<sup>126</sup> Principen utgör ett medel för att säkerställa en god bevisvärdering och anses skapa förutsättningar för korrekta avgöranden.<sup>127</sup> Muntlighet ger även allmänheten en reell möjlighet till insyn i domstolarnas rättskipning och bidrar till att upprätthålla allmänhetens förtroende för rättskipningen.<sup>128</sup> Hur förhåller sig *muntlighetsprincipen* till dokumenterade förhör under förundersökningen? Muntlighet har länge ställts gentemot skriftlighet.<sup>129</sup> Dokumenterade förhör med ljud och bild får ses som en annan handling som inte är skriftlig eller muntlig, utan ett mellanting.<sup>130</sup> Användningen av dokumenterade förhör innebär därmed avsteg från muntlighetsprincipen. Denna form av bevisning är däremot inte nedtecknat eller skriftlig. Det kan inte anses vara ett lika stort avsteg att använda sig av dokumenterade förhör upptagna med ljud och bild jämfört med ett nedtecknat sådant. Samtidigt uppfyller det inte fullt ut kravet på muntlighet och är således en avvikelse.<sup>131</sup> Chefsåklagare Pär

---

<sup>123</sup> Se Sutorius och Diesen (2014) s. 280.

<sup>124</sup> Återfinns i 46 kap. 5 § RB.

<sup>125</sup> Se Lindell m.fl.(2005) s. 219; Renfors (2016), *Varför muntlighet*, SvJT s. 323.

<sup>126</sup> Se Lindell m.fl.(2005) s. 219.

<sup>127</sup> Se Schelin (2007) s. 26.

<sup>128</sup> Se Renfors (2016), *Varför muntlighet*, SvJT s. 322.

<sup>129</sup> Se Bylander (2006) s. 22.

<sup>130</sup> Ibid. s. 275 ff.

<sup>131</sup> Jfr 35 kap. 14 § RB, se bilaga 1.

Andersson anser att rättsaktörer kan ha en övertro till främst muntlighetsprincipen. Det föreligger en tro om att allt avgörs korrekt om det sker muntligen och omedelbart vid huvudförhandlingen.<sup>132</sup> Även Bylander har uttryckt att muntlighet används som honnörsord och har fått en inneboende retorisk kraft för sitt eget främjande.<sup>133</sup>

En av hörnstenarna i rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i EKMR<sup>134</sup> är rätten till en *muntlig och offentlig förhandling*. Muntlighet anses nödvändig för att säkerställa transparens och legitimitet.<sup>135</sup> Om underinstans har hållit muntlig förhandling är, enligt praxis från Europadomstolen, kravet på att överinstanserna ska hålla muntlig förhandling mindre strikt.<sup>136</sup> Frågan om konventionens krav har uppfyllts bedöms mot bakgrund av hur rättegången som helhet har gestaltat sig. Även åtgärder under förundersökningen är relevanta för bedömningen eftersom de kan riskera att undergräva objektiviteten i processen.<sup>137</sup> Europadomstolen har tolkat begreppet *muntlig* relativt extensivt och medlemsstater har endast fällts när hela handläggningen varit skriftlig.<sup>138</sup> Huvudregeln i svensk process är fortfarande att förhandlingen ska vara muntlig. I detta avseende kan slutsatsen dras att nationell rätt, i enlighet med muntlighetsprincipen, uppställer högre krav än EKMR. Förslaget i SOU 2017:98 står följaktligen inte heller i konflikt med rätten till ett muntligt förfarande enligt EKMR.

## 4.4 Koncentration

Enligt *koncentrationsprincipen*<sup>139</sup> ska huvudförhandlingen genomföras utan onödiga uppehåll och så långt möjligt i ett sammanhang. En koncentrerad prövning ger bättre förutsättningar för materiellt korrekta avgöranden och

---

<sup>132</sup> Se svar från chefsåklagare Pär Andersson på fråga 2a, bilaga 2.

<sup>133</sup> Se Bylander (2005) s. 175.

<sup>134</sup> EKMR är inkorporerad genom lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

<sup>135</sup> Se Danelius (2015) s. 237.

<sup>136</sup> Se Miller mot Sverige, dom 8 februari 2005.

<sup>137</sup> Se Danelius (2015) s. 237.

<sup>138</sup> Se Werner mot Österrike, dom 27 november 1997; Özata mot Turkiet, dom 15 februari 2006.

<sup>139</sup> Framgår av 43 kap. 11 §, 46 kap. 11 §, 47 kap. 24 § RB.

ett rättssäkert förfarande.<sup>140</sup> En ökad användning av dokumenterade förhör som bevisning påverkar koncentrationsprincipen i positiv riktning.<sup>141</sup> En reform skulle göra det lättare för domstolen att planera och hålla en mer koncentrerad huvudförhandling.

## 4.5 Egna kommentarer

Principerna syftar till att tillgodose en rättssäker brottmålsprocess och ett högt bevisvärde, eftersom det utifrån den fria bevisvärderingen är viktigt att domstolen ges bästa möjlighet att utföra materiellt korrekta domar.<sup>142</sup> Principerna infördes i en tid då brottmålsprocessen i mångt och mycket skiljer sig från idag.<sup>143</sup> Med de uppmjukningar som har gjorts, har det utvecklats sätt att säkerställa att avgöranden likväl blir materiellt korrekta. Trots detta, är de fortfarande en viktig del av brottmålsprocessen. Därför är varje åtgärd som inte står i linje med principerna undantag. Frågan är om vi med förslaget i SOU 2017:98 är på väg mot en utveckling där muntlighet och bevisomedelbarhet i framtiden kommer vara undantaget. Visserligen påverkas principerna av ett möjligt införande av förslaget i SOU 2017:98, men det betyder inte direkt att rättssäkerheten kommer att undermineras. Även om principerna har varit en garanti för ett rättssäkert förfarande kan det finnas alternativa och flexibla handläggningsformer som förbättrar processen.

En förändring måste dock ge domstolen bästa möjlighet att utföra materiellt korrekta domar, vara förutsebar samt får inte medföra att den enskilde utsätts för godtycklig maktutövning. Hon eller han ska alltså inte hamna i en sämre position bara för att dokumenterade förhör används. För att undersöka om och hur den misstänkte kan påverkas av förslaget i SOU 2017:98 kommer nästa kapitel att behandla just detta.

---

<sup>140</sup> Se Lindell m.fl.(2005) s. 219; SOU 1938:44 s. 22 f.

<sup>141</sup> Jfr hovrättsprocessen, då ljud- och bilduppspelning är huvudregel. Förfarandet anses bidra till en mer koncentrerad prövning; Prop. 2015/16:39 s. 20 ff.

<sup>142</sup> Jfr Diesen (2015) s. 52.

<sup>143</sup> Jfr SOU 1938:44 s. 44.

# 5 Den misstänktes rätt och möjlighet att försvara sig

Kapitlet avser att ge en beskrivning av den misstänktes rätt till en rättvis rättegång och möjlighet till insyn i utredningen. Resultatet diskuteras därefter i förhållande till förslaget. Det syftar till att undersöka hur den misstänktes möjlighet att försvara sig påverkas av ett eventuellt införande.

## 5.1 Rätt till motförhör och kontradiktion

En grundläggande del av rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i EKMR är att den misstänkte ska få angripa den bevisning som åberopas, genom möjligheten att ställa frågor till förhörspersoner. Det innefattas av kravet på *kontradiktion*.<sup>144</sup> Kravet på kontradiktion är inte uttryckligen lagfäst i RB, men är grundläggande för den svenska brottmålsprocessen. Det innebär formellt att den misstänkte ska känna till all fakta i målet och få tillfälle att svara och ifrågasätta materialet.<sup>145</sup> Europadomstolen har gett medlemsstaterna frihet när det gäller formerna för hur bevisning, såsom förhör, tas upp. Kontradiktion garanteras däremot genom att all bevisning läggs fram vid en förhandling där den tilltalade är närvarande. Den tilltalade får således möjlighet att ställa frågor till förhörspersonerna, vilket kallas motförhör. Ett sådant förhör hålls för att få fram ytterligare upplysningar eller påvisa svagheter i utsagor.<sup>146</sup>

När förhör tas upp under huvudförhandlingen ges den tilltalade möjlighet att ställa frågor med utgångspunkt i ett fullständigt underlag som ger förutsättningar att ifrågasätta utsagans korrekthet, fullständighet och betydelse för det domstolen ska pröva. Ordningen beror även på att inriktningen på förhör inte kan bedömas fullt ut förrän förundersökningen är klar. Det innebär däremot inte något principiellt förbud mot att förhör som

---

<sup>144</sup> Se Bring, Diesen och Wilton Wahren (2008) s. 16.

<sup>145</sup> Se Bring och Diesen (2009) s. 66 f; Principen om kontradiktion är nära förbunden med principen om parternas likställdhet som redogörs för i avsnitt 5.2.

<sup>146</sup> Se Danelius (2015) s. 271, 277.

ägt rum under förundersökningen åberopas under huvudförhandling.<sup>147</sup> För de fall dokumenterade förhör från förundersökningen ska få läggas till grund för en fällande dom förutsätts att den tilltalade eller försvararen har getts tillfälle att ställa frågor till förhörspersonen någon gång under processen.<sup>148</sup> Enligt Europadomstolen kan det säkerställas i samband med att personen lämnar sin utsaga eller i ett senare skede i processen.<sup>149</sup>

Dokumenterade förhör från förundersökningen som underlag för domstolens avgörande är följaktligen endast oförenliga med rätten till en rättvis rättegång om *försvarets rättigheter inte har respekterats*.<sup>150</sup> Domstolen får inte grunda sitt avgörande på utsagor som den misstänkte inte haft möjlighet ifrågasätta. Detta kan endast i undantagsfall accepteras om utsagan inte utgör betydande del av bevisningen.<sup>151</sup> Den tilltalades bristande möjlighet att hålla motförhör får konsekvenser när det gäller rättens bevisvärdering. Om den bevisning som bristen avser är avgörande ska bevisvärdet presumeras inte vara tillräcklig för en fällande dom.<sup>152</sup>

## 5.2 Parternas likställdhet

Artikel 6 i EKMR innefattas även av *principen om parternas likställdhet*,<sup>153</sup> som innebär att den tilltalade inte får ha sämre möjlighet än åklagaren att utföra sin talan inför domstol.<sup>154</sup> Den tilltalade ska få ta del av allt material i målet och ges likvärdiga möjligheter att åberopa bevisning, vilket inbegriper att förhöra eller låta förhöra vittnen under samma förhållanden som

---

<sup>147</sup> Artikel 6 i EKMR innefattas inte av något bevisföringsförbud. Det vill säga, det uppställs inte något krav på konventionsstaterna att bevisning ska avvisas. Konventionens rätt till en rättvis rättegång och rätt till försvar kan i stället tillgodoses genom att bevisningen värderas med försiktighet.

<sup>148</sup> Det ställer emellertid inte krav på att den tilltalade eller försvararen har ställt frågor om de av sagt sig den möjligheten, jfr NJA 2015 s. 222.

<sup>149</sup> Jfr Isgrö mot Italien, dom 19 februari 1991.

<sup>150</sup> Jfr Asch mot Österrike, dom 26 april 1991, Unterpertinger mot Österrike, dom 24 november 1986, Delta mot Frankrike, dom 19 december 1990.

<sup>151</sup> Se Danelius (2015) s. 271, 277; Artner mot Österrike, dom 28 augusti 1992.

<sup>152</sup> Jfr NJA 1992 s. 532. I målet tilläts åberopandet av ett nedtecknat polisförhör, vilket lett till fällande dom i hovrätten. Med hänsyn till Europadomstolens avgöranden avseende rätten till en rättvis rättegång ansåg HD att förfarandet innebar rättegångsfel.

<sup>153</sup> På engelska *equality of arms*.

<sup>154</sup> Se Danelius (2015) s. 271 f.

åklagaren. Detta innebär att domstolen ska arbeta på samma sätt för att få både den tilltalades och åklagarens vittnen att inställa sig.<sup>155</sup>

### 5.3 Insyn och rätt att ta del av utredningen

Under förundersökningen har den misstänkte och försvararen rätt att fortlöpande ta del av vad som framkommit under utredningen enligt 23 kap. 18 § 1 stycket RB. Denna rätt gäller bara om det kan ske *utan men för utredningen*. Det innebär att den misstänkte endast har möjlighet att ta del av utredningen i den utsträckning som förundersökningsledaren förmedlar upplysningar. Det är inte förrän förundersökningen är avslutad som en absolut rätt för den misstänkte och försvararen inträder att ta del av hela utredningen, vilket sker vid slutdelgivningen. Vid slutdelgivningen ges den misstänkte en reglerad rätt till insyn och möjlighet att begära utredningsåtgärder.<sup>156</sup>

### 5.4 Den misstänktes rätt att försvara sig och förslaget

Om förslaget införs skulle förhör hållas innan förundersökningen är slutförd och innan den misstänkte är delgiven. Den misstänktes bristande insyn innan slutdelgivningen innebär att försvararen och den misstänkte hamnar i ett informationsunderläge i förhållande till åklagaren. De blir då beroende av information som åklagaren förmedlar. Den misstänktes förutsättningar att hålla effektiva motförhör blir framför allt beroende av om hon eller han har relevant information om vad förhören avser.<sup>157</sup> Det skulle därmed påverka den misstänktes möjlighet att hålla motförhör. Utredarna menar att rätten till en rättvis rättegång istället kommer att upprätthållas genom att den misstänkte alltid ska ges möjligheten att ställa kompletterande frågor efter att förundersökningen har slutdelgetts.<sup>158</sup>

---

<sup>155</sup> Se Pello mot Estland, dom 12 april 2007, Melich och Beck mot Tjeckien, dom 24 juli 2008.

<sup>156</sup> Denna rätt inträder om och när det finns tillräcklig bevisning för att väcka åtal; Bring och Diesen (2009) s. 135 f.

<sup>157</sup> Se SOU 2017:98 s. 181.

<sup>158</sup> Ibid. s. 18, 181.

JO menar att förslaget innebär klara försämringar av möjligheterna för en misstänkt att förbereda sitt försvar. Den misstänkte och försvararen blir tvingade att redan under förundersökningen ta ställning till hur försvaret ska läggas upp och genomföras. Det går enligt JO inte att kompensera detta med kompletterande frågor i efterhand såsom föreslagits.<sup>159</sup> Advokat Kristoffer Ståhl framför i detta avseende att den misstänkte under förundersökningen inte har all information som behövs för att kunna förbereda sitt försvar på ett rättssäkert sätt under förundersökningsstadiet. Att ställa kompletterande frågor blir svårare om förhören som huvudregel tas upp under förundersökningen.<sup>160</sup> Rådman Lena Nowak menar att en ny ordning hade inneburit att försvaret måste bedöma vilka åtgärder som behövs och vad som är eller kan bli relevant i ett tidigare skede. Vidare menar Nowak att det inte är samma sak som att förbereda sitt försvar utifrån ett färdigställt material vid slutdelgivningen. Ett kompletterande förhör är enligt Nowak inte detsamma som att få se och höra en utsaga i ett sammanhang, förslaget är därmed endast lämpligt att använda i undantagsfall.<sup>161</sup>

Advokatsamfundet uttrycker att förslaget innebär en underminering av den kontradiktoriska principen och att det bortses från de grundläggande förutsättningarna avseende den misstänktes möjligheter att försvara sig och domstolarnas centrala roll som ligger till grund för försäkrandet om ett rättssäkert förfarande.<sup>162</sup> Advokatsamfundet menar att riskerna förminskas i förhållande till den misstänkte. Det sker genom hänvisning till åklagarens objektivitetsplikt, möjligheten att ställa kompletterande frågor och domstolens prövning av om den misstänktes rättigheter iakttagits vid förhören. Enligt Advokatsamfundet bör inte grundläggande regler upprätthållas genom hänvisningar till att hysa förtroende till aktörer. Åklagare och försvarare kan ha olika uppfattning om vilka omständigheter

---

<sup>159</sup> Se *Polisförhör ska inte få ersätta förhör inför domstol – JO säger nej till lagförslag*, <<http://www.dagensjuridik.se/2018/03/polisforhor-ska-inte-fa-ersatta-forhor-infor-domstol-jo-sager-nej-till-lagforslag>>, publiceras av Anna Wetterqvist 2018-03-29, senast besökt 2018-04-30.

<sup>160</sup> Se svar från advokat Kristoffer Ståhl på fråga 2a, bilaga 2.

<sup>161</sup> Se svar från rådman Lena Nowak på fråga 2c, bilaga 2.

<sup>162</sup> Se Advokatsamfundets remissvar, dnr: R-2018/0002, *Ju2017/09591/Å*, Stockholm den 13 mars 2018 s. 1.



som är relevanta. Det finns risk att åklagarens bedömning påverkas av intresset att inte avslöja omständigheter eller syftet med att säkra bevisning. Kompletterande frågor utgör enligt Advokatsamfundet inte heller en reell möjlighet att avhjälpa dessa brister. Påståenden och omständigheter etableras vid motförhör, vilket ökar möjligheten att bedöma utsagans inneboende struktur och överensstämmelse med övrig bevisning. Det är i princip omöjligt om förhörspersonen först ska konfronteras med sin tidigare utsaga och sedan uppmanas att kommentera den.<sup>163</sup>

## 5.5 Egna kommentarer

Kontradiktion upprätthålls så länge domstolen inte grundar en fällande dom på en utsaga om den utgör avgörande bevisning och den misstänkte inte under något skede av processen haft möjlighet att ifrågasätta utsagan. Utifrån gällande rätt föreligger följaktligen inte några direkta hinder mot förslaget. Däremot menar praktikerna, Advokatsamfundet och JO att förslaget innebär att försvaret blir beroende av att åklagaren delger relevanta uppgifter. Det i sig medför svårigheter att undvika ett informationsövertag. En sådan risk för obalans avseende insyn strider mot parternas likställdhet och är negativt utifrån flera förutsebarhetsaspekter. Möjligheten att ställa relevanta frågor till förhörspersoner i ett tidigare skede är följaktligen sämre för den misstänkte och det ifrågasätts av praktikerna om det kan repareras vid ett kompletterande förhör. Att det kan repareras genom kompletterande förhör är däremot inte stridigt enligt Europadomstolens praxis.

---

<sup>163</sup> Se Advokatsamfundets remissvar, dnr: R-2018/0002, *Ju2017/09591/Å*, Stockholm den 13 mars 2018 s. 5.

# 6 Förundersökningens funktion

I detta kapitel redogörs för förundersökningens funktion, genomförande av förhör under förundersökningen samt vilka regler som ligger till grund för denna ordning. Därutöver diskuteras den centrala domen i NJA 2015 s. 702 för att visa hur Högsta domstolen samt hur utredarna i SOU 2017:98 har resonerat kring förundersökningsuppgifters bevisvärde i domstol. Syftet med kapitlet är att utvärdera om det finns utrymme för förslaget genom att beskriva förundersökningens funktion i förhållande till domstolens.

## 6.1 En inkvisitorisk process

I brottmålsprocessen delas ofta förundersökningen och huvudförhandlingen upp som två utredningar.<sup>164</sup> Förundersökningen beskrivs som ett arbete för att söka efter källor som kan ge information om det brott som utreds och andra uppgifter som kan ha betydelse för åtalsfrågan. Det är tydligt att förundersökningens huvudsakliga syfte är att utreda brott. Det är i grunden en inkvisitorisk process, men när det kommer till det stadiet att någon kan delges misstänkte, enligt 23 kap. 18 § RB, får den en mer ackusatorisk karaktär. Förundersökningens syften skiljer sig därför avsevärt i förhållande till domstolens, som har till syfte att sörja för materiellt korrekta domar.<sup>165</sup>

## 6.2 Förhör under förundersökningen

### 6.2.1 Förhörens funktion och genomförande

Eftersom syftet med förundersökningen skiljer sig från domstolens, tjänar även förhör under förundersökning väsentligen andra syften än förhör i domstol. Olika intressen kommer i konflikt under förundersökningen. Då förundersökningens främsta mål är att finna någon som kan åtalas finns det risk för att omständigheter mot den misstänkte prioriteras. Förhören måste därför ta vara på såväl ogynnsamma som gynnsamma uppgifter.<sup>166</sup>

---

<sup>164</sup> Se Bring och Diesen (2009) s. 11.

<sup>165</sup> Se Bring, Diesen och Wilton Wahren (2008) s. 14.

<sup>166</sup> Ibid. s. 25 f.

Under förundersökningen ska förhören främst bidra till utredningen, vilket kan ske på väldigt olika sätt.<sup>167</sup> Förhör ska hållas så snart som möjligt och utan att förhörspersoner utsätts för kostnad eller olägenhet i onödan.<sup>168</sup> Kravet på att en viss kommunikation ska anses som ett förhör under förundersökningen är endast, och i enlighet med 23 kap. 6 § RB att det *antages kunna lämna upplysning av betydelse för utredningen*. All information som kommuniceras till polis och åklagare om en händelse är således ett förhör i rättegångsbalkens mening.<sup>169</sup> Följaktligen är i princip all kommunikation under förundersökningen att anse som förhör, vilket är långt ifrån vad begreppet förhör anses vara inför rätten under huvudförhandling. Den som förhörs under förundersökningen kan välja att inte yttra sig, vilket följer av rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i EKMR.<sup>170</sup>

I EMR framhöll regeringen att förhör som hålls inför polis eller åklagare generellt sett inte uppfyller samma krav på rättssäkerhet som förhör som hålls i domstol.<sup>171</sup> Vissa faktorer anses även av Schelin bevisvärdesänkande när det gäller dokumenterade förhör från förundersökningen. Det är bland annat frågan om uppgifternas ursprunglighet, inspelningens kvalitet och om missförstånd uppstått som inte kan upptäckas utan djupare utredning.<sup>172</sup>

## 6.2.2 NJA 2015 s. 702

Under detta avsnitt diskuteras det aktuella, kontroversiella och centrala målet från Högsta domstolen, NJA 2015 s. 702, som kallas *Balkongdomen*. Med anledning av att Högsta domstolen uttalar sig om betydelsen av förundersökningsuppgifter som används i domstol, är en diskussion kring

---

<sup>167</sup> Se Bring och Diesen (2009) s. 302.

<sup>168</sup> Jfr förenligheten med principerna om skyndsamhet och hänsyn vilka är grundläggande för förundersökningsprocessen. Återfinns i 23 kap. 4 § RB andra stycket, första punkten.

<sup>169</sup> Se Bring och Diesen (2009) s. 305.

<sup>170</sup> Om en person vägrar att yttra sig i ett förhör under förundersökningen, finns det möjlighet enligt 23 kap. 13 § RB att på förundersökningsledarens begäran hålla förhöret inför domstol. Ett sådant förhör är endast tänkt att utgöra underlag för åklagarens prövning av åtalsfrågan. Alternativt hålls ett sådant förhör i den misstänktes intresse; Lindberg, kommentar till Rättegångsbalk (1942:740) 23 kap. 13 §, Lexino 2017-10-01.

<sup>171</sup> Jfr Prop. 2004/05:131 s. 164.

<sup>172</sup> Se Schelin (2007) s. 218.

målet relevant för att undersöka hur en utökad användning av dokumenterade förhör som bevis i domstol förhåller sig till denna praxis.

HD uttryckte att *förhör under förundersökningen inte anses vara omgärdad av sådana rättssäkerhetsgarantier som finns vid förhör i domstol*. Enligt HD syftar förundersökningen i första hand till att skapa underlag för beslut i åtalsfrågan. Förhör under förundersökningen är således inte en del av rättegången.<sup>173</sup> Vidare uttryckte HD att synen på förundersökningen inte ändras bara för att förhör under förundersökningen numera spelas in. Uttalandena innebär ett förbud mot att använda dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis, eftersom de inte anses uppfylla de rättssäkerhetsgarantier som föreligger inför domstol. Vidare uttryckte HD att det i vissa fall kan finnas motstående intressen som motiverar att det måste tillåtas att dokumenterade förhör från förundersökningen används som bevis i domstol. Det avser exempelvis förhör med barn då intresset av att överhuvudtaget beivra brott och skydda brottsoffret innebär att rätten till försvar får stå tillbaka. Avsnitt 7.2 kommer vidare att behandla regleringen kring dokumenterade barnförhör.

### **6.3 Förundersökningens funktion och förslaget**

Utredarna menar att HD:s uttalanden i NJA 2015 s. 702 delvis redan är överspelade. De hävdar att räckvidden av uttalandena är oklara eftersom det var ett rent bevismål och skälet för att prövningstillstånd gavs var att HD inte var nöjd med bevisvärderingen som gjorts i hovrätten.<sup>174</sup> Vidare hävdas att skälen för bevisförbud avseende dokumenterade förhör borde omvärderas. Villkoren bör enligt utredarna värderas annorlunda som en följd av de tekniska möjligheter som finns. De menar att rätten bör avgöra om hur bevisning får läggas fram och värdera bevisningen med hänsyn till hur det upptagits. Om ett dokumenterat förhör innehar några brister kommer det leda till att bevisvärdet blir lägre och att det inte får den bevisverkan som

---

<sup>173</sup> NJA 2015 s. 702 punkterna 25-27.

<sup>174</sup> Se SOU 2017:98 s. 171.

avsågs. Utredarna hävdar även att domstolens bevisvärdering kommer att utgöra en kontrollfunktion för att underkänna bevisning som inte är utförd under rättssäkra former.<sup>175</sup> JO menar i detta sammanhang att domstolarna tvingas ta ställning till många svårbedömda frågor om dokumenterade förhör ska tillåtas, vilket gör processen mer svårhanterlig.<sup>176</sup>

Kammaråklagare Kristoffer Nordström anser att det kan ske en omvärdering eftersom han anser att uttalandena i NJA 2015 s. 702 är överspelade. Rådman Lena Nowak och advokat Kristoffer Ståhl anser att det inte ska ske en omvärdering. Nowak menar att det viktigaste är att domstolen får möjlighet att bevisvärdera efter de bästa förutsättningarna, vilket sker muntligen under huvudförhandling. Utifrån vad Nowak påtalar samt vad HD kommit fram till i domen kan slutsatsen dras att vissa beslutsfattare anser att de bästa förutsättningarna sker muntligen under huvudförhandlingen. Det bör även påpekas att domen är från 2015 och är följaktligen fortfarande relativt aktuell. Enligt min mening talar även det emot en omvärdering av uttalandena.<sup>177</sup>

Chefsåklagare Pär Andersson och kammaråklagare Kristoffer Nordström anser att det finns utrymme för ett förfarande likt förslaget. Däremot hävdar de, såsom alla intervjuade, att de utredande myndigheterna i nuläget inte har kompetensen och resurserna som krävs för en sådan reform. För att förhören ska kunna hållas under sådana rättssäkra former förutsätts i första hand att domstolen ställer upp kriterier som de utredande myndigheterna måste följa. Dessutom måste polis utföra förhören på ett ändamålsenligt sätt. Andersson menar att det i första hand är åklagaren som kontrollerar kvaliteten på förhören, och i andra hand domstolen. Om domstolen vid bedömningen anser att de inte håller den kvaliteten som krävs ur bevisvärderingssynpunkt,

---

<sup>175</sup> Se SOU 2017:98 s. 226 f.

<sup>176</sup> Se *Polisförhör ska inte få ersätta förhör inför domstol – JO säger nej till lagförslag*, <<http://www.dagensjuridik.se/2018/03/polisforhor-ska-inte-fa-ersatta-forhor-infor-domstol-jo-sager-nej-till-lagforslag>>, publiceras av Anna Wetterqvist 2018-03-29, senast besökt 2018-04-30.

<sup>177</sup> Se svar från kammaråklagare Kristoffer Nordström, rådman Lena Nowak och advokat Kristoffer Ståhl på fråga 4, bilaga 2.

måste förhören tas om.<sup>178</sup> Det kan resultera i omtagna förhandlingar och således effektivitetsförluster. Advokat Kristoffer Ståhl och rådman Lena Nowak anser att förslaget är direkt olämpligt. Förhör från förundersökning håller en sämre kvalitet och är ofta osammanhängande.<sup>179</sup> Brottsutredare Susanne Holmberg, menar att det krävs fler resurser och större noggrannhet av de utredande myndigheterna. Polisassistent Kim Isaksson anser att förhören i nuläget görs på ett hyfsat sätt och att det borde räcka med att filma med en mobilkamera så att det tydligt framgår vem som säger vad.<sup>180</sup>

Räcker det verkligen med ett dokumenterat mobilförhör? Förmodligen inte i alla situationer. Det ska inte dras några generella slutsatser av intervjuvaren, men samtidigt kan polisens kunskap om domstolens krav för att förhör ska anses vara tillräckliga ur bevisvärderingssynpunkt ifrågasättas. Det kan inte sägas vara rättssäkert att införa förslaget under förhållanden då de utredande myndigheterna inte har den kompetens och kunskap som krävs för att utföra förhör som uppfyller domstolens höga krav på bevisning. Min åsikt är följaktligen att det kommer behövas utbildning i detta avseende.

## 6.4 Egna kommentarer

Det kan ifrågasättas varför det föreslås en ny ordning som helt avviker från HD:s uttalanden i NJA 2015 s. 702. Utredarna ger inte heller några riktlinjer för hur ett rättssäkert förfarande likväl ska garanteras. Istället är det riktlinjer som de utredande myndigheterna ska besluta om. Ska dokumenterade förhör användas i större utsträckning krävs att förhören håller en hög kvalitet vilket de i dagsläget inte gör. Jag menar främst att kvaliteten på förhören måste säkras liksom förhørsledarnas kompetens. Det kan ske genom att succesivt öka tillämpningen av ljud- och bildupptagning. På så vis erhålls erfarenhet av hur förhören ska och bör genomföras och vad domstolen kräver för att förhör ska anses ha skett under rättssäkra former.

---

<sup>178</sup> Se svar från chefsåklagare Pär Andersson och kammaråklagare Kristoffer Nordström på fråga 3, bilaga 2.

<sup>179</sup> Se svar från rådman Lena Nowak och advokat Kristoffer Ståhl på fråga 2c samt fråga 3, bilaga 2.

<sup>180</sup> Se svar från brottsutredare Susanne Holmberg och polisassistent Isaksson på fråga 3, bilaga 2.

# 7 Förebringande av förhör som bevis i domstol

I detta kapitel ämnar jag att redogöra för de förhör från förundersökningen som enligt gällande rätt *får* tas upp som bevis i domstol. Eftersom dokumenterade förhör från förundersökningen främst får läggas fram som bevisning i mål då barn är målsägande, kommer jag redogöra för just denna reglering.<sup>181</sup> Avgöranden i Högsta domstolen och ett relevant mål från Europadomstolen inom området kommer även att ingå. Därefter följer diskussionen i den juridiska litteraturen och regleringens förhållande till förslaget. Kapitlet syftar till att konkretisera problematiken som aktualiseras vid förhör dokumenterade under förundersökningen vilka sedan används som bevisning i domstol. Därefter eftersträvas en diskussion kring frågan om regleringen fungerar väl och således innebär att det finns utrymme att utöka användningen av dokumenterade förhör i fler situationer.

## 7.1 Dokumenterade förhör under förundersökningen som bevis i domstol

I 35 kap. 14 § RB återfinns ett principiellt förbud mot att använda utsagor från förundersökningen som bevis i domstol, vilket utgör en nödvändig grund för principen om bevisomedelbarhet.<sup>182</sup> Däremot får vissa utsagor som *nedtecknats* eller *spelats in* under en förundersökning ändå åberopas som bevis vid huvudförhandlingen trots att de inte har lämnats inför rätten under eller utom huvudförhandling. Från huvudregeln i 35 kap. 14 § RB finns tre uttryckliga undantag.<sup>183</sup> Undantagen avser situationer då förhörspersonen inte kommer vara närvarande vid huvudförhandlingen och rätten ansvarar och överväger om något av undantagen är tillämpliga i det enskilda fallet. Lagstiftarens ambition med undantagen var att det tydligt skulle framgå av lagtexten att rätten måste göra en avvägning mellan å ena

---

<sup>181</sup> Se Bring och Diesen (2009) s. 336.

<sup>182</sup> Se Prop. 1986/87:89 s. 171.

<sup>183</sup> Se bilaga 1 för nuvarande lydelse.

sidan värdet av ett muntligt förhör inför domstolen, å andra sidan kostnaderna eller olägenheten med ett sådant.<sup>184</sup> Kostnaderna bör även vägas mot möjligheten att låta vittnet delta vid huvudförhandlingen genom videokonferens enligt 5 kap. 10 § RB.<sup>185</sup> Vid införandet av undantagen betonades att uppmjukningen av det principiella förbudet att åberopa utsagor från förundersökningen inte skulle uppfattas som att riktningen mot bevisomedelbarhet rubbas eller att sänkning av beviskraven sker. Muntliga förhör under förhandling skulle fortsättningsvis vara huvudregeln.<sup>186</sup>

## 7.2 Dokumenterade barnförhör

Undantaget *om förhör inte kan hållas vid huvudförhandlingen eller annars inför rätten*<sup>187</sup> tar främst sikte på mål om ansvar för brott mot barn. Det är vanligt att det görs en ljud- och bildupptagning av barnets, ofta målsägandens, förhör under förundersökningen som sedan spelas upp i rätten. En förutsättning för att förfarandet ska vara ändamålsenligt är att försvaret haft möjlighet att på något stadium ställa frågor till målsäganden, vars utsaga åberopas som bevisning mot den tilltalade.<sup>188</sup>

### 7.2.1 Syfte och tillvägagångssätt

Dokumenterade barnförhör får läggas fram som bevisning då det kan vara direkt skadligt för barnet att höras inför rätten.<sup>189</sup> Den särställning som barn har innebär att de principer som den svenska brottmålsprocessen bygger på inte är anpassade för barn.<sup>190</sup> Emellertid är det av vikt att förhören som dokumenteras håller en hög kvalitet eftersom de kommer ligga till grund för domstolens bevisvärdering.<sup>191</sup> Åklagarmyndigheten har följaktligen tagit

---

<sup>184</sup> Undantagen infördes dels på grund av den utveckling med internationell brottslighet som lett till svårigheter att få bevispersoner som befinner sig utomlands att inställa sig vid domstolen, dels rent processekonomiska skäl; Prop. 1986/87:89 s. 180.

<sup>185</sup> Se Prop. 1986/87:89 s. 181.

<sup>186</sup> Ibid. s. 173 f.

<sup>187</sup> 35 kap. 14 § första stycket 2 punkten RB avser även att omfatta situationer då någon som lämnat en utsaga och befinner sig på okänd ort, avlider eller är varaktigt sjuk att hon eller han inte kan förhöras.

<sup>188</sup> Se Danelius (2015) s. 277 ff.

<sup>189</sup> Se Bring och Diesen (2009) s. 335.

<sup>190</sup> Se Sutorius och Kaldal (2003) s. 216 f.

<sup>191</sup> Se Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009) s. 22.



fram riktlinjer för bevisupptagning vid barnförhör, som syftar till att säkerställa att förhören genomförs på ett sådant sätt att bevisvärdet blir så högt som möjligt. Däri framgår att åklagare ska planera och närvara vid barnförhören, särskilda barnförhørsledare ska hålla i förhören och försvaret ska ges tillfälle att närvara för att ställa frågor vid ett förhörstillfälle.<sup>192</sup>

Förhöret hålls av barnförhørsledare som har särskild utbildning och anses lämplig för uppgiften.<sup>193</sup> Åklagaren ska ha möjlighet att ha direktkontakt med förhørsledaren för att kunna ställa kompletterande frågor, avhjälpa eventuella brister eller avbryta om det inte leder någonvart.<sup>194</sup> Om målsäganden inte kommer höras personligen i huvudförhandlingen<sup>195</sup> ska den misstänkte genom sin försvarare ges tillfälle att närvara vid förhör med barnet när så kan ske utan men för förundersökningen. Det ska ses som en nödvändig rutin att försvaret bereds möjlighet att ställa kompletterande frågor. Det sker oftast genom att försvararen ställer sina frågor till barnet via förhørsledaren i ett medhörningsrum. Ett problem vid anspråkstagande av försvarets rättigheter är att det första förhöret med barnet ofta hålls innan någon försvarare har blivit utsedd och det först är genom barnets utsaga som en konkret misstanke mot en viss person visar sig. Därmed måste ett nytt förhör hållas med barnet när försvarare har blivit utsedd.<sup>196</sup> Förhørsledaren ska även dokumentera att försvararen både har beretts tillfälle att ställa kompletterande frågor och om försvaret avstått från det.<sup>197</sup>

---

<sup>192</sup> Se Åklagarmyndigheten (2016) 'Handläggning av ärenden gällande övergrepp mot barn. Handbok.' <<https://www.aklagare.se/globalassets/dokument/handbocker/Barnhandboken.pdf>>, Utvecklingscentrum Göteborg, besökt 2018-04-30.

<sup>193</sup> Tidigare föreskrev 18 § förundersökningskungörelse (1947:948) att den som ska hålla barnförhör också borde ha en *särskild fallenhet* för uppgiften, men numera har denna egenskap avförts som kriterium på lämplighet; Jfr Sutorius och Diesen (2014) s. 221.

<sup>194</sup> Se Sutorius och Diesen (2014) s. 221.

<sup>195</sup> Det ska alltid övervägas om ett barn kan höras i rätten, även om barnet är under 15 år, då ett förhör i rätten sägs kunna höja bevisvärdet av barnets uppgifter; Jfr SOU 2017:98 s. 49.

<sup>196</sup> Se Sutorius och Diesen (2014) s. 212.

<sup>197</sup> Se Bring och Diesen (2009) s. 336; Jfr Sutorius och Diesen (2014) s. 211.

## 7.2.2 Praxis

I detta avsnitt redogörs för praxis och vilken problematik som aktualiseras i mål då barnförhör från förundersökningen används som bevis i domstol. De mest framträdande mål som behandlat frågor kring bevisvärdering och den misstänktes rätt till en rättvis rättegång presenteras.

I NJA 1993 s. 68 fann HD att förhör dokumenterade under förundersökningen kan läggas till grund för en fällande dom. Det förutsätter att det är ställt utom rimligt tvivel att den tilltalade gjort sig skyldig till vad som lagts honom till last, vilket kräver att *förhören sker under betryggande former*. När en domstol inte kan få tillgång till den bästa bevisningen, *ett muntligt förhör under huvudförhandlingen*, är det särskilt i mål om ansvar för grova brott av värde att domstolen inte bara har tillgång till anteckningar från polisförhör. Ett bättre underlag för bedömningen åstadkoms genom uppspelning av ljud- och bildupptagna förhör. *Även i den situationen är det enligt HD ofrånkomligt att bevisvärdet av utsagan inte får samma styrka som om förhöret kunnat ske under huvudförhandlingen*.

Eftersom förhör med yngre barn inför domstol inte är något alternativ till förundersökningsförhör kan domstolens uttalande om ett sänkt bevisvärde ifrågasättas.<sup>198</sup> Sutorius och Diesen menar dock att uttalandet måste tolkas som att utsagor som inte avges inför domstol generellt ska tillmätas ett lägre bevisvärde.<sup>199</sup>

I NJA 1993 s. 616 diskuterade HD rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 EKMR som i målet inte ansågs åsidosatt. Den tilltalade hade själv valt att inte få ställa kompletterande frågor till ett barn vars förhör senare spelats upp under huvudförhandlingen.<sup>200</sup> HD konstaterade även att förhör

---

<sup>198</sup> Jfr Sutorius och Kaldal (2003) s. 336 f; Sutorius och Diesen (2014) s. 176.

<sup>199</sup> Se Sutorius och Diesen (2014) s. 177.

<sup>200</sup> Om en misstänkt inte utnyttjat en given möjlighet att under förundersökningen ställa kompletterande frågor till målsäganden, finns det inga formella hinder att undvika att höra ett barn inför rätta, trots att utsagan utgör huvudbevisningen.

dokumenterade under förundersökningen *ska bedömas med särskild försiktighet* och har ett lägre bevisvärde än förhör inför rätten.<sup>201</sup>

I NJA 2015 s. 222 kom domstolen fram till att en dom grundad endast eller huvudsakligen på ett dokumenterat förhör från förundersökningen utan att den tilltalade har haft tillfälle att ställa frågor och inte heller anses ha avstått sin rätt att göra detta, innebär rättegångsfel. Även Europadomstolen har uttryckt att barns utsagor ska bedömas som tillförlitliga om försvaret någon gång haft möjlighet att ställa kompletterande frågor till barnet. Om så inte har skett föreligger antingen ett hinder för huvudförhandlingen om det inte anses möjligt att reparera bristen. Alternativt ska *barnets utsaga värderas med stor försiktighet*.<sup>202</sup> Det finns incitament för att kontradiktion ska uppfyllas i bästa möjliga mån, vilket syftar till att höja förhörets bevisvärde.

Av praxis kan sammanfattningsvis framhållas att dokumenterade barnförhör godtas, men värderas med viss försiktighet. Värdet av utsagor beror i hög grad på hur väl förhöret genomförts. Det sker bäst genom att den misstänkte bereds möjlighet att ställa kompletterande frågor samt att förhören genomförs på ett ändamålsenligt vis.<sup>203</sup>

### **7.2.3 Diskussionen i den juridiska litteraturen**

Sutorius och Diesen anser att det finns flertalet brister i hur barnförhör hålls idag, att en större kunskap och bredare kompetens är eftersträvansvärd. Trots medvetenhet om svårigheterna i mål med barn har ingen betydande kvalitetshöjning skett när det gäller förhörens genomförande och domstolars bedömningar. Istället har medvetenheten om svårigheterna lett till större restriktivitet.<sup>204</sup> Det måste komma till stånd en kvalitetshöjning som inte bara omfattar kompetens, utan även på vilket sätt förhören ska genomföras. Det kan ske genom att dra lärdom av hur domstolarna genomför förhör. Domstolarna ger fingervisning om vad som krävs för bevisvärderingen och i

---

<sup>201</sup> I NJA 1993 s. 616 ansågs de dokumenterade förhören ha skett på ett kompetent sätt.

<sup>202</sup> Se Lindqvist mot Sverige, dom 22 oktober 1997.

<sup>203</sup> Se Sutorius och Diesen (2014) s. 195.

<sup>204</sup> Ibid. s. 202.

sin tur för att rimligt tvivel ska kunna uteslutas. De utredande myndigheterna behöver följaktligen utveckla metoder för att utrymmet avseende diskvalificering av dokumenterade förhör minskar.<sup>205</sup>

Schelin anser att bevisvärdet av dokumenterade förhör är relativt hög, men förfarandet medför begränsningar i bevishänseende, då det är avgörande om kontradiktion har tillgodosetts. En brist är att försvaret eller rätten inte har möjlighet att ställa kompletterande frågor under huvudförhandlingen. Det måste därför ställas krav på förhörets kvalitet, metod och innehåll för att utsagan ska få ett så högt bevisvärde som möjligt. Ju mer likt en upptagning är förhållandena vid förhör inför rätten, desto högre anses bevisvärdet bli.<sup>206</sup>

#### **7.2.4 Regleringen om barnförhör och förslaget**

Det är enligt förslaget, precis som vid barnförhör, förundersökningsledaren som ska vara ansvarig för genomförandet av förhören. De utredande myndigheterna ska genom riktlinjer reglera hur detta ska genomföras.<sup>207</sup> En reform kommer därför att ställa helt andra krav på såväl åklagare som polis. Praktikerna som intervjuats menar att det inte är möjligt att ställa dessa krav på myndigheterna i nuläget, eftersom det saknas kompetens och resurser.<sup>208</sup>

#### **7.2.5 Egna kommentarer**

Genom att använda sig av erfarenheterna kring barnförhör kan frågan ställas om att utöka möjligheten att använda dokumenterade förhör som bevisning i större utsträckning. Problemet är bara att regleringen kring barnförhör inte alltid fungerar exemplariskt varför många förhör underkänns om de inte utförts på rätt sätt. Således kan förfarandet inte i alla situationer sägas uppfylla kravet på förutsebarhet och domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar. Det generella stödet i praxis och den juridiska litteraturen är att utsagor som dokumenterats ska värderas med försiktighet, då de har ett lägre bevisvärde än muntliga förhör som lämnas inför rätten.

---

<sup>205</sup> Se Sutorius och Diesen (2014) s. 339.

<sup>206</sup> Se Schelin (2007) s. 217 f.

<sup>207</sup> Se SOU 2017:98 s. 232 f.

<sup>208</sup> Se samtliga svar från de intervjuade praktikerna på fråga 3, bilaga 2.

Motsatsvis kan framhållas att om dessa förhör alltid skulle anses betydligt sämre ur bevisvärderingssynpunkt skulle det sannolikt i större utsträckning eftersträvas muntliga förhör. Domstolarna är ansvariga för att brottmål blir handlagda på ett tillfredställande sätt, men förslaget innebär ju försämrade möjligheter för domstolarna att känna till kvaliteten på förhören. Hur kommer domstolarna, med förslaget kunna säkerställa att förundersökningsförhören har skett under ändamålsenliga former? Kan förhörspersonen ha påverkats innan upptagningen påbörjats? Detta blir enligt mig svårkontrollerat, vilket sammantaget kan leda till att förutsebarheten äventyras. Med förslaget kommer även de utredande myndigheterna få en än större roll, måhända alltför stor. Åklagaren måste förhålla sig till objektivitetsplikten samt sörja för att förhören håller hög kvalitet, både för bevisvärderingen samt beakta den misstänktes rättigheter och möjlighet att försvara sig.

## 8 Presentationformatets betydelse för bevisvärdering

I föregående kapitel redogjordes för diskussionen i den juridiska litteraturen kring dokumenterade barnförhör samt vilket bevisvärde dessa utsagor tillmäts. Utifrån redogörelsen och av praxis dras slutsatsen att domstolen accepterar att förhör presenteras för rätten på vilket sätt som helst men *att* det avgörande för bevisvärdet är *hur* det sker. Två identiska utsagor som presenteras på olika sätt kan alltså få olika bevisvärde.<sup>209</sup> Inom den juridiska litteraturen och praxis har det länge rått enighet om att en tillförlitlig bevisning kräver en muntlig och omedelbar bevisföring. Det har ansetts ge en säker bevisbedömning som uppfyller kravet på rättssäkerhet.<sup>210</sup> Denna uppfattning behöver däremot inte vara korrekt i förhållande till rättspsykologiska studier och forskning.

I kapitlet görs sedermera en utblick avseende rättspsykologiska studier och forskning som tagit ställning till presentationsformatets betydelse ur bevisvärderingssynpunkt. Kapitlet inleds med en allmän beskrivning av bevisvärdering av förhör och därefter redogörs för forskning och studier. Det följs av uttalanden som gjorts av utredarna och det rättspsykologiska underlaget som utförts till SOU 2017:98. Syftet med kapitlet är att diskutera om presentationsformatet av förhör har betydelse för domstolens möjlighet att bevisvärdera och i förlängningen att utföra materiellt korrekta domar.

### 8.1 Allmänt om bevisvärdering av förhör

När en utsaga lämnas i rätten ska den värderas. Vid bedömningen utgår domstolen från trovärdigheten och tillförlitligheten för att uttrycka sin uppfattning om hur högt bevisvärde en utsaga ska tillmätas. Trovärdighetsbedömningen görs med utgångspunkt i rättens subjektiva intryck av personen som lämnar utsagan. Tillförlitlighetsbedömningen görs

---

<sup>209</sup> Jfr NJA 1993 s. 616; Schelin (2007) s. 213.

<sup>210</sup> Se Bylander (2005) s. 23 ff, 38; Schelin (2007) s. 28.

under överläggningen och syftar till att avgöra vilket bevisvärde utsagan har. Prövningen sker genom att rätten på objektiva grunder bedömer utsagans hållfasthet utifrån olika erfarenhetsatser.<sup>211</sup> I praktiken riskerar bevis att värderas olika och avgörande kan ytterst bli vilket värde en domare tillmäter vissa omständigheter. Att domare inte sällan tillmäter bevisningen varierande betydelse beror på allmän bakgrund, grundläggande synsätt och andra faktorer vilkas inflytande är ofrånkomliga.<sup>212</sup>

## 8.2 Presentationsformatets betydelse för upplevelse och bedömning av utsagor

En första rättspsykologisk studie avsåg att skilja på presentationsformaten ljud- och bilduppspelning, ljuduppspelning och skriftlig utskrift av samma förhör. Studien visade att presentationsformen tydligt påverkar bedömares *upplevelse* av en utsaga. Utsagorna skulle bedömas utifrån detaljrikedom, fullständighet och logisk struktur. Resultatet visade att de ljud- och bilduppspelade förhören upplevdes som mest positiva och minst positiva var de förhör som upplästes från skriftlig utskrift. Både ljud- och bilduppspelningarna och ljuduppspelningarna bedömdes vara mer logiska och detaljrika än det utskrivna formatet.<sup>213</sup>

En andra studie visade att bedömningen av förhørsutsagor påverkas beroende på vilken presentationsform som används.<sup>214</sup> Psykologiska effekter av tre presentationsformat studerades: fysisk närvaro, videokonferens och dokumenterade förhör med ljud och bild. Studien, som baserades på lekmäns bedömningar av fiktiva vittnesmål, visade att förhörspersoner och deras utsagor kan bedömas helt olika beroende på vilket presentationsformat som används och hur rätten tar del av det. Fysisk närvaro gav mer positiva bedömningar jämfört med om det presenterades genom ett dokumenterat förhör med ljud och bild. Fysiska förhör bedömdes

---

<sup>211</sup> Se Sutorius och Kaldal (2003) s. 90 f.

<sup>212</sup> Ibid. s. 96 f.

<sup>213</sup> Se Granhag och Landström (2005) s. 270 f.

<sup>214</sup> Se Landström (2008); Schelin (2007) s. 225.

som mer tillförlitliga och trovärdiga i förhållande till de förhör som spelades upp.<sup>215</sup>

I en tredje studie undersöktes rättspraktikers inställning till att bedöma en utsaga beroende på om den som tar del av utsagan är förhørsledare eller observatör. Åtta av tio personer antog att den som utför intervjun har bättre förutsättningar att göra en bättre bedömning än en observatör som tittar på ett dokumenterat förhör. Forskning visar samtidigt att de bästa bedömningarna kan göras av den som observerar, eftersom den kognitiva resursen då fokuseras på innehållet i förhöret snarare än formerna för detsamma. I studien var det främst domare som var övertygade om att de har störst möjlighet att bedöma en utsaga om de själva var ansvariga. Att domare har denna syn kan relateras till utgångspunkten om att förhör ska ske *muntligt och direkt inför rätten*, och att alla avvikelser innebär ett minskat bevisvärde.<sup>216</sup> Min uppfattning är att domare inte kan anses vara en observatör och inte heller en aktiv förhørsledare. Åklagaren och försvaret ställer frågor varför resultatet ovan inte kan appliceras på situationen under huvudförhandling när domare värderar en utsaga. Jag menar att domare är passiva förhørsledare, som ansvarar genom sin processledning av förhören. Domstolen ställer endast kompletterande frågor om anses nödvändigt.

Forskning tyder samtidigt på att det inte finns stöd för uppfattningen om att det är lättare att bedöma personers trovärdighet och utsagors tillförlitlighet utifrån muntliga förhör inför rätten i jämförelse med att ta del av samma förhör via ljud och bild. De som tar del av muntliga förhör har istället en tendens att bedöma det mer välvilligt. Det kan medföra en övervärdering av bevisvärdet av muntliga utsagor inför rätten och att en icke alltid motiverad skepsis riktas mot möjligheten att bedöma dokumenterade förhör upptagna med ljud och bild. Denna övervärdering kan vara anledningen till att ljud- och bildupptagna förhör *antas* och *bedöms* ha ett lägre bevisvärde.<sup>217</sup>

---

<sup>215</sup> Se Landström (2008) s. 35.

<sup>216</sup> Se Strömwall (2001) s. 87; Granhag och Landström (2005) s. 275.

<sup>217</sup> Se Granhag och Landström (2005) s. 274 ff.



En sista studie undersökte rättspraktikers syn på vad en ökad användning av modern teknik i domstol medfört. Studien visade att förhör förmedlade genom ljud och bild bedöms mindre trovärdiga och tillförlitliga. De som hörs muntligen framstår som mer tillförlitliga och trovärdiga, då förhörspersonen framstår som mer rimlig och bättre beskriver personens känslouttryck, vilket ger ett bättre underlag för att kritiskt granska utsagan. Studien visade samtidigt att rättspraktikerna ställde sig positiva till ljud- och bildupptagna förhör. De uttryckte däremot att dessa förhör utgör ett sämre underlag än muntliga förhör vid bedömning av trovärdighet samt tillförlitlighet eftersom förhören blir mindre levande och direkta. Det framhålls att skillnader i presentationsformat i förlängningen kan påverka *upplevelsen* och *skulle kunna påverka själva domslutet* om det är så att rättens ledamöter upplever bevisning på olika sätt som en konsekvens av ett ändrat presentationsformat.<sup>218</sup>

Enligt ovan presenterat resultat kan alltså rättspsykologiska faktorer ha betydelse för domstolens möjlighet att bevisvärdera om domstolen upplever förhören olika.<sup>219</sup> Det finns emellertid fåtalet studier som undersöker skillnaden i antalet korrekta bedömningar mellan att titta och lyssna på en ljud- och bildupptagning i förhållande till ett muntligt förhör i huvudförhandlingen. De få studier som gjorts visar ingen skillnad i bedömningen.<sup>220</sup> Om domare däremot upplever bevisning på olika sätt som en konsekvens av ett ändrat presentationsformat är det möjligt att skillnader i presentationsformat i förlängningen påverkar själva domslutet.

De intervjuade praktikerna hade olika uppfattning i frågan om huruvida dokumenterade förhör kan påverka domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar. Advokat Kristoffer Ståhl påtalar att det innebär minskad möjlighet till korrekta domar eftersom risken finns att domstolen frikänner i fler fall då förhören håller dålig kvalitet. Rådman Lena Nowak

---

<sup>218</sup> Se Landström, Willén och Bylander (2012), *Rättspraktikers inställning till modern ljud- och bildteknik i rätssalen - en rättspsykologisk studie*, SvJT s. 206 ff.

<sup>219</sup> Ibid. s. 209.

<sup>220</sup> Se Granhag och Landström (2005) s. 275.

menar att det inte ska tas för givet att det påverkar möjligheten i positiv riktning. Chefsåklagare Pär Andersson ifrågasätter hur många domar som egentligen är materiellt korrekta idag. Att domsluten är en spegling av vad som åberopas av åklagaren respektive försvaret som sedan avgör om hon eller han döms alternativt frikänns.<sup>221</sup>

### 8.3 Rättspsykologi och förslaget

I SOU 2017:98 framförs att *möjligheterna att göra en tillförlitlig bevisvärdering med utgångspunkt i ett förhör som dokumenterats i många fall är fullt jämförbart med vad som varit fallet om förhöret hållits vid huvudförhandlingen, att dokumenterade förhör under förundersökningen som bevisning är positivt i bevisvärderingshänseende.*<sup>222</sup> Utredarna gör påståendet med hänvisning till 35 kap. 13 § RB som föreskriver möjligheten till bevisupptagning *inför domstol*, men utom huvudförhandling. Jag menar dock att det inte automatiskt betyder att det utgör ett lika gott underlag på motsvarande sätt avseende dokumenterade förhör från förundersökningen. Förhör som tas upp inför domstol, men utom huvudförhandling innebär ju fortfarande att domstolen har kontroll över förhörens genomförande.

Granhag, Strömwall och Landström har på uppdrag till SOU 2017:98 tagit fram underlag som beskriver rättspsykologiska aspekter med relevans för ett alternativt förfarande för bevisupptagning.<sup>223</sup> Förutsättningarna för underlaget var att förslaget skulle vara likt de förhör som idag hålls under huvudförhandling – då ordförande, åklagare och försvarare närvarar och vittnen hörs under ed.<sup>224</sup> Detta är inte hur förslaget är tänkt att fungera eftersom det istället är polis och åklagare som ska ansvara för förhören. Underlaget som Granhag, Strömwall och Landström har tagit fram kan således inte till fullo beaktas i förhållande till förslaget.

---

<sup>221</sup> Se svar från chefsåklagare Pär Andersson, rådmann Lena Nowak, advokat Kristoffer Ståhl på fråga 5, bilaga 2.

<sup>222</sup> Se SOU 2017:98 s. 80 som hänvisar till Fitger m.fl., kommentar till 35 kap. 13 § RB.

<sup>223</sup> Det rättspsykologiska underlaget finns som bilaga 7 i delbetänkandet SOU 2017:7.

<sup>224</sup> Se bilaga 7 i SOU 2017:7 s. 202.

I underlaget uttrycks att det inom rättspsykologisk forskning inte finns något som pekar på att det skulle försvåra bedömningen av tillförlitlighet om den muntliga bevisningen tas upp tidigare än vad som är fallet idag.<sup>225</sup> Jag menar att påståendet inte ska beaktas, eftersom bevisupptagningen enligt förslaget inte kommer att ske på det sätt som underlaget har utformats kring.

I underlaget framförs även att det i allmänhet är svårt att bedöma tillförlitlighet vid muntlig bevisning. Oavsett om den muntliga bevisningen tas upp innan eller under huvudförhandling kommer de bästa förutsättningarna för bevisvärdering föreligga om det finns annan bevisning mot vilken bevisningen kan matchas.<sup>226</sup>

## 8.4 Egna kommentarer

Utifrån presentationen ovan tydliggörs skiftande resultat. Studier visar uppfattningen hos beslutsfattare och praktiker om att presentationsformatet spelar roll för upplevelsen och möjligen även bedömningen av tillförlitlighet och trovärdighet. Effekterna kan innebära att beslutsfattare bedömer muntliga förhör mer positivt, än för de fall förhör presenteras genom ljud och bild. Denna risk kan således föreligga och bör därför beaktas, samtidigt som det inte finns någon forskning som visar någon skillnad i antalet korrekta domar när ett förhör presenterats genom ljud- och bilduppspelning.

Jag har även reflekterat över om förslaget kan innebära en risk för att en part gynnas av en viss presentationsform, medan den andra missgynnas. Om rättens möjlighet att bevisvärdera påverkas av presentationsformatet, och av någon anledning godkänner att vissa förhör spelas upp med ljud och bild, medan andra förhörs muntligen kan en sådan risk föreligga. Det är därför enligt min mening viktigt att domstolen överväger om alla förhör antingen ska presenteras muntligen alternativt att dokumenterade förhör spelas upp, på så vis behandlas parterna likställt och under samma förutsättningar.

---

<sup>225</sup> Se bilaga 7 i SOU 2017:7 s. 213.

<sup>226</sup> Ibid. s. 213.

# 9 Typexempel

Detta kapitel avser att illustrera hur tillvägagångssättet av dokumenterade förhör bör se ut. Jag legitimerar mina ställningstaganden utifrån min utredning och kommer följaktligen exemplifiera några situationer då jag anser att dokumenterade förhör är lämpliga respektive olämpliga att använda. Det tydliggörs hur förslaget kommer att påverka brottnålsåktörerna och förhörspersonerna. Kapitlet inleds med en förklaring av förutsättningar som bör föreligga för att förslaget ska kunna bli aktuellt och följs av typexempel avseende den misstänkte, målsåganden och vittnen.

## 9.1 Brottnålsåktörernas roll

Det är ytterst domstolen som beslutar om formen för hur förhör ska presenteras. Min uppfattning är att det är ett beslut som fortsåttningvis måste ligga hos domstolen eftersom den är ansvarig för att brottnål blir handlagda på ett tillfredstållande sätt.<sup>227</sup> Domstolarna måste kontrollera att det inte sker någon godtycklig maktutövning, vilket även korresponderar med att de ska ha bästa möjligghet att utföra materiellt korrekta domar. Domstolen bedömer om dokumenterade förhör är lämpliga eller olämpliga.<sup>228</sup> Om förhören tas upp under huvudförhandlingen kan domstolen komma fram till att upptagningen inte har omgårdats av tillräckliga rättssäkerhetsgarantier. Om en sådan bedömning görs måste förhören upptas på nytt. Detta kan även ske i den situation då en domare inte anser sig ha fått ställa en viktig och betydande fråga till en förhörsperson. Domare bör dessutom få en bättre insikt i råttspsykologiska effekter av olika presentationsformat för att vara medvetna om att de kan uppleva och bedöma förhören olika som en följd därav.<sup>229</sup>

Polis och åklagare måste ha den utbildning och kompetens som kråvs för att utföra ändamålsenliga förhör som sedan ska kunna presenteras som bevis i

---

<sup>227</sup> Jfr NJA 1991 s. 512 där HD uttalar att domstolen är ansvarig för målens handläggning.

<sup>228</sup> Jfr avsnitt 2.3. Domstolen ska avgöra om ett dokumenterat förhör är lämpligt eller inte.

<sup>229</sup> Jfr avsnitt 8.2 om presentationsformatets betydelse för domstolens upplevelse av förhör.

domstol. I nuläget finns inte sådan kompetens i tillräcklig utsträckning och det krävs flera åtgärder för att förslaget ska kunna införlivas med upprätthållande av förutsebarhetsaspekter.<sup>230</sup> Dessutom måste det införas riktlinjer och rutiner för förfarandet. De kommer styras av vad domstolen kräver. Förhören måste hålla en hög kvalitet på så vis att domstolen ska kunna bedöma det som tillförlitligt.<sup>231</sup> Motsatsvis kan ett förhör som håller alltför låg kvalitet komma att underkännas. I ett sådant fall kan förhören behöva tas om muntligen i domstol, vilket innebär effektivitetsförluster. Alternativt finns risken att domstolen likväl avgör målet på bevisningen, vilket kan riskera en icke materiellt korrekt dom om avgörande bevisning går förlorad. Framtiden får utvisa hur riktlinjerna kommer utformas, men det ska främst vara utifrån domstolens fingervisning om vad som krävs. Jag anser även att det bör övervägas om det ska införas lagbestämmelser för att tillförsäkra ett förutsebart förfarande.

## 9.2 Den misstänktes aspekter

Följande avsnitt tar sikte på den misstänktes aspekter när förhör dokumenteras, som annars hade hållits muntligen under huvudförhandling. Polis eller åklagare leder förhöret och försvararen bör närvara. Om försvararen inte kan närvara är det viktigt att hon eller han bereds tillfälle att ställa frågor vid ett kompletterande förhör för att uppfylla kravet på kontradiktion.<sup>232</sup> Allvaret i en förenklad handläggning får inte gå förlorad, då det är av yttersta vikt att den misstänkte inte utsätts för godtycklig maktutövning. Det är viktigt att förhören inte utförs slentrianmässigt, förhören måste omgärdas av åtgärder som tillgodoser rättssäkerheten.<sup>233</sup> Jag menar att det måste präglas av noggrannhet, vilket kan ske genom nedtecknande av vad som sagts innan och efter förhöret så att försvararen får relevant information kring omständigheterna av förundersökningen. Det tillgodoses även genom att förhørsledaren är lämplig för uppgiften.<sup>234</sup>

---

<sup>230</sup> Jfr avsnitt 6.2 och 6.3 om NJA 2015 s. 702 och praktikernas syn på rättsläget.

<sup>231</sup> Jfr avsnitt 2.3 och 7.2.1 om kravet på riktlinjer och rutiner för ett nytt förfarande.

<sup>232</sup> Jfr avsnitt 5.1, 5.2 och 7.2.1 om hur kontradiktion tillgodoses vid dokumenterade förhör.

<sup>233</sup> Jfr NJA 2015 s. 702 om att kvaliteten på förhör under förundersökningen bör höjas.

<sup>234</sup> Jfr avsnitt 7.2.1 om barnförhörens riktlinjer. En ny ordning bör fungera på samma vis.

Dokumenterade förhör får inte användas som ett påtryckningsmedel mot den misstänkte. Påtryckningar från polis och åklagare kan leda till att den misstänkte yttrar sig. Eftersom förhören då säkras kan rättegången sättas ut tidigare, leda till minskad restriktionsanvändning och eventuellt kortare häktningstid.<sup>235</sup> Detta främjar effektiviteten i processen, men med risk för godtycklighet. Jag menar att den misstänkte själv ska välja om hon eller han vill yttra sig. I förlängningen kan även påtryckningar påverka den misstänktes möjlighet att försvara sig, eftersom den misstänkte inte ännu är slutdelgiven. Det är dessutom förundersökningsledaren som avgör vilken information som försvaret får ta del av.<sup>236</sup> För att kompensera detta informationsunderskott är det av vikt att den misstänkte någon gång under utredningen får möjlighet att ställa kompletterande frågor i förhållande till ett fullständigt material. I detta hänseende främjas effektiviteten i processen av förslaget, men med risk för minskad förutsebarhet eftersom processen blir mer otydlig och diffus för den misstänkte. Ett alternativ är enligt min mening att försvaret bör delges all information på ett tidigare stadium.

En ny ordning kan samtidigt ge den misstänkte incitament till att frivilligt delta i förhören. Som nämnt innebär det eventuellt minskad häktnings- och restriktionsanvändning. Den misstänkte utsätts då inte på samma sätt för godtycklig maktutövning när hon eller han inte är frihetsberövad. Den misstänkte måste alltså fortsättningsvis kunna välja mellan att yttra sig, alternativt vara tyst.<sup>237</sup> Om den misstänkte inte yttrar sig bör förhöret i huvudförhandlingen fortgå på det vis som det fungerar idag, det vill säga muntligen. Jag menar att förutsebarhetsaspekterna och risken för godtycklig maktutövning vid bedömningen om de utredande myndigheterna har agerat på ett korrekt sätt är svår att förutspå. Åtgärderna måste därför granskas i sin helhet. Exempelvis kan förfarandet inte anses lämpligt när det endast finns ett vittnesförhör som dokumenterats. Om inte kontradiktion tillgodosetts bör ett sådant förhör inte användas som bevisning.<sup>238</sup>

---

<sup>235</sup> Jfr avsnitt 2.4.3 om förslagets eventuella påverkan på häktning och restriktioner.

<sup>236</sup> Jfr avsnitt 5.2 om den misstänktes begränsade rätt till insyn under förundersökningen.

<sup>237</sup> Rätten att vara tyst följer av rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i EKMR.

<sup>238</sup> Jfr NJA 2015 s. 222 som behandlar vad som krävs för att kontradiktion ska tillgodoses.

### **9.2.1 Exempel 1 – större och mer komplexa mål**

I SOU 2017:98 framgår att det är större och mer komplexa mål som det är tänkt att dokumenterade förhör från förundersökningen ska kunna användas som bevis i domstol.<sup>239</sup> Stora mål med komplexa utredningar kan pågå i flera år. Varje tidsbesparande åtgärd får följaktligen genomslag jämfört med en mindre utredning. Förslaget skulle för det första medföra att åklagaren kan bedriva förundersökningen på ett effektivare sätt. För det andra hade någon som annars hade suttit häktad under en längre tid med förslaget kunnat få färre restriktioner och kortare häktningstid. Slutligen hade risken för kollusionsfara minskat, då intresset att påverka vittnen minskar eftersom de redan lämnat sina utsagor under förundersökningen.<sup>240</sup>

### **9.2.2 Exempel 2 – mängdbrott**

Vid mängdbrott, exempelvis mål som olovlig körning och ringa stöld hade det inte gjort någon direkt skillnad att använda sig av dokumenterade förhör. Utredningarna är okomplicerade och det första förhöret med polisen skulle användas under huvudförhandlingen. Det hade däremot inte gjort någon direkt skillnad för den tilltalade eftersom hon eller han ändå kallas, antingen personligen eller genom videokonferens. Det skulle följaktligen inte innebära någon direkt rättssäkerhetsbrist men inte heller någon effektivisering av processen.

## **9.3 Vittnen och målsägandes aspekter**

Förhör med vittnen eller målsäganden under förundersökningen ska förslagsvis hållas där det är lämpligt med hänsyn till förhörspersonen. Åklagaren och försvararen bör delta om det är lämpligt. Om det inte anses lämpligt finns möjligheten till medhörning.<sup>241</sup> Om kompletterande förhör skulle behövas vid huvudförhandlingen bör det antingen ske genom personlig inställelse eller via videokonferens. Avgörande för hur förhöret bör tas upp är beroende på hur central bevisningen är.

---

<sup>239</sup> Jfr avsnitt 2.3 Lydelsen öppnar upp för att använda det i fler mål än bara de stora.

<sup>240</sup> Jfr avsnitt 2.4.3 om förslagets eventuella påverkan på häktning och restriktioner.

<sup>241</sup> Jfr avsnitt 7.2.1 om barnförhörens riktlinjer. En ny ordning bör fungera på samma vis.

### 9.3.1 Exempel 1 – tidiga förhör och säkra bevis

Ett vittne eller målsägande har sett hela eller delar av gärningen. Förhöret kan hållas vid den tid och plats, var det annars hade hållits. Om en person har bevittnat ett brott kan förhöret spelas in på brottsplatsen. Vittnet har fortfarande händelseförloppet nära i minnet – i förhållande till nuvarande process då det kan ta lång tid innan förhandling sätts ut och viktiga detaljer av händelseförloppet riskerar att förglömmas. Det finns därför ett värde att ta del av förhörspersonens tidigaste utsaga i målet.<sup>242</sup> Förhörspersonerna riskerar inte heller i samma utsträckning påtryckningar eller hot från den misstänkte. Dock föreligger fortfarande risk för påtryckningar eller hot om personen ska förhöras till ett kompletterande förhör. Dessutom är tanken att förhören inte ska ske under straffansvar. Enligt min mening bör det övervägas eftersom ed anses garantera ett rättssäkert förfarande. Den misstänkte är inte heller slutdelgiven och åklagaren har således ett informationsövertag. Det talar emot parternas likställdhet och innebär följaktligen en risk för godtycklig maktutövning. Det föreligger även skilda meningar om huruvida ett kompletterande förhör är tillräckligt för att den misstänkte ska kunna försvara sig.<sup>243</sup> Jag menar att säkrandet av bevisning genom dokumenterade förhör måste ske med beaktande av dessa risker.

### 9.3.2 Exempel 2 – rädsla och ovilja repareras

I mål om våld i nära relation kan brottsoffret vara ovillig eller rädd för att tala, alternativt väljer hon eller han att sluta samarbeta. Med förslaget säkras förhör under utredningen vilket innebär en ökad möjlighet att beivra brott, i förundersökningar som annars läggs ner. Visserligen föreligger det svårigheter med att gå vidare med mål om målsägande inte samarbetar. Det skapar samtidigt förutsättningar för att förhörspersonerna vågar uttala sig under förundersökningen, vilket kan bidra till fullständiga och opåverkade utsagor, jämfört med förhör i domstol då hon eller han inte vågar tala. Detta främjar tillförlitligheten i utsagor och möjligheten att bevisvärdera.<sup>244</sup>

---

<sup>242</sup> Jfr avsnitt 2.4.2 om fördelarna ur minnessynpunkt och frågan om vittnesed.

<sup>243</sup> Jfr avsnitt 5.4 om praktikernas syn kring den misstänktes möjlighet att försvara sig.

<sup>244</sup> Jfr avsnitt 2.4.2 om fördelarna med förslaget i förhållande till brottsoffer och vittnen.



# 10 Analys, slutsatser och avslutande reflektioner

I föregående kapitel tydliggjorde jag vilka möjligheter och begränsningar jag anser att förslaget kan innebära för brottmålsaktörerna och förhörspersonerna. Jag exemplifierade även hur dokumenterade förhör kan användas. Även om det visar hur förslaget kan tänkas fungera, ges inte svar på om det i nuläget finns utrymme för en ny ordning. I detta avslutande och sista kapitel kommer jag därför tydliggöra min ståndpunkt. Jag ämnar uppfylla mitt syfte med uppsatsen genom att diskutera och analysera den övergripande frågeställningen: *Vilka konsekvenser kan en ny ordning med dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning i domstol innebära utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv?* mot bakgrund av det som presenterats i framställningen.

## 10.1 Vägen mot en mer teknisk process

Det grundläggande syftet med SOU 2017:98 har varit att skapa en modernare process som uppfyller kraven på effektivitet och rättssäkerhet. Det är intressant att reflektera över om förslaget endast syftar till att göra handläggningen effektivare eftersom rättssäkerhetsbegreppet inte vidare behandlas i SOU 2017:98. Effektivitet i processen har på senare tid fått större fokus och rättssäkerheten riskerar att komma i skymundan. Möjligheten att använda dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning är en följd av den teknikutveckling som sker. Det är positivt att brottmålsaktörer kan utnyttja de möjligheter som erbjuds och utvecklingen innebär många fördelar, inte minst ur effektivitetssynpunkt. Uppmärksamhet måste ändå riktas mot att tekniken riskerar att bli ett självändamål som används endast på grund av att den finns. Det måste hållas i åtanke att tekniken utvecklas ständigt och erbjuder nya möjligheter varför rättssäkerheten måste beaktas vid varje förändring.

I och med införandet av videokonferens och ljud- och bildupptagning i tingsrätten som sedan presenteras i hovrätt enligt EMR-reformerna anser utredarna i SOU 2017:98 att det finns möjlighet att modernisera processen ytterligare. De goda resultat som reformerna har inneburit kan däremot inte direkt appliceras på förslaget i SOU 2017:98. Det beror på att förslaget innebär helt andra avsteg från hur processen är tänkt att fungera och fungerar enligt gällande rätt. En kärnpunkt för processen är att den måste genomföras på så vis att domstolen ges ett tillförlitligt underlag att döma på. Detta menar HD i *Balkongdomen*, NJA 2015 s. 702, att förundersökningen inte tillgodoser i tillräcklig utsträckning. Om det inte finns förutsättningar för domstolen att på ett korrekt sätt få en bild av de omständigheter som förekommit är det inte heller möjligt att nå ett materiellt korrekt avgörande.

Dokumenterade förhör från förundersökningen är alltså en annan fråga än tingsrättsförhör. För det första har förundersökningen som främsta syfte att utreda brott, vilket skiljer sig från domstolens syfte att sörja för materiellt korrekta domar. För det andra finns det under förundersökningen inte någon enhetlig modell för hur förhör ska genomföras, med undantag för förhör med barn. För det tredje finns det risk för att tyngdpunkten i rättskipningen förskjuts till förundersökningen. Att det inte finns några nationella riktlinjer gör det svårt att uttala sig om exakt vilka konsekvenser förslaget i SOU 2017:98 kan komma att resultera i. Vad vi vet är att det måste finnas klara och tydliga regler.

Enligt min mening står det klart att en möjlig reform kräver ordnade former för tillvägagångssättet av förhören. Det måste hålla en hög kvalitet vad gäller planering, bemötande och vilka frågor som ställs. Det krävs ett flexibelt förhållningssätt av brottmålsaktörerna om när förhören är lämpliga att använda som bevis. Jag anser även att det kommer innebära svåra bedömningar för domstolarna att avgöra när det anses vara *lämpligt* alternativt *olämpligt* att använda dokumenterade förhör, vilket inte heller uppfyller förutsebarhetskravet om tydlighet. Det kan i och för sig framtida praxis reparera, frågan är bara när och hur denna lämplighetsbedömning ska

göras? Om den görs under huvudförhandling finns risken att förhöret godkänns trots sin kvalitet. Det andra alternativet är att förhöret måste tas upp vid en ny förhandling. De effektivitetsvinster som eftersträvas av utredarna blir i en sådan situation minimala.

Förslaget är avsett att användas i större och mer komplexa mål. Jag menar att dokumenterade förhör kan användas i dessa mål, men i nuläget endast när det avser mer perifer bevisning. Då finns det effektivitetsvinster att hämta genom att koncentration upprätthålls på ett bättre sätt. Eftersom central bevisning inte riskerar att gå förlorad, skyddas även den enskilde mot godtycklig maktutövning. För brottmålsaktörerna kommer det däremot utgöra en svår bedömning att avgöra vilken bevisning som anses vara central eller perifer. Även tydlighet eftersträvas i detta hänseende.

Den föreslagna lydelsen öppnar även upp möjligheten att kunna använda dokumenterade förhör obegränsat. Jag ser en viss oro att det skulle börja användas i alltför stor utsträckning. Även om en restriktiv användning är avsedd kan det av de utredande myndigheterna liksom av domstolar riskera att användas extensivt och i fler mål än vad som är nödvändigt, då det inte sällan föreligger en hög arbetsbörda bland de olika brottmålsaktörerna. Det kan innebära incitament att använda dokumenterade förhör från förundersökningen i än fler mål, med möjligheten att korta ner handläggningstiden. Den föreslagna lydelsen upplever följaktligen inte kravet på förutsebarhet, varför en omformulering bör övervägas, om det är i större mål som dokumenterade förhör är avsedda att användas.

## **10.2 Den grundläggande bevisrätten – inte så grundläggande längre?**

Förslaget innebär en begränsning av muntlighet, bevisomedelbarhet och kontradiktion som länge varit grundläggande för brottmålsprocessen. Principerna har garanterat domstolens möjlighet att bevisvärdera efter de absolut bästa förutsättningarna. Det finns därför anledning att reflektera över om principerna väger för lätt i SOU 2017:98.

I motsats till en muntlig och omedelbar bevisföring innebär användningen av dokumenterade förhör att bevisningen redan är säkrad. Domstolens möjlighet att ställa ytterligare frågor till förhörspersoner, det vill säga domstolens processledning, reduceras till att i princip endast värdera de förhör som upptagits under förundersökningen. Domstolen vet inte heller under vilka omständigheter som har infunnits sig vid förhöret. Eftersom muntlighet och bevisomedelbarhet länge har säkrat domstolens processledning och bevisvärdering kan denna ovisshet påverka bevisvärdet negativt – och i förlängningen möjligheten att utföra en materiellt korrekt dom. Det har emellertid konstaterats att dokumenterade förhör med ljud och bild är ett bättre alternativ än nedtecknade förhör. Genom ljud- och bildupptagningen tar domstolen del av utsagan genom personens egna ord och kan därför värdera utsagan på ett mer korrekt sätt. Exempelvis blir det synliggjort hur frågor ställs, graden av fritt berättande m.m. På så vis är det ett alternativ till muntlighet och bevisomedelbarhet om vi är på väg mot en mer teknisk och modern process.

En utsaga som läggs fram genom ett tidigt dokumenterat förhör är även bättre ur bevisvärderingssynpunkt eftersom det ligger närmare i tid med gärningen, vilket gör att förhörspersonens minne av händelsen fortfarande är färsk. Det kan jämföras med ett muntligt förhör i ett större, och mer komplext mål som exempelvis tas upp i huvudförhandling två år efter händelsen. För det första kan det vara svårt för vittnet att återberätta efter så lång tid. Dessutom kan hon eller han känna en rädsla eller vara ovillig att uttala sig. Dokumenterade förhör kan i dessa situationer vara lämpliga eftersom det främjar domstolens möjlighet att utföra en materiellt korrekt dom på tillförlitliga och tidigt upptagna uppgifter. Bedömningen av tillförlitlighet är följaktligen avgörande för att förhören ska godkännas. Effektivitet korresponderar i detta hänseende med materiellt korrekta domar.

Frågan om kontradiktion måste också beaktas eftersom en ifrågasatt utsaga ger större säkerhet för tillförlitlighetsbedömningen. Den misstänkte bör ges möjlighet att ställa kompletterande frågor och i enlighet med gällande rätt

ska en sådan möjlighet vara tillräcklig för att rätten till en rättvis rättegång inte ska anses åsidosatt. Advokatsamfundet, rådmann Lena Nowak och advokat Kristoffer Ståhl m.fl. menar att det inte är tillräckligt. Dessa skilda meningar beror enligt min mening på att de har olika roller i rättsprocessen och ser olika på situationen utifrån deras yrkesroll. Det finns dock anledning att reflektera över Nowaks uttalande. För om en domare har denna inställning kanske även andra domare ser på situationen på samma sätt. I förlängningen kan det medföra att dokumenterade förhör erhåller ett lägre bevisvärde om den misstänkte inte får möjlighet att ställa frågor utifrån en fullständig och komplett utsaga under huvudförhandlingen, vilket är negativt utifrån domstolens uppgift att utföra materiellt korrekta domar.

Min utredning tyder på att det finns alternativa möjligheter för att stärka förutsebarheten och möjligheten att utföra materiellt korrekta domar genom andra handläggningsformer. Om alla aspekter av förslaget vägs samman, innebär förslaget inte någon absolut förändring av den grundläggande bevisrätten. Med utgångspunkten att det redan vid rättegångsbalkens ikraftträdande uttrycktes att principerna får ge vika så snart praktiska skäl talar mot dess tillämpning och vad denna utredning visat, har brottmålsprocessen förändrats. Därför är det naturligt med en ökad flexibilitet för att kunna anpassa processen till det enskilda fallet. Det är samtidigt viktigt att ha de bakomliggande motiven till principerna klara för sig. Därför menar jag att det måste göras en bedömning i varje enskilt fall om ett dokumenterat förhör är lämpligt att använda som bevis. Vid denna bedömning måste motiven bakom principerna, rättssäkerhetsaspekterna, alltid beaktas. Det kommer emellertid krävas kompetens och fler resurser för att dokumenterade förhör ska kunna användas i större utsträckning. Med utgångspunkt i NJA 2015 s. 702 måste bristerna under förundersökningen repareras innan dokumenterade förhör börjar användas i alltför stor utsträckning. Det är av absoluta vikt att förhören genomförs på rätt sätt och i kombination med domstolens processledning under såväl huvudförhandling som förberedelse. Så länge kontradiktion upprätthålls görs inte heller avkall på förutsebarheten och möjligheten att utföra materiellt korrekta domar.

## 10.3 Den misstänktes rätt att försvara sig

Den misstänkte ska inte drabbas negativt av att förhör dokumenteras under förundersökningen och därför är det avgörande hur förfarandet kommer fungera. I förhållande till parternas likställighet är den misstänktes intresse att ställa frågor starkare vid central bevisning än perifer bevisning. För bevisvärdet har kontradiktion större betydelse om bevisningen är central varför det är viktigt att den misstänkte får ifrågasätta dessa utsagor. Hur ska det på bästa sätt tillgodoses under förundersökningen då åklagaren har ett informationsövertag? Ett sätt att komma undan informationsövertag som åklagaren har är att åklagaren ger den misstänkte insyn i utredningen, genom att förmedla relevant information i god tid före förhöret. Jag anser att det rimligen bör införas en bestämmelse som innebär att underlåtenhet att delge insyn leder till att förhöret inte får återopas. Det hade ökat förutsebarheten samt minskat risken för godtycklighet av åklagaren.

Tidigarelagda förhör innebär att förundersökningen kan drivas effektivare vilket kan medföra kortare häktningstid och minskad restriktionsanvändning för den misstänkte. Eftersom den misstänkte då inte är frihetsberövad under lika lång tid som fallet är idag talar det för ett införande av förslaget. Även kollusionsfaran avtar eftersom intresset av att påverka förhörspersoner minskar när utsagorna lämnas under förundersökningen – men bara om förhören kan användas som bevis i domstol. Det föreligger emellertid risk för påtryckningar att den misstänkte ska uttala sig, vilket talar emot ett införande. Åklagaren har uppgiften, men även kontrollen över att förhören sker under korrekta former och har att förhålla sig till objektivitetsplikten. Men ska vi verkligen utöka åklagarens makt på detta vis och ty oss till den enskilde åklagaren? Ja, jag menar att förfarandet kan fungera och denna maktobalans kan repareras genom att försvaret alltid är närvarande vid dessa förhör. Utöver detta anser jag att det krävs dokumentation både av vad som företagits innan och efter förhöret – allt för att domstolen ska få en så klar bild av bevisupptagningen som möjligt.

## **10.4 Dokumenterade förhör med barn – inte detsamma som enligt förslaget**

Idag används dokumenterade förhör som bevis i domstol när det gäller barn, då det anses skadligt för barnet att utsättas för en rättsprocess. Att motivera en utökad möjlighet att dokumentera förhör från förundersökningen som bevis i domstol med denna reglering, är enligt min mening inte möjlig. Det föreligger sådana skyddsvärda intressen som gör att andra intressen, såsom den misstänktes rätt till likställdhet, får stå tillbaka. Däremot kan erfarenheterna av hur förfarandet fungerar jämföras med förslaget. Utifrån praxis och den juridiska litteraturen kan följande konstateras. Dokumenterade barnförhör såsom de fungerar idag är i full utsträckning inte tillräckliga för att domstolen i varje fall ska ha möjlighet att utföra materiellt korrekta domar. Detta bekräftar att de utredande myndigheterna i nuläget inte har den utbildning, kompetens och resurser för att i alla situationer kunna utföra tillförlitliga förhör under förundersökningen. Således bör även barnförhörs genomförande och dess kvalitet höjas. Om en utökad möjlighet att använda dokumenterade förhör införs kan däremot de riktlinjer och rutiner som har skapats kring barnförhör vara till hjälp för att svara på hur förhör måste dokumenteras för att hålla tillräckligt hög kvalitet.

## **10.5 Presentationsformatets betydelse för domstolens bevisvärdering**

I SOU 2017:98 görs det inte någon närmare genomgång av vilka eventuella skillnader som kan förväntas av domstolens bedömning då dokumenterade förhör presenteras jämfört med muntliga förhör. Jag anser att det som anförts av utredarna utifrån de rättspsykologiska aspekterna inte rätteligen kan analyseras. Det beror på att utgångspunkterna är långt ifrån vad som är tänkt med förslaget. Det är uppenbart att dessa frågor inte varit avgörande för frågan om att utöka möjligheten att använda dokumenterade förhör som bevis i domstol. En mer uttömmande utredning hade varit motiverad, på så vis hade större uppmärksamhet kunnat riktas kring effekterna av dokumenterade förhör utifrån rättspsykologiska aspekter.

Genom en egen utblick har jag försökt besvara frågan. Av framställningen har jag kommit fram till att det inte ges ett utförligt svar på denna problematik. De *studier* som presenterats visar att presentationsformatet kan påverka både *upplevelsen* och *bedömningen* av ett förhör. Den generella uppfattningen hos bedömare och praktiker är att presentationsformatet har betydelse för bedömningen av utsagor. Skillnaden mellan ett dokumenterat förhör och ett muntligt sådant visas på så vis att bedömare och praktiker tenderar att uppleva ett muntligt och omedelbart förhör mer trovärdigt och positivt än om det presenteras genom ljud- och bilduppspelning. Detta är således praktikers *tro* och *upplevelse* om att muntliga förhör är mer trovärdiga än förhör upptagna med ljud och bild. Samtidigt visar forskning att praktiker tenderar att ha en övertro till det muntliga presentationsformatet. Detta kan bero på att tekniken fortfarande är ny och att många av de problem som uttryckts kan vara avhjälpta inom några år. Dessutom har *forskning* även funnit att muntlighet kanske inte alltid ger de bästa förutsättningarna för bedömningen av ett förhör. Det finns inte heller någon forskning som visar skillnad i korrektheten av bedömningen mellan om ett förhör presenteras muntligen eller genom ljud- och bilduppspelning. Även om det inte kan fastställas att dokumenterade förhör bedöms annorlunda än muntliga förhör, måste en sådan risk beaktas då det är två olika presentationsformat.

Hur förhör presenteras är samtidigt bara en av många faktorer som påverkar bevisvärderingen. Det räcker emellertid att ett dokumenterat förhör brister i något avseende för att det kan behövas ett nytt förhör. Ett nytt förhör som kanske inte alltid efterfrågas av domstolen om förhörspersonerna inte är närvarande. Då skulle en materiellt korrekt dom kunna gå förlorad. Enligt min uppfattning är rättspsykologiska aspekter nödvändiga vid processrättsliga reformer. De kan ge en bättre bild och information i avseendet med handläggnings- och presentationsformer som används i domstol. Det bör forskas mer om presentationsformatets betydelse för bedömning av utsagor och i slutändan att utföra materiellt korrekta domar innan ett förfarande likt förslaget övervägs i alltför stor utsträckning.



## 10.6 Slutsatser

Slutligen ska följande anföras. Förslaget kan innebära både positiva liksom negativa konsekvenser utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv. Det finns frågor som har anknytning till domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar samt förutsebarhetsaspekter som är problematiska. Trots detta har de inte fått det utrymme som jag anser är nödvändigt i SOU 2017:98. Det handlar främst om de utredande myndigheternas brist på kompetens och resurser. Det avser även presentationsformatets betydelse för domstolens bevisvärdering. Dessutom öppnar den föreslagna lydelsen upp för möjligheten att använda dokumenterade förhör i fler situationer än vad som kanske är lämpligt – vilket innebär en förutsebarhetsbrist. Det finns även en risk för att rättsskipningen förskjuts till förundersökningen då åklagare med sitt informationsövertag och polis kan utföra påtryckningar på den misstänkte. Jag anser samtidigt att det kan repareras genom att försvararen ovillkorligen är närvarande för att tillvarata den misstänktes rättigheter.

Förslaget är tänkt att användas i större och mer komplexa mål, med den föreslagna lydelsen finns möjligheten att använda det i än fler situationer. Om det ska vara tänkbart att använda dokumenterade förhör i större utsträckning måste förhören utföras på ett ändamålsenligt vis. I kapitel 9, *Typexempel*, har jag redogjort för fyra olika exempel samt hur förfarandet måste se ut och vilka risker som måste beaktas för att det ska vara möjligt att utöka användningen av dokumenterade förhör. Det första exemplet avser *större och mer komplexa mål*. Jag menar att dokumenterade förhör kan användas i dessa fall vid perifer bevisning. I den andra situationen, *mängdbrott*, kan det även vara lämpligt. Det innebär däremot inte några direkta effektivitets- eller rättssäkerhetsvinster. I det tredje exemplet avses *tidiga förhör och säkra bevisning*. Så länge det gäller perifer bevisning ser jag inga direkta risker, och ur bevisvärderingssynpunkt är det positivt om förhören tas upp tidigare. Om det avser central bevisning kan det emellertid finns risker eftersom förhören inte sker under sanningsplikt. I den fjärde situationen, avses *rädsla och ovilja repareras*. Det är främst i mål om våld i

nära relation, men även andra grövre brott det kan bli aktuellt. I dessa mål är det allt som oftast central bevisning, exempelvis målsägandens utsaga som dokumenteras. Som jag uttryckt tidigare, är det i nuläget inte optimalt att använda dokumenterade förhör när det avser central bevisning. Jag anser samtidigt att det onekligen är i dessa situationer som dokumenterade förhör hade varit fördelaktigt att använda. Inte bara utifrån brottsoffrets perspektiv, utan det främjar även domstolens möjlighet att bevisvärdera under bättre förutsättningar, då brottsoffret vågar tala och eftersom förhöret utförs tidigare.

Förutsättningarna för hur ett förfarande ska fungera såsom presenterats i kapitel 9 är många fler än de aspekter som utredarna i SOU 2017:98 har utrett. Jag anser därför att det inte i alla mål finns möjlighet att utöka dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis i domstol. Om och när de brister som jag har identifierat genom denna framställning har reparerats finns det möjlighet att utöka användningen i fler situationer. Jag anser att det därför är viktigt att det utförs ytterligare utredning. Alternativt att de utredande myndigheterna påbörjar en försöksverksamhet för att skynda långsamt. Formerna för hur förhör utförs och presenteras som bevisning måste vara tillförlitligt för domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar. Processrättsliga förändringar tar tid, och framför allt då rättssäkerhetsaspekterna måste beaktas.

## **10.7 Avslutande reflektioner**

För att brottmålsprocessen ska kunna följa samhällsutvecklingen utförs reformer. När regler anpassas till utvecklingen måste processen fungera rättssäkert och skapa förutsättningar för materiellt korrekta domar. Från att regeringen har ställt sig mot en ordning med dokumenterade förhör, kan vi med förslaget konstatera att denna syn har förändrats. Denna föränderliga syn kan sammankopplas med den föränderliga rättspolitik, något som bör beaktas när det föreslås nya lagändringar och förslagsvis vid ytterligare forskning på området.

Jag menar att förslaget om dokumenterade förhör måste utredas ytterligare innan en större förändring övervägs. Resultatet av detta arbete visar samtidigt det finns utrymme att använda en sådan ordning i större mål och när det gäller perifer bevisning. Om förhören ska kunna användas vid mer central bevisning måste det ställas högre krav på lagstiftningen liksom brottmålsaktörerna.

Ett nytt förfarande kommer innebära att tyngdpunkten i rättsskipningen till viss del förskjuts, men det behöver inte vara negativt. En förändring kräver dock att förhören lever upp till de krav som omgärdar förhör i domstol idag, genom att polis och åklagare erhåller resurser, kompetens och skapar rutiner kring förhörens genomförande. Sådan kunskap kan exempelvis öka genom en försöksverksamhet. Alternativet är att det införs lagstadgade regler. Dessutom måste det ställas krav på domstolens kontrollfunktion och processledning. Slutsatsen är att en ökad användning av dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning i domstol kan leda till en effektivare brottmålsprocess och fler materiellt korrekta domar om förfarandet används på rätt sätt med beaktande av alla risker.

I skrivande stund är förslaget i SOU 2017:98 endast ett lagförslag. Det är alltför tidigt att uttala sig om hur en utökad möjlighet att använda sig av dokumenterade förhör under förundersökningen som bevis i domstol kan komma att påverka processen. Den faktiska tillämpningen kommer att utvisa om en förändring är lyckad. De farhågor utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv som jag var rädd för i inledningen av denna framställning, visar sig nu i slutskedet, inte vara så farlig som jag tänkt mig. Så länge förhören används medvetet, noggrant och med beaktande av de risker som lagts fram. Jag är säker på att fler dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis i domstol i framtiden kommer att användas. Frågan är bara när, hur och i vilken utsträckning. Det är min förhoppning att min framställning kan vara ett bidrag till fortsatt diskussion kring frågan när det eventuellt kommer en proposition och lagändring, vilket leder till att utfallet på ett bättre sätt kan analyseras.

# Bilaga A (lagtext)

## Nuvarande lydelse

35 kap. 14 § RB

En berättelse, som någon har avgett skriftligen med anledning av en redan inledd eller förestående rättegång, eller en uppteckning av en berättelse, som någon med anledning av en sådan rättegång lämnat inför åklagare eller Polismyndigheten eller annars utom rätta, får åberopas som bevis i rättegången endast

1. om det är särskilt föreskrivet,
2. om förhör med den som lämnat berättelsen inte kan hållas vid eller utom huvudförhandling eller i övrigt inför rätten eller
3. om det finns särskilda skäl med hänsyn till de kostnader eller olägenheter som ett förhör vid eller utom huvudförhandling kan antas medföra, vad som kan antas stå att vinna med ett sådant förhör, berättelsens betydelse och övriga omständigheter.

Även i annat fall än som sägs i första stycket får dock i tvistemål en sådan skriftlig berättelse eller uppteckning av en berättelse som avses där åberopas som bevis i rättegången, om parterna godtar det och det inte är uppenbart olämpligt.

Vad som sägs i första och andra styckena om en skriftlig eller upptecknad berättelse skall också tillämpas i fråga om en ljudupptagning eller en ljud- och bildupptagning av en berättelse.

## Förslagen lydelse

35 kap. 14 a § RB

*En ljud- och bildupptagning av en berättelse som lämnas i brottmål inför åklagare eller Polismyndigheten eller annars utom rätta får åberopas som bevis i rättegången om det inte är olämpligt med hänsyn till sakens prövning.*

# Bilaga B (Intervjuer)

Hej,

Du är tillfrågad om du kan tänka dig att ställa upp på en intervju inom ramen för mitt examensarbete i straffprocessrätt inom juristprogrammet vid Lunds universitet. Mitt uppsatsämne utgår från reformer som skett i enlighet med EMR, EMR II i förhållande till den utökade användningen av ljud- och bildupptagningar under huvudförhandling. Även det senaste förslaget i SOU 2017:98 *Tidiga förhör - nya bevisregler i brottmål* avseende användandet av dokumenterade förhör i förundersökningen som bevisning i domstol. Jag kommer att utreda vilka konsekvenser ett sådant utökat användande kan komma att resultera i. Jag kommer även analysera vilka effekter en sådan förändring kan innebära utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv och brottmålsprocessens funktion som sådan.

Vill du delta kommer intervjun att bestå av frågor kring de förändringar som redan skett och de som nu föreslagits. Det kommer även finnas utrymme för diskussion om hur brottmålsprocessen har förändrats på senare tid och vad det kan bero på. Resultatet kommer endast att användas i forskningssyfte.

Det skulle vara av stort värde för mig om du vill dela med dig av dina erfarenheter och åsikter.

Med vänliga hälsningar,

Sara Svensson

0723194949

Saraswe1989@hotmail.com

---

Följande personer blev intervjuade:

Kammaråklagare Kristoffer Nordström vid Södra Skånes åklagarkammare.

Rådman Lena Nowak vid Lunds tingsrätt.

Advokat Kristoffer Ståhl vid Advokatfirman Ståhl.

Chefsåklagare Pär Andersson vid Malmö åklagarkammare.

Polisassistent Kim Isaksson vid polismyndigheten.

Brottsutredare Susanne Holmberg vid polismyndigheten.

Intervjumaterialet med fullständiga frågor och svar redovisas nedan.

Det ska påpekas att polisassistent Kim Isaksson samt brottsutredare Susanne Holmberg vid polismyndigheten endast har besvarat frågorna 2 a-c samt fråga 3. Det har endast varit av vikt för utredningen att de besvarar frågor utifrån sin yrkesroll. Följaktligen har de inte besvarat juridiska frågor eftersom de inte har erfarenhet eller kunskap kring dessa frågor.

**1. Anser du att de reformer som skett i enlighet med EMR och EMR II avseende den ökade användningen av ljud- och bildupptagningar samt videokonferens har varit ändamålsenlig i förhållande till rättssäkerhet och effektivitet? På vilket/vilka sätt, varför/varför inte?**

Chefsåklagare Pär Andersson: Jag har varit med i processen sedan vi körde tingsrättsförhandling och sen klagade till hovrätt. Det innebar en ny förhandling och vi fick föra in nytt material i hovrättsprocessen. Därmed kunde vittnen och målsäganden påverkas. Denna risk är betydligt mindre idag, då det är inspelade förhör från tingsrätten som sedan spelas upp i hovrätten innebär att man inte kan påverka vittnen och målsägande på samma sätt som förr. Jag tycker att det är bra, eftersom hovrättsprocessen inte är en process där något ska prövas på nytt igen, det är en fråga om tingsrätten dömt rätt. Det är bra att man kan ta upp det på såsom det fungerar idag. Ex. i målet med gryningspyromanen som jag hade. Då vågade inte ett vittne hålla sig till sina uppgifter i hovrätt, åtalet ogillades därför. Idag hade de räckt med vad som sagts i tingsrättsförhandlingen. Det är även bäst att vittnesförhör sker så nära händelsen som möjligt, eftersom man glömmer efterhand. Hör man då personen i tingsrätten ett år efter händelsen och det dokumenteras. Därefter går det ännu ett år innan hovrättsförhandling företas. Hur stor är chansen att man minns bättre, eller sämre? Självfallet sämre. Det är visserligen en trist reform för hovrätten att döma på materialet, men annars är den mycket bra.

Rådman Lena Nowak: När EMR infördes var det för tingsrätternas del framför allt fråga om att förhören dokumenterades inte bara med ljud utan också med bild. För hovrätternas del kunde de i stor utsträckning sedan klara sig med att spela upp förhören utan att hålla egna. Tekniskt sett blev upptagningarna bättre för tingsrätterna och det blev möjligt att ha distansförhör på ett helt annat sätt genom videolänk. Videolänk är många gånger ett nästan lika bra sätt att hålla förhör som personlig närvaro och ibland bättre i stora mål eller ungdomsmål med oro och rädsla bland inblandade. För hovrätterna har man fått ett nyare bevismaterial genom att färre förhandlingar ställs in på grund av utevaro eller annat hinder. Även i tingsrätten har färre förhandlingar behövt ställas in eftersom till exempel videolänkarna ger färre hinder för huvudförhandling och man dessutom kan använda tidigare inspelade förhör på ett annat sätt i fall då det blir delhinder

och en del av målet ska tas upp vid senare huvudförhandling (exempelvis när några men inte alla tilltalade kommer). De här möjligheterna innebär vinster för många som annars drabbas av att förhandlingar ställs in och dröjer i utsättningen. Så, effektivt har det varit och ur ett rättssäkerhetsperspektiv har det inte varit bara nackdelar utan också fördelar; det finns alltid motstående intressen. Man får i varje handläggning bevaka så att bevisningen sammantaget tas upp på ett sätt som gör att det blir godtagbart.

Kammaråklagare Kristoffer Nordström: Ja det tycker jag. Det har hjälpt avsevärt i att mål kan avgöras – såväl snabbare som överhuvudtaget – vilket har stärkt rättssäkerheten för bland annat målsäganden och staten. I hovrätten har EMR inneburit att det är en överprövning och inte en omprövning – jag kan bara föreställa mig hur märkligt det måste varit tidigare när alla skulle höras om igen och till exempel en tilltalad kunde anpassa sin historia och vittnen minnas ännu mindre.

Advokat Kristoffer Ståhl: Ja, min bedömning är att det har fungerat väl och hållit en god nivå avseende rättssäkerhet.

**2. A) Anser du att det finns utrymme att utöka användningen av dokumenterade förhör från förundersökningen som bevisning i domstol?**

Chefsåklagare Pär Andersson: Ja, vi har ju redan ett sådant system idag, exempelvis alla förhör med person under 15 år vad gäller vittnen eller målsäganden. Domstolen har accepterat detta om man följer principerna om att försvaret ska ha möjlighet att ställa frågor. Dessa förhör kan företas på fel sätt, precis på samma sätt som de kan göra under huvudförhandlingen. Om de har blivit fel, så kan det inte ändras vid ett senare skede. All bevisupptagning kräver att man gjort det rätt och på ett korrekt sätt. Domstol tar ofta upp bevis under huvudförhandling, även om den tilltalade inte är där. Den tilltalade kommer möjligen vid ett senare tillfälle, men så länge försvararen är närvarande räcker det, dessutom har han haft chansen att närvara, men har då valt att inte komma. Om polisen ska ta upp dokumenterade förhör och domstolen senare säger att det inte är lämpligt. Då måste bevisningen ändå föras i domstol. Bevisningen är bäst när vittnet minns bäst. Vilket är så nära händelsen som möjligt. Det kan vara svårt att komma till rätten och berätta om en iakttagelse, ett vittne kan halka på orden. Men om det är dokumenterat finns det inspelat, och då kan man gå tillbaka och titta på förhöret. Förfarandet kommer ställa höga krav på polisen. Det ska vara ett genomtänkt dokumenterat förhör, annars kan vi lika strunta i det. Domstolen kommer diktera och vi måste ändra riktlinjerna

efter vad domstolen vill ha. Det kommer ta ett tag innan det fungerar. Det största problemet är att det bara är fåtalet barnförhör som fungerar, om det ska vara massproduktion så måste flera anställas inom polisen. Kontrollfunktionen om det räcker för åtal ska åklagaren ha. Ur processekonomiska aspekter är det ofrånkomligt att vi kommer dit någon gång, men det kommer ske i små steg.

Kammaråklagare Kristoffer Nordström: Ja det tycker jag. Nuförtiden måste det finnas ett överskådligt hinder för att de ska få läggas fram – jag tycker att vid något längre resor (3 mån) så bör vittnens berättelser för polis kunna läggas fram om inte försvaret kan specificera frågor som inte är upptagna av polisen (d.v.s. inte endast frågor för att kontrollera trovärdigheten) – bevisvärdet är dock inte längre lika starkt. Jag tycker att det är en tråkig utveckling som HD driver (t.ex. Balkongfallet) att tilltalads ändrade uppgifter i polisförhör ska ha mindre betydelse. Den risken får ligga på tilltalad. Likadant är det mycket sällan som man får igenom åtal för nära relation där målsäganden ändrat sig och blivit tillsammans med tilltalad igen – trots att videoinspelningar spelas upp från polisförhören. Detta är en mycket märklig bevisvärdering. Detta ställer dock högre krav på polisens förhör som emellanåt fortfarande kan vara undermåliga till att ligga till grund för dom.

Advokat Kristoffer Ståhl: Absolut inte. Förhör under förundersökning är ofta av mindre bra kvalité och inte sällan osammanhängande. Förhørsledare är ofta mindre bra och ställer ledande frågor – inte minst till målsäganden. Ofta resonerar förhørsledaren och skriver sedan ner ett lämpligt svar. Den misstänkte har vidare inte all information som behövs för att kunna förbereda sitt försvar på ett rättssäkert sätt under förundersökningsstadiet. Man måste alltid som ombud kunna ställa kompletterande frågor vilket blir svårare om förhören som huvudregel ska tas upp från förundersökningen. Avseende förhör med vittnen och målsäganden finns det en stor risk att de lämnar överdrivna berättelser och inte håller sig helt till sanningen när de sitter avslappande i ett rum med en polis (och förhöret vid detta tillfälle spelas in). När en utsaga lämnas under en rättegång blir det ett allvarigare läge vilket ofta resulterar i mindre antal överdrivna berättelser.

Brottsutredare Susanne Holmberg: Jag anser att det borde finnas utrymme för att tillämpa dokumenterade förhör som bevisning i domstol. I den bästa av alla världar sker förhör med inblandade parter i ett tidigt skede, när minnet är friskt och parter (syftar på målsägande och vittnen) oftast vill medverka. Det innebär att man har utförliga förhör med viktig information för att föra en rättsprocess till en fällande eller friande dom. Utredare lägger ner enormt mycket tid på att förbereda och hålla förhör med inblandade parter och jag anser att det är synd om man inte tar tillvara på arbetet.



Polisassistent Kim Isaksson: Jag anser att det verkligen finns utrymme att använda dokumenterade förhör som görs under förundersökningen i kommande domstol. Jag upplever att många ärenden läggs ner på grund av att målsägande inte längre vill medverka i förundersökningen. Det är ofta när det gäller brott i nära relation eller när målsägande känner viss rädsla att genomgå hela processen. Framförallt om man har haft ett videodokumenterade förhör med målsägande där det framkommer vad som har hänt. Om man inte har någon anledning att misstro vad som har hänt borde det vara något man kan ha användning för i hela processen till fällande dom.

**B) Finns det några risker med en sådan utökad möjlighet? Ser du exempelvis några risker i förhållande till de grundläggande processprinciperna om muntlighet, omedelbarhet, bevisomedelbarhet, kontradiktion och koncentrationsprincipen samt den misstänktes rätt till en rättvis rättegång? I förhållande till den misstänktes rätt till en rättvis rättegång, är det exempelvis tillräckligt med ett kompletterande förhör under huvudförhandlingen?**

Chefsåklagare Pär Andersson: Det finns säkert saker som man kan haka upp sig på. Muntlighetsprincipen – vad har den för värde om bevisningen inte är korrekt? Den blir påverkad av hur processen förändras. Det som kan påverkas är att du har flera ögon på dig i domstol, under huvudförhandling, kan det få en viss inverkan på vittnets vilja och förmåga att uttrycka sig. Kan både innebära positiva och negativa effekter. Det är lättare att berätta under polisförhör då det är lugnt och avslappnat klimat, än inför domstol och med publik. Det som ska vara rätt, är det som är materiellt riktigt, det behöver inte vara materiellt riktigt bara för att det tas upp under huvudförhandlingen, kan även finnas en sådan möjlighet under förundersökningen. Vi har nog en övertro till de principerna, exempelvis muntlighetsprincipen. Att allt blir utrett rätt och bedömt i domstol. Kan visserligen manipulera en ljud- och bildinspelning, men därför behövs det riktlinjer för hur dessa förhör ska göras.

Kammaråklagare Kristoffer Nordström: Ja det ser jag, som du kan se vad jag skrivit ovan. I dagsläget använder man ju tilltalads uppgifter från förundersökningen i mål som avgörs på handlingarna. Här kan det uppstå märkligheter genom att han förnekat i utredningen men sen bara kryssat i en erkännandebblankett utan att ange någon förklaring till sitt erkännande – detta tycker jag är märkligt. Då kan man fråga sig varför vi ska höra tilltalad i dylika åtal när han/hon erkänt (om huvudförhandlingen även gäller andra svårare brottslighet).

Advokat Kristoffer Ståhl: Ja, se ovan samt att det inte är tillräckligt med kompletterande förhör. Den misstänkte ska ha tagit del av all förundersökning innan hans förhör inleds. I det fall man ändrar kommer den misstänkte att hålla tyst under förundersökningen och endast vilja prata vid en huvudförhandling.

Brottsutredare Susanne Holmberg: En risk skulle exempelvis kunna vara att en anmälan och förhör blivit upptagen från en berusad/påverkad person. Eller från en person som precis blivit utsatt för ett brott och som mentalt är väldigt påverkad/upprörd under förhörsupptagningen. Det finns såklart då en risk att informationen som ges under förhöret inte ger en sanningsenlig bild av det faktiska händelseförloppet. Detta kan i sitt led innebära att man inte ser till den misstänktes rättigheter till 100 %.

Polisassistent Kim Isaksson: Riskerna som jag ser det är att det kanske blir omvänt att man alltid måste videodokumenterade förhör annars ”tror” man inte på förhöret. Problemet kan också vara att målsägande talat i affekt och kanske uppfattat situationen på ett annorlunda sätt än vad som faktiskt hände. Om målsägande genom ett förhör till polisanställd kan vittna om vad som hänt tycker jag att man absolut ska kunna tala om samma historia inför en domstol om så behövs. Problemet kan bli att man använder sig av den metoden lite väl ofta och att man då får en övertro på första förhören med målsägande och dess vittnen vilket gör att den misstänkte döms på lösare grunder.

**C) I förslaget anges att det främst är i stora och komplexa mål som en ordning med dokumenterade förhör från förundersökningen ska kunna användas som bevis i domstol. I vilka fall anser du att dokumenterade förhör från förundersökningen skulle vara lämpligt/inte lämpligt att användas som bevisning i domstol?**

Chefsåklagare Pär Andersson: Processen som den ser ut idag innebär att när man spelar in förhör under förundersökningen, säger ofta den tilltalade ”ingen kommentar”. Då bygger vi som åklagare ett åtal på den bevisning vi har. Senare, under huvudförhandlingen vill han berätta och skjuter vittne för vittne i sank genom att berätta sin historia kring dessa förhör, och då måste det finnas en möjlighet att få höra vittnena igen. Då kanske förslaget inte är bra ur effektivitetssynpunkt, då den tilltalade har rätten att tåga. Avseende vissa centrala vittnen tror jag ändå att man kommer fortsätta hålla förhör muntligen i domstol.

Rådman Lena Nowak: Det förutsätter till att börja med att det har gjorts bra upptagning under förundersökningen, med inte bara utbildade förhållare utan också att det funnits möjlighet att ställa frågor för de som berörs. Men förundersökning och rättegång har olika syften och det är viktigt att man inte blandar ihop de olika rollerna så att det upplevs som att domstolen är en del av det undersökande skedet. Dessutom är det inte självklart att en

bevisperson inte behöver komma till en huvudförhandling även om förhöret har dokumenterats i förundersökningen. Saker tillstöter och nya omständigheter kommer fram både under hela förundersökningen och i rättegången. Tveksamt om vinsterna är så stora med en sådan ordning och som sagt innebär ett sådant förslag att man får ha en annan syn än man hittills haft på de grundläggande principerna om muntlighet m.m. i allmän domstol. För den misstänkte och hans försvarare betyder det också att man i ett mycket tidigare, och inte färdigutrett skede måste försöka bedöma vilket försvar som behövs och vad som är/kan bli relevant. Det är inte samma sak som att få ett färdigt material vid slutdelgivningen och veta vad åklagaren slutligen gör gällande. Ett tilläggsförhör är inte heller samma sak som att få berätta allt i ett sammanhang, och förhöret i domstol sker under andra former och förhållanden än de under förundersökningen. Möjligen kan man tänka sig att bevispersoner ska kallas till huvudförhandlingen även om förhör hållits och dokumenterats under förundersökningen men då är som sagt vinsterna diskutabla och osäkerheten ändå större. I situationer då man på goda grunder kan misstänkt t.ex. att en eller flera misstänkta/bevispersoner kommer att lämna landet innan förundersökningen är klar kan möjligen vara exempel på fall då det kan förberedas genom väl genomförda förhör under förundersökningen. Men det är knappast något som passar generellt utan snarare som undantag. Och även om man vill underlätta särskilt mycket i de riktigt stora brottmålen är det knappast lämpligt som huvudregel i dem heller, där bevisningen inte sällan är komplex och brottsligheten allvarlig. Det kan då vara lämpligare att utnyttja en sådan möjlighet inte till bevisfrågor utan kanske till vissa sakfrågor som inte ens alltid är tvistiga. Det går därför inte att se ett förslag om att generellt utöka användningen av förundersökningsförhör som något slags naturlig förlängning av EMR. EMR har inneburit att det finns en färdig förundersökning och att det sedan hållits förhör i tingsrätt enligt grundtankarna för processen, förhör som sedan har kunnat användas i hovrätten.

Kammaråklagare Kristoffer Nordström: Utifrån ett åklagarperspektiv så kan jag se ett problem när man hör den misstänkte under anhållningstiden/första häktningstiden så har man inte den fulla bilden eller all bevisning klar för sig. Då kan det vara svårt att endast använda de förhören med den misstänkte. Oftast väntar man på de tekniska analyserna som dröjer. Se ovan för förhör med målsägande när hon nu ändrat sig – då är det bra att använda (med ett kompletterande förhör i vilket hon får förklara varför det hon sagt till polisen inte stämmer).

Advokat Kristoffer Ståhl: Det är endast lämpligt om det rör förhör med målsäganden/vittnen som är barn under 15 år eller väldigt gamla och sjuka personer som inte ska behöva komma till domstol.

Brottsutredare Susanne Holmberg: Lite det jag var inne på under fråga 2 b. Jag anser att det är lämpligt i de fall då man har kunnat förbereda och sammanställa ordnade förhör på ett rättssäkert sätt i ett ärende. Ett exempel är våldtäktsfall, andra sexualbrottsfall eller fall av grov kvinnofridskränkning. I dessa extrema och grövre brott har det förekommit att målsägande dragit tillbaka sina redogörelser och inte längre vill medverka, vilket medför att det blir svårare att driva målet. Det kan finnas ärenden där man hållit ett inledande förhör med en kvinna som blivit misshandlad av sin make för tionde gången och som velat anmäla och medverka när polis kommit till plats, men som två dagar senare inte längre vill medverka. Har det hållna förhöret då inte någon tyngd under rättegången, medför det ett försvårande av utredningen. Det som skulle vara till nackdel för att använda sig av dokumenterade förhör är helt enkelt att det strider mot muntlighetsprincipen och omedelbarhetsprincipen. Jag tycker nog ändå att det positiva med att använda sig av dokumenterad information överväger de negativa aspekterna. Jag personligen tycker, som jag var inne på under 2 a., att viktig information som kan vara avgörande i ett fall, går förlorad på grund av muntlighets- och omedelbarhetsprincipen.

Polisassistent Kim Isaksson: Jag anser att det är lämpligt med dokumenterade förhör när det kommer till exempelvis brott i nära relation. Detta eftersom jag upplever att kvinnan oftast berättar vad som har hänt och hur hon har upplevt situationen i det första skedet när första polispatrull är på plats, och när man sedan fortsätter förundersökningen och vill ha ytterligare information från kvinnan, händer det att kvinnan inte längre vill medverka fullt ut i förundersökningen. De fall där det inte skulle vara lämpligt tycker jag är de som det inte föreligger någon form av hotbild mot målsägande eller vittnet. Då tycker jag att man ska tillämpa muntlighetsprincipen i rättsalen och kalla dem som behöver höras för att få en redogörelse i rätten.

### **3. Om förslaget införs, vad tror du det kommer ställa för krav på de utredande myndigheterna, samt den dömande verksamheten?**

Chefsåklagare Pär Andersson: Åklagarna och polisen kommer att få betydligt större krav på sig, för att det ska bli bra. Idag kan man läsa förhör och undra vad det är för "tomte" som sitter med detta. Det är för stor klasskillnad på förhören. Det kan ifrågasättas om det är ett bra system och det sätter stor press på polisen. Den dömande verksamheten får titta på mer film, domare kan då tycka att de inte får ställa rätt frågor och således kanske inte vill döma, därför landar på förhørsledaren att utföra bra förhör.

Rådman Lena Nowak: Det kräver till att börja med en helt annan kunskap om hela brottmålsprocessen inom framför allt polisen, och utbildning i förhörsteknik. För domstolarna finns det risk för att man i mycket större utsträckning måste ta ställning till bevisfrågor redan innan förhandlingen

ska börja, vilket inte är bra för objektiviteten och dessutom riskerar att dra ut på tiden.

Kammaråklagare Kristoffer Nordström: Kraven på polisens förhör kommer att öka. Det kommer att bli likt barnutredningar.

Advokat Kristoffer Ståhl: Det kommer innebära stora åtgärder för den utredande myndigheten. Samtliga förhørsledare måste utbildas ytterligare och förhör måste gå till på väldigt strukturerade och liknande sätt över hela Sverige. Sannolikt kommer det öka kostnaderna då den misstänkte inte kommer vilja uttala sig under förundersökningen vilket försvårar utredningen. Vidare kommer många kompletterande förhör begäras vilket kommer innebära ökade kostnader.

Brottsutredare Susanne Holmberg: Det kommer innebära en noggrannhet och ett stort ansvar av de utredande myndigheterna. Fler utredare behöver anställas då många brott i nuläget inte hinner utredas inom en rimlig tid, vilket i sig leder till att brotten blir mer svårutredda och att bevisning kan gå förlorad. Den dömande verksamheten behöver mer tid för att ta del av förundersökningen för att på ett rättssäkert sätt komma fram till ett friande eller fällande.

Polisassistent Kim Isaksson: Jag tycker redan att i många fall som vi redan nu filmar förhör i ett tidigt skede av förundersökningen görs på ett hyfsat bra sätt. Tillräckligt för att man skulle kunna använda dem i en domstol. De flesta av målsägandena som vi stöter på gör vi i deras hemmiljö eller på en offentlig plats. Man kan då inte kräva mer än att det möjligen filmas med en mobilkamera och att det är tydligt vem som säger vad på filmen.

**4. I Balkongdomen, NJA 2015 s. 702, uttryckte Högsta domstolen att förhör under förundersökningen inte anses vara omgärdad av sådana rättssäkerhetsgarantier som finns vid förhör i domstol. Utredarna i SOU 2017:98 menar istället att fallet var ett rent bevismål och att dessa uttalanden redan är delvis överspelade. Vad anser du, är uttalandena överspelade eller är det fortfarande HD:s uttalanden som gäller?**

Chefsåklagare Pär Andersson: Idag fungerar processen på så vis att vi ska kunna använda dokumenterade förhör från förundersökningen som bevis. Vissa förhör är bra, andra inte. Vissa är synnerligen dåliga. Det är återigen, hur förhören dokumenteras och hur du ställer frågorna som avgör detta. Görs förhören på ett bra sätt så kan de vara acceptabla. Själva poängen med förhören är ju att använda dem i bevisfrågor.

Rådman Lena Nowak: Brottmålen handlar ju till mycket stor del om bevisfrågor och de påpekanden som HD gjorde i den domen är korrekta anser jag.

Kammaråklagare Kristoffer Nordström: Jag anser att det var ett märkligt uttalande och är överspelat.

Advokat Kristoffer Ståhl: Jag anser att HD uttalande fortsatt gäller.

**5. Tror du att en utökad användning av dokumenterade förhör under förundersökning som bevisning i domstol kan påverka domstolens möjlighet att utföra materiellt korrekta domar?**

Chefsåklagare Pär Andersson: Kan man vända på frågan? Är domsluten materiellt korrekta, eller är det en spegling? Rättegången är ett skådespel där vi presenterar material som vi tagit upp, som till viss del är subjektiv. Det kan man inte ändra på, det är på ett visst sätt och i ett annat sammanhang är det ett annat. Det är ett tänkt scenario om vad som hänt om att det är materiellt korrekt. Skulle processen påverkas genom att domsluten blir mindre materiellt korrekta? Jag tror inte det. Risken är lika stor nu som sen. Presentationsformatet har helt klart betydelse. Det finns undersökning i USA som visar att åklagarens sakframställan avgör vad juryn kommer fram till i slutändan. Beroende på hur man presenterar materialet, kan det ha negativ inverkan och bli någon form av standardisering.

Rådman Lena Nowak: Det kan i vart fall inte tas för givet att det skulle påverka möjligheten i positiv riktning. Färskvvara är på många sätt bra, det vill säga bevispersonernas möjlighet att minnas vad de sett /vet är större om de hörs i nära anslutning till händelsen. Men det är inte bara minnet som har betydelse för värdet av bevisningen. Det samlade material som en färdig förundersökning utgör, och de uppgifter som kommer fram vid en huvudförhandling, gör att det kan vara tydligare vilka frågor som behöver ställas för att utredningen ska vara tydlig. Bevisvärderingen ska fortfarande ske utifrån vad som sammantaget har kommit fram och den prövningen leder inte lättare till materiellt riktiga domar om den ska med framför allt tidigare dokumentation.

Kammaråklagare Kristoffer Nordström: Nej det tror jag inte i någon större utsträckning.

Advokat Kristoffer Ståhl: Jag tror att det kommer minska möjligheten till korrekta domar. Sannolikt kommer det resultera i att domstolen upplever förhören så dåliga att de kommer frikänna i fler fall än om förhören genomförts framför rätten.

# Käll- och litteraturförteckning

## Källor

### *Tryckta källor*

#### Offentligt tryck

##### Direktiv

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

##### Utredningsbetänkanden

SOU 1926:31/32 Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning.

SOU 1938:43/44 Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk.

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

Prop. 1968:82 Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om ändring i rättegångsbalken m.m.

Prop. 1975/76:148 med förslag till enklare former för beivrande av mindre lagöverträdelser.

Prop. 1981/82:41 Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken m.m.

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

Prop. 1994/95:23 Ett effektivare brottmålsförfarande.

Prop. 1998/99:37 Ändringar i rättegångsbalken, hovrättsfrågor m.m.

Prop. 1998/99:65 Videokonferens i rättegång.

Prop. 1999/2000:26 Effektivisering av förfarandet i allmän domstol.

Prop. 2004/05:131 En modernare rättegång.

Prop. 2011/12:10 Ändrade regler om förundersökningsledningen och förundersökningsbegränsning.

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

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

## ***Elektroniska källor***

Polisförhör ska inte få ersätta förhör inför domstol – JO säger nej till lagförslag, <<http://www.dagensjuridik.se/2018/03/polisforhor-ska-inte-fa-ersatta-forhor-infor-domstol-jo-sager-nej-till-lagforslag>>, publicerad av Anna Wetterqvist 2018-03-29, besökt 2018-04-30.

Åklagarmyndigheten (2016) 'Handläggning av ärenden gällande övergrepp mot barn. Handbok.'

<<https://www.aklagare.se/globalassets/dokument/handbocker/Barnhandboken.pdf>>, Utvecklingscentrum Göteborg, besökt 2018-04-30.

## ***Lagrådsremisser***

Advokatsamfundets remissvar, diarienummer: *R-2018/0002*, *Ju2017/09591/Å*, Stockholm den 13 mars 2018.

Barnombudsmannens remissvar, diarienummer *3.9:0953/17*, *Ju2017/09591/Å*, 15 mars 2018.

Brottsförebyggande rådets remissvar, diarienummer: *0343/17*, *Ju2017/09591/Å*, 15 mars 2018.

Justitiekanslerns remissvar, diarienummer: *12521-17-8.1*, 12 mars 2018.

Skatteverkets remissvar, diarienummer: *202 504026-17/112*, 12 mars 2018.

## **Litteratur**

Agell, Anders, *Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen*, SvJT 2002 s. 243-260 [cit. Agell (2002) *Rationalitet och värderingar i rättsvetenskapen*].

Bring, Thomas, Diesen, Christian, Wilton Wahren, Alexandra (2008), *Förhör*, första upplagan, Stockholm: Norstedts juridik [cit. Bring, Diesen och Wilton Wahren (2008)].

Bring, Thomas, Diesen, Christian (2009), *Förundersökning*, fjärde upplagan, Stockholm: Norstedts Juridik [cit. Bring och Diesen (2009)].

Bylander, Eric, *Muntlighet vid domstol i Norden – En exposé*, I: Bylander, Eric, Lindblom, Per Henrik, Muntlighet vid domstol i Norden: en rättsvetenskaplig, rättspsykologisk och rättsetnologisk studie av presentationsformernas betydelse i förfarandet vid domstol i Norden (2005), Uppsala: Iustus förlag [cit. Bylander (2005)].



Bylander, Eric (2006), *Muntlighetsprincipen – En rättsvetenskaplig studie av processuella handläggningsformer i svensk rätt*, Uppsala: Iustus förlag [cit. Bylander (2006)].

Danelius, Hans (2015), *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, femte upplagan, Stockholm: Norstedts Juridik [cit. Danelius (2015)].

Diesen, Christian (2015), *Bevisprövning i brottmål*, andra upplagan, Stockholm: Norstedts Juridik [cit. Diesen (2015)].

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik och Heuman, Lars (2009), *Rättegång. H. 4*, sjunde upplagan, Stockholm: Norstedts juridik. [cit. Ekelöf, Edelstam och Heuman (2009)].

Fitger, m.fl., kommentar till 35 kap. 13 § RB, publicerad i Zeteo 2017-12-05, besökt 2018-04-30.

Fitger, m.fl., kommentar till 36 kap. 11 § RB, publicerad i Zeteo 2017-12-05, besökt 2018-04-30.

Frändberg, Åke, *Om rättssäkerhet*, JT 2000/01 nr. 2, s. 269 [Frändberg, *Om rättssäkerhet*, JT 2000/01 nr. 2, s. 274-275].

Granhag, Per Anders; Landström, Sara, ”Muntlighet vid domstol ur ett rättspsykologiskt perspektiv”, I: Bylander, Eric, Lindblom, Per Henrik, Muntlighet vid domstol i Norden: en rättsvetenskaplig, rättspsykologisk och rättsetnologisk studie av presentationsformernas betydelse i förfarandet vid domstol i Norden (2005), Uppsala: Iustus förlag [cit. Granhag och Landström (2005)].

Heuman, Lars (2006), *Processrätten och den digitala tekniken*, Festskrift till Peter Seipel, Magnusson, Cecilia & Sjöberg, Peter Wahlgren (red.), Stockholm: Norstedts Juridik [cit. Heuman (2006)].

Jareborg, Nils, *Rättsvetenskapliga perspektiv*, SvJT 2004 s. 1-10 [cit. Jareborg (2004), *Rättsvetenskapliga perspektiv*].

Kleineman, Jan: ”Rättsdogmatisk metod” i: Korling, Fredric och Zamboni, Mauro (red.) (2013): *Juridisk metodlära*, första upplagan, Lund: Studentlitteratur, s. 21–45. [cit. Kleineman s. 21-45 (2013)].

Landström, Sara (2008), *CCTV, live and videotapes: How Presentation Mode Affects the Evaluation of Witnesses*. (Sammanfattning). Göteborg: Göteborgs universitet [cit. Landström (2008)].

Landström, Sara, Willén, Rebecca, Bylander, Eric, *Rättspraktikers inställning till modern ljud- och bildteknik i rättssalen - en rättspsykologisk studie*, SvJT 2012 s. 209 [cit. Landström, Willén och Bylander (2012) *Rättspraktikers inställning till modern ljud- och bildteknik i rättssalen - en rättspsykologisk studie*].

Lindberg, kommentar till Rättegångsbalk (1942:740) 23 kap. 13 §, Lexino 2017-10-01.

Lindblom, Per Henrik (2000), *Progressiv process. Spridda uppsatser om domstolsprocessen och samhällsutvecklingen*, första upplagan, Uppsala: Iustus Förlag [cit. Lindblom (2000)].

Lindell, Bengt, Eklund, Hans, Asp, Petter, Andersson, Torbjörn (2005), *Straffprocessen*, första upplagan, Uppsala: Iustus Förlag [cit. Lindell m.fl.(2005)].

Olsen, Lena, *Rättsvetenskapliga perspektiv*, SvJT 2004 s. 105-145 [cit. Olsen (2004), *Rättsvetenskapliga perspektiv*].

Peczenik, Aleksander, Aarnio, Aulis, Bergholz, Gunnar (1990), *Juridisk argumentation – en lärobok i allmän rättslära*, Stockholm: Norstedts juridik [cit. Peczenik, Aarnio och Bergholz (1990)].

Peczenik, Aleksander (2005), *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, första upplagan, Stockholm: Norstedts juridik [cit. Peczenik (2005) *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*].

Peczenik, Aleksander, *Juridikens allmänna läror*, SvJT 2005 s. 249-272 [cit. Peczenik (2005), *Juridikens allmänna läror*].

Renfors, Cecilia, *Varför muntlighet*, SvJT 2016 s. 322-330 [cit. Renfors (2016), *Varför muntlighet*].

Sandgren, Claes, *Om empiri och rättsvetenskap (del II)*, JT 1995/96, s. 1035-1059 [cit. Sandgren, *Om empiri och rättsvetenskap (del II)*, JT 1995/96].

Sandgren, Claes (2005), *Är rättsdogmatiken dogmatisk?* Ingår i: Tidsskrift for Rettsvitenskap, Vol. 118, nr. 4-5 [cit. Sandgren (2005), *Är rättsdogmatiken dogmatisk?*].

Sandgren, Claes (2015), *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, tredje upplagan, Stockholm: Norstedts juridik [cit. Sandgren (2015)].

Schelin, Lena (2007), *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, första upplagan, omarbetad, Stockholm: Norstedts juridik [cit. Schelin (2007)].

Strömwall, Leif A., (2001) *Deception Detection, Moderating Factors and Accuracy*, Göteborgs universitet [cit. Strömwall (2001)].

Sutorius, Helena, Kaldal, Anna (2003), *Bevisprövning vid sexualbrott*, Stockholm: Norstedts Juridik [cit. Sutorius och Kaldal (2003)].

Sutorius, Helena, omarbetad av Christian Diesen (2014), *Bevisprövning vid sexualbrott*, andra upplagan, Stockholm: Norstedts Juridik [cit. Sutorius och Diesen (2014)].

Trost, Jan (2008), *Att skriva uppsats med akribi*, tredje upplagan, Lund: Studentlitteratur [cit. Trost (2008)].

Wistrand, Karin, *Återanvändning av förhör som har tagits upp i en tidigare rättegång*, SvJT 2017 s. 735-748 [cit. Wistrand (2017), *Återanvändning av förhör som har tagits upp i en tidigare rättegång*].

Zila, Josef, *Om rättssäkerhet*, SvJT 1990 s. 284-305 [cit. Zila (1990), *Om rättssäkerhet*].

## ***Otryckta källor***

### **Intervjuer**

Kammaråklagare Kristoffer Nordström    Intervjun utförd 2018-03-29

Rådman Lena Nowak    Intervjun utförd 2018-04-04

Advokat Kristoffer Ståhl    Intervjun utförd 2018-04-12

Chefsåklagare Pär Andersson    Intervjun utförd 2018-04-17

Polisassistent Kim Isaksson    Intervjun utförd 2018-04-26

Brottsutredare Susanne Holmberg    Intervjun utförd 2018-04-26

# Rättsfallsförteckning

## *Sverige*

### **Högsta domstolen**

NJA 1991 s. 512

NJA 1992 s. 532

NJA 1993 s. 68

NJA 1993 s. 616

NJA 2010 s. 671

NJA 2015 s. 222

NJA 2015 s. 702

## *Internationellt*

### **Europadomstolen**

Asch mot Österrike, dom 26 april 1991, Appl. No. 12398/86.

Artner mot Österrike, dom 28 augusti 1992, Appl. No. 13161/87

Delta mot Frankrike, dom 19 december 1990, Appl. No. 11333/85.

Isgro mot Italien, dom 19 februari 1991, Appl. No. 11339/85.

Lindqvist mot Sverige, dom 22 oktober 1997, Appl. No. 26304/95.

Melich och Beck mot Tjeckien, dom 24 juli 2008, Appl. No. 35450/04.

Miller mot Sverige, dom 8 februari 2005, Appl. No. 55853/00.

Pello mot Estland, dom 12 april 2007, Appl. No. 11423/03.

Unterpertinger mot Österrike, dom 24 november 1986, Appl. No. 9120/80.

Werner mot Österrike, dom 27 november, 1997, Appl. No. 21835/93.

Özata mot Turkiet, dom 15 februari 2006, Appl. No. 19578/02.