



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Hanna Rhodin

# Digitaliseringens intåg i editionsplikten

- En studie av möjligheterna till och problemen med edition av  
elektroniskt lagrad information i dispositiva tvistemål

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Peter Westberg

Termin för examen: Period 1 VT2018

# 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>
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställningar	8
1.3 Avgränsning	9
1.4 Metod och material	10
1.5 Perspektiv	12
1.6 Forskningsläge	13
1.7 Terminologi	14
1.8 Disposition	14
<b>2 EDITIONSINSTITUTET</b>	<b>15</b>
2.1 Allmänt om editionsinstitutet	15
2.2 Reglerna	16
2.2.1 Grundläggande lagrum	16
2.2.2 Processuell editionsplikt	16
2.2.3 Materiell editionsplikt	17
2.3 Krav för bifall av ett editionsyrkande	17
2.3.1 Allmänt om bifallskraven	17
2.3.2 Kravet på innehav	18
2.3.3 Kravet på precisering	18
2.3.4 Kravet på bevisbetydelse	20
2.3.5 Proportionalitetsbedömningen	21
2.3.6 Bifallskraven i förhållande till ”fishing-expeditions”	22
2.4 Undantag från editionsplikten	22
2.4.1 Inledande kommentar	22
2.4.2 Lagstadgade undantag	23
2.5 Genomförandet	24

<b>3</b>	<b>EDITION AV ELEKTRONISKT LAGRADE HANDLINGAR</b>	<b>26</b>
3.1	Bakgrund	26
3.2	<b>Edition av elektroniska handlingar enligt gällande rätt</b>	<b>26</b>
3.2.1	Möjligheten att förelägga ett utlämnande av elektroniska handlingar	26
3.2.2	Problematiken med metadata	28
3.3	<b>Edition av elektroniska handlingar enligt föreslagen rätt</b>	<b>30</b>
3.3.1	Inledande kommentar	30
3.3.2	Elektroniska handlingar inkluderas i editionsbestämmelserna	30
3.3.3	Bifallskraven och förhållandet till ny information	31
3.3.4	Framställningsformen	31
3.3.5	Inkluderingen av metadata	32
3.3.6	Möjligheten till beslut om att handlingarna ska tillhandahållas genom Kronofogdemyndighetens försorg	32
<b>4</b>	<b>PROBLEMOMRÅDEN</b>	<b>34</b>
4.1	Allmänt om problemområdena	34
4.2	<b>Hur den elektroniskt lagrade informationen bör läggas fram</b>	<b>35</b>
4.2.2	Utredarens förslag	35
4.2.3	Metoder för att lägga fram elektroniskt lagrad information	35
4.2.4	Reflektioner kring möjligheten att välja framställningsform	36
4.3	<b>Hur den elektroniskt lagrade informationen bör sammanställas</b>	<b>39</b>
4.3.1	Utredarens förslag	39
4.3.2	Metoder för att sammanställa elektroniskt lagrad information	40
4.3.3	Reflektioner kring sammanställningsmetoderna	41
4.4	<b>Förhållandet till bifallskraven</b>	<b>44</b>
4.4.1	Utredarens förslag	44
4.4.2	Kravet på innehav	45
4.4.3	Kravet på precisering	45
4.4.4	Kravet på bevisbetydelse	46
4.4.5	Proportionalitetsbedömningen	47
4.5	<b>Metadata och förhållandet till skyddad information</b>	<b>48</b>
4.6	<b>Bevisvärderingen av den elektroniskt lagrade informationen</b>	<b>50</b>
4.6.1	Inledande kommentar	50
4.6.2	Bevisvärderingsproblematiken i förhållande till edition av elektroniskt lagrad information	51
4.7	<b>Rättstillämpningen och lagstiftningen</b>	<b>55</b>
4.7.1	En ändring av rättsläget genom lag	55
4.7.2	En ändring av rättsläget genom praxis	57
<b>5</b>	<b>AVSLUTANDE KOMMENTARER</b>	<b>60</b>
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>62</b>



# Summary

In the Swedish legal system, we have a restrictive view on information collection. The exclusive possibility in a civil action of obtaining written documents from the counterparty or a third party by the assistance of the court is by filing for a disclosure order. In Chapter 38 in the Swedish Code of Judicial Procedure it is expressly stated that such orders apply to "written documents". Meanwhile, an effect of the technological development is that a large part of the previously written documents now are to be found in electronic form. Therefore, the technological development has resulted in a situation where the applicant for the disclosure order most certainly is interested in documents that are stored electronically.

The legal situation is uncertain regarding the possibility of obtaining electronically stored information through a disclosure order. In its latest precedent in the field (NJA 1998 p. 829) the Swedish Supreme Court has stated that there is no legal limitation if a disclosure order includes print-outs of information that is stored electronically. However, the interpretation of the precedent differs. Some legal scholars suggest that the documents can be submitted only in the form of print-outs, while other legal scholars claim that the precedent provides an opportunity to submit the documents in their original form. Therefore, the legal situation is uncertain.

In 2017, a government committee was presented (SOU 2017:100), in which amendments in the rules for disclosure orders are proposed. The government committee proposes that Chapter 38 in the Swedish Code of Judicial Procedure is to be changed so that *a recording of writing that can be read, intercepted or otherwise perceived by technical means* is included in the rules. Furthermore, it is proposed that if the information in a disclosure order is electronically stored, it should be possible to submit the information in the form appropriate for the particular case. The appropriate form should be decided by taking into account the purpose of the evidence and the interests of protection that should be maintained. The electronically stored information can thus be submitted in the form of print-outs or in its original form, among others.

If the suggested amendments of the rules are adopted, the legal situation regarding the possibility of disclosure orders including electronically stored information is somewhat clarified. However, a number of new issues may arise when a disclosure order includes electronically stored information compared with the issues that may arise when a disclosure order includes

written documents. For instance, electronically stored information can be submitted in more and different formats than a written document. If the electronically stored information is of a complex technical nature, the question may arise as to who should compile the information. A particular aspect of electronically stored information is that it may include metadata, that is, “data about other data”. Metadata can be of great importance as evidence, as metadata may include, for example, when, how and by whom a document has been changed. When a disclosure order contains metadata, the question arises as to how the court should handle the motion if the metadata that the applicant wants to be disclosed contains protected information. Finally, the question of how the court should manage the electronic information in its evaluation of evidence may arise. The government committee reflected on some of these issues. However, many questions are left unanswered and a large part of the uncertainties is to be handed over to the law enforcement.

In order to maintain the predictability in the law enforcement, and thus the legal certainty, it is of importance that the courts are given clear guidelines on how to deal with the various issues that may arise when a disclosure order includes electronically stored information. An amendment in law by including *a recording of writing that can be read, intercepted or otherwise perceived by technical means* results in a small change in the wording of the act but in a major change in the legal situation regarding disclosure orders. There are a number of aspects that need to be considered when changing the legal situation to an order where electronically stored information can be obtained by a disclosure order and where a large number of questions are handed over to the law enforcement. Although the problems arising may be more than those that may arise when the disclosure order includes written documents, they are not impossible to rectify from the aspect of legal certainty. However, if the amendments are passed a great deal of knowledge in the courts is required for the adjudication procedure to continue to be predictable and thus to uphold the legal certainty.

# Sammanfattning

I svensk rätt har vi en restriktiv syn på informationsinsamling. Ett editionsföreläggande är den möjlighet som finns att med domstolens hjälp få in skriftliga handlingar i processen från en motpart eller från tredje man. I lagtexten i 38 kap. RB anges uttryckligen att editionsplikten omfattar ”skriftliga handlingar”. I och med den tekniska utvecklingen återfinns numera en stor del av de handlingar som tidigare var skriftliga handlingar i elektronisk form. Den tekniska utvecklingen innebär därför att de handlingar som en editionssökande vill komma åt med stor sannolikhet är elektroniskt lagrade.

Vad gäller möjligheten att få in elektroniskt lagrad information i processen genom ett editionsföreläggande är rättsläget oklart. HD har i sitt senaste prejudikat på området (NJA 1998 s. 829) konstaterat att det inte föreligger något hinder mot att utskrifter av elektronisk information omfattas av editionsplikten om en del av den information en editionssökande vill ha del av finns lagrad elektroniskt. Det råder dock skilda meningar om hur prejudikatet ska tolkas. Vissa antyder att handlingarna enbart kan företes i utskriftsform medan andra menar att prejudikatet medför en möjlighet till ett föreläggande av handlingarna i originalform. Rättsläget är alltså oklart.

Under 2017 presenterades en utredning (SOU 2017:100), i vilken ändringar i editionsreglerna föreslås. Lagförslaget innebär att 38 kap. RB ändras så att ”en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel” inkluderas i reglerna. Vidare föreslås att informationen ska kunna företes i den form som är lämplig utifrån ändamålet med beviset och de skyddsintressen som bör tas hänsyn till. Informationen kan alltså läggas fram i bland annat utskriftsform eller ursprungsform.

Om lagförslaget antas innebär det att rättsläget avseende möjligheten till edition av elektroniskt lagrad information klargörs. Dock uppstår det en mängd nya frågeställningar vid edition av elektroniskt lagrad information jämfört med de frågeställningar som kan uppstå vid edition av skriftliga handlingar. Elektroniskt lagrad information kan exempelvis företes i fler framställningsformer än en skriftlig handling. Om informationen är av komplicerad teknisk natur uppstår även frågan om vem som ska sammanställa den elektroniskt lagrade informationen. En speciell aspekt av elektroniskt lagrad information är att den kan inkludera metadata, det vill säga ”data om andra data”. Metadata kan ha stor betydelse i bevishänseende

eftersom metadata kan inkludera exempelvis när, hur och av vem en handling har ändrats. Vad gäller ett editionsyrkande som inkluderar metadata uppstår bland annat frågan om hur domstolen ska förhålla sig till yrkandet om handlingens metadata innehåller skyddsvärd information. Slutligen uppstår frågan om hur domstolen ska gå tillväga vid sin bevisvärdering av den elektroniska informationen. Utredaren har reflekterat över en del av dessa frågeställningar. Det är emellertid många frågor som lämnas obesvarade och en stor del överlämnas till rättstillämpningen.

För att bibehålla förutsägbarheten i rättstillämpningen och därmed rättssäkerheten är det av vikt att domstolen ges tydliga riktlinjer för hur avvägningarna i de olika frågeställningarna som uppstår ska hanteras. Ett införande av ”en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel” innebär en mindre ändring i lagtexten i 38 kap RB men en stor ändring i rättsläget avseende edition. Det finns ett flertal aspekter att ta hänsyn till vid en ändring av rättsläget där elektroniskt lagrad information kan erhållas genom edition och där en stor del frågor överlämnas till rättstillämpningen. Trots att problemområdena är fler än de som aktualiseras vid edition av skriftliga handlingar, är de inte omöjliga att komma till rätta med ur rättssäkerhetssynpunkt. Om lagförslagen antas krävs det dock en stor kunskap hos domstolarna för att tillämpningen av editionsinstitutet även i fortsättningen ska vara förutsägbart och därmed rättssäkert.



# Förord

Vad är väl en studietid i Lund om inte intensiv, fullspäckad och alldeles, alldeles underbar. Innan jag sätter punkt för juristprogrammet och avslutar det här kapitlet i livet så är det några personer som förtjänar ett extra tack.

Inledningsvis, ett stort tack till min handledare professor Peter Westberg för din handledning och dina synpunkter.

Tack mamma, pappa, mormor och morfar för att ni alltid inspirerar och visar hur kul det är att gå i era fotspår. Tack Olle för din glädje och tack Ella för att du får mig att ”run the extra mile”, både bokstavligt och bildligt. Tack Cecilia för att du har blivit familj och tack till alla andra i min familj.

Sist men definitivt inte minst, tack till Bella, Anna, Carro och Jelle – ni är WOW! Jag är oändligt tacksam för att jag har fått dela tiden i Lund med just er.

*Hanna Rhodin*

Lund den 22 maj 2018

# Förkortningar

BrB	Brottsbalk (1962:700)
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för mänskliga rättigheter och de grundläggande friheterna
GB	Gigabyte
HD	Högsta Domstolen
HFD	Högsta Förvaltningsdomstolen
JT	Juridisk Tidskrift
ML	Mönsterskyddslag (1970:485)
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
PL	Patentlag (1967:837)
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TF	Tryckfrihetsförordning (1949:105)
URL	Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk
VML	Varumärkeslag (2010:1877)

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

På senare år har den tekniska utvecklingen gått framåt i snabb takt. Den kontinuerliga tekniska utvecklingen ger upphov till en mängd nya företeelser och i många fall stora effektiviseringar. Idag är det snarare regel än undantag att tekniken utnyttjas i största möjliga mån. För att hänga med i utvecklingen och för att behålla konkurrenskraften är det en förutsättning för aktörer i samhället att hålla sig uppdaterade på det tekniska området.

Eftersom utvecklingen ger upphov till nya fenomen ger den också upphov till verkningar i rättsligt hänseende. Således får utvecklingen i hög grad juridiska konsekvenser.<sup>1</sup> Ett område som har påverkats i stor utsträckning av den tekniska utvecklingen är hur dokumentation sker. Numera återfinns, i de flesta fall, den information som tidigare dokumenterades och arkiverades som skriftliga handlingar i digital form.<sup>2</sup> Att skriftliga handlingar har ersatts av handlingar i elektronisk form har förorsakat en mängd frågeställningar såväl hos den dömande som hos den lagstiftande makten. Hur lagen ska förhålla sig till den tekniska utvecklingen är en komplex fråga.<sup>3</sup> En part har traditionellt sätt kunnat få domstolens hjälp med anskaffning och insamling av information i begränsad utsträckning. Editionsinstitutet är den möjlighet en part har att föra in skriftliga handlingar som innehas av motparten eller tredje man i processen med domstolens hjälp. Editionsinstitutet omfattar i nuläget, enligt lagtexten i 38 kap. RB, ”skriftliga handlingar”. Med anledning av den tekniska utvecklingen och det nya sättet att lagra och arkivera information uppstår därför frågan hur domstolen ska tolka och tillämpa reglerna i 38 kap. RB när en part vill ha hjälp att föra in elektroniskt lagrad information i processen. År 1998 fastställde HD att det inte föreligger något hinder mot att utskrifter av elektroniskt lagrad information inkluderas i ett editionsföreläggande. Det råder dock skilda uppfattningar om hur prejudikatet ska tolkas och rättsläget får därför ses som oklart. År 2017 togs nästa steg mot ett klagörande rättsligt hänseende. I SOU 2017:100 föreslås en möjlighet att inkludera elektroniska handlingar i editionsreglerna.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Seipel JT 2001/02, s. 416.

<sup>2</sup> Jämför exempelvis prop. 2014/15:96 s. 8 och Advokatsamfundets remissutlåtande 2018/0005, s. 2 f.

<sup>3</sup> Se t.ex. prop. 1999/00:117 s. 37; SOU 2017:100; jämför även med resonemanget i Lehrberg (2016), s. 277 f.

<sup>4</sup> SOU 2017:100.

De juridiska utmaningar som den tekniska utvecklingen ger upphov till avseende edition av elektroniska handlingar är emellertid såväl nya som stora. Den tekniska utvecklingen har för det första givit upphov till en ny, sammansatt och mer komplex verklighet. När denna verklighet ska beskrivas i juridiska termer och anpassas till juridiken kan förenklingar inte ske i för stor utsträckning.<sup>5</sup> Användningen av elektroniskt lagrad information innebär vidare nya utgångspunkter för hur såväl privata som affärsmässiga uppgifter behandlas. Med anledning av det nya sättet att hantera information, där såväl känslig som icke-känslig information i integritetshänseende förekommer, måste noggrannhet vidtas vid den juridiska anpassningen för att upprätthålla en respekt för enskildas integritet och ytterst rätten till privatliv enligt art. 8 EKMR.<sup>6</sup> Vidare ger edition av elektroniska handlingar upphov till nya utmaningar som inte tidigare aktualiserats vid edition av skriftliga handlingar.<sup>7</sup> För att aktörer inom näringslivet, enskilda och samhället i stort ska kunna ta del av de effektiviseringar som tekniken innebär utan att rättssäkerheten sätts på spel är det en förutsättning att såväl den lagstiftande som den dömande makten håller sig uppdaterade på området. Rätten till information vilar ytterst på art. 6 EKMR, det vill säga rätten till en rättvis rättegång.<sup>8</sup> Det uppstår därför en avvägning mellan olika rättigheter vid avgörandet om, och i så fall vilken, elektronisk information som kan föras in i en rättegång med domstolens hjälp.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att undersöka och identifiera de problem som kan uppstå vid ett editionsföreläggande som omfattar handlingar som utgörs av elektroniskt lagrad information. Framställningen syftar även till att analysera de föreslagna ändringarna i editionsreglerna utifrån de identifierade problemområdena.

För att uppnå syftet enligt ovan ska följande frågor besvaras:

- Hur ser det svenska editionsinstitutet ut?
- Vilka möjligheter har en part enligt gällande rätt att genom ett editionsföreläggande få tillgång till elektroniskt lagrade handlingar?
- Hur ser utredarens förslag om ett införande av en möjlighet till edition av elektroniskt lagrade handlingar ut?

---

<sup>5</sup> Jämför resonemang i prop. 1990/00:177 s. 38.

<sup>6</sup> Jämför Advokatsamfundets remissutlåtande R-2018/0005, s. 2.

<sup>7</sup> Se exempelvis Perhard JT 2007/08.

<sup>8</sup> Westberg (2010), s. 25 f.

- Vilka problemområden kan aktualiseras vid edition av elektroniskt lagrade handlingar och hur förhåller sig problemområdena till den föreslagna lagstiftningen?
- Utifrån de problemområden som kan aktualiseras vid edition av elektroniskt lagrad information, vilka krav bör ställas på lagstiftaren respektive domstolen vid en förändring av rättsläget?

## 1.3 Avgränsning

Uppsatsen behandlar de civilprocessuella aspekterna av editionsinstitutet. Således bortses från edition i brottmål, såvida övervägandena för edition i brottmål och edition i dispositiva tvistemål inte överensstämmer. Vidare är framställningen huvudsakligen inriktad på den processuella editionsplikten. Den processuella editionsplikten uppställer processuella grunder för edition som inte gäller för den materiella editionsplikten. De processuella grunderna innebär i detta hänseende begränsningar i informationsinsamlingen jämfört med den materiella editionsplikten. Den materiella editionsplikten tillåter parterna att på egen hand skapa en materiell grund för edition vilket innebär att parterna får makten över förfarandet i annan utsträckning.<sup>9</sup> Parterna kan exempelvis påverka möjligheterna till ett föreläggande av elektroniskt lagrad information genom avtal.<sup>10</sup> Eftersom en stor del av uppsatsen syftar till att göra en probleminventering av de processuella problem som kan uppstå vid ett editionsföreläggande som inkluderar elektroniskt lagrad information har det därför ansetts motiverat att utgå från den processuella editionsplikten. Den materiella editionsplikten nämns för att läsaren ska få kunskap om dess existens och behandlas i den mån det bidrar till en bättre förståelse för den processuella editionsplikten.

Vidare behandlas endast editionsföreläggande inom ramen för den traditionella civilprocessen i dispositiva tvistemål. Samtliga alternativa tvistlösningsmetoder lämnas därhän. Anledningen är dels att det inte uppställs samma krav på ett upprätthållande av grundläggande processuella principer i de alternativa tvistlösningsmetoderna, dels har parterna större möjlighet att påverka processen i dessa alternativa förfaranden.<sup>11</sup> Således har det bedömts som mest intressant att utreda uppsatsens frågeställning utifrån den traditionella civilprocessen.

Av utrymmesskäl behandlar uppsatsen enbart svensk rätt. Det hade visserligen varit värdefullt att jämföra det svenska editionsinstitutet med

<sup>9</sup> Fitger m.fl. (2017), 38 kap. 3 § RB.

<sup>10</sup> Se i sammanhanget Jorstadius (2010).

<sup>11</sup> Se exempelvis Heuman (1999), s. 266.

editionsinstitutet i andra länder. Eftersom uppsatsens syfte är att utföra en probleminventering avseende gällande och framtida svensk rätt behandlar framställningen enbart just svensk rätt. Av utrymmesskäl behandlas inte heller den spridningsrisk som uppstår vid edition av elektroniska handlingar som innehåller företagshemligheter och komplikationerna som kan aktualiseras i sådana fall.<sup>12</sup>

## 1.4 Metod och material

I enlighet med uppsatsens syfte, att utreda såväl gällande som föreslagen framtida rätt utifrån förändrade förhållanden, tillämpas den rättsdogmatiska metoden. Jareborg definierar den rättsdogmatiska metoden som en rekonstruktion av rättssystemet.<sup>13</sup> Eftersom uppsatsen utgår från en preciserad problemformulering där rättshistorien bakom de aktuella reglerna är central för att kunna applicera reglerna på ändrade förhållanden är den rättsdogmatiska metoden väl tillämpbar. Rättsdogmatiken kan bland annat användas just för att analysera, kritisera och komma med förslag om förändringar av nuvarande rättsläge.<sup>14</sup> I förevarande uppsats redogörs för gällande och föreslagen rätt samtidigt som denna kritiserar utifrån de slutsatser som har kunnat dras vid probleminventeringen. Således kan metoden i det probleminventerande och analyserande kapitlet beskrivas som en kritisk rättsdogmatisk metod.<sup>15</sup>

I den första delen av uppsatsen, när gällande rätt utreds, tillämpas en *de lege lata* argumentation. I uppsatsens senare avsnitt, där en probleminventering vidtas med sikte på framtida rätt, tillämpas en *de lege ferenda* argumentation.<sup>16</sup> Materialurvalet för att kunna genomföra dessa framställningar och argumentationer har skett i enlighet med den rättsdogmatiska metoden. Således har de allmänt accepterade rättskällorna utgjort grunden för materialvalet.<sup>17</sup> Utgångspunkt har tagits i Peczeniks föreskrift om att lagtext *ska* beaktas, förarbeten och praxis *bör* beaktas och doktrin *får* beaktas.<sup>18</sup>

I uppsatsens första del, i vilken gällande rätt klarläggs, har utgångspunkt tagits i lagtexten och dess förarbeten. Med anledning av att domstolarna har

---

<sup>12</sup> För djupare reflektioner kring denna problematik hänvisas läsaren till SOU 2017:100 och framför allt till de inkomna remissutlåtandena.

<sup>13</sup> Jareborg (2014), s. 4.

<sup>14</sup> Jämför Kleineman (2013), s. 23 f.

<sup>15</sup> Kleineman (2013), s. 39.

<sup>16</sup> Zetterström (2012), s. 56.

<sup>17</sup> Jämför Kleineman (2013), s. 21.

<sup>18</sup> Peczenik (1995), s. 35.

varit restriktiva avseende möjligheterna till edition av elektroniskt lagrad information har prejudikat beaktats i den utsträckning de funnits tillgängliga. Vad gäller doktrin har avstamp tagits i den rättsdogmatiska doktrin som finns tillgänglig på området.<sup>19</sup> Lars Heumans artikel *Editionsförelägganden i civilprocesser och skiljetvister. Del I* i JT 1989-90 har utgjort en grundläggande källa. HD hänvisar kontinuerligt till artikeln i editionssammanhang varför källan anses vara av stor dignitet.<sup>20</sup> Även Peter Westbergs bok *Anskaffning av bevisning i dispositiva tvistemål*, Peter Fitgers kommentar till RB samt Per-Olof Ekelöfs *Rättegång, häfte 4*, har beaktats i stor utsträckning. Valen motiveras av författarnas tyngd och dignitet på det civilprocessuella området.

I uppsatsens senare del, i vilken en probleminventering vidtas i förhållande till de föreslagna lagändringarna, har en naturlig utgångspunkt blivit den förändringarna aktuella utredningen.<sup>21</sup> En utredning av förevarande slag får stor betydelse om lagen antas. I sådant fall kommer utredningen förmedla en förståelse för bakgrunden till de nya reglerna och för de överväganden som gjorts vid utformningen av lagen som kan underlätta när konkreta juridiska problem ska lösas. Det går i nuläget att ifrågasätta vilket rättskällevärde utredningen ska tillmätas med anledning av att lagen ännu inte har antagits. Förarbeten till icke-antagen lag bör rimligtvis ha ett lägre rättskällevärde än de förarbeten som finns till antagna lagar. Det bör även nämnas att senare förarbeten tillmäts ett högre rättskällevärde om utredningens ställningstaganden ersätts under lagstiftningsarbetets gång.<sup>22</sup> Eftersom utredningen är ute för remiss och inga ytterligare lagstiftningsåtgärder ännu vidtagits går det nuläget inte att förutsäga vilket värde utredningen kommer tillmätas i slutändan. I en utredning av förevarande slag görs emellertid, normalt sett, en probleminventering av gällande rätt utifrån vid utredningstidpunkten rådande förhållanden.<sup>23</sup> Utredningen bedöms därför som en viktig utgångspunkt för förevarande framställning, där syftet är att utföra en probleminventering utifrån gällande och föreslagna rätt. Vad gäller de remissutlåtanden som har inkommit har de beaktats i mindre utsträckning. Eftersom utredningen framför allt behandlar husrannsakan och beslag i brottmål har de remissutlåtanden som inkommit beaktats i den mån de har behandlat frågan om ändringarna i editionsreglerna eller överväganden därtill. Vad gäller övriga förarbeten har ledning och argumentationer hämtats från såväl propositioner på det processuella området som propositioner på andra rättsområden. Propositionerna på andra

---

<sup>19</sup> Jämför i sammanhanget Kleineman (2013), s. 21 f. och 27 f.

<sup>20</sup> Se exempelvis NJA 1998 s. 590 (I och II); NJA 1998 s. 829.

<sup>21</sup> SOU 2017:100.

<sup>22</sup> Jämför Carlsson (2017), s. 119.

<sup>23</sup> Se Carlsson (2017), s. 120.

områden motiveras av ett inhämtande av kunskap om tekniska metoder, alternativa lösningar och jämförelseobjekt.

Urvalet av doktrin i uppsatsens senare del har skett med utgångspunkt i tillgänglighet i kombination med författarnas betydelse på rättsområdet. Möjligheterna till och problematiken med edition av elektroniska handlingar har framförallt behandlats av Lars Perhard i *Något om elektronisk edition i tvistemål och skiljeförfarande* i JT 2007/08. Eftersom det kontinuerligt hänvisas till artikeln i de centrala rättsvetenskapliga verken samt är den framställning som mest koncentrerat behandlat frågan om elektronisk edition har den utgjort en naturlig utgångspunkt. I de centrala rättsvetenskapliga verken, som nämnts ovan, reflekteras övergripande kring möjligheterna till edition av elektroniskt lagrade handlingar varför även dessa har använts vid probleminventeringen. Därutöver har Jonas Ekfeldt vid Stockholms Universitet nyligen disputerat med en avhandling om informationstekniskt bevis. Denna avhandling används framför allt för att belysa problematiken med bevisvärderingen av elektroniskt lagrad information.

I sammanhanget bör även nämnas att det i uppsatsens fjärde kapitel har identifierats ett flertal problemområden avseende edition av elektronisk information. För att bibehålla en röd tråd har varje problemområde analyserats för sig i förhållande till den föreslagna lagstiftningen. Således tillämpas en löpande analys i uppsatsen vilket motiveras av ett upprätthållande av strukturen.

## 1.5 Perspektiv

I förevarande uppsats anläggs ett civilprocessuellt perspektiv. Det civilprocessuella perspektivet motiveras utifrån uppsatsens syfte och frågeställningar, som är tydligt koncentrerade till processrätt. Eftersom uppsatsen tar sitt avstamp i civilprocessuella frågeställningar appliceras såväl ett partsperspektiv som ett domarperspektiv på uppsatsen. Frågan om edition avseende elektroniskt lagrad information påverkar i hög grad både parternas och domarnas överväganden i en process varför båda perspektiven lämpligen har använts. Tidigare har frågan om edition avseende elektroniskt lagrad information varit överlämnad åt just domstolen.<sup>24</sup> På senare år har lagstiftaren emellertid uppmärksammat frågan om möjligheterna till edition av elektroniskt lagrad information.<sup>25</sup> Med anledning av att lagstiftaren har

---

<sup>24</sup> Jämför t.ex. ordet ”skriftlig handling” i 38 kap. RB samt NJA 1998 s. 829.

<sup>25</sup> Se SOU 2017:100.



börjat ta en mer framträdande roll i utvecklingen appliceras även ett lagstiftningsperspektiv i uppsatsens analyserande del.

Eftersom det i uppsatsen utförs en problematisering och kritisk granskning av rådande och föreslagna regler mot bakgrund av den tekniska utvecklingen har denna problematisering angripits från ett rättssäkerhetsperspektiv. I följande framställning tas utgångspunkt i Zilas ansats till ett fastställande av rättssäkerhetsbegreppet. I denna definition av rättssäkerhet innebär rättssäkerhet en förutsägbarhet i rättsliga avgöranden samt att den offentliga makten utövas under lagarna i enlighet med 1 kap. 1 § 3 st. RF. Härutöver synes en likhet inför lagen inkluderas i denna definition.<sup>26</sup> Eftersom rättssäkerhetsbegreppet är tätt sammankopplat med framför allt beslutsfattandet i domstol utgör rättssäkerhetsperspektivet ett lämpligt övergripande perspektiv till domar- och partsperspektivet, men även till lagstiftarperspektivet.

## 1.6 Forskningsläge

Editionsföreläggande avseende elektroniskt lagrad information har, som ovan nämnts, mest ingående behandlats av Lars Perhard i en artikel i JT.<sup>27</sup> Det har även övergripande reflekterats över problematiken med elektronisk edition i centrala civilprocessrättsliga verk.<sup>28</sup> Samtliga arbeten är emellertid skrivna före 2010. Jonas Ekfeldt har år 2016 utgivit en doktorsavhandling om informationstekniska bevis. Avhandlingen är inriktad på ett flertal olika informationstekniska bevistyper som behandlas utifrån ett vidare perspektiv än denna uppsats avser göra.

Under 2017 presenterades en utredning om husrannsakan och beslag utifrån dagens behov, och framför allt utifrån den tekniska utvecklingen. I utredningen presenteras ett förslag om ett införande av en möjlighet till editionsförelägganden avseende elektroniskt lagrad information. Utredningen berör huvudsakligen brottmål men tangerar även tvistemål. Eftersom reglerna om edition kan tillämpas i såväl brottmål som i tvistemål innebär lagförslagen, om de antas, en ändring av rättsläget för både brottmål och tvistemål vad gäller möjligheterna att genom ett editionsföreläggande föra in elektroniskt lagrad information i processen.

---

<sup>26</sup> Zila (1990), s. 284 ff.

<sup>27</sup> Se Perhard JT 2007/08 s. 395 ff.

<sup>28</sup> Se exempelvis Westberg, *Anskaffning av bevisning i dispositiva tvistemål*; Ekelöf m.fl. *Rättegång H 4*.

Förevarande uppsats forskningsbidrag är att, efter utredarens förslag till åtgärder på editionsområdet, utgöra en mer aktuell probleminventering av editionsförelägganden som inkluderar elektroniskt lagrad information, med fokus på dispositiva tvistemål.

## 1.7 Terminologi

Denna framställning går inte djupare in på de tekniska diskussioner som finns avseende de olika tekniska hjälpmedel och tekniska metoder som kan aktualiseras vid ett editionsföreläggande av elektroniskt lagrad information. Istället används uttrycken ”elektroniskt lagrad information”, ”elektroniska handlingar” och ”elektroniskt lagrade handlingar” som sammanfattande uttryck för ”en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel”.

Avseende parterna används genomgående ”editionssökande” för den part som med domstolens hjälp genom ett editionsföreläggande vill erhålla information från motparten eller från tredje man. För motparten eller för tredje man används genomgående beteckningen ”editionssvarande”.

## 1.8 Disposition

Uppsatsen är indelad i fem kapitel. I uppsatsens andra kapitel introduceras läsaren till editionsinstitutet. Detta kapitel beskriver reglerna om edition, kraven för bifall av ett editionsföreläggande och de undantag som finns. Kapitlet avslutas med en kort redogörelse för några aspekter av genomförandet av ett editionsföreläggande.

I uppsatsens tredje kapitel koncentreras redogörelsen till edition av elektroniskt lagrad information. I kapitlets första del redogörs för gällande rätt avseende editionsförelägganden som inkluderar elektroniskt lagrad information. I kapitlets andra del presenteras de förslag till ändringar i editionsinstitutet som utredaren har presenterat i SOU 2017:100.

Uppsatsens fjärde kapitel syftar till att identifiera och analysera de problem som kan uppstå när ett editionsföreläggande omfattar elektroniskt lagrad information. Kapitlet berör framför allt hur problemområdena förhåller sig till den föreslagna lagstiftningen.

Uppsatsen avslutas med ett femte kapitel i vilket de analyserade frågeställningarna och slutsatserna sammanfattas.

## 2 Editionsinstitutet

### 2.1 Allmänt om editionsinstitutet

Editionsplikten definieras som en skyldighet att tillhandahålla skriftliga handlingar som kan utgöra bevisning i en tvist. Editionsinstitutet ger alltså parterna en möjlighet att med domstolens hjälp få in skriftliga handlingar i processen. Tanken är att editionsplikten ska medföra en möjlighet att vidmakthålla en god rättsskipning. Genom ett möjliggörande av en större tillgång till information i tvisten, med domstolens hjälp, kan materiellt riktiga domar säkras i större utsträckning. I enlighet med att tanken bakom editionsplikten är just att säkra materiellt riktiga domar, riktar sig plikten mot domstolen och därmed mot samhället. Skyldigheten att utge information för en part eller tredje man motiveras således av en nödvändig bevisupptagning för att bibehålla den goda rättsskipningen.<sup>29</sup> Det är mot denna bakgrund staten har givits en möjlighet att, genom editionsföreläggande, avtvinga enskilda information.<sup>30</sup>

Editionsplikten aktualiseras först när en part tar domstolens hjälp för att få motpart eller tredje man att förete handlingar som ska användas som bevisning.<sup>31</sup> I dispositiva tvistemål har skriftliga handlingar särskilt stor betydelse. Ett skriftligt bevis har en bestående form och innehållet är, i stor utsträckning, permanent.<sup>32</sup> På så sätt kan en skriftlig handling utgöra ett mycket användbart bevismedel i civilprocessen.<sup>33</sup> Tanken bakom editionsreglerna är att editionsplikten bör omfatta samma skyldighet som ett vittne har att berätta om handlingens innehåll. Den plikt som åläggs vittnen att inställa sig till förhör får genom editionsplikten en motsvarighet för skriftliga handlingar. Editionspliktens omfattning baseras därför på samma grunder som vittnesplikten.<sup>34</sup> I dispositiva tvistemål saknas emellertid medel att framtvunga uttalanden från ett vittne medan sådana medel finns för att framtvunga ett verkställande av ett editionsföreläggande. Mot bakgrund av jämförelset med vittnesplikten blir editionsplikten därför förhållandevis långtgående i dispositiva tvistemål.<sup>35</sup>

---

<sup>29</sup> Westberg (2011), s. 505 f.

<sup>30</sup> Westberg (2010), s. 565 f.

<sup>31</sup> Westberg (2010), s. 448.

<sup>32</sup> Ekelöf (2009), s. 255 ff.

<sup>33</sup> Westberg (2010), s. 444.

<sup>34</sup> SOU 1938:44 412 f.

<sup>35</sup> Heuman, JT 1989-90, s. 45; Fitger m.fl. (2017), 38 kap. 2 § RB.

I svensk rätt föreligger en restriktiv syn på möjligheterna att med domstolens hjälp komma åt bevisning. Tanken bakom denna restriktiva syn är att värna om privat- och affärlivet och minimera intrången häri i största möjliga mån.<sup>36</sup> En part ska som huvudregel varken vara skyldig att bistå motparten i dennes utredning eller tala mot sin egen sak.<sup>37</sup> Tanken i svensk rätt är alltså inte att editionssökanden ska få möjlighet att gå igenom editionssvarandens information innan huvudförhandlingen för att avgöra vad som är relevant. Istället är idén att editionssvaranden själv, utefter ett precist föreläggande, sorterar fram just den information som omfattas av det aktuella editionsföreläggandet och lägger fram denna information vid huvudförhandlingen eller i nära anslutning därtill. Det blir snarare fråga om en bevisupptagningsmetod än en bevisanskaffningsmetod.<sup>38</sup>

## 2.2 Reglerna

### 2.2.1 Grundläggande lagrum

Editionsinstitutet har sin grund i 38 kap. RB. I 38 kap. 4 § RB stadgas att om någon är skyldig att förete en skriftlig handling som bevis, kan rätten förelägga denne att förete handlingen. Paragrafen innebär att rätten kan tvinga en part eller tredje man, som motsätter sig att lämna ut en handling som omfattas av editionsplikten, att ta fram handlingen. Editions-föreläggandet utgör således en form av tvångsåtgärd. Eftersom det är fråga om en tvångsåtgärd får domstolen inte enbart på grund av ett medgivande meddela ett editionsföreläggande.<sup>39</sup> Enligt 35 kap. 6 § RB kan ett editionsföreläggande, i ett dispositivt tvistemål, endast meddelas om en part begär det.<sup>40</sup> En part har möjlighet att framställa en sådan begäran antingen med grund i 38 kap. 2 § RB eller med grund i 38 kap. 3 § RB beroende på vilken grund editionsyrkandet vilar på.

### 2.2.2 Processuell editionsplikt

Den processuella editionsplikten återfinns i 38 kap. 2 § RB. Paragrafen stadgar att den som innehar en skriftlig handling, som kan antas ha betydelse som bevis, är skyldig att förete handlingen. Skyldigheten åligger den som innehar handlingen, innebärande att denne inte behöver ha med tvisten att göra i övrigt. Ett processuellt editionsyrkande kan därför riktas

---

<sup>36</sup> Westberg (2010), s. 485.

<sup>37</sup> Westberg (2010), s. 565.

<sup>38</sup> Westberg (2010), s. 451 f. och s. 566.

<sup>39</sup> Fitger m.fl. (2017), 38 kap. 4 § RB.

<sup>40</sup> Se även Ekelöf (2009), s. 262.

mot antingen en motpart eller mot tredje man.<sup>41</sup> Enligt 38 kap. 2 § 1 st. RB gäller editionsplikten i tvistemål såväl för part som för närstående till part, med undantag för de personkategorier som inkluderas i 38 kap. 2 § 2 st. RB.<sup>42</sup> För bifall av ett editionsyrkande med grund i den processuella editionsplikten förutsätts att de eftersökta handlingarna är relevanta som bevisning i en pågående rättegång.<sup>43</sup> Har rättegång inte inletts behöver editionsökanden, enligt 41 kap. 1 § RB, visa att det föreligger en fara för att beviset går förlorat om editionsföreläggandet inte meddelas.

### **2.2.3 Materiell editionsplikt**

Den materiella editionsplikten existerar vid sidan av den processuella editionsplikten. Den materiella editionsplikten aktualiseras när det finns ett rättsförhållande mellan parterna, exempelvis en äganderätt eller ett avtal, som föreskriver att en part är skyldig att utge en handling. I sådant fall gäller denna skyldighet även i rättegång enligt 38 kap. 3 § RB. Skyldigheten omfattar handlingar som innehas av såväl part som av tredje man. Den materiella editionsplikten är, framför allt när undantagen enligt 38 kap. 2 § 2 st. RB är tillämpliga, självständig i förhållande till den processuella editionsplikten.<sup>44</sup> Till skillnad från den processuella editionsplikten krävs det, för bifall av ett editionsyrkande med grund i den materiella editionsplikten, inte att en rättegång har inletts. Möjligheten att tillämpa regeln för materiell editionsplikt gäller alltså oberoende av om en process har inletts eller inte.<sup>45</sup>

## **2.3 Krav för bifall av ett editionsyrkande**

### **2.3.1 Allmänt om bifallskraven**

Med anledning av att den svenska civilprocessen bygger på det kontradiktoriska förfarandet anses även informationsanskaffningen präglas av kontradiktion, det vill säga att respektive part står för sin egen informationsinhämtning. Eftersom editionsinstitutet utgör ett undantag från denna princip krävs det att ett antal förutsättningar är uppfyllda för att ett editionsyrkande ska bifallas.<sup>46</sup> Kraven för bifall av ett editionsföreläggande är följaktligen viktiga verktyg för att en part inte i bred omfattning och på svaga grunder ska kunna få domstolens, och därmed statens hjälp, att

---

<sup>41</sup> Fitger m.fl. (2017), 38 kap. 2 § RB.

<sup>42</sup> Se mer nedan i avsnitt 2.4.

<sup>43</sup> Se vidare i avsnitt 2.3.4.

<sup>44</sup> Fitger m.fl. (2017), 38 kap. 3 § RB.

<sup>45</sup> Ekelöf (2009), s. 273 f.

<sup>46</sup> Jämför Westberg (2010), s. 551.

avtvinga någon annan information. Bifallskraven motiveras av att editionssökanden enbart ska kunna erhålla information som berör de aspekter som tvisten omfattar.<sup>47</sup> Genom bifallskraven tillgodoses således editionssvarandens intresse av att behålla vissa interna, icke-tvisterelevanta handlingar som just interna.<sup>48</sup> Grundläggande förutsättningar för bifall av ett editionsyrkande är att editionssökanden uppfyller innehavs-, preciserings- och beviskraven samt att editionsföreläggandet anses rimligt efter en proportionalitetsprövning.<sup>49</sup>

### 2.3.2 Kravet på innehav

I enlighet med 38 kap. 2 § 1 st. RB kan ett editionsyrkande endast riktas mot den som innehar en skriftlig handling. Innehavaren av handlingen är den som med anledning av äganderätt är berättigad att förfoga över den aktuella handlingen. Om ett editionsyrkande mot förmodan framställs mot annan än innehavaren saknas möjlighet till verkställighet mot innehavarens bestridande. Skulle innehavaren emellertid ha lämnat över handlingen till någon annan ska editionsyrkandet riktas mot såväl innehavaren som denne andre person för att garantera en möjlighet till verkställighet. En innehavare av en handling kan dock inte undgå editionsplikten genom att lämna över handlingarna till någon annan.<sup>50</sup> Ett undandragande av handlingarna är dessutom straffsanktionerat enligt 14 kap. 4 § BrB. Straffansvaret aktualiseras om ett sådant undandragande sker när en rättegång har inletts.<sup>51</sup> För det fall en juridisk person, som exempelvis ett bolag, innehar de eftersökta handlingarna är det bolaget, det vill säga den juridiska personen, som anses som innehavare. Editionsyrkandet ska i sådant fall riktas mot den juridiska personen och inte mot dess ställföreträdare personligen.<sup>52</sup>

### 2.3.3 Kravet på precisering

För att vinna bifall vid ett yrkande om processuell edition måste editionssökanden uppfylla den s.k. preciseringskyldigheten. Det är alltså inte möjligt för editionssökanden att utforma ett yrkande som avser förelägga editionssvaranden att föra in alla handlingar av betydelse i tvisten. Visserligen anges detta inte explicit i 38 kap. RB. I 38 kap. 5 § RB anges dock att ett föreläggande ska innehålla uppgift om var och hur handlingen ska tillhandahållas. Att ordet handlingar skrivs i bestämd form tyder enligt Heuman på att lagstiftaren åsyftat att det är just identifierade handlingar som

---

<sup>47</sup> Westberg (2010), s. 378.

<sup>48</sup> Heuman JT 1989-90, s. 45.

<sup>49</sup> Se Heuman JT 1989-90, s. 6 ff.

<sup>50</sup> Heuman JT 1998-90, s. 22 f.

<sup>51</sup> Prop. 1948:80, s. 231.

<sup>52</sup> Heuman JT 1998-90, s. 22 f.

omfattas av editionsplikten. Preciseringskravet uppfylls följaktligen antingen genom att sökanden identifierar handlingarna eller den kategori av handlingar som eftersöks alternativt beskriver de bevissteman som handlingarna i fråga ska hänföra sig till på ett noggrant sätt.<sup>53</sup> I NJA 1998 s. 590 (I och II) har det antytts att det kan vara tillräckligt att editionssökanden beskriver de sökta handlingarna i allmänna ordalag om handlingarna hänför sig till ett noggrant beskrivet bevisstema. I preciseringskravet ingår således inte att sökanden ska kunna ange en bestämd beteckning eller liknande på handlingarna. Rimligt är emellertid att en editionssökande anger handlingarna med sådan precision att editionssvaranden förstår vilka handlingar som omfattas av editionsföreläggandet.<sup>54</sup> För att föreläggandet ska innebära ett minimalt intrång för editionssvaranden måste editionsyrkandet vara tydligt till sin omfattning. Vid bifall ska editionssvaranden exempelvis inte behöva lägga ner betydande monetära eller tidsmässiga resurser på att ta fram den information som eftersöks. Tanken bakom preciseringskravet är, bland annat, just att editionsföreläggandet ska kunna utformas tydligt och att editionssvaranden därmed ska kunna undgå att behöva lägga såväl tid som pengar på en planlös efterforskning åt editionssökanden.<sup>55</sup>

Genom möjligheten till editionsförhör ger det svenska editionsinstitutet en editionssökande relativt stora möjligheter att uppfylla preciseringskravet. Möjligheten till editionsförhör fastställs i 38 kap. 4 § RB. En editionssökande kan vid ett sådant förhör identifiera handlingar som kan vara av betydelse för tvisten, utreda vilka av dessa handlingar som kan vara av betydelse i bevishänseende samt klarlägga vem det är som innehar handlingarna.<sup>56</sup> Editionsförhör gäller alltså såväl för att höra om den hörde faktiskt innehar en viss handling som vilka handlingar av betydelse denne innehar.<sup>57</sup> Således finns en möjlighet för en editionssökande att få information om motpartens eller tredje mans handlingar för att sedan kunna beskriva de tillräckligt noggrant för att preciseringskravet ska anses uppfyllt.<sup>58</sup>

---

<sup>53</sup> Heuman JT 1989-90, s. 6 och 13 f.

<sup>54</sup> Ekelöf (2009), s. 264 och Heuman JT 1989-90, s. 6.

<sup>55</sup> Westberg (2010), s. 551.

<sup>56</sup> Heuman JT 1989-90, s. 18 ff.; Heuman JT 1995/96, s. 449.

<sup>57</sup> SOU 1938:44 s. 414 f.

<sup>58</sup> Ekelöf (2009), s. 264.

## 2.3.4 Kravet på bevisbetydelse

Om rätten finner att preciseringskravet är uppfyllt ska den övergå till kravet på bevisbetydelse.<sup>59</sup> För ett bifall av ett editionsyrkande ska det vara antagligt att handlingarna i editionsyrkandet kan få bevisbetydelse enligt 38 kap. 2 § RB. Beviskravet, antagligt, hänför sig inte till handlingarnas faktiska bevisvärde i den materiella prövningen i tvisten. Domstolen har ju i detta inledningsstadium ingen kunskap om innehållet i de handlingar som omfattas av editionsyrkandet. Beviskravet för bifall av ett editionsyrkande är därför lågt ställt och det är tillräckligt att det finns en svag bevisning för att handlingarna kan antas ha ett visst mindre bevisvärde i den materiella delen av tvisten.<sup>60</sup> Något krav på att handlingarna ska ha faktisk betydelse som bevis finns alltså inte. Handlingarna får emellertid inte uppenbart sakna bevisbetydelse. I sådant fall ska rätten avslå yrkandet.<sup>61</sup> Vid bedömningen av det antagliga bevisvärdet ska rätten utgå från de bevisteman som respektive part, i den huvudsakliga tvisten, har angett för åberopade rättsfakta.<sup>62</sup> Således ska en handling som ingår i ett editionsyrkande kunna knytas till ett åberopat rättsfaktum. Genom detta krav får den materiella tvisten en viss inverkan på prövningen av editionsyrkandet. Skulle rättsfaktumet som handlingarna hänför sig till vara irrelevant för tvisten kan det tänkas att domstolen inte bifaller editionsyrkandet. Ett editionsyrkande bör därför kunna kopplas samman med rättsfakta som har betydelse för utgången i den aktuella tvisten.<sup>63</sup> Påståendet sammanhänger med innebörden av 35 kap. 7 § 1 st. 1 p. RB, det vill säga att rätten får avvisa bevisning om den omständighet som en part vill bevisa är utan verkan i målet. Rätten kan alltså avvisa ett editionsyrkande om det i yrkandet angivna bevistemat, som handlingarna ska styrka, är knutet till ett rättsfaktum som är irrelevant för prövningen i målet. Domstolen får emellertid inte avvisa ett editionsyrkande med anledning av att bevistemat eller bevisfaktumet i fråga har liten relevans. En handling med ett mycket litet bevisvärde kan ju få betydelse vid den sammanvägda bevisbedömningen. För att en avvisning ska ske i detta sammanhang synes krävas att handlingen i fråga uppenbart saknar verkan som bevis, 35 kap. 7 § 1 st. 3 p. RB.<sup>64</sup> En part ska alltså inte, genom editionsföreläggandet, ges en

---

<sup>59</sup> Lindell (2012), s. 494.

<sup>60</sup> Se Heuman JT1989-90, s. 24; NJA 1998 s. 590.

<sup>61</sup> NJA 1959 s. 230.

<sup>62</sup> Ekelöf (2009), s. 264 f.

<sup>63</sup> Se Heuman JT 1989-90, s. 24; Welamson SvJT 1982 s. 150.

<sup>64</sup> Heuman JT 1989-90, s. 24 f.; Se även Fitger m.fl. (2017), 35 kap. 2 § RB. Fitger framhåller att skillnaden mellan avvisning enligt 35 kap. 7 § och avvisning för att det inte är antagligt att handlingarna i ett editionsföreläggande saknar betydelse som bevis är att man enligt 35 kap. vill undvika att processen ska belastas med redan framlagt bevis medan avvisning av editionsföreläggandet avser att skydda editionssvaranden från onödigt framtagande av bevis.



möjlighet att hitta rättsfakta utan ett editionsföreläggande syftar till att hitta bevis som kan ge stöd åt ett redan åberopat rättsfaktum.<sup>65</sup> I sammanhanget ska även nämnas att det i svensk rätt saknas möjlighet till editionsförelägganden avseende handlingar som kan innehålla information om andra handlingar som kan vara av bevisbetydelse.<sup>66</sup>

### 2.3.5 Proportionalitetsbedömningen

Innan ett editionsyrkande bifalles ska det sannolikt företas en avvägning mellan kärandens behov av handlingarna i bevishänseende och svarandens intresse av att inte tvingas lämna ut informationen. Proportionalitetsprövningen framgår inte uttryckligen av reglerna i 38 kap. RB utan stöd för en sådan prövning synes finnas i praxis.<sup>67</sup> Westberg påpekar dock att HD i sina domskäl i NJA 1998 s. 829 inte angav om och i så fall vilken intresseavvägning som vidtogs. Westberg menar att HD synes ha vägt handlingarnas bevisrelevans mot editionssvarandens invändning om att ett uppfyllande av editionsföreläggandet innebar ett tidskrävande arbete.<sup>68</sup> Troligen är det så att om handlingarna som editionssökanden begär bedöms ha en mycket svag bevisbetydelse, finns det anledning att tillmäta större hänsyn till försvarbarheten i det ingrepp som ett bifall innebär för editionsvaranden. En utgångspunkt bör vara att tvångsingreppet som editionsplikten innebär ska begränsas i den mån det är möjligt.<sup>69</sup> Det beskrivna tillvägagångssättet skulle kunna resultera i att principen om det bästa bevismedlet tillmäts hänsyn inom proportionalitetsbedömningen i så mån att om bevisning med ett högre bevisvärde finns tillgänglig och kan komma åt genom ett mindre tvångsingrepp talar detta emot att editionsyrkandet bifalles.<sup>70</sup> För att proportionalitetsbedömningen ska utfalla till editionsvarandens fördel när de eftersökta handlingarna anses vara av bevisbetydelse måste däremot starka skäl anges emot föreläggandet.<sup>71</sup> Hur proportionalitetsbedömningen än ska viddas synes det i alla fall, i nuläget, inte finnas något stöd i praxis för att den ska vara långtgående.<sup>72</sup>

---

<sup>65</sup> Westberg (2010), s. 402.

<sup>66</sup> Heuman JT 1989-90, s. 25.

<sup>67</sup> Se t.ex. NJA 1977 s. 254; NJA 1998 s. 829.

<sup>68</sup> Westberg (2010), s. 660 f.

<sup>69</sup> Westberg (2010), s. 450; Ekelöf (2009), s. 269.

<sup>70</sup> Westberg (2010), s. 450.

<sup>71</sup> Ekelöf (2009), s. 269.

<sup>72</sup> Westberg (2010), s. 661.

## 2.3.6 Bifallskraven i förhållande till ”fishing-expeditions”

I sammanhanget bör nämnas att frågan om ett editionsföreläggande ibland innebär svåra gränsdragningar i så mån att fishing-expeditions inte ska tillåtas.<sup>73</sup> Bifallskraven upprätthåller denna tanke. Genom en restriktiv tolkning av bifallskraven uppställs indirekt ett förbud mot efterforskning och fishing-expeditions. En extensiv tolkning av bifallskraven skulle innebära att editionsvaranden ges möjlighet att komma åt mer information än vad som är nödvändigt med hänsyn till den aktuella tvisten. Tanken bakom editionsföreläggandet är en möjlighet att samla in kända och identifierade bevis som är nödvändiga för att domstolen, i den huvudsakliga tvisten, ska kunna uppnå rättvisa genom en god rättsskipning. Möjligheten utgör ett system för bevisupptagning. För att upprätthålla denna tanke bör bifallskraven tolkas restriktivt.<sup>74</sup> En editionsvarande ska alltså inte ställas inför djupgående undersökningar efter handlingar som eventuellt kan stödja editionsökandens anspråk. I sin yttersta gräns kan i sådant fall tänkas att staten blir medskyldig till integritetskränkningar hos enskilda medborgare.<sup>75</sup> Således utgör bifallskraven, och deras medverkan till ett reducerande av möjligheterna till efterforskningar, viktiga beståndsdelar inom editionsplikten.<sup>76</sup>

## 2.4 Undantag från editionsplikten

### 2.4.1 Inledande kommentar

Svensk praxis på editionsområdet har en restriktiv hållning, oaktat att det inte finns angivet i förarbetena att editionsförelägganden bör meddelas med restriktivitet.<sup>77</sup> Den restriktiva inställningen har tillkommit mot bakgrund av tanken att för stor insyn i motpartens affärsförhållanden inte bör tillåtas.<sup>78</sup> Kontradiktionsprincipen och möjligheten till privat efterforskning inom domstolens ram har ställts mot det statliga tvång som ligger bakom editionsföreläggandet. Det statliga tvånget har vid denna avvägning fått ta plats för att minimera de kränkningar av såväl privat- som affärslivet som riskerar uppstå i samband med att ett editionsföreläggande meddelas. Vidare är det inte den enskildes möjligheter att få tillgång till information som

---

<sup>73</sup> Fishing-expeditions kan förstås som en planlös efterforskning efter information, se Westberg (2011), s. 502 ff.

<sup>74</sup> Westberg (2011), s. 503ff.

<sup>75</sup> Westberg SvJT 2013 s. 443.

<sup>76</sup> Jämför Westberg SvJT 2013 s. 443 ff.

<sup>77</sup> Heuman JT 1989-90, s. 9.

<sup>78</sup> Heuman JT 1989-90, s. 3.

stödjer dennes sak som är den huvudsakliga tanken bakom editionsplikten. Istället är det möjligheterna till en korrekt materiell prövning och därmed en god rättskipning som styr.<sup>79</sup> Anledningen till att det ansetts berättigat att införa vissa undantag i lagen beror på att något annat intresse för editionssvaranden har övervägt intresset av möjligheterna att i största möjliga mån få till stånd ett materiellt riktigt avgörande. Om en editionssvarande, trots att en editionssökande har begärt att denne ska avstå från skyddet som uppställs i undantagen, inte går med på att lämna ut handlingen ska rätten inte bedöma detta som en nackdel vid bevisvärderingen. Visserligen råder principiellt sett fri bevisvärdering men skulle domstolen ges ett sådant mandat skulle den dömande makten kunna urholka syftet med undantagen och därmed rättsskyddet som uppställs för editionssvaranden.<sup>80</sup>

Det kontradiktoriska systemet som präglar det svenska tvistemålsförfarandet innebär inte att en insamling av all information som kan ha betydelse för tvisten samt en presentation av denna i domstolen är nödvändig. Meningen med det svenska systemet för bevisupptagning är istället att det ska finnas möjligheter för parterna att samla in redan identifierad bevisning som är nödvändig i tvisten. Undvikande av integritetskränkningar väger därför tyngre än de eventuella möjligheter som finns i den information som kan påträffas vid en informationsanskaffning. Detta innebär att det i den svenska rättsordningen upprätthålls ett metodskydd och inte ett innehållsskydd.<sup>81</sup>

## 2.4.2 Lagstadgade undantag

Mot ovan angivna tankar är editionsplikten inte villkorslös utan det finns undantag. Undantagen är sammankopplade med de undantag som finns för vittnen i 36 kap. 5 och 6 §§ RB. En person som uppräknas i 36 kap. 5 § RB ska, enligt 38 kap. 2 § 2 st. RB, inte behöva förete en handling som har ett innehåll som motsvarar det som avses i 36 kap. 6 § RB. Således ska innehållet i handlingarna som omfattas av ett editionsföreläggande inte vara sådant att editionssvaranden inte hade fått höras som vittne om förhållandena i handlingarna. Om tystnadsplikten gäller till förmån för editionssvaranden ska denne inte heller behöva förete handlingarna. Vidare behöver editionssvaranden och närstående till denne inte utge handlingar som utväxlats mellan dem. Enligt 38 kap. 2 § 2 st. RB och 36 kap. 6 § RB är även handlingar genom vilkas företeende skulle kunna innebära att en yrkeshemlighet röjs undantagna från editionsplikten om det inte föreligger synnerlig anledning att förete handlingarna. Uttrycket synnerlig anledning

---

<sup>79</sup> För resonemang, se Westberg (2010), s. 477.

<sup>80</sup> Ekelöf (2009), s. 272 f.

<sup>81</sup> Westberg (2011), s. 504.

innebär att stränga krav ställs på editionssökanden när denne ska framhålla skälen för bifall vid intresseavvägningen.<sup>82</sup> Prövningen av om handlingarna innehåller yrkeshemligheter företas i två steg. Först bör rätten utforska om handlingarna innehåller någon yrkeshemlighet. Enligt Heuman kan det tänkas att editionssvaranden här har en uppgiftsskyldighet avseende uppgifter som tyder på att handlingarna innehåller just en yrkeshemlighet. Om rätten därefter finner att handlingarna innehåller någon sådan yrkeshemlighet ska en intresseavvägning vidtas för att konstatera om synnerlig anledning att förete handlingarna föreligger.<sup>83</sup> I sammanhanget bör även nämnas att för att en person som normalt sett har tystnadsplikt inom sitt yrke ska undantas från editionsplikt krävs lagstöd i 38 kap. 2 § RB. Att tystnadsplikt föreligger vid yrkesutövandet medför således inte i sig ett berättigande av undantagande från editionsplikten. Stadgandet gäller även om yrkesutövaren är ålagd tystnadsplikt enligt regler i annan lag.<sup>84</sup>

Slutligen är minnesanteckningar undantagna från editionsplikten enligt 38 kap. 2 § 3 st. RB. I förarbetena till editionsreglerna ansågs minnesanteckningar behöva undantas från editionsplikten av den anledningen att ett utlämnande av minnesanteckningar skulle utgöra ett ingrepp i den enskildes rättsfär i alltför stor utsträckning. Det avgörande vid bedömningen av om en handling är en minnesanteckning är om handlingen är avsedd för personligt bruk. Att en handling är av personlig karaktär saknar betydelse i detta hänseende.<sup>85</sup> Om en handling innefattar information som har karaktär av en minnesanteckning ska rätten göra en avvägning mellan skyddet för den enskildes integritet och rättsskipningens behov av en fullständig utredning.<sup>86</sup>

## 2.5 Genomförandet

Ett editionsföreläggande ska innehålla uppgift om hur handlingen ska tillhandahållas enligt 38 kap. 5 § RB. Paragrafen ger domstolen ansvaret att bestämma hur tillhandahållandet av handlingarna ska ske.<sup>87</sup> Var och hur en aktuell handling ska hållas tillgänglig ska domstolen alltså ange i sitt föreläggande.<sup>88</sup> Vidare är en grundläggande tanke med editionsplikten att editionssvaranden själv ska ta fram den information som omfattas av

---

<sup>82</sup> Ekelöf (2009), s. 270 f.

<sup>83</sup> Heuman JT 1989-90, s. 36 f.

<sup>84</sup> Se även Ekelöf (2009), s. 271 f.

<sup>85</sup> Ekelöf (2009), s. 270.

<sup>86</sup> Se SOU 1938:44 s. 414.

<sup>87</sup> Westberg (2011), s. 508.

<sup>88</sup> Fitger, m.fl. (2017), 38 kap. 5 § RB.

editionsföreläggandet.<sup>89</sup> Editionsinstitutet bygger på en ansvarsuppdelning där editionssökanden ansvarar för att identifiera informationen som eftersöks medan editionssvaranden ansvarar för att ta fram den efterfrågade informationen. Genom att editionssökanden identifierar informationen ska editionssvaranden få ett klart besked om vilken information som eftersöks. Editionssvaranden ska även få klara besked om hur informationen ska framläggas av domstolen. På så vis undgås såväl risken för förhållningar samt manipulation av materialet. Vidare tillgodoses editionssvarandens integritet genom att denne själv går igenom och sammanställer materialet som ska framläggas.<sup>90</sup>

Hur domstolen anger att tillvägagångssättet för hur företeendet av handlingarna ska ske ger upphov till olika resultat och konsekvenser. Domstolen kan antingen förelägga editionssvaranden att lägga fram handlingarna vid huvudförhandlingen, innebärande att editionssökanden får tillgång till informationen först vid just huvudförhandlingen. Om domstolen å andra sidan anser att handlingarna ska lämnas in till rättens kansli och det dessutom råder en fri tillgång till akterna i målet för parterna, blir resultatet att editionsinstitutet får karaktär av systemet för informationsanskaffning.<sup>91</sup>

I sammanhanget ska nämnas att domstolen har givits en möjlighet att vitessanktionera editionsförelägganden. Vidare kan domstolen förordna att handlingarna som omfattas av ett editionsföreläggande ska tillhandahållas genom Kronofogdemyndighetens försorg enligt 38 kap. 5 § RB. Domstolen har även möjlighet att sätta en tidsfrist för när editionsföreläggandet ska vara uppfyllt. Vid bestämmandet av tidsfristen kan domstolen bland annat ta hänsyn till om föreläggandet omfattar en stor mängd material som måste sorteras. Att arbetet med att ta fram handlingarna är tidskrävande utgör emellertid inte ett skäl för att inte meddela ett editionsföreläggande.<sup>92</sup> Eftersom ett editionsföreläggande inte kan verkställas innan beslutet vunnit lagakraft behöver editionssvaranden inte uppfylla verkställigheten om beslutet överklagas till högre instans.<sup>93</sup> För det fall informationen som omfattas av editionsföreläggandet innehåller information som bör skyddas enligt undantagen gäller att ett styrkt utdrag är lämpligt när originalhandlingen innehåller information som inte bör exponeras enligt 38 kap. 1 § 2 st. RB. Bestyrkt utdrag är likaså tillräckligt när handlingen innehåller sådan information som inte har betydelse i det aktuella målet och som därmed inte bör framläggas.<sup>94</sup>

---

<sup>89</sup> Westberg (2010), s. 451 f.

<sup>90</sup> Westberg (2010), s. 563.

<sup>91</sup> Westberg (2011), s. 508 f.

<sup>92</sup> Se exempelvis NJA 1953 s. 19; NJA 1998 s. 829; Westberg (2010), s. 550 ff.

<sup>93</sup> Ekelöf (2009), s. 263; NJA 2005 s. 832.

<sup>94</sup> Fitger, m.fl. (2017), 38 kap. 1 § RB och 38 kap. 5 § RB.

# 3 Edition av elektroniskt lagrade handlingar

## 3.1 Bakgrund

I Sverige har vi en traditionell syn på bevisning. Den traditionella synen kommer exempelvis till uttryck genom att vi sedan RBs införande år 1948 behållit indelningen av de särskilda bevismedlen intakt. Indelningen har alltså inte förändrats i takt med den tekniska utvecklingen. Det uppställs inte heller några krav på bevisning som är av elektronisk art utan den fria bevisvärderingens princip i 35 kap. 1 § 1 st. RB utgör den allmänna grunden och därmed utgångspunkten för bevisvärderingen. Med anledning av den traditionella synen råder det osäkerhet gällande bevismaterial av elektronisk natur och således även för editionsförelägganden som omfattar elektroniskt lagrad information.<sup>95</sup> Eftersom editionsinstitutet baseras på den grundläggande idén om att säkra en materiellt riktig dom har aktörer i samhället anledning att förvänta sig att rättsordningen tillhandahåller möjligheter att komma åt samtliga bevismedel inom editionskategorin som kan styrka deras anspråk. Det finns dock begränsningar i vilka bevistyper som kan tillhandahållas enligt gällande regler.<sup>96</sup>

## 3.2 Edition av elektroniska handlingar enligt gällande rätt

### 3.2.1 Möjligheten att förelägga ett utlämnande av elektroniska handlingar

Editionsreglerna i RB baseras på tankegången att informationen som eftersöks ska tillhandahållas i sin originalform.<sup>97</sup> Om en skriftlig handling skulle jämföras med elektroniskt lagrad information skulle detta enligt Heuman kunna innebära att den elektroniska informationen ska presenteras i dess originalform.<sup>98</sup> Om så är fallet är emellertid inte klarlagt. I 38 kap. 2 § RB anges uttryckligen att editionsplikten omfattar ”skriftliga handlingar”. År 1998 kom det första prejudikatet avseende möjligheten att genom edition begära ut elektroniska handlingar, NJA 1998 s. 829. I fallet uttryckte HD

---

<sup>95</sup> Ekfeldt (2016), s. 1 f.

<sup>96</sup> Westberg (2010), s. 444.

<sup>97</sup> Westberg (2011), s. 511.

<sup>98</sup> Heuman (2006), s. 250.

saken som att det inte finns något hinder mot att utskrifter av elektronisk information omfattas av editionsplikten om en del av den information en editionssökande vill ta del av finns lagrad elektroniskt. HD kom alltså fram till att om eftersökt information finns lagrad på en dator kan utskrifter av samma information omfattas av editionsplikten.

Åsikterna om hur avgörandet ska tolkas går emellertid isär i doktrinen. Heuman och Perhard menar att avgörandet synes innebära att den elektroniska informationen enbart kan presenteras i utskriftform.<sup>99</sup> För att göra informationen tillgänglig tolkar Heuman avgörandet som att editionssvaranden kan behöva framställa utskrifterna eller till och med behöva ta fram en programvara för att framställa dokumenterad information så att den sedan kan skrivas ut.<sup>100</sup> Westberg menar att en sådan tolkning innebär att ordalydelsen ”skriftlig handling” får utslagsverkan och att en utskrift i sådant fall kan anses motsvara en skriftlig handling.<sup>101</sup> Ekelöf tolkar NJA 1998 s. 829 som ett stöd för att handlingar fortfarande ska kategoriseras som skriftliga handlingar även om det krävs en teknisk behandling av handlingarna för att de ska kunna tillgodogöras i läsbart format.<sup>102</sup> Fitger gör en liknande tolkning och menar att skriften i den skriftliga handlingen enligt rättsfallet inte behöver vara avsatt på just ett papper. Att skriften finns lagrad i en dator eller liknande synes enligt Fitgers mening vara tillräckligt.<sup>103</sup> Enligt Westberg synes det inom RB:s regler efter avgörandet finnas en möjlighet för domstolen att ålägga editionssvaranden att förete handlingarna genom att lägga över dem på ett USB-minne alternativt genom att bifoga filerna i ett e-postmeddelande. Dock menar han att läget skulle bli ett annat om domstolen tillät edition i allmänt beskrivna filer, det vill säga om domstolen lättade på preciseringskravet. För att bibehålla proportionaliteten mellan editionssökandens intresse av att ta del av elektroniska handlingar och editionssvarandens intresse av att undgå en alltför omfattande informationsutlämning och därmed insyn krävs enligt Westberg någon form av lösning.<sup>104</sup>

Även i underrättspraxis synes det omstritt hur prejudikatet ska tolkas.<sup>105</sup> Eftersom det saknas ett klaggörande prejudikat på området är det oklart vad som gäller. I den senaste utredningen på området har framhållits att mycket tyder på att NJA 1998 s. 829 bör ges tolkningsinnebörden att informationen

---

<sup>99</sup> Se Perhard JT 2007-08, s. 402; Heuman (2006), s. 250.

<sup>100</sup> Heuman (2006), 250.

<sup>101</sup> Westberg (2010), s. 451.

<sup>102</sup> Ekelöf (2009), s. 256.

<sup>103</sup> Fitger m.fl. (2017), inledning till 38 kap. RB.

<sup>104</sup> Westberg (2010), s. 452.

<sup>105</sup> I exempelvis Svea Hovrätt Ö 4004/09 bifölls ett editionsyrkande avseende källkodsfiler utan någon närmare motivering av formatet.

kan läggas fram i elektronisk form.<sup>106</sup> I sammanhanget bör nämnas att elektronisk information omvandlad till utskriftform vanligen omfattar en betydande mängd utskrifter. Perhard nämner exempelvis att en hårddisk på 16 GB i utskriftsform motsvarar cirka 1 250 000 sidor utskrivet material, det vill säga en extremt stor mängd papper.<sup>107</sup>

### 3.2.2 Problematiken med metadata

I elektroniskt lagrad information förekommer i många fall så kallad metadata. En förenklad definition av metadata är ”data om andra data”. Metadata kan exempelvis vara uppgifter om när, hur och av vem ett dokument har skapats, hur det har bearbetats samt om och vem som eventuellt har bearbetat dokumentet. Det kan även vara information om vem som har tagit emot ett e-postmeddelande eller information om ett e-postmeddelande har skickats som kopia till någon ytterligare mottagare. En elektronisk handlings metadata kan vara avgörande för utfallet i en tvist.<sup>108</sup> Ur bevissynpunkt kan metadata även vara avgörande för att fastställa om en handling överhuvudtaget har bevisbetydelse och i så fall vilket bevisvärde handlingen ska tillmätas.<sup>109</sup>

Metadata kan emellertid ge upphov till frågor om skyddsintressen och integritetsaspekter. Problematiken med metadata har belysts i NJA 2015 s. 631.<sup>110</sup> I fallet hade en fotograf tagit en bild på eventuella gärningsmän till ett brott. Fotografiet lades sedan upp i en applikation i vilken fotografiet hämtades och publicerades av Aftonbladet. Åklagaren i fallet vände sig till Aftonbladet för att begära ut fotografiet i omaskerat skick. När Aftonbladet vägrade lämna ut fotografiet vände sig åklagaren istället till rätten och yrkade husrannsakan hos Aftonbladet för att på så sätt kunna beslagta informationsbäraren där fotografiet fanns lagrat. Aftonbladet invände att en husrannsakan, och ett beslagtagande av informationsbäraren, skulle innebära ett utlämnande av metadata som riskerade att röja fotografens identitet. Eftersom en fotograf omfattas av anonymitetsskyddet i TF menade Aftonbladet att förekomsten av metadata utgjorde hinder mot husrannsakan och beslag. I sina domskäl angav HD för det första att beslagsförbudet i 27 kap. 2 § RB omfattar andra handlingar än skriftliga handlingar, innebärande att beslagsreglerna kan tillämpas analogt på elektroniska handlingar. HD konstaterade emellertid att eventuell metadata som riskerade att röja

---

<sup>106</sup> SOU 2017:100 s. 749.

<sup>107</sup> Perhard JT 2007-08, s. 402.

<sup>108</sup> Perhard JT 2007-08, s. 402.

<sup>109</sup> Westberg (2010), s. 408.

<sup>110</sup> Fallet berör visserligen husrannsakan och beslag i brottmål men resonemanget torde även kunna bli aktuellt för editionsförelägganden i dispositiva tvistemål som inkluderar metadata.



fotografens identitet gjorde fallet problematiskt eftersom rättsläget avseende metadata är oklart. HD kom slutligen fram till att om det är antagligt att den specifikt eftersökta filen i en informationsbärare innehåller skyddad metadata föreligger ett absolut hinder mot beslag. Om andra filer i informationsbäraren än den specifikt eftersökta kan antas innehålla metadata av skyddsvärd- eller av integritetskänslig karaktär bör betydelsen av ett utlämnande av informationen avgöras vid en proportionalitetsbedömning. Risken att en informationsbärare innehåller metadata som är skyddad ansågs av HD därför inte utgöra ett absolut hinder mot en genomsökning av informationsbäraren. I det aktuella fallet var det oklart vilken informationsbärare den eftersökta filen fanns på. Det var även oklart vilken den eftersökta filen faktiskt var. Av denna anledning avslog HD åklagarens yrkande redan vid en proportionalitetsbedömning. Bedömningen av om informationsbäraren innehöll skyddsvärd metadata prövades därför inte.

Rättsläget avseende metadata fick i någon mån ett klargörande genom NJA 2015 s. 631. Det är dock oklart i vilken utsträckning fallet kan tillämpas analogt på ett editionsföreläggande i ett tvistemål. Det är alltså oklart om metadata kan inkluderas i ett editionsföreläggande, vilket sammanhänger med oklarheterna kring hur elektroniska handlingar som omfattas av ett editionsföreläggande ska framläggas. Enligt Perhard synes det rimligt att en domstol redan idag kan låta metadata innefattas i ett editionsföreläggande.<sup>111</sup> Westberg menar att utformningen av beviset kan avgöra om metadata kan kategoriseras som bevis.<sup>112</sup> Förutom risken för utlämnande av skyddsvärd information har även frågan om metadata kan falla in under editionsplikens undantag diskuterats. Det kan spekuleras i om metadata kan kategoriseras som en minnesanteckning i enlighet med 38 kap. 2 § 3 st. RB och därmed vara undantaget från editionsplikten. En editionsvarande skulle åtminstone kunna tänkas använda argumentet som en invändning mot ett editionsyrkande som inkluderar metadata.<sup>113</sup> Eftersom frågan om möjlighet till edition av elektroniska handlingar som inkluderar metadata inte har prövats är rättsläget avseende denna fråga oklart.

---

<sup>111</sup> Perhard JT 2007-08, s. 402.

<sup>112</sup> Westberg (2010), s. 408.

<sup>113</sup> Perhard JT 2007-08, s. 402.

## 3.3 Edition av elektroniska handlingar enligt föreslagen rätt

### 3.3.1 Inledande kommentar

Med anledning av bland annat de ovan nämnda oklarheterna avseende tolkningen av editionsreglerna i förhållande till elektroniska handlingar har det i SOU 2017:100 föreslagits att ändringar i editionsreglerna företas. I utredningen har utgått från frågeställningen om editionsinstitutet bör anpassas till den nya tekniken.<sup>114</sup> I utredningen föreslås att reglerna ska träda i kraft i juli 2019.<sup>115</sup>

### 3.3.2 Elektroniska handlingar inkluderas i editionsbestämmelserna

Editionsplikten gäller enligt 38 kap. 2 § RB uttryckligen för *skriftliga handlingar*. En skriftlig handling definieras som ett dokument där tankeinhållet i dokumentet sätts i fokus. Även information som lagrats i digital form kan räknas som ett dokument.<sup>116</sup> Fråga uppstår därför om ett digitalt lagrat dokument kan jämföras med en skriftlig handling. Utredaren föreslår att lagstiftningen ska vara teknikneutral, i bemärkelsen att alla upptagningar i skrift bör omfattas av bestämmelserna. Om reglerna i 38 kap. RB görs teknikneutrala i sådan mån att reglerna även ska innefatta skriftliga upptagningar som kan uppfattas enbart med tekniskt hjälpmedel kommer även elektroniskt lagrad information falla in under editionsreglerna. Med anledning av att uttrycket skriftlig handling förekommer i flera delar av rättegångsbalken har det föreslagits en begreppsmässig åtskillnad mellan traditionella skriftliga handlingar och de skriftliga upptagningar som kan uppfattas elektroniskt. I 38 kap. RB bör det därför, enligt utredaren, skiljas mellan skriftliga handlingar och skriftliga upptagningar som är lagrade på annat sätt.<sup>117</sup> Således har det föreslagits en ny paragraf i 38 kap. RB i vilken förtydligas att även ”en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel” kan omfattas av ett editionsföreläggande.<sup>118</sup>

---

<sup>114</sup> SOU 2017:100 s. 748.

<sup>115</sup> SOU 2017:100 s. 779.

<sup>116</sup> Westberg (2010), s. 445.

<sup>117</sup> SOU 2017:100 s. 750 f.

<sup>118</sup> SOU 2017:100 s. 846.

### 3.3.3 Bifallskraven och förhållandet till ny information

Kraven för att ett editionsföreläggande ska bifallas bör enligt utredaren inte ändras i och med införandet av möjligheten till edition av elektroniskt lagrade handlingar. Editionsyrkandet bör fortfarande behöva innefatta ett identifierande av handlingarna med tillräcklig precision, det vill säga uppfylla precisionskravet. Således kan ledning enligt utredaren hämtas från den praxis som redan finns på området.<sup>119</sup>

I enlighet med bifallskraven ska de handlingar som omfattas av editionsplikten vara framställda före tidpunkten för editionsyrkandet. Ett editionsyrkande kan alltså varken innefatta ett skapande av ny information eller en avancerad bearbetning av handlingarna.<sup>120</sup> I utredningen påpekas att om ett editionsyrkande innebär ett framtagande av ny information av en sakkunnig så bör det inte bifallas. I sådant fall får uppdraget karaktären av ett sakkunnigutlåtande. Utredaren har, mot bakgrund av detta, anmärkt att det råder en osäkerhet om när ett editionsföreläggande kräver en intellektuell prestation av editionssvaranden som är av sådan art att det snarare rör sig om ett skapande av ny information. Utredaren har emellertid valt att överlämna åt rättstillämpningen att fastställa denna gränsdragning.<sup>121</sup>

### 3.3.4 Framställningsformen

Utredaren har påpekat att det är ligger i tiden att elektroniska handlingar ska kunna läggas fram i den form som är lämplig, exempelvis elektroniskt. I dispositiva tvistemål är det vanligen parterna som har att avgöra hur den åberopade bevisningen ska läggas fram. När det är fråga om elektronisk bevisning som tagits in i processen genom ett editionsföreläggande bör det dock bli föremål för rättens bedömning att avgöra hur de elektroniska handlingarna ska läggas fram.<sup>122</sup> Vid bedömningen av vilken framställningsform som är lämplig för den elektroniskt lagrade informationen ska utgångspunkten vara ändamålet med de elektroniska handlingarna i bevishänseende och om handlingarna innehåller någon skyddsvärd information.<sup>123</sup> Således har föreslagits att en särskild regel ska införas som anger att elektroniska handlingar som omfattas av ett editionsföreläggande ska läggas fram i den form som är lämplig i det enskilda fallet.<sup>124</sup> Införandet innebär att ett editionsföreläggande som

---

<sup>119</sup> SOU 2017:100 s. 752.

<sup>120</sup> Ekelöf (2009), s. 268 f.

<sup>121</sup> SOU 2017:100 s. 752.

<sup>122</sup> SOU 2017:100 s. 752 f.

<sup>123</sup> SOU 2017:100 s. 748 och 845.

<sup>124</sup> SOU 2017:100 s. 751.

inkluderar elektroniskt lagrad information kan innehålla ett krav på att informationen ska uppvisas som utskrift, kopia i elektroniskt format eller på dess ursprungliga lagringsmedium.<sup>125</sup> Ibland kan det anses ändamålsenligt att informationen tillhandahålls på ett sätt som underlättar sökbarheten i informationen, exempelvis originalform. I andra fall, av exempelvis skyddsvärda intressen, kan utskriftsform vara mer lämplig.<sup>126</sup>

### **3.3.5 Inkluderingen av metadata**

Genom att införa en möjlighet för domstolen att besluta om framställningsform utifrån det enskilda fallet med hänsyn till ändamålet med bevisningen och om den aktuella informationen innehåller information som ska skyddas införs även en möjlighet att i ett editionsföreläggande inkludera metadata.<sup>127</sup> Hur handlingen har bearbetats, av vem och vid vilken tidpunkt kan vara betydelsefullt för utredningen och bör därmed, enligt utredaren, kunna inkluderas i ett editionsföreläggande. Utredaren har påpekat att så bör ske när det är nödvändigt i det enskilda fallet. Om metadata innehåller skyddad information kan utskriftsform vara en lämplig framställningsform, medan ett utlämnande i originalform kan vara mer lämpligt när informationen inkluderar betydelsefull metadata. Således bör enligt utredaren inte finnas något hinder mot att metadata inkluderas i ett editionsföreläggande med stöd av reglerna i 38 kap. RB. Undantaget för när metadata inte ska inkluderas i ett editionsföreläggande bör vara om aktuell metadata av någon anledning är skyddsvärd. Om metadata som eftersöks anses kunna jämföras med en minnesanteckning bör det enligt utredaren, som i nuläget enligt 38 kap. 2 § 3 st. RB, föreligga synnerliga skäl för ett utelämnande.<sup>128</sup>

### **3.3.6 Möjligheten till beslut om att handlingarna ska tillhandahållas genom Kronofogdemyndighetens försorg**

Enligt gällande rätt kan domstolen med stöd av 38 kap. 5 § RB besluta att ett editionsföreläggande ska förenas med vite alternativt att föreläggandet ska verkställas av Kronofogdemyndigheten. Avseende elektroniska handlingar uppstår problematik avseende ett verkställande genom Kronofogdemyndighetens försorg. Elektroniska handlingar lagras i vissa fall i exempelvis en lagringstjänst. I sådant fall finns informationen tillgänglig på en extern server. Ibland saknas kunskap om var informationen lagras

---

<sup>125</sup> SOU 2017:100 s. 845.

<sup>126</sup> SOU 2017:100 750.

<sup>127</sup> SOU 2017:100 s. 845.

<sup>128</sup> SOU 2017:100 s. 750.

alternativt att informationen finns lagrad på en extern server i utlandet. I sådana fall är det enligt utredaren inte lämpligt att ett föreläggande verkställs av Kronofogdemyndigheten. Utredaren föreslår att denna fråga hänskjuts till rättstillämpningen.<sup>129</sup>

---

<sup>129</sup> SOU 2017:100 s. 846.

# 4 Problemområden

## 4.1 Allmänt om problemområdena

Vid anpassningen av lagstiftningen till den elektroniska miljön, där miljön är komplex och integritetskänsliga uppgifter ofta förekommer, är det av vikt att avseende fästs vid såväl enskildas rätt till privatliv och enskildas integritet som till rättssäkerheten och den tekniska utvecklingens karakteristiska drag.<sup>130</sup> Det är många aspekter som ska vägas in i bedömningen. Som nämnt ovan får förenklingar inte ske i för stor utsträckning.<sup>131</sup> Seipel har angivit tre aspekter som komplicerar samspelet mellan utvecklingen i den digitala miljön och juridiken. Den första aspekten är att den tekniska utvecklingen går snabbt och att det därmed kan bli svårt att förutse vilka riktningar den tar. Den andra aspekten är att det krävs en observans och strukturering av terminologin på området så att termer används konsekvent. Den tredje aspekten är att den digitala miljön skrider över såväl länder som verksamheter.<sup>132</sup> Målet att rationalisera och effektivisera lagstiftningen har i många fall gått före rättssäkerheten.<sup>133</sup> Å andra sidan är det av vikt att en rädsla inför den nya tekniken inte hindrar att rättsläget anpassas till utvecklingen.

Oklarheterna som råder avseende möjligheten till edition av elektroniskt lagrad information ger upphov till ett flertal frågeställningar. Frågorna rör förhållanden som hur informationen ska sammanställas, hur informationen ska presenteras och vem som ska sammanställa och presentera informationen. Även frågor om i vilken form informationen ger bäst återgivande av en händelse, i vilken form informationen är mer skyddsvärd samt vem som ska bearbeta informationen uppstår.<sup>134</sup> Mellan de tvistande parterna kan det förmodas råda skilda uppfattningar i dessa frågor. Speciellt mot bakgrund av att rättsläget inte är klarlagt finns det anledning att anta att parterna har skilda åsikter om framför allt hur mycket material som bör lämnas ut samt om hur materialet ska sammanställas för att sedan framställas. Vidare kan det råda en diskrepans om vem som är bäst lämpad för arbetet; editionssökanden, editionssvaranden eller en opartisk tredje man.

---

<sup>130</sup> Advokatsamfundet remissutlåtande R 2018/0005, s. 3.

<sup>131</sup> Se resonemang i prop. 1990/00:177 s. 38.

<sup>132</sup> Seipel JT 2001/02, s. 416.

<sup>133</sup> Heuman (2006), s. 249 och s. 254.

<sup>134</sup> Se Westberg (2010), s. 450 f.

Vidare har information som finns lagrad i elektronisk form fler dimensioner än skriftliga handlingar. Elektroniska handlingar kan framställas på fler tillvägagångssätt och kan dessutom finnas i flera olika versioner. Det kan dessutom uppstå tekniska frågeställningar vid sidan av de juridiska frågeställningarna. Eftersom rätten enligt utredningsförslaget ska avgöra frågan om hur editionshandlingarna ska företes utifrån ändamålet med beviset och eventuella skyddsvärden kan det förmodas att parterna argumenterar friskt utifrån många aspekter när frågan om editionsföreläggande av elektroniskt lagrad information aktualiseras.<sup>135</sup> Med anledning av det flertal frågor som uppstår bör de problemområden som kan aktualiseras noggrant utredas i förhållande till utredarens förslag innan åtgärder vidtas i rättsligt hänseende.

## **4.2 Hur den elektroniskt lagrade informationen bör läggas fram**

### **4.2.2 Utredarens förslag**

I det kontradiktoriska tvistemålsförfarandet är utgångspunkten att parterna har den bästa möjligheten att avgöra vilka bevis som är nödvändiga för tvisten och hur bevisen bör presenteras. I enlighet med kontradiktionsprincipen är därför utgångspunkten i dispositiva tvistemål att parterna själva bestämmer hur informationen bör läggas fram. Vid edition är det däremot upp till rätten att avgöra frågan om hur informationen ska läggas fram enligt 38 kap. 5 § RB.<sup>136</sup> Utredaren har föreslagit en ordning där frågan om hur informationen ska läggas fram bör avgöras utifrån det enskilda fallet med utgångspunkt i ändamålet med bevisningen och förekomsten av eventuella skyddsintressen. Förslaget innebär enligt utredaren att informationen kan företes i bland annat utskriftsform, som en elektronisk kopia eller i sin ursprungsform.<sup>137</sup>

### **4.2.3 Metoder för att lägga fram elektroniskt lagrad information**

I sitt förslag anger utredaren att den elektroniska informationen bland annat kan framläggas i utskriftsform, som en elektronisk kopia eller ursprungsform. Med anledning av de skilda metoderna i kombination med uttrycket ”bland annat” indikeras att ytterligare framställningsformer kan

---

<sup>135</sup> Jämför exempelvis Perhard JT 2007-08, s. 395.

<sup>136</sup> SOU 2017:100 s. 752 f.

<sup>137</sup> SOU 2017:100 s. 845.

aktualiseras. Nedan ska därför presenteras ett antal metoder för hur elektroniskt lagrad information kan företes.

Det finns alltså ett flertal metoder för att lägga fram elektroniskt lagrad information som omfattas av ett editionsföreläggande. Utskriftsform innebär att editionsvaranden skriver ut den relevanta informationen som sedan antingen läggs fram i pappersform alternativt skannas in för att presenteras i elektroniskt format.<sup>138</sup> Ett utlämnande i utskriftsform innebär en mindre möjlighet till sökbarhet för editionsökanden och för domstolen än ett utlämnande i originalform.<sup>139</sup> Vid en framläggning av materialet i utskriftsform avlägsnas även metadata.<sup>140</sup> Två ytterligare metoder för att presentera elektronisk information, som bland annat används av Konkurrensverket vid gryningsrader, är spegling och kopiering. Såväl spegling som kopiering är forensiska metoder som innebär att det material som speglas eller kopieras inte kontamineras. Kopiering innebär att filer kopieras till exempelvis ett USB-minne. Spegling innebär att hårddisken i en informationsbärare speglas så att en ny fil skapas. Den nyskapade filen blir en kopia av originalinformationen som finns lagrad på hårddisken. Vid spegling kan raderade filer återskapas. Speglingsfilen kommer även innehålla uppgifter om när, var och av vem ett dokument skapades samt om det har bearbetats och således om det finns i flera versioner, det vill säga innehålla metadata. Metadata kan erhållas även vid kopiering men det finns en risk för att förändringar sker i dessa metadata. Ytterligare en skillnad mellan de två metoderna är att kopiering lämnar elektroniska spår samt att raderade filer inte kan återskapas vid kopiering. I sammanhanget bör nämnas att samtliga framställningsalternativ inte alltid finns till buds. Informationen som är aktuell kan finnas lagrad på en informationsbärare som är för stor för spegling, exempelvis en server. I sådant fall kan filerna exempelvis istället kopieras.<sup>141</sup> Slutligen finns möjligheten att visa upp informationen i sitt ursprungsmedium, till exempel genom att editionsvaranden tar med sig informationsbäraren till huvudförhandlingen för att där visa upp den aktuella informationen.<sup>142</sup>

#### **4.2.4 Reflektioner kring möjligheten att välja framställningsform**

Med hänvisning till den problematik som uppstått avseende tolkningen av NJA 1998 s. 829 är det fördelaktigt att rättsläget förtydligas avseende

---

<sup>138</sup> Jämför Perhard JT 2007-08, s. 406.

<sup>139</sup> Westberg (2010), s. 452.

<sup>140</sup> Perhard JT 2007-08, s.406.

<sup>141</sup> Prop. 2014/15:96 s. 8 f.

<sup>142</sup> Jämför SOU 2017:100 s. 845.



möjliga framställningsformer för elektroniska handlingar. Att domstolen med utgångspunkt i ändamålet med beviset och eventuella skyddsintressen får avgöra vilken framställningsform som är lämplig bör rimligen ses som gynnsamt ur ett flertal aspekter.

Med utgångspunkt i en rättvisetanke synes det rimligt att såväl parterna som domstolen kan få tillgång till den aktuella informationen i dess ursprungsform och därmed i samma utformning. I sådant fall upprätthålls tanken om lika rätt till information. Om editionssvaranden har elektronisk information som editionssökanden genom editionsföreläggande vill komma åt bör denna information utifrån likabehandlingsprincipen presenteras i samma form för samtliga parter. Utifrån likabehandlingsprincipen kan nämligen tänkas att det uppstår en bristande balans mellan parterna om ena parten har informationen elektroniskt medan motparten och domstolen har samma information i utskriftform.<sup>143</sup> Med utgångspunkt i en strikt tillämpning av likabehandlingsprincipen, och för att således försäkra att parterna tvistar på lika villkor, bör utgångspunkten alltså rimligen vara att informationen bör tillhandahålls i sin originalform.

Den valda framställningsformen kan innebära att mer eller mindre information lämnas ut. Utifrån rättvisesynpunkt kan det tänkas att det finns många fördelar med ett utlämnande av mer information. Möjligheterna till en materiellt riktig dom stärks med möjligheten att få ut mer information eftersom mer information dels skapar ett större processunderlag, dels minimerar riskerna för överraskningar. Förutom att processen drivs på ett större underlag kan det även tänkas att underlaget ökar möjligheterna för att parterna förlikas.<sup>144</sup> Valet av framställningsform kan alltså i princip tänkas innebära ett val av hur mycket information som lämnas ut. Det föreligger, som synes ovan, en stor skillnad mellan om informationen presenteras som en utskrift i pappersform respektive genom spegling av en hårddisk.

Tanken bakom editionsplikten är just ett försäkrande av materiellt riktiga domar.<sup>145</sup> Utifrån ett samhällsperspektiv kan det sägas att materiellt riktiga domar är fundamentala för en rättsstat. Med utgångspunkt i såväl ett samhällsperspektiv som ett rättviseperspektiv kan därför tänkas att domstolen bör välja den framställningsform som främjar riktigheten i domarna. Definitionen av en materiellt riktig dom blir emellertid problematisk i de dispositiva tvistemålen. Eftersom förhandlings- och dispositionsprinciperna genomsyrar processen är det parterna som bestämmer ramen för den process domstolen sedan meddelar dom i. Den

---

<sup>143</sup> Jämför resonemang i Westberg (2010), s. 25 f.

<sup>144</sup> Lindblom (1991), s. 156.

<sup>145</sup> Lindblom (1997), s. 612 f.

materiella riktigheten får således bedömas med hänsyn till det processmaterial som presenteras i den enskilda tvisten.<sup>146</sup> På ett övergripande plan kan emellertid tänkas att ett större processunderlag kan öka chanserna för materiellt riktiga domar även i dispositiva tvistemål.

Att få ut elektroniskt lagrad information i just elektronisk form kan innebära betydande fördelar för såväl den editionssökande som för domstolen. Det innebär en väsentlig skillnad att kunna söka i den tillhandahållna informationen elektroniskt jämfört med att bläddra och söka igenom en ansevärd mängd fysiska utskrifter. I detta hänseende måste emellertid tas i beaktning att editionssökanden kan få tillgång till en större mängd information om handlingarna ska företes i originalform eftersom det för editionssvaranden i sådant fall, eventuellt, kan vara praktiskt omöjligt att begränsa informationen.<sup>147</sup> Situationen kan även vara sådan att informationen enbart kan göras tillgänglig med rätt hård- och mjukvara.<sup>148</sup> I sammanhanget kan nämnas Perhards antagande om ifall det skulle vara en omöjlighet att tillhandahålla materialet i ett elektroniskt och sökbar format, skulle det även i praktiken vara en omöjlighet att söka igenom de tillhandahållna elektroniska handlingarna.<sup>149</sup> Med anledning av att utredaren har angivit att domstolen bör utgå från ändamålet med beviset samt eventuella skyddsintressen vid sin bedömning av i vilken form informationen bör företes kommer parternas argumentation troligtvis spela en stor roll för vilken framställningsform som väljs. Utifrån ett partsperspektiv kan detta ses som både positivt och negativt. Positivt i den bemärkelsen att parterna ges större möjligheter att påverka den framställningsform som väljs genom sin argumentation. En editionssökande som skickligt argumenterar för ändamålet med beviset kan tänkas få större chanser att materialet företes i önskad utformning. Å andra sidan kan det tänkas att även editionssvaranden i sådant fall har stor möjlighet att påverka valet genom att skickligt argumentera för sin egen integritet och olika skyddsändamål. Att parterna ges större möjligheter att påverka framställningsformen utefter egna preferenser innebär ett större inflytande för parterna. En nackdel med det större inflytandet för parterna i detta hänseende är att det finns en risk att förutsägbarheten sätts på spel. Utifrån domstolens synvinkel kan därför tänkas att en restriktivitet i förhållande till parternas argumentationer bör upprätthållas.

I sammanhanget bör även påpekas att det är nödvändigt att såväl editionssökanden som domstolen kan tillgodogöra sig informationen som

---

<sup>146</sup> Lindblom (1997), s. 612 f.

<sup>147</sup> Heuman (2006), s. 250.

<sup>148</sup> Westberg (2010), s. 405.

<sup>149</sup> Perhard JT 2007/08, s. 403.

läggs fram. Om informationen ska företes i sin ursprungsform krävs det därför att informationen är förståelig. Ett dokument som i originalform enbart innehåller ettor och nollor är inte begripligt för alla. Ettor och nollor är enbart ett sätt att göra fysiska yttringar begripliga och tolkningsbara för oss människor.<sup>150</sup> Att sedan tolka ettorna och nollorna kräver specifik kunskap och ett bekymmer i sådant fall är således hur informationen ska framställas för att bli begriplig för såväl editionssökanden som för domstolen. Westberg menar att en förståelig framställning bör ingå redan i editionsyrkandet. Editionssökanden bör i sådant fall villkora sitt yrkande i så mån att editionsvaranden ska ställa teknik till förfogande som gör den framlagda informationen begriplig.<sup>151</sup> Att föra in oförståeliga elektroniska handlingar i processen är emellertid varken gynnsamt för editionssökanden eller för domstolen. Ett alternativ till att editionssökanden formulerar sitt yrkande enligt ovan är därför att domstolen i sitt föreläggande anger att informationen ska läggas fram i begriplig form. Frågan är dock om en förståelighet istället kan ses som ett underförstått krav.

## **4.3 Hur den elektroniskt lagrade informationen bör sammanställas**

### **4.3.1 Utredarens förslag**

Utredaren har inte lämnat någon närmare kommentar om hur den elektroniskt lagrade informationen bör sammanställas. Utredaren har dock påpekat att ett ombesörjande i Kronofogdemyndighetens försorg kan bli problematiskt i de fall när den elektroniska informationen finns lagrad hos en extern part. Med utgångspunkt i att det enligt gällande rätt är editionsvaranden som åläggs att ta fram informationen som omfattas av ett editionsföreläggande synes utredarens förslag innebära att denna ordning upprätthålls.

Ett editionsföreläggande får, som nämnts, inte innebära ett föreläggande att skapa ny information i sådan mån att uppdraget får karaktären av ett sakkunniguppdrag. Som utredaren har påpekat råder det dock en osäkerhet om var gränsen till när det blir fråga om ny information går. För fastställandet av gränsdragningen har ett överlämnande till rättstillämpningen föreslagits. Ett överlämnande till rättstillämpningen innebär att frågan kommer vara oklar fram till dess det skapas ett prejudikat

---

<sup>150</sup> Ekfeldt (2016), s. 356.

<sup>151</sup> Westberg (2010), s. 403.

på området. För att kunna förutse den problematik som kan uppstå behöver några metoder för sammanställning gås igenom.

### **4.3.2 Metoder för att sammanställa elektroniskt lagrad information**

Arbetet en editionssvarande behöver lägga ner på att tillhandahålla handlingarna som omfattas av ett editionsföreläggande tenderar att öka när editionsyrkandet omfattar elektroniskt lagrad information.<sup>152</sup> Det talas om en övergång av efterforskningen av den relevanta bevisningen, från editionssökanden till editionssvaranden.<sup>153</sup> Att arbetet blir mer tidskrävande innebär dock inte att editionsyrkandet per automatik bör avslås.<sup>154</sup> För att kunna förstå vilket arbete som kan aktualiseras krävs en kunskap om de metoder som står till buds för att sammanställa den eftersökta informationen.

Gällande elektroniskt lagrad information kan det vara så att informationen är omfattande och kräver ett visst arbete för att få fram det som är relevant för editionsyrkandet. I sådana fall talas inte om en avancerad bearbetning av materialet utan om en stor arbetsinsats för att få fram materialet. Skulle materialet vara så omfattande att editionssvaranden måste ta in en expert kan det bli fråga om ett sakkunniguppdrag och domstolen kan i sådant fall tänkas avslå editionsyrkandet på denna grund.<sup>155</sup> Å andra sidan innebär en elektronisk lagring större möjligheter att såväl samla in som att bevara information.<sup>156</sup> Det kan därför tänkas att rättstillämpningen skulle kunna anse att det är upp till editionssvaranden att organisera sin information på ett lämpligt sätt. Att ett kvalificerat arbete för att ta fram handlingarna krävs med anledning av att editionssvaranden har en bristande informationsstruktur bör rimligtvis inte föranleda ett avvisande. Vid mer oklara gränsdragningsfall är ett alternativ att domstolen avgör frågan vid en proportionalitetsprövning. I sådant fall kan det tänkas att domstolen gör en avvägning mellan arbetet som krävs för att ta fram den relevanta informationen och ändamålet med beviset.<sup>157</sup>

Visserligen tillgodoses editionssvarandens integritet när editionssvaranden själv bär ansvaret för sammanställningen av informationen. Om sammanställningen skulle vara tidskrävande eller risk för manipulation och

---

<sup>152</sup> Se t.ex. NJA 1998 s. 829.

<sup>153</sup> Jämför Westberg (2011), 510 ff.

<sup>154</sup> Se NJA 1998 s. 829.

<sup>155</sup> Se Ekelöf (2009), s. 268.

<sup>156</sup> Jämför Lindberg (2007) s. 50 ff.

<sup>157</sup> Jämför Westberg (2010), s. 452; SOU 2017:100 s. 845.

förhållningar föreligger kan dock andra lösningar tänkas bli aktuella.<sup>158</sup> Westberg föreslår i sådant fall en tänkbar lösning som innebär att en partsneutral expert tillåts gå igenom den elektroniska informationen för att avgöra vad som omfattas av editionsföreläggandet. Den relevanta informationen kan sedan speglas på lämpligt vis och editionssvaranden kan få göra en genomgång av informationen innan editionssökanden och domstolen ges möjlighet att ta del av den. Således skapas en skalad spegling av informationen och risken att otillbörlig information lämnas ut reduceras.<sup>159</sup>

Ytterligare ett alternativ för sammanställningen av informationen skulle, likt situationen vid Konkurrensverkets platsundersökningar, tänkas vara att genomföra en indexering av det elektroniska materialet som sammanställts. En sådan indexering innebär att orden i materialet märks så att ett register över de ord som förekommer skapas. Materialet blir genom indexeringen lättare och mer effektivt att söka i.<sup>160</sup> I Konkurrensverkets förfarande genomsöks materialet efter indexeringen utefter sökord för att avgöra vilka handlingar som omfattas av domstolens beslut. Handlingarna som omfattas av beslutet markeras sedan elektroniskt. Likt förfarandet vid platsundersökningarna kan det tänkas att editionssvaranden ges en möjlighet att när materialet söks igenom påpeka om materialet till exempel omfattas av något skyddssyfte.<sup>161</sup> För att insynen i motpartens information inte ska bli för stor föreslår Westberg även en ordning där en vald metod i ett första steg kan genomföras övergripande för att senare, om nödvändigt, finjusteras av domstolen så att ytterligare information kan erhållas.<sup>162</sup>

### **4.3.3 Reflektioner kring sammanställningsmetoderna**

Med anledning av att tanken bakom editionsplikten är att plikten åläggs editionssvaranden och att det därmed är editionssvaranden som utefter editionsbeslutet ska ta fram den relevanta informationen, kan det tänkas att editionssvaranden har ett intresse av att denna tanke bibehålls även för elektroniskt lagrad information. I sådant fall är det troligt att editionssvaranden föredrar att själv ombesörja sammanställningen av informationen.<sup>163</sup> Genom att editionssvaranden själv ombesörjer sammanställningen tillgodoses dennes integritet i större utsträckning. Vidare kan det tänkas att editionssvaranden har god kunskap om sin egen

---

<sup>158</sup> Westberg (2010), s. 563.

<sup>159</sup> Westberg (2010), s. 452.

<sup>160</sup> Prop. 2014/15:96 s. 10.

<sup>161</sup> Jämför Prop. 2014/15:96 s. 10 f.

<sup>162</sup> Westberg (2010), s. 452 f.

<sup>163</sup> Westberg (2010), s. 452.

information och att det därför, ur processekonomisk synvinkel, är smidigare att editionssvaranden svarar för arbetet.

Med anledning av den komplexitet elektroniskt lagrad information innefattar finns det dock också fördelar med att en utomstående expert anlitas för att sammanställa informationen som omfattas av editionsföreläggandet. En oberoende, tekniskt kunnig, person kan genomsöka det förelagda materialet så att grundinnehållet i handlingarna behåller sin ursprungliga form. Vidare har en expert den tekniska kunskapen att på ett gediget sätt kunna dokumentera alla delar av processen och på så sätt säkra rutinen som används. Skulle en förändring av grundinnehållet ske under genomsökningens gång kan materialet, med hjälp av dokumentationen, återskapas. Således undviks att materialet påverkas i något hänseende eller att materialet påverkas på ett sätt som inte kan återställas. Därmed kan problematiken med ett ifrågasättande av autenticiteten även undvikas.<sup>164</sup> För brottmål, där beviskravet är högre än det gällande beviskravet i tvistemål<sup>165</sup>, har noggranna metoder för tillvägagångssättet vid sammanställning av elektroniskt lagrad information utarbetats av kriminalpolisens IT-forensiska grupp. Metoderna tillämpas i syfte att inte förstöra bevisvärdet i det digitala materialet.<sup>166</sup> Det kan tänkas att inspiration från detta tillvägagångssätt hämtas även för civilprocessen. Att handlingarna behåller den form som anges i editionsföreläggandet borde vara av intresse för såväl editionssökanden som för editionssvaranden och domstolen. Framför allt utifrån ett partsperspektiv innehåller förfarandet med en oberoende tredje man stora fördelar. Editionssökanden behöver inte oroa sig för att editionssvaranden manipulerar materialet medan editionssvaranden sparar resurser i såväl tid som pengar genom att låta någon annan utföra arbetet med framtagandet av handlingarna. Vidare kan det tänkas fall där editionssvaranden saknar teknisk kunskap om hur handlingarna kan sammanställas för att framställas utan att påverka materialet. I sådant fall är förfarandet med en oberoende tredje man särskilt fördelaktigt. I sammanhanget bör dock påpekas det är av yttersta vikt att editionsföreläggandet är precist om en tredje man anlitas för att sammanställa informationen som ska framläggas. Även om experten har goda kunskaper på det tekniska området kan denne sakna insikter om tvisten i fråga. Vidare kan dennes uppfattning av editionsföreläggandet och vad som är tillräckligt ta plats i åtminstone någon mån.<sup>167</sup> Vidare innebär ett anlitage av en oberoende tredje man ökade kostnader. Nackdelen med

---

<sup>164</sup> Perhard JT 2007-08, s. 407.

<sup>165</sup> Se t.ex. Westberg (2013), s. 372; NJA 1980 s. 725.

<sup>166</sup> Perhard JT 2007-08, s. 407.

<sup>167</sup> Jämför resonemang i Westberg (2010), s. 567 f.

ökade kostnader får dock i sådant fall vägas mot fördelarna som förfarandet kan innebära.

I nuläget saknas såväl regler i RB som förslag i utredningen för om och hur en sådan tredje man kan utses och hur denne i så fall ska genomföra ett sådant uppdrag. Enligt RB och utredningen har domstolen endast rätt att uppdra åt Kronofogdemyndigheten att verkställa ett editionsföreläggande.<sup>168</sup> Vid immaterialrättsliga intrångsundersökningar har Kronofogdemyndigheten rätt att utse en oberoende tredje man att assistera vid genomförandet uppdraget.<sup>169</sup> I förarbetena till de immaterialrättsliga reglerna har påpekats att en oberoende sakkunnig i många fall är en förutsättning för intrångsundersökningen om undersökningen innebär att exempelvis datorer ska gås igenom.<sup>170</sup> Westberg förutsätter att myndigheten har samma mandat för bistånd vid editionsförelägganden.<sup>171</sup> Om så är fallet är emellertid inte klarlagt. Som ovan nämnt ska editionsföreläggandet inte innebära ett skapande av ny information i så mån att uppdraget får karaktären av ett sakkunniguppdrag. Uppdraget får sakkunnigkaraktär om förhandsstudierna kräver ett så omfattande arbete att det bör avlönas och om det kräver ett intellektuellt och analytiskt präglat arbete.<sup>172</sup> Gränsen mellan en oberoende tredje man som bistår vid sammanställningen av informationen och ett sakkunniguppdrag kan vara svår att dra. I sammanhanget kan även förutses en eventuell problematik om Kronofogdemyndigheten anses ha mandat att utse en oberoende tredje man för att ombesörja undersökningen samtidigt som Kronofogdemyndigheten inte anses lämplig att genom sin försorg tillhandahålla editionsföreläggandet, med anledning av att informationen finns lagrad hos extern part. I detta sammanhang är det av vikt att rättstillämpningen fastställer tydliga krav för hur Kronofogdemyndigheten i fortsättningen kan ombesörja editionsförelägganden. Det bör även förtydligas om Kronofogdemyndigheten ska ha mandat att utse en oberoende tredje man att bistå vid sammanställningen. Om nämnda oklarheter inte utreds uppstår en osäkerhet såväl för parterna som för domstolen, vilket inte är rättssäkert.

Ytterligare en riskfaktor i förhållande till sammanställningsmetoderna, och framför allt i förhållande till gränsdragningen vid om arbetet utgör en kvalificerad bearbetning av informationen, är domstolens tekniska expertis. För att bifalla ett editionsyrkande som inkluderar exempelvis raderad elektronisk information krävs det att domstolen har både en kunskap om,

---

<sup>168</sup> Westberg (2010), s. 568.

<sup>169</sup> 9 kap. 11 § 2 st. VML, 56 g § 2 st. URL, 59 g § 2 st. PL, 37 g § 2 st. ML.

<sup>170</sup> Prop. 1998/99:11 s. 74.

<sup>171</sup> Westberg (2010), s. 568.

<sup>172</sup> Heuman JT 1989-90, s. 22; SOU 1938:44, s. 395.

och en förståelse för, tekniken i fråga. Kunskapen krävs för att risken för en avvisning av editionsyrkandet, med anledning av att editionsföreläggandet skulle innebära en kvalificerad hantering, ska elimineras eller åtminstone reduceras.<sup>173</sup> Exempelvis kan nämnas att det av domstolen skulle kunna bedömas som kriminalteknik att återskapa raderat elektroniskt material.<sup>174</sup> I sammanhanget kan dock begrundas hur domstolen kommer förhålla sig till raderade handlingar. Ett editionsföreläggande kan ju, som ovan nämnts, inte innefatta ett skapande av nya handlingar. Därmed uppstår frågan om hur domstolen kommer tolka ett återskapande av handlingar. Antingen kan det tänkas att domstolen ser återskapandet av en handling som ett nyskapande av information eller som en existerande handling med hänvisning till att handlingen faktiskt har existerat.

## 4.4 Förhållandet till bifallskraven

### 4.4.1 Utredarens förslag

Utredaren har angivit att de grundläggande principerna för bifall av ett editionsyrkande inte bör förändras vid ett införande av en möjlighet till edition av elektroniskt lagrad information. Handlingarna ska fortfarande kunna preciseras i samma utsträckning som tidigare. Utredaren nämner emellertid inget om de övriga bifallskraven utan avslutar resonemanget med att ledning kan hämtas från de principer som går att finna i praxis.<sup>175</sup> Beroende på hur bifallsvillkoren för ett editionsföreläggande tolkas kan mer eller mindre information föreläggas att lämnas ut. Desto mer extensiv tolkning som sker, ju mer information tillåts editionssökanden att komma åt.<sup>176</sup> Bifallskraven bör därför problematiseras utifrån de särskilda omständigheter som aktualiseras när fråga är om edition av elektroniskt lagrad information. Med anledning av de särdrag som finns hos elektroniskt lagrad information är det av vikt att rätten har möjlighet att tillämpa bifallskraven i förhållande till just dessa särdrag. Brister rätten i detta hänseende riskeras en, eventuellt oavsiktlig, extensiv tolkning av bifallskraven innebärande att en editionssökande får tillgång till mer information än nödvändigt. I sin yttersta gräns riskerar bifallsvillkorens betydelse att urholkas.

---

<sup>173</sup> Perhard JT 2007-08, s. 400.

<sup>174</sup> Se Perhard JT 2007-08, s. 400 not 22.

<sup>175</sup> SOU 2017:100 s. 752.

<sup>176</sup> För resonemang se Westberg (2011), s. 506 f.



## 4.4.2 Kravet på innehav

Inledningsvis är en viktig aspekt att ett editionsyrkande alltid ska riktas mot den som innehar den eftersökta handlingen enligt 38 kap. 2 § RB. När ett bolag innehar en stor mängd datalagrad information är det vanligt att bolaget förvarar informationen hos ett databasföretag. Vanligtvis har det förvarande företaget ingen rätt att ändra i materialet. Av denna anledning anses bolaget som begagnar sig av lagringstjänsten fortfarande som innehavare av informationen och det är således bolaget som blir rätt editionsvarande.<sup>177</sup> Visserligen underlättar det att den som begagnar sig av lagringstjänsten fortfarande är att anse som editionssvarande. Problem kan emellertid tänkas uppstå om ett bolag har en komplex koncernstruktur med ett flertal bolag som lagrar information hos olika externa parter. Problematiken i detta hänseende består i att det i sådant fall kan krävas en uppfattning om hur motparten strukturerar sin information innan ett editionsyrkande kan framställas.<sup>178</sup> Att erhålla sådan kunskap kan bli både kostsamt och tidskrävande. Ytterligare problematik kan aktualiseras om den externa parten tillåts göra ändringar i materialet. I sådant fall kan ifrågasättas om den som begagnar sig av lagringstjänsten fortfarande är att anse som editionssvarande. Problematiken kan intensifieras ytterligare om informationen hos denna externa part finns i utlandet.<sup>179</sup> En tänkbar lösning är att bolaget som begagnar sig av lagringstjänsten, trots de tillkommande omständigheterna, fortfarande är att anse som editionssvarande. Att den externa parten tillåts göra ändringar skulle i sådant fall eventuellt kunna tillmätas betydelse vid bevisvärderingen.

## 4.4.3 Kravet på precisering

Editionsyrkandet ska enligt utredarens förslag fortfarande innefatta en identifiering av handlingarna eller kategorin av handlingar som eftersöks alternativt innehålla en noggrann beskrivning av de bevisman som handlingarna i fråga ska hänföra sig till.<sup>180</sup> Kravet på precisering kan bli problematiskt när yrkandet innefattar elektroniskt lagrad information. Fråga uppstår bland annat om vilka krav i preciseringshänseende som kan ställas för elektroniska handlingar där framtagandet av informationen kräver användande av någon form av IT.<sup>181</sup> Ska editionssökanden i sådant fall behöva precisera hur handlingarna ska göras tillgängliga eller är det

---

<sup>177</sup> Ekelöf (2009), s. 267.

<sup>178</sup> ”Kunskap om elektronisk edition ger större chans att vinna processen”, Advokaten <<https://www.advokaten.se/Tidningsnummer/2012/Nr-9-2012-Argang-78/Kunskap-om-elektronisk-edition-ger-storre-chans-att-vinna-processen--/>>, besökt 2018-05-03.

<sup>179</sup> Jämför resonemanget i SOU 2017:100 s. 846.

<sup>180</sup> Heuman JT 1989-90, s. 13 f.; Jorstadius JT 2010/11, s. 850.

<sup>181</sup> Magnusson Sjöberg (2016), s. 137.

tillräckligt att ange vilka handlingar som eftersöks trots att dessa inte finns tillgängliga utan användande av IT? Vidare kan begrundas hur domstolen bör förhålla sig till ett editionsyrkande om att få ut en viss kategori handlingar som finns lagrade i exempelvis en databas. Tanken bakom preciseringskravet är ju att editionssvaranden ska förstå vilka handlingar som omfattas av föreläggandet. Om editionsökanden tydligt specificerar vilka elektroniska handlingar som eftersöks blir arbetet för editionssvaranden enklare, så länge det är möjligt att utlämna just de specificerade handlingarna. Om domstolen, å andra sidan, bifaller editionsyrkanden där editionsökanden anses ha uppfyllt preciseringskravet genom ett angivande av en kategori eller en grupp av elektroniska dokument kommer editionssvaranden tvingas lämna över all denna information. Det blir sedan upp till editionsökanden och domstolen att avgöra vilka uppgifter i materialet med handlingar som är av relevans för tvisten. Om kategoriska yrkanden tillåts för elektronisk information blir det angeläget att se över förhållandet till såväl överskottsinformation som till fishing-expeditioner.<sup>182</sup> För att undgå risken för ett utelämnande av överskottsinformation och därmed risken för fishing-expeditioner kan det tänkas att ett strängare preciseringskrav uppställs för editionsyrkanden avseende elektroniskt lagrad information. Om preciseringskravet blir för strängt riskeras dock att en viss del av editionsföreläggandets funktion, att garantera materiellt riktiga domar i större utsträckningar, reduceras. Istället kan det tänkas att ett strängare krav uppställs på preciseringen när preciseringskravet uppfylls genom ett angivande av en kategori av handlingar. I vilket fall bör det undvikas att editionsökanden ges möjlighet att ”skjuta med hagelbössa” efter handlingar i sitt editionsyrkande.

#### **4.4.4 Kravet på bevisbetydelse**

Beviskravet innebär, som ovan nämnts, att de handlingar som innefattas i ett editionsföreläggande ska kunna antas ha bevisbetydelse för något åberopat rättsfaktum i den konkreta tvisten. Beviskravet sammanhänger med den grundläggande tanken att information enbart får avtvingas från en editionssvarande om informationen kan användas som bevis i en föreliggande tvist. Med anledning av de begränsningar beviskravet innebär, exempelvis att edition inte medges för handlingar som kan ge information om andra handlingar av bevisbetydelse, innebär det att editionsökandens intresse av att få ut så många handlingar som möjligt för att åstadkomma en materiellt riktig dom fått ge vika för editionssvarandens integritet och dennes intresse av mindre insyn.<sup>183</sup> Beviskravet kommer förmodligen ha en viktig betydelse vid beslut om edition avseende elektroniskt lagrad

---

<sup>182</sup> Jämför Perhard JT 2007-08, s. 403.

<sup>183</sup> Heuman JT 1989-90, s. 25.

information. Den ökade betydelsen kommer troligtvis att bli extra märkbar vid beslut om editionsyrkanden bestående antingen av kategorier av handlingar eller av en begäran om metadata. Eftersom det ska vara antagligt att handlingarna som inkluderas i editionsyrkandet kan ha bevisbetydelse kan det tänkas att beviskravet kommer fungera som en form av filter. Även om domstolen anser att ett editionsyrkande om en viss kategori av handlingar är tillräckligt preciserat kan beviskravet sätta stopp för editionsföreläggandet och därmed utgöra ett hinder mot exempelvis utelämnande av överskottsinformation och fishing-expeditions.

#### **4.4.5 Proportionalitetsbedömningen**

Som nämnts synes aktuell praxis ge stöd för en proportionalitetsbedömning där en avvägning mellan behovet av handlingarna i bevishänseende och intresset av att inte lämna ut uppgifterna bör vidtas innan ett editionsföreläggande meddelas. Eftersom det är oklart exakt vilken intresseavvägning som ska göras kan det tänkas att ett förtydligande av proportionalitetsbedömningen är på sin plats om en möjlighet till edition av elektroniskt lagrade handlingar uttryckligen införs i lagen.

Särskilt avseende metadata bör rättsläget förtydligas. I NJA 2015 s. 631 talade HD om en intresseavvägning mellan behovet av informationen i bevishänseende och de integritetskränkningar ett utlämnande riskerar att innebära. I fallet var proportionalitetsprövningen visserligen kopplad till skyddad sidoinformation, dvs. att proportionalitetsprövningen skulle vidtas om det förelåg en risk för att andra filer än den eftersökta i informationsbäraren innehöll skyddad information. Frågan är i vilken utsträckning risken för att skyddad sidoinformation röjs realiserar vid ett editionsföreläggande. Ett editionsföreläggande ska ju vara preciserat i sin utformning. Det kan emellertid inte uteslutas att risken för ett utlämnande av metadata och skyddad sidoinformation aktualiseras även vid ett editionsföreläggande. Det kan därför tänkas att domstolarna kan ta ledning från NJA 2015 s. 631 även för liknande situationer avseende editionsförelägganden.

Ett förtydligande av proportionalitetsprövningen är nödvändigt utifrån såväl ett parts- som ett domstolsperspektiv. Domstolen bör få vägledning i hur den ska agera för att rättsläget ska kunna klargöras och bli förutsägbart. Med de osäkerheter som råder i nuläget avseende såväl nuvarande som föreslagen lagstiftning kan ifrågasättas om förfarandet är förutsägbart. Det kan framför allt ifrågasättas om en editionssvarande har möjligheter att förutse hur domstolen kommer agera om editionssökanden söker efter elektroniskt lagrad information där risken finns att skyddad information röjs. Utifrån

rättssäkerhetssynpunkt är det därför angeläget att rättsläget förtydligas, antingen av domstolen eller av lagstiftaren i senare delar av lagstiftningsprocessen.

## 4.5 Metadata och förhållandet till skyddad information

När edition tillåts avseende elektroniskt lagrad information blir metadata ett nytt fenomen som noggrant måste tas i beaktning. Som ovan nämnts kan det uppstå svårigheter i hur man bör förhålla sig till metadata, framför allt i de fall aktuell metadata kan antas innehålla skyddad information. Utredaren har framhållit att om metadata innehåller skyddad information kan utskriftsform vara en lämplig framställningsform, medan ett utlämnande i originalform kan vara mer lämpligt när informationen inkluderar betydelsefull metadata. Vidare ska det enligt utredaren föreligga synnerliga skäl för ett utlämnande av elektroniska handlingar om de metadata som eftersöks i handlingarna anses kunna jämföras med minnesanteckningar enligt 38 kap. 2 § 3 st. RB.<sup>184</sup>

I många fall är det just metadata en editionssökande vill komma åt. Genom att få tillgång till metadata ges en möjlighet att se hur en fil har ändrats och av vem.<sup>185</sup> En fråga som kan uppstå i förhållande till utredarens förslag är var gränsen till en minnesanteckning enligt 38 kap. 2 § 3 st. RB bör dras. Eftersom elektroniska handlingar kan finnas i ett flertal versioner uppstår en unik situation jämfört med skriftliga handlingar. Skriftliga handlingar har den form de har. Det kan visserligen finnas utkast till exempelvis ett skriftligt avtal. Det kan emellertid inte förutsättas att en editionssvarande har arkiverat samtliga avtalsutkast. Med tanke på de möjligheter som finns att arkivera och återskapa elektroniskt lagrad information kommer det troligtvis finnas möjligheter att få ut tidigare versioner av elektroniska handlingar, inklusive hur ändringarna mellan de olika versionerna har gått till. Således uppstår en ny situation jämfört med edition av skriftliga handlingar. Eftersom en minnesanteckning ska vara avsedd för personligt bruk kan även ifrågasättas vilken framgång en editionssvarande kommer att ha vid en argumentation om att en tidigare version av en elektronisk handling har varit avsedd uteslutande för personligt bruk.

Ytterligare en fråga som uppstår i detta hänseende är hur domstolen bör förhålla bifallskraven till metadata. Det kan tänkas att preciseringskravet

---

<sup>184</sup> SOU 2017:100 s. 750.

<sup>185</sup> SOU 2017:100 s. 750.

uppställer ett krav på editionsökanden att, förutom att precisera handlingarna i sig, precisera vilka metadata som denne vill inkludera i editionsföreläggandet. Troligen fordrar preciseringskravet just en sådan precisering. Det kan bli väl generöst att tillåta editionsyrkanden avseende all metadata som finns avseende informationen som eftersöks. Av denna anledning bör även beviskravet vara uppfyllt för att metadata ska inkluderas i föreläggandet. Det är alltså viktigt att domstolen beaktar även metadata när bedömningen av bifallskraven sker. Det är lämpligt att bedömningen av bifallskraven fortsätter upprätthålla ett mått av restriktivitet. Om så inte sker drabbas framför allt editionsvaranden negativt i och med att överskottsinformation riskerar att behöva lämnas ut. Med anledning av att det kan finnas en risk för att metadata kan innehålla skyddsvärda uppgifter, vilket belysts i NJA 2015 s. 631, kan dock tänkas att risken för en extensiv bedömning är liten. Domstolen kommer med största sannolikhet genomföra en noggrann prövning av om just metadata ska lämnas ut för att inte riskera att något skyddsintresse åsidosätts.

Det är positivt att det likt möjligheterna att lägga fram en skriftlig handling som en avskrift eller ett utdrag införs liknande möjligheter för elektroniskt lagrad information. Förslaget med utskriftsform respektive originalform beroende på om skyddsvärd metadata finns är därför positivt. Frågan är dock var gränsen ska dras i praktiken. Ett editionsyrkande ska vara preciserat i sin utformning men även en angivelse av en viss kategori handlingar kan uppfylla preciseringskravet. Om delar av dessa handlingar, som omfattas av kategorin, antas innehålla skyddsvärd metadata är utskriftsform lämplig enligt utredaren. Med hänvisning till mängden utskrifter aktualiseras dock frågan om utskriftsform som exklusivt alternativ i sådant fall är en lämplig lösning.<sup>186</sup> En möjlig lösning skulle kunna vara att den skyddsvärda informationen skrivs ut och att resterande information tillhandahålls i originalform. Ett sådant förfarande förutsätter emellertid att det är möjligt att begränsa utlämnandet i originalform så att skyddsvärd metadata exkluderas. Westberg har föreslagit två alternativ utifrån exemplet att ett editionsyrkande som inkluderar information som finns lagrad på en server bifalls men där tillgången till informationen i servern behöver begränsas så att skyddet mot insyn kan tillvaratas. Antingen kan sökbarheten i den framlagda informationen begränsas till att omfatta för tvisten nödvändig del av informationen alternativt att en oberoende tredje man anlitas för att genomföra en ”spegling” av materialet.<sup>187</sup> Framställningsformen avgör alltså i slutändan hur informationen bör skyddas.

---

<sup>186</sup> Se Heuman (2006), s. 250; Perhard JT 2007/08, s. 402 f.

<sup>187</sup> Westberg (2010), s. 452.

## 4.6 Bevisvärderingen av den elektroniskt lagrade informationen

### 4.6.1 Inledande kommentar

Som ovan nämnts utgör den fria bevisföringen och den fria bevisvärderingen i 35 kap. 1 § RB grunden för hur samtliga bevis i en rättegång ska hanteras. Principerna innebär att det inte finns några begränsningar eller regler varken för hur den åberopade bevisningen ska värderas eller för vilka bevismedel som kan användas. Således tillämpas principerna även på elektroniska bevis.<sup>188</sup>

I art. 6 EKMR stadgas rätten till en rättvis rättegång. För att uppfylla denna rätt ska domstolen motivera sina domar samt i domsmotiveringen ange vad som anses vara bevisat och hur denna slutsats har nåtts.<sup>189</sup> Domstolen måste alltså i sina domskäl ange varför eventuell elektronisk bevisning har lagts till grund alternativt inte lagts till grund för att ett visst åberopat rättsfaktum ansetts styrkt.<sup>190</sup> I det fall ett editionsföreläggande föranleder att exempelvis komplex elektroniskt lagrad information inkluderande metadata förs in i processen krävs det att domstolen har kunskaper och metoder för hur denna bevisning ska värderas.

Ekfeldt har belyst bevisvärderingsproblematiken, i förhållande till den nya tekniken med rättsfallen NJA 2007 s. 157 och NJA 2013 s. 867. I det första fallet benämndes bevismaterialet (i stämningsansökan kallat ”Datalogg ur datasystem...” och ”Brev...”) på ett flertal skilda sätt i de tre instanserna. I det senare fallet använde domstolen sex varierande beteckningar på samma bevis. Rättsfallen belyser problematiken med domstolarnas krav enligt art. 6 EKMR, att redovisa vilka bevis som styrker anspråket och hur domstolen kommit till denna slutsats, i förhållande till den nya tekniken.<sup>191</sup> Om domstolen inte på ett tillräckligt tydligt sätt kan motivera sin bevisvärdering kan det ifrågasättas om domstolen överhuvudtaget har möjlighet att genomföra en lämplig bevisvärdering av den bevisning som finns tillgänglig. En adekvat bevisvärdering kräver bland annat att domstolen har kunskap om bevisningens beskaffenhet samt har tillräcklig kunskap för att kunna identifiera bevisningen korrekt. Såväl bevisvärderingen som tillämpningen av RB påverkas av den beskaffenhet det åberopade beviset har. Brister i identifieringen av bevisningen och dess beskaffenhet innebär i slutändan ett riskmoment i upprätthållandet av rätten till en rättvis rättegång

<sup>188</sup> Jämför i sammanhanget Magnusson Sjöberg (2016), s. 138.

<sup>189</sup> Prop. 2004/05:131 s. 217; 17 kap. 7 § 1 st. 5 p. RB.

<sup>190</sup> Ekfeldt (2016), s. 25.

<sup>191</sup> Ekfeldt (2016), s. 26 f.

samt, i sin yttersta gräns, allmänhetens förtroende för rättsväsendet.<sup>192</sup> Den offentliga makten bygger ytterst på rättsliga normer. För att förtroende för den offentliga makten ska vidmakthållas är det av vikt att medborgarna har respekt för den offentliga makten. Domstolarna har i detta sammanhang en grundläggande funktion med anledning av att deras uppgift just är att, genom sitt dömande, upprätthålla och fastställa de rättsliga normerna. Således är medborgarnas förtroende för den dömande makten av stor vikt. Om bevisvärderingen av den elektroniska bevisningen sker utan adekvat kunskap riskeras därför förtroendet för den dömande makten att rubbas.<sup>193</sup>

#### **4.6.2 Bevisvärderingsproblematiken i förhållande till edition av elektroniskt lagrad information**

Inledningsvis bör påpekas att bevisvärderingsproblematiken för elektroniskt lagrade handlingar gäller generellt för elektronisk bevisning och inte enbart för elektroniskt lagrade handlingar som förs in i processen genom ett editionsföreläggande. I följande framställning ska därför inte göras någon uttömmande probleminventering i bevisvärderingshänseende. Avsikten är inte heller att identifiera, och genomgående analysera, några lösningar. Syftet med följande avsnitt är istället att visa på den komplexitet som råder avseende bevisvärdering av elektroniska handlingar. Läsaren bör få en kunskap om denna problematik eftersom den grundläggande tanken bakom ett editionsföreläggande är att få in ytterligare bevisning i processen för att kunna möjliggöra en mer materiellt riktig dom.

Om elektroniskt lagrade handlingar har förts in i processen, genom exempelvis ett editionsföreläggande, krävs det alltså att domstolen har den kunskap som krävs för att kunna utföra en bevisvärdering av dessa handlingar. I jämförelse med skriftliga handlingar kan nya aspekter aktualiseras för de elektroniska handlingarna i bevishänseende. Det kan handla om situationer där svaranden menar att ett e-postmeddelande som företetts har skrivits i all hast medan käranden menar att samma e-postmeddelande har formulerats efter noggranna överväganden. Det kan även röra sig om en situation där det är svårt att avgöra äktheten i den elektroniska handlingen. En elektronisk handling kan på ett enklare sätt än en fysisk handling justeras och bearbetas utan att justeringen är märkbar vid en första anblick. En elektronisk handling kan på grund av dess enkla justeringsförmåga finnas i ett flertal versioner.<sup>194</sup> Det kan dessutom vara en

---

<sup>192</sup> Ekfeldt (2016), s. 28 f.

<sup>193</sup> Ekfeldt (2016), s. 22.

<sup>194</sup> Ekelöf (2009), s. 257.

känslig uppgift att fastställa originaliteten av en handling som har varit föremål för förändring.<sup>195</sup> Vidare kan det vara svårt att faktiskt identifiera ändringarna och bearbetningarna.<sup>196</sup> Således kan en rad bevisvärderingsfrågor avseende elektroniska handlingar uppstå.<sup>197</sup>

Autenticitetsproblematiken kan delvis lösas genom att editionssvaranden åläggs att förelägga såväl handlingen som dess metadata.<sup>198</sup> Utredaren har föreslagit att metadata får inkluderas i editionsföreläggandet om det är lämpligt i det enskilda fallet.<sup>199</sup> Det kvarstår emellertid en risk att delar av informationen inte kan återskapas med anledning av att det saknas tillfredställande programvaror för att utföra återskapandet.<sup>200</sup> En lösning kan tänkas vara att editionssvaranden alltid utlämnar överskottsinformation i form av information som styrker att handlingarna antingen bearbetats eller inte har bearbetats alternativt bevis för att handlingarna inte går att återskapa.<sup>201</sup> Visserligen kan ett sådant utelämnande ske på editionssvarandens eget initiativ. Editionssvaranden har ju ett intresse av att handlingarna ska värderas rätt. Det kan emellertid vara svårt att motivera ett editionsföreläggande som omfattar ett utlämnande av all aktuell metadata enbart för att domstolens bevisvärdering ska underlättas. Eftersom alla handlingar i en domstolsprocess blir offentliga kan en sådan lösning ifrågasättas, inte bara utifrån utgångspunkten att överskottsinformation inte bör utelämnas, utan även från integritetssynpunkt. Detta alternativ är antagligen varken proportionerligt eller förenligt med de överväganden som gjorts vid tillkomsten av editionsreglerna. Informationen som inkluderas i ett editionsföreläggande ska dels, i enlighet med beviskravet, vara anknuten till ett åberopat rättsfaktum, dels inte innebära en för stor kränkning av den personliga integriteten.

Huvudregeln vid ett editionsföreläggande är att handlingarna som omfattas av editionsföreläggandet ska läggas fram i originalform. Elektroniskt lagrad information kan som ovan nämnt framställas på ett flertal olika sätt. Till skillnad från en skriftlig handling, som kan läggas fram antingen i originalform, som bestyrkt utdrag eller som en avskrift, finns det fler valmöjligheter vid val av framställningsform för elektroniskt lagrad information. Skillnaden mellan ett föreläggande av elektroniskt lagrad information i utskriftsform och originalform kan bli stor i bevisvärderingshänseende. I detta sammanhang kan exempelvis ifrågasättas

---

<sup>195</sup> Jämför Kronqvist (2013), s. 40 som resonerar kring deklaraionsblanketter.

<sup>196</sup> Perhard JT 2007-08, s. 398.

<sup>197</sup> Ekelöf (2009), s. 258.

<sup>198</sup> Perhard JT 2007-08, s. 401 f. och s. 406.

<sup>199</sup> SOU 2017:100 s. 845.

<sup>200</sup> Perhard JT 2007-08, s. 398.

<sup>201</sup> Perhard JT 2007-08, s. 406.



hur en utskrift ska kategoriseras, som ett original eller som en kopia av informationen.<sup>202</sup> HFD har nyligen, i ett mål där fråga var om en spegelkopia av information som lagrats på en hårddisk utgör en allmän handling, uttalat att en kopia av en allmän handling också är att kategorisera som en allmän handling eftersom en kopia enbart är ett ytterligare exemplar av det informationsinnehåll som finns lagrat på den fysiska informationsbäraren, t.ex. en hårddisk.<sup>203</sup> Med detta synsätt kan det tänkas att kopior, utskrifter och speglingar av elektroniskt lagrade handlingar enbart utgör ytterligare exemplar av informationsinnehållet i handlingarna. Ekfeldt menar dock att en utskrift enbart är en representation av innehållet i den elektroniska handlingen. Originalhandlingens kan, sedan den blivit utskriven, ändras och bearbetas medan utskriften har en permanent form. Exempelvis föreligger det, enligt Ekfeldt, en skillnad mellan ett avtal som upprättas mellan parterna personligen och sedan skrivs ut och undertecknas och ett avtal som upprättas genom att parterna växlar informationen sinsemellan i en elektronisk miljö. En utskrift av det senare avtalet innebär just en representation av information. Till skillnad från en skriftlig handling, som parterna upprättat när de fysiskt suttit ner och skrivit på tillsammans, saknar utskriften av en elektronisk handling, som upprättats efter elektronisk kommunikation mellan parterna, en vad Ekfeldt kallar för direkt innebörd. Den elektroniska handlingen kan ju ändras. Informationsinnehållet i den elektroniska handlingen är därmed inte nödvändigtvis bestående. Utskrifter av något som upprättats i personlig miljö respektive i en elektronisk miljö kan således, vid en första anblick, likna varandra medan deras sammansättningar egentligen har olika grund. Således blir informationsinnehållet olika. Den ena utskriften är en representation av information, som dessutom kan ha bearbetats och därmed ha varierande form, medan den andra utskriften utgör information med en direkt innebörd. En elektronisk handling som skrivs ut eller visas upp på exempelvis en bildskärm inför rätten kommer alltså, enligt Ekfeldt, alltid att utgöra en representation av den elektroniska handlingen och ha en s.k. indirekt innebörd. Originalhandlingens kan ju genom dess bearbetningsmöjligheter ha ett annat informationsinnehåll än representationen alternativt ha ersatts av andra händelseförlopp.<sup>204</sup> Ekfeldt menar att representationer av information utgör en egen kategori i bevissammanhang. Representationer av bevis är säregna i den mening att representationerna grundar sig i antaganden om förhållanden som representerar varandra.<sup>205</sup> En representation behöver inte nödvändigtvis innebära att informationens ursprungliga innehåll förringas

---

<sup>202</sup> SOU 2017:100 s. 749.

<sup>203</sup> Se HFD mål nr 2687-17.

<sup>204</sup> Ekfeldt (2016), s. 358.

<sup>205</sup> Se Ekfeldt (2016), s. 355 ff.

men enligt Ekfeldt är det av vikt att en bedömning av själva representationen görs vid bevisvärderingen.<sup>206</sup>

Med anledning av att domstolen redan i editionsföreläggandet anger hur handlingarna ska företes kan det tänkas att domstolen redan här sätter ramen för sin bevisvärdering. I sådant fall kan eventuellt tänkas att bevisvärderingen är relativ utifrån vilken framställningsform domstolen anser lämplig. Det får emellertid förutsättas att domstolen anpassar sitt val av framställningsform till eventuella skyddsintressen som bör tillgodoses. Precis som att domstolen inte får låta en vägran att utelämna skyddat material påverka bevisvärderingen negativt bör domstolen inte heller få låta en vald framställningsform, som motiverats av att skyddsvärda intressen ska tillgodoses, få påverka bevisvärderingen i negativt hänseende. Även om en utskrift utgör en representation av bevisningen kanske just denna aspekt inte ska beaktas i för stor utsträckning om utskriftsform är det enda sättet att tillgodose det skyddsvärda intresset. Det får förutsättas att framställningsformen är noga avvägd och att domstolen inte låter sitt eget val av framställningsform påverka bevisvärderingen på fel sätt.

Som framgått ovan är elektronisk bevisning vanligen mer komplex än traditionell bevisning. Det kan tänkas att domstolen behöver särskild kunskap för att kunna bedöma denna bevisning. Ekfeldt menar att det bör ställas högre krav på domstolens kunskap vid bevisvärdering av mer komplexa bevis, som de i elektronisk form. Istället för de liberala utgångspunkter som råder inom bevisrätten menar Ekfeldt att det för komplexa bevis bör uppställas en bevisvärderingsstruktur. Det krävs såväl en struktur som en separat värdering och en kunskap om bevisens eventuella felkällor för att en adekvat bevisvärdering ska kunna utföras. Upprätthålls inte en struktur i bevisvärderingen finns det en risk för att helheten ges företräde framför bedömningen av de enskilda delarna. Ett bevis kan nämligen inte tillåtas ett högre eller lägre bevisvärde utan att det görs en ordentlig prövning av beviset.<sup>207</sup> En lösning kan vara att en domstolssakkunnig tas in för att bistå domstolen i bevisvärderingen. En domstolssakkunnig med expertis på området skulle kunna vara behjälplig för domstolen när domstolen ska dra slutsatser i bevisvärderingshänseende av den elektroniska informationen. En sådan sakkunnig synes även, enligt Westberg, kunna inkallas på parts begäran. Om en part begär att sakkunnig anlitas för att själv gå igenom och göra en bedömning av den elektroniska informationen för att med sina slutsatser kunna understödja domstolen i bevisvärderingen i en fråga som är föremål för tvist mellan parterna kan det

---

<sup>206</sup> Se Ekfeldt (2016), s. 363. I denna framställning kommer inte redogöras för hur en sådan bedömning bör ske utan läsaren hänvisas till Ekfeldts avhandling.

<sup>207</sup> Ekfeldt (2016), s. 30 f.

tänkas att parten kan få till stånd detta enligt reglerna om besiktning i 40 kap. 5 § RB.<sup>208</sup> Det föreligger dock en risk i att domstolen förlitar sig på experter för bevisvärderingen i för stor utsträckning. För att undvika att felaktiga slutsatser dras av informationen experter tillhandahåller kan det tänkas att domstolarna även bör göra en bedömning av de experter som anlitas. Klart borde åtminstone vara att domstolen inte okritiskt bör lägga expertens slutsatser till grund för sin värdering av bevisningen. I sådant fall finns en risk för att experten i för stor utsträckning gör bedömningar som bör åvila domaren och att domarna därför utelämnas åt experterna.<sup>209</sup>

Slutligen ska nämnas att det kan föreligga en osäkerhet avseende vilken version av informationen som faktiskt har lagts fram.<sup>210</sup> Det finns exempelvis mer subtila metoder för att avlägsna såväl metadata som sökbarhet i elektroniska dokument än i fysiska dokument. Frågan blir även var gränsen mot förstörande av urkund ska dras. För att straffansvar för förstörande av urkund ska aktualiseras vid editionsförelägganden krävs det traditionellt sett att editionsplikten har aktualiserats.<sup>211</sup> I fråga om elektroniskt material måste frågan om elektroniskt lagrad information kan motsvara en urkund tas i beaktning. Enligt Perhard är det oklart om så är fallet och än finns ingen ledning att hämta i praxis. Vidare kan svaranden i sin informationsstruktur ha en rutinmässig radering av information. Det kan därför även ifrågasättas hur en sådan rutinmässig radering bör hanteras i bevishänseende.<sup>212</sup> Som synes föreligger många frågor och oklarheter i bevishänseende avseende elektroniskt lagrade handlingar som förs in i processen via ett editionsföreläggande. Det är därmed av vikt att domstolarna ges tydliga riktlinjer för bevisvärderingen, så att en adekvat bevisvärdering kan ske.

## 4.7 Rättstillämpningen och lagstiftningen

### 4.7.1 En ändring av rättsläget genom lag

Ovan genomförda probleminventering har huvudsakligen fokuserats på den föreslagna lagstiftningen. En lagtext bör formuleras bland annat med utgångspunkt i förutsägbarhet. En lagtext som möjliggör ett förutseende av hur domstolen kommer bedöma tvisten resulterar i att rättssäkerhetsintressen tillgodoses. I detta intresse ligger att domstolen förstår hur den ska

---

<sup>208</sup> Jämför Westberg (2010), s. 544.

<sup>209</sup> Ekfeldt (2016), s. 153 och s. 282 ff.

<sup>210</sup> Westberg (2010), s. 405.

<sup>211</sup> Perhard JT 2007-08, s. 408 med hänvisning till Thornstedt SvJT 1952, s. 186, JO 1977/78 s. 29 och 40 och Heuman JT 1989-90 s. 23.

<sup>212</sup> Se Perhard JT 2007-08, s. 406 ff.

döma samt att enskilda vet vad de ska rätta sig efter.<sup>213</sup> När lagtexten hålls kort är det av vikt att ledning finns att hämta i förarbetena.<sup>214</sup> Innan lagändringar sker i 38 kap. RB är det alltså av vikt att ett gediget förarbete sker. Förarbeten har en central roll vid tolkning av lagar. En ändring i lagtexten genom ett inkluderande av ”en upptagning av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel” innebär en mindre ändring i lagtexten men, som ovan framkommit, kan ändringen innebära en stor förändring i tillämpningen av editionsinstitutet. Således är det fördelaktigt om tydligare riktlinjer för, framför allt de olika avvägningar som kommer krävas, lämnas i förarbetena för att rättstillämpningen inte ska bli oförutsägbar. Å andra sidan kan det finnas en tanke bakom att lämna såväl lagtexten som förarbetena i generell utformning, med generella riktlinjer, och låta domstolen utveckla en praxis på området. När det sedan finns tillräckligt med praxis kan reglerna preciseras.<sup>215</sup> Detta senare alternativ bör dock enbart tillämpas i de fall det är nödvändigt.

Något bör även nämnas om de olika sätt en lag kan förhålla sig till den tekniska utvecklingen. Lagstiftning kan antingen vara anpassad eller neutral i förhållande till teknikutvecklingen. Det talas om en teknikneutral respektive en teknikrelaterad lagstiftning. En teknikneutral lagstiftning, som ofta eftersträvas, är förenad med både fördelar och nackdelar. En fördel är att en teknikneutral reglering har en längre livslängd. Med anledning av att teknikutvecklingen fortlöpande går framåt måste en teknikrelaterad lagstiftning, till skillnad från en teknikneutral lagstiftning, kontinuerligt uppdateras. En teknikneutral lagstiftning kan emellertid även den gå ur tiden. Utvecklingen kan innebära så stora förändringar att även den teknikneutrala regleringen inte längre är lämpad för sitt tillämpningsområde. Nackdelen med en teknikneutral lagstiftning är att tillämpningsområdet kan bli alltför vidsträckt. En teknikrelaterad lagstiftning anpassas hela tiden efter utvecklingen och på så sätt anpassas även tillämpningsområdet.<sup>216</sup>

Utredarens förslag innebär att reglerna 38 kap. RB görs teknikneutrala. Fördelen med att inkludera upptagningar av skrift som kan läsas, avlyssnas eller på något annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel är således att samtliga tekniska hjälpmedel inkluderas. Det ställer emellertid höga krav på domarna eftersom det finns ett flertal tekniska hjälpmedel av varierande teknisk komplexitet som i sådant fall kan aktualiseras vid ett editionsföreläggande. Med anledning av att den tekniska utvecklingen hela

---

<sup>213</sup> Lehrberg (2016), s. 282.

<sup>214</sup> Jämför Carlsson (2017), s. 110.

<sup>215</sup> Jämför Lehrberg (2016), s. 283 f.

<sup>216</sup> Jämför Lindberg SvJT 2007 s. 50, s. 55f.

tiden fortgår, och i takt med detta ger upphov till nya möjligheter och begrepp, bör den dömande makten hållas uppdaterad på området. Det bör undvikas att en editionsökande ska behöva leda sitt editionsyrkande i bevis i så mån att denne tvingas förklara teknikaliteter i yrkandet. Det bör rimligtvis vara domstolens uppgift att tillgodose rättssäkerheten i sådan mån att domstolen förstår vad parterna är ute efter och förväntar sig. Ur domstolens synvinkel kan ett resultat av en ändring i lagen därför bli att större krav ställs på domarnas kunskaper för att rättssäkerheten ska kunna upprätthållas. En teknikrelaterad lagstiftning skulle visserligen ha sina fördelar i så mån att noggranna överväganden och avvägningar görs för varje anpassning som sker. Domarna skulle i sådant fall få klarare riktlinjer för hur de bör förhålla sig till tekniken. Eftersom RB aktualiseras vid varje rättegångsprocess är det dock av vikt att ordningen är ständigt aktuell. Med anledning av den tekniska utvecklingens snabba fortgång kan även tänkas att en teknikrelaterad lagstiftning skulle innebära ett onödigt ianspråktagande av resurser eftersom lagstiftningen i sådant fall behöver utredas och anpassas i samma takt som den tekniska utvecklingen. Ur denna synvinkel är en teknikneutral lagstiftning, trots de högre kunskapskrav som ställs på domarna, att föredra.

#### **4.7.2 En ändring av rättsläget genom praxis**

Oavsett om ändringar sker i lagtexten eller ej kommer stora krav att ställas på domstolarna att förtydliga rättsläget. Om utredarens förslag inte antas kommer rättsläget fortsätta behöva anpassas till tekniken i domstolarnas regi eftersom ett undvikande av den tekniska utvecklingen inte är en rimlig lösning. Problematiken kring äldre bestämmelser tillämpning vid ändrade förhållanden har tidigare belysts, bland annat i en framställning av Gregow. Eftersom ett flertal av de svenska processuella bestämmelserna är av äldre natur finns enligt Gregow en risk att de ändrade förhållandena i vårt samhälle inverkar på tillämpningen av bestämmelserna och därmed resulterar i en rubbning av bestämmelsernas innebörd. Fenomenet ger upphov till frågeställningen om domstolen vid sin bedömning ska ta hänsyn till de ändrade förhållandena.<sup>217</sup> Situationen sätts på sin spets när de aktuella processuella bestämmelserna kan få stor inverkan på bedömningen i den materiella prövningen. Gregow belyser frågan utifrån reglerna om vittnen i 36 kap. RB. Frågan kan emellertid aktualiseras även för annan typ av bevisning eftersom tolkningen av bestämmelserna avgör hur extensiv eller restriktiv en parts rätt i bevisningshänseende kommer att bli. I slutändan blir det en fråga om en parts rätt att på ett optimalt sätt ges en möjlighet att förebringa bevisning alternativt gå miste om denna rätt. Utifrån ovan beskrivna problematik kan ifrågasättas om domstolen bör fortsätta tolka

---

<sup>217</sup> Gregow (2008), s. 209.

bestämmelserna om edition efter ordalydelsen och invänta att den lagstiftande makten anpassar bestämmelserna efter rådande förhållanden. Om en part i högre grad ska ges tillfälle att komma till sin rätt bör den dömande makten, enligt Gregow, kunna ta saken i egna händer och skapa prejudikat utefter en fri tolkning av bestämmelserna, utifrån de ändrade förhållandena och således i nutidens kontext.<sup>218</sup>

HD tog ett steg mot en sådan anpassning till ändrade förhållanden i NJA 1998 s. 829. Det får visserligen ses som positivt att HD genom avgörandet visade att de är benägna att anpassa sitt dömande till ändrade förhållanden. Eftersom rättsfallet har resulterat i skilda tolkningar kan det emellertid ifrågasättas hur klart rättsläget blev. Dessutom är prejudikatet numera tjugo år gammalt och ingen klarhet har bringats i exempelvis hur informationen bör framställas om den är elektroniskt lagrad. Som ovan nämnt föreligger emellertid en del oklarheter i hur domstolen bör döma även om utredarens lagförslag antas. Domstolen kommer därför få höga krav på sig även i sådant fall. Domstolarnas första uppgift anses av majoriteten vara att genom likabehandling och en förutsägbar rättstillämpning upprätthålla rättssäkerheten.<sup>219</sup> När tolkningen är oklar är det av vikt att HD kan ge tydlig vägledning för hur tolkningen bör gå till.<sup>220</sup> När HD inte har någon vägledning att hämta från lag eller förarbeten kompliceras frågan. Med anledning av de problemområden som identifierats ovan kan därför tänkas att det mest lämpliga är att lagstiftaren ”hjälp” rättsläget att ta ett kliv framåt. I sådant fall får domstolen tydligare utgångspunkter för sitt dömande i frågan. Huruvida domstolen kommer bli djärvare i sitt dömande eller inte i ett sådant skede återstår att se. Med anledning av den restriktivitet som traditionellt sett har förelagat på editionsområdet kan det tänkas att domstolen även fortsättningsvis kommer att ta försiktiga steg framåt. Det är emellertid positivt om lagstiftaren förmedlar sin syn på den tekniska utvecklingen så att domstolen kan få belägg för stegen, även om de är små.

Den snabbt fortgående tekniska utvecklingen innebär särskilda utmaningar i juridiskt hänseende. En förlitan på att en anpassning till utvecklingen i enbart domstolens regi ska ske är antagligen inte rimlig. Med hänsyn till den komplexitet den tekniska utvecklingen innebär kan den dömande makten eventuellt inte ensam, genom sin tillämpning av gällande rätt, bära ansvaret att anpassa juridiken till de nya förhållandena. Enligt Seipel krävs det för denna juridiska anpassning institutioner som har till uppgift att bevaka utvecklingen i takt med att den fortlöper.<sup>221</sup> Som ovan nämnt är det även av

---

<sup>218</sup> Gregow (2008), s. 219.

<sup>219</sup> Lindblom (1997), s. 614.

<sup>220</sup> För resonemang se Heuman (2006), s. 249.

<sup>221</sup> Jämför Seipel JT 2001/02, s. 417.

vikt att domstolarna är kunskapsmässigt rustade om reglerna i 38 kap. RB görs teknikneutrala. Genom en ökad kunskap kan domstolarna få möjligheter att vara proaktiva i anpassningen vilket kan bidra till att rättssäkerheten upprätthålls. Om tekniska förändringar sker som ersätter något tidigare beteende helt och hållet kan i sådant fall tänkas att domstolarna kan anpassa sin dömning till denna förändring utan att förutsägbarheten sätts på spel. Med hjälp av en teknikneutral lagstiftning får domstolen större möjligheter att vara just proaktiv. Höga kunskapskrav kommer emellertid också att ställas på domstolarna om lagstiftningen inte antas. Om HD, som Gregow nämner, ska kunna ta saken i egna händer och skapa prejudikat utefter en fri tolkning av bestämmelserna, utifrån de ändrade förhållandena och således i nutidens kontext, krävs det även här att domstolen har kunskap nog att motivera en sådan tolkning. Det blir fråga om någon form av rimlighetstolkning varför det kommer ställas höga krav på motiveringen till rimligheten. En sådan juridisk institution som Seipel föreslår kan därför vara en rimlig lösning för att tillgodose att förutsägbarheten och därmed rättssäkerheten upprätthålls när domstolarna anpassar rättsläget efter den tekniska utvecklingen.

Om rättsläget inte förändras och fortsätter inbegripa osäkerhetsmoment kan det tänkas att parter i större utsträckning kommer att ta saken i egna händer. Den osäkerhet som råder kan alltså nämligen tänkas skapa incitament till frivilliga uppgörelser. Om möjligheterna till informationsinsamling är restriktiva är det möjligt att parterna istället väljer att göra upp frågorna genom avtal.<sup>222</sup> Dock finns det alltid en risk att antingen någon eller båda av parterna, när tvist uppstår, obstruerar mot avtalet. I sådant fall är det editionsreglerna i 38 kap. RB en editionssökande har att falla tillbaka på för att få domstolens hjälp med den önskade informationsinsamlingen. Detta visar att det är av vikt att rättsläget anpassas till den tekniska utvecklingen, så att en editionssökande kan förlita sig på att en möjlighet att falla tillbaka på editionsreglerna i 38 kap. RB finns även när fråga är om handlingar i annan form än skriftlig form.

---

<sup>222</sup> Jämför resonemang i Westberg (2010), s. 185.

## 5 Avslutande kommentarer

Syftet med förevarande uppsats har varit att undersöka och identifiera de problem som kan uppstå vid ett editionsföreläggande som omfattar elektroniskt lagrade handlingar. Vidare har syftet varit att analysera de föreslagna ändringarna i editionsreglerna utifrån de identifierade problemområdena.

Det kan konstateras att det råder ett flertal oklarheter avseende möjligheterna att genom ett editionsföreläggande föra in elektroniskt lagrad information i processen. När arbetet inleddes kändes det orimligt att en skriftlig handling inte skulle kunna jämföras med en elektroniskt lagrad handling. Under arbetets gång har dock framkommit att elektroniskt lagrade handlingar ger upphov till ett flertal frågeställningar som inte tidigare har aktualiserats vid edition av skriftliga handlingar. Eftersom skriftliga handlingar i stor utsträckning har ersatts av elektroniskt lagrade handlingar är det rimligt att editionsreglerna i 38 kap. RB anpassas till denna utveckling och att rättsläget klargörs.

Visserligen har i framställningen visats att anpassningen av editionsinstitutet till den tekniska utvecklingen innebär svåra juridiska avvägningar. De specifika problem och avvägningar som aktualiseras vid edition av elektroniska handlingar är emellertid inte omöjliga att komma tillrätta med. Såväl framställnings- som sammanställningsmetoderna kan förtydligas så att parterna och domstolarna vet vilka metoder som står till buds. Angående bifallskraven kan konstateras att de fortsatt bör tolkas restriktivt. Klart är att metadata utgör ett problemområde som bör begrundas noggrant. Utgångspunkten bör dock vara att metadata som eftersöks ska preciseras, kunna antas ha betydelse som bevisning samt inte innehålla någon skyddad information. Vidare bör domstolen ges tydliga riktlinjer för att kunna genomföra en adekvat bevisvärdering av de elektroniska handlingar som förs in i processen. En stor del av de problemområden som har presenterats kan alltså lösas genom kunskap.

Om dörren för förändringar i editionsinstitutet ställdes på glänt genom NJA 1998 s. 829 är dörren numera halvöppen genom utredningsförslaget. För att förändringar i rättsläget ska kunna ske samtidigt som rättssäkerheten upprätthålls krävs det att den lagstiftande och den dömande makten samverkar och tar sitt ansvar. Lagstiftaren bör ge domstolen så tydliga riktlinjer som möjligt för de olika situationer och avvägningar som kan aktualiseras för elektroniska handlingar i sina förarbeten. Med anledning av att den föreslagna lagstiftningen ska vara teknikneutral krävs det dock att



vissa delar överläts till rättstillämpningen. Här bör domstolen vara tydlig i sina motiveringar så att tydliga riktlinjer uppställs. Vidare bör domstolarna hållas uppdaterade på det tekniska området så att de har den kunskap som är nödvändig för att döma i dessa frågor. Lyckas lagstiftaren och domstolarna med detta arbete kan förutsägbarheten garanteras i större utsträckning vilket innebär stora rättssäkerhetsvinster.

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

Prop. 1948 nr. 80 Kung. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om ändring i strafflagen m.m.

Prop. 1998/99:11 Ny skyddsåtgärd vid immaterialrättsintrång.

Prop. 1999/00:117 Lag om kvalificerade elektroniska signaturer, m.m.

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

Prop. 2014/15:96 Säkring av bevis vid Konkurrensverkets platsundersökningar.

SOU 1938:44 Processlagsberedningens förslag till rättegångsbalk. 2.

SOU 2017:100 Beslag och husrannsakan – ett regelverk för dagens behov.

Advokatsamfundets remissutlåtande R-2018/0005.

## Litteratur

Carlsson, Mia, Förarbeten. I: Finna rätt: juristens källmaterial och arbetsmetoder (red.: Bernitz, Ulf), Fjortonde upplagan, Stockholm, 2017.

Ekelöf, Per Olof & Edelstam, Henrik, Rättegång, H. 1, 8 uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2002.

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

Ekfeldt, Jonas, Om informationstekniskt bevis, Juridiska institutionen, Stockholms universitet, Stockholm, 2016.

Fitger, Peter, Sörbom, Monika, Eriksson, Tobias, Hall, Per, Palmkvist, Ragnar, Renfors, Cecilia, Rättegångsbalken m.m. /TREDJE AVDELNINGEN Om bevisning/38 kap. Om skriftligt bevis., Zeteo 2017.

Gregow, Torkel, Tolkning och tillämpning av äldre bestämmelser på det processuella området, I: Festskrift till Lars Heuman, (red. Kleineman Jan, Westberg, Peter, & Carlsson, Stephan), Jure, Stockholm, 2008.

Heuman, Lars, Processrätten och den digitala tekniken, I: Festskrift till Peter Seipel (red. Magnusson Sjöberg, Cecilia & Wahlgren, Peter), Stockholm 2006.

Heuman, Lars, Skiljemannarätt, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 1999.

Kleinman, Jan: Rättsdogmatisk metod. I: Juridisk metodlära (red. Korling, Fredric & Zamboni, Mauro)1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013.

Kronqvist, Stefan, Brott och digitala bevis: en handledning, 3. Uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2013.

Lehrberg, Bert, Praktisk juridisk metod, 10. Uppl., Iusté, Uppsala, 2018.

Lindblom, Per Henrik, Discovering Discovery – Praktisk processprolog eller Pandoras ask?, I: Festskrift till Ulla Jacobsson, Norstedts juridik, Stockholm 1991.

Lindblom, Per Henrik, Processens funktioner – en resa i gränslandet, I: Festskrift till Stig Strömholm. D. 2, (red. Frändberg, Åke, Göransson, Ulf & Håstad, Torgny), Iustus, Uppsala, 1997.

Lindell, Bengt, Civilprocessen: rättegång samt skiljeförfarande och medling, 3., omarb. uppl. Iustus, Uppsala, 2012.

Magnusson Sjöberg, Cecilia (red.), Rättsinformatik: juridiken i det digitala informationsområdet, 2., [uppdaterade] uppl., Studentlitteratur, Lund, 2016.

Peczenik, Aleksander, Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära, 1. Uppl., Fritze, Stockholm, 1995.

Seipel, Peter, Juridik och IT: introduktion till rättsinformatiken, 8., uppl. Norstedts juridik, Stockholm, 2004.

Westberg, Peter, Anskaffning av bevisning i dispositiva tvistemål, 1. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2010.

Westberg, Peter, ”Fishing Expeditions” – ett ”inbrott” i själ och rum?, I: Festskrift till Per Ole Träskman (red. Andersson, Ulrika, Wong, Christoffer & Örnemark Hansen, H), Norstedts juridik, Stockholm, 2011.

Zetterström, Stefan, Juridiken och dess arbetssätt: en introduktion, Tredje upplagan, Iustus förlag, Uppsala, 2017.

## Artiklar

Heuman, Lars, Editions föreläggande i civilprocesser och skiljetvister Del I, Juridisk Tidskrift 1989-90, s. 3 ff.

Heuman, Lars, Editionssökandens moment 22 och yrkeshemligheter, Juridisk Tidskrift 1995/96, s. 449 ff.

Jareborg, Nils, Rättsdogmatik som vetenskap. I: Svensk Juristtidning 2004, 1, s. 1 ff.

Jorstadius, Fredrik, Inspektion av elektroniskt lagrad information i dispositiva tvistemål – särskilt om materiell edition grundad på inspektionsklausuler, Juridisk Tidskrift 2010/11, s. 846 ff.

Lindberg, Gunnel, Straffprocessuella tvångsmedel – några utvecklingslinjer, Svensk Juristtidning 2007 s. 50 ff.

Perhard, Lars, Något om elektronisk edition i tvistemål och skiljeförfarande, Juridisk Tidskrift 2007-08, s. 395 ff.

Seipel, Peter, Webben och yttrandefriheten, Juridisk Tidskrift 2001/02, s. 410 ff.

Welamson, Lars, Svensk rättspraxis, Svensk Juristtidning 1982 s. 81 ff.

Westberg, Peter, Nordiskt fiskafänge, Svensk Juristtidning 2013 s. 443 ff.

## Elektroniska källor

”Kunskap om elektronisk edition ger större chans att vinna processen”, Advokaten < <https://www.advokaten.se/Tidningsnummer/2012/Nr-9-2012-Argang-78/Kunskap-om-elektronisk-edition-ger-storre-chans-att-vinna-processen--/>>, besökt 2018-05-03.

# Rättsfallsförteckning

## **Högsta Domstolen**

NJA 1959 s. 230

NJA 1977 s. 254

NJA 1980 s. 725

NJA 1998 s. 590 (I och II)

NJA 1998 s. 829

NJA 2005 s. 832

NJA 2007 s. 157

NJA 2013 s. 867

NJA 2015 s. 631

## **Hovrätterna**

Svea Hovrätt Ö 4004/09

## **Högsta Förvaltningsdomstolen**

HFD mål nr 2687-17