



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Lovisa Malmberg

Barnet på video

Om förfarandet med barn som vittne i straffprocessen i relationi till barnkonventionen

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Emma Ahlm

VT 2019

Innehåll

| | |
|--|-----------|
| SUMMARY | 1 |
| SAMMANFATTNING | 2 |
| FÖRORD | 3 |
| FÖRKORTNINGAR | 4 |
| 1 INLEDNING | 5 |
| 1.1 Syfte | 5 |
| 1.2 Disposition | 6 |
| 1.3 Metod och material | 6 |
| 1.4 Avgränsningar | 8 |
| 2 BARNKONVENTIONEN | 10 |
| 2.1 Rättigheterna enligt barnkonventionen | 11 |
| 2.2 Tolkning av barnkonventionen | 11 |
| 2.2.1 Artikel 3 om barnets bästa i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn | 13 |
| 2.2.2 Artikel 12 om barnets rätt att uttrycka sina åsikter och bli hörd | 14 |
| 3 BARNVITNET I STRAFFPROCESSEN | 16 |
| 3.1 Framtagning av en berättelse | 17 |
| 3.2 Värdering av utsagan | 20 |
| 3.2.1 NJA 1986 s. 821 | 20 |
| 3.2.2 NJA 1993 s. 616 | 21 |

| | | |
|-----|-----------------------------------|----|
| 3.3 | Formatets inverkan på bevisvärdet | 22 |
| 4 | INTRESSEKONFLIKTER | 25 |
| 4.1 | Framtagningsstadiet | 25 |
| 4.2 | Värderingsstadiet | 27 |
| 5 | AVSLUTANDE REFLEKTION | 31 |
| | KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING | 32 |
| | RÄTTSFALLSFÖRTECKNING | 35 |

Summary

Since 1990, the United Nations (UN) Convention on the Rights of the Child has constituted an international commitment for Sweden. In January 2020, the Convention enters into force as a law. The Convention aims to recognize the child as an individual, and children in groups, as in need of special protection. The main view is that children are rights-bearing actors and community citizens with a human dignity as great as in adults. The ratifying States shall take this into account, inter alia in relation to children as witnesses in criminal proceedings. The best interests of the child (art. 3) is a principle that permeates the entire Convention, no other articles may be applied contrary to it. In order to find out what the child's best interests are, it is necessary to obtain the child's opinions and take these into account (art. 12).

Children and adults as witnesses are seen as basically the same phenomenon. The difference is that certain considerations must be taken before and during interrogation with children, in order to protect the child to a certain extent against the legal process. In addition, the court should examine whether children under the age of 15 should be questioned before the court. A practice has been drawn up that the child's statement is recorded on video during the preliminary investigation and played before the court. According to the Supreme Court, these recorded interrogations should be assessed with special caution, because of the deviation from general criminal procedure principles. A statement should be given orally and directly before the court, and as recorded interrogations deviate from that rule, this implies a lower probative of the statement. This lower probative is something that could be questioned.

In the preparatory works for the Convention as law in Sweden, the question has been raised about what measures need to be taken to ensure that children in the judicial system are not treated in conflict with the articles of the Convention. Measures seems to be justified, inter alia, with regard to Article 12 and Article 3 of the Convention.

Sammanfattning

Sedan år 1990 har Förenta Nationernas (FN) konvention om barnets rättigheter, *barnkonventionen*, varit ett för Sverige internationellt åtagande. I januari 2020 träder barnkonventionen i kraft som lag. Konventionen syftar till att erkänna barnet som enskild individ och barn i grupp som i behov av särskilt skydd. Den grundläggande synen är att barn är rättighetsbärande aktörer och samhällsmedborgare med ett människovärde som är lika stort som hos vuxna. Konventionsstaterna ska beakta detta, bland annat gentemot barn som är vittnen i straffprocess. Barnets bästa (artikel 3) är en princip som genomsyrar hela konventionen, och inga andra artiklar får tillämpas i strid med principen. För att kunna ta reda på vad barnets bästa i det enskilda fallet är krävs att barnets åsikter inhämtas och tas i beaktan (artikel 12).

Barn respektive vuxna som är vittnen ses, i princip, som samma företeelse. Skillnaden är att vissa hänsyn ska tas inför och under förhör med barn, för att i viss mån skydda barnet mot rättsprocessen. Dessutom ska domstolen pröva om barn under 15 år bör höras inför rätten. Det har utarbetats en praxis om att barnets utsaga under förundersökningen spelas in på video, och spelas upp inför rätten. Dessa videoförhör ska enligt HD bedömas med särskild försiktighet, då de innebär ett avvikande från allmänna straffprocessuella principer. En utsaga ska som huvudregel uppges muntligt och direkt inför rätten. Videoförhör avviker från den regeln vilket medför ett lägre bevisvärde på utsagan som framgår i inspelningen. Det kan ifrågasättas om detta är motiverat med hänsyn till ambitionen att i avgörandet träffa det materiellt riktiga.

Frågan har, i förarbeten till barnkonventionen som lag i Sverige, väckts kring vilka åtgärder som behöver vidtas för att arbetet med barn inom rättsväsendet inte ska stå i strid med konventionens artiklar. Åtgärder har konstaterats motiverade bland annat med hänsyn till artikel 12 och artikel 3 i konventionen.

Förord

Mitt intresse för det här området väcktes i samband med att jag i februari 2019 såg en dokumentärfilm om falska erkännanden. Efter dokumentären hölls ett samtal med en av journalisterna som arbetade på Dokument inifrån med Kevin fallet-dokumentären som sändes på SVT hösten 2017. Med på samtalet var även en straffrättsprofessor, som bidrog med belysning av de mer juridiska aspekterna på barnförhör. Intresset för ämnet blev sedan fördjupat under en kurs i rättshistoria under våren 2019, när barnvittnen togs upp som en viktig faktor under häxjakten i Sverige under 1600-talet. Dessa tillfällen belyste, enligt mig, en konflikt. Den mellan rättssäkerhet och den mellan de särskilda hänsyn som är påkallade när bevisning inhämtas från barn.

Lovisa Malmberg

Maj 2019

Förkortningar

| | |
|------|---|
| RB | Rättegångsbalken (1942:740) |
| HD | Högsta Domstolen |
| NJA | Nytt Juridiskt Arkiv |
| FuK | Förundersökningskungörelse (1947:948) |
| EKMR | Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna |
| FN | Förenta Nationerna |
| JO | Justitieombudsmannen |
| SOU | Statens offentliga utredningar |
| SvJt | Svensk Juristtidning |

1 Inledning

Barn är, precis som vuxna, observatörer.¹ Barn uppfattar skeenden, är med om händelser och kan återberätta historier. Det händer att barn ser när brott begås, och barnets observation kan bli en viktig pusselbit i att utreda brottet. Det händer att barnets berättelse om sin observation utgör ett viktigt bevis för att få till en fällande dom i en brottmålsprocess.²

I Sverige gör vi ingen principiell åtskillnad mellan barn-³ och vuxenförhör. Det finns ett fåtal specialbestämmelser som rör endast förhör av barn, men det är inte helt klart hur ett barnförhör ska gå till för att å ena sidan skydda barnet, och å andra sidan slå vakt om rättssäkerheten.

Den 1 januari 2020 träder barnkonventionen i kraft som lag i Sverige, vilket innebär att vi får en lagstiftning som uteslutande handlar om barn, bland annat i straffprocesser. Kommer barnkonventionen att stå i konflikt med annan svensk lagstiftning, eller brist på lagstiftning, när det händer? Kommer den att stå i konflikt med Sveriges förfarande med barnvittnen i straffprocesser?

1.1 Syfte

Syftet med den här uppsatsen är att utreda hur Sveriges rättssystem skyddar barn som förhörs som vittnen till ett brott. Jag ska utreda hur barnförhör regleras, går till i praktiken och om detta når upp till barnkonventionens krav. Frågeställningen är *om, och i så fall hur, barnkonventionen och dess artikel 3 respektive 12 kan antas påverka eller förändra förfarandet med*

¹ Med *barn* menas fortsättningsvis individer yngre än 18 år, i enlighet med FN:s konvention om barnets rättigheter art. 1.

² Med *utsaga* menas en berättelse som har så mycket substans och detaljer att den har bevisvärde i den fortsatta processen. Se Bring m.fl. (2008) s. 215.

³ Med *vittne* menas fortsättningsvis en person vars utsaga används som bevis i en rättegång. Se bl.a. S.N v. Sweden, no. 34209/96, 2 juli 2002 p. 45.

framtagning och värdering av barnvittnets utsaga under förundersökning och huvudförhandling i en straffprocess i Sverige.

1.2 Disposition

Uppsatsen inleds i kapitel 2, med en redogörelse för barnkonventionen generellt och rättigheterna som följer av den. Kapitlet handlar även om hur konventionens artikel 3 och 12 ska tolkas enligt FN:s barnrättskommitté. Utifrån förarbetena till konventionen som lag kommer jag att analysera om, och i så fall vad, detta kan ha för påverkan på hanteringen av barn som vittnen i straffprocesser.

I kapitel 3 redogör jag, utifrån lagstiftning, för hur barnförhör går till och vilket skydd som finns för barn som förhörs under en förundersökning. Nästa del av kapitlet handlar om hur barns utsagor i videoförhör generellt sett värderas av domstolen. I samband med detta redogör jag kort för praxis på området. Vidare handlar kapitlet om hur, det faktum att barnets utsaga presenteras genom videouppspelning inför rätten, påverkar utsagans bevisvärde.

I kapitel 4 diskuteras de intressekonflikter som har anats i kapitel 2–3, och diskuteras hur barnkonventionen kan tänkas påverka barnförhör under förundersökningen. Därutöver diskuteras huruvida domstolens syn på videoförhör är motiverad med hänsyn till beteendevetenskaplig forskning och om den är godtagbar med hänsyn till barnkonventionen.

Kapitel 5 utgör en avslutande reflektion och sammanfattning.

1.3 Metod och material

Som utgångspunkt har jag använt mig av en rättsdogmatisk metod. Metoden används för att fastställa och redogöra för gällande rätt på det aktuella området. Detta görs främst genom studier av traditionella och allmänt erkända

rättskällor; lagstiftning, förarbeten, praxis och doktrin, där lagstiftning ska beaktas, medan förarbeten, praxis och doktrin bör beaktas.⁴

För att få en djupare förståelse för hur ämnet, som framställningen rör, ter sig i praktiken har även vissa praktiskt använda instrument använts, så som Åklagarmyndighetens råd och kartläggningar.

Förutom den strikt rättsdogmatiska metoden har, i uppsatsens senare del, även den rättsanalytiska metoden använts för att analysera, kritiskt granska och ifrågasätta rätten. För den här framställningen innebär den rättsanalytiska metoden att se på vilka hänsyn och skydd som verkar vara av störst intresse hos lagstiftaren, för att jämföra detta med den hänsyn till barn som barnkonventionen påkallar.

Materialet består inledningsvis främst av förarbeten till den svenska implementeringen av barnkonventionen som lag, samt kommentarer och råd från FN:s barnrättskommitté. Även om dessa inte är rättsligt bindande utgör de ett hjälpmedel vid tolkning av konventionen och dess artiklar. Jag har valt att inte använda mig av doktrin i denna del av uppsatsen då det inte ryms inom ramen för framställningens omfattning.

Fortsättningsvis har jag främst använt mig av doktrin och lagkommentarer, för att ge en bild av rättsläget i Sverige. Lena Schelins doktorsavhandling *Bevisvärdering av utsagor i brottmål* (2006) har gett mig en bra bild och förståelse för problematiken i domstolens syn på videoförhör. Bring, Diesen och Wilton Wahrens *Förhör* (2008) har gett mig förståelse för hur förhör med barn går till och intressekonflikterna som uppstår med grundläggande straffprocessuella principer. Båda böckerna förekommer i både HD-referat och examensarbeten.

⁴ Se Kleineman (2018) s. 21, 33.

Äldre förarbeten har använts för att ge förståelse för vilka intressen som framför allt rättegångsbalken är tänkt att skydda. För att belysa konflikten mellan dessa intressen och skyddet för barnvittnen i straffprocesser har jag använt mig av ett fåtal HD-referat. Om min frågeställning berörde barnförhör inför rätten hade mer redogörelse för praxis varit motiverat, men då den berör barnförhör under förundersökning finns inte det utrymmet.

Det bör i sammanhanget noteras att barnets intressen av att dess utsaga kommer fram och värderas kan, till viss del, antas skilja sig åt mellan mål där barnet är part i processen och där barnet är vittne. Jag har mestadels hittat källor om barn som målsägande i straffprocesser eller barn i LVU-mål. De situationerna kan antas aktualisera delvis andra intressen än de när barnet är ett vittne. Vidare kan konventionens antagande om att barn är mer utsatta än vuxna antas vara mindre påtagligt när barnet inte är part i en process, även om konventionen rör vittnen i processen lika väl som parter.

Framställningen rör dock vilka åtgärder som kan antas vara motiverade på områdena framtagning och värdering av barnförhör med anledning av att barnkonventionen träder i kraft som lag. Om det blir aktuellt kommer åtgärder att tas på bred front som en del i ett systematiskt arbete. Åtgärder som berör hur barn ska höras som part lär därför påverka förhör med barn oavsett vilken roll barnet har i processen. På det viset motiverar jag min användning av källor som primärt rör barn som är part.

1.4 Avgränsningar

Framställningen berör förfarandet med barn som vittnen under en förundersökning och hur barns utsagor värderas vid huvudförhandling. Den berör inte de situationer där barnet typiskt sett har ett egenintresse i att brottet utreds. Bara de situationer där barnet är vittne och så att säga används för någon annans skull är aktuella. Det här innebär exempelvis att uppsatsen inte berör situationen där barn är vittnen till våld mot närstående, vilket i sin tur betyder att frågan om barnets lojalitet gentemot närstående eller barnets

upplevelse av våld inte utreds. Barnet i den här uppsatsen är en informationsgivare och inte en part. Det centrala är hur hänsyn tas till en informationsgivare som är ett barn utan att det sker på bekostnad av rättssäkerheten.

Framställningen berör inte heller barn i en annan typ av process än en straffprocess, eftersom skälen för att låta barn slippa vittna inför rätten då inte anses väga lika tungt.⁵ Den här uppsatsen berör inte vittnespsykologi generellt, utan hur utsagor i videoförhör värderas och varför. Frågan om sakkunniga i vittnes- eller barnpsykologi berörs bara kort. Socialtjänstens arbete med barn är också uteslutet från framställningen.

Från barnkonventionen har jag lyft fram två artiklar. Dessa artiklar utgör två av konventionens grundprinciper, och de analyseras även noggrant i förarbetena till konventionen som lag. Övriga artiklar är inte en del av framställningen. De fakultativa protokoll till konventionen som Sverige har tillträtt är inte en del av framställningen. Inte heller har jag tagit i beaktan någon internationell kartläggning som FN:s barnrättskommitté har gjort.

⁵ Se Fitger m.fl.: Rättegångsbalken (1942:740) med kommentarer (18 december 2018, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 35 kap. 14 §.

2 Barnkonventionen

Den 20 november 1989 antog FN:s generalförsamling konventionen om barnets rättigheter – barnkonventionen. Konventionen syftar till att förmedla ett barnperspektiv, där det enskilda barnet och barn som kollektiv ska stå i centrum vid beslut eller åtgärder som rör barnet eller barnen.⁶ Efter att 20 stater ratificerat konventionen⁷ trädde den i kraft den 2 september 1990.⁸ Den 13 juni 2018 röstade riksdagen ja till att göra barnkonventionen till svensk lag. Lagen träder i kraft den 1 januari 2020.⁹

Barnrättskommittén har publicerat ett antal allmänna kommentarer om förståelse för och tolkning av konventionen. De syftar till att hjälpa konventionsstaterna att tillämpa, genomföra och respektera de olika artiklarna.¹⁰ Barnombudsmannen fick år 2012 av regeringen i uppdrag att översätta samtliga allmänna kommentarer från barnrättskommittén.¹¹

I maj 2018 gav Regeringen i uppdrag åt universitetslektor Karin Åhman att biträda Socialdepartementet med en metodmässig vägledning som kan utgöra stöd vid tolkning och tillämpning av barnkonventionen. Vägledningen har till

⁶ Se SOU 2016:19 s. 92.

⁷ Ibid s. 89. Hittills har 196 stater ratificerat barnkonventionen, vilket gör den till den konvention om mänskliga rättigheter som har ratificerats av flest stater. Sverige ratificerade konventionen genom beslut i riksdagen den 21 juni 1990, SÖ 1990:20, prop. 1989/90/107, 1989/90:SoU28 och rskr. 1989/90:350.

⁸ Ibid s. 87.

⁹ Se riksdagens protokoll 2017/18:131 från 13 juni 2018 s. 125.

¹⁰ Se Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om barnets rätt att få sitt bästa satt i främsta rummet (CRC/C/GC/14) s. 5 och Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2012) om barnets rätt att bli hörd (CRC/C/GC/12) s. 6.

¹¹ Se prop. 2017/18:186 s. 84. Översättningarna finns på barnombudsmannens webbplats.

syfte att underlätta vid bland annat rättstillämpning. Uppdraget ska avslutas efter den 31 maj 2019.¹²

2.1 Rättigheterna enligt barnkonventionen

Rättigheterna som barn ges enligt barnkonventionen är en del av de mänskliga rättigheterna, som fastställts i olika internationella överenskommelser. Vad som brukar benämnas ”det grundläggande ramverket för de mänskliga rättigheterna” utgörs av FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna från 1948 samt konventionerna om medborgerliga och politiska rättigheter respektive de ekonomiska, sociala och kulturella rättigheterna från 1966. De mänskliga rättigheterna har dessutom fastställts i ytterligare sju centrala FN-konventioner, där barnkonventionen är en.¹³

Barnkonventionen består av en preambel (inledning) och tre avdelningar. Del I behandlar de rättigheter barn har enligt konventionen, där fyra av dem utgör konventionens grundprinciper (artiklarna 2, 3, 6 och 12).¹⁴ Del II innehåller bestämmelser om efterlevnaden av konventionen och del III tar upp ratificering och ikraftträdande med mera.

2.2 Tolkning av barnkonventionen

När förslaget om att göra barnkonventionen till svensk lag skickades på remiss ställdes sig flera remissinstanser kritiska till förslaget. De argumenterade att konventionens artiklar innehåller vaga formuleringar som är svåra att tolka. Det saknas förarbeten till konventionen, vilket befarades leda till en icke enhetlig rättstillämpningen.¹⁵

¹² Regeringskansliet: ”En vägledning för hur barnkonventionen kan tolkas och tillämpas” www.regeringen.se/artiklar/2018/06/vagledning-for-hur-barnkonventionen-kan-tolkas-och-tillampas/, besökt 2019-06-12.

¹³ Se SOU 2016:19 s. 88 f.

¹⁴ Ibid s. 97. Dessa är vägledande för hur övriga rättigheter i konventionen ska tolkas.

¹⁵ Se prop. 2017/18:186 s. 71.

De argument som regeringen för fram i propositionen består bland annat i att Sverige har ett folkrättsligt åtagande att vidta de åtgärder som krävs för att tillförsäkra barn de rättigheter som erkänns i konventionen.¹⁶ Baserat på översyner som har gjorts av lagstiftningens överensstämmelse med konventionen strider svensk lagstiftning förvisso inte mot konventionen.¹⁷ Dock har kartläggningar från Barnombudsmannen med flera visat att barnets rättigheter inte alltid respekteras i rättstillämpningen.¹⁸

Särskilt har det konstaterats brister när det gäller principen om barnets bästa och barnets rätt att få göra sig hörd och uttrycka sina åsikter. Ofta verkar konventionen uppfattas som ett värdegrundsdokument för verksamheterna. Regeringens förhoppning med inkorporeringen verkar vara ett förtydligande av att rättstillämpare *ska* beakta de rättigheter som följer av barnkonventionen, och att detta gäller i alla avvägningar och bedömningar i beslutsprocesser som rör barn. Regeringen presenterar därför flera åtgärder, där konventionen som lag är en och vägledning, kunskapslyft samt ett fortsatt systematiskt transformeringsarbete är de andra.¹⁹

De rättskällor och tolkningsregler som används när en internationell överenskommelse ska tolkas skiljer sig från de som används vid tolkning av inhemsk lag. Wienkonventionen om traktaträtten²⁰ (Wienkonventionen) utgör utgångspunkt för tolkning.²¹ Kommittéers rekommendationer och allmänna kommentarer har inte folkrättslig status som rättskälla och är inte

¹⁶ Se prop. 1989/90:107, SOU 1996:115 och 1996:116 och Ds 2011:37.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Se prop. 2017/18:186 s. 73.

¹⁹ Ibid s 72 ff.

²⁰ Vienna Convention on the Law of Treaties, Wien 23 maj 1969, SÖ 1975:1.

²¹ Se främst art. 31.1 Wienkonventionen.

heller juridiskt bindande, dock har dess uttalanden fått en successivt starkare ställning som tolkningsmedel för nationella och internationella domstolar.²²

Två av konventionens grundprinciper är särskilt relevanta för den här framställningen. Det är artikel 3 om barnets bästa i främsta rummet och artikel 12 om barnets rätt att uttrycka sina åsikter och bli hörd. Artiklarna anses av barnrättskommittén utgöra varandras förutsättningar och komplettera varandra.²³

2.2.1 Artikel 3 om barnets bästa i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn

Barnets bästa är en princip som i svensk rätt redan finns uttryckt inom vissa rättsområden, bland annat familjerätten.²⁴ I och med konventionen ska principen enligt barnrättskommittén ges en bred innebörd och tillämpning. Principen består av tre delar; det är en *materiell rättighet*, en *rättslig tolkningsprincip* och ett *tillvägagångssätt*.

Först och främst har konventionsstaterna en rättslig skyldighet att sätta barnets bästa i främsta rummet. Det är inte en hänsyn som får jämföras med andra.²⁵ Vidare, om en rättsregel möjliggör mer än en tolkning, ska den som tillgodoser barnets bästa mest verkningsfullt gälla. Det här innebär inte att barnets bästa är konstant eller lika för alla barn. Barnrättskommittén menar att begreppet är flexibelt och anpassningsbart, och bör definieras och justeras individuellt utifrån det berörda barnets situation.²⁶ Slutligen ska

²² Regeringen menar att råd och rekommendationer från bl.a. barnrättskommittén kan utgöra stöd och ge vägledning vid tolkning och tillämpning. Se prop. 2017/18:186 s. 83 f.

²³ Se CRC/C/GC/14, p. 43 och 89 samt CRC/C/GC/12 p. 74.

²⁴ 6 kap. 2a § föräldrabalken (1949:381).

²⁵ Se CRC/C/GC/14 s. 11.

²⁶ Se CRC/C/GC/14 s. 10.

beslutsprocesser som kommer att påverka ett eller flera barn innehålla en utvärdering av eventuella konsekvenser för barnet eller barnen.²⁷

2.2.2 Artikel 12 om barnets rätt att uttrycka sina åsikter och bli hörd

Artikel 12 återspeglar ett förhållningssätt till barnet som hela konventionen uttrycker: att barnet är en bärare av rättigheter, är delaktig i och har inflytande över sitt liv. Rätten tillfaller alla barn som är ”i stånd att bilda sina egna åsikter”,²⁸ vilket enligt barnrättskommittén ska tolkas som att staten i största möjliga utsträckning ska bedöma barnets kapacitet att bilda en egen åsikt. Det ska inte vila på barnet att visa sin förmåga, utan även mycket små barn kan bilda åsikter och uttrycka dem på olika sätt. Artikeln innebär dock ingen skyldighet för barnet att uttrycka sina åsikter.²⁹

Åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad. Med ”mognad” avses ett barns ”kapacitet att uttrycka sina åsikter om frågor på ett rimligt och självständigt sätt”.³⁰ För att barnet ska kunna utöva sin rättighet menar barnrättskommittén att miljön och den information som barnet får ska vara anpassad för barn. Dessutom har staten en skyldighet att utbilda yrkesgrupper om artikeln och höja medvetenheten i samhället om artikeln.³¹

Barnrättskommitténs menar vidare att konventionsstaterna ska se till att barn som är vittne till brott ges möjlighet att utöva sin rätt att fritt uttrycka sina åsikter i enlighet med Ecosocs resolution 2005/20.³² I synnerhet innebär det

²⁷ Se SOU 2016:19 s. 101 ff.

²⁸ I enlighet med icke-diskrimineringsprincipen i art. 2 barnkonventionen.

²⁹ Se SOU 2016:19 s. 109.

³⁰ Ibid s. 100.

³¹ Se CRC/C/GC/12 p. 40-47.

³² Förenta Nationernas ekonomiska och sociala råds handlingsplan, ”Guidelines on Justice in Matters involving Child Victims and Witnesses of Crime”.

ett krav på att barn som är vittnen blir hörda och på sitt eget sätt kan uttrycka åsikter och oro.³³

Enligt resolutionen ska inte ålder vara en avgörande faktor för om ett barn ska tillåtas delta i en rättsprocess. Varje barn bör ses som ett möjligt vittne, med förmåga att uppge ett vittnesmål, som inte ska presumeras vara av låg trovärdighet på grund av barnets ålder.³⁴ Vidare bör personer som i sitt yrke möter barnvittnen utveckla och implementera åtgärder för att göra det enklare för barn att förhöras och lämna en utsaga.³⁵ Dessutom ska vissa åtgärder vidtas för att skydda barnet mot processen som sådan. Detta kan vara processuella regler som möjliggör att mål där utsagor från barn kan hanteras skyndsamt. Det kan även vara så kallade barnvänliga förfarande metoder, så som videoinspelade förhör.³⁶

Huruvida barnet i Sverige faktiskt ges det skydd som konventionen påkallar är inte enbart beroende av lagstiftning, utan lika mycket rättstillämparnas tolkning.³⁷

³³ Se CRC/C/GC/12 s. 15.

³⁴ Se resolution 2005/20 p. 18.

³⁵ Ibid p. 25.

³⁶ Ibid p. 30-31.

³⁷ Som inte bör vara i strid med barnrättskommitténs råd och rekommendationer för genomförande. Se prop. 2017/18:186 s. 83 f.

3 Barnvittnet i straffprocessen

För att bespara barn den påfrestning det innebär att delta i en huvudförhandling åberopas normalt sett barnets utsaga från förundersökningen som bevis.³⁸ JO menade 2008 att, beträffande yngre barn, det gäller som utgångspunkt att förhör direkt inför domstol bör undvikas.³⁹ Med yngre barn menas barn upp till tonåren.⁴⁰ Förfarandet går till så att förhöret spelas in på video och ersätter domstolsförhör genom uppspelning av materialet i rätten. Bevisvärdet av ett sådant förhör har konstaterats hålla mindre styrka jämfört med om förhöret sker under huvudförhandling.⁴¹

Det lagliga stödet för förfarandet finns i 36 kap. 4 § rättegångsbalken (1942:740), RB, som anger att rätten ska pröva om en person yngre än 15 år får höras vid huvudförhandling. Om svaret blir nekande ska under vissa omständigheter 35 kap. 14 RB tillämpas, som möjliggör uppspelning av inspelade förhör.⁴² Europadomstolen godtar videoförhör i sig. Detta är under förutsättning att den tilltalades rätt till kontradiktion som följer av art. 3 EKMR⁴³ uppfylls enligt Europadomstolens praxis.

³⁸ Se Bring m.fl. (2008) s. 224. En förundersökning syftar till att utreda vem som kan vara misstänkt för ett brott och om det föreligger tillräckliga skäl för åtal. Se SOU 2000:42 s. 39.

³⁹ JO 2008/09 s. 64.

⁴⁰ Se Bring m.fl. (2008) s. 215.

⁴¹ NJA 1993 s. 68.

⁴² Se Schelin (2006) s. 84. Första gången detta fastslogs var i NJA 1963 s. 555. Jfr HD:s uttalande i NJA 1992 s. 532 om att domstolarna bör tillämpa 35 kap. 14 § RB mer restriktivt än ordalydelsen medger och avsikten verkar ha varit.

⁴³ Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rom 4 november 1950, SÖ 1952:35; se även lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

3.1 Framtagning av en berättelse

Enligt 23 kap. 6 § RB är ett förhör ”en situation under förundersökning då någon lämnar upplysningar som kan antas vara av betydelse för utredningen”. Det görs ingen principiell åtskillnad mellan förhör med barn och förhör med vuxna, vilket innebär bland annat att skyldigheten att inställa sig till förhör gäller för barn i alla åldrar.⁴⁴

Allt informationslämnande till polis eller åklagare under förundersökning är inte att se som förhör, utan en avgränsning måste göras mot situationer där någon självmant lämnar information om brott. Bring med flera menar att det avgörande verkar vara vem som tar initiativ till att lämna informationen.⁴⁵

Förundersökningskungörelsen (1947:948), FuK, innehåller ett särskilt avsnitt om barnförhör. Dessa ska enligt 17 § 1 men. FuK planeras och genomföras på ett sätt som är så skonsamt som möjligt för barnet.⁴⁶ Det betyder enligt lagkommentaren att en avvägning ska göras i varje enskilt fall mellan hur överhängande faran är och beskaffenheten av den fara som kan drabba barnet med anledning av förhöret.⁴⁷ Om det vid en objektiv bedömning framstår som att förhör med barnet kan medföra en *inte obetydlig skada*, bör förhör inte hållas.⁴⁸ Förhör med barn bör hållas skyndsamt efter att anmälan kommit in.⁴⁹

⁴⁴ Se Bring m.fl. (2008) s. 21.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Den metod som används är NICHD – The National Institute of Child Health and Human Development Protocol. Se Åklagarmyndigheten (2018) s. 5.

⁴⁷ Se Ingelström m.fl.. Förundersökningskungörelsen (1947:948) med kommentarer (2 oktober 2018, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 17 §.

⁴⁸ Se Bring m.fl. (2008) s. 214.

⁴⁹ Ett första förhör med barn i mål om våld i nära relationer och sexualbrott ska enligt Åklagarmyndighetens verksamhetsplan 2019 p. U1.5 hållas inom 14 dagar från att anmälan kommit in. Det kan antas att samma riktlinjer gäller för barnvittnen, då skyndsamhet lär vara påkallat av samma skäl (att barn glömmet fortare än vuxna och att det finns en risk för att barnets uppgifter påverkas av andra personer) Se Åklagarmyndigheten (2018) s. 10.

17 § 3 men. FuK rör vikten av att allt för mycket uppmärksamhet inte väcks runt förhör med barn.⁵⁰ Exempelvis bör hämtning till förhör så långt det är möjligt undvikas. JO menar att det är av särskild vikt att hämtning eller förhör inte sker i skolan, utom när mycket speciella skäl föreligger.⁵¹ Den mest lämpliga platsen för att hålla förhöret kan med anledning av det framförda vara i barnets hem.⁵²

Normalt sett hålls barnförhör på ett så kallat barnahus – om barnet hör till upptagningsområdet för något av de 35 barnahus som finns i Sverige idag – eller på en polisstation.⁵³ Bring med flera menar att en grundförutsättning för goda barnförhör är att barnet så gott det går känner trygghet i situationen och förtroende för den som håller i förhöret.⁵⁴

Oftast är det förhørsledaren⁵⁵ som gör detta. Tidigare lydelsen gav att den som håller barnförhör ska ha en ”särskild fallenhet” för uppgiften. Nu lyder formuleringen istället ”särskild kompetens” för uppgiften (18 § FuK). Vad detta innebär är enligt Bring inte helt klart.⁵⁶ 19 § FuK föreskriver att om barnets utsaga är av betydelse för utredningen, det även finns en möjlighet att låta någon som är särskilt kunnig inom barn- eller förhörpsykologi biträda vid förhöret. Detta innebär inte att domstolen senare inte ska göra en självständig bedömning som grundar sig på utredningen i målet i dess helhet

⁵⁰ Se Ingelström m.fl., Förundersökningskungörelsen (1947:948) med kommentarer (2 oktober 2018, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 17 §.

⁵¹ JO 1996/97 s. 88.

⁵² Se Ingelström m.fl., Förundersökningskungörelsen (1947:948) med kommentarer (2 oktober 2018, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 17 §.

⁵³ Åklagarmyndigheten och Polismyndigheten, förhör med barn (2018) s. 7.

⁵⁴ Se Bring m.fl. (2008) s. 214.

⁵⁵ Se Schelin (2006) s. 94. Förhørsledarens huvudsakliga uppgift är att hålla förhör under förundersökning.

⁵⁶ Se Bring m.fl. (2008) s. 24 f.

eller att den ska förhålla sig okritisk till vad som sägs av experter.⁵⁷ Snarare är 19 § FuK enligt lagkommentaren ett erkännande av att en sakkunnig kan tillföra kunskap om barns utveckling.⁵⁸

Förundersökningsledaren⁵⁹ kan medge att den misstänkte och hens juridiska ombud närvarar vid förhör, om det kan ske utan men för utredningen (23 kap. 10 § st. 3 RB).⁶⁰ Det normala förfarandet är att ombudet närvarar i ett annat rum med videolänk till förhørsrummet. Därifrån ges en möjlighet att framställa frågor till barnet genom förhørsledaren.

17 § FuK *in fine* formulerades tidigare ”om möjligt bör förhör hållas endast en gång”, då risken för att barnet skulle skadas ansågs vara större ju fler gånger barnet förhördes. Numera lyder formuleringen ”förhör får inte äga rum fler gånger än som är nödvändigt”, då det anses vara av vikt att även längden på förhöret tas i beaktan, inte bara antalet.⁶¹ JO har framfört att polis och åklagare bör planera och se till att förhör hålls vid tillfällen när försvarare har möjlighet att delta, för att undvika allt för många (kompletterande) förhör.⁶²

Ifråga om längden på förhören följer det av Åklagarmyndighetens riktlinjer att barn upp till sex år inte bör förhöras längre än 15 minuter; barn mellan sju och tio år inte längre än 20 minuter; och barn mellan 11 och 14 inte längre än 40 minuter. Det är av vikt att förhørsledaren inte avbryter barnet om hen håller

⁵⁷ NJA 1992 s. 446.

⁵⁸ Se Ingelström m.fl.. Förundersökningskungörelsen (1947:948) med kommentarer (2 oktober 2018, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 19 §.

⁵⁹ Förundersökningsledaren har ansvar för förundersökningen i sin helhet, och ska bl.a. se till att den enskildes rättssäkerhetsintressen tas tillvara (1 a § FuK).

⁶⁰ Försvarare har en möjlighet att göra framställning och ska vidta erforderliga åtgärder under förundersökning för att tillvarata sin klients rättigheter (21 kap. 8 § RB).

⁶¹ JO 2008/09 s. 104.

⁶² Ibid.

på att berätta något. I de situationerna bör förhöret hellre överskrida de rekommenderade tiderna.⁶³

3.2 Värdering av utsagan

I rättssystem – likt det svenska – som tillämpar fri bevisprövning (35 kap. 1 § RB) är domstolens utrymme för tolkning av utsagors relevans stort. Detta kan enligt Gregow vara på bekostnad av enhetliga domar. Sedan 1990-talet har flertalet prejudikat på bevisrättens område kommit från HD.⁶⁴ Gregow menar att avsikten kan antas vara att skapa mall eller metod för att bedöma utsagor efter något slags norm.⁶⁵ Domstolen beaktar samma faktorer när den värderar en utsaga från ett barn som presenteras genom videoförhör, som en utsaga från en vuxen. Viss reservation görs enligt Schelin för barnets ålder, men främst att barnet inte fysiskt vittnar inför rätten.⁶⁶ Jag ska kort redogöra för två vägledande rättsfall som berör detta.

3.2.1 NJA 1986 s. 821

Målet rörde sexuellt utnyttjande av ett fem år gammalt barn, där det vid huvudförhandlingen återopades bandupptagning av samtal mellan barnet och en barnpsykolog. Frågan var om barnets utsaga kunde utgöra tillräckliga bevis för en fällande dom.

Enligt HD, för att en inspelad utsaga ska kunna tillmätas ett högt bevisvärde, krävs det att förhørsledaren försöker få en fri redogörelse eller spontan berättelse. Följdfrågor ska ställas först efter den fria berättelsen och ledande

⁶³ Se Åklagarmyndigheten, Tillsynsrapport 2016:2 (ÅM-A 2015/1573) s. 12 f.

⁶⁴ Se NJA 2010 s. 671 p. 8 och NJA 2017 s. 316 p. 10.

⁶⁵ Se Gregow, SvJT 1996 s. 514.

⁶⁶ Se Schelin (2006) s. 202.

frågor ska undviks i största möjliga mån. Frågan om barnet kan ha påverkats att avge uppgifter ska även ha utretts.⁶⁷

Domstolen beaktar även huruvida utsagan är ”åldersadekvat”.⁶⁸ Den tar fasta på en överläkares uppgift om att en utsaga från ett barn som är torftig inte är mindre trovärdig, utan är ett adekvat uttryck för barnets ålder.⁶⁹

3.2.2NJA 1993 s. 616

Målet rörde grov våldtäkt, sexuellt umgänge, alternativt sexuellt ofredande mot ett tio år gammalt barn. Förhör från förundersökningen med målsäganden och ett annat barn spelades upp på video under huvudförhandling.

HD uttalar att videoförhör medför att trovärdigheten hos den som lämnar utsagan och uppgifternas tillförlitlighet ska bedömas med särskild försiktighet.⁷⁰ Vittnesbevisning *kan* dock räcka för fällande dom, under förutsättning att förhören skett under betryggande former och att uppgifterna i och för sig framstår som sannolika och inbördes förenliga. Med ”betryggande former” menas i sammanhanget att förhören har utförts på ett ”kompetent” sätt; att ledande frågor inte har ställts och att det av inspelningen går att iaktta ansiktsuttryck och kroppsspråk.⁷¹ Uppgifterna ska vidare inte innehålla moment som ger anledning att betvivla dem eller motsägas av annan utredning. Försiktighet är särskilt påkallat med tanke på omständigheten att varken den tilltalade eller rätten kan ställa motfrågor till vittnet.

⁶⁷ Ledande frågor kan dock nödvändiga för att leda in barnet på ämnet som förhöret avser. Se ÅM-A 2015/1573 s. 14 f.

⁶⁸ Åldersadekvans handlar om att åldern får betydelse för tolkning av utsagan när det gäller utsagens innehåll och barnets språkanvändning. Se Bring m.fl. (2008), s. 215. HD menar i NJA 1994 s. 268 att det är tveksamt om ett barn yngre än 3 år över huvud taget är förmögen att producera en utsaga.

⁶⁹ Jfr NJA 1980 s. 725.

⁷⁰ NJA 1993 s. 616, HD:s domskäl st. 4.

⁷¹ Ibid st. 5-7.

I målet gick den tilltalade med sin försvarare igenom förhören och kunde begära komplettering. De uppgav att de ansåg ytterligare förhör meningslösa, vilket gjorde att den tilltalades rätt till en rättvis rättegång⁷² inte ansågs åsidosatt på grund av att videoförhören användes som bevisning i målet.

3.3 Formatets inverkan på bevisvärdet

Det verkar baserat på praxis⁷³ som att den avgörande faktorn vid bestämmande av bevisvärdet på utsagan i ett videoförhör är i vilken mån domstolen kan få ett ”direkt intryck” av hur förhören gått till och av den som hörs. Schelin menar att vad som avgör utsagans bevisvärde i det enskilda fallet är ”rättens förutsättningar att skaffa sig en rättvisande bild både av den hörde och av förhörssituationen”.⁷⁴

Om en utsaga bedöms vara både relevant och fullt tillförlitlig – har ett högt bevisvärde – finns det inget formellt eller teoretiskt hinder mot att lägga utsagan till grund för en fällande dom. Det finns inga direkta bevisförbud (35 kap. 1 § RB).⁷⁵ Hur bevisningen ska tas upp vid en rättegång är domstolens beslut (46 kap. 5 §).⁷⁶

I förarbetena till RB framhölls som centralt mål med rättegångsreformen, som RB innebar, att ”träffa det materiellt riktiga”. Den fria bevisteorin skulle bättre främja ”sanningens utforskande” eftersom den innebär att all relevant utredning kan beaktas utan formella hinder.⁷⁷ För att uppnå vad som åsyftades betonas i propositionen den *kontradiktoriska principen*, den *fria bevisprövningen* och principerna om *omedelbarhet*, *muntlighet* och

⁷² Enligt art. 6.3d EKMR.

⁷³ Bl.a. ovanstående återgivna rättsfall och NJA 2017 s. 316 p. 18-19 HD:s domskäl.

⁷⁴ Se Schelin (2006) s. 157.

⁷⁵ Ibid s. 72.

⁷⁶ JO 2008/09 s. 64.

⁷⁷ Se prop. 1931:80 s. 92.

koncentration.⁷⁸ Dessa uppställda regler och principer, som delvis går in i varandra och utgör varandras förutsättningar, anses skapa förutsättningar för en godtagbar bevisvärdering från rättens sida. I praktiken begränsas samtidigt det *fria* i den fria bevisföringens princip.⁷⁹

Omedelbarhetsprincipen (30 kap. 2 § RB) stadgar att en dom endast får grundas på vad som förekommit vid huvudförhandlingen.⁸⁰ Principen innefattar ett krav på *bevisomedelbarhet* (35 kap. 8 § RB). Kravet innebär att om någons kunskap rörande en omständighet av betydelse i rättegången ska användas som upplysningskälla, ska denna kunskap – förutsatt att det är praktiskt möjligt – framläggas för rätten genom direkt hörande.⁸¹ Det är även en följd av principen om det *bästa bevismaterialet*, att det bevismedel som medför den säkraste bevisningen ska användas.⁸² *Muntlighetsprincipen* (46 kap. 5 § RB) har ett nära samband med principen om bevisomedelbarhet och handlar om att allt under en huvudförhandling som huvudregel ska presenteras muntligen.

Koncentrationsprincipen (46 kap. 11 § RB) syftar till att ge rätten en samlad bild av bevisvärdet i den totala bevissituationen, därför ska bevismaterialet koncentreras till huvudförhandlingen. *Kontradiktionsprincipen* syftar bland annat till att säkerställa att parterna får möjlighet att bemöta varandras argument.⁸³ Principerna bildar enligt Schelin en huvudregel som innebär att utsagor ska presenteras ”muntligt och direkt inför rätten”.⁸⁴ Europakonventionen kräver även den misstänkte eller hans försvarare får

⁷⁸ Se Mellqvist (2018) s. 31.

⁷⁹ Se SOU 1938:44 s. 22 och 2001:103 s. 213 och prop. 2004/05:131 s. 81 m. fl.

⁸⁰ Se Schelin (2006) s. 76.

⁸¹ JO 2008/09 s. 62 och NJA II 1943 s. 457.

⁸² NJA 1992 s. 532, se JustR Linds tillägg.

⁸³ Principen utgör kärnan i begreppet ”rättssäkerhet”, se Mellqvist (2018) s. 33. I EKMR art. 6.3d innebär principen att ingen ska dömas ohörd och att parterna ska ha lika stora möjligheter att åberopa bevisning och föra talan i processen. Se Schelin (2006) s. 92.

⁸⁴ Se Schelin (2006) s. 78.

möjlighet att ta del av målsägandens bevisning för att rätten till en rättvis rättegång inte ska anses kränkt.⁸⁵ Ett avstående från rätten måste ha varit entydigt.⁸⁶

⁸⁵ I *Bocos-Cuesta v. The Netherlands*, no 54789/00, 10 november 2005, hade den tilltalade inte beretts tillfälle att följa polisförhör med de barn vars vittnesmål utgjorde bevisningen mot honom, eller i efterhand fått frågor ställda till barnen. Förhören hade inte heller tagits upp på video, varför varken den tilltalade eller domstolen kunde bilda sig en egen uppfattning om dem. Artikel 6.3d ansågs ha blivit kränkt.

⁸⁶ Se *Andandonskiy v. Russia*, no 24015/02, 28 september 2006. Jfr. JustR Lindsoug och Nyströms skiljaktiga mening till HD:s beslut i målnummer B 360-14 den 10 april 2015 där det framhålls att försvararens godtagande av att uppgifter vid polisförhör lades fram genom att videoupptagning spelades upp inte avser det förhållande att den tilltalade ska anses ha valt att inte ställa frågor till uppgiftslämnaren.

4 Intressekonflikter

Straffprocessens regler syftar inte till att tillgodose enskilda personers intressen, utan för att upprätthålla rättssäkerheten. Beviskravet är ”ställt utom rimligt tvivel”, och detta måste gälla även om bevisningen utgörs av utsagor från barn. Förfarandet med att barnförhör spelas upp från förundersökningen är i Sverige etablerad praxis, trots att det innebär avsteg från dessa regler. För att kompensera för avsteget bör utsagan som framkommer i inspelningen bedömas med särskild försiktighet.⁸⁷ Utsagor i videoförhör har generellt ett lägre bevisvärde än utsagor direkt inför rätten.⁸⁸

Samtidigt är Sverige enligt barnkonventionen skyldig att se till att dess artiklar följs, och att barnets utsatthet generellt erkänns och hanteras på ett godtagbart sätt. Det här gäller även barnvittnen i straffprocesser.⁸⁹ I vilken mån skyldigheten uppfylls har utretts av både FN:s barnrättskommitté och Barnombudsmannen, och förslag till åtgärder för att uppfylla konventionens krav har getts. När konventionen träder i kraft som lag krävs tydlighet rörande hur dessa krav ska uppfyllas, utan att andra intressen går om intet.

4.1 Framtagningsstadiet

För att barnets utsaga ska kunna tjäna som bevisning i en straffprocess krävs det att förhör under förundersökningen uppfyller vissa krav som har ställts upp i praxis. Hanteringen av barnets berättelse på förundersökningsstadiet kan med andra ord påverka utgången i målet.⁹⁰

⁸⁷ NJA 1993 s. 616.

⁸⁸ NJA 1993 s. 68.

⁸⁹ Se resolution 2005/20.

⁹⁰ Se SOU 2016:19 s. 301.

Konventionsstaterna är skyldiga enligt artikel 12 att vidta åtgärder för att yrkesgrupper som arbetar med barnförhör gör korrekta bedömningar av det som ett barn berättar samt säkerställa att det kan användas som bevisning. Det är av stor vikt att dessa yrkesgrupper innehar kunskap om barnpsykologi samt det enskilda barnets utveckling och mognad.⁹¹ Barn ska inte behöva visa sin förmåga, utan mötas med förståelse för hur de uttrycker sig.⁹² Konventionsenlighet kräver dessutom att yrkesgrupperna arbetar för att förenkla för barn vid förhör så att de kan lämna en utsaga.⁹³

Barnrättskommittén har konstaterat ett antal brister i genomförandet av barnförhör, bland annat en för hög förekomst av ledande frågor.⁹⁴ Det här kan bero på att det inte finns tillräckligt med personer som kan hålla förhören. En kartläggning utförd av Åklagarmyndigheten 2016 visade att 23 av 32 åklagarkammare ansåg att det inte fanns tillräckligt många barnförhørsledare inom Polismyndigheten för att tidsfristen (14 dagar från att anmälan kommer in) ska kunna hållas.⁹⁵ Bring med flera menar att det krävs mer kompetens än den som ges på polisens fortbildningskurser för att hålla barnförhör. Samtidigt finns det för få barnpsykologer som är kompetenta nog att hålla barnförhör i brottsutredande syfte.⁹⁶

Tillgång på kompetens innebär dock ingen garanti för goda förhör om kompetensen inte utgör ett krav. 19 § FuK ger endast en *möjlighet* att låta en barn- eller vittnespsykolog delta vid förhör med barn. Det är under förutsättning att det är av vikt med hänsyn till barnets ålder och brottets beskaffenhet. Något generellt krav på vilken kompetens den som förhör barn ska inneha framgår inte i annat än i viss begränsad mån av 18 § FuK. Problematiken i när den som förhör ett barn inte innehar tillräcklig kompetens

⁹¹ Ibid s. 281.

⁹² Ibid s. 109.

⁹³ Resolution 2005/20 p. 25.

⁹⁴ Se SOU 2016:19 s. 258.

⁹⁵ Se ÅM-A 2015/1573 s. 6.

⁹⁶ Se Bring m.fl. (2008) s. 214.

– för att få en utsaga från barnet god nog att använda som bevis i en huvudförhandling i ett brottmål – ligger förstås i risken att barnets åsikter och berättelse inte tillmäts betydelse i enlighet med barnkonventionens art. 12.

Det är på sin plats att erinra om att det är ett större problem när barnets utsaga inte kommer fram på rätt ju större intresse barnet har av att saken utreds. Barnrättskommittén och förarbetena säger ingenting om hur just problem med brister i barnvittnesförhör ska lösas. Jag tror dock att om åtgärder vidtas för att fortsätta förbättra målsägandeförhör, så kommer det också att påverka vittnesförhören. Dessa åtgärder bör för konventionsenlighet sammanfattningsvis vara att öka kunskapen generellt på förundersökningsstadiet om hur barns utveckling och mognad påverkar hur de berättar om händelser. Det här inkluderar kunskap om barnkonventionen och dess artiklar. Avslutningsvis bör krav uppställas på att en barn- eller vittnespsykolog ska delta vid förhör med barn, alternativt att utbildningsnivån fortsätter att höjas⁹⁷ hos de förhørsledare som förhör barn.

4.2 Värderingsstadiet

Enligt Barnrättskommitténs allmänna råd för genomförande av artikel 12 är konventionsstaterna skyldiga att se till att barn som är vittne till brott ges möjlighet att utöva sin rätt att fritt uttrycka sina åsikter.⁹⁸ I resolution 2005/20 framgår att varje barn bör ses som ett möjligt vittne, och att ett vittnesmål inte ska presumeras vara av låg trovärdighet på grund av barnets ålder.⁹⁹ Om ett barns utsaga inte har en chans att spela lika stor roll i en process som samma utsaga från en vuxen person hade gjort så åsidosätts den principen.¹⁰⁰

⁹⁷ Se SOU 2016:19 s. 256 om genomförda insatser för att öka kunskapen om barns förmåga att återge upplevelser för poliser som arbetar med barnutredningar.

⁹⁸ Se resolution 2005/20 p. 18.

⁹⁹ Ibid.

¹⁰⁰ Se Schelin (2006) s. 412.

Med avseende på rättens tendens att värdera en utsaga högt menar Schelin att ju mindre som avviker från procedurregeln ”muntligen och direkt inför rätten”, desto bättre. Det här kan enligt henne kritiseras, då tilltron till regeln inte har stöd i den beteendevetenskapliga forskningen.¹⁰¹

Schelin menar att kvaliteten vid bevisprövningen är beroende av de uppgifter som rätten får ta del av och hur dessa förmedlas. Enligt henne övervärderas ofta allmänna trovärdighetsintryck i rättstillämpningen. En persons trovärdighet, enligt rättens bedömning, utgår ofta från personens allmänna uppträdande, vilket i viss mån är ett resultat av ens personlighet. Trovärdigheten antas vidare vara kopplad till sanningsenliga eller lögnaktiga utsagor. Med andra ord finns en risk för att trovärdighetsintrycken ger obefogad stora konsekvenser för bedömningen av utsagans bevisvärde.¹⁰²

Enligt Schelin beror detta på domarens (o)förmåga att göra psykologiska bedömningar, vilken generellt sett är betydligt sämre än domarens förmåga att göra en relevansprövning när det gäller juridiska frågor.¹⁰³ Hon framhåller att domare, precis som vem som helst, är påverkade av förutfattade meningar och stereotyper. De kan bara ta in en viss mängd information vid ett visst tillfälle. För att inte drabbas av kognitiv överbelastning kommer domaren att göra ett automatiserat urval av vad som verkar mest relevant och sortera bort annat. Om då bristande psykologiska erfarenheter och kunskaper läggs in i ekvationen finns en risk för att den för trovärdigheten relevanta informationen bedöms på ett icke rationellt sätt.¹⁰⁴

Denna tes innebär att ju fler trovärdighetsintryck – personlighetsintryck i viss mån – rätten ges av ett vittne, desto mindre korrekt kommer bevisvärderingen

¹⁰¹ Ibid s. 410.

¹⁰² Ibid s. 411.

¹⁰³ Inga insatser motsvarande de som genomförts för poliser som arbetar med barnutredningar har gjorts inom domarkåren. Se SOU 2016:19 s. 259.

¹⁰⁴ Se Schelin (2006) s. 410 ff.

av vittnesutsagan att vara. Utsagor som presenteras av barn (via video) kommer att värderas lågt, medan utsagor som presenteras av vuxna (direkt inför rätten) kommer att värderas oproportionerligt högt.¹⁰⁵

Vidare menar Schelin att minnet är lika bra (eller dåligt) av en utsaga efter en observation direkt som via videoinspelning. Det här står i kontrast mot att den som har fått ett direkt intryck av en utsaga *upplever* sig ha en bättre minnesbild av utsagan än om intrycket varit mindre direkt.¹⁰⁶

Inte heller har den försiktighetsprincip som HD tillämpar gentemot utsagor från videoförhör, enligt Schelin, något stöd i beteendevetenskaplig forskning. Den utsaga som avges under förundersökning har visats hålla en högre kvalitet än en utsaga som avses senare.¹⁰⁷ Dessutom indikerar forskning att observatörer till videoförhör generellt sätt är bättre på att göra korrekta bedömningar av utsagor än de som observerar en utsaga direkt.¹⁰⁸

Barnvänliga förfarandeåtgärder får enligt barnrättskommittén inte i sig minska värdet på barnets utsaga. Hänsyn ska tas till det enskilda barnet för att principen om barnets bästa enligt konventionen ska anses korrekt tillämpad. Att domstolarnas tillämpning av försiktighetsprincipen gentemot videoförhör är rutinmässig och utan relevansprövning till det enskilda fallet kan med andra ord argumenteras stå i strid med barnkonventionens art. 3.¹⁰⁹

Ifråga om den tilltalades rätt till en rättvis rättegång diskuterar Schelin den bevisförmån för den tilltalade som uppstår när vittnen inte uppträder direkt inför rätten. Den tilltalade har ju tillgång till en känd utsaga och behöver inte vänta sig några överraskningar under huvudförhandling.¹¹⁰ Antagandet om att

¹⁰⁵ Se Schelin (2006) s. 410 ff.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ Ibid s. 197 f.

¹⁰⁸ Ibid s. 410 ff.

¹⁰⁹ Se SOU 2016:19 s. 258.

¹¹⁰ Ibid s. 412.

videoförhör är sämre ur den tilltalades perspektiv jämfört med förhör direkt inför rätten verkar i viss mån bygga på gamla traditioner snarare än en faktisk analys av parternas situationer.

Baserat på Schelins argument kan en slutsats dras om att förhör ”muntligt och direkt inför rätten” inte verkar ha det stöd i beteendevetenskaplig forskning som skulle motivera att det förfarandet mest säkert leder till materiellt riktiga avgöranden. Dessutom kan det argumenteras för att HD:s generella och odifferentierade tillämpning av försiktighetsprincipen vid videoförhör strider mot principen om barnets rätt att komma till tals och göra sin åsikt hörd. Inte heller har den stöd i Europarättslig praxis. Så länge den tilltalades rätt till kontradiktion uppfylls är en utsaga som ges via video enligt domstolens praxis inte ett bevis som generellt ska beaktas som sämre beskaffat.

5 Avslutande reflektion

Den 31 maj 2019 ska Karin Åhman lämna in ett förslag till en metodmässig vägledning som kan utgöra stöd vid tolkning och tillämpning av barnkonventionen. Det har framförts, bland annat från remissinstansernas håll, en del frågetecken rörande hur konventionen ska tolkas. Förhoppningsvis kommer vägledningen att räta ut dessa frågetecken.

Regleringen om barnförhör är sparsmakad. Svar på hur förhör med barn ska genomföras kan huvudsakligen sökas i allmänna råd som getts ut av Åklagarmyndigheten och polisen.¹¹¹ Slutsatserna rörande barnkonventionens överensstämmelse med svensk lag och rättstillämpning har – fram tills arbetet började med att införa barnkonventionen som lag – varit att det inte finns något behov av att öka regleringen. Uppfattningen har varit att konventionen stämmer väl överens med svensk lag och rättstillämpning.

De senaste årens granskningar har visat på motsatsen. Även om mycket fungerar bra i barnrättskommitténs ögon finns det utrymme för förbättring, vilket jag tror att Karin Åhmans vägledning kommer att visa. På ämnet som den här uppsatsen har berört – barnvittnen i straffprocesser – är min uppfattning att två huvudsakliga frågor behöver lösas.

Det är av vikt att barn inte undanhålls från att vittna, av rädsla för att förhören inte håller måttet vid en huvudförhandling. Detta gäller särskilt gentemot yngre barn. Utbildning och rekrytering bör stå på agendan. Dessutom ska utsagors bevisvärde inte undermineras på grund av tidigare uppfattningar om huvudregeln för förhör – muntligt och direkt inför rätten – vilken kanske inte har något stöd i modern beteendevetenskaplig forskning.

¹¹¹ Se exv. ÅM-A 2015/1573 (2016) och Åklagarmyndigheten & Polismyndigheten, förhör med barn (2018).

Käll- och litteraturförteckning

KÄLLOR

Tryckta källor

Offentligt tryck

Bet. 1989/90: SoU28.

Rskr. 1989/90:350.

Riksdagens protokoll 2017/18:131 onsdagen den 13 juni kl. 09:00-19:00.

Prop. 1931:80 angående huvudgrunderna för en rättegångsreform.

Prop. 1989:90/107 om godkännande av FN-konventionen om barnets rättigheter.

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

SOU 2016:19 Barnkonventionen blir svensk lag.

Övrigt tryck

Förenta Nationernas kommitté för barnets rättigheter, ”Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 12 (2009, reviderad 2012) om barnets rätt att bli hörd”, CRC/C/GC/12.

Förenta Nationernas kommitté för barnets rättigheter, ”Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om barnets rätt att få sitt bästa sätt i främsta rummet”, CRC/C/GC/14.

Justitieombudsmännens ämbetsberättelse: redogörelse 1996/97:JO1.

Justitieombudsmännens ämbetsberättelse: redogörelse 2008/09:JO1.

Åklagarmyndigheten utvecklingscentrum Göteborg, Tillsynsrapport 2016:2 (ÅM-A 2015/1573), ”Kvalitet i barnförhör - kartläggning av tillgången på barnförhårsledare och organisationen kring barnförhör samt granskning av barnförhör i överprövningsärenden”.

Åklagarmyndighetens verksamhetsplan 2019.

Åklagarmyndigheten utvecklingscentrum Göteborg, Polismyndigheten utvecklingscentrum väst & Polismyndigheten utvecklingscentrum mitt, ”Förhör med barn & Förhör med vuxna som har osynliga funktionsnedsättningar - handledning för polis och åklagare vid planering och genomförande”.

Elektroniska källor

Barnombudsmannen, ”Kunskapslyftet Barnrätt i praktiken”,

Barnombudsmannens webbplats

<www.barnombudsmannen.se/barnratt-i-praktiken/kunskapslyft-infor-barnrattslagen>, besökt 2019-05-10.

Jessica Ingelström, Monica Nebelius Lüning och Hans-Olof Sandén,

Förundersökningskungörelsen med kommentarer, publicerad 2018-10-02 <www.zeteo-nj-se.ludwig.lub.lu.se/document/sfs13_sfs1947948?searchItemId=78956184!0!sfs13_sfs1947948>

besökt 2019-04-25.

Peter Fitger, Monika Sörbom, Tobias Eriksson, Per Hall, Ragnar Palmkvist,

och Cecilia Renfors, Rättegångsbalken med kommentarer,

publicerad 2018-12-18 <www.zeteo-nj-se.ludwig.lub.lu.se/document/rbkomm_rbkavd3_s1_s15?anchor=xrbkommq1942q740_35_kap_14_px>

besökt 2019-05-05.

Regeringskansliet, ”En vägledning för hur barnkonventionen kan tolkas och tillämpas”, Regeringskansliets webbplats

<www.regeringen.se/artiklar/2018/06/vagledning-for-hur-barnkonventionen-kan-tolkas-och-tillampas/>

besökt 2019-05-10.

LITTERATUR

Bring, Thomas; Diesen, Christian; Wilton Wahren, Alexandra: *Förhör*.

Stockholm: Norstedts Juridik AB 2008.

Diesen, Christian; Hellner Gumpert, Clara; Lindblad, Frank; Sutorius,

Helena: *Sexuella övergrepp mot barn BEVIS 6*. Stockholm:

Norstedts Juridik AB 2001.

- Grekow, Torkel: *Några synpunkter på frågan om bevisprövning och bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn. SvJT 1996 s. 509.*
- Kleineman, Jan: *Rättsdogmatisk metod* i Nääv, Maria & Zamboni Mauro: *Juridisk metodlära 2:a uppl.* (ss. 21-46). Lund: Studentlitteratur AB 2018.
- Mellqvist, Mikael: *Straffprocessuella principer och verkligheten - några skissartade funderingar. Ny Juridik 4:18, ss. 29-54.*
- Schelin, Lena. *Bevisvärdering av utsagor i brottmål.* Stockholm: Stockholms Universitet 2006.

Rättsfallsförteckning

HÖGSTA DOMSTOLEN

NJA II 1943 s. 457.

NJA 1963 s. 555.

NJA 1980 s. 725.

NJA 1986 s. 821

NJA 1992 s. 446.

NJA 1992 s. 532.

NJA 1993 s. 68.

NJA 1993 s. 616.

NJA 1994 s. 268.

Högsta Domstolens beslut i B 360-14 (2015-04-10).

NJA 2010 s. 671.

NJA 2017 s. 316.

EUROPADOMSTOLEN

Case of Andandonskiy v. Russia, no. 24015/02 (Europadomstolen den 28 September 2006).

Case of Bocos-Cuesta v. The Netherlands, no. 54789/00 (Europadomstolen den 10 November 2005).

Case of S.N v. Sweden, no. 34209/96 (Europadomstolen den 2 Juli 2002).