



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Ragnhild Omstedt

Misstrodda målsägande i diskursiv belysning

Om synen på våldtäktsoffer i brottmålsprocessen

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Ulrika Andersson

Termin för examen: period 1 VT 2019

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Problemformulering	5
1.2 Syfte	6
1.3 Frågeställningar	6
1.4 Avgränsningar	7
1.5 Uppsatsens teoretiska ramverk	8
1.5.1 Inledande positioneringar	8
1.5.2 Genusvetenskaplig teori	9
1.5.3 Sammanfattning av det teoretiska ramverket	12
1.6 Metod	12
1.6.1 Rättsdogmatisk metod	12
1.6.2 Kritisk diskursanalys	13
1.7 Material och urval	15
1.8 Forskningsläge	17
1.9 Disposition	18
2 BROTTMÅLSPROCESSEN – BEVISHANTERINGEN FRÅN ANMÄLAN TILL DOM	20
2.1 Inledning	20
2.2 Processen innan åtal väcks	20
2.2.1 Anmälan och beslut om att inleda förundersökning	20
2.2.2 Förundersökning och beslut om åtal	22
2.2.2.1 Förundersökningens syfte	22
2.2.2.2 Förundersökningens bedrivande	22
2.2.2.3 Förundersökningens avslutande	25

2.2.3	Delanalys – misstrodd vid anmälan	26
2.3	Bevisupptagningen under huvudförhandling	27
2.3.1	Styrande principer för bevisupptagning	27
2.3.1.1	Principen om fri bevisföring	27
2.3.1.2	Straffprocessuella principer	28
2.3.1.3	Muntlighet, omedelbarhet och koncentration	29
2.3.2	Avvisning av bevisning enligt 35 kap. 7 § RB	30
2.3.2.1	Allmänt	30
2.3.2.2	Avvisning av negativ karaktärsbevisning och NJA 2007 s. 547	32
2.3.3	Bevisupptagning av den muntliga utsagan	34
2.3.3.1	Allmänt	34
2.3.3.2	Förhör med målsägande	35
2.3.4	Delanalys – kontradiktion eller sexuell integritet i brottmålsprocessen	36
2.3.4.1	Sanningsanspråk i brottmålsprocessen	36
2.3.4.2	Rättsfallsanalys – NJA 2007 s. 547	37
2.4	Bevisprövningen	39
2.4.1	Allmänt om bevisprövningen och viktiga bevisrättsliga begrepp	39
2.4.2	Fri bevisvärdering	41
2.4.3	Prövningen av muntliga utsagor	42
2.4.3.1	Trovärdighet och tillförlitlighet	42
2.4.3.2	Metod för utsageanalys	43
2.4.3.3	Krav på stödbevisning	45
2.4.4	Delanalys – muntlig utsaga som ensamt bevismedel	47
3	TROVÄRDIGHET I DISKURSIV BELYSNING	50
3.1	Inledning och tillvägagångssätt	50
3.2	Diskurser om misstänkliggjorda målsägande	53
3.2.1	Allmänt	53
3.2.2	Identifierade underdiskurser	53
3.2.2.1	Rädsla för den medvetet felaktiga utsagan	53
3.2.2.2	Bilden av målsägande som hämndlysten	56
3.2.2.3	Att anmäla brott för sent och för tidigt	59
3.2.2.4	Benägenhet att ljuga – vänner och vittnens uppfattningar om målsägande	62
3.3	Diskurser om otillräckliga målsägande	64
3.3.1	Allmänt	64
3.3.2	Identifierade underdiskurser	64
3.3.2.1	Underdiskursen om våldtäktsmålsens särart	64
3.3.2.2	Underdiskursen om målsägandes otillräcklighet	65
4	KONSTRUKTIONER AV BROTTSOFFERS TROVÄRDIGHET – ANALYS AV DEN DISKURSIVA OCH SOCIALA PRAKTIKEN	70
4.1	Allmänt	70

4.2	Att konstruera ett hämndlystet brottsoffer	70
4.3	Våldtäktsoffers inbillningsförmåga – ett rättssäkerhetsintresse?	72
4.4	Schabloniserade brottsoffer – brottmålsprocessens kategorisering av sanning och lögn	73
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	76
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	81

Summary

In public opinion, as well as in the legal system, there is a general disbelief of those who report rape. This distrust is partially founded on a reoccurring perception that women often lie when reporting crimes of sexual violence. The Swedish legal process has recently been subject to critique for holding negative perceptions about women in rape related court cases. In this study I examine if and how these ideas about women are being constructed and produced in criminal proceedings.

The first half of the essay examines evidence law in criminal proceedings utilizing a legal judicial method in order to answer the essay's first research question: if, and how, the criminal proceedings help construct a disbelief against plaintiffs? The second half of the essay examines appeal court rape verdicts, in order to see how the appeal courts construct and reproduce discourses about distrust against plaintiffs while evaluating evidence. To examine the legal system's discursive effects, the study applies a critical discourse analysis and a gender perspective within a social constructivist approach. The theoretical approach, mainly developed by McKenzie-Mohr, examines the range of narratives available for women speaking out about their experiences of rape. In turn, these narratives affect how society perceive stories about rape as credible and legitimate. This study aims to identify what remains of these narratives in a Swedish legal context and how they affect the current view on women's character and their ability to be truthful.

The first part of the study examines legal rules and governing principles in the criminal proceedings in a chronological order, from report to the court's verdict. Here, some problematic aspects of the proceedings are examined. The most significant of these occur during the initial stage of the process, including distrust against rape victims when reporting to the police, the hearing of character evidence during the main hearings, and the influence of judges' subjectivity during the evaluation of evidence.

In the discursive study, I analyse how procedural and evidence law enables a distrustful attitude towards the plaintiff in order to uphold the rule of law. Whether the plaintiff appears truthful is the central question in the evaluation of evidence. This legitimizes an evaluation of the plaintiffs' statements which construct the plaintiff as a suspicious and inadequate subject. In this manner the legal construction in evaluation of evidence appears to construct a harmful and one-sided image of the plaintiff, which further produces a distrust against rape victims.

Sammanfattning

Generellt i samhället, såväl bland allmänheten som i rättssystemet, har det konstaterats att det finns en misstro mot kvinnor som anmäler våldtäktsbrott. En återkommande föreställning är att kvinnor ljuger om vad som inträffat när de anmäler dessa brott. Vidare har den svenska våldtäktsprocessen nyligen kritiserats för att innehålla negativa föreställningar om kvinnor. I denna uppsats undersöker jag därför i vilken mån dessa föreställningar konstrueras och produceras i domstolarna.

I uppsatsens första skede undersöks bevishanteringen i brottmålsprocessen utifrån en rättsdogmatisk metod för att besvara frågeställningen om, och hur brottmålsprocessen tillåter att målsägandes utsaga i våldtäktsmål ifrågasätts och i viss mån misstänkliggörs. I uppsatsens andra skede undersöks domskäl i hovrättsdomar för att studera hur hovrätterna konstruerar, och reproducerar diskurser om misstänkliggörande av målsägande i våldtäktsdomar. För att undersöka rättens konstruerande och producerande verkan tillämpas en kritisk diskursanalys samt genusvetenskaplig teori, inom ramarna för ett socialkonstruktivistiskt angreppssätt. Det teoretiska angreppssättet har i huvudsak utvecklats av McKenzie-Mohr som undersöker vilka narrativ som erbjuds kvinnor som berättar om erfarenheter av våldtäkt. De identifierade narrativen inverkar på vilka berättelser om våldtäkt som av samhället betraktas som trovärdiga och legitima. I denna uppsats söker jag efter vad som återstår av dessa narrativ i en svensk rättslig kontext och studerar hur sådana narrativ påverkar den rådande synen på kvinnans karaktär och förmåga att vara sanningsenlig.

I uppsatsens rättsdogmatiska framställning undersöks rättsregler och styrande principer i brottmålsprocessen i kronologisk ordning, från anmälan till dom. I framställningen synliggörs en rad rättsliga svårigheter. De mest allvarliga rör hur målsägande bemöts av Polisen vid anmälan, möjligheterna att under huvudförhandlingens bevisupptagning tillåta bevis som framställer målsägande som en lögnare och i vilken mån bevisvärderingen ger uttryck för domarnas subjektivitet.

Genom det diskursiva angreppssättet i uppsatsen analyserar jag hur process- och bevisrättsliga regler skapar ett utrymme för rättssystemet att misstänkliggöra målsägandes utsaga till fördel för en rättssäker prövning av den misstänkte. I diskursanalysen framträder domstolarnas uppfattning av målsägandes förmåga att vara sanningsenlig som en central fråga för trovärdighetsbedömningen. Detta legitimerar prövningar av målsägandes utsaga som framställer målsäganden både som ett misstänkliggjort och ett otillräckligt subjekt. Således framträder bevisvärderingen som en prövning i vilken skadliga och ensidiga bilder av målsägande skapas, vilket i förlängningen producerar ett misstänkliggörande mot våldtäktsoffer.

Förord

Tack till min handledare Ulrika Andersson som har visat stort engagemang och generöst erbjudit sin kunskap under handledningen såväl som under utbildningens gång.

Tack till min familj för att ni alltid stöttar och uppmuntrar mig i allt jag företar mig. Tack till mina vänner på juristprogrammet för den starka vänskap vi fått genom åren. Det är tack vare er som jag kommer kunna se tillbaka på mina juridikstudier som några av de bästa åren i mitt liv. Tack till Einar för ditt ovärderliga stöd.

Lund i maj 2019

Ragnhild Omstedt

Förkortningar

BrB	Brottsbalk (1962:700)
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna
FUK	Förundersökningskungörelsen (1947:948)
HD	Högsta domstolen
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning 1
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avdelning II
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RH	Rättsfall från hovrätterna
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning

1 Inledning

1.1 Problemformulering

Women were just not to be believed about rape – or, even if they were, they were just as likely to be blamed for the whole event.¹

I samhället kan vi återkommande se, både historiskt och i nutid, hur kvinnors erfarenheter av övergrepp misstros och ifrågasätts. Detta synliggjordes särskilt under hösten 2017 då *me too-rörelsen* lyfte fram mängder av vittnesmål om sexuella övergrepp som tidigare tystats ner.² En viktig förutsättning för att bryta denna tystnadskultur får anses vara att brottsoffren upplever att familj, vänner och rättsväsendet tar brottsoffers erfarenheter av sexualbrott på allvar. Återkommande kan vi dock se att kvinnors erfarenheter av sexualbrott misstänkliggörs utifrån en föreställning om att de ljugar om det inträffade.³ Detta trots att straffrättsforskare dementerat att det skulle finnas möjligheter att nå framgång med en falsk anmälan,⁴ samt att det saknas vetenskapligt stöd för att det skulle vara vanligare att ljuga om övergrepp i sexualbrott än andra brottstyper.⁵

Amnesty International kritiserade i april 2019 det svenska rättssystemets bemötande av våldtäktsoffer. Relativt få våldtäktsoffer upplever att de kan anmäla brottet, och enbart en liten andel av de som faktiskt anmäler får sin sak prövad i domstol. Detta menar Amnesty till stor del beror på att rättsprocessen fortfarande innehåller könsstereotypa uppfattningar och myter om våldtäkt som tenderar att skuldbelägga brottsoffren.⁶ Det är därför relevant att undersöka i vilken mån den svenska rättsliga kontexten låter fördomar om våldtäktsoffer inverka på konstruktionen av målsägande i dessa mål.

Brottmålsprocessens främsta syfte är att prövningen ska leda till en materiellt korrekt dom som utgör en så sanningsenlig redogörelse för det inträffade händelseförloppet som möjligt. För att detta ska uppfyllas finns det genom hela rättsprocessen en uppsättning process- och bevisrättsliga principer och regler som avser att främja processens sanningsutredande arbete. I våldtäktsmål, där den muntliga utsagan vanligtvis är det främsta bevismedlet, blir målsägandes utsaga avgörande för att klarlägga det ”sanna”

¹ Gavey (2005) s. 18.

² Gunnarsson & Svensson (2018) s. 203.

³ Easton (2000) s. 167 och 174.

⁴ Sutorius (2014) s. 62; Diesen & Diesen (2013) s. 65ff.

⁵ Nicolson (2000) s. 42; Lees (1997) s. x.

⁶ Amnesty International (2019) s. 7.

händelseförloppet. Målsägandes utsaga är därför hårt granskad och ifrågasatt.⁷ Medveten om att detta är, och ska vara, den generella utgångspunkten i en rättssäker brottmålsprocess vill jag i denna uppsats undersöka hur prövningen av målsägandes utsaga, från upptagning av anmälan till huvudförhandling och dom, kan påverkas av fördomar om kvinnors förmåga att berätta sanningsenligt om övergrepp. I uppsatsen studerar jag därför de process- och bevisrättsliga förutsättningarna i bevishanteringen under brottmålsprocessen för att undersöka om och hur de rättsliga reglerna samspelar med felaktiga föreställningar om våldtäktsoffers trovärdighet.

1.2 Syfte

Det övergripande syftet med uppsatsen är att analysera om, och hur, brottmålsprocessens prövning av målsägandes utsaga i våldtäktsmål ger uttryck för ett ifrågasättande av målsägande som kan påverka synen på brottsoffer. Uppsatsen utgår därför från två delsyften. I syfte att analysera i vilken mån rättssystemet tillåter ett misstänkliggörande av målsägande studerar jag att hur process- och bevisrättsliga regler utformas och tillämpas i våldtäktsmål. Ytterligare ett syfte är att identifiera rättsliga diskurser om misstänkliggörande av målsägande i den rättsliga prövningen för att analysera om, och i så fall hur, ifrågasättandet av målsägande medverkar till att framställa bilden av målsägande i våldtäktsmål som en person som i allmänhet ljuger.

1.3 Frågeställningar

Uppsatsens syfte ämnar jag att besvara genom följande frågeställningar:

1. Vilka processrättsliga och bevisrättsliga regler, under förundersökning, huvudförhandling och bevisprövning, tillåter att målsägandes utsaga i våldtäktsmål kan ifrågasättas och i viss mån misstänkliggöras?
2. Hur konstruerar, och reproducerar, domstolen diskurser om misstänkliggörande av målsägande i våldtäktsdomar?

⁷ Diesen (1995) s. 86f.

1.4 Avgränsningar

Uppsatsen behandlar brottmålsprocessen med ett särskilt fokus på bevisrätt. Detta är inte en redogörelse för hela brottmålsprocessen utan en redogörelse för de regler som är relevanta för mina frågeställningar. Sutorius har skrivit att det för erkännandet av kvinnors rätt till sin egen kropp är av mindre betydelse hur våldtäktsbrottet är konstruerat än hur det prövas i domstolarna.⁸ Detta har jag låtit mig inspireras av i min avsikt att särskilt lyfta fram *brottmålsprocessens* konstruerande verkan. Den materiella rätten, d.v.s. våldtäktsbrottets utformning och uppbyggnad, behandlas därför inte i denna uppsats.⁹ Jag gör dock i kapitel 3 en sammanställning av huvuddragen i rättsfallen för min diskursanalys och berör på så sätt kort den materiella rätten. Uppsatsen behandlar inte straffbuden mened, falsk angivelse och falsk tillvitelse enligt 15 kap. 1 § och 6 – 7 §§ brottsbalk (1962:700).¹⁰ Denna uppsats fokuserar inte på när det kan bevisas att målsägande medvetet diktar ihop sin utsaga. Istället fokuserar uppsatsen på de våldtäktsmål i vilket sådana specifika ifrågasättanden inte görs men där ett misstänkliggörande av målsägandena ändå aktualiseras.

Fokus i uppsatsen ligger på processrätten och således på rättegångsbalken (1942:740).¹¹ I framställningen behandlas av utrymmesskäl endast andra instans. Då frågeställningen fokuserar på målsägande och det muntliga bevismedlet är utredningen begränsad till reglerna för muntliga bevismedel i form av målsägandeutsagan. Vad som framkommer i 36, 38–41 kap. RB berörs inte närmare i denna framställning.

Uppsatsen, med bakgrund av syftets fokus på den praktiska rättstillämpningen i *domstol*, behandlar inte de många metoder för bevisvärdering som utvecklats i *doktrin*.¹² Framställningen om bevisvärdering begränsas därför till att i ett första skede enbart kort utveckla olika bevisrättsliga begrepp som är av vikt för förståelsen för kategoriseringen av processmaterialet. Förståelsen av de begrepp som redogörs för i avsnittet utgår i viss mån från doktrinförfattarnas egen förståelse och utarbetade teorier för bevisvärdering. Därefter behandlas bevisvärderingen av muntliga utsagor så som den kommer till uttryck i rättstillämpningen genom HD:s prejudikat. I denna del undersöker jag således inte de bevisvärderingmetoder som framkommit i doktrin och huruvida HD tillämpar den ena eller andra

⁸ Sutorius (2014) s. 142.

⁹ För vidare läsning om våldtäktsbrottets utformning se Bäcklund m.fl. (2019) kommentar till 6 kap. 1 § och 1 a § Brottsbalken; Leijonhufvud (2015)

¹⁰ Förkortas härnäst BrB. För vidare läsning om dessa straffbud se Bäcklund m.fl. (2019) kommentar till 15 kap 1 §, 15 kap 6–7 §§ Brottsbalken.

¹¹ Förkortas härnäst RB.

¹² För vidare läsning se om skillnader mellan olika bevisvärderingsmetoder se Lainpelto (2012) s. 81ff med hänvisning till bl.a. Ekelöf (1988) s. 26ff, Bolding (1988) s. 606ff. och Diesen (1996/97) s. 528.

bevisvärderingsmetoden. Skälen för detta är i huvudsak att dessa bevisvärderingsmetoder har påvisats sakna förankring i den praktiska rättstillämpningen.¹³ Av samma skäl avgränsar jag även bort bevisvärderingsmetoder som baseras på matematiska formler.¹⁴

Redogörelsen avgränsas vidare till allmänt åtal och omfattar därför inte redogörelser av reglerna för enskilt åtal och att biträda talan. Skälen för detta är dels att det inte ansågs tillräckligt relevant för uppsatsens syfte och frågeställning, del att det inte ansågs rymmas i uppsatsens omfattning.

1.5 Uppsatsens teoretiska ramverk

1.5.1 Inledande positioneringar

Det teoretiska ramverket utgår från ett brottsofferperspektiv. Jag avser att låta perspektivet komma till uttryck genom att studera målsägandes position i processen. Brottsofferperspektivet definieras således inte utifrån någon specifik brottsofferteori utan ska snarare förstås som en infallsvinkel i uppsatsen där fokus ligger på brottsoffret och inte den tilltalade. Jag utgår därför till stor del från material i vilket målsägandes position i rättsprocessen studeras. Då våldtäkt är ett brott präglad av föreställningar om genus och sexualitet kommer brottsofferperspektivet utvecklas genom genusvetenskapliga teorier.

Den genusvetenskapliga forskning som ligger till grund för det teoretiska ramverket problematiserar hur makt, och särskilt rättslig makt, konstruerar och producerar genus och vad detta får för följder för våldsutsatta kvinnor. Ansatsen är således genusvetenskaplig och socialkonstruktivistisk och analyserar hur den sociala och kulturella kontext vi lever i skapar genus och maktrelationer.¹⁵ Uppsatsen skiljer sig från ett klassiskt straffrättsligt perspektiv som ofta innebär ett strikt rättsdogmatiskt och neutralt förhållningssätt till relationen mellan könen. Ett genusvetenskapligt angreppssätt låter istället kön och genus stå i centrum för analysen.¹⁶ Vissa brottsrubriceringar är utformade med beaktande av den struktur som en feministisk maktanalys vill påvisa. Exempel på ett sådant straffbud är grov kvinnofridskränkning. För det straffbud som uppsatsen behandlar, våldtäktsbrottet, har dock lagstiftaren inte gjort samma strukturella analys utan det är främst de klassiska straffrättsliga idealen om individualitet,

¹³ Diesen (1996/97) s. 528.

¹⁴ För vidare läsning om matematiska formler för bevisvärdering se Ekelöf (2009) s. 203 ff. och Dahlman (2019).

¹⁵ Burman (2011) s. 391f.

¹⁶ a.a. s. 386.

autonomitet och det rationella subjektet som står i centrum för lagstiftningen.¹⁷

1.5.2 Genusvetenskaplig teori

De klassiska straffrättsliga idealen har av många feministiska teoretiker kritiserats för att utgå från mäns intressen och maskulina normer, vilket särskilt påtalats i relation till våldtäktsbrott.¹⁸ En av dessa feministiska teoretiker är McKenzie-Mohr vars teorier ligger till grund för uppsatsen.¹⁹ McKenzie-Mohr har utvecklat en teori i vilken hon identifierar på vilket sätt samhället skildrar kvinnliga erfarenheter av våldtäktsbrott genom s.k. narrativ. Ett bestämt narrativ kan beskrivas som ett sätt att tala om och förstå föremålet för narrativet och kan i viss mån vara ett stöd för att identifiera och strukturera vår förståelse av omvärlden. Ett narrativ är dock ett begränsat sätt att förstå omvärlden som hindrar en bredare förståelse för det inträffade. Det finns därför faror med att inte vara medveten om vilka narrativ som är rådande i samhället. McKenzie-Mohr menar att vi, genom att medvetandegöra de narrativ som styr, kan se hur de begränsar vår förståelse av omvärlden.²⁰

Smart har analyserat hur narrativ skapas i och av domstolar.²¹ Rättssystemet tenderar att definiera sig självt som sanningen och kan därmed diskvalificera och nonchalera andra vetenskaper och erfarenheter.²² Utöver den makt över individer som rättssystemet utövar när domstolarna meddelar en fällande eller friande dom, utövar rättssystemet även makt genom hur de värderar erfarenheter när de prövar frågorna i målen. Detta återspeglas exempelvis i rättens resonemang om hur individers utsagor bara blir relevanta i de delar de kan översättas till rättsfrågor och vad som definieras som rättsligt relevant.²³ Smart menar att ju mer juridiken refererar till sin egen logik, desto starkare finner rätten resonemangen.²⁴ För att på ett effektivt sätt kunna framföra en sann berättelse om hur något utspelade sig i domen skär domstolen ner antalet möjliga tolkningar av subjektens beteenden. Detta medför att varje dom som hävdar att förövaren är oskyldig även hävdar en viss delaktighet hos offret. För våldtäktsbrott innebär detta att varje friande

¹⁷ Andersson (2011) s. 405.

¹⁸ Smart (1995) s. 89.

¹⁹ Sue McKenzie-Mohr är professor i socialt arbete vid St. Tomas University i Kanada. I sin forskning har McKenzie-Mohr särskilt studerat hur sexuellt våld kan förebyggas och bemötas.

²⁰ McKenzie-Mohr (2014) s. 64f.

²¹ Carol Smart är professor emeritus i sociologi vid University of Manchester i Storbritannien. Hennes forskning inom sociologi och kriminologi har blivit tongivande för feministisk rättsvetenskaplig forskning.

²² Smart (1995) s. 4f.

²³ a.a. s. 11.

²⁴ a.a. s. 26.

dom som meddelas inom dessa ramar kommer måla upp kvinnan som icke sanningsenlig och därigenom förstärka bilden av kvinnan som nyckfull.²⁵

Medvetandegörande av narrativ om kvinnliga erfarenheter av våldtäkt kan enligt McKenzie-Mohr synliggöra vilka prövningar våldtäktsoffer utsätts för i den rådande sociala kontexten. McKenzie-Mohr har identifierat två återkommande narrativ, så kallade härskande narrativ (eng. master narratives),²⁶ som marginaliserar andra narrativ och blivit de etablerade sätten att tala om kvinnors erfarenheter av våldtäkt. Förekomsten av ett härskande narrativ medför att de avvikande narrativen i den personliga berättelsen får träda åt sidan då de härskande narrativen sällan utmanas. Istället anpassas identiteter och erfarenheter för att passa in i denna bild. De två härskande narrativ som McKenzie-Mohr identifierat om våldtäkt och som erbjuds kvinnor som berättar om sina erfarenheter av våldtäkt är det *förnekande narrativet* (1.a) och det *skuldbeläggande narrativet* (1.b) samt *narrativet om våldtäktstrauman* (2). Det härskande narrativ som är mest tillgängligt är det förnekande och skuldbeläggande narrativet, som antingen förminskar våldtäkten eller klandrar kvinnan för det inträffade.²⁷

För att vittna om en legitim erfarenhet av våldtäkt ställs krav på att erfarenheten uppfyller en snäv bild av vad en våldtäkt kan vara. En berättelse behöver därför uppfylla en uppsättning kriterier för att av omgivningen upplevas som legitim. Det ställs bl.a. krav på att kvinnan helt saknar klander, att mannen är våldsam eller en tidigare brottsling, att extremt våld använts och kan bevisas, att kvinnans förutsättningar att kämpa emot våldtäkten inte kan ifrågasättas samt att hon direkt efter övergreppet kontaktat polis och kan visa på betydande lidande. När dessa kriterier inte är för handen, vilket är i de flesta fall, inträder förnekandet och skuldbeläggandet av kvinnans erfarenhet. Narrativen kan förstås enligt följande beskrivningar:

1. a I det *förnekande narrativet* förstås våldtäkt utifrån en föreställning om heterosex där kvinnan antingen varit passivt oskyldig eller förföriskt provocerat fram mannens sexuella begär. Den ”goda” kvinnan är en passiv mottagare av mannens naturliga sexualdrift som inte tagit några risker för att sätta sig själv i osäkra situationer. Den ”dåliga” kvinnan är istället en kvinna som provocerar, förför och njuter av mäns sexuella uppmärksamhet. I detta narrativ kan en våldtäkt rättfärdigas genom att framställa kvinnor som provocerande och förföriska agenter.²⁸ Våldtäkter förminskas på så vis från ett övergrepp till ”normalt” sex i en heterosexuell relation där mannen

²⁵ Smart (1995) s. 34.

²⁶ I brist på annan svensk översättning kommer jag härnäst översätta det engelska begreppet master narrative till härskande narrativ på svenska.

²⁷ McKenzie-Mohr (2014) s. 64ff.

²⁸ a.a.

tillfredsställer kvinnans ”hemliga önskan” om att domineras. Kvinnans motvilja till samlaget kan alltid ifrågasättas, även när hon visat motstånd eftersom detta motstånd kan ses som ett falskt uttryck för hennes egentliga vilja. Synen på kvinnan som en förförisk agent är en produkt av en manlig föreställning om våldtäktsoffer och deras benägenhet att utpeka män som våldtäktsmän för sex de egentligen själva var med på. På detta sätt kan kvinnors påståenden om att samlaget inte var frivilligt alltid ifrågasättas som att kvinnan antingen gav uttryck för att hon egentligen ville, eller ljuger om att samtycke inte getts.²⁹

1. b I det första härskande narrativet finns även det *skuldbeläggande narrativet*. I narrativet förstås våldtäkt utifrån en föreställning om att kvinnor kan klandras för det inträffade. Våldtäktsmål har länge ansetts vara särskilt känsliga för att innehålla falska påståenden som ett resultat av sexuell neuros, avundsjuka, skam eller kvinnans fantasi om att bli våldtagen.³⁰ Kvinnor har sedan början av 1900-talet i rättsliga sammanhang beskrivits som masochister med en grundläggande och inneboende opålitlighet. I detta narrativ betonas kvinnans individualism och egna ansvar för att inte försätta sig i den farliga situationen och krav på att individen ska hålla en nödvändig kroppslig kontroll.³¹ Då kvinnor enligt detta narrativ kan skuldbeläggas för de situationer hon försätts i legitimeras resonemang om våldtäktsanmälningar som något som är enkelt att göra men svåra, även för en oskyldig person, att försvara sig mot.³²
2. Det andra härskande narrativet som McKenzie-Mohr identifierat, *narrativet om våldtäktstrauman*, är inte lika framträdande som det första. Det andra härskande narrativet utmanar det första härskande narrativet. Detta narrativ vilar på feministisk och psykologisk forskning som framställts i syfte att motverka skuldbeläggandet av offret. Narrativet utvecklar varför kvinnan inte agerat på vissa bestämda sätt vid övergreppet genom att hänvisa till den traumatisering som kvinnan genomgår vid en våldtäkt. Narrativet har på så vis verkat för att bestrida många av de påståenden som framkommer i det första härskande narrativet. McKenzie-Mohr skriver dock att baksidan av detta narrativ om våldtäktstrauman skapas genom att kvinnors erfarenheter behöver beskrivas som trauma, skada, kränkning och emotionell smärta som är orsakad utan

²⁹ Gavey (2004) s. 21 och s. 37.

³⁰ a.a. s. 17.

³¹ McKenzie-Mohr (2014) s. 65ff.

³² Gavey (2004) s. 18.

aktiva kvinnliga agenter. Sådana beskrivningar riskerar att omvandla kvinnorna till patienter som passivt väntar ut olika läkande och gottgörande insatser.³³

Dessa två härskande narrativ skapar ett binärt antingen-eller-system i vilket kvinnan antingen är en aktiv part som kan klandras för sitt beteende, eller ett trovärdigt men passivt och hjälplöst offer. Genom att istället för ett antingen-eller-system legitimera erfarenheter som utmanar båda dessa narrativ menar McKenzie-Mohr att samhället bättre kan stötta kvinnor i deras erfarenheter och med större komplexitet och variation skildra offer för våldtäkter.³⁴

1.5.3 Sammanfattning av det teoretiska ramverket

Uppsatsen teoretiska ramverk definieras således i relation till genusvetenskaplig och socialkonstruktivistisk forskning om samhällets bemötande av kvinnors erfarenheter av våldtäkt. Genom att utmana den traditionella straffrätten och de traditionella stereotyperna om manligt och kvinnligt är förhoppningen att uppsatsen även kan utmana synen på sexualitet och genus och på så sätt öka förståelsen för våldtäktsoffer. Synen på kvinnan som en förförisk agent med motiv att ljuga om det inträffade är en bild som återfinns i äldre rättsligt material men som implicit förekommer även i den nutida allmänna debatten och rättsliga argumentationer.³⁵

I denna uppsats avser jag att söka efter rester av dessa narrativ i en svensk rättslig kontext och studera hur sådana narrativ påverkar den rådande synen på kvinnans karaktär och förmåga att vara sanningsenlig. Uppsatsens brottsofferperspektiv har således det kvinnliga våldtäktsoffret i särskilt fokus.

1.6 Metod

1.6.1 Rättsdogmatisk metod

Uppsatsens första frågeställning kommer besvaras genom en rättsdogmatisk metod. Den rättsdogmatiska metoden kan ta sig olika uttryck men definieras i uppsatsen på ett traditionellt sätt. Genom att beskriva, systematisera och tolka de traditionella rättskällorna avser jag att analysera gällande rätt. Materialet för att studera gällande rätt är de traditionella rättskällorna som

³³ McKenzie-Mohr (2014) s. 68f.

³⁴ a.a. s. 70 och s. 78f.

³⁵ Gavey (2004) s. 22 och 217.

konstituerar gällande rätt d.v.s. lag, förarbeten, rättspraxis och doktrin.³⁶ I uppsatsens första del redogör jag för aktuella rättsliga regler och principer, förarbeten till processrättsliga lagar, processrättslig och bevisrättslig praxis samt doktrin på detta område. Det kan konstateras att bevisrätten skiljer sig från den traditionella rättsvetenskapen i det att normer om bevisrätt inte utvecklas på samma förutsebara vis som rättsregler. Bevisrätten kan särskiljas från övriga rättsregler i och med att svensk rätt inte längre tillämpar uppställda bevisregler om bevisvärdering, s.k. legal bevisteori, utan istället lämnar bevisvärderingen till domarnas fria prövning, s.k. fri bevisvärdering. Redogörelsen för gällande rätt avseende bevisvärdering kan därför inte ske på samma konventionella sätt som gällande rätt fastställs genom i den övriga rättsvetenskapen.³⁷ I uppsatsen redogör jag därför för gällande rätt inom bevisvärdering i huvudsak genom en systematisering och tolkning av prejudikat från HD och doktrin. Rättskällorna lag och förarbeten har således inte en lika central roll i denna del av uppsatsen.

Processfrågor och bevisfrågor har inverkan på alla steg i processen, från Polisens hantering av anmälan till domstolarnas slutliga bedömning av målsägandes trovärdighet.³⁸ Den rättsdogmatiska metoden kommer därför användas för att kronologiskt redogöra för hur rättsreglerna verkar i dessa olika stadium av processen. Den rättsdogmatiska metoden är dock en snäv metod som lämnar få möjligheter till att problematisera frågor om hur genus och maktrelationer verkar inom juridiken.³⁹ För att lyfta fler aspekter och för att skildra en mer heltäckande bild av rätten är det därför i min mening lämpligt att tillämpa ytterligare metoder på det valda ämnesområdet. Den metod jag valt för att uppnå detta är därför en metod för kritisk diskursanalys vilket utvecklas närmre i avsnittet nedan.

1.6.2 Kritisk diskursanalys

Syftet med uppsatsens andra frågeställning är att belysa rättens, och särskilt bevisrättens, konstruerande verkan vilket kräver en metod anpassad för en sådan frågeställning. I uppsatsen tillämpas därför en metod för kritisk diskursanalys.

Som framkommer i avsnitt 1.5. tar uppsatsen stöd i McKenzie-Mohrs analys av narrativ som erbjuds kvinnor som utsatts för våldtäkt. Ett sådant metodologiskt angreppssätt kan beskrivas som en narrativanalys.⁴⁰ För en mer detaljerad och djupgående analys av rättsliga texter menar dock jag att den kritiska diskursanalysen är den mest lämpade metoden för denna uppsats.

³⁶ Olsen (2004) s. 111ff; Sandgren (2018) s. 49.

³⁷ Lainpelto (2012) s. 18.

³⁸ Childs & Ellison (2000) s. 3.

³⁹ Andersson (2004) s. 39.

⁴⁰ Robertson (2018) s. 219ff.

Med avstamp i detta tillämpar jag kritisk diskursanalytisk metod i sökandet efter identifierade narrativ som framkommit av aktuell narrativforskning.

Genom diskursanalysens socialkonstruktivistiska angreppssätt avser jag att analysera om, och i så fall hur, rätten medverkar till upprätthållandet av bilden av målsägande som en person som i allmänhet ljuger.⁴¹ Diskursanalysen kan bidra till att belysa hur strukturer och individer verkar i relation till varandra och synliggöra förutsättningarna för att förändra synsätt i rätten.⁴² Syftet med den diskursiva metoden är nödvändigtvis inte att peka på bättre lösningar än de lösningar som straffrättsdogmatiken ger utan snarare att kritiskt belysa hur de rättsliga konstruktionerna i straffrätten är problematiska i relation till våldtäktsoffer.⁴³

Diskursanalysen som metod kräver vissa kunskapsteoretiska angreppssätt som skiljer sig från den rättsdogmatiska metoden. Istället för att i den rättsdogmatiska metoden söka efter en given sanning inom det rättsliga systemet, bygger diskursanalysen på ett socialkonstruktivistiskt synsätt. Således innefattar den diskursanalytiska metoden vissa socialkonstruktivistiska grundantaganden. I detta avsnitt avser jag att belysa de socialkonstruktivistiska grundantagandena i den diskursanalytiska metoden.

Enligt socialkonstruktivismen består kunskap inte av givna antaganden utan är något som formas av historiska och kulturella förhållanden. Det första antagandet är att det vi *upplever som "verklighet"* egentligen är ett resultat av det inlärdas sättet att kategorisera vår omvärld på. Det som vi ser som självklar kunskap kan därför ifrågasättas som ett resultat av denna inläring. Det andra antagandet i en socialkonstruktivistisk teori är att den upplevda verkligheten är en *tillfällig föreställning* av omgivningen som styrs av den kulturella och sociala kontexten. De tredje och fjärde antagandet pekar på hur det finns ett samband mellan dels kunskap och sociala processer, dels kunskap och sociala handlingar. De sociala processerna och handlingarna, t.ex. hur vi talar om något och socialt interagerar, bidrar till att forma vad vi ser som kunskap och vilka handlingar som socialt kan accepteras. En socialkonstruktivistisk analys kommer därför lägga stor vikt vid att identifiera och analysera dessa sociala processer och handlingar. För att identifiera dessa får språket en central betydelse i den diskursanalytiska metoden.⁴⁴

Begreppet diskurs kan förklaras som "ett bestämt sätt att tala om och förstå världen på". Genom att förstå hur vi använder språket kan den kritiska diskursanalysen synliggöra vad som utgör det normativa och hur dessa strukturer kan kritiserars. Texterna både formar och speglar medvetna och

⁴¹ Boréus & Bergström (2018) s. 18.

⁴² Burman (2011) s. 386.

⁴³ Burman (2007) s. 55.

⁴⁴ Winter Jørgensen & Phillips (2000) s. 7 ff.

omedvetna uppfattningar.⁴⁵ I uppsatsen tillämpas en metod för kritisk diskursanalys för att studera rättsliga texter och se mönster som annars inte framträder vid en vanlig läsning av en text.⁴⁶ Inom juridik är språk ett centralt verktyg då domstolar och lagstiftare använder det skrivna språket för både redogörelser för rättsregler och kategoriseringar av mänskligt agerande.⁴⁷ Bevisrätten och processrätten består av regler som bestämmer vem som får tala i rätten, om vad och vilken betydelse det sagda ska tillmätas. Dessa rättsområden lämpar sig därför att studera med stöd i en diskursanalytisk metod för att undersöka hur rätten konstruerar, inte bara den rättsliga, utan även den sociala och kulturella kontext som reglerna verkar i.⁴⁸ Den diskursanalytiska metoden tillämpas således för att besvara uppsatsens frågeställningar för att avslöja rättens konstituerande verkan och hur detta samspelar med andra maktfaktorer.

Diskursanalys är inte en enda metod utan består av såväl olika teorier om och metoder för diskursanalys.⁴⁹ Val av diskursanalytiskt tillvägagångssätt kan därför variera beroende på vad författaren avser att göra i sin studie.⁵⁰ I uppsatsen tillämpas Faircloughs metod för kritisk diskursanalys.⁵¹ Metoden för kritisk diskursanalys som Fairclough redogör för kommer i uppsatsen appliceras på ett urval av hovrättsfall. Genom en textnära analys av detta material ämnar jag besvara om, och i så fall hur, domstolarna konstruerar, och reproducerar, misstänkliggörandet av målsägande. Mer preciserat hur metoden ska tillämpas utvecklas i anslutning till det diskursanalytiska kapitlet, se kapitel 3.

1.7 Material och urval

Till grund för den rättsdogmatiska delen ligger de traditionella rättskällorna, d.v.s. lag, förarbeten, rättspraxis och doktrin. Här har förarbetena som ligger bakom dagens rättegångsbalk en framträdande position i att fastställa gällande rätt tillsammans med många av de prejudikat som HD meddelat på bevisrättens område. Doktrin som varit särskilt relevant för den rättsdogmatiska framställningen i uppsatsen presenteras här. Ekelöf har genom sitt band *Rättegång I–VI* sammanställt en grundläggande och djupgående förståelse av process- och bevisrätt. Doktrin framställt av Diesen,

⁴⁵ Boréus & Bergström (2018) s. 27.

⁴⁶ Boréus & Seiler Brylla (2018) s. 343.

⁴⁷ Svensson (1997) s. 40.

⁴⁸ Mack (1999) s. 368.

⁴⁹ Bergström & Ekström (2018) s. 254.

⁵⁰ Boréus & Bergström (2018) s. 38.

⁵¹ Norman Fairclough är professor i lingvistik vid Lancaster University. Hans forskning har bidragit till att utveckla det diskursanalytiska fältet då han i sin forskning särskilt har behandlat hur makt uttrycks genom språk.

Sutorius, Schelin och Lainpelto har varit till stöd i uppsatsen då den mer specifikt har behandlat straff- och bevisrättsliga frågor i relation till sexuella övergrepp. Här kan särskilt nämnas *Bevisvärdering av utsagor i brottmål* av Schelin och *Övergrepp mot kvinnor och barn: den rättsliga hanteringen* av Diesen och Diesen.

Vad avser den diskursanalytiska delen i uppsatsen har både juridiskt såväl som icke-juridiskt material studerats. Boréus och Bergström samt Winther Jörgensen och Phillips litteratur har bidragit till att ge en förståelse av den diskursanalytiska metoden. Därutöver har rättsvetenskaplig forskning som tillämpar diskursanalytiska metoder bidragit till uppsatsens utformning. Här kan särskilt nämnas Andersson och Burman.⁵²

I diskursanalysen har våldtäktsmål analyserats i syfte att besvara den diskursanalytiska frågeställningen. Genom analysen av de utvalda rättsfallen avser jag inte att undersöka vad som är gällande rätt utan hur domstolar uttrycker en rättslig diskurs. Då jag avser att fokusera på hur konstruktionen av trovärdighet och tillförlitlighet kommer till uttryck i den ”vanliga” rättstillämpningen omfattas domar från Högsta domstolen⁵³ inte av diskursanalysen. I huvudsak avgör HD mål i prejudicerande syfte och rättsfallen från HD är avsevärt färre än rättsfallen från hovrätterna.⁵⁴ Diskursanalysen utgår därför i huvudsak från hovrättsdomar. I hovrättsfall som består av att hovrätterna hänvisar till tingsrätternas domskäl används även dessa för diskursanalysen. Tingsrätternas domar innehåller ofta utförliga resonemang om bevisvärderingen eftersom de prövar målet som första instans vilket ger tingsrätterna en central roll i rättstillämpningen. Hovrätternas hänvisningar till tingsrätternas resonemang görs enbart i de delar hovrätterna vill fastställa vad som framkommit i tingsrätterna.⁵⁵ Jag har därför låtit dessa delar av domskälen i tingsrätterna ge uttryck för diskurserna i hovrätterna. Trots hänvisningar till både tingsrättsfall och hovrättsfall är det således diskurserna i hovrätterna som är föremål för diskursanalysen.

Urvalet av rättsfall har gjorts med stöd av Karnovs rättsfallsdatabas. För att göra materialet hanterbart gjordes vissa avgränsningar av urvalet genom en geografisk begränsning och en tidsmässig begränsning. Målen avgränsades till fall som avgjorts under 2018. Geografiskt avgränsades urvalet till att behandla rättsfall från tre hovrätter i landet. För att få en viss geografisk spridning och ett urval med skiftande resonemang har jag gjort bedömningen att tre olika hovrätter är tillräckligt. Ett slumpmässigt urval av tre hovrätter har medfört att domar från Göta hovrätt, Hovrätten över Skåne och Blekinge samt Hovrätten för övre Norrland ligger till grund för analysen. Vidare har urvalet avgränsats till att enbart behandla fullbordade brott mot

⁵² Andersson (2004); Burman (2007).

⁵³ Förkortas hädanefters HD.

⁵⁴ Bladini (2013) s. 67.

⁵⁵ Bladini (2013) s. 67.

vuxna. Antalet våldtäktsdomar 2018 mot vuxna från respektive hovrätt redovisas i första spalten av tabell 1 nedan.

För att vidare begränsa urvalet har jag gjort en översiktlig genomläsning för att utskilja relevanta domskälen. Då diskursanalysen tar sikte på när domstolarna behandlar målsägandes trovärdighet och tillförlitlighet har fall som prövar dessa frågor varit relevanta för urvalet. Därför har följande domar uteslutits från urvalet: domar där hovrätten inte prövar bevisningen och inte heller hänvisar till tingsrättens prövning, domar där hovrätten inte prövar skuldfrågan, domar där stora delar av händelseförloppet kan styrkas med film och domar där målsägandes utsaga inte kunnat ligga till grund för bedömningen när målsägande inte närvarat vid huvudförhandlingen. Alla dessa avgränsningar har gjorts för att förfina urvalet till fall där värderingen av den muntliga utsagan är central. Avgränsningarna har inneburit att det i urvalet saknas domar som avgörs på den senaste våldtäktslagstiftningen.⁵⁶ Detta är dock inte något problem för framställningen då paragrafens lydelse innan lagreformen fortfarande ingår i det kriminaliserade området. Detta ger ett urval på totalt 39 domar från de tre hovrätterna, se figur 1 nedan. En förteckning över samtliga 39 domar återfinns i rättsfallsförteckningen.

Figur 1: Fördelning av hovrättsdomar 2018

	Våldtäktsdomar 2018	Relevanta domskäl
H Göta	23	18
H S & B	17	14
H ÖN	14	7
	Totalt: 54	Totalt: 39

1.8 Forskningsläge

Tidigare forskning inom uppsatsens ämnesområde kan delas in i tre kategorier. Det finns dels rättsvetenskaplig forskning om våldtäktsbrottet och brottmålsprocessens utformning, dels rättsvetenskaplig forskning som tillämpar diskursanalytiska metod på rättsliga frågor, dels icke-juridisk forskning som studerar fördomar och stereotyper om sexualitet.

Den första kategorin består av material som har behandlat våldtäktsbrottet och brottmålsprocessens utformning och som kan hänföras till de traditionella rättskällorna. På senare tid har lagförändringar av våldtäktslagstiftningen medfört nya offentliga utredningar och förnyad debatt om brottets utformning i doktrin. Leijonhufvud har i boken *Svensk Sexualbrottslag: en*

⁵⁶ Lag om ändring i Brottsbalken (2018:618); Prop. 2017/18:177.

framåsyftande tillbakablick studerat sexualbrottens utformning över tid. Sutorius har i boken *Bevisprövning vid sexualbrott* behandlat många av de bevisvårigheter som framkommer i prövningen av sexualbrott.

I den andra kategorin återfinns en mängd rättsvetenskaplig litteratur som tillämpar en diskursanalytisk metod på olika frågeställningar om sexualbrott. Andersson har genom sin avhandling, *Hans (ord) eller hennes – en könsteoretisk analys av straffrättsligt skydd mot sexuella övergrepp*, bidragit med den första rättsvetenskapliga och diskursanalytiska avhandlingen vilket har banat väg för en fortsatt utveckling av det diskursanalytiska angreppssättet inom rättsvetenskapen. Burman har i sin avhandling, *Straffrätt och mäns våld mot kvinnor*, tillämpat en diskursanalytisk metod för att studera hur rätten konstruerar jämställdhet genom att särskilt studera synen på hur våldet, gärningsmannen och brottsoffret framställs i straffrätten. Bladini har i sin avhandling, *I objektivitetens sken – en kritisk granskning av objektivitetsideal, objektivitetsanspråk och legitimeringsstrategier i diskurser om dömande i brottmålsrätt*, studerat diskurser i brottmålsprocessen. Då även min uppsats behandlar diskurser i brottmålsprocessen har Bladinis avhandling varit av särskilt intresse för en mer övergripande förståelse av kritiska och diskursiva analyser av straffprocessrätt och bevisrätt. Det saknas dock forskning som med diskursanalytisk metod studerat trovärdighetsbedömningarna i våldtäktsmål. Här är min förhoppning att min uppsats kan bidra till forskningsläget, eller åtminstone inspirera till vidare forskning.

Hänförligt till den sista kategorin återfinns sådan forskning som bidragit till att utveckla genusvetenskapen och feministisk rättsteori. Flera feministiska forskare började under 80- och 90-talet kritisera allmänhetens och domstolarnas stereotypiska syn på kvinnliga offer för sexualbrott.⁵⁷ Särskilt kan nämnas Lees som genom sin bok, *Carnal knowledge*, skildrade våldtäktsoffrets erfarenheter av brottmålsprocessen i Storbritannien. Till detta forskningsfält kan även viss viktologisk forskning hänföras i vilken brottsoffrets erfarenheter av brottmålsprocessen genom s.k. sekundär traumatisering behandlas.⁵⁸ Vidare har Smart genom bl.a. boken *Women, crime and criminology: a feminist critique* ur ett feministiskt perspektiv kritiserat hur maskulina normer styr rättstillämpningen i brottmålsprocessen.

1.9 Disposition

Efter detta inledande kapitel följer i uppsatsens andra kapitel en kronologisk behandling av brottmålsprocessen med ett särskilt fokus på bevishanteringen. Kapitlet delas in i tre avsnitt, processen innan åtal, bevisupptagningen under

⁵⁷ Gavey (2004) s. 23 och 172.

⁵⁸ Ash (1993) s. 386; Diesen (2011) s. 311ff.

huvudförhandling och bevisprövningen efter avslutad huvudförhandling. Dessa regler är gemensamma för alla brottmål. I den mån det finns specifika skillnader eller intressanta aspekter som särskilt är relevanta i just våldtäktsmål redogörs dessa för löpande. Efter varje avsnitt görs en rättsdogmatisk analys av vad som framkommit för att närmare analysera när och hur i processen målsägandes utsaga såväl granskas som misstros i våldtäktsmål. På så sätt besvaras uppsatsens första frågeställning löpande i uppsatsens andra kapitel.

I uppsatsens tredje kapitel följer inledningsvis en närmare redogörelse för tillämpningen av den diskursanalytiska metoden. Därefter analyserar jag mitt urval av hovrättsdomar i vilka jag identifierar diskurser om målsägandes trovärdighet och utsagans tillförlitlighet. I denna del avser jag att analysera hur konstruktionen och prövningen av målsägande skapar diskurser om våldtäktsoffret.

I uppsatsens fjärde och sista kapitel applicerar jag mitt teoretiska ramverk på de identifierade diskurserna för att skapa en bredare förståelse för konstruktionen av våldtäktsoffer.

2 Brottmålsprocessen – bevishantering från anmälan till dom

2.1 Inledning

Då jag i detta kapitel avser att undersöka prövningen i våldtäktsmål, från upptagning av anmälan till huvudförhandling och dom, är det i huvudsak de processrättsliga regler som inverkar på bevisupptagningen och bevisvärderingen som är av intresse för framställningen.

Kapitlet består av tre delar som kronologiskt behandlar bevisupptagning och bevisvärdering i brottmålsprocessen med särskilt fokus på våldtäktsmål. Den inledande bevishanteringens görs redan innan åtal väcks, vid *upptagning av anmälan och under förundersökningen* (avsnitt 2.2).⁵⁹ Efter åtal väckts inleds huvudförhandlingen. Under huvudförhandlingen presenteras bevisning för rätten under en *bevisupptagning* (avsnitt 2.3).⁶⁰ När huvudförhandlingen är avslutad ska domstolen döma i målet och under rättens överläggning tar rätten ställning till styrkan i den bevisning som lagts fram under *bevisprövningen* (avsnitt 2.4).⁶¹ Det är således dessa tre moment under brottmålsprocessen som behandlas i den fortsatta framställningen.

2.2 Processen innan åtal väcks

2.2.1 Anmälan och beslut om att inleda förundersökning

När en anmälan om brott inkommer till Polisen, eller när Polisen på annat sätt underrättas om brott t.ex. genom spaningsverksamhet, undersöker Polisen om det ska inledas en förundersökning. En förundersökning ska inledas om det finns *anledning att anta* att ett brott under allmänt åtal har förövats, enligt 23 kap. 1 § RB.⁶² Kravet *anledning att anta* är lågt ställt. En konkret misstanke om brott där detaljer om när, var och hur ännu inte är kända räcker för att uppnå beviskravet.⁶³ Varje anmälan som görs är Polisen i princip skyldig att uppta. Om en polis anser att det finns befogad anledning ska denne upplysa

⁵⁹ 23 kap 2 § RB.

⁶⁰ 35 kap 8 § RB.

⁶¹ 30 kap. 7 § 2 st. RB; 35 kap. 1 § RB.

⁶² SOU 1938:44 s. 284.

⁶³ Prop. 1994/95:23 s. 76ff.

anmälan om reglerna om straffansvar för oriktiga anmälningar. Den som efter att den upplysts om riskerna med felaktig anmälan ändå vill fullfölja sin anmälan ska vara berättigad till detta.⁶⁴

När Polisen nås av information om att brott har förövats kan en kompletterande utredning av anmälan genom en primärutredning eller en förutredning göras.⁶⁵ Primärutredning innebär att polis, i enlighet med 23 kap. 3 § sista stycket, kan vidta vissa kompletterande utredningsåtgärder innan förundersökningen har inletts.⁶⁶ Dessa kan vara att en polis utför platsundersökningar eller medtar närvarande personer till förhör. Förutredningen är mer begränsad och låter enbart polisen vidta vissa nödvändiga utredningsåtgärder för att undersöka vissa kända eller påstådda förhållanden. Detta kan till exempel vara inhämtning av kompletterande uppgifter från målsägande.⁶⁷ Primärutredningen och förutredningen syftar till att effektivare få fram material att grunda ett beslut på om förundersökning ska inledas eller inte, d.v.s. om det finns anledning att anta att brott förövats.⁶⁸

Den första kontakten med Polisen är viktig för att brottsoffret ska ha ett förtroende för rättsväsendet. Om målsägande får intryck av att anmälan bagatelliseras eller nonchaleras kan brottsoffret komma att söka andra vägar för upprättelse.⁶⁹

Studier genomförda 2004 och 2006 av Diesen m.fl. visade att polisväsendet i sitt arbete påverkas av föreställningen om att män ofta falskt anklagas för våldtäkter. Polismyndighetens tjänsteanteckningar vid upptagning av våldtäktsanmälningar innehöll i 12 procent av ärendena anteckningar om att utredaren uttryckligen misstänkte att anmälan var falsk. Dessa misstankar om falska anmälningar var särskilt representerade när anmälan inte skett i direkt anslutning till brottet, när anmälan saknade skador, när berättelsen framstod som orimlig, när anmälan har psykiska sjukdomar eller när anmälan tidigare anmält eller uppvisade en motvilja till att medverka till fortsatt utredning. I ytterligare 17 procent av anmälningarna hade polisen noterat minst tre av dessa faktorer i tjänsteanteckningarna. Totalt falls det således i en tredjedel av anmälningarna anteckningar som explicit eller implicit uttryckte en skepsis mot anmälan.

Studierna visar dock att antalet konstaterade falska anmälningar genom överbevisning eller erkännande enbart var 1,5 procent (nio st.) av alla anmälningar. I sju procent av anmälningar konstaterade Diesen m.fl. att anmälningarna innehöll vissa orimliga eller motbevisade uppgifter som talade för att våldtäkten i vart fall inte gått till exakt som målsägande beskrivit händelseförloppet. Av dessa anmälningar var det dock endast *en* anmälan som

⁶⁴ Fitger m.fl. (2017) kommentaren till 23 kap. 1 § RB.

⁶⁵ Prop. 1994/95:23 s. 76ff.

⁶⁶ Se även 3 a § Förundersökningskungörelsen (1947:948), förkortas härnäst FUK.

⁶⁷ RH 2007:51.

⁶⁸ Prop. 1994/95:23 s. 78.

⁶⁹ Diesen (1995) s. 56.

ledde till åtal, och i detta fall även fällande dom, för falsk angivelse. Balansen mellan andelen anmälningar utredarna ifrågasatte som falska (ca en tredjedel av fallen) och andelen anmälningar som gick att motbevisa (1,5 procent) menar Diesen m.fl. är uppseendeväckande. De menar att detta spär på fördomen om att våldtäktsanmälningar är falska och skapar en vana att hantera dessa anmälningar som grundlösa.⁷⁰

Om kravet för att inleda förundersökning är uppfyllt råder det i princip en förundersökningsplikt, dock finns det situationer när förundersökning inte behöver inledas t.ex. om det redan innan förundersökningen finns tillräckliga skäl för åtal och det kan förväntas att påföljden inte blir svårare än böter.⁷¹ När beslut om att inleda förundersökning tas ska detta göras genom ett formellt beslut av polismyndighet eller åklagare.⁷²

2.2.2 Förundersökning och beslut om åtal

2.2.2.1 Förundersökningens syfte

Förundersökningen är en brottsutredning som sker innan huvudförhandlingen i brottmål och styrs av regler i RB och FUK. Syftet med en förundersökning är att förundersökningsledaren ska kunna skaffa sig tillräckligt material för att bedöma vem som *skäligen kan misstänkas* för brott.⁷³ Förundersökningen ska även utreda huruvida det föreligger *tillräckliga skäl* för åtal så att åklagaren ska kunna ta beslut i åtalsfrågan. Förundersökningen ska förberedas så att relevant bevisning kan förebringas under huvudförhandlingen. På så sätt ska förundersökningen medföra att målet är utrett i sådan hög mån att, om det leder till åtal, huvudförhandling kan hållas utan att kompletterande arbete behöver göras under processens gång.⁷⁴

2.2.2.2 Förundersökningens bedrivande

Efter ett beslut om att inleda förundersökningen har tagits kan förundersökningen påbörjas. Organisatoriskt arbetar åklagare och polis tillsammans och utformar bedrivandet av förundersökningen efter vad som är lämpligt i det enskilda fallet. Polisen har tillgång till viktiga resurser för det konkreta utredningsarbetet medan åklagaren har det avgörande ansvaret för förundersökningen samt fattar beslut om tvångsmedel och om åtal ska väckas.⁷⁵ Enligt 23 kap. 3 § RB ska åklagaren utses till

⁷⁰ Diesen & Diesen (2013) s. 65ff.

⁷¹ 23 kap. 22 § RB.

⁷² 23 kap. 3 § 1 st. RB.

⁷³ 23 kap. 2 § RB.

⁷⁴ Prop. 1994/95:23 s. 73.

⁷⁵ a.a. s. 82.

förundersökningsledare så snart någon skäligen kan misstänkas för brott och saken inte är av enkel beskaffenhet. Förundersökningsledaren ska se till att nödvändiga utredningsåtgärder vidtas och att förhör hålls med den misstänkte, målsägande och vittnen.⁷⁶

Åklagare och polis har i en förundersökning tillgång till stora resurser för det brottsutredande arbetet. Detta övertag i processen gentemot den misstänkte balanseras av att förundersökningen bedrivs under *objektivitetsprincipen*. Detta innebär att förundersökningsledaren ska beakta och säkra bevisning även om sådant talar till den misstänktes fördel.⁷⁷ Statens ansvar för den misstänktes intressen motiveras då det får anses vara ett samhälleligt intresse att den skyldiga fälls men även ligger i samhällets intresse att oskyldiga inte fälls till ansvar. Genom detta arbetssätt menar lagstiftaren att processens strävan efter en materiellt korrekt dom tillgodoses bäst.⁷⁸ Det är dock genom den misstänktes försvarare som den misstänktes rättstrygghet framförallt kan skyddas.⁷⁹

Många av de regler som begränsar polis och åklagares befogenheter under förundersökningen är till för att skydda den misstänktes rättigheter och skydda denne från onödigt lidande. Mot intresset av skyddet för den misstänkte står statens behov av en effektiv brottsutredning och brottsbekämpning.⁸⁰ Vad avser målsägandes position i processen anses dennes intresse ofta sammanfalla med åklagare och Polismyndighetens intresse av beivrandet av brott.⁸¹

Den som anses vara skäligen misstänkt har rätt till att få anlita en försvarare och ska underrättas om denna rättighet. Om det föreligger förutsättningar för förordnande av offentlig försvarare ska förundersökningsledaren anmäla detta självant hos rätten.⁸² Av 21 kap. 3 a § RB framgår det att en offentlig försvarare ska förordnas om den misstänkte är misstänkt för brott vilket det inte är föreskrivet ett lindrigare straff än sex månader, vilket är fallet vid åtal för våldtäkt.⁸³ Försvararens roll under förundersökningen är att se till att den misstänktes rättigheter inte kränks av att polisen överträder sina befogenheter. Försvararen ska så snart som möjligt, tillsammans med den misstänkte, förbereda dennes försvar.⁸⁴ Försvararen får medverka vid förhören med den misstänkte under förundersökningen men även vid andra förhör med vittnen om det kan ske utan men för utredningen.⁸⁵

⁷⁶ Prop. 1994/95:23 s. 76.

⁷⁷ 23 kap. 4 § RB.

⁷⁸ SOU 1938:44 s. 286.

⁷⁹ Bring & Diesen (2008) s. 25f.

⁸⁰ SOU 2017:98 s. 38.

⁸¹ Bring & Diesen (2009) s. 76.

⁸² 23 kap. 5 § RB; 12 § FUK; SOU 1938:44 s. 273 f.

⁸³ 21 kap. 3 a § RB; 6 kap 1 § BrB.

⁸⁴ 21 kap. 7 § RB; SOU 1938:44 s. 273f.

⁸⁵ 23 kap. 10 § 4 st. RB.

Under förundersökningen får förhör hållas med envar som *kan antas ha* uppgifter av betydelse för utredningen. Kravet finns till för att förhindra att någon godtyckligt kallas till förhör. Förhöret hålls oftast av någon annan än förundersökningsledaren och det ankommer på förundersökningsledaren att besluta om detta.⁸⁶ Förhör under förundersökningen görs inte under sanningsförsäkran vilket innebär att den hörde inte kan ställas till ansvar för mened.⁸⁷ Trots avsaknaden av ansvar för mened gäller fortfarande reglerna om ansvar för falsk angivelse och falsk tillvitelse, se BrB 15 kap. 6–7 §§. Det är därför, trots avsaknaden av sanningsförsäkran, straffbart att påstå att annan skulle utfört ett brott eller på annat sätt vilseleda polis genom att ljuga under förhör.⁸⁸ Vid förhör under förundersökningen anses det dock olämpligt att varna den som hörs om straffansvar för medvetet felaktiga beskyllningar då det kan upplevas som ett hot.⁸⁹

Den som utsatts för brott kommer under förundersökningen och huvudförhandlingen vara målsägande. Målsägande är enligt legaldefinitionen den mot vilken brott har begåtts, som blivit förnärad eller lidit skada.⁹⁰ Målsägandestatusen har varit viktig för att brottsoffret inte bara ska inta en position som vittne och bevismedel, utan ses genom målsägandestatusen även som en aktör i processen.⁹¹ Målsäganden är dock vid allmänt åtal formellt sett inte part i rättegången om hen inte framställer yrkanden om enskilt anspråk eller biträder åklagarens åtal.⁹² Som målsägande ges brottsoffret ett visst inflytande över processen under förundersökning och huvudförhandling genom att målsägande får vidta olika processhandlingar, och synliggöras under huvudförhandlingen. Målsäganden får på så sätt bättre möjlighet att hävda sina intressen i processen.⁹³

Under förundersökningen har målsägande rätt till information om beslut att lägga ned förundersökningen och ska underrättas om åtalsbeslut. Tanken är att målsägande på så sätt ska kunna välja mellan olika alternativa sätt att delta i processen, så som att själv biträda åtal, föra talan om enskilt anspråk eller söka ändring i åklagarens beslut.⁹⁴ För brottsoffrets rehabilitering och för att denne ska ha ett fortsatt förtroende för rättsväsendet är det viktigt att brottsoffret informeras om utredningen läggs ned.⁹⁵ Målsägande ska även informeras om möjligheten till att förordnas ett målsägandebitråde, få ersättning enligt brottsskadelagen (2014:322) och möjligheterna till andra

⁸⁶ 23 kap. 6 § RB; SOU 1938:44 s. 287.

⁸⁷ SOU 2017:98 s. 51.

⁸⁸ Bring & Diesen (2008) s. 32.

⁸⁹ 23 kap 12 § RB; SOU 2017:98 s 51.

⁹⁰ 20 kap. 8 § 4 st. RB.

⁹¹ Diesen (2011) s. 326.

⁹² Prop. 1987/88:107 s. 10.

⁹³ Diesen (2011) s. 326. Se även Bring & Diesen (2009) s. 102 ff. som behandlar målsägandes rättigheter under förundersökningen närmare.

⁹⁴ Träskman (2011) s. 304.

⁹⁵ Diesen (1995) s. 62.

stöttande insatser för brottsoffret.⁹⁶ Att målsägande ska förordnas ett målsägandebiträde har betonats som särskilt viktigt i sexualbrottsmål.⁹⁷ Om målsägande uppvisar en motvilja till att medverka i brottsutredningen ska detta inte leda till att anmälan eller förundersökningen läggs ned utan brott under allmänt åtal måste fortsatt utredas.⁹⁸

2.2.2.3 Förundersökningens avslutande

Åtal ska väckas av åklagaren om förundersökningen visar att det finns *tillräckliga skäl* för detta. Med tillräckliga skäl menas att gärningen ska vara straffbar och att bevisningen är så stark att den kan ligga till grund för en fällande dom.⁹⁹ Åklagaren ska på objektiva grunder kunna förutse att ett åtal kommer leda till en fällande dom.¹⁰⁰ För att göra detta måste åklagaren i viss mån låta sig styras av sin egen skönsmässiga bedömning. Det är särskilt svårt för åklagaren att på förhand bedöma utfallen när det handlar om svåra rättsfrågor och att fullt ut bedöma bevisningens robusthet och styrka.¹⁰¹ Exempelvis ska åklagaren i våldtäktsmål, när det saknas annan bevisning än den muntliga utsagan, kunna bedöma att målsägandes utsaga är tillräckligt robust samt att utsagan har stöd i övrig bevisning i målet. Om åklagaren inte finner tillräckliga skäl för detta ska åklagaren *inte* väcka åtal.¹⁰² När åklagaren anser att tillräckliga skäl för åtal föreligger har åklagaren en *skyldighet* att väcka allmänt åtal.¹⁰³ Åtalsplikten är dock relativ eftersom det finns ett antal scenarion i vilka åtalsunderlåtelse kan aktualiseras.¹⁰⁴

Åtal väcks när åklagaren skriftligen ansökt hos rätten om stämning mot den som ska åtalas, enligt 45 kap. 1 § RB. I stämmingsansökan måste åklagaren i en gärningsbeskrivning kunna precisera den brottsliga gärningen till tid, plats, omständigheter för gärningens kännetecknande och lämpligt lagrum.¹⁰⁵ De uppgifter åklagaren anger i gärningsbeskrivningen är av stor vikt för den fortsatta processen då den sätter ramen för rättens prövning.¹⁰⁶ Bevis som åklagaren vill åberopa ska anges i stämmingsansökan tillsammans med en förklaring till vad åklagaren vill styrka med varje bevis.¹⁰⁷ Denna bevisning, tillsammans med motpartens åberopade bevisning, föredras sedan

⁹⁶ Ekelöf (2011) s. 147f.

⁹⁷ Prop. 2017/18:86 s. 16.

⁹⁸ Bring & Diesen (2009) s. 110.

⁹⁹ 23 kap. 2 § RB.

¹⁰⁰ Andersson (2016) s. 50.

¹⁰¹ Ekelöf (2011) s. 159f.

¹⁰² Sutorius (2014) s. 115f. och 136.

¹⁰³ 23 kap. 2 – 3 §§

¹⁰⁴ 20 kap. 7 § RB.

¹⁰⁵ 45 kap. 4 § p. 3 RB.

¹⁰⁶ SOU 1938:44 s. 35.

¹⁰⁷ 45 kap. 4 § p. 4 RB.

under bevisupptagningen. Förutsättningarna för bevisupptagning av den återopade bevisningen redovisas i avsnitt 2.3.

2.2.3 Delanalys – misstrodd vid anmälan

Genom uppsatsens första frågeställning avser jag att studera gällande rätt för att identifiera och analysera i vilka moment brottmålsprocessen tillåter att målsägande ifrågasätts och i viss mån misstänkliggörs. Avsnitten ovan har särskilt berört anmälningsstadiet och processen fram till att åtal väcks. I dessa delar kan det konstateras att tre aspekter är särskilt relevanta för att besvara frågeställningen; hur brottsoffret bemöts i den första kontakten med polis och åklagare, vad detta innebär för möjligheten att säkerhetsställa ett bra bevisunderlag samt hur rättssäkerhetsintressen kan beaktas utan att målsägande behöver misstänkliggöras.

Av den studie som utförts av Diesen m.fl. framkommer det att målsägande ofta ifrågasätts i ett tidigt skede av processen, trots de lågt ställda kraven för att inleda förundersökning. Misstankar om att målsägande falskt anmäler annan har enbart visat sig kunna bevisas i 1,5 procent av anmälningarna men de misstros i 29 procent av anmälningarna.¹⁰⁸ Ifrågasättandet i detta tidiga stadium är intressant för frågeställningen eftersom det avslöjar vissa utgångspunkter i synen på våldtäktsoffer som finns i samhället. Innan närmare utredningar gjorts tycks poliser i vissa fall ha skapat sig en uppfattning om att målsägande inte talar sanning.

Den påvisade fördomsfullhet som finns i Polismyndighetens hantering av polisanmälningar är problematisk av fler skäl. Polisens inledande åtgärder efter en brottanmälan är i många fall avgörande för att säkra bevisning på brottsplatsen. Utan bevisning som kan vara till stöd för målsägandes utsaga i våldtäktsmål kommer åklagaren ha svårigheter att väcka åtal och nå framgång med talan.¹⁰⁹ Det finns en fara i att fördomsfullheten inverkar på polisens förmåga att säkra bevisning som kan uppsamlas på brottsplatsen vid en primärutredning. För att våldtäktsoffer både ska bli bra bemött vid polisanmälan och vara försäkrad om att en fullgod utredning på brottsplatsen har utförts krävs det att fördomar om kvinnors benägenhet att ljuga bättre motarbetas inom Polismyndigheten.

Det skulle vara en allvarlig brist i en rättsstat om processen inte lyckades sälla mellan lögnaktiga och sanningsenliga redogörelser om brott. Genomgående i brottmålsprocessen finns det därför en stor oro för att någon felaktigt döms baserat på en lögn. Straffprocessuella skydd för den misstänkte i form av bl.a. åklagarens bundenhet till objektivitetsprincipen och möjligheten till förordnande av offentlig försvarare finns till för att förhindra

¹⁰⁸ Se avsnitt 2.2.1.

¹⁰⁹ Se avsnitt 2.2.2.3.

detta.¹¹⁰ Utöver de samhälleliga och den misstänktes intressen av en rättssäker process, finns det även ett samhälleligt intresse av rättstrygghet i form av effektiv brottsbekämpning. En förutsättning för brottsbekämpningen är att brottsutsatta inte känner sig rädda för bemötandet av rättssystemet om de anmäler brott. Det måste därför göras en avvägning mellan rättssäkerhetsintressen av att förhindra förekomsten av falska anmälningar och behovet av att målsägande inte misstros och skräms iväg. Enligt gällande rätt framkommer det att brottsoffer vid den första kontakten med polisen kan upplysas om straffansvar för oriktig anmälan men att detta inte ska tas upp under förundersökningens förhör.¹¹¹ Skälen för en sådan avvägning framkommer inte och det får anses något inkonsekvent att det är vid brottsoffrets första kontakt med polisen som ifrågasättandet anses vara lämpligt. Avvägningen framstår som något missriktad då det tidigare i framställningen framkommit att det är *särskilt* vid den första kontakten med polisen som bemötandet av brottsoffret är avgörande för den fortsatta processen. I den fortsatta processen kommer utsagan vara hårt granskad, både vid prövningen av beviskraven för inledandet av förundersökning såväl som för väckande av åtal. Det är därför svårmotiverat att dessa utfästelser får göras i inledningsskedet av processen då det riskerar att målsägande skräms bort.

2.3 Bevisupptagningen under huvudförhandling

2.3.1 Styrande principer för bevisupptagning

2.3.1.1 Principen om fri bevisföring

Domstolarna ska genom prövningen av varje bevismedel bilda sig en uppfattning om vilket som är det sanna händelseförloppet. Till stöd för detta får domstolarna studera allt material som kan ge upplysningar om vad som inträffat. I svensk rätt förekommer fri bevisprövning, enligt 35 kap. 1 § RB, som både stadgar en princip om fri bevisföring och en princip om fri bevisvärdering. Principen om fri bevisföringen innebär att parterna är fria att åberopa all nödvändig bevisning för att nå framgång i målet och att parterna därför inte på förhand ska begränsas genom regler om vilka bevismedel som får åberopas.¹¹² Begränsningar i vilka bevis som får åberopas bör därför vara så få som möjligt för att främja den materiellt korrekta domen och således främja processens sanningsmålsättning.¹¹³ Den fria bevisföringen har dock

¹¹⁰ Se avsnitt 2.2.2.2.

¹¹¹ Se avsnitt 2.2.1 och 2.2.2.2.

¹¹² SOU 1926:32 s. 24.

¹¹³ 35 kap. 1 § RB; Bring & Diesen (2008) s. 33.

begränsats något genom att bevisning i vissa fall kan avvisas. Begränsningar av den fria bevisföringens princip görs i huvudsak för att koncentrera målet kring de relevanta rättsfrågorna.¹¹⁴

2.3.1.2 Straffprocessuella principer

Hur parterna och domstolen ska förhålla sig till varandra och hur de tillåts agera vilar på grundläggande straffprocessuella principer. Den *ackusatoriska principen* innebär att brottmålsprocessen är en tvåpartsställning i vilken var part själv svarar för bevisning och argumentation.¹¹⁵ Domstolen ska förhålla sig opartisk till de två parterna och avgöra målet utifrån den utredning parterna själva presenterar för domstolen. I viss mån finns det ett allmänintresse av att processen inte helt står till parternas förfogande vilket motiverar vissa begränsningar av den ackusatoriska processen.¹¹⁶ Regler där domstolen självständigt får styra processen finns därför med stöd av *officialprincipen*.¹¹⁷ I brottmålsprocessen handlar dessa regler till stor del om att balansera partsställningen mellan åklagaren och försvaret. Med beaktande av de stora resursfördelar som åklagaren har i jämförelse med den tilltalade måste processen genomföras så att den tilltalade försäkras vissa rättigheter. Detta görs bland annat genom kravet på att åklagarens bristande utredning ska medföra att den tilltalade frias, en följd av *oskyldighetspresumtionen* och beviskravet ”ställt utom rimligt tvivel” i brottmål. Åklagarens anklagande ställning är också balanserad av det faktum att åklagaren lyder under objektivitetsprincipen även under huvudförhandlingen.¹¹⁸ I förarbetena till utformningen av den dåvarande sexualbrottslagstiftningen framkommer det dock vissa möjligheter till processledning till målsägandes fördel. I förarbetena konstateras det att domstolens processledning i sexualbrott ska vara extra lyhörd och hänsynsfull mot målsägande i sexualbrottsmål. Detta motiveras som en följd av det trauma brottet kan ha inneburit för målsägande och behovet av att processen kan verka rehabiliterande. Som exempel anges här att rätten ska se till att rättsprocessen inte behandlar onödiga saker eller frågor om offrets livsföring om det saknar betydelse för målet.¹¹⁹

Den ackusatoriska processen ställer krav på kontradiktion mellan parterna vilket innebär att ingen får dömas ohörd och att parterna ska likställas i processen. Detta utvecklas genom ytterligare en princip, den s.k.

¹¹⁴ Se Lundqvist (2013) om fler begränsningar i principen om fri bevisföring. I uppsatsen behandlas bara begränsningarna i den fria bevisföringen för att koncentrera målet till de aktuella rättsfrågorna. Andra begränsningar i bevisföringen kommer således inte närmre behandlas här då det inte faller in under uppsatsens frågeställningar.

¹¹⁵ 35 kap. 6 § RB.

¹¹⁶ Prop. 1931:80 s. 44.

¹¹⁷ 1 kap. 9 § Regeringsformen (1974:152).

¹¹⁸ SOU 1926:32 s. 4 f.; Ekelöf (2011) s. 200.

¹¹⁹ Prop. 2004/05:45 s. 123.

kontradiktionsprincipen. Principen kommer till uttryck i art 6 punkt 3 (d) Europakonventionen och kallas även för principen om parternas likställdhet (eng. equality of arms). Kontradiktion i rättsprocessen innebär att de två parterna ska ha lika goda möjligheter att ta del av motpartens yrkanden, grunder, bevisning samt få tid och möjlighet att bemöta dessa. Principen förhindrar att den tilltalade försätts i sämre läge än åklagaren vad avser åberopande av bevis. Det åklagaren åberopar avseende ett visst bevistema måste få bemötas av den tilltalade på ett motsvarande vis. Detta kan t.ex. innebära att den tilltalade och dennes försvar ska få hålla motförhör med åklagarens åberopade vittnen eller få bemöta åklagarens olika påståenden. Påståenden som är viktiga att den tilltalade får bemöta har i doktrin uppgetts vara fakta som t.ex. motiv.¹²⁰ Europakonventionen tillåter därför endast att viss irrelevant bevisning får avvisas, och då enbart om det kan göras utan att strida mot kontradiktionsprincipen.¹²¹

Kontradiktionsprincipens krav på bevisföringen styr även vilken bevisning som får ligga till grund för domen. För att grunda domen på målsägandes utsaga har Europadomstolen uttalat sig om vikten av att försvaret ska ha fått hålla motförhör med målsägande. Uppgifter som framkommer i målsägandes utsaga och som den tilltalade inte haft möjlighet att bemöta under huvudförhandlingen får enligt Europadomstolen inte ligga till grund för domen.¹²² I NJA 1992 s. 532 konstaterar HD av denna anledning att Europakonventionen ställer högre krav på kontradiktion än vad som framkommer av ordalydelsen i RB, se 35 kap. 14 § 1 st. 2 p. RB.¹²³ Dessutom ska domstolen vara särskilt försiktig med att avvisa bevisning, när det är den enda bevisningen som den tilltalade åberopat, om det innebär att den tilltalade sätts i bevismässigt underläge.¹²⁴ Nationella begränsningar i kontradiktionsprincipen ska enligt Europakonventionen endast göras när det inte anses ha betydelse för processens mål att finna vilket som är det sanna händelseförloppet.¹²⁵

2.3.1.3 Muntlighet, omedelbarhet och koncentration

Tre viktiga krav på bevisupptagningen under huvudförhandlingen är muntlighet, omedelbarhet och koncentration. *Muntlighetsprincipen* framgår av 46 kap. 5 § RB och innebär att all bevisning som en part önskar framställa måste presenteras muntligen. Det är endast i undantagsfall som skriftliga anföranden får lämnas in till rätten under huvudförhandlingen. Sådana undantagsfall ska motiveras av att rätten anser att det underlättar förståelsen

¹²⁰ Ekelöf (2009) s. 30ff.

¹²¹ Danelius (2015) s. 269ff.

¹²² a.a. s. 271ff. med hänvisning till Underpertinger mot Österrike.

¹²³ NJA 1992 s 532 (st 1); Bring & Diesen (2009) s. 116.

¹²⁴ Danelius (2015) s. 271ff. med hänvisning till De Haes och Gijssels mot Belgien

¹²⁵ Heuman (1993/94) s. 203.

av det anförda eller är till fördel för handläggningen. Av muntlighetsprincipen följer även huvudregeln att skriftliga material från förberedelsestadiet ska presenteras och inte läsas upp för rätten. Skälen för dessa begränsningar anges vara att det är svårare att lyssna på någon som läser innantill och bedöma sanningshalten i en uppläst utsaga än någon som talar fritt.¹²⁶ Av processekonomiska skäl har lagstiftaren dock tillåtit vissa undantag även från denna regel.¹²⁷

Under huvudförhandlingen ska parterna presentera materialet de vill att domstolen ska pröva. *Omedelbarhetsprincipen* innebär nämligen att domen endast ska grundas på det som förekommit vid huvudförhandlingen, enligt 30 kap. 2 § RB. Utgångspunkten för parterna vid bevisupptagningen är därför att rätten inte har någon förhandsinformation och att rätten bara får beakta bevisfakta som framkommit under huvudförhandlingen. Tillsammans med *muntlighetsprincipen* medför detta att bevisning som framkommer i förundersökningsmaterial eller annat förberedelsematerial måste hänvisas till eller återges under huvudförhandlingen.¹²⁸

Därutöver tillämpas *koncentrationsprincipen* i processen, se 46 kap. 11 § RB. Principen förespråkar att processen förs i ett sammanhang utan onödiga uppehåll.¹²⁹ Ett skäl för koncentrationsprincipen har angetts vara att ett sådant förfarande begränsar den hörde i att kunna avvika från sanningen eftersom utsagan direkt kan bemötas av vad andra i målet har att tillägga.¹³⁰ En följd av bevisomedelbarhet är att rätten enligt *principen om det bästa bevismaterialet* ska värdera det bästa bevismaterialet för ett särskilt bevisstema. Det innebär t.ex. att förhör ska hållas för rätten under huvudförhandlingen istället för att förhör från förundersökningsmaterial redogörs för.¹³¹ Genom att bevisupptagningen sker koncentrerat och i ett sammanhang hoppas lagstiftaren att förutsättningarna för bevisvärderingen blir bäst.¹³²

2.3.2 Avvisning av bevisning enligt 35 kap. 7 § RB

2.3.2.1 Allmänt

En grund för en fungerande rättsprocess anses i svensk rätt vara att parterna får lägga fram all sådan bevisning som kan ha betydelse i målet.

¹²⁶ SOU 1926:32 s. 19.

¹²⁷ 46 kap. 6 § RB.

¹²⁸ SOU 1926:32 s. 21.

¹²⁹ 46 kap. 11 § RB.

¹³⁰ SOU 1938:44 s. 22.

¹³¹ Ekelöf (2011) s. 199.

¹³² Wilton Wahren (2008) s. 103ff.

Möjligheterna till avvísning av bevisning ska därför begränsas.¹³³ Bevisförbud i svensk rätt råder dock varav ett av dessa kommer till uttryck i 35 kap. 7 § RB. Av processekonomiska skäl, och för att kunna avstyra onödig bevisning som flyttar fokus till fel saker i processen, har domstolen möjlighet att i vissa fall avvisa bevisning.¹³⁴ Dessa regler är intressanta för uppsatsens frågeställning då de reglerar hur domstolen ska hantera negativ karaktärsbevisning om målsägande. Negativ karaktärbevisning om målsägande är bevisning som hänför sig till brister i målsägandes karaktär, ofta åberopad av försvaret för att påvisa målsägandes bristande trovärdighet.¹³⁵ Syftet med hindret mot att åberopa viss onödig bevisning är inte att uttryckligen förbjuda karaktärsbevisning. Sådana begränsningar skulle stå i strid med principen om fri bevisföring. Det finns dock ett undantag från principen om fri bevisföring som kan appliceras i viss form av karaktärsbevisning, nämligen möjligheten att avvisa bevisning som åberopas i chikanöst syfte.¹³⁶ Innan uppsatsen närmre studerar chikanös bevisning följer nedan en grundläggande bakgrund för förståelsen av paragrafens syfte och funktion.

I 35 kap. 7 § RB anges förutsättningar för när domstolen kan avvisa åberopad bevisning. Enligt den tredje punkten kan domstolar avvisa bevisning som *uppenbart skulle bli utan verkan*. Det övergripande syftet med punkten är att se till att inget onödigt dras in i målet.¹³⁷ Detta krav på uppenbarhet för avvísning av bevisning är ett högt ställt krav som innebär att beviset inte kan inverka på målets utgång, eller med andra ord är att anses som värdelöst. Av förarbetena följer att den bevisning som kan avvisas är sådan bevisning som åberopas för ett redan uppställt bevistema, där det parten försöker bevisa inte kan förändra det totala bevisvärdet.¹³⁸ Domstolen måste utan osäkerhet kunna sluta sig till att uppenbarhetskravet är uppfyllt för att bevisningen ska kunna avvisas. Om det finns en osäkerhet hos domstolen finns det också en osäkerhet i att parterna kan lida skada av att en avvísning av beviset sker.¹³⁹ I doktrin har det därför påtalats att det tycks råda en presumtion i brottmål att önskad vittnesbevisning ska godtas.¹⁴⁰

Beslut om avvísning i dessa fall har visat sig vara svåra för domarna eftersom de först måste bilda sig en uppfattning av bevisets värde för det aktuella temat.¹⁴¹ En utgångspunkt för rättsprocessen är att processer i processen inte är att föredra och att domstolen därför inte ska ta ställning till

¹³³ Prop. 2004/05: s. 157.

¹³⁴ Nordh (2009) s. 25.

¹³⁵ Diesen (2008/09) s. 96.

¹³⁶ SOU 1938:44 s. 384.

¹³⁷ Fitger m.fl. (2017) kommentaren till 35 kap. 7 § RB.

¹³⁸ SOU 1938:44 s. 383; Diesen (2008/09) s. 91.

¹³⁹ Fitger m.fl. (2017) kommentaren till 35 kap. 7 § RB.

¹⁴⁰ Diesen (2008/09) s. 89.

¹⁴¹ a.a. s. 90.

för stora frågor innan hela målet presenterats för dem. Vid beslut om avvisning av bevisning tvingas domstolen studera det åberopade beviset för att avgöra om paragrafen är tillämplig. Det är därför viktigt att domstolen har förståelse för vilka bevis parterna vill åberopa och vad beviset avser att styrka. Vida formuleringar för vilket bevisstema beviset är hänförligt till gör att domstolen med svårighet måste göra denna bedömning. Möjligheten att avvisa bevisning måste av denna anledning ställas låg.

För avvisning av bevisning enligt 35 kap 7 § RB kan domstolen även hämta stöd i 46 kap. 4 § 2 st. RB enligt vilka det stadgas att rätten ska se till att målet utreds efter vad dess beskaffenhet kräver och att inget onödigt dras in i målet. Domstolen har enligt detta stycke rätt att materiellt processleda målet under huvudförhandlingen. Rätten kan t.ex. tillåtas processleda i högre grad när den tilltalade saknar försvarare.¹⁴² Av dessa regler följer även domstolens ansvar för att målsäganden inte utsätts för kränkande behandling eller utfrågas om sådant som saknar betydelse i målet.¹⁴³

2.3.2.2 Avvisning av negativ karaktärsbevisning och NJA 2007 s. 547

Det har i processlagsberedningen framförts att avvisning av bevisning kan tillåtas när bevisningen rör en parts eller ett vittnes allmänna trovärdighet, eller dennes medborgerliga anseende, om detta framförs i chikanöst syfte. Vad som avses med chikanösa syftet och hur frågan ska hanteras har inte närmre specificerats i lagförslaget.¹⁴⁴ Svar får därför sökas i praxis.

I NJA 2007 s. 547 behandlade HD frågan om avvisning av bevisning som avser målsägandes karaktär, vilket gör fallet särskilt centralt för uppsatsen. Målet handlade om åtal för grov kvinnofridskränkning. Den tilltalade framförde i tingsrätten att målsägande ljugit om händelseförloppet och att det fanns ett alternativt händelseförlopp, en alternativ gärningsperson och alternativa orsaker till de skador som målsägande uppvisade. Tingsrätten konstaterade att dessa uppgifter inte vann stöd från annat håll och att uppgifterna saknade sannolikhet. Tingsrätten lämnade därför uppgifterna utan avseende. I hovrätten åberopade den tilltalade ny bevisning i form av vittnesförhör med sju personer till styrkandet av att målsägande led av sjuklig mytomani och vid återkommande tillfällen framfört osanna uppgifter för sin egen vinnings skull. Därför skulle målsägandes utsaga tillmätas ett lågt bevisvärde. Hovrätten tillät tre av de sju vittnena. De övriga fyra avvisades eftersom hovrätten ansåg att de uppenbart saknade verkan. I HD meddelades prövningstillstånd i frågan om tillåtligheten av den åberopade bevisningen. HD påtalade att den åberopade bevisningen hade avvisats felaktigt.

¹⁴² Fitger m.fl. (2017) kommentaren till 46 kap. 4 § RB.

¹⁴³ Prop. 1987/88:107 s. 12.

¹⁴⁴ SOU 1938:44 s. 384.

Bevisningen hade åberopats av försvaret för att styrka de omständigheter som tingsrätten menade att det saknades stöd för. HD ansåg det vara inkonsekvent att å ena sidan påstå att vissa påstående stod obevisade och å andra sidan avvisa bevisning som irrelevant när den åberopats för att bevisa det tingsrätten funnit obevisat. Bevisningen avsåg att motbevisa påstående i målsägandes utsaga som sedan låg till grund för domen. Europadomstolens krav på kontradiktion medförde att den åberopade bevisningen inte helt kunde anses sakna värde. HD påpekade därefter att det inte var klarlagt att bevisningen var åberopad i chikanöst syfte och att kravet på att bevisningen uppenbart skulle sakna värde inte kunde anses vara uppfyllt.¹⁴⁵

Rättsfallet väckte en efterföljande debatt i doktrin. I debatten framkom olika synpunkter om huruvida prejudikatet följde gällande rätt. Enligt Lundqvists mening var HD:s fall i enlighet med gällande rätt. Lundqvist menade att kravet på kontradiktion blev särskilt viktigt i ord mot ord-situationer och att prejudikatet var en lämplig avvägning mellan att koncentrera målet kring de relevanta frågorna och vikten av att pröva målsägandes trovärdighet. Lundqvist menade vidare att det inte går att uttolka ett specifikt bevisförbud för bevisning i chikanöst syfte avseende målsägandens karaktär ur 35 kap. 7 § RB. Detta eftersom bevisningen ibland är av värde för att bedöma trovärdigheten hos den hörde.¹⁴⁶ Även Nordh framföre en liknande uppfattning om gällande rätt och tydliggjorde sin uppfattning om när bevisning som avser en parts trovärdighet kan och inte kan vara relevant för prövningen. Exempel på karaktärsbevisning som inte kan ligga till grund för en bevisvärdering av den muntliga utsagan är enligt Nordh en persons trovärdighet utifrån dennes grupptillhörighet. Att poliser skulle vara mer hederliga och att missbrukare skulle vara mer opålitliga är en dålig grund för trovärdighetsbedömningen. Däremot kan yrkeserfarenheter och drogpåverkan spela in i tillförlitlighetsprövningen då det t.ex. kan tala för eller emot personens förmåga att göra observationer av det inträffade.¹⁴⁷

Diesen var mer kritisk till prejudikatet. Diesen menade att det framförallt är i form av indirekt bevisning som karaktärsbevisning kan uppkomma i processen. Generellt sett kan indirekt bevisning för bevisteman avvisas på processekonomiska grunder om den indirekta bevisningen knyter an till ett uppställt tema som redan har bevisning för och emot. Domstolar måste i prövningen av den åberopade bevisningens relevans därför göra en åtskillnad på två slag av indirekt bevisning, indicier och hjälpfakta. Detta menade Diesen att prejudikatet inte hade tydliggjort. *Indicier* om personens tidigare ageranden ställer krav på en kausalitet mellan det inträffade brottet, d.v.s. bevistemat och indiciet. I fall när det går att peka på ett upprepat, konkretiserat och individualiserat beteendemönster och detta beteende kan kopplas till en

¹⁴⁵ NJA 2007 s. 547 (st. 1-3).

¹⁴⁶ Lundqvist (2013) s. 67f.

¹⁴⁷ Nordh (2009) s. 39.

brottsbenägenhet har indicier viss bevisverkan. Vad avser den åberopade negativa karaktärsbevisning om målsägande i målet skulle det således enligt Diesen krävas att benägenheten att ljuga uppfyller alla dessa kriterier för att indicierna ska anses ha viss bevisverkan. *Hjälpfakta* kan åberopas för att positivt eller negativt ifrågasätta sanningshalten i en utsaga och fungerar som tolkningshjälp i målen. För hjälpfakta är kravet på relevans därför inte lika högt. Hjälpfakta är tänkt att fångas upp under förhören genom frågor om psykiska tillstånd, alkoholpåverkan och fysiska egenskaper med mera och på så sätt får domstolen ett material för att bedöma utsagans hållfasthet och tillförlitlighet. *Principen om det bästa bevismaterialet* kan således användas för att avvisa dessa hjälpfakta då sådana aspekter kan belysas i ett motförhör i rätten. Det är inte processrättsligt försvarbart att negativ karaktärsbevisning godtas om domstolen kan anta att frågorna som kommer ställas är otillbörliga. Domstolen kan dock inte avvisa en parts åberopande av muntlig bevisning rörande en viss omständighet, när motparten tillåtits att föra bevisning om samma omständighet. Åklagarens åberopande av viss stödbevisning i form av indicier måste få motsättas av försvarets bevis för att försvaga dessa bevis.¹⁴⁸

2.3.3 Bevisupptagning av den muntliga utsagan

2.3.3.1 Allmänt

Bevisupptagning av muntlig bevisning sker under huvudförhandlingen efter att parterna gjort sina sakframställningar. Den muntliga bevisningen består av förhör med målsägande, tilltalade, vittnen eller sakkunnig.¹⁴⁹ Relevant för uppsatsens syfte är enbart hur förhör med målsägandena går till. Då målsägande och den tilltalade i många delar omfattas av samma regelverk redogörs det också för dessa gemensamma regler.

Upptagning av målsägandes utsaga görs som huvudregel under bevisupptagningen i huvudförhandlingen.¹⁵⁰ Åklagaren och försvaret ska i stämningsansökan respektive svaromålet ha uppgett vilka bevis de önskar åberopa. Varje bevis ska vara avsett att bevisa något, det vill säga ett preciserat bevistema. Vid åberopat förhör måste det således anges ett förhörstema eller utsagotema som förhöret avser att handla om.¹⁵¹

¹⁴⁸ Diesen (2008/09) s. 89ff.

¹⁴⁹ 36-37, 40 kap. RB; prop. 1986/87:89 s. 235.

¹⁵⁰ 35 kap 8 § RB.

¹⁵¹ 45 kap. 4 § p. 4 RB; 45 kap. 10 § RB.

2.3.3.2 Förhör med målsägande

Som första utsageperson hörs målsägande.¹⁵² Förhör med part och målsägande som inte för talan kan benämnas partsförhör och omfattar de förhör med parterna som sker i bevissyfte. Huvudregeln vid partsförhör är att förhör inleds av domstolen som därefter överlämnar ansvaret för att leda förhöret till åklagaren, se 37 kap. 1 § RB.

Förhöret under huvudförhandlingen bidrar till att parterna får möjlighet att förstärka sin redogörelse för det inträffade eller genom motförhör försvaga motpartens utsaga. Förhör inför rätten är ett bevismedel som skapar en grund för bevisvärderingen i målen. Ramen för huvudförhöret är det angivna bevistemat och möjligheterna för att ställa frågor som ligger utanför temat är således begränsat.¹⁵³

Varken målsägande eller tilltalad hörs under ed. Detta motiveras med att den tilltalade inte ska behöva begå mened för att undvika straff. I lagmotiven har det framförts att det för den tilltalades skull visserligen kan finnas ett intresse av att målsägande hörs under ed. På så sätt kan målsägande hindras från att lämna medvetet felaktiga uppgifter. För att skapa balans mellan målsägande och tilltalade har lagstiftaren dock beslutat att inte heller målsägande hörs under ed. Om förhör med målsägande görs under ed kommer det vid bevisvärderingen sätta målsägande i en bättre position än den tilltalade vilket inte har varit önskvärt.¹⁵⁴ Detta medför dock inte straffrihet om det skulle framkomma att målsägande inte ger en sanningsenlig utsaga. Sådana oriktiga uppgifter kan leda till ansvar för falsk eller vårdslös tillvitelse, se 15 kap. 7 § BrB.¹⁵⁵

Om målsägande under processen återkallar utsagan, ändrar uppgifter eller uppger att hen inte längre minns kan åklagaren hänvisa till uppgifter från tidigare förhör.¹⁵⁶ För att den tilltalades rättigheter och kravet på kontradiktion ska tillgodoses måste dock målsägande under processen någon gång få höras av den tilltalade och dennes försvar. Detta sker vanligen genom försvarets motförhör under huvudförhandlingen.¹⁵⁷

Vissa frågor ska enligt 36 kap. 17 § 5 st. RB avvisas om de uppenbart inte hör till saken eller är förvirrande eller på annat sätt otillbörliga. Frågorna kan även avvisas om de kan anses ha bristande relevans för bevistemat för förhöret. Det ska dock råda en viss försiktighet vid avvisning av sådana frågor eftersom rätten inte helt säkert på förhand kan bedöma en frågas saklighet.¹⁵⁸

¹⁵² Ekelöf (2011) s. 196.

¹⁵³ Wilton Wahren (2008) s. 101.

¹⁵⁴ SOU 1938:44 s. 389f; SOU 1926:32 s. 266 f.

¹⁵⁵ Bring & Diesen (2009) s. 105.

¹⁵⁶ 37 kap. 3 § RB; 36 kap. 16 § 2 st. RB; Bring & Diesen (2009) s. 110.

¹⁵⁷ Bring & Diesen (2009) s. 111. Se även ovan avsnitt 2.3.1.2.

¹⁵⁸ Nordh (2009) s. 88.

I sexualbrottsmål har lagstiftaren särskilt poängterat att brottsutredningen inte får ske på bekostnad av respekten för målsägandes integritet.¹⁵⁹

2.3.4 Delanalys – kontradiktion eller sexuell integritet i brottmålsprocessen

2.3.4.1 Sanningsanspråk i brottmålsprocessen

I ovanstående framställning skildras gällande rätt under bevisupptagningen med ett särskilt fokus på bevisupptagningen av målsägandes utsaga. Då uppsatsen fokuserar på målsägande i brottmålsprocessen görs en annan problematisering av rättsreglerna än den som skulle gjorts utifrån den tilltalades perspektiv. Relevant för uppsatsens frågeställning och syfte är särskilt de momenten i bevisupptagningen som behandlar förutsättningarna för att åberopa negativ karaktärsbevisning om målsägande. Nedan analyserar jag därför först vilka principer och rättsregler som styr bevisupptagningen och hur dessa principer tillämpas i frågan om negativ karaktärsbevisning. Därefter görs en rättsfallsanalys av NJA 2007 s. 547.

Bevisupptagningen i brottmålsprocessen är utformad för att utmana såväl målsägandes som den tilltalades sakframställningar i syfte att nå en materiellt korrekt dom. I våldtäktsmål, där det ofta uppstår ord mot ord-situationer, ska domstolarna ta ställning till två skilda redogörelser för det inträffade och värdera sanningshalten i det påstådda.¹⁶⁰ Upptagning av bevisning som kan ifrågasätta de påståenden åklagaren gör blir därför i fokus för processen. Då målsägandes utsaga ofta är åklagarens främsta bevis utmanas målsägandes utsaga i alla led för att urskönja sanningen i målet. Den generösa bevisupptagningen kan således motiveras av att domstolarna vill kunna bedöma så mycket material som möjligt för att försäkra sig om vad som inträffat. Tillsammans med principen om fri bevisföring, som avser att förhindra bevisförbud i svensk rätt, motiveras åtgärder i processen som är besvärande för målsägande.¹⁶¹ Under bevisupptagningen ställs snarare krav på en stor mängd bevismedel än att dessa bevis ska vara av nytta för prövningen – detta trots att bevismedlen kränker brottsoffrets sexuella integritet. Således råder en uppfattning om att den materiellt korrekta domen snarare uppnås genom kvantitativ än kvalitativ bevisning. Sanningsmålsättningen är i min mening därför missriktad då överflödiga information om målsägandes karaktär svårigen passar in i strävan efter en materiellt korrekt dom. Sådana begränsningar av irrelevant bevisning borde anses vara lika lämpliga för att klarlägga sanningen i målet.

¹⁵⁹ Prop. 1983/84:105 s. 21.

¹⁶⁰ Se avsnitt 2.3.1.1.

¹⁶¹ Se avsnitt 2.3.1.1. och 2.3.2.2.

Då målsägandes utsaga oftast är ett centralt bevismedel i våldtäktsmål måste försvaret i enlighet med kontradiktionsprincipen utförligt få bemöta utsagan.¹⁶² Ansvaret för detta, och andra förutsättningar för att den tilltalade ska garanteras en rättvis rättegång, vilar i huvudsak på försvaret och domstolen. Officialprincipen tillsammans med kontradiktionsprincipen verkar för att försäkra att den tilltalade har likvärdiga möjligheter att föra sin talan och inte ställas i underläge i relation till åklagaren.¹⁶³ Det framgår dock av gällande rätt att kontradiktionsprincipen har en baksida då principen har en inverkan på hur målsägande misstänkliggörs i processen. Den rättssäkra processen kräver att försvaret får framföra alternativa friande förklaringar som motsäger åklagarens gärningsbeskrivning. För att inte begränsa försvarets invändningar tillåter domstolen att den tilltalade får återropa vittnen och bevisning som i olika grad är relevant för målet. Möjligheterna att begränsa processmaterialet med hänvisning till bristande relevans framkommer i dessa mål som starkt begränsade.

Kravet på kontradiktion innebär således inte bara positiva följder för parterna i målet. För den tilltalade är principen som sagt en viktig förutsättning för att garanteras en rättvis rättegång. För målsägande kommer dock många följder av principen vara negativa då smutskastning av målsägande kan legitimeras. För att motverka att bevisupptagningen upplevs alltför kränkande för målsägande har därför målsägandebiträdet en viktig roll i att förklara processens ramar och kravet på kontradiktion för målsägande.

2.3.4.2 Rättsfallsanalys – NJA 2007 s. 547

I NJA 2007 s. 547 riktar HD ljus mot frågan om tillåtligheten av negativ karaktärsbevisning. Bevisning som negativt utmålar målsägandes karaktär kan enligt HD bli relevant för trovärdighetsbedömningen av målsägande. Detta är en generös tillämpning av reglerna för bevisupptagning som å ena sidan ger den tilltalade vissa utökade möjligheter till försvarsinvändningar, å andra sidan tillåter svartmålning av målsägandes allmänna trovärdighet. Genom prejudikatet förtydligar HD att negativ karaktärsbevisning om målsägande inte alltid kan avvisas i svensk rätt.¹⁶⁴

Förbudet mot chikanös bevisning framstår av prejudikatet som en snäv begränsning i parternas bevisföring. När den chikanösa bevisningen ställs i relation till kraven på kontradiktion tycks möjligheterna att begränsa smutskastningen av målsägande vara få. Det tycks av prejudikatet att döma som att begränsningarna i bevisupptagningen blir särskilt tillåtande i ord mot ord-situationer. Detta eftersom prövningen av den muntliga utsagan ligger till grund för fällande dom och därför enligt kontradiktionsprincipen aktualiserar

¹⁶² Se avsnitt 2.3.1.2.

¹⁶³ Se avsnitt 2.3.1.2.

¹⁶⁴ Se avsnitt 2.3.1.2.

större krav på den tilltalade att få bemöta denna bevisning.¹⁶⁵ Således är det även i dessa fall särskilt relevant för den tilltalade att få åberopa negativ karaktärsbevisning för att förringa värdet av målsägandes trovärdighet. Det är en olycklig följd av tillämpningen av kontradiktionsprincipen då ord mot ord-situationer i hög grad består av just våldtäktsmål som kantas av fördomar om hur brottsoffer förväntas bete sig och vara. Förutom att sådan bevisupptagning i sig kan innebära en kränkning av målsägandes sexuella integritet, ställer den även högre krav på domstolens förmåga att inte låta sig påverkas av fördomar och stereotypa föreställningar som presenteras för dem.

Tillåtligheten av åberopad bevisning ska dock enligt förarbeten inte möjliggöra åberopandet av chikanös bevisning. HD ansåg *inte* att det var möjligt att avvisa bevis som åberopats i syfte att peka på målsägandes bristande karaktär då bevisningen inte uppenbart kunde anses sakna värde. Kravet på att bevisningen uppenbart ska bli utan verkan, enligt 35 kap. 7 § 3 p. RB framstår således som överksamt för avvisningen av negativ karaktärsbevisning. Då domstolarna enligt gällande rätt inte heller ska utföra processer i processen kan de inte heller göra ett större utredande arbete av bevisets eventuella värde.¹⁶⁶ Hur tillåtligheten av bevisning enligt dessa krav ska ställas i förhållande till att svensk rätt ändå erkänt ett förbud mot bevisning om parts allmänna trovärdighet får därför anses något oklart. Bevisning som tar sikte på målsägandes allmänna trovärdighet kommer åtminstone inte kunna avvisas, med hänvisning till kontradiktionsprincipen, när trovärdighetsbedömningen kan komma att ligga till grund för domen. Det vore därför önskvärt om HD kunde utveckla innebörden av förbudet mot chikanös bevisning.

Det är tydligt att prejudikatet inte tar någon hänsyn till målsägandes svåra situation i dessa mål, trots att lagstiftaren påtalat att sådana beaktanden ska göras i sexualbrott.¹⁶⁷ För att beakta dessa intressen måste det vara rättsligt möjligt att göra bevisupptagningen på något annat sätt än av vad det framkommer i prejudikatet. En, för målsägande, mindre ingripande bevisupptagning kan enligt Diesen vara att tillämpa principen om det bästa bevismaterialet.¹⁶⁸ Med stöd i principen skulle åberopandet av vittnesförhör kunna avvisas om de är till styrkande av sådant som redan kan framkomma genom förhör med tilltalad eller vittnen.¹⁶⁹ Detta har HD dock inte utvecklat i prejudikatet och HD får i min mening i viss mån, till skillnad från vad Diesen skriver, anses ha anledning till detta. Vid en förhandsbedömning av beviset ska domstolen utreda om beviset kan vara uppenbart utan verkan. Som framkommit är detta en svår bedömning för domstolen att göra innan de är

¹⁶⁵ Se avsnitt 2.3.1.2.

¹⁶⁶ Se avsnitt 2.3.2.1.

¹⁶⁷ Se avsnitt 2.3.2.2.

¹⁶⁸ Se avsnitt 2.3.1.3.

¹⁶⁹ Se avsnitt 2.3.2.2.

helt säkra på vad som skulle framkomma vid bevisupptagningen. På samma sätt kommer det vara svårt för domstolarna att dra slutsatsen om huruvida det åberopade vittnesförhöret kommer innehålla exakt samma information som skulle framkomma vid förhör med tilltalade eller andra vittnen. Principen om det bästa bevismaterialet blir därför lika svår att tillämpa som vid bedömningen av bevisets relevans.

Diesen pekar vidare på förutsättningarna att avvisa negativ karaktärsbevisning som har indicieverkan när bevisningen inte saknar ett individualiserat och konkretiserat beteendemönster som kan kopplas till en brottsbenägenhet.¹⁷⁰ Bevisning om att målsägande tidigare skulle ljuga om övergrepp skulle således kunna vara skäl för att tillåta bevisningen. Rena fördomar som enbart baseras på stereotyper om målsäganden borde därför enligt dessa resonemang kunna avvisas. Dock blir svårigheten återigen att domstolarna inte kommer kunna bedöma innehållet i det åberopade beviset innan bevisningen upptagits. Dessutom begränsas en sådan rättstillämpning av att kontradiktionsprincipen ställer krav på att åklagarens åberopade indicier i form av stödbevisning får bemötas av försvaret.¹⁷¹

Den återstående möjligheten att göra bevisupptagningen mindre ingripande för målsägande tycks därför vara att tillämpa 46 kap. 4 § 2 st. RB. Enligt paragrafen är domstolen skyldig att avvisa frågor under förhör som antingen utsätter målsägande för en kränkande behandling eller att målsägande utfrågas om sådant som saknar betydelse i målet.¹⁷² Detta får dock anses vara en klen tröst för målsägande då detta fortfarande inte medför några hinder mot att hålla förhör om målsägandes bristande trovärdighet.

2.4 Bevisprövningen

2.4.1 Allmänt om bevisprövningen och viktiga bevisrättsliga begrepp

När huvudförhandlingen är avslutad inleder domstolen överläggningen i vilken bevisprövningen sker. Här ska rätten pröva om åklagaren uppnått beviskravet att ställa gärningsbeskrivningen utom rimligt tvivel. Detta gör rätten genom att pröva bevisbördan mot bevisvärdet av den tillåtna bevisning som behandlats i bevisupptagningen. Bevisvärdet avgörs genom att de tillåtna bevisen som förekommit i huvudförhandlingen värderas enligt *principen om fri bevisvärdering*.¹⁷³ Den fria bevisvärderingen är en kunskapsteoretisk

¹⁷⁰ Se avsnitt 2.3.2.2.

¹⁷¹ Se avsnitt 2.3.2.2.

¹⁷² Se avsnitt 2.3.2.1.

¹⁷³ Lundqvist (2013) s. 180.

process då domstolarna värderar bevisningen utifrån kunskap vi tror oss ha om omvärlden. För att dra slutsatser om sannolikheten för det inträffade är tanken att domarna ska hämta kunskap från ämnen som ligger utanför juridikens område. Med stöd av sådan känd kunskap ska domarna dra slutsatser om sannolikheten av vissa inte kända faktum.¹⁷⁴ För att skapa en förståelse för bevisvärderingen redogör jag i detta avsnitt för bevisrättsliga begrepp som används till stöd för att kategorisera de olika skedena i bevisvärderingen.

Bevisbörda är den skyldighet att prestera bevisning som åläggs en viss part och *beviskravet* avgör med vilket mått av sannolikhet som denna måste bevisa en viss omständighet. I brottmålsprocessen åligger bevisbördan åklagaren där beviskravet är att ställa gärningsbeskrivningen utom rimligt tvivel. Detta är en förutsättning för oskyldighetspresumtionen.¹⁷⁵ Vad den tilltalade framför kan bara användas till stöd för en friande förklaring och det kan inte åläggas den tilltalade någon skyldighet att bevisa sin oskuld.¹⁷⁶ Åklagaren har bevisbördan för att bevisa samtliga omständigheter som framkommer i åklagarens gärningsbeskrivning, se 45 kap. 4 § p. 3 RB, för att bifall till åtal ska kunna ske.¹⁷⁷

Beviskravet innebär med andra ord att rätten ska kunna godta åklagarens tes som sanningen om det inträffade. Sanningskravet i bevisrätten saknar en vetenskaplig och 100 procentig exakthet men innebär att åklagarens redogörelse för händelseförloppet ska ses som den enda rimliga förklaringen och redogörelsen ska på så sätt kunna tas som sanning.¹⁷⁸ Rätten ska därför i sin prövning av processmaterialet söka efter saker som ger upphov till tvivel i det påstådda.¹⁷⁹ För att det ska anses vara ett rimligt tvivel krävs det att tvivlet kan motiveras genom logiska resonemang som kan underbyggas med fakta. Saknas det beslutsunderlag i utredningen som åberopas av åklagaren för att kunna dra sådana slutsatser menar Diesen att bevisningen saknar robusthet. En sådan brist i beslutsunderlaget ska göra att domstolen inte kan fortsätta med bevisvärderingen utan ska ogilla åtalet redan på den grunden att beslutsunderlaget är bristfälligt.¹⁸⁰ Utredningskravet är inte konstant utan varierar beroende på omständigheterna i det konkreta fallet och brottets grovhet. Det får dock inte i utredningsmaterialet finnas några tvivel om riktigheten i åklagarens påståenden. Således förblir beviskravet alltid

¹⁷⁴ Ekelöf (2009) s. 160.

¹⁷⁵ Nordh (2019) s. 15 f. För vidare läsning om framväxten av beviskravet i brottmål se Diesen (1996/97) s. 525ff. Se även NJA 1992 s. 446 om beviskravet ”ställt utom rimligt tvivel” i våldtäktsmål.

¹⁷⁶ Diesen (1995) s. 88.

¹⁷⁷ Nordh (2019) s. 31.

¹⁷⁸ SOU 1938:44 s. 255 f; Jmf Bring & Diesen (2009) s. 182f.

¹⁷⁹ Prop. 1983/84:105 s. 21.

¹⁸⁰ Bring & Diesen (2009) s. 181f; Lainpelto (2012) s. 264f.

detsamma oavsett brott.¹⁸¹ När bevisningen anses vara tillräckligt robust övergår domstolen till bevisvärderingen.¹⁸²

Av stor vikt för förståelsen av bevisvärderingen är särskiljandet av olika faktum, s.k. rättsfaktum, bevisfaktum och hjälpfaktum. *Rättsfaktum* är en faktisk omständighet som, ensamt eller tillsammans med andra rättsfaktum, har rättslig betydelse och således kan leda till att en rättsföljd inträder. Rättsfaktum är således alla de faktiska förhållanden som krävs för att brottslig gärning ska ha utförts i enlighet med straffbudet. Bevisbördan, ställt utom rimligt tvivel, ska enbart tillämpas på rättsfakta i målet.¹⁸³ *Bevisfaktum* är sådant som åberopas till stöd för sannolikheten för att rättsfaktumet har inträffat. Detta kan exempelvis vara ett ögonvittne som iakttagit det inträffade. Bevisfaktum har således ett självständigt värde för att domstolen ska kunna sluta sig till existensen av ett rättsfaktum. Hjälpfaktum däremot, som tidigare behandlats i relation till negativ karaktärsbevisning se avsnitt 2.3.2.2, är faktum av indirekt slag som används för att peka på ett rättsfaktums existens eller icke-existens. Hjälpfaktum bidrar således till att peka ut omständigheter som kan användas för att förstärka eller försvaga ett bevisfaktums bevisvärde, men som ensamt inte har något direkt värde för bevisfaktumets existens.¹⁸⁴ Exempelvis kan förhållandena på en plats fungera som hjälpfakta för att värdera ett vittnes förutsättningar att göra de påstådda iakttagelserna på platsen.¹⁸⁵ *Erfarenhetssatser* tillämpas av domstolen till stöd för att pröva sambandet mellan två företeelser. Detta är inte något som åklagaren behöver åberopa utan handlar om domstolens slutledningsförmåga i det enskilda fallet, något som inom bevisrätt även kallas *induktion*.¹⁸⁶ Induktionen bygger till störst del på livserfarenheter d.v.s. sådan kunskap som vi samlat på oss genom livet och tror oss veta om världen. Detta är dock begränsat till att handla om allmänna erfarenhetssatser som inte bygger på domarens privata vetande som denne fått utanför sin ämbetsutövning. Sådan specifik och privat kunskap ska inte inverka på bevisprövningen.¹⁸⁷

2.4.2 Fri bevisvärdering

Som tidigare behandlats innehåller principen om fri bevisprövning en princip om fri bevisvärdering. Enligt principen är rätten inte bunden till specifika måttsatser eller metoder som ska bestämma vilka beviskällor som är bäst lämpade för att klarlägga sanningen i processen. Genom en samvetsgrann

¹⁸¹ Diesen (1996/97) s. 526.

¹⁸² Bring & Diesen (2009) s. 181f; Lainpelto (2012) s. 264f.

¹⁸³ Ekelöf (2009) s. 17f.

¹⁸⁴ Ekelöf (2009) s. 19.

¹⁸⁵ Nordh (2011) s. 21.

¹⁸⁶ SOU 1938:44 s. 379.

¹⁸⁷ Ekelöf (2009) s. 19ff.

prövning, av allt som förekommit i målet, gör rätten en värdering av vad som kan anses bevisat i målet genom att bedöma värdet av den tillåtna och upptagna bevisningen.¹⁸⁸ Bevisvärderingen är avsedd att ge domare ”frihet under ansvar” och de kan relativt fritt söka stöd för sin bedömning inom ramen för rådande värderingar i samhället och inom rättsvetenskapen. Rättens frihet i bevisvärderingen begränsas dock av viktiga rättsliga principer som förutsebarhet och objektivitet då utgången i målet inte ska få bero på vem som dömer.¹⁸⁹

Bevisvärderingen ska inledas först när huvudförhandlingen avslutats.¹⁹⁰ Enligt Ekelöf är det dock ofrånkomligt att domaren gör en preliminär bevisvärdering redan under huvudförhandlingen i bevisupptagningen när domaren exponeras för bevisningen. Det är dock viktigt att domaren avvaktar med att dra för stora slutsatser av bevisningen eftersom det under huvudförhandlingen kan presenteras senare bevisning som påverkar bevisvärdet. Alla bevisvärderingsresonemang domarna emellan ska företrädesvis sparas till överläggningen.¹⁹¹

2.4.3 Prövningen av muntliga utsagor

2.4.3.1 Trovärdighet och tillförlitlighet

Den muntliga utsagan är ofta det avgörande, om inte det enda, bevismedlet i våldtäktsmål då det könsrelaterade våldet vanligtvis sker bakom slutna dörrar. Dessa så kallade ord mot ord-situationer gör att prövningen av målsägandes trovärdighet och utsagans tillförlitlighet blir central för målets bevisprövning.¹⁹² Begreppen tillförlitlighet och trovärdighet har kommit att bli överlappande och i viss mån tillämpas inkonsekvent.¹⁹³ I detta avsnitt beskrivs begreppen var för sig men kommer i vissa delar av förklarliga skäl inte kunna separeras.

Reglerna för prövningen av trovärdighet och tillförlitlighet görs inte enbart av målsägandes utsaga utan kan appliceras vid prövningen av alla muntliga utsagor, exempelvis vittnesutsagor. Trovärdighet ska förstås som den subjektiva sidan av en utsaga, d.v.s. hur berättelsen upplevs av domstolen. Prövningen av trovärdigheten i domstol sker *under* huvudförhandlingen och enligt samma principer som när vi tolkar en berättelse vi hör i vardagen. Trovärdigheten handlar på så sätt om det intuitiva och den subjektiva tillit åhöraren känner inför berättandet. Utifrån vad vi har för erfarenheter,

¹⁸⁸ Ekelöf (2009) s. 26.

¹⁸⁹ Diesen (1994) s. 7.

¹⁹⁰ 17 kap. 9 § 2 st. RB; 30 kap. 7 § 2 st. RB.

¹⁹¹ Ekelöf (2009) s. 17.

¹⁹² Andersson (2004) s. 17.

¹⁹³ a.a. s. 202.

värderingar och kunskaper kommer utsagan att kunna uppfattas som sann eller osann. Detta innebär att hur offret berättar om det inträffade och återger hur hen betett sig i anslutning till övergreppet kan få inverkan på hur vi upplever sanningshalten i det målsägande berättar. Den intuitiva reaktionen av berättelsens trovärdighet kan skifta beroende på faktorer som ordval, tempo och kroppsspråk.¹⁹⁴ Den intuitiva bedömningen är inte ensamt rättsligt hållbar då den lätt kan komma att handla om rimligheten i det påstått inträffade vilket gör att trovärdighetsbedömningen måste kompletteras med en prövning av hållfastheten i utsagan.

Hållfastheten i utsagan prövas genom en tillförlitlighetsprövning och är en förutsättning i värderingen av utsagan för att prövningen ska bli rättsligt accepterad. I prövningen ställs utsagan mot andra fakta i målet för att kunna konstatera vilket bevisvärde som utsagan i målet kan tillmätas. Fokus för en tillförlitlighetsprövning ligger således på utsagan och inte på personen ifråga. Genom prövningen avgör domstolen vilket värde de anser att de kan tillmäta utsagan. Bevisvärderingen gör domstolen i överläggningen när de ställer utsagan mot andra framkomna fakta i målet. För att utsagan ska anses uppnå tillräckligt hög kvalitet måste utsagan, tillsammans med annan bevisning, ha ett sådant bevisvärde att den uppnår beviskravet ställt utom rimligt tvivel. Detta innebär att bevisningen måste samverka tillräckligt starkt för att utesluta andra friande förklaringar. Diesen menar att bevisvärderingen i ord mot ord-situationer därför kommer bestå i att utvärdera och ifrågasätta allt i målsägandes utsaga.¹⁹⁵ Att målsägande framstår som mer trovärdig än den tilltalade är inte tillräckligt för fällande dom i ord mot ord-situationer utan utsagans tillförlitlighet och bevisvärde måste prövas och uppnå tillräckligt hög kvalitet.¹⁹⁶

2.4.3.2 Metod för utsageanalys

HD har i flera prejudikat utvecklat metoder för bevisprövningen. Trots att dessa i huvudsak handlar om sexualbrott och våldsbrott ska de tillämpas för alla former av brottslighet.¹⁹⁷ HD har utvecklat ett antal kriterier för att metodiskt pröva vilka kvaliteter i en utsaga som talar för eller emot åklagarens gärningsbeskrivning.¹⁹⁸ Metoderna har i doktrin beskrivits som ett tillvägagångssätt som underförstått värderar om målsägande talar sanning eller ljuger. Det faktum att beviskravet inte uppfylls i målet innebär dock varken att det är klarlagt eller sannolikt att målsägande ljuger.¹⁹⁹

¹⁹⁴ Sutorius (2014) s. 120.

¹⁹⁵ Diesen (1995) s. 86f.

¹⁹⁶ NJA 1980 s. 725 (st. 10).

¹⁹⁷ Nordh (2011) s. 41.

¹⁹⁸ Sutorius s. 116.

¹⁹⁹ Nordh (2013) s. 111.

HD har stadgat att det för fällande dom i ord mot ord-situationer krävs att målsägandes utsaga är fullt tillförlitlig och att tillförlitligheten kan undersökas genom en prövning av vissa tillförlitlighetskriterier.²⁰⁰ Dessa kriterier har tillkommit och modifierats med inflytande av vittnespsykologi och bygger således på vittnespsykologins uppfattning om att det går att utveckla en metod för hur lögnaktiga och sanna berättelser kan skiljas från varandra.²⁰¹ Genom att studera utsagans uppkomstbetingelser och målsägandes sätt att berätta kan domstolen tillmäta utsagan dess bevisvärde.²⁰²

HD formulerade i dessa prejudikat metoder som ställer krav dels på bevisningens robusthet genom tillförlitlighetsprövningen i utsageanalysen dels krav på utsagans bevisvärde i form av krav på stöd för målsägandes utsaga av annan utredning i målet. När dessa kriterier uppfylls kan målsägande och dennes utsaga anses vara både trovärdig och tillförlitlig och därför tillmätas ett högt bevisvärde.²⁰³

Kvaliteter som enligt utsageanalysens utformning talar för utsagans tillförlitlighet är bland andra att utsagan är *klar, lång, levande, logisk och rik på detaljer*.²⁰⁴ En utförlig utsaga talar med högre sannolikhet för det inträffade än vad en kort och odetaljerad utsaga gör och kommer därför kunna anses mer tillförlitlig. Domstolen prövar även huruvida målsägande berättar om det inträffande på ett sätt som kan anses bära *det självupplevdas prägel*. Det ska dock inte förväntas att målsägande i alla delar lämnar en redogörelse för det inträffade som lever upp till dessa krav då det kan finnas logiska skäl till varför utsagan brister i vissa delar. Kriterierna får därför tillämpas med viss försiktighet.²⁰⁵

Det är vidare viktigt att utsagan är *påvisat sanningsenlig i viktiga enskildheter* samt *fri från felaktigheter, motsägelser, överdrifter, svårförklarliga moment, konstansbrister* eller *tvekan i avgörande delar*.²⁰⁶ Att målsägandes utsaga innehåller uppgifter som visat sig vara felaktiga eller orimliga ska negativt påverka tillförlitligheten domstolen kan sätta till övriga uppgifter.²⁰⁷ I doktrin har det konstaterats att en vanlig felkälla i bevisvärderingen är att domstolarna uppfattar att utsagepersonen lämnar felaktiga uppgifter i vissa delar och därför drar slutsatser om att utsagan även är felaktig i resterande delar. Detta är en felaktig slutledning som beror på erfarenhetssatsen *falsus in uno, falsus in omnibus*, d.v.s. den som ljuger om något ljuger om allt. En följd av felkällan är att dessa utsagor anses vara

²⁰⁰ NJA 1992 s. 446 (stycke 1-2); NJA 2010 s 671 (p. 8).

²⁰¹ Sutorius (2014) s. 116f.

²⁰² Gregow (1996) s. 513.

²⁰³ Sutorius (2014) s. 115.

²⁰⁴ NJA 2010 s. 671 (p. 8); Schelin (2007) s. 164ff.

²⁰⁵ Gregow (1996) s. 518 ff.

²⁰⁶ NJA 2010 s. 671 (p. 8); Schelin (2007) s. 164ff.

²⁰⁷ Gregow (1996) s. 518.

mindre tillförlitliga än de kunde ansetts vara.²⁰⁸ Huruvida målsägande kan ha *motiv till falskt utpekande av misstänkt* är ytterligare något domstolarna tar hänsyn till. Domstolen kan därför i prövningen av utsagens tillförlitlighet undersöka om det finns något underliggande skäl till att målsägande vill ljuga om vad som inträffat så som hämndbegär, svartsjuka, ånger m.m. Sådana motiv kan sänka målsägandes trovärdighet.²⁰⁹

Tillförlitlighetskriterierna har kritiserats för att bland annat ha bristande stöd i beteendevetenskaplig forskning och att kriterierna tillmätts betydelse på felaktiga vis eller får oproportionerligt inflytande på prövningen.²¹⁰ Under de senaste tio åren har vittnespsykologins inflytande över juridiken dock allt mer ifrågasatts. Diesen skriver att de noggrant utformade psykologiska modeller för en utsageanalys de senaste åren har fått träda tillbaka för en mer övergripande syn på bevisfrågorna i brottmål i vilken vittnespsykologin inte längre är lika inflytelserik.²¹¹

I NJA 2015 s. 702 presenterar HD en modell för att uppnå en mer strukturerad bevisprövning i vilken domstolen utvecklar i vilken turordning och omfattning målsägande och tilltalades utsagor ska ställas mot varandra.²¹² Inledningsvis konstateras att bevisprövningen ska vara grundad på rationella skäl och ske strukturerat så att en omsorgsfull värdering av bevisningen säkerställs. I den modell HD ställer upp prövas först bevisningen som åberopats till stöd för åtalet och huruvida robustheten och bevisvärdet av denna bevisning talar för åklagarens gärningspåståenden. Här inkluderar HD målsägandes utsaga, teknisk bevisning, sakkunnigutlåtande, rättsmedicinska bedömningar och vittnens iakttagelser. Om beviskravet inte är uppfyllt ogillas åtalet. Först om den samlade bedömningen av åklagarens bevisning kan anses tillräcklig för att uppnå beviskravet går HD vidare till att bemöta försvarets motbevisning. Här prövar HD huruvida försvarets bevisning kan förringa värdet av den bevisning som talar för åtalet. Om så är fallet måste åtalet avvisas. Om däremot värdet av huvudbevisningen inte förringas prövar HD den övriga bevisningen. Först när det kan konstateras att denna bevisning inte heller rubbar åklagarens bevisning kan åtalet anses stå utom rimligt tvivel.²¹³

2.4.3.3 Krav på stödbevisning

Brottlighet som ofta förekommer bakom stängda dörrar leder till vissa bevissvårigheter eftersom ord ofta står mot ord. Utöver en prövning av målsägandes trovärdighet och utsagens tillförlitlighet ska det i utredningen

²⁰⁸ Sutorius (2014) s. 118 och 331.

²⁰⁹ Gregow (1996) s. 518ff; Diesen (1995) s. 87.

²¹⁰ Schelin (2007) s. 176 och 209.

²¹¹ Diesen (2011/12) s. 695.

²¹² NJA 2015 s. 702 (p. 30-76). Se även metoden för bevisprövningen tillämpas i NJA 2017 s. 316 I (p. 12-26).

²¹³ NJA 2015 s. 702 (p. 30-72).

finnas stöd av andra omständigheter som talar för det påstådda händelseförloppet, så kallad stödbevisning. Detta är ett utredningskrav som enligt HD ansetts nödvändigt i fall som saknar annan bevisning.²¹⁴ Stödbevisning har i praxis och doktrin uppgetts kunna vara bl.a. annans vittnesutsaga, teknisk bevisning och rättsmedicinsk undersökning.²¹⁵

Den muntliga utsagens bevisvärde i ord mot ord-situationer har utvecklats genom en rad prejudikat i HD. Kravet på stödbevisning uttrycktes första gången i NJA 1991 s. 83 i vilket HD ändrade den bevisrättsliga praxisen. HD konstaterade att i de fall som saknar annan bevisning än den muntliga utsagan, ska gärningspåståendet ställas utom rimligt tvivel om det tillsammans med en trovärdig utsaga finns uttalanden som stödjer målsägandes utsaga.²¹⁶ I NJA 2005 s. 712 konstaterade domstolen att en trovärdig målsägandeutsaga inte ensamt räcker för fällande dom. Eftersom det i målet saknades utredning som gav stöd för det påstådda och det rådde oklarheter kring när det påstådda brottet skulle ha inträffat ansåg domstolen att åtalet inte kunde sällas utom rimligt tvivel.²¹⁷ I NJA 2009 s. 447 I och II samt NJA 2017 s 316 I och II utvecklade HD sina resonemang och konstaterade att en trovärdig utsaga från målsägande i förening med vad som övrigt framkommer i målet kan vara tillräckligt för en fällande dom. Vad som i övrigt har framkommit i målet kan t.ex. vara målsägandes beteende efter händelsen. Dessutom ska den muntliga utsagan i den mån det är praktiskt möjligt kunna kontrolleras i förundersökningen.²¹⁸

Dessa prejudikat om kravet på stödbevisning har av Sutorius tolkats som att bevisvärdet av den muntliga utsagan har sänkts. Dessutom poängterar Sutorius att domstolens krav på att säkra stödbevisning i förundersökningsskedet innebär att framgången i målet blir beroende av Polisens arbete att säkra stödbevisning, som talar för eller emot målsägandes utsaga, på brottsplatsen. Brister i Polisens utredning kommer medföra att beslutsunderlaget anses bristfälligt där oklarheter får verka till förmån för försvaret. Sutorius kritiserar även hur stödbevisen ofta ställer krav på offersymtom och förväntade beteenden hos målsägande vilket ökar riskerna för att schablonbilder av våldtäktsoffer produceras.²¹⁹

Lainpelto har kritiserat begreppet stödbevisning då hon menar att begreppet saknar en definition i teori och då tillämpningen av stödbevisningen är spretig. Stödbevisning kan enligt Lainpelto förstås som en kvalitetströskel för den muntliga utsagens bevisvärde som motiveras av ett behov att kunna grunda fällande dom på så mycket material som möjligt. Med större stöd i bevisningen för det som påstås ha inträffat kan domarna känna

²¹⁴ Lainpelto (2012) s. 266.

²¹⁵ NJA 2009 s 447 I (st. 5).

²¹⁶ NJA 1991 s. 83 (st. 2)

²¹⁷ NJA 2005 s. 712 (st. 12-14).

²¹⁸ NJA 2009 s. 447 I (st. 4-5); NJA 2017 s 316 I (p. 8-11).

²¹⁹ Sutorius (2014) s. 115ff.

en större säkerhet i sina avgörande.²²⁰ Lainpelto har pekat på hur underrätterna i vissa fall tillämpar stödbevisning som ett fristående bevisfakta, och i vissa fall som ett hjälpfakta till stöd för att bedöma utsagans bevisvärde. Denna spretiga rättstillämpning ger upphov till vissa felkällor och tillämpningsproblem. Lainpelto pekar på att domstolarna i friande mål, när stödbevisning har tillämpats som samverkande bevis, efterlyser vittnen och teknisk bevisning medan de i fällande domar, i vilka stödbevisning har tillämpats som hjälpfakta, låter omständigheter som offersymtom, och berättelser från andra personer efter övergreppen vara till stöd för målsägandes utsaga.²²¹

2.4.4 Delanalys – muntlig utsaga som ensamt bevismedel

För frågan om hur målsägande ifrågasätts och i viss mån misstänkliggörs i processen behöver möjligheten för subjektivitet i bevisvärderingen granskas. Av vad som framkommer av gällande rätt ska fördomar inte få spela in i värderingen av bevis. Dock förekommer det vissa moment i bevisvärderingen som får anses särskilt känsliga för detta. Bevisvärderingen som en kunskapsteoretisk process tillåter slutledningar som är färgade av subjektivitet då vi drar slutsatser om faktum utifrån de kunskaper vi besitter. Detta kan särskilt exemplifieras genom hur bevisrätten låter erfarenhetsatser få tillämpas för att värdera sannolikheten mellan två påstådda företeelser.²²² Det har tidigare konstaterats att det finns en felaktig uppfattning om att målsägandes i mål om sexualbrott har en benägenhet att ljuga om det inträffade.²²³ För att förhindra felaktiga slutledningar i bevisvärderingen krävs en större medvetenhet om farorna för fördomsfull rättstillämpning.

Bevisvärderingen av målsägandes trovärdighet tycks vara ytterligare ett exempel på när subjektivitet får inverka på den rättsliga prövningen. Som tidigare konstaterats är trovärdighetsbedömningen den intuitiva och subjektiva tillit domarna upplever inför utsagan.²²⁴ Även här finns risken att stereotypiska och stelbenta föreställningar om hur brottsoffer bör bete sig i samband med och under sexuella övergrepp, tillåts inverka på huruvida domstolen upplever utsagan som sann eller osann. Det intuitiva intrycket har därför inte ansetts vara en tillräckligt utförlig rättslig prövning.

Genom tillförlitlighetsprövningen av hur lång, detaljrik, levande m.m. utsagan är, undersöker domstolarna alla komponenter i utsagan för att bättre

²²⁰ Lainpelto (2012) s. 274 och 289.

²²¹ a.a. s. 214ff och 304ff.

²²² Se avsnitt 2.4.1.

²²³ Se Easton (2000) s. 167 och 174 i avsnitt 1.1.

²²⁴ Se avsnitt 2.4.3.1.

kunna pröva utsagens bevisvärde. Premissen för bevisprövningen i denna del är dock att det är möjligt att på detta sätt skilja sanna och falska utsagor åt.²²⁵ Prövningen av tillförlitligheten blir därför ett sätt att kunna peka ut i vilken mån målsägande kan bedömas tala sanning. Bevisvärderingen är således ett uttryck för en viss misstro mot målsägande som motiveras av rättssäkerhetsintressena i att inte döma någon på felaktiga grunder. Vad som för uppsatsens frågeställning är intressant i framställningen av gällande rätt är särskilt i vilken mån tillförlitlighetskriterierna tar hänsyn till felkällor i bevisvärderingen. Att den som ljugar om något skulle ljuga om allt är en slutledning som enligt doktrin felaktigt görs i värderingen av muntliga utsagor.²²⁶ Detta är särskilt intressant då många av tillförlitlighetskriterierna går ut på att finna motsägelser, felaktigheter och svårförklarliga moment. Då tillförlitlighetsprövningen är centrerad kring dessa frågor är det av ännu större vikt att skapa en medvetenhet om risken för att göra dessa felslut. Brister det i något av dessa tillförlitlighetskriterier i en del av utsagan är risken att bristerna inverkar på hela utsagens bevisvärde.

Slutligen behöver kravet på stödbevisning problematiseras för att synliggöra ifrågasättandet av målsägande i ord mot ord-situationer. Av vad som framkommer i föregående avsnitt har kravet på stödbevisning utvecklats i gällande rätt sedan 1990-talet.²²⁷ Kravet medför att målsägandes utsaga inte längre ensamt kan ligga till grund för en fällande dom. Tillämpningen av stödbevisning ställer krav på den muntliga utsagan som bevismedel och utgör ett utredningskrav som avgör vilket bevisvärde domstolen kan tillmäta utsagan. Förekomsten av stödbevisning blir således styrande för den muntliga utsagens tillförlitlighet. Genom kravet på stödbevisning preciserar domstolen vad som krävs av den muntliga utsagan för att den ska ha ett bevisvärde som räcker för fällande dom. Lainpeltos analys av skälen för stödbevisning blir särskilt intressant i ljuset av vad som framkommit i föregående analys.²²⁸ Som ovan sagts innebär reglerna som är styrande för bevisupptagningen, d.v.s. principen om fri bevisföringen, kontradiktionsprincipen och processens sanningsmålsättning, att företräde ges för en stor mängd bevismaterial hellre än en mindre mängd med högre kvalitet. Lainpelto konstaterar att kravet på stödbevisning tycks motiveras av ett liknande behov att grunda beslut om fällande dom på en större mängd material.²²⁹ Därför tillåts indirekt bevisning så som indicier och hjälpfakta vara avgörande för fällande dom trots att de saknar självständigt värde för bevisfaktumen i målet. Behovet av stödbevisning, och i förlängningen rättens önskan efter mer processmaterial,

²²⁵ Se avsnitt 2.4.3.2.

²²⁶ Se avsnitt 2.4.3.2.

²²⁷ Se avsnitt 2.4.3.3.

²²⁸ Se avsnitt 2.3.4.

²²⁹ Se avsnitt 2.4.3.3.

grundar sig såldes i en gemensam utgångspunkt att mängden material ska ge ett utfall närmast sanningen.

I förening med framväxten av kravet på stödbevisning har även kraven på utsagans tillförlitlighetskvaliteter skärpts.²³⁰ Enligt gällande rätt är förutsättningarna för att målsägande ska vara trovärdig och tillförlitlig idag således att utsagan både ska uppfylla tillförlitlighetskvaliteterna i utsageanalysen och att den muntliga utsagan ska ha stöd i övrig bevisning. Denna bevisrättsliga utveckling inverkar på förutsättningarna att driva en våldtäktsprocess, såväl genom de inledande kraven för att väcka åtal som kraven för fällande dom.²³¹ Ur ett historiskt perspektiv kan det konstateras att prövningen av målsägandes utsaga har blivit strängare. Detta visar således på en utveckling av rättsprocessen som i högre grad ifrågasätter målsägande och den muntliga utsagan i situationer då denna inte längre ensamt är tillräcklig för att uppnå beviskravet i brottmål.

²³⁰ Se avsnitt 2.4.3.1. och 2.4.3.3.

²³¹ Se avsnitt 2.2.3.

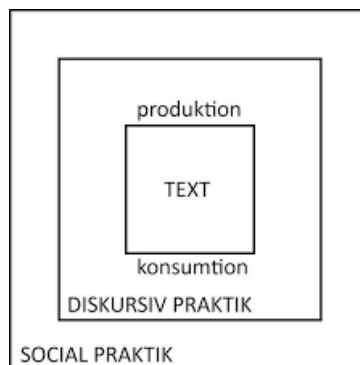
3 Trovärdighet i diskursiv belysning

3.1 Inledning och tillvägagångssätt

I detta kapitel analyseras diskurser om målsägandes trovärdighet. Utifrån Faircloughs metod för kritisk diskursanalys undersöker jag vilka premisser domstolar delvis uttalar och delvis döljer i bevisprövningen av målsägandes trovärdighet och utsagens tillförlitlighet i våldtäktsmål. Centralt för analysen är om domstolarna genom bevisvärderingen konstruerar ett misstänkliggörande av målsägande och hur detta i så fall kommer till uttryck.

Faircloughs modell för kritisk diskursanalys är en tredimensionell modell. Material som är föremål för en diskursanalys kan analyseras på tre nivåer som Fairclough kallar *textnivån*, *den diskursiva praktikens nivå* och *den sociala praktikens nivå*. Fairclough menar att diskursanalysen visar på osynliga förhållanden mellan diskursiva praktiker och bredare sociala och kulturella strukturer, se figur 2. Relationen mellan dessa nivåer är osynliga vilket säkerställer rådande maktrelationer och maktbalanser. Genom att synliggöra diskurser menar Fairclough att mer jämlika maktförhållanden kan uppnås.

Figur 2: Faircloughs tredimensionella modell för diskursanalys, Winther Jörgensen Phillips (2010) s. 74.



Den kritiska diskursanalysen består i ett första skede av att studera de utvalda texterna och identifiera textens egenskaper med fokus på ordval och grammatik. Språket, genom tal och skrift, avslöjar hur människor förhåller sig till sin omgivning. Det är möjligt att inom samma material identifiera olika diskurser som inte pekar på *ett* bestämt synsätt utan en diskurs kan rymma flera perspektiv på frågan som studeras. I den mån sådana skillnader

identifierats i uppsatsens textanalys är det relevant att diskutera vilka spänningar dessa skillnader skapar inom diskursen.²³²

Texterna som ligger till grund för analysen på textnivå är, som tidigare konstaterats, 39 stycken våldtäktsdomar från tre av Sveriges hovrätter avkunnade under 2018. Fallen kan i huvudsak hänföras till 6 kap. 1 § punkt ett och två BrB. Punkt ett behandlar samlag som utförts med någon som deltagit som en följd av våld eller hot medan punkt två behandlar samlag som sker med någon som befunnit sig i en särskilt utsatt situation. En särskilt utsatt situation uppstår om en gärningsperson har samlag med någon som är medvetlös, berusad, sovandes eller i liknande tillstånd.²³³ Som tidigare framkommit är det inte den materiella rätten som studeras i uppsatsen varför varje enskilt rekvisit i straffbuden inte heller behandlas i den diskursiva belysningen. I diskursanalysen är särskilt bedömningen av trovärdigheten och tillförlitligheten av målsägandes muntliga utsaga som analyseras. Det är inte enbart ordvalen som står i fokus utan även hur den rättsliga argumentationen byggs upp och vilka mönster den döljer. Detta betyder dock inte att analysen är rättsdogmatisk. Fokus ligger istället på konstruktionen av bevisvärderingen oberoende av gällande rätt.

I de fall hovrätterna hänvisar till tingsrätternas domskäl används även tingsrätternas domskäl i diskursanalysen. Genom dessa hänvisningar fastställer hovrätterna oförändrat resonemangen i underrätterna vilket således innebär att tingsrättsdomarna utgör en del av hovrättsdiskurserna. För att anonymisera parter och vittnen i målet ersätts namn med benämningarna målsägande, den tilltalade och vittnet. Förhoppningen med urvalet är att få ett brett och representativt urval för förståelsen för hur hovrätterna konstruerar målsägandes trovärdighet. Bevisvärderingen kan dock variera mellan olika domstolar och de studerade fallen får därför anses vara exempel på hur bevisvärderingen går till. Slutsatser om diskurserna i hela den straffprocessuella kontexten kan därför inte dras på det begränsade materialet.

Analysen på textnivå delas upp i en redogörelse för två identifierade diskurser. Dessa har jag valt att kalla *diskursen om misstänkliggjorda målsägande* och *diskursen om otillräckliga målsägande*. Dessa diskurser representerar huvuddragen jag anser att jag funnit genom att studera konstruktionen av trovärdighet på textnivå. Hänförlig till varje diskurs finns flera underdiskurser som framkommer i domstolarnas resonemang. De olika underdiskurserna har framträtt vid en närläsning av hovrätternas prövning av olika bevisfrågor i målet. I varje sådan underdiskurs redovisar jag domstolens resonemang tillsammans med en analys av argumentationen som förs i varje aktuellt fall.

²³² Boréus & Bergström (2018) s. 309.

²³³ 6 kap 1 § BrB.

I analysens andra skede menar Fairclough att de diskursiva praktikerna ska analyseras. Diskurserna på den diskursiva praktikens nivå kan studeras utifrån hur textförfattare förhåller texten på den första nivån till redan existerande diskurser på den andra nivån och till textmottagarens konsumtion och tolkning av texten.²³⁴ Materialet som studeras på den diskursiva praktikens nivå är material som är en förutsättning för produktionen av diskurserna. Exempel på hur den diskursiva praktiken har analyserats i en rättslig kontext är både Anderssons och Burmans avhandlingar som på denna nivå har undersökt material som formar gällande rätt. Jag ansluter mig till denna tillämpning av metoden och analysera hur gällande rätt uttrycks i det material som *skapar* gällande rätt, d.v.s. de traditionella rättskällorna. Exempelvis är lagstiftarens resonemang om motiven bakom en lagstiftning viktiga för att förstå de överväganden som står bakom diskurserna på textnivån. På så sätt relaterar de olika nivåerna i Faircloughs modell till varandra.

Jag låter därför straffprocessrättsdogmatiken som framkommer i uppsatsens kapitel två vara till stöd för diskursanalysen av den diskursiva praktiken.²³⁵ Som tidigare framkommit är dock fokus för uppsatsen produktionen av diskurser i *hovrätternas rättstillämpning*. Jag har därför valt att låta den diskursiva praktiken vara mindre central för uppsatsen. Relationen mellan textnivån och den diskursiva praktiken är dock viktig då relationen mellan dessa synliggör den kontext som rättstillämpningen skapas i. I viss mån kommer därför skillnader och likheter mellan textnivån och den diskursiva praktikens nivå belysas. Detta görs dock i samband med analysen av den tredje nivån, den sociala praktikens nivå, i kapitel fyra.

I kapitel fyra, diskursanalysens sista skede, analyseras den sociala praktikens nivå. Då placeras de identifierade diskurserna i ett bredare socialt sammanhang i syfte att synliggöra vilka maktrelationer diskursen vilar på och hur diskurserna bidrar till att reproducera den sociala praktiken.²³⁶ Till stöd för analysen av de sociala praktikerna behövs ett bredare angreppssätt varför analysen utöver diskursteori även kan inkludera icke diskursiva teorier, t.ex. sociologiska eller genusvetenskapliga teorier. På så sätt kan det synliggöras hur diskurserna spelar in i upprätthållandet av den sociala och politiska ordningen.²³⁷ Då jag i denna del är intresserad av hur domstolen konstruerar just synen på brottsoffer för våldtäkt kommer jag i denna framställning övergå till att tala om målsägandena som *våldtäktsoffer*. I detta avsnitt appliceras de genusvetenskapliga teorierna som framkommit i uppsatsens teoriavsnitt.

Då jag ämnar att studera brottsoffers allmänna trovärdighet i våldtäktsmål behöver ett förtydligande göras av hur jag tillämpar begreppen trovärdighet och tillförlitlighet. Då det i hovrättsfallen framkommer att domstolarna inte

²³⁴ Winter Jørgensen & Phillips (2010) s. 74.

²³⁵ Andersson (2004) s. 42; Burman (2011) s. 394.

²³⁶ Winter Jørgensen & Phillips (2000) s. 69 och 179.

²³⁷ a.a. s. 71ff.

alltid använder sig av den strikta uppdelning som framkommit i avsnitt 2.4.3.1 måste förståelsen för begreppen vidgas något. Begreppet trovärdighet som det används i uppsatsen utgör inte bara det intuitiva intrycket av målsägande. I den mån egenskaper i utsagan är hänförliga till målsägande som person, och inte till utsagens egenskaper, beskrivs detta också som målsägandes trovärdighet. Detta torde överensstämma med rättstillämpningen i såväl prejudikat som central doktrin på området.²³⁸ Även tillförlitlighetskvaliteterna i utsagan är i förlängningen sådant som inverkar på det intuitiva intrycket av målsägandes trovärdighet.²³⁹ Detta är därför något som också kommer behandlas under kapitalet om trovärdigheten i diskursiv belysning.

3.2 Diskurser om misstänkliggjorda målsägande

3.2.1 Allmänt

I diskurserna om misstänkliggjorda målsägande undersöker domstolarna hur sanningsenligheten i utsagan ska bedömas genom att studera målsägandenas anledningar och förmågor att ljuga. Prövningen av utsagan handlar således inte om målsägandes förutsättningar att uppfatta eller redogöra för det inträffade utan fokus ligger på vem målsägande är och vad målsägande drivs av. I diskurser om misstänkliggjorda målsägande framkommer hovrätternas uppfattning av målsägandes förmåga att vara sanningsenlig som något tätt förankrat med det intryck målsägande ger av att vara trovärdig.

Diskurser om misstänkliggjorda målsägande kommer till uttryck genom fyra stycken underdiskurser som jag ska redogöra för. Följande underdiskurser har jag identifierat i domarna: *rädslan för den medvetet felaktiga utsagan, bilden av målsägande som hämndlysten, att anmäla brott för sent och för tidigt samt benägenheten att ljuga – vänner och vittens uppfattning om målsäganden.*

3.2.2 Identifierade underdiskurser

3.2.2.1 Rädsla för den medvetet felaktiga utsagan

Diskursen behandlar domstolens syn på vad som anses vara sanna och falska utsagor. Rädslan för en falsk anmälan är central och låter därför prövningen

²³⁸ NJA 1991 s. 83; Gregow (1996) s. 517. Enligt Gregow (1996) kan trovärdigheten fördelas på olika delfrågor som är av betydelse för utsagens tillförlitlighet där bedömningen av kvaliteterna i utsagan är en av flera sådana delfrågor.

²³⁹ Gregow (1996) s. 517ff.

av målsägandes utsaga vara en noggrann granskning av allt målsägande framför. I denna prövning framstår en icke trovärdig målsäganden som en person som medvetet vill förvilla domstolen och falskt anklaga den tilltalade.

Av domstolarnas resonemang framkommer det att utsagans kvalitet är tätt förankrad med den förmodade sanningshalten i utsagan. Utifrån tillförlitlighetskvaliteter drar domstolarna slutsatser om sanningshalten, och i förlängning målsägandes trovärdighet. Citaten nedan visar på domstolens ingående granskning av olika komponenter i utsagan som de anser nödvändiga för att tillmäta utsagan ett högt bevisvärde där flertal komponenter medför en prövning av huruvida uppgifterna kan anses vara sanna eller falska.

Målsägande har lämnat en spontan, sammanhängande och utförlig berättelse om händelsen. Berättelsen är fri från motsägelser och *målsägande har inte gett sken av att vilja överdriva*. Det har inte heller framkommit att målsägande skulle ha något *intresse av att felaktigt anklaga [den tilltalade] för brott*.²⁴⁰

[...] [Hovrätten] anser inte [...] att berättelsen innehåller några uppgifter som med hänsyn till den övriga utredningen kan betecknas som *felaktiga, motsägelsefulla eller överdrivna*. Hovrättens bedömning är därför att målsägandens berättelse har ett högt bevisvärde.²⁴¹

I diskursen är det således uteslutandet av lögnen som definierar den muntliga utsagans bevisvärde. Huruvida domstolarna upplever målsägandes utsaga som sann eller inte beror på utsagans kvaliteter. När utsagan inte innehåller de faktorer som domstolarna menar att en sanningsenlig utsaga ska innehålla, tillmäter domstolarna utsagan ett lägre bevisvärde. I diskursen framkommer således ett anspråk på att genom bevisvärderingen klarlägga vad domstolen anser är sanning eller lögn, vilket syns på flera sätt i trovärdighet- och tillförlitlighetsbedömningen. Återkommande prövar hovrätterna den hördes förmåga att vara sanningsenlig. Denna prövning framkommer både explicit och implicit. Följande citat innehåller en prövning från ett fall där domstolen uttryckligen behandlar om de har anledning att tro att målsägande ljuger.

²⁴⁰ H Göta, mål B 726-18, s. 8, min kursivering. Liknande resonemang återfinns i majoriteten av domarna, se bland annat H Göta, mål B 2763-18 med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18, s. 16; H Göta, mål B 1240-18, s. 4; H S&B, mål B 509-18, s. 4; H S&B, mål B 1391-18 med hänvisning till Helsingborgs tingsrätt, mål B 1219-18, s. 27; H S&B, mål B 3000-18, s. 5; H ÖN, mål B 768-18 med hänvisning till Luleå tingsrätt, mål B 1929-18, s. 10.

²⁴¹ H Göta, mål B 1405-18, s. 5, min kursivering.

Tingsrätten tror på [målsägandens] uppgifter om en våldtäkt.²⁴²

Har [målsägande] hittat på att hon blev våldtagen?²⁴³

Båda citaten avslöjar domstolarnas utgångsläge där brister i målsägandes utsaga till stor del försöker förklaras med huruvida hon ljuger eller inte. Därutöver kommenterar domstolen inte varför det finns anledning att i detta fall undersöka om hon hittat på att hon blivit våldtagen. Istället följer detta som en naturlig del av prövningen av målsägandes utsaga.

Diskursen om rädslan för den medvetet felaktiga utsagan framträder när domstolarna prövar målsägandes eventuella delaktighet i det inträffade. I fallet, som citaten ovan återfinns i, har de tilltalade påstått att samlaget skett frivilligt. För att kunna förlita sig på målsägandes ord undersöker domstolen om hon haft anledning att hitta på det påstådda, trots att hon i övrigt konstaterats vara trovärdig och att hennes berättelse bekräftas av övrig bevisning. Således exemplifierar citaten ovan även *när* domstolarna går in i en närmare prövning av sanningsenligheten i utsagan. Vid prövningen av huruvida målsägande varit sanningsenlig i redogörelsen ifrågasätter domstolarna även målsägandes eventuella delaktighet i övergreppet. Målsägandes uppgifter om att hon inte deltagit frivilligt tycks därför enkelt kunna ifrågasättas i dessa fall med en invändning om bristande sanningsenlighet trots att målsägande har stöd i alla andra delar.

Domstolarnas prövning av det inträffade baseras vidare på domstolarnas syn på hur samlaget *borde* utspelat sig för att vara ett för målsägande helt ofrivilligt samlag. Här ska särskilt ett citat belysas för att exemplifiera detta:

Det framstår vidare i någon mån som *egendomligt* att målsäganden, trots att hon vid upprepade tillfällen bl.a. ska ha slitit bort [den tilltalades] hand från sin kropp för att freda sig, inte på något sätt försökt dra till sig uppmärksamheten från de övriga som låg bredvid henne i sängen.²⁴⁴

Citatet framställer målsägande som delaktig i det inträffade. Hennes förutsättningar att hinna reagera eller klara av att freda sig behandlas inte. Istället framställs det som att målsägande velat delta i samlaget och därför inte fredat sig. Då hon hävdar att hon blivit våldtagen, trots att hon inte agerat som domstolen anser att hon borde, framställer domstolen genom prövningen det som att målsägande inte är sanningsenlig om sin delaktighet.

²⁴² H Göta, mål B 445-18, med hänvisning till Kalmar Tingsrätt, mål B 3906-17, s. 16f.

²⁴³ H Göta, mål B 445-18, med hänvisning till Kalmar Tingsrätt, mål B 3906-17, s. 20.

²⁴⁴ H ÖN, mål B 1043-17, s. 4, min kursivering. Se liknande resonemang i H Göta, mål B-3350-18, s. 3.

På vissa punkter avviker dock underdiskursen. Domstolarna konstaterar att det kan göras en åtskillnad på medvetet falska och omedvetet falska utsagor.

Vad som också bör vägas in är om målsäganden kan ha – *medvetet eller omedvetet* – misstagit sig på person.²⁴⁵

I vissa fall framkommer det således att domstolarna inte alltid förutsätter att brister i utsagan beror på målsägandes medvetet felaktiga uppgifter.²⁴⁶ Den medvetet falska utsagan anses enligt domstolen bero på målsägandes onda uppsåt med anmälan medan en omedveten falsk uppgift ses som ett resultat av målsägandes förvirring eller berusning i den aktuella situationen.

Berättelsen är fragmentarisk, vilket i och för sig är *fullt naturligt* eftersom hon enligt egen utsago var oerhört berusad vid tillfället. I vissa delar har berättelsen ändrats över tid, men det rör sig såvitt hovrätten kan bedöma om mindre konstansbrister, vilka inte i sig har avgörande betydelse för trovärdigheten [...].²⁴⁷

Genom differentieringen tydliggör domstolen att det finns olika skäl till att en utsaga innehåller vad domstolen anser är brister. Å ena sidan skapar åtskillnaden av bristerna i utsagan en viss dynamik i diskursen som ger prövningen av målsägandes utsaga fler nyanser. Å andra sidan förstärker diskursen bilden av rädsla för den medvetet felaktiga och hopdiktade utsagan då formuleringarna framställer den medvetet felaktiga utsagan som minst lika vanlig som den omedvetet felaktiga utsagan.

3.2.2.2 Bilden av målsägande som hämndlysten

Denna underdiskurs handlar om de motiv domstolen undersöker för att kunna utesluta att målsägande ljuger om det påstådda händelseförloppet. Det är en prövning som kan utföras i trovärdighetsbedömningar i alla brottmål och är således inget unikt för våldtäktsmål. Hur konstruktionen kommer till uttryck i andra våldsbrott än våldtäkt står inte i centrum för denna uppsats. Detta hindrar dock inte att analyser kan göras av hur konstruktionen framträder i den specifika prövningen av våldtäktsmål.

Följande kan därför konstateras. Målsägandes trovärdighet i våldtäktsmål sätts ofta in i en kontext av konflikt och hämndlystenhet. I domarna anses det återkommande finnas ett hypotetiskt intresse för målsägande att ljuga om det

²⁴⁵ H Göta, mål B 2763-18, med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18, s. 16, min kursivering.

²⁴⁶ H S&B, mål B 1629-18, s. 5; H S&B, mål B 3243-17, s. 6.

²⁴⁷ H Göta, mål B 1761-18, s. 7, min kursivering. Se liknande resonemang om berusning i H S&B, mål B 3304-17, s. 9; H Göta, mål B 314-18, s. 5.

inträffade och därför falskt anmäla den tilltalade. Det varierar i vilken mån domstolarna själva anför möjliga motiv som målsägande kan ha haft för sin anmälan, men slutsatser huruvida det kan finnas ett intresse att ljuga görs i många av de studerade fallen.

Det har inte framkommit något *intresse* hos [målsägande] av att sanningslöst beskylla [den tilltalade] för brott.²⁴⁸

De möjliga motiven till falska utsagor i domstolen anses enligt domstolarna vara antingen hämnd eller att målsägande vill ha skadestånd.

Även sådana omständigheter som kan tala för att målsägandens uppgifter är mindre tillförlitliga, exempelvis om det finns *personliga motsättningar* mellan målsäganden och den tilltalade eller att målsäganden annars kan ha *skäl att rikta sanningslösa beskyllningar mot den tilltalade* ska vägas in i bedömningen. Också den *frestelse* som kan finnas för målsäganden *att få skadestånd bör beaktas*.²⁴⁹

Domstolarna studerar vilka hämndmotiv målsägande kan ha genom att studera vilka konflikter som målsägande är involverad i. På så vis uttrycks målsägandes trovärdighet som något som är förknippat med i vilka sociala sammanhang målsägande vistas. En konfliktfylld tillvaro kan medföra att målsägande inte anses tillräckligt trovärdig. Detta kan exemplifieras med ett fall där målsägande och tilltalade var i konflikt om huruvida den tilltalade var skyldig målsägande pengar eller inte. Denna osämja var tillsammans med omständigheterna vid anmälningstillfället tillräckliga för att målsägande inte skulle anses trovärdig.²⁵⁰

Diskursen uttrycks även genom domstolarnas prövning av målsägandes intresse av att falskt anmäla någon i syfte att få skadestånd.²⁵¹

Till en sådan omständighet hör om det t.ex. finns tecken som tyder på att målsäganden visar sig ha ett *starkt intresse* av att få

²⁴⁸ H Göta, mål B 2763-18, med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18, s. 16f., min kursivering. Se liknande resonemang i H S&B, mål B 509-18, s. 4.

²⁴⁹ H S&B, mål B 2753-17, med hänvisning till Malmö tingsrätt, mål B 1908-17, s. 45, min kursivering.

²⁵⁰ H S&B, mål B 3243-17, s. 8.

²⁵¹ H Göta, mål B 2763-18, s. 16 med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18, min kursivering; H ÖN, mål B 969-17, med hänvisning till Umeå tingsrätt, mål B 2352-17, s. 29.

skadestånd och därför kan ha *frestats att lämna felaktiga eller missvisande uppgifter*.²⁵²

En outtalad förutsättning i prövningen tycks vara att detta skulle vara ett tillräckligt skäl för målsägande att ljuga i domstol och felaktigt anmäla brott. Att få skadestånd för våldtäkt målas upp som något ”frestande” som för vissa människor kan vara svår att motstå. Varför målsäganden skulle följa ”frestelsen” att lämna felaktiga eller missvisande uppgifter för att få skadestånd kommenteras inte närmre. Det tycks istället vara en självklarhet att målsägandes behov av pengar kan driva henne till att beljuga den tilltalade och att målsägande därför aldrig kan vara fullt tillförlitlig. Till exempel utvecklas det inte närmare av domstolen om det är något i målsägandes ekonomiska situation som ger anledning att misstänka detta. En sådan prövning skulle inte nödvändigtvis vara mer lämplig men skulle åtminstone synliggöra domstolarnas avsikt med prövningen.

Det är inte enbart domstolarna som framför möjliga motiv till falska utsagor.²⁵³ I vissa fall är det försvarets invändningar som leder till att domstolen prövar målsägandes motiv till anmälan. Dessa invändningar framkommer när försvaret och den tilltalade argumenterar för ett alternativt händelseförlopp genom att peka på målsägandes eventuella motiv att beljuga den tilltalade. Diskursanalysen i uppsatsen lägger fokus på domstolarnas domskäl vilket gör att sakframställningarna med tillhörande försvarsinvändningar inte närmare behandlas. Det är dock intressant att konstatera att försvaret är med och påverkar denna diskurs eftersom domstolarna behöver göra grundliga prövningar av det påstådda. Exempel på motiv som försvaret framför och som prövas av domstolarna kan exemplifieras i följande citat:

[...] [Det har inte] framkommit något som tyder på att målsäganden tillsammans med [vittnet] planerat och skapat den uppkomna situationen för att kunna utkräva skadestånd av [den tilltalade] [...].²⁵⁴

I sammanhanget bör även övervägas möjligheten att målsäganden velat hämnas på [den tilltalade] sedan hon fått klart för sig att han hade ett levande äktenskap och ville avsluta relationen med henne [...].²⁵⁵

²⁵² H Göta, mål B 2763-18, med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18 s. 16, min kursivering.

²⁵³ H Göta, mål B 2763-18, med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18, s. 16.

²⁵⁴ H ÖN, mål B 13-18, s. 5.

²⁵⁵ H ÖN, mål B 969-17, med hänvisning till Umeå tingsrätt, mål B 2352-17, s. 29.

Försvarsinvändningarna leder till att domstolarna prövar påståenden om att målsägande antingen gillrat en fälla för den tilltalade eller anmält den tilltalade för att dölja en otrohet som en alternativ förklaring till anmälan.²⁵⁶ Dessa motiv har dock av domstolen båda avvisats som grundlösa vilket är ett tillvägagångssätt som återfinns i många fall där försvarets friande förklaring inte anses hållbar.²⁵⁷ Det är en förutsättning för den rättssäkra prövningen att alla invändningar som kan utmåla ett alternativt händelseförlopp undersöks av domstolen.²⁵⁸ Det är således inte så att alla motiv som domstolen prövar kan anses vara skäl för att ifrågasätta målsägandes trovärdighet men det krävs att domstolen låter försvaret utveckla möjliga motiv målsäganden kan ha. Då försvarsinvändningarna i många fall består av att anklaga målsägande för falsk anmälan måste domstolen befatta sig med dessa argument och pröva dess korrekthet.

Därmed blir det aktuellt att ta ställning till de teorier som försvaret lagt fram om *eventuella motiv för målsäganden att falskeligen anklaga [den tilltalade] för brott*, för att bedöma om de medför att det ändå finns rimligt tvivel om [tilltalades] skuld.²⁵⁹

I försvarsinvändningarna är den tilltalade inte begränsad till att hålla sig till sanningen.²⁶⁰ Detta ger den tilltalade friheten att obegränsat framställa olika möjliga motiv som helt saknar grund, motiv som i många av fallen knyter an till stereotyper om kvinnor och skadliga föreställningar om målsägande.

3.2.2.3 Att anmäla brott för sent och för tidigt

Denna underdiskurs är tydlig i diskurser om misstänkliggjorda målsägande. Domstolen lägger återkommande vikt vid när och varför våldtäkten kommit till Polisens kännedom. Det traditionella sättet att pröva målsägandes trovärdighet är genom att tillmäta betydelse till om målsäganden anmälde brottet i nära anslutning till det inträffade. En sen anmälan tycks i dessa prövningar kunna leda till vissa ifrågasättanden av målsägandes utsaga om det inträffade.

Enligt hovrätten har målsäganden lämnat en rimlig förklaring till varför hon inte omgående polisanmälde händelsen.²⁶¹

²⁵⁶ H Göta, mål B 1405-18, s. 7f; H Göta, mål B 1257-18, s. 6.

²⁵⁷ H Göta, mål B 1405-18, s. 7f; H Göta, mål B 1257-18, s. 6; H ÖN, mål B 628-18, med hänvisning till Lycksele tingsrätt, mål B 252-18, s. 18.

²⁵⁸ Se bl.a. H ÖN, mål B 13-18, s. 4f; H Göta, mål B 3334-17, s. 6f.

²⁵⁹ H Göta, mål B 1405-18, s. 7, min kursivering.

²⁶⁰ H S&B, mål B 1396-17, s. 3.

²⁶¹ H S&B, mål B 509-18 s. 4. Se liknande resonemang H ÖN, mål B 307-18, s. 3.

Att anmäla brottet i direkt anslutning till det inträffade är därför i vissa fall en viktig faktor för målsägande att framstå som trovärdig. I ljuset av detta är det särskilt intressant att det i rättsfallsurvalet även finns exempel på när domstolarna anser att målsägande *inte* ska anmäla brottet i direkt anslutning till det inträffade.

I de fall där domstolarna låter en sen anmälan verka positivt för målsägandes trovärdig har domstolarna i den föregående prövningen funnit vissa brister i utsagan. Dessa brister har enligt domstolarna gett anledning att ifrågasätta sanningshalten i målsägandes utsaga. Bristerna kan bestå av att vissa uppgifter i utsagan går isär eller att målsägande har haft svårigheter att redogöra för händelseförloppet i detalj. För att avfärda möjligheten att målsägande inte talar sanning och har ett motiv för att falskt anklaga den tilltalade belyser domstolarna målsägandes ovilja bakom polisanmälan eller en ovilja att samarbeta med polisen.²⁶²

Hade hon velat hämnas för det ena eller andra hade nämligen en polisanmälan legat nära till hands.²⁶³

Om målsägandens hade för avsikt att ”sätta dit” [den tilltalade] för något som han inte har gjort, borde hon rimligen ha agerat snabbare.²⁶⁴

Det har inte framkommit någon anledning för [målsägande] att sanningslöst beskylla de tilltalade för brottslig gärning [...] bl.a. med hänsyn till de svårigheter som har förelegat för såväl, polis och målsägandebiträdet att bibehålla kontakt med henne under och efter utredningen.²⁶⁵

Målsägandes intressen att ljuga sätts således i kontext till vad som skett före polisanmälan. Eftersom målsäganden självmant inte velat berätta om övergreppet för polisen menar domstolen att hon inte borde ha intressen av att falskt anmäla brott. När målsägande varit passiv i sin roll som brottsoffer och låtit omgivningen anmäla brott åt henne har detta talat till fördel för hennes trovärdighet.²⁶⁶ Diskursen konstruerar således en trovärdig målsägande till en målsägande som saknar egenintresse i att den tilltalade döms.

När målsägande varit i kontakt med polis men inte anmält brottet är detta något som är till nackdel för hennes trovärdighet. Till skillnad från de övriga

²⁶² H S&B, mål B 2753-17, med hänvisning till Malmö tingsrätt, mål B 1908-17, s. 56.

²⁶³ H ÖN, mål B 969-17, med hänvisning till Umeå tingsrätt, mål B 2352-17, s. 30.

²⁶⁴ H S&B, mål B 2433-18, med hänvisning till Lunds tingsrätt, mål B 1701-18, s. 11.

²⁶⁵ H S&B, mål B 2753-17, med hänvisning till Malmö tingsrätt, mål B 1908-17, s. 56.

²⁶⁶ H Göta, mål B 445-18, med hänvisning till Kalmar Tingsrätt, mål B 3906-17, s. 20; H Göta, mål B 1405-18, s. 8; H Göta, mål B 471-18, s. 5.

fall i vilka målsägandena aldrig försöker kontakta polis anser domstolen det mer svårförklarligt att målsägande i detta fall inte gör en anmälan när hon väl är i kontakt med polis. I citatet nedan menar domstolen att det finns en konflikt som skulle kunna vara ett möjligt motiv till en falsk anmälan, vilket i förening med den uteblivna anmälan sänker bevisvärdet av målsägandes uppgifter.

Hovrätten vill därvid även framhålla att vid en av polisens uppringningar till målsägandens telefon har målsäganden samtalat med polisen utan att på något sätt påkalla hjälp. *Vad som nu sagts medför att målsägandens uppgifter måste bedömas med försiktighet.*²⁶⁷

Ytterligare ett fall blir särskilt intressant för hur domstolen bedömer målsägandes trovärdighet. Fallet skiljer sig från de övriga fallen då det fanns en historik av medvetet falska anmälningar som tidigare bevisats i domstol. Denna historik gör att domstolen anser att en skillnad kan göras mellan målsägandes trovärdighet och målsägandes allmänna trovärdighet vilket tycks utgöra en åtskillnad mellan hur målsägande är i det specifika fallet och hur hon generellt är som person. Att hon i detta fall själv *inte* tog initiativ till anmälan talar här för hennes sak.²⁶⁸

När det gäller den vidare bedömningen av [målsägandes] trovärdighet har hon, som försvaret påpekat, en historik av att anklaga andra personer för att ha utsatt henne för brott. [...] Detta inverkar givetvis på hennes allmänna trovärdighet. *Samtidigt måste beaktas att det i förvarande [sic] fall var förbipasserande – inte [målsägande] – som tillkallade polis och uppmanade till polisanmälan.*²⁶⁹

Diskursen framträder även genom en beskrivning av att målsägandes utsaga gett ett ”återhållsamt intryck”.²⁷⁰ I ljuset av underdiskursen framstår idealet återhållsamt som det trovärdiga sättet att avge en utsaga på. Återhållsamheten visar att målsägande i de olika fallen inte är alltför ivriga att få någon fälld. I förlängningen innebär detta även att målsägande inte heller ska vara alltför ivrig i att få sin sak prövad i rätten.

²⁶⁷ H S&B, mål B 1396-17, s. 4, min kursivering.

²⁶⁸ H S&B, mål B 2433-18, med hänvisning till Lunds tingsrätt, mål B 1701-18, s. 11.

²⁶⁹ H Göta, mål B 2517-18, med hänvisning till Växjö tingsrätt, mål B 1972-18, s. 14, min kursivering.

²⁷⁰ Se bl.a. H Göta, mål B 1240-18, s. 4; H Göta, mål B 2517-18, med hänvisning till Växjö tingsrätt, mål B 1972-18, s. 14.

3.2.2.4 Benägenhet att ljuga – vänner och vittnens uppfattningar om målsägande

Diskursen om målsägandes benägenhet att ljuga handlar om i vilken mån domstolen, baserat på vittnens relationer till målsägande, försöker kategorisera målsägande som en person som inte håller sig till sanningen. För att få en förklaring till varför resonemangen skiljer sig åt har jag studerat åldern på målsägande i de aktuella fallen. Det framkommer då att skillnaden i resonemangen kan hänföras till att målsägande är antingen under eller över 18 år i de aktuella fallen. Detta är dock inget domstolarna själva framför som anledning att göra olika bedömningar.

När målsägande är mellan 15 och 18 år undersöker domstolarna, i anslutning till målsägandes motiv att ljuga om det inträffade, målsägandes *förmåga* att ljuga. Även om domstolen konstaterar att det kan finnas motiv för målsägande att falskt anmäla den tilltalade avfärdar domstolen dessa med att motiven inte är tillräckligt starka för att driva målsägande att ljuga för såväl familj som domstol.

För det fall hon skulle ha ljugit om det inträffade inför de vittnen som hörts, som alla känner henne väl – särskilt [vittne 1] – som är hennes mor, och därtill inför alla professionella aktörer i processen, *måste hon ha en förmåga att förstå sig som det inte är rimligt att tro att hon besitter.*²⁷¹

Det är också klarlagt att målsäganden har påverkats av att relationen mellan [vittnet], som är en nära vän till henne, och [den tilltalade] var mindre god. Det är dock *svårt att föreställa sig att dessa omständigheter skulle ha gett målsäganden anledning att ljuga såväl för sina vänner och sin mamma som för polis och domstol om att [den tilltalade] förgripit sig på henne.*²⁷²

Av domstolens resonemang att döma tycks målsägande gjort intryck av att hennes ålder medför att målsägande saknar en sådan karaktär som gör att hon skulle kunna hitta på alltsammans. Vuxna prövas inte utifrån deras bristande förmåga att kunna genomgå den prövning som det innebär att påstå något som inte hänt för nära och kära samt polis och domstol. Synen på flickan som en i grunden sanningstalande person ersätts med en utgångspunkt om att den vuxna kvinnan alltid kan förväntas ljuga för människor i sin omgivning.

²⁷¹ H ÖN, mål B 307-18, med hänvisning till Umeå tingsrätt, mål B 1291-17, s. 7, min kursivering.

²⁷² H S&B, mål B 2433-18, med hänvisning till Lunds tingsrätt, mål B 1701-18, s. 10, min kursivering.

När målsägande är över 18 år återfinns resonemang om närståendes bedömning av vuxna målsägandes förmåga att ljuga. Hur dessa människor upplever målsägande som en sanningsenlig person får inverka på prövningen av målsägandes trovärdighet. En person med många närstående, som hon har möjlighet att berätta om vad hon utsatts för, mildrar domstolens misstänkliggörande av målsägande. Det är således de sociala omständigheterna kring målsägande som inverkar på hur trovärdig hon framstår, till skillnad från de ovanstående resonemangen om målsägandes förmåga att tala sanningsenligt. Den kontext målsägande befinner sig i blir i underdiskursen avgörande för möjligheten att utesluta lögnen

I ett fall skriver domstolen att ingen av de vittnen som finns till stöd för målsägandes utsaga ”har betvivlat att det [målsägande] har berättat har varit riktigt.”²⁷³ Vittnena tillåts på detta sätt själva framföra en värdering av målsägande och målsägandes utsaga som får inverkan på bevisvärderingen. På så sätt kan domstolen hämta information om målsägandes karaktär från vittnena i processen för att utifrån detta bedöma hennes trovärdighet. Hur vittnen upplever målsägande får betydelse för synen på målsägande i domstol.

[Vittnets] vittnesmål talar för att målsäganden har en benägenhet att reagera mycket starkt känslomässigt och att dramatisera sina upplevelser, vilket gör att ickeverbala faktorer bör värderas med särskild försiktighet i detta fall.²⁷⁴

[...] ett av vittnena, som känner [målsägande], är övertygad om att hon talar sanning.²⁷⁵

[Vittne 1] och [vittne 2] har sagt att de blev förvånade när målsägande plötsligt däckade och att de uppfattade att hon överdrev situationen.²⁷⁶

När vittnen uttalar sig om målsägandes trovärdighet får domstolarna ett bredare underlag för prövningen. Underlaget baseras på omgivningens uppfattning av målsägande. Dessa underlag kommer dock att representera samhälleliga värderingar som återfinns hos allmänheten. Vittnenas upplevelse av att det som målsägande berättar för dem är sant kommer påverkas av fördomar och stereotypiska idéer om hur våldtäktsoffer bör vara och bete sig. Som framkommer av citaten ovan släpper domstolen fram dessa idéer om våldtäktsoffer och låter dem färga av sig på

²⁷³ H Göta, mål B 1366-18, med hänvisning till Örebro tingsrätt, mål B 5114-17, s. 13.

²⁷⁴ H ÖN, mål B 969-17, med hänvisning till Umeå tingsrätt, mål 2352-17, s. 28.

²⁷⁵ H Göta, mål B 2517-18, med hänvisning till Växjö tingsrätt, mål B 1972-18, s. 15. Se liknande resonemang i H ÖN, mål 460-18, med hänvisning till Luleå tingsrätt, mål 1471-17, s. 6.

²⁷⁶ H Göta, mål B 1761-18, s. 9.

trovärdighetsbedömningen. När fördomar om kvinnors benägenhet att ljuga om sexualbrott finns i samhället blir det ännu viktigare att bekämpa sådana idéer i domstolarna.

3.3 Diskurser om otillräckliga målsägande

3.3.1 Allmänt

I trovärdighet- och tillförlitlighetsbedömningen av målsägande och dennes utsaga produceras också diskurser om målsägandes otillräcklighet. Detta är enligt mig en huvuddiskurs. Huvuddiskursen kommer till uttryck genom två identifierade underdiskurser som benämns *underdiskursen om våldtäktmålets särart* och *underdiskursen om målsägandes otillräcklighet*. I diskurserna framställs målsägande som det viktigaste bevismedlet samtidigt som målsägande anses vara en otillförlitlig person. Då målsägande i domstolens prövning i grunden anses vara opålitlig måste målsägandena även ifrågasättas i alla påståenden de gör, vilket motiverar den rättsliga konstruktionen av bevisvärderingen. De identifierade underdiskurserna nedan konstruerar ett brottsoffer som framstår som otillräckligt i processen som ensamt bevis samtidigt som målsägande ständigt är i fokus i domen. Denna motsättning skapar en bild av målsägande och dennes utsaga som ständigt otillräcklig.

3.3.2 Identifierade underdiskurser

3.3.2.1 Underdiskursen om våldtäktmålets särart

Diskursen om våldtäktmålets särart handlar om domstolarnas förväntningar på bevisprövningen som ska utföras i våldtäktsmål. Diskursen innehåller återkommande resonemang om svårigheterna i bevisprövningen till följd av de ord mot ord-situationer händelserna ofta utspelat sig i och att det därför är svårt att veta vem som verkligen gjort vad.

Bevisvärderingen är ofta svår i mål om sexualbrott. [...]. Bedömningen av trovärdigheten av målsägandens berättelse får därför ofta stor betydelse i mål rörande sexualbrott.²⁷⁷

Vid påstådd brottslighet av det slag som nu är i fråga saknas ofta direkta vittnesiakttagelser och teknisk bevisning till stöd för åtalet. En huvuduppgift för domstolen är i sådana mål, enligt vad

²⁷⁷ H Göta, mål B 2763-18, med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18, s. 15.

Högsta domstolen uttalat, att bedöma trovärdigheten av målsägandens berättelse.²⁷⁸

En diskurs som framställer våldtäktsmålen som särskilt unika legitimerar vissa avvikande rättsliga hanteringar som får konsekvenser för hur målsägande bemöts i rätten. Domstolarna kan genom diskursen motivera att särskilda krav ska ställas på målsägande och på åklagarens övriga bevisning. Eftersom domstolen inte kan förlita sig på en part mer än den andra förtydligar de vikten av en sträng trovärdighetsbedömningen för att kunna dra slutsatser i fallen.

Diskursen får här anses samspela med den tidigare huvuddiskursen om misstänkliggjorda målsägande. Genom de båda huvuddiskurserna framkommer målsägandes utsaga som ett svagt bevismedel. Då målsägandes utsaga anses vara så tätt förankrat med risken för att målsägande inte är sanningstalande framställs värdet av målsägandes utsaga som ensamt bevismedel som lågt. Den låga tilltron till målsägande motiverar rättsligt att målsägande i ord mot ord-situationer, d.v.s. de flesta våldtäktsmålen, blir hårt granskade och således även misstrodd. På så sätt kan utsagan tillmätas ett högre bevisvärde än vad den annars hade kunnat tillmätas utan denna granskning.

3.3.2.2 Underdiskursen om målsägandes otillräcklighet

Svårigheterna för domstolen att veta vad som verkligen inträffat i den aktuella situationen leder således till ett ifrågasättande av målsägandes utsaga. Trovärdigheten av målsägande och tillförlitligheten av utsagan undersöks därför genom ett ifrågasättande av alla de delar som framkommer i målsägandes utsaga. Här är utsagan i sig inte tillräcklig för att utesluta ett alternativt händelseförlopp. Bevisvärderingen avser i denna del undersöka vilket övrigt stöd i åklagarens bevisning som finns för målsägandes utsaga. Trots att målsägande presenterar en utsaga som uppnår alla krav är detta inte tillräckligt. I ljuset av de tidigare identifierade diskurserna framstår det därför som att det behövs stöd från någon annan uppgift i bevisningen för att kunna utesluta att målsägande inte ljuger om det inträffade. Kravet på stödbevisning tenderar därför att framställa målsägandes utsaga som mindre tillförlitlig:

Tvärtom har hennes berättelse enligt hovrätten ett högt bevisvärde och är sådan att den, *om den får tillräckligt stöd av annan bevisning*, kan ligga till grund för en fällande dom.²⁷⁹

²⁷⁸ H Göta, mål B 1565-18, med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 1362-17, s. 10.

²⁷⁹ H Göta, mål B 1257-18, s. 5, min kursivering. Se liknande resonemang i H Göta, mål B 3334-17, s. 5.

Det finns inget, utöver målsägandens berättelse, som direkt motsäger detta påstående.²⁸⁰

I ett fall där målsägande *inte* ansetts trovärdig men teknisk bevisning ändå talat för hennes sak har domstolen kunnat döma efter åklagarens gärningsbeskrivning.²⁸¹ Målet kan således exemplifiera en motsättning i bevisvärderingen i det att vikten av målsägandes trovärdighet betonas men återkommande fränkänns avgörande betydelse. Ett ärligare förhållningssätt till målsägandes utsaga vore i min mening att inte lägga lika stort fokus på denna utan låta den bevisning som domstolen egentligen anser avgör fallen ta större plats. Istället tenderar domstolarna att framställa behovet av stödbevisning som något som kan komplettera målsägandes trovärdighet snarare än som en nödvändighet för fällande dom:

Inte sällan är det i mål om sexualbrott så att bevisningen i huvudsak bygger på parternas egna berättelser. Det innebär inte att det finns anledning att lätta på nämnda beviskrav. *Däremot kan en trovärdig utsaga från målsäganden i förening med vad som i övrigt framkommit vara tillräckligt för en fällande dom.*²⁸²

Att en trovärdig utsaga i förening med stödbevisning skulle vara *tillräckligt* för en fällande dom är i min mening att framställa behovet av stödbevis för fällande dom som något som underlättar prövningen för åklagaren och målsägande. Av domstolarnas senare argumentationer framkommer detta behov snarare som besvärande för målsägande. En analys av textnivån visar att domstolarna vid prövningen av stödbevisning gör det svårt för målsägande att agera på antingen det ena eller andra sättet. Konstruktionen av stödbevisning som något som skulle stödja målsägandes utsaga är därför motsägelsefull.

Kravet som ställs på stödbevisning kan bli negativt för målsägande de gånger målsägande berättat för vänner om det inträffade. Uppgifter som lämnats till vittnen, så som vänner eller familj, i anslutning till övergreppet kan ibland frånga de uppgifter målsägande berättar om i rätten. I rätten läggs de motstridiga uppgifterna till grund för att ifrågasätta sanningshalten i hela utsagan. Istället för att beakta den chock och förvirring ett övergrepp kan medföra och vilka svårigheter målsägande kan ha med att redogöra för detta, så omdefinieras målsägande till en icke trovärdig och inte sanningsenlig

²⁸⁰ H Göta, mål B 1257-18, s. 7.

²⁸¹ H Göta, mål B 2517-18, med hänvisning till Växjö tingsrätt, mål B 1972-18, s. 16.

²⁸² H Göta, mål B 2312-18, s. 6, min kursivering. Se liknande resonemang i H S&B, mål B 2080-18 med hänvisning till Malmö tingsrätt, mål B 1236-18, s. 11f.

person.²⁸³ I ett fall kunde delar av våldtäkten bekräftas av ett vittne som fått händelseförloppet återberättat för sig av målsägande. Då det saknas ett moment av våldtäkten som finns med i gärningsbeskrivningen i det vittnet fått återberättat för sig skriver hovrätten följande:

Hovrätten konstaterar att påståendet inte stöds av något som berättats eller skrivits i anslutning till händelserna [...] utan kommit fram först långt senare, bl.a. vid anmälningstillfället. Den delen av åtalet är inte styrkt.²⁸⁴

Detta trots att målsägande inför polis och domstol själv berättat om att det gått till på detta sätt. På liknande sätt gör domstolarna även i andra fall:

Däremot ger vittnesutsagorna inget stöd för åklagarens påstående om vad som faktiskt hände under natten, eftersom målsäganden sa till vittnena att hon inte mindes.²⁸⁵

Särskilt utmärkande är domstolens resonemang i två mål. I fallen anses målsägande inte vara tillräckligt trovärdig. I utredningen i övrigt förekommer vittnesmål från vittnen som målsägande berättat för om övergreppen.

Som tidigare nämnts har vittnena *inte gjort några egna iakttagelser av själva händelserna under natten* utan de har i stället endast fått återberättat för sig av [målsägande] vad som ska ha hänt. *De är också nära vänner till [målsägande]. Deras uppgifter utgör därför inte något starkt stöd för åtalet.*²⁸⁶

Utöver att vittnena är nära vänner till målsäganden finns det enligt hovrätten ett antal omständigheter som ger anledning till en försiktig bedömning av deras uppgifter. En sådan omständighet är att båda vittnena när försvararen ställde kontrollfrågor *inte framstod som villiga att tänka efter och försöka redogöra närmare för olika uppgifter de hade lämnat.*²⁸⁷

Målsägandes utsaga ska kompletteras av annan utredning men denna utredning är endast i vissa fall tillräckligt stark för att tala för målsägandes

²⁸³ H Göta, mål B 888-18, s. 4; H Göta, mål B 1761-18., s. 9; H Göta, mål B 471-18, s. 5.

²⁸⁴ H Göta, mål B 888-18, s. 4.

²⁸⁵ H Göta, mål B 1761-18., s. 9. Se liknande resonemang i H Göta, mål B 471-18, s. 5.

²⁸⁶ H S&B, mål B 3243-17, s. 8, min kursivering. Se liknande resonemang i H S&B, mål B 1629-18, s. 6; H ÖN, mål 15-18, s. 4.

²⁸⁷ H S&B, mål B 1629-18, s. 6, min kursivering. Se liknande resonemang i H S&B, mål B 1342-17, s. 4.

sak. Här blir det avgörande för målsägande att det i den kontext denna vistas i finns personer som gärna ställer upp för målsägande. Vännerna till målsägande kan i diskursen enligt domstolen dels anses vara för stöttande, dels för ointresserade av att tillgodose processens krav vilket i båda fallen kommer förta existensen av stödbevisningen. Hur långt ska målsägande behöva gå i sina handlingar efter övergreppet för att det inträffade ska anses vara tillräckligt sant för domstolen att tro henne? Det är att ställa höga krav på brottsoffer att kunna öppna upp sig om övergrepp till andra än närstående. Förväntningarna på att målsägande ska prata med polis efter händelsen är, som tidigare påvisats i underdiskursen *att anmäla ett brott för sent och för tidigt*, inte heller helt entydiga.

Diskursen om otillräckliga målsägande uttrycks även i domar där målsägande befunnit sig i en särskilt utsatt situation när det saknas stödbevisning som talar för att övergreppet skett.²⁸⁸ I dessa fall ifrågasätts målsäganden i sådan grad att domstolen prövar om målsäganden berättar om en upplevelse som egentligen inte hänt. Om domstolen kan utesluta att hon medvetet diktat ihop vad hon berättar om, kan det ändå hända att domstolen prövar om hon inbillat sig det hela.²⁸⁹

Det finns därmed anledning att överväga om hon i sovande eller nyvaket tillstånd *kan ha misstagit sig* på hela händelsen och *felaktigt trott* att hon utsattes för ett sexuellt övergrepp.²⁹⁰

Emellertid framstår [målsägandes] uppgift om att [den tilltalade] genomförde ett vaginalt samlag med henne som en slutsats hon har dragit utifrån hur hon *upplevde situationen*, bland annat med hänsyn till att hon efteråt blödde från underlivet.²⁹¹

Det är målsägandes inbillning, och således fantasi, som skulle ge upphov till att hon enligt domstolarna *tror* att hon blivit våldtagen. En prövning om målsägandes inbillningsförmåga tycks legitimeras av att hon också varit kraftig berusad och, eller, sovandes. I särskilt utsatta situationer misstros målsägande således avseende möjligheten att uppfatta att de utsatts för

²⁸⁸ Se S&B, mål B 156-18, s. 4; H Göta, mål B 2704-18, med hänvisning till Linköpings tingsrätt, mål B 2540-18, s. 9; H S&B, mål B 2433-18, med hänvisning till Lunds tingsrätt, mål B 1701-18, s. 11; H Göta, mål B 1354-18, med hänvisning till Kalmar tingsrätt, mål B 3154-17, s. 23; H Göta, mål B 2763-18, med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18, s. 17f; H Göta, mål B 414-18, s. 6.

²⁸⁹ H S&B, mål B 156-18, s. 4; H Göta, mål B 2704-18, med hänvisning till Linköpings tingsrätt, mål B 2540-18, s. 9.

²⁹⁰ H S&B, mål B 2433-18, med hänvisning till Lunds tingsrätt, mål B 1701-18, s. 11, min kursivering. Se liknande resonemang i H Göta, mål B 1354-18, med hänvisning till Kalmar tingsrätt, mål B 3154-17, s. 23; H Göta, mål B 2763-18, med hänvisning till Norrköpings tingsrätt, mål B 2538-18, s. 17f.

²⁹¹ H Göta, mål B 1565-18, s. 4, min kursivering.

övergrepp. Målsägande kan inte vittna om något annat än sin egen upplevelse och i dessa fall finns det begränsad tillgång till annan bevisning som åklagaren kan åberopa.

I de flesta fall betonar domstolarna att det är målsäganden som är under lupp för trovärdighetsprövningen. Stora delar av bevisprövningen består därför av att undersöka vad målsäganden sagt. Då vissa fall är begränsade till målsägandens utsaga och saknar andra personers betraktelser eller teknisk bevisning framstår det som att det är *målsägandens berättelse* och inte *åklagarens åberopade bevisning* som prövas i målet. I denna diskurs förekommer det att domstolen uttryckligen uttalar sig om upplevelsen av målsägande som person istället för domstolens upplevelse av utsagan.

Till och med [den tilltalades] egna uppgifter ger stöd för att *målsägande är sanningsenlig*.²⁹²

På så sätt framstår det som att målsäganden väljer mellan att ljuga och tala sanning, och domstolen döljer således att det som egentligen ska göras är en bedömning av upplevelsen av utsagan.

²⁹² H S&B, mål B 40-18, med hänvisning till Lunds tingsrätt, mål B 4638-17, s. 7, min kursivering.

4 Konstruktioner av brottsoffers trovärdighet – analys av den diskursiva och sociala praktiken

4.1 Allmänt

Vad domstolarna behandlar i sina domar och erkänner som rättsligt relevant får inverkan på hur målsägandes erfarenhet ifrågasätts i alla led, såväl inom processen som bland allmänheten. Brottmålsprocessen har därför ett ansvar för hur subjekt och objekt konstrueras, och därefter produceras, i rätten. Hur trovärdigheten hos målsägande konstrueras genom den bevisrättsliga prövningen av målsägande är således brottmålsprocessens ansvar.²⁹³ Här, i analysen av den diskursiva och sociala praktikens nivå, undersöker jag på vilka sätt de rättsliga konstruktionerna producerar narrativ om våldtäktsoffer som identifierats av McKenzie-Mohr. För att besvara uppsatsens frågeställningar kommer jag därför analysera hur domstolarna konstruerar våldtäktsoffers trovärdighet och hur konstruktionen kan kritiseras utifrån uppsatsens teoretiska ramverk. Här undersöker jag således även hur domstolarna bidrar till att i samhället producera en syn på våldtäktsoffer som en person som i allmänhet ljuger.

4.2 Att konstruera ett hämndlystet brottsoffer

Inledningsvis kan det konstateras att den textnära analysen visar att bevisvärderingen av den muntliga utsagan centreras kring målsägandes egenskaper som konflikt-driven och oberäknelig.²⁹⁴ I de identifierade diskurserna återfinns spår av de narrativ som McKenzie-Mohr benämner som de förnekande och skuldbeläggande narrativen. Då domstolarna i sin prövning utgår från att målsägande inte är sanningsenlig, producerar de synen på vad McKenzie-Mohr beskriver som, våldtäktsoffers nyckfullhet och inneboende opålitlighet. Detta exemplifieras bl.a. genom hur domstolen prövar målsägandes motiv till att falskt anklaga den tilltalade. Prövningen av dessa motiv ingår som en del av prövningen av målsägandes trovärdighet. De

²⁹³ Se Burman (2007) s. 392 för liknande resonemang om rättens konstruktion av gärningsmannen.

²⁹⁴ Se bl.a. avsnitt 4.2.2.1 och 4.2.2.4.

stereotyper om kvinnor som framförs som motivbilder till att falskt anklaga den tilltalade bidrar till att producera narrativet om brottsoffer som en aktiv och förförisk agent som falskt anklagar den tilltalade.²⁹⁵ På så sätt producerar domstolarna genom diskurserna i viss mån en förlegad syn på kvinnors sexualitet där deras vittnesmål om sexuella övergrepp förminskas till strategiska planer om att förföra den tilltalade. Genom sådana konstruktioner produceras även felaktiga idéer om våldtäktsbrott som särskilt känsliga för falska anmälningar, något som bekräftats förekomma i svensk rätt.²⁹⁶ Med en sådan konstruktion följer vissa sociala konsekvenser så som att det i samhället fortsätter cirkulera en uppfattning om att våldtäktsoffer i allmänhet ljuger om sina erfarenheter.

I de diskurser som framkommer i framställningar om gällande rätt betonas återkommande dels domstolarnas objektivitet, dels domstolarnas behov av stora mängder bevismaterial för att klarlägga sanningen i processen.²⁹⁷ Detta har tidigare observerats av Lainpelto i samband med bevisvärderingen av muntliga utsagor och har av henne benämnts som en rationalitetsdiskurs.²⁹⁸ Jag menar att denna rationalitetsdiskurs även framträder i uppsatsens redogörelse för bevisrätten, d.v.s. i den diskursiva praktiken. Den diskursiva praktiken kan således utgöra en förklaring till många av de rättsliga konstruktioner som utifrån en textnära analys framstår som svårförklarliga. Rationalitetsdiskursen i gällande rätt framkommer som central för en förståelse av den rättsliga möjligheten för domstolarna att pröva målsägandes motiv till att falskt anklaga den tilltalade för våldtäkt. Genom att förstärka rationalitetsdiskursen i gällande rätt vaggas även allmänheten in i en uppfattning om bevisvärderingen som objektiv och rationell, trots att den baseras på domarens fria prövning av målet.²⁹⁹ Upplevelsen av rätten som objektiv och rationell förstärks då trots att prövningen egentligen innebär att stereotypiska påståenden om målsäganden kan förekomma i prövningen. I rationalitetsdiskursen döljs förekomsten av detta och rättsväsendet kommer därför anse att det saknas anledning att uppleva dessa påståenden som hot mot brottsoffers rättstrygghet. De stereotypiska påståendena neutraliseras och rättfärdigas således av rationalitetsdiskursen på den sociala praktikens nivå.

På textnivå, i diskursen om målsägandes motvillighet, framkommer att brottsoffers intresse av att anmäla brott är en variabel som hänförs till trovärdighetskonstruktionen. Samtidigt som vissa målsäganden förväntas vara snabba med sin anmälan, för att framstå som trovärdiga, ska vissa målsägande inte vara det.³⁰⁰ Denna motsägelsefullhet förstärker uppfattningen av brottsoffer som opålitliga då prövningen om brottsoffret

²⁹⁵ Se avsnitt 1.5.2, p. 1.a.

²⁹⁶ Se avsnitt 1.1.

²⁹⁷ Se avsnitt 2.3.4. och 2.4.4.

²⁹⁸ Lainpelto (2012) s. 288.

²⁹⁹ Se avsnitt 2.4.2 och 2.3.4.

³⁰⁰ Se avsnitt 3.2.2.3.

agerat si eller så görs för att utesluta målsägandes eventuella hämndmotiv. Denna straffprocessrättsliga konstruktion får i min mening anses ha effekt på den sociala praktikens nivå då den motarbetar brottsoffer att anmäla brott. Domstolarna undersöker intresset målsägande kan ha av att snabbt anmäla brottet som en prövning av hennes dolda motiv för att falskt anklaga den tilltalade. De målsäganden som inte anses fullt ut trovärdiga på grund av inkonsekvenser i utsagan får enligt prövningen inte vara för intresserade av att anmäla i samband med brottet. Dessa brottsoffer kommer misstänkliggöras i ambitionen att söka rättsligt stöd för det de utsatts för. Diskursen har således en passiviserande verkan på brottsoffer och gör dem till objekt som ska invänta rättvisa och själva inte eftersöka den. Det finns därför vissa likheter med vad McKenzie-Mohr beskriver som narrativet om våldtäktstrauman i vilket målsägande förväntas uppträda passivt och sårbart. Narrativet har en skadlig inverkan då denna passivitet och sårbarhet krävs för att berättelserna ska upplevas som legitima.³⁰¹ På samma sätt har diskursen *att anmäla brott för sent och för tidigt* en skadlig inverkan på brottsoffer då ett brottsoffer som är *för* intresserat av att få rättvisa skipad kommer framställas som mindre trovärdig. Diskursen riskerar således att få en negativ inverkan på brottsoffrens rättstrygghet i samhället. Våldtäktsoffer ska enligt min mening inte bara vara trovärdiga när de är passiva och sårbara. De bör i alla situationer få vara trovärdiga när de är aktiva och medvetna om sina rättigheter.

4.3 Våldtäktsoffers inbillningsförmåga – ett rättssäkerhetsintresse?

Ifrågasättandet av målsägande är ständigt närvarande och varierar i grader av misstro. En yttersta form av misstänkliggörande får anses framkomma genom rättens prövning av huruvida brottsoffret har anledning att ljuga om det inträffade. Ett inte lika uttryckligt, men ändå skadligt, ifrågasättande av brottsoffret görs genom en prövning av möjligheten att brottsoffret missuppfattat vad som hänt i övergrepp som skett när målsägande befunnit sig i en särskilt utsatt situation.³⁰² En sådan prövning innebär att domstolarna uttryckligen frågar sig om målsägande möjligtvis har inbillat sig det hela. Här får det i första hand konstateras att enbart det faktum att sådana frågor ställs måste upplevas som kränkande för våldtäktsoffer. Här synliggörs ett av många skäl till varför brottmålsprocessen kan upplevas som en sekundär traumatisering för brottsoffret.³⁰³

³⁰¹ Se avsnitt 1.5.2, p. 2.

³⁰² Se avsnitt 3.2.2.1.

³⁰³ Se avsnitt 1.8.

Prövningen av brottsoffrets förmåga att missuppfatta övergreppet görs i fallen när målsägande bedömts saknat kroppslig kontroll som en följd av exempelvis sömn eller alkohol. Målsägandes oförmåga att bibehålla kroppslig kontroll aktualiserar således ett misstänkliggörande som kan jämföras med McKenzie-Mohrs skuldbeläggande narrativ.³⁰⁴ Detta befäster uppfattningen om att falska våldtäktsanmälningar förekommer som en följd av kvinnors fantasier. Skälen för dessa prövningar är behovet av att säkerhetsställa att beviskravet utom rimligt tvivel är uppfyllt. Genom sin prövning utmålas dock brottsoffrets inbillningsförmåga, och således i förlängningen idén om kvinnors fantasier om att bli våldtagna, som ett rimligt tvivel vilket i längden producerar idén om det opålitliga våldtäktsoffret.

4.4 Schabloniserade brottsoffer – brottmålsprocessens kategorisering av sanning och lögn

Den bevisrättsliga prövningen av åklagarens åberopade bevisning ställer målsägandes utsaga i centrum för prövningen. I domskälen låter domstolarna uppfattningar om målsägandes egenskaper bli styrande för bedömningen av målsägandes trovärdighet. Här lägger domstolarna vikt vid de sociala omständigheterna målsägande vistas i och hur människor i målsägandes närhet upplever målsägande som person. Genom att göra detta framträder även domstolens fokus på att leta efter brister hos målsägandes karaktär, och inte brister i utsagan. Domstolarna visar genom sina prövningar av trovärdighet, tillförlitlighet och stödbevisning att det egentligen är målsägandes eventuella brister som är avgörande för hur ”sann” domstolen upplever utsagan.³⁰⁵ I diskursen om målsägandes otillräcklighet framträder således ett skuldbeläggande av våldtäktsoffren.³⁰⁶ Brottsoffers egenskaper användas för att bedöma dels om de ljuger, dels om de orsakat situationen själv. Således kan domstolarna peka på målsägandenas karaktär och hur de agerat, för att flytta skulden för det inträffade från de tilltalade till målsägandena.

Den rättsliga konstruktionen som bevisvärderingen utgör, med krav på en trovärdig målsägande, tillförlitlig utsaga förenat med kravet på stödbevisning, framställer bevismedlet målsägandes utsaga som en ensam och bristfällig redogörelse för det inträffad.³⁰⁷ Kraven i bevisvärderingen motiveras av den svåra situation som dessa brott anses uppkomma och aktualiserar därför ett

³⁰⁴ Se avsnitt 3.2.2.1; avsnitt 1.5.2, p. 1.b.

³⁰⁵ Se avsnitt 3.2.2.1. och 3.3.2.2.

³⁰⁶ Se avsnitt 1.5.2, p. 1.b.

³⁰⁷ Se avsnitt 3.3.2.2.

större behov av utredningsmaterial att döma på.³⁰⁸ Risken med dessa resonemang på den sociala praktikens nivå är att de befäster uppfattningen om våldtäktsanmälningar som något som är enkelt att göra, men svåra, även för den oskyldige, att försvara sig mot.³⁰⁹ Rationalitetsargumenten på den diskursiva praktikens nivå skapar en förståelse för misstänksamheten mot målsägandes utsaga då de framträder som ett resultat av rättssäkerhetskrav på utsagan. Konstruktionen framstår därför, i den rättsliga kontexten, som väl avvägd. Detta innebär dock att rätten på så vis förstärker logiken i rättstillämpningen i form av hänvisningar till sin egen logik och det blir svårt att ifrågasätta en sådan konstruktion utifrån rättsdogmatiska perspektiv. Diskursanalysen har dock kunnat vara till stöd för att genom en textanalys kunna påvisa, för målsägande, svårmotiverade och negativa verkningar av denna konstruktion som redovisas nedan.³¹⁰

En oberäknelig målsägande framträder genom de krav domstolarna ställer på hur målsägande ska bete sig. Beteenden som domstolarna inte anser stämmer överens med schablonen för förväntade beteenden under och efter övergreppet målas upp som mindre sanningsenliga. För prövningen av stödbevisningen innebär t.ex. att målsägandes beteenden efter händelsen, och vittnens iakttagelser av detta, får ligga till grund för prövningen av sanningshalten i utsagan.³¹¹ På så vis beskär domstolarna målsägandes möjligheter att framstå som trovärdig. De ageranden som framstår som logiska är de ageranden som uppfyller de krav som den rättsliga prövningen ställer på situationen. Det är när brottsoffret inte kan anses uppfylla denna schablon som skuldbeläggande och förminskande av kvinnans erfarenhet påbörjas och domstolarna konstruerar den misstänkliggjorda och otillräckliga målsägande.³¹²

Vad som är sant och falskt om trovärdiga brottsoffer definieras av domstolarna. På detta sätt får domstolarna, genom sina rättsliga metoder, definiera sanningar.³¹³ Kraven på att uppfylla schablonen återfinns i den textnära studien genom det sätt på vilket domstolarna prövar kravet på tvång i våldtäktsbrottet. När målsägandens redogörelse för händelseförloppet inte överensstämmer med domstolarnas schablon sluter sig domstolen till att övergreppet inte helt säkert kan ha skett mot målsägandes vilja. När ofrivilligheten inte går att bevisa med andra medel än målsägandes utsaga framställer domstolarna det som att målsägande ljuger om det inträffade.³¹⁴ Brottsoffret anses genom denna konstruktion antingen ha skäl att ljuga om sin

³⁰⁸ Se avsnitt 2.4.3.3.

³⁰⁹ Se Gavey (2004) s. 17 i avsnitt 1.5.2 .

³¹⁰ Se avsnitt 3.3.2.2.

³¹¹ Se avsnitt 3.3.2.2.

³¹² Se avsnitt 1.5.2.

³¹³ Se avsnitt 1.5.2.

³¹⁴ Se avsnitt 3.2.2.1.

delaktighet i samlaget, eller ljuga om hela händelseförloppet.³¹⁵ Att målsägande ”ber om det” är en återkommande föreställning i det skuldbeläggande narrativet. Rättens konstruktion av målsägandes möjliga handlingssätt låter på detta sätt friande domar uttrycka en delaktighet hos offret.³¹⁶

Bevisvärderingen i fallen består i huvudsak av målsägandes utsaga och ger således målsägandes person en mer framträdande roll i fallen medan den tilltalade är nästintill frånvarande.³¹⁷ Här skiljer sig textnivån från den diskursiva praktikens nivå. I den diskursiva praktikens nivå har den tilltalade en framträdande position där den tilltalades oskuld tills något annat är bevisat är tongivande för hela brottmålsprocessen.³¹⁸ På textnivå, d.v.s. i hovrätternas rättstillämpning, läggs istället störst fokus på andra än den tilltalade. Den diskursiva praktiken producerar således ett behov av att avpersonifiera den tilltalade för att prövningen ska framstå som en prövning som uppnår idealet i gällande rätt om en rättssäker och objektiv prövning.

Målsäganden ställs i fokus för prövningen och definieras av schabloner som domstolarna ställer krav på att brottsoffret ska passa in i. Dessa framträder som ett resultat av de rättsliga definitionerna av trovärdighet, tillförlitlighet och stödbevisning. Passar brottsoffret inte in, misstänker domstolarna också möjligheten att brottsoffret inte talat sanning i sin utsaga. Detta tillåter att domstolarna kan fortsätta att producera det motstånd och den skepsis som brottsoffer möter när de berättar om våldtäkter. Motståndet kommer således till uttryck i domstolarna och produceras vidare bland de som offret berättar för. De målsägande berättar för kan vara polis, familj, vänner och media. Det finns därför anledning för rättsväsendet att börja fråga sig vad de kan förändra i sina konstruktioner av målsägandes trovärdighet så att brottsoffren kan få bli bemötta med större respekt och lyhördhet.

Som tidigare framkommit syftar den diskursanalytiska metoden nödvändigtvis inte till att peka ut bättre rättsliga lösningar utan snarare kritiskt belysa de rättsliga konstruktionerna. En följd av denna kritiska belysning är dock att den öppnar upp för en större förståelse dels i vilka hänseenden som brottmålsprocessen bidrar till att reproducera felaktiga föreställningar i samhället, dels vilka delar av brottmålsprocessen som bidrar till en sådan konstruktion av brottsoffret. På så sätt menar jag att uppsatsen kan vara till nytta för utvecklingen av gällande rätt då den belyser hur mer jämlika maktförhållanden kan uppnås i processen. Uppsatsen synliggör att så som process- och bevisrättsliga regler idag är utformade finns det ett utrymme för rättssystemet att misstänkliggöra målsägandes utsaga till fördel för en rättssäker prövning av den misstänkte.

³¹⁵ Se avsnitt 1.5.2, 1.a.

³¹⁶ Se avsnitt 1.5.2.

³¹⁷ Se avsnitt 3.3.2.2.

³¹⁸ Se avsnitt 2.3.4. och 2.4.4.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Offentliga utredningar

SOU 1926:32 Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning – Rättegången i brottmål
SOU 1938:44 Processlagsberedningens förslag till rättegångsbalk. II. Motiv m.m.
SOU 2017:98 Tidiga förhör – nya bevisregler i brottmål

Propositioner

Prop. 1931:80 angående huvudgrunderna för en rättegångsreform
Prop. 1983/84:105 om ändring i brottsbalken m.m. (sexuallbrotten)
Prop. 1986/87:89 om ett reformerat tingsrättsförfarande
Prop. 1987/88:107 om målsägandebiträde
Prop. 1994/95:23 Ett effektivare brottmålsförfarande
Prop. 2004/05:45 En ny sexualbrottslagstiftning
Prop. 2017/18:177 En ny sexualbrottslagstiftning byggd på frivillighet

Litteratur

Andersson, Simon, *Skälig misstanke*, Wolters Kluwer, Diss. Stockholm : Stockholms universitet, 2016, Stockholm, 2016

Andersson, Ulrika, *Hans (ord) eller hennes?: en könsteoretisk analys av straffrättsligt skydd mot sexuella övergrepp*, Bokbox, Diss. Lund : Lunds universitet, 2004.

Andersson, Ulrika, 'Våld mot kvinnor i straffrätten. Utsatta individer i strukturell och diskursiv belysning', i Svensson, Eva-Maria (red.), *På vei: kjønn og rett i Norden*, Makadam, Göteborg, 2011.

Ash, 'On witness: a radical critique of criminal court procedures', i Rock, Paul, *Victimology*, Dartmouth, Aldershot, 1994

Bergström, Göran & Ekström, Linda, 'Tre diskursanalytiska inriktningar', i *Textens mening och makt: metodbok i samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys*, Studentlitteratur, Lund, 2018.

Bladini, Moa, *I objektivitetens sken: en kritisk granskning av objektivitetsideal, objektivitetsanspråk och legitimeringsstrategier i diskurser om dömande i brottmål*, Makadam, Diss. Lund : Lunds universitet, 2013, Göteborg, 2013.

Bolding, Per Olof, 'Osannolikhet eller ovisshet? En fråga om behandlingen av alternativhypoteser vid bevisvärderingen', *SvJT*, 1988, s. 606ff.

Bring, Thomas, 'Förhör under förundersökningen', i Bring, Thomas, Diesen, Christian & Wilton Wahren, Alexandra, *Förhör*, Norstedts juridik, Stockholm, 2008.

Bring, Thomas & Diesen, Christian, *Förundersökning*, Norstedts juridik, Stockholm, 2009.

Boréus, Kristina & Bergström, Göran, 'Samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys', i *Textens mening och makt: metodbok i samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys*, Studentlitteratur, Lund, 2018.

Boréus, Kristina & Seiler Brylla, Charlotta, 'Kritisk diskursanalys', i *Textens mening och makt: metodbok i samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys*, Studentlitteratur, Lund, 2018.

Burman, Monica, *Straffrätt och mäns våld mot kvinnor: om straffrättens förmåga att producera jämställdhet*, Iustus, Diss. Umeå : Umeå universitet, 2007, Uppsala, 2007.

Burman, Monica, 'Kön, makt och diskurser i straffrätten', i Svensson, Eva-Maria (red.), *På vei: kjønn og rett i Norden*, Makadam, Göteborg, 2011.

Bäcklund, Agneta, m.fl., *Brottsbalken*, (17 april 2019, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 6 kap. 1 § och 1 a§ BrB.

Childs, Mary & Ellison, Louise (red.), *Feminist perspectives on evidence*, Cavendish, London, 2000.

Dahlman, Christian, *Beviskraft: metod för bevisvärdering i brottmål*, Norstedts juridik, Stockholm, 2018.

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

- Diesen, Christian, *Bevisprövning i brottmål*, Juristförl., Stockholm, 1994.
- Diesen, Christian, 'Brottsoffret och omvärlden', i Billström, Magnus (red.), *Brottsoffrets rätt*, Juristförl., Stockholm, 1995.
- Diesen, Christian, 'Utom rimligt tvivel – om beviskrav och bevisvärdering i brottmål', *JT*, 1996/97, nr 2 s. 525ff.
- Diesen, Christian, 'HD tillåter karaktärsbevisning', *JT*, 2008/09, nr 1 s. 86.
- Diesen, Christian, 'Brottsoffret och den terapeutiska juridiken', i Lernestedt, Claes & Tham, Henrik (red.), *Brottsoffret och kriminalpolitiken*, Norstedts juridik, Stockholm, 2011.
- Diesen, Christian, 'Recension av Psykologi och bevisvärdering. Myter om trovärdighet och tillförlitlighet', *JT*, 2011/12, nr 3, s. 296.
- Diesen, Christian & Diesen, Eva, *Övergrepp mot kvinnor och barn: den rättsliga hanteringen*, Norstedts juridik, Stockholm, 2013.
- Easton, Susan, 'The use of sexual history evidence in rape trials', i Childs, Mary & Ellison, Louise (red.), *Feminist perspectives on evidence*, Cavendish, London, 2000.
- Ekelöf, Per Olof, 'Bevisvärdemodellen kontra bevistemamodellen', *SvJT*, 1988, s. 26ff.
- Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik & Heuman, Lars, *Rättegång H. 4*, Norstedt, Stockholm, 2009.
- Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik & Pauli, Mikael, *Rättegång H. 5*, Norstedt, Stockholm, 2011.
- Fitger, Peter, m.fl., *Rättegångsbalken m.m.*, (5 december 2017, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 23 kap 1 § RB, 35 kap 7 § RB och 46 kap 4 § RB.
- Gavey, Nicola, *Just sex?: the cultural scaffolding of rape*, Routledge, London, 2005.
- Gregow, Torkel, 'Några synpunkter på frågan om bevisprövning och bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn', *SvJT*, 1996, s. 509ff.

Gunnarsson, Åsa, Svensson, Eva-Maria, m.fl., *Genusrättsvetenskap*, Studentlitteratur, Lund, 2018.

Heuman, Lars, 'Innebär Europakonventionen att vittnesattester inte får åberopas i den utsträckning som rättegångsbalken förutsätter?', *JT*, 1993/94, nr 1 s. 202 ff.

Lainpelto, Katrin, *Stödbevisning i brottmål*, Diss. Stockholm : Stockholms universitet, 2012, Stockholm, 2012.

Lees, Sue, *Carnal knowledge: rape on trial*, Penguin, London, 1997.

Leijonhufvud, Madeleine, *Svensk sexualbrottslag: en framåtsyftande tillbakablick*, Norstedts juridik, Stockholm, 2015.

Lundqvist, Ulf, *Bevisförbud i rättspraxis*, Bokbyrån, Knivsta, 2013.

Mack, Kathy, 'An Australian Perspective on Feminism, Race, and Evidence', *Southwestern University Law Review*, 1999, vol. 28, issue 2, p 367ff.

McKenzie-Mohr, Sue, *Women voicing resistance*, Routledge, London, 2014.

Nicolson, 'Feminist Perspectives on Evidence Theory: Gender, Epistemology and Ethics', i Childs, Mary & Ellison, Louise (red.), *Feminist perspectives on evidence*, Cavendish, London, 2000.

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

Nordh, Roberth, *Bevisrätt B: bevisbörda och beviskrav*, Iustus, Uppsala, 2011.

Nordh, Roberth, *Processens ram i brottmål: om gärningsbegreppet, ändring och justering av åtal m.m.*, Iustus förlag, Uppsala, 2019.

Robertsson, Alexa, 'Narrativanalys', i *Textens mening och makt: metodbok i samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys*, Studentlitteratur, Lund, 2018.

Olsen, Lena, 'Rättsvetenskapliga perspektiv', *SvJT* 2004 s. 105.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2018.

Schelin, Lena, *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, Norstedts juridik, Stockholm, 2007.

Smart, Carol. (1995). *Law, crime and sexuality: essays in feminism*. London: Sage.

Sutorius, Helena, *Bevisprövning vid sexualbrott*, Norstedts juridik, Stockholm, 2014.

Svensson, Eva-Maria, *Genus och rätt: en problematisering av föreställningen om rätten*, Iustus, Diss . Göteborg : Handelshögskolan Göteborg, Uppsala, 1997.

Träskman, Per Ole, 'Brottsoffret och brottmålsrättegången', i Lernestedt, Claes & Tham, Henrik (red.), *Brottsoffret och kriminalpolitiken*, Norstedts juridik, Stockholm, 2011.

Wilton Wahren, Alexandra, 'Domstolsförhör', i Bring, Thomas, Diesen, Christian & Wilton Wahren, Alexandra, *Förhör*, Norstedts juridik, Stockholm, 2008.

Winther Jørgensen, Marianne & Phillips, Louise, *Diskursanalys som teori och metod*, Studentlitteratur, Lund, 2000.

Elektroniska källor

Amnesty International, *Time for change: Justice for rape survivors in the Nordic countries*, 2019, https://www.amnesty.se/documents/103/Time_for_change_FINAL.pdf, (2019-04-20).

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen (Nytt Juridiskt Arkiv avd. I och II)

NJA 1980 s. 725
NJA 1991 s. 83
NJA 1992 s. 446
NJA 1992 s 532
NJA 2005 s. 712
NJA 2007 s. 547
NJA 2009 s 447 I och II
NJA 2010 s. 671
NJA 2015 s. 702
NJA 2017 s 316 I och II

Europadomstolen

De Haes och Gijssels mot Belgien, nr 19983/92, dom meddelad den 24 februari 1997
Underpertinger mot Österrike, nr 9120/80, dom meddelad den 24 november 1986

Publicerade hovrättsdomar (RH)

Svea hovrätt RH 2007:51

Citerade hovrättsdomar som ingår i diskursanalysen

Göta Hovrätt

B 3350-17, dom 2018-01-23
B 471-18, dom 2018-04-06
B 726-18, dom 2018-04-06
B 888-18, dom 2018-04-06
B 414-18, dom 2018-04-17
B 445-18, dom 2018-04-17
B 1240-18, dom 2018-06-15
B 1405-18, dom 2018-06-20
B 1354-18, dom 2018-07-06
B 1257-18, dom 2018-07-27
B 1761-18, dom 2018-08-22
B 314-18, dom 2018-10-09
B 1565-18, dom 2018-11-01
B 1366-18, dom 2018-11-06
B 2517-18, dom 2018-11-13

B 2763-18, dom 2018-11-28

B 2704-18, dom 2018-12-05

B 3334-17, dom 2018-12-05

Hovrätten över Skåne och Blekinge

B 40-18, dom 2018-01-31

B 2753-17, dom 2018-01-31

B 1396-17, dom 2018-01-31

B 509-18, dom 2018-03-29

B 1391-18, dom 2018-03-29

B 3304-17, dom 2018-05-08

B 156-18, dom 2018-05-08

B 1629-18, dom 2018-08-22

B 3243-17, dom 2018-09-18

B 2433-18, dom 2018-09-20

B 2080-18, dom 2018-08-22

B 3000-18, dom 2018-08-22
B 1342-17, dom 2018-12-19

Hovrätten för övre Norrland

B 969-17, dom 2018-01-18
B 13-18, dom 2018-02-08

B 15-18, dom 2018-02-14
B 1043-17, dom 2018-04-11
B 307-18, dom 2018-07-09
B 628-18, dom 2018-07-26
B 768-18, dom 2018-08-22
B 460-18, dom 2018-11-01

Citerade tingsrättsdomar som ingår i diskursanalysen

Helsingborgs tingsrätt

B 1219-18, dom 2018-04-26

Kalmar tingsrätt

B 3906-17, dom 2018-02-06
B 3154-17, dom 2018-04-25

Linköpings tingsrätt

B 2540-18, dom 2018-10-03

Luleå tingsrätt

B 1471-17, dom 2018-05-13
B 1929-18, dom 2018-08-02

Lunds tingsrätt

B 4638-17, dom 2017-12-18
B 1701-18, dom 2018-07-13

Lycksele tingsrätt

B 252-18, dom 2018-06-08

Malmö tingsrätt

B 1908-17, dom 2017-10-13
B 1236-18, dom 2018-06-18

Norrköpings tingsrätt

B 2538-18, dom 2018-01-10
B 1362-17, dom 2018-05-03

Umeå tingsrätt

B 2352-17, dom 2017-11-23
B 1291-17, dom 2018-03-01

Växjö tingsrätt

B 1972-18, dom 2018-08-29

Örebro tingsrätt

B 5114-17, dom 2018-04-25