JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Elsa Jönsson

Är det en mänsklig rättighet att smita från en trafikolycka?

Smitningsbestämmelsen och dess förhållande till passivitetsrätten

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Sacharias Votinius

Termin: VT 2020

Innehåll

SUMMARY 1

SAMMANFATTNING 3

FÖRKORTNINGAR 5

1 INLEDNING 6

1.1 Bakgrund 6

1.2 Syfte och frågeställningar 7

1.3 Avgränsning 8

1.4 Disposition 8

1.5 Forskningsläge 8

1.6 Metod, material och begrepp 9

2 ART. 6 EKMR: RÄTTEN TILL EN RÄTTVIS RÄTTEGÅNG 11

2.1 Allmänt om EKMR 11

2.2 Allmänt om art. 6 EKMR 12

2.3 När föreligger en brottsanklagelse? 13

2.4 Oskyldighetspresumtionen 13

2.5 Passivitetsrätten 15

2.5.1 När aktualiseras passivitetsrätten? 16
2.5.2 Begränsningar i passivitetsrätten 18

3 SMITNINGSBROTTET 21

3.1 Den brottsliga gärningen 21

3.2 Upplysningspliktens funktion 22

4 NORDISK PRAXIS 24

4.1 NJA 2018 s. 394 24

4.2 KKO:2014:67 25

5 ANALYS 26

5.1 Strider upplysningsplikten i 5 § TBL mot passivitetsrätten i art. 6 EKMR? 26

5.2 Motstående intressen 29

6 SLUTSATS 32

KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING 34

RÄTTSFALLSFÖRTECKNING 36

Summary

An accused person has a right to silence and a right not to incriminate oneself. This means that a suspect should not be forced to contribute to the investigation of a crime. The European Court of Human Rights has through its case law expanded art. 6 ECHR to cover these rights. The rights are closely linked to the presumption of innocence which main purpose is to avoid miscarriage of justice.

According to section 5 in the Road Traffic Offence Act a person involved in a car accident must report his or her name and address or other information about the accident. When a car accident has occurred it is not uncommon that someone can be a suspect of having committed crime such as drunk driving or causing another's death. This means that a person involved in a car accident can be forced to give information which can increase the likelihood of the conviction of that person. The essay aims to examine how this obligation relates to the right to silence and the right not to incriminate oneself.

When examining whether an infringement with the right to silence and the right not to incriminate oneself has occurred, the European Court of Human Rights will have regard in particular to the following elements: the nature and degree of the compulsion, the existence of any relevant safeguards in the procedures and the use to which any material so obtained is put. This essay shows that the obligation to provide information does not per say violate art. 6 ECHR. If someone who is not charged with a criminal offence has been convicted for not fulfilling the obligation to report information, this person has not been deprived of his or her rights. When someone is a suspect of having committed a crime, but the obligation to report information is limited to state a name and an address and the penalty for failing to do so consist of a fine, no conflict between section 5 in the Road Traffic Offence Act and art. 6 ECHR arises. Exactly what information or

what penalty that leads to the opposite conclusion is not possible to determine. This does most likely depend on the circumstances of each particular case.

The right to silence and the right not to incriminate oneself aim to guarantee a good rule of law by minimizing the risk of innocent people being convicted. The obligation to rapport information concerning the accident aims to enable for the injured part to receive economic compensation and to enable a safe traffic. The conflict of interest may thus be summarized as the one between a good rule of law and the interest of being able to claim legal responsibility because of the car accident. The conclusion that has been drawn is that these interests are well balanced through section 5 in the Road Traffic Offence Act. This given that the requirements that follow from art. 6 ECHR are being respected.

Sammanfattning

En anklagad person har en rätt till tystnad och en rätt att inte belasta sig själv. Denna så kallade passivitetsrätt är nära kopplad till oskyldighetspresumtionen vars syfte är att förhindra att oskyldiga döms. Av Europadomstolens praxis följer att passivitetsrätten omfattas av art. 6 EKMR.

Genom 5 § TBL åläggs den som varit delaktig i en trafikolycka att uppge namn och hemvist eller att lämna andra upplysningar om händelsen. När en trafikolycka inträffat är det inte ovanligt att någon som haft del i olyckan samtidigt kan misstänkas för annat brott, till exempel rattfylleri eller vållande till annans död. Detta innebär att en delaktig kan tvingas lämna belastande uppgifter om sig själv och händelseförloppet. Uppsatsens syfte är att ur ett rättssäkerhets- och rättstrygghetsperspektiv granska smitningsbrottet och dess förhållande till passivitetsrätten.

För att avgöra om en kränkning av passivitetsrätten i art. 6 EKMR föreligger utgår Europadomstolen från följande tre kriterier: graden och arten av tvång, tillgången till rättsliga garantier i nationell rätt samt hur de framtvingade uppgifterna används i det straffrättsliga förfarandet. Framställningen visar på att upplysningsplikten inte i sig kränker passivitetsrätten. I de fall det inte föreligger någon brottsmisstanke aktualiseras inte rätten. Någon som då döms för smitning får inte sin passivitetsrätt kränkt. När brottsmisstanke däremot föreligger kan konstateras att 5 § TBL inte strider mot art. 6 EKMR om upplysningsplikten endast avser namn och hemvist samt påföljden för smitning utgörs av böter. En bedömning av exakt vilka uppgifter eller vilket straff som föranleder en motsatt slutsats låter sig inte göras. Sannolikt avgörs detta efter sammanvägd bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet.

Passivitetsrätten avser garantera en god rättssäkerhet genom att minimera risken för att oskyldiga döms. Upplysningsplikten ämnar tillgodose den skadelidandes ekonomiska intresse och allmänhetens trafiksäkerhetsintresse. Detta kan sammanfattas som att intresset av en god rättssäkerhet står emot intresset av att effektivt kunna utkräva rättsligt ansvar till följd av någons felaktiga agerande. Slutsatsen som har dragits är att dessa intressen är väl avvägda genom upplysningsplikten. Detta under förutsättning att de krav som följer av passivitetsrätten i art. 6 EKMR efterföljs.

Förkortningar

Art.	Artikel/Article
ECHR	European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms
EKMR	Europakonventionen för mänskliga rättigheter och grundläggande friheter
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
HD	Högsta domstolen
JK	Justitiekanslern
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RF	Regeringsformen (1974:152)
SOU	Statens offentliga utredningar
TBL	Lag (1951:649) om straff för vissa trafikbrott
TSL	Trafikskadelag (1975:1410)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Att bevisbördan åvilar åklagaren innebär att det är åklagarens uppgift att styrka att den misstänkte gjort sig skyldig till brott och inte den misstänktes uppgift att styrka sin oskuld. Av detta följer den så kallade passivitetsrätten som medför att den enskilde har rätt att förhålla sig helt passiv under förfarandet. Passivitetsrätten innefattar två rättigheter: rätten att inte belasta sig själv (the right of not incriminate oneself) och rätten till tystnad (the right to silence).[1] Att dessa två rättigheter följer av rätten till en rättvis rättegång i art. 6 EKMR fastslogs för första gången i fallet *Funke mot Frankrike*.[2]

En person som är misstänkt för brott behöver inte bidra till utredningen eller bevisningen i målet genom till exempel medgivande eller tillhandahållande av material som kan underlätta åklagarens bevisbörda.[3] Denna rätt att inte belasta sig själv är nära förknippad med rätten att inte behöva yttra sig. Rätten att inte belasta sig själv avser främst att säkerställa rätten till tystnad och de två rättigheterna behandlas nästan aldrig separat.[4] Rättigheterna får betydelse dels när brott utreds, dels i efterföljande rättegång.[5]

Enligt 5 § TBL kan en vägtrafikant som varit delaktig i en trafikolycka göra sig skyldig till obehörigt avvikande från trafikplats om denne undandrar sig att uppge namn eller hemvist eller att lämna upplysningar om händelsen.[6] När en trafikolycka inträffat är det inte ovanligt att någon som haft del i olyckan samtidigt kan misstänkas för annat brott, till exempel olovlig körning, vårdslöshet i trafik, rattfylleri eller vållande till annans död eller

[1] SOU 2017:17, s. 115.
[2] Funke mot Frankrike, nr. 10828/84.
[3] Danelius, s. 299.
[4] Nowak, s. 195–196; SOU 2017:17, s. 120.
[5] SOU 2017:17, s. 115.
[6] Begreppet smitning används hädanefter.

kroppsskada.[7] Detta innebär att en delaktig i en trafikolycka genom smitningsbrottet kan tvingas lämna belastande uppgifter om sig själv och händelseförloppet. Frågan som uppstår är hur denna upplysningsplikt förhåller sig till passivitetsrätten.

”Smitningsbrottet torde även i Sverige strida mot Europakonventionen – som finska HD har slagit fast” lyder rubriken i en krönika publicerad i Dagens Juridik januari 2015.[8] Tre år senare avkunnade svenska HD dom i ett motsvarande mål och krönikörens bedömning visade sig vara felaktig.[9] Detta väcker frågan om vilken bedömning av konventionsförenligheten som i själva verket är den korrekta.

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsens syfte är att ur ett rättssäkerhets- och rättstrygghetsperspektiv granska smitningsbrottet och dess förhållande till passivitetsrätten. Syftet kan konkretiseras genom följande frågeställningar:

1. Strider upplysningsplikten i 5 § TBL mot passivitetsrätten i art. 6 EKMR?
2. Vilka motstående intressen finns mellan upplysningsplikten i 5 § TBL och passivitetsrätten i art. 6 EKMR?
3. Är de intressen som kan konstateras väl avvägda?

Vid besvarandet av frågeställningarna kommer distinktion att göras mellan olyckor som ger anledning att anta att annat trafikbrott har begåtts och de som ger anledning att anta att brott mot person har begåtts.

[7] Jfr Larsson, Lag (1951:649) om straff för vissa trafikbrott 5 §, avsnitt 2.10, Lexino 2018-09-04 (JUNO).
[8] Salmi, Ismo: ’Smitningsbrottet torde även i Sverige strida mot Europakonventionen’, Dagens Juridik, 2015-01-22, <https://www.dagensjuridik.se/nyheter/smitningsbrott-torde-aven-i-sverige-strida-mot-europakonventionen/>, besökt 2020-03-27.
[9] NJA 2018 s. 394.

1.3 Avgränsning

Rätten till en rättvis rättegång, oskyldighetspresumtionen och passivitetsrätten återfinns i flera regelverk. Bortsett från mer allmänna överväganden avseende dessa kommer denna uppsats enbart att studera hur rättigheterna kommer till uttryck i EKMR. En liknande bestämmelse som 5 § TBL finns i 2 kap. 8 § trafikförordningen (1998:1276) men utrymme saknas för att utreda denna. Utrymme finns inte heller för att diskutera eventuellt aktuella straffprocessuella bestämmelser i RB. Vidare är det inte möjligt att närmre beskriva de olika brottsbestämmelser som, vid sidan av smitningsbrottet, kan aktualiseras i samband med en trafikolycka.

1.4 Disposition

Uppsatsen inleds med en beskrivning av EKMR:s status i svensk rätt samt några av Europadomstolens tolkningsprinciper. Därefter följer en redogörelse för art. 6 EKMR och de frågor som denna aktualiserar. I avsnitt 3 utreds innebörden av smitningsbrottet. I avsnitt 4 redogörs för de finska och svenska rättsfallen i vilken smitningsbrottet har prövats gentemot art. 6 EKMR. Uppsatsen avslutas med en analyserande diskussion och slutsats.

1.5 Forskningsläge

Smitningsbestämmelsens konventionsförenlighet har diskuteras knapphändigt i både praxis, doktrinen och förarbeten. 5 § TBL eller direkt motsvarande bestämmelser har inte varit föremål för Europadomstolens prövning. Europadomstolen har dock prövat passivitetsrätten i andra sammanhang och det är dessa avgöranden som ligger till grund för besvarandet av frågeställningarna. Däremot har frågan avgjorts av svenska och finska HD. Då domstolarna har nått motsatta slutsatser utgör domskälen en argumentationskälla.

Smitningsbrottet förenlighet med EKMR har diskuterats av Stefan Vasiliadis i artikeln ’Smitningsbrottet och Europakonventionen: Föreligger det en konflikt mellan upplysningsplikten och skyddet mot självangivelse?’. Artikeln publicerades innan svenska HD avkunnade sin dom i NJA 2018 s. 349 och i artikeln redogör Vasiliadis inte mer än kort för den finska domen. Denna uppsats ämnar väva in domskälen vid besvarandet av frågan. I uppsatsen avses därtill att föra ett resonemang som tydligare anknyter till de intressemotsättningar som kan konstateras mellan upplysningsplikten och passivitetsrätten och analysera ifall intressena är väl avvägda. Slutligen avses att vid besvarandet av frågeställningarna göra en distinktion mellan olika typer av trafikolyckor. Svenska HD begränsade sin prövning till ”den situationen att en förare av ett motorfordon, som haft del i en trafikolycka utan personskador och som kan misstänkas för trafikbrottslighet, avviker från olycksplatsen utan att uppge namn och hemvist”. Det väckte frågan om hur man ska se på konventionsförenligheten vid trafikolyckor med personskada och misstanke om annat brott än trafikbrott, till exempel vållande till annans död eller kroppsskada.[10]

1.6 Metod, material och begrepp

Eftersom uppsatsens syfte förutsätter att innebörden av passivitetsrätten och 5 § TBL utrönas har arbetet präglats av den rättsdogmatiska metoden. Syftet med rättsdogmatiken är att fastställa gällande rätt genom att tillämpa de allmänt accepterade rättskällorna. För att besvara frågeställningarna har därför lagstiftning, rättspraxis och lagförarbeten sammanställts.[11] Doktrin har också varit viktigt för fullgörandet av denna uppsats och har då använts utifrån styrkan i dess argumentation.[12] Vid besvarandet av frågeställning två och tre har, efter att rättsläget fastställts, den rättsanalytiska metoden använts. Denna avser att analysera och kritisera gällande rätt.[13] De två

[10] Jfr Larsson, Lag (1951:649) om straff för vissa trafikbrott 5 §, avsnitt 2.10, Lexino 2018-09-04 (JUNO).
[11] Kleineman, s. 21.
[12] Kleineman, s. 27–28.
[13] Sandgren, s. 51.

metoderna överlappar varandra men skillnaden ligger i om huvudfokus är att fastställa eller att analysera rätten.[14]

Karol Nowak har i sin avhandling *Oskyldighetspresumtionen* djupgående diskuterat oskyldighetspresumtionen och dess sammanhängande frågor. Det är främst detta verk som har använts för att beskriva oskyldighetspresumtionen och dess koppling till passivitetsrätten. För att fastställa passivitetsrättens konventionsrättsliga innebörd har rättsfall från Europadomstolen utgjort den huvudsakliga källan. På trafikrättens område är Hoflunds forskning central. Lagkommentarer har använts för att bidra med en mer uppdaterad beskrivning av trafikrätten.

På grund av det nära samband som råder mellan rätten till tystnad och rätten att inte belasta sig själv samt hur Europadomstolen hanterat begreppen i sina domar kommer passivitetsrätten att användas som ett samlingsbegrepp för dessa två rättigheter.

Uppsatsens anlägger ett rättssäkerhets- och rättstrygghetsperspektiv. Denna uppsats utgår från JK:s definition av begreppen. JK definierar rättssäkerhet som ”den säkerhet för enskilda som en god och förutsebar rättsordning ger och vars yttersta garanti är att ingen döms för ett brott om inte hans eller skuld är ställd utom rimligt tvivel”.[15] Med rättstrygghet avses i uppsatsen ”den trygghet som består i att samhället tar sitt ansvar för att människor ska slippa bli utsatta för brott och att – om brott ändå inträffar – alla rimliga åtgärder vidtas för att den skyldige ska bli lagförd”.[16] Rättssäkerheten och rättstryggheten står emot varandra på så sätt att en mycket god rättssäkerhet kan försämra rättstryggheten och vice versa.[17]

[14] Sandgren, s. 48.
[15] JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, s. 57.
[16] JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, s. 59.
[17] JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, s. 63.

2 Art. 6 EKMR: Rätten till en rättvis rättegång

2.1 Allmänt om EKMR

År 1952 ratificerade Sverige EKMR och konventionen har sedermera införlivats i svensk lag.[18] Genom att ansluta sig till konventionen har Sverige åtagit sig att garantera de stadgade fri- och rättigheterna.[19] Att rättigheterna i konventionen är allmänt formulerade ger ofta upphov till svåra bedömningar avseende bestämmelsernas innehåll och huruvida medlemsstaterna har uppfyllt sina konventionsåtaganden eller inte.[20] Staterna har överlåtet till Europadomstolen att tolka konventionen och genom domstolens praxis konkretiseras rättigheternas innebörd.[21]

Europadomstolen har framhållit att EKMR är ett dynamiskt regelverk som bör tolkas i ljuset av samhällsutvecklingen och förändrade rättsuppfattningar hos konventionsstaterna.[22] Emellertid lägger Europadomstolen i sin tolkning stor vikt vid konventionens ändamål och syfte.[23] Då konventionen syftar till att etablera en europeisk minimistandard följer att konventionen måste ges samma materiella innebörd av samtliga konventionsstater. Att konventionen ska ges en autonom tolkning innebär därmed att begreppen ska tolkas lika oberoende av hur konventionsstaterna definierar begreppen i sina nationella rättsordningar.[24] Detta hänger nära samman med den så kallade effektivitetsprincipen. För att uppnå ändamålen bakom konventionen ska

[18] Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna; Nowak, s. 75.
[19] Jermsten, Regeringsformen (1974:152) 2 kap. 19 §, avsnitt 2, Lexino 2019-01-01 (JUNO).
[20] Danelius, s. 55.
[21] Nowak, s. 87.
[22] Danelius, s. 55.
[23] Nowak, s. 88.
[24] Danelius, s. 55.

rättigheterna tolkas så att de blir praktiska och effektiva och inte förblir teoretiska.[25]

2.2 Allmänt om art. 6 EKMR

Art. 6(1) EKMR stadgar den generella rätten till en rättvis rättegång. I art. 6(2) EKMR återfinns oskyldighetspresumtionen som enbart aktualiseras i brottmål.[26] Oskyldighetspresumtionen konkretiserar den allmänna rätten till en rättvis rättegång och att denna tillgodoses utgör en förutsättning för att en rättegång ska vara rättvis enligt konventionen.[27]

Den exakta gränsen för när en fråga berör art. 6(1) EKMR och när den är hänförlig till art. 6(2) EKMR är inte helt klarlagd.[28] Europadomstolen har varit inkonsekvent när den berört frågor om passivitetsrätten. Medan Nowak och Träskman anser att det finns goda skäl att påstå att passivitetsrätten härleds ur oskyldighetspresumtionen, hävdar Danelius och Strandbakken främst att rätten ingår i begreppet rättvis rättegång i art. 6(1) EKMR.[29] Utifrån följande återkommande citat i Europadomstolens praxis ter sig båda utgångspunkter rimliga:

> The Court recalls that, although not specifically mentioned in Article 6 of the Convention (art. 6), the right to silence and the right not to incriminate oneself are generally recognised international standards which lie at the heart of the notion of a fair procedure under Article 6 (art. 6). Their rationale lies, inter alia, in the protection of the accused against improper compulsion by the authorities thereby contributing to the avoidance of miscarriages of justice and to the fulfilment of the aims of Article 6 (art. 6) […] The right not to incriminate oneself, in particular, presupposes that the prosecution in a criminal case seek to prove their case against the accused without resort to evidence obtained through methods of coercion or oppression in defiance of the will of the accused. In this sense the right is closely linked to the presumption of innocence contained in Article 6 para. 2 of the Convention (art. 6-2).[30]

[25] Nowak, s. 89.
[26] Danelius, s. 158.
[27] Nowak, s. 76.
[28] Danelius, s. 327.
[29] Nowak, s. 195; Träskman, s. 595; Danelius, s. 299; Strandbakken, s. 195.
[30] Saunders mot Storbritannien [GC], nr. 19187/91, p. 68.

2.3 När föreligger en brottsanklagelse?

Rätten till en rättvis rättegång och oskyldighetspresumtionen inträder när det föreligger en anklagelse för brott mot en person. I fallet *Adolf mot Österrike* uttalade domstolen att avgörande för om det föreligger en brottsanklagelse är de faktiska och inte de formella omständigheterna.[31]

Den som av myndigheter är misstänkt för brott anses vara anklagad. Att vara anklagad för brott förutsätter inte att åtal har väckts eller kommer att väckas.[32] Inte heller krävs en underrättelse som formellt innebär att den misstänkte delges en brottsanklagelse. En brottsanklagelse kan de facto ha funnits redan innan den officiellt har framförts.[33] Avgörande är i dessa fall när myndigheterna har vidtagit någon åtgärd som lett till att den misstänktes situation väsentligt har påverkats av misstanken mot honom.[34] En underrättelse kan således även ha formen av anhållande, häktning, inledande av förundersökning mot den misstänkte eller andra åtgärder som markerar att det finns en brottsmisstanke och som i motsvarande mån påverkar en individs situation. Ett exempel på det sistnämnda är att brottsanklagelse ansågs föreligga när en skattskyldig hade fått skattemyndighetens promemoria med förslag om att ta ut skattetillägg.[35]

2.4 Oskyldighetspresumtionen

Av redogörelsen i avsnitt 2.1 följer att oavsett om passivitetsrätten bedöms vara hänförlig till art. 6(1) EKMR eller till art. 6(2) EKMR har den en nära koppling till oskyldighetspresumtionen. Att förstå oskyldighetspresumtionen är därmed en förutsättning för att förstå passivitetsrätten. Som nämnts i inledningen är oskyldighetspresumtionen en

[31] Adolf mot Österrike, nr. 8269/78.
[32] Danelius, s. 329.
[33] Nowak, s. 143.
[34] Neumeister mot Österrike, nr. 1936/63; Danelius, s. 321.
[35] SOU 2005:86, s. 87.

princip som kommer till uttryck i flera olika regelverk och vars exakta innebörd kan variera. I detta avsnitt redogörs mer allmänt för presumtionen ur ett processteoretiskt perspektiv.[36]

Oskyldighetspresumtionen är en grundläggande juridisk princip.[37] Principen innebär att en person misstänkt för brott har rätt att bli behandlad och betraktat som oskyldig tills en eventuell fällande dom har vunnit laga kraft. Syftet bakom presumtionen är att bidra till materiellt riktiga domar och att säkerställa att ingen oskyldig döms.[38] Att åklagaren bär bevisbördan för den misstänktes skuld har även sitt ursprung i oskyldighetspresumtionen.[39] Presumtionen anses utjämna den obalans som råder mellan stat och misstänkt till följd av statens resursövertag. Vidare är oskyldighetspresumtionen en grundläggande förutsättning för att rättssystemet ska uppfattas som legitimt av medborgarna. Att ingen ska dömas oskyldig anses vara en fundamental utgångspunkt för att ingen ska åsamkas missriktat lidande och för att den skyldige inte ska gå fri och därmed försvaga rättsordningens legitimitet.[40]

Oskyldighetspresumtionen har sina rötter i moraliska överväganden om individens frihet och rättsstatens värde.[41] Genom oskyldighetspresumtionen hindras staten från att göra godtyckliga ingrepp i individers frihet.[42] Presumtionen motiveras följaktligen ytterst med den ingripande och klandrande karaktär som straffrätten har och det kan konstateras att presumtionen utgör ett grundläggande skydd för rättssäkerheten.[43]

---

[36] Jfr Nowak, s. 30.
[37] Nowak, s. 21
[38] Nowak, s. 19.
[39] Åklagarmyndigheten: RättsPM 2012:15, *Artikel 6 i Europakonventionen – Rätten till en rättvis rättegång ur ett praktiskt åklagarperspektiv,* <https://www.aklagare.se/globalassets/dokument/rattspromemorior/rattspm_2012_05_artikel_6_ur_aklagarperspektiv.pdf>, besökt 2020-04-08.
[40] Nowak, s. 49–59; Strandbakken, s. 68.
[41] Nowak, s. 31.
[42] Nowak, s. 454.
[43] Holmgård, s. 95; JK:s andra rättssäkerhetsprojekt, s. 58–59.

2.5 Passivitetsrätten

Passivitetsrätten syftar, i tillägg till vad som sagts i föregående avsnitt om oskyldighetspresumtion, till att motverka otillbörligt tvång och rättsövergrepp från myndigheter. Det åligger åklagaren att fullgöra sin bevisbörda utan att pressa eller utsätta den anklagade för tvång mot dennes vilja.[44] Rätten till tystnad har sin historiska bakgrund i det inkvisitoriska förfarandet som präglade Europa under medeltiden. Den anklagades erkännande ansågs under denna tid vara det bästa beviset. För domaren var det därför en viktig uppgift att framkalla ett erkännande vilket bland annat föranledde tortyranvändning. Rätten till tystnad utgjorde således en reaktion mot detta starka missbruk av det inkvisitoriska förfarandet.[45] Passivitetsrätten ska därför fungera som ett skydd mot att tvång används för att producera oriktiga erkännanden och falska utsagor.[46]

Genom Europadomstolens extensiva tolkning av art. 6 EKMR har dess innehåll konkretiserats och utvidgats.[47] Som nämndes inledningsvis har Europadomstolen i fallet Funke mot Frankrike fastslagit att passivitetsrätten följer av artikeln. Funke fick besök av franska tullmyndigheten som efterfrågade kontoutdrag över tillgångar som Funke eventuellt hade i utlandet. Att franska domstolen dömde honom till böter som en konsekvens av att han vägrade att tillmötesgå denna begäran innebar enligt Europadomstolen en kränkning av art. 6 EKMR.

I kommande avsnitt följer en rättsfallsgenomgång av några av de mest centrala rättsfallen avseende passivitetsrättens konventionsrättsliga innebörd.

[44] Nowak, s. 196.
[45] Nowak, s. 412; Träskman, s. 596.
[46] Nowak, s. 234.
[47] Nowak, s. 108–109.

2.5.1 När aktualiseras passivitetsrätten?

Europadomstolen klargjorde i fallet *Weh mot Österrike* att passivitetsrätten aktualiseras i två olika situationer.[48] Den första situationen föreligger när en brottsprocess är pågående eller förväntad, med andra ord när någon anklagats för brott enligt den autonoma innebörden av art. 6 EKMR. Den andra situationen föreligger när information framtvingad utan att brottsanklagelse funnits används i en senare brottsprocess.

En bil tillhörande Weh hade framförts med otillåten hastighet och till följd av detta ålades Weh av myndigheterna att uppge förarens namn och adress. Då Weh enbart uppgav ett namn bedömdes informationen vara otillräcklig och han dömdes till böter för detta. Någon process för fortkörning initierades dock aldrig mot honom. Enligt Europadomstolen förelåg inte heller någon pågående process mot Weh eftersom processen var riktad mot okänd förare. På grund av att de uppgifter Weh hade ålagts att uppge utgjorde ett enkelt faktum bedömdes han inte vara påverkad av förfarandet i sådan utsträckning att brottsanklagelse förelåg. Slutligen ansågs att sambandet mellan upplysningsskyldigheten och ett eventuellt framtida åtal för fortkörning var för avlägset för att en kränkning av passivitetsrätten skulle anses föreligga.

I fallet *Allen mot Storbritannien* fastslogs att skattedeklarationsskyldigheten inte i sig kränker passivitetsrätten.[49] Det finns i dessa fall som regel ingen pågående eller förväntad process mot den deklarationsskyldige. Allen dömdes för att ha lämnat falska uppgifter om sina tillgångar. Att syftet varit att hindra skattemyndigheterna från att upptäcka handlingar som eventuellt skulle kunna leda till åtal väcktes mot honom ansågs inte aktualisera passivitetsrätten.

[48] Weh mot Österrike, nr. 38544/97.
[49] Allen mot Storbritannien, nr. 76574/01.

Ett exempel på när en kränkning av passivitetsrätten kan föreligga trots att brottsanklagelse inte fanns när uppgifterna framtvingades utgör fallet *Saunders mot Storbritannien.*[50] Europadomstolen gjorde ingen bedömning av huruvida brottsanklagelse förelåg då frågan inte var tvistig. Saunders var direktör för bolaget Gunniess PLC som år 1986 köpte företaget Distillers. Samtidigt fanns ett annat bolag som också var aspiranter på Distillers. Samma år tillsatte staten inspektörer vars uppgift var att utreda ifall Gunniess, för att stärka sin position, i samband med köpet hade manipulerat aktierna. Om Saunders hade nekat att besvara utredarnas frågor eller producera dokument riskerade han att åläggas böter eller två års fängelse. Mot bakgrund av utredningen inleddes en förundersökning och därefter väcktes åtal mot Saunders för flertalet brott. De uppgifter han hade lämnat till utredarna kom att åberopas mot honom i rättegången och Saunders dömdes till fem års fängelse.

Saunders vände sig till Europadomstolen och gjorde gällande att förhören med inspektörerna hade skett under tvång och att protokollen inte borde fått fungera som bevis i rättegången. Europadomstolen konstaterade att skyddet mot självinkriminering inte omfattar användandet av material som existerar oberoende av den misstänktes vilja och som kan anskaffas genom användningen av lagliga tvångsmedel, till exempel blodprov och dokument som erhållits i samband med husrannsakan. Därtill fastslog Europadomstolen att skyddet för passivitetsrätten inte enbart omfattar direkta erkännanden. Även uppgifter avseende till exempel oskyldighet eller fakta kan påverka den misstänkte negativt i form av minskad trovärdighet. Av detta följer att avgörande är hur uppgifterna kommer att användas i en efterföljande process. Europadomstolen uttalade sig därtill kring statens invändning att målets komplexitet och det allmänna intresset av att beivra ekonomisk brottslighet kunde motivera förfarandet. Europadomstolen konstaterade att passivitetsrätten omfattar alla typer av mål oberoende av

[50] Saunders mot Storbritannien [GC], nr. 19187/91.

dess komplexitet. Mot bakgrund av ovan fastslog Europadomstolen att en kränkning av art. 6 EKMR förelåg.

Att målets komplexitet och det allmänna intresset av att ställa någon till svars för brottet inte kan motivera en begränsning av passivitetsrätten bekräftades i fallet *Heaney and McGuinness mot Irland*.[51] Intresset av att bekämpa terrorism bedömdes inte rättfärdiga att passivitetsrätten hade blivit inskränkt.

2.5.2 Begränsningar i passivitetsrätten

Att passivitetsrätten inte är absolut fastslogs av Europadomstolen i fallet *John Murray mot Storbritannien*.[52] Frågan rörde om den misstänktes tystnad fick tillmätas bevisverkan i en rättegång. Slutsatsen var att en dom inte får grundas enbart eller huvudsakligen på den misstänktes tystnad eller val att inte inkriminera sig själv. I situationer som uppenbarligen kräver en förklaring får dock tystnaden tillmätas bevisverkan. Domstolen skiljde omständigheterna i målet från de som gällde i fallet Funke. I det fallet var underlåtenheten att lämna begärda upplysningar i sig straffbelagt vilket till skillnad från i förevarande fall ansågs inkräkta på själva kärnan av passivitetsrätten.

Europadomstolen utvecklade sitt resonemang i målet *Jalloh mot Tyskland*.[53] Polis misstänkte Jalloh för att överlämna narkotika när han tog två plastpåsar ur munnen och överlämnade dessa mot betalning. Poliserna grep Jalloh varpå han svalde en påse som han hade kvar i munnen. Jalloh tvingades genom injektion inta ett kräkmedel vilket ledde till att han kräktes upp en påse kokain. Han åtalades och dömdes för narkotikabrott. Europadomstolen fastslog att Jallohs rätt att inte belasta sig själv hade blivit kränkt genom förfarandet. För att avgöra om en kränkning av rättighetens

[51] Heaney och McGuinness mot Irland, nr. 34720/97.
[52] John Murray mot Storbritannien [GC], nr. 18731/91.
[53] Jalloh mot Tyskland [GC], nr. 54810/00.

kärna hade skett uppställde domstolen fyra kriterier: graden och arten av det tvång som använts för att få fram uppgifterna, vikten av det allmännas intresse av att utreda och ställa någon till svars för brottet i fråga, tillgången till rättsliga garantier i nationell rätt och hur de framtvingade uppgifterna använts i förfarandet. Domstolen ansåg att tillvägagångssättet för att få Jalloh att kräkas upp påsen, vilket även bedömdes utgöra tortyr enligt art. 3 EKMR, innebar ett mått av tvång som inte var proportionerligt i förhållande till det allmännas intresse av att få Jalloh fälld.

Tre av faktorerna som uppställdes återkom i målet *O´Halloran och Francis mot Storbritannien*.[54] O´Halloran och Francis var registrerade ägare till två bilar som hade framförts i för hög hastighet och fotograferats av fartkameror. Polisen uppmanade dem, tillsammans med upplysning om att underlåtenhet kunde leda till böter samt att åtal för fortkörning skulle väckas mot föraren, att lämna information som kunde underlätta identifieringen av förarna. O´Halloran svarade att det var han själv som hade framfört bilen och dömdes till böter för hastighetsförseelse. I rättegången invände han mot att dessa uppgifter fick användas i bevisföringen. Francis åberopade passivitetsrätten och dömdes för underlåtenheten att lämna de begärda uppgifterna.

De tre faktorer som domstolen lade till grund för sin bedömning var graden och arten av tvång, tillgången till rättsliga garantier i nationell rätt samt hur de framtvingade uppgifterna använts i det straffrättsliga förfarandet. Vad gällde tvånget framhöll domstolen att det hade sitt ursprung i den fara som motorburen trafik innebär. Därför ansågs att den som valt att delta i trafiken har accepterat ett visst mått av ansvar i form av bland annat informationsskyldighet. Vidare betonade Europadomstolen att tvånget enbart gällde uppgifter om förarens identitet och således var av begränsat slag. Detta skiljde sig från exempelvis fallet Heaney and McGuinness. I det

[54] O'Halloran och Francis mot Storbritannien [GC], nr. 15809/02 och 25624/02, dom meddelad 2007-06-29; Jfr Lückhof och Spanner mot Österrike, nr. 58452/00 och 61920/00.

fallet omfattade uppgiftsskyldigheten att redogöra för alla handlingar som företagits under en angiven tidsperiod. Gällande rättsliga garantier framhölls att straffansvaret inte var strikt. Det krävdes att ägaren visste eller borde ha vetat vem som körde bilen vid det givna ögonblicket. Slutligen konstaterades att åklagaren inte hade befriats från sin bevisbörda då förarens identitet enbart bedömdes vara ett av elementen i fortkörningsbrottet. Efter en sammanvägd bedömning konstaterade Europadomstolen att en kränkning av passivitetsrätten inte hade ägt rum.

3 Smitningsbrottet

3.1 Den brottsliga gärningen

När en trafikolycka inträffat åläggs vägtrafikanter som haft del i olyckan skyldigheter enligt 5 § TBL. Dessa skyldigheter gäller oberoende av om den delaktige också har orsakat olyckan. Bestämmelsen består av två led. Det första ledet omfattar situationen att någon genom att avlägsna sig från olycksplatsen undandrar sig att i mån av förmåga medverka till de åtgärder som olyckan skäligen bör föranleda. Det andra ledet reglerar fallet att någon stannar kvar på platsen men undandrar sig att uppge namn och hemvist eller att lämna upplysningar om händelsen.[55] Enligt praxis kan skyldigheten som följer av andra ledet utgöra exempel på åtgärder som olyckan skäligen bör föranleda enligt första ledet.[56] Av det sagda följer att upplysningsplikten kan aktualiseras vid en tillämpning av båda leden.

Om någon som haft del i olyckan stannar kvar vid olycksplatsen bör denne inte ha någon handlingsplikt i form av att hjälpa skadade personer eller på annat sätt åtgärda följder av olyckan. Ansvaret är då begränsat till att uppge namn, adress och information om händelsen.[57] I de fall då en förfrågan om information inte har gjorts men upplysning ändock fordras av omständigheterna, eller då den skadelidande inte finns på platsen, åligger det den enskilde att självmant förse skadelidande med informationen.[58] Det föreligger ingen plikt att förse polisen med information om olyckan.[59] Under förutsättning att skyldigheten har uppfyllts gentemot skadelidande är det

[55] Ceder, Olsson, Römbo och Ståhl, Trafikkommentarer (Version 9A, JUNO), kommentaren till 5 §.
[56] NJA 1974 s. 115; Hoflund, s. 339.
[57] Larsson, Lag (1951:649) om straff för vissa trafikbrott 5 §, avsnitt 2.6.2, Lexino 2018-09-04 (JUNO).
[58] Ceder, Olsson, Römbo och Ståhl, Trafikkommentarer (Version 9A, JUNO), kommentaren till 5 §.
[59] Hoflund, s. 340–341.

tillåtet att inte invänta polis eller att lämna platsen för att undkomma ansvar för annat brottsligt förfarande.[60]

För att kunna dömas för smitning krävs att uppsåtet omfattar både det faktum att en trafikolycka har inträffat och att den avvikande undandrar sig nödvändig medverkan till de åtgärder som olyckan skäligen bör föranleda.[61] Det krävs dock inte att syftet med agerandet är att undgå upptäckt eller ansvar för skadan.[62]

Straffskalan omfattar för brott av normalgraden böter eller fängelse i max sex månader och för grovt brott fängelse i max ett år. Den normala påföljden för smitning av normalgraden är 40 dagsböter. Är brottet grovt utdöms vanligtvis en månads fängelse.[63] Omständigheter som kan föranleda att brottet bedöms som grovt är att trafikolyckan inneburit dödsfall eller allvarliga person- eller egendomsskador.[64]

3.2 Upplysningspliktens funktion

I 1906 års förordning om automatbiltrafik, en föregångare till TBL, utgjorde smitningsbestämmelsen en ordningsregel vars syfte var att upprätthålla allmän ordning. Resonemanget har därefter återkommit men då i form av ett argument för trafiksäkerheten.[65] Bland annat har uttalats att ”förekomsten av spritpåverkade eller eljest hänsynslösa motorfordonsförare innebär en så allvarlig fara för trafiken på vägar och gator, att inga medel få lämnas oförsökta då det gäller att avlägsna denna fara.”[66]

[60] Larsson, Lag (1951:649) om straff för vissa trafikbrott 5 §, avsnitt 2.6.2, Lexino 2018-09-04 (JUNO).
[61] Ceder, Olsson, Römbo och Ståhl, Trafikkommentarer (Version 9A, JUNO), kommentaren till 5 §.
[62] NJA 1974 s. 115.
[63] Larsson, Lag (1951:649) om straff för vissa trafikbrott 5 §, avsnitt 2.9, Lexino 2018-09-04 (JUNO).
[64] Prop. 1986/87, s. 34.
[65] Hoflund, s. 346–347.
[66] Prop. 1934:208, s. 43.

I praxis har främst betonats att bestämmelsens syftar till att möjliggöra för skadelidande att utkräva ersättning av skadevållande.[67] Hoflund framhåller att detta syfte bör ha förlorat sin betydelse då det idag inte är nödvändigt att fastställa vem som orsakat skadan för att skadelidande ska erhålla ekonomisk kompensation.[68] Enligt 2 § TSL är trafikförsäkring obligatorisk för alla fordonsägare. Genom trafikförsäkringssystemet erhåller skadelidande trafikskadeersättning vid olyckor till följd av trafik. Hoflund kan syfta på att ersättningen istället utgår från Trafikförsäkringsföreningen i de fall skadevållandes fordon är oförsäkrat eller fordonet är okänt.[69] En annan förklaring är sannolikt att rätten till ersättning enligt TSL till stor del utgår oberoende av vållande.[70]

I förarbetena har intresset av att sörja för personer som skadats vid olyckan framhållits.[71] Hoflund anser att smitningsbestämmelsen är mycket ineffektiv när det gäller att tillgodose detta intresse. Detta då bestämmelsen inte straffbelägger den som stannar på platsen och fullgör sin upplysningsplikt men utan att bistå övriga inblandade med hjälp.[72] Det får därför antas att detta syfte inte främst är hänförligt till upplysningsplikten utan till resterande ansvar som kan utlösas av 5 § TBL.

[67] NJA 1980 s. 681; NJA 1981 s. 1169; NJA 1990 s. 319; NJA 1998 s. 423.
[68] Hoflund, s. 347.
[69] Trafikförsäkringsföreningen: ’Det här är Trafikförsäkringsföreningen’, < https://www.tff.se/sv/Om-oss/>, besökt 2020-04-28.
[70] Holmqvist, Trafikskadelagen (Version 1, JUNO), under rubriken ”Gällande rätt”.
[71] Prop. 1934:208, s. 43.
[72] Hoflund, s. 347–348.

4 Nordisk praxis

4.1 NJA 2018 s. 394

Efter att K.C med personbil hade sammanstött med en vägskylt så att skador uppstått på vägskylten hade han sprungit ifrån platsen. Åklagaren väckte åtal mot K.C för grovt rattfylleri, olaglig körning (grovt brott), ringa narkotikabrott samt smitning.

HD gjorde inledningsvis en distinktion mellan de trafikolyckor som endast ger anledning till en skadereglering, till exempel parkeringsskador, och de som därutöver ger anledning till en brottsutredning. HD ansåg att när en olycka, som i förevarande fall, ger upphov till en brottsutredning påverkas förarens situation så pass väsentligt att en brottsanklagelse får anses föreligga. Därefter hänvisade domstolen till målet O´Halloran och Francis och konstaterade att det enbart är när ett framtvingande inkräktar på själva kärnan av passivitetsrätten som det föreligger en rättighetskränkning.
Att motorburen trafik innebär risker och kan orsaka allvarlig skada på både person och föremål betonades av HD. Genom att framföra ett motordrivet fordon får föraren därför anses ha accepterat de skyldigheter som följer av trafiklagstiftningen. HD framhöll även att det ligger ”i sakens natur att för det fall en person misstänks för smitning så har det framkommit andra omständigheter, t.ex. vittnesuppgifter, som möjliggör ett åtal.”

Eftersom K.C i princip omgående efter trafikolyckan blev misstänkt för trafikbrott var han när smitningsbrottet fullbordades anklagad på det sätt som avses i art. 6 EKMR. Då upplysningsplikten endast avsåg namn och hemvist, tvånget i form av böter var relativt lindrigt och straffrättsligt ansvar förutsatte uppsåt ansåg HD emellertid att en kränkning av art. 6 EKMR inte förelåg.

4.2 KKO:2014:67

A hade vid bilparkering orsakat lindriga skador på en annan bil men underlåtit att underrätta den skadelidande eller polisen om händelsen. Åtal väcktes för finska motsvarigheterna till vårdslöshet i trafik och smitning.[73]

Domstolen konstaterade att ”eftersom den åtalade har den rätt som skyddet mot självinkriminering avser att inte medverka till att den egna skulden utreds förutsätter redan följdriktigheten att ingen är skyldig att ange sig själv för ett brott som man begått”. Därefter redogjorde domstolen för fallen Weh, O´Halloran och Francis och Lückhof och Spanner. HD betonade att utmärkande för dessa är att det redan vid upplysningsskyldigheten hade konstaterats att någon brutit mot trafikreglerna. Det skiljde fallen åt från förevarande fall.

HD konstaterade att fullgörande av upplysningsplikten kan leda till att direkt misstanke om brott uppstår. A hade behövt avslöja information om händelseförloppet och sin identitet för att skadelidande skulle kunna erhålla ersättning och bestämmelsen fylla sitt syfte. Dessa uppgifter hade skadelidande kunnat vidarebefordra till polisen. A hade därför behövt lämna uppgifter som inneburit att han samtidigt angivit sig själv för vårdslöshet i trafik. Inte heller fanns rättsliga garantier för att uppgifterna inte skulle kunna användas mot honom i en rättegång. Att de straff som normalt döms ut för brott mot upplysningsplikten är lindriga ansågs inte motivera en inskränkning av skyddet. Mot bakgrund av denna sammanvägning friades A från åtalet för smitning.

[73] 59 § 3 mom. vägtrafiklagen (267/1981).

5 Analys

5.1 Strider upplysningsplikten i 5 § TBL mot passivitetsrätten i art. 6 EKMR?

Om det saknas anledning att anta att annat brott har begåtts i samband med en trafikolycka föreligger ingen brottsanklagelse och art. 6 EKMR är inte tillämplig på situationen. Så kan fallet vara vid till exempel parkeringsskador. Passivitetsrätten i art. 6 EKMR inträder antingen när någon är anklagad för brott eller när de uppgifter som framtvingats ligger till grund för en senare rättegång. Att vara anklagad för brott innebär att myndigheterna vidtagit åtgärder mot den misstänkte som medfört att dennes situation väsentligt har påverkats av brottsmisstanken. När någon som haft del i en trafikolycka inte fullgör sin upplysningsplikt bör myndigheterna som regel inte ha hunnit vidta några åtgärder. Detta kan jämföras med bland annat fallet O´Halloran och Francis i vilket myndigheterna mot bakgrund av fortkörningskameror hade kontaktat bilägaren och informerat om att åtal skulle väckas mot bilföraren. När upplysningsplikten i 5 § TBL ska fullgöras har myndigheterna i allmänhet ingen information om olyckan och dess händelseförlopp. Istället lär denna vanligtvis komma dem till handa via den skadelidande först efter att upplysningsplikten har fullgjorts.

Emellertid fann både svenska och finska HD att brottsanklagelse förelåg när smitningsbrottet fullbordades. Svenska HD uttryckte att ”K.C. blev i princip omgående efter trafikolyckan misstänkt för flera trafikbrott. När smitningsbrottet fullbordades var han därför anklagad för brott i den mening som avses i artikel 6 i Europakonventionen”. Finska HD fäste avgörande vikt vid att om en anklagad person omfattas av passivitetsrätten vore det orimligt att någon, som ännu inte är anklagad, är skyldig att anmäla sig själv och därmed riskera att bli det. Domstolarna verkar ha sett till ifall den misstänktes situation väsentligt påverkats och detta oberoende av om myndigheterna har vidtagit någon åtgärd. En sådan tolkning ter sig rimlig

om effektivitetsprincipen ska tillgodoses och passivitetsrätten inte förbli teoretisk.

Av Weh mot Österrike följer att brottsanklagelse förutsätter att det vid tidpunkten för tvånget föreligger visst mått av sannolikhet för en efterföljande straffrättslig process. Europadomstolen bedömde i det fallet att sambandet mellan uppgiftsskyldigheten och ett senare åtal var för hypotetiskt för att brottsanklagelse skulle anses föreligga. Slutsatsen får enligt mig anses överspelad mot bakgrund av att motsatt bedömning gjordes i det senare fallet O'Halloran och Francis. Detta då den enda skillnaden synes ha varit att myndigheterna i det senare, men inte i det tidigare, fallet hade upplyst om att åtal skulle väckas mot bilföraren. Sannolikheten för en efterföljande process bör inte vara lägre när någon, som själv befunnit sig på en eventuell brottsplats, tvingas lämna uppgifter om sin egen delaktighet än när en bilägare ska lämna uppgifter om vem som körde bilen vid ett givet tillfälle.

Även fast passivitetsrätten bedöms vara tillämplig på upplysningsplikten är det enbart när en åtgärd inkräktar på själva kärnan av passivitetsrätten som åtgärden är konventionsstridig. Det kan konstateras att Europadomstolen varit inkonsekvent när den avgjort vilka faktorer som ska ligga till grund för bedömningen av om passivitetsrätten kränks. De faktorer som med säkerhet kan tillmätas betydelse utifrån Europadomstolens praxis är graden och arten av det tvång som används för att få fram uppgifterna, tillgången till rättsliga garantier i nationell rätt samt hur de framtvingade uppgifterna används i det straffrättsliga förfarandet. Huruvida det allmännas intresse av att ställa någon till svars för brottet ska tillmätas betydelse är oklart. I fallet Saunders besvarades denna fråga nekandes. I målet Jalloh sades uttryckligen att vikten av det allmänna intresset påverkar bedömningen, vilket däremot inte upprepades i det efterföljande målet O´Halloran och Francis. Genom att Europadomstolen i det fallet tog hänsyn till arten av tvånget tillmättes dock det allmänna intresset indirekt betydelse. Europadomstolen menade, med hänvisning till den fara som motorburen trafik innebär, att en förare får

anses ha accepterat att underkasta sig trafiklagstiftningen. Detta kan också uttryckas som att det allmänna intresset av trafiksäkerhet ges företräde framför den misstänktes absoluta passivitetsrätt.

Först kan konstateras att det, precis som finska HD framfört, är irrelevant för bedömningen att 5 § TBL inte förutsätter att upplysningar lämnas till polisen. En motsatt tolkning skulle strida mot effektivitetsprincipen.

Gällande graden av tvång fäste Europadomstolen i både fallet Weh och fallet O´Halloran och Francis avgörande vikt vid att bilägaren enbart hade behövt uppge ett enkelt faktum bestående av namn och adress. Vilka uppgifter som en delaktig i en trafikolycka kan behöva uppge framgår inte av förarbeten eller doktrinen. Tillägget ”upplysningar om händelseförloppet” vittnar dock om att mer utförliga uppgifter kan komma att utkrävas, något som skulle kunna innebära ett mått av tvång som strider mot art. 6 EKMR. Omfattningen av upplysningsplikten utgjorde också en av faktorerna till vilka HD begränsade sin prövning i NJA 2018 s. 394. Därtill var det bland annat detta som skiljde de nordiska fallen från varandra och som kan vara en anledning till att domstolarna fattade olika slutsatser.

I fallen Weh och O´Halloran och Francis hade den informationsskyldige ålagts böter och passivitetsrätten bedömdes inte vara kränkt. I fallet Heaney and McGuinness ansågs kränkning föreligga när fängelse på sex månader utdömdes. Den normala påföljden för brott mot 5 § TBL är böter respektive en månads fängelse. För att smitningsbrottet ska betraktas som grovt och därmed kunna föranleda fängelse förutsätts att trafikolyckan inneburit dödsfall eller allvarliga person- eller egendomsskador.

Beträffande vilka rättsliga garantier som finns och hur det säkrade beviset får användas i rättegången råder enligt 35 kap. 1 § RB fri bevisprövning. Medan HD i NJA 2018 s. 394 framhöll att det ligger i sakens natur att det framkommit annat som möjliggör ett åtal, så som vittnesuppgifter, fäste finska HD avgörande vikt vid att formella bevisregler saknades. Enligt min

mening bör avgörande vara hur skyddet ser ut i praktiken. Det får då antas att det som regel krävs mer än de uppgifter som den misstänkte själv lämnat till följd av upplysningsplikten för att fälla denne för annat brott än smitning. Åklagaren befrias därför inte, som det uttrycktes i O´Halloran och Francis, från sin bevisbörda.

5.2 Motstående intressen

Av passivitetsrättens nära koppling till oskyldighetspresumtionen följer att passivitetsrätten avser kompensera för straffets ingripande karaktär genom att minimera risken för att oskyldiga döms. Passivitetsrätten ska förhindra att någon döms mot bakgrund av oriktigt eller ofullständigt underlag till följd av att den enskilde genom tvång har förmåtts att lämna felaktiga uppgifter. Upplysningsplikten i 5 § TBL ämnar tillgodose allmänhetens trafiksäkerhetsintresse och den skadelidandes ekonomiska intresse. Intressemotsättningen som kan konstateras avseende passivitetsrätten och trafiksäkerhetsintresset är således den mellan rättssäkerhet och rättstrygghet. För att trafiken ska vara säker har allmänheten ett intresse av att den som brutit mot trafikreglerna lagförs. Detta intresse tillgodoses sannolikt enklare genom upplysningsplikten. Den skadelidandes ekonomiska intresse kan enligt min mening däremot inte hänföras till begreppet rättstrygghet. Det ekonomiska intresset blir nämligen inte tillgodosett genom att den som har förfarit brottsligt och orsakat en trafikolycka lagförs. Intresset tillgodoses istället genom trafikförsäkringssystemet vilket är helt frånkopplat det straffrättsliga förfarandet. Både det ekonomiska intresset och trafiksäkerhetsintresset kan emellertid sammanföras under intresset av att effektivt kunna utkräva rättsligt ansvar till följd av någons felaktiga agerande.

Resultatet av en olycklig avvägning mellan rättssäkerheten och dess motstående intressen är minskad legitimitet för rättssystemet; antingen för att oskyldiga döms eller för att skyldiga undkommer rättsligt ansvar. Genom att fastslå att en åtgärd enbart är konventionsstridig om den inkräktar på

själva kärnan av passivitetsrätten har Europadomstolen försökt hantera den svåra avvägningen. Någon skulle kanske kunna invända att passivitetsrätten borde ha spelat ut sin roll till följd av statens minskade maktmissbruk. Användandet av tortyrmetoder för att framkalla falska utsagor kan inte längre påstås vara ett allmänt problem. Inte desto mindre är oskyldighetspresumtionen och passivitetsrätten två fundamentala beståndsdelar av rättssäkerheten. För att inte riskera att dessa rättssäkerhetsgarantier urholkas bör de enbart inskränkas i de fall fördelarna av en inskränkning väger tyngre än dess eventuella nackdelar.

Hoflunds anmärkning, att ekonomisk kompensation inte förutsätter att det går att konstatera vem som orsakat olyckan, kan ifrågasättas. Av 10 § 2 st. TSL krävs, för att ersättning för sakskada till följd av kollision ska utgå, att vållande kan fastställas. Kravet är det samma även fast ersättning utgår från Trafikförsäkringsföreningen om skadevållandes fordon är oförsäkrat eller fordonet är okänt. Detta bör i somliga fall föranleda behov av uppgifter om vem som orsakat olyckan och hur detta gått till. När trafikolyckan orsakat personskada är ersättningsansvaret enligt 10 § 1 st. och 11 § 1 st. TSL däremot alltid strikt. Det saknas då utredningsbehov för att tillgodose det ekonomiska intresset. Av upplysningspliktens funktion kvarstår i dessa fall blott att den underlättar inledandet av ett straffrättsligt förfarande. Upplysningsplikten blir mot bakgrund av oskyldighetspresumtionens och passivitetsrättens fundamentala rättssäkerhetsroll då något mer svårmotiverad. Emellertid säger det sig självt att en och samma trafikolycka ofta ger upphov till både person- och sakskada. En smitningsbestämmelse som gör skillnad på olika typer av trafikolyckor skulle innebära motsättningar och svåra bedömningar. Att smitningsbestämmelsen kan tillämpas i praktiken och detta på ett enhetligt och förutsebart sätt är också viktiga aspekter av rättssäkerheten.

Oskyldighetspresumtionen och passivitetsrätten avser som framhållits att förhindra att någon döms för ett brott som denne inte har begått. Det tåls att understryka att syftet inte är att skyldiga personer ska undgå rättsligt ansvar.

Genom Europadomstolens praxis begränsas upplysningsplikten till att enbart få omfatta upplysningar som utgör enkla faktum. Begränsningen ligger därtill i hur dessa uppgifter får användas i det straffrättsliga förfarandet. Enligt min mening är det rimligt att anta att i de fall då sådana begränsade uppgifter väsentligen underlättar åklagarens bevisbörda, speglar detta målets komplexitet och därmed risken för att oskyldiga döms. Samtidigt stärks sannolikt rättstryggheten och möjligheten att erhålla ekonomisk kompensation.

6 Slutsats

Vid bland annat parkeringsskador föreligger ingen misstanke om brott. Att i dessa fall inte fullgöra sin upplysningsplikt utgör då själva brottet i sig. Någon som därför straffas för att inte ha lämnat uppgifter avseende trafikolyckan får således inte sin passivitetsrätt enligt art. 6 EKMR kränkt. Innebörden av det sagda är att upplysningsplikten i 5 § TBL, precis som konstaterats avseende skattedeklarationsskyldigheten, inte i sig kränker passivitetsrätten i art. 6 EKMR.

Bedömningen blir en annan när det däremot finns anledning att anta att annat brott har begåtts i samband med en trafikolycka. Effektivitetsprincipen medför då att brottsanklagelse får bedömas föreligga när upplysningsplikten ska fullgöras. I de fall upplysningsplikten endast avser namn och hemvist samt påföljden utgörs av böter är 5 § TBL inte oförenlig med art. 6 EKMR. En bedömning av exakt vilka uppgifter eller vilket straff som föranleder en motsatt slutsats låter sig inte göras. Sannolikt avgörs detta efter sammanvägd bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet. Att en trafikolycka ger upphov till personskada och misstanke om brott mot person kan inte i sig sägas påverka konventionsförenligheten. Detta till följd av den otydlighet som råder kring i vilken omfattning och när allmänhetens intresse av att utreda brottet får tillmätas betydelse. Däremot kan straffet påverkas i skärpande riktning vilket skulle kunna föranleda att upplysningsplikten bedöms vara oförenlig med art. 6 EKMR.

Det finns olika förklaringar till varför finska och svenska HD nådde motsatta slutsatser avseende upplysningspliktens förhållande till passivitetsrätten. För det första skiljde sig omständigheterna i fallen något åt.[74] För det andra får finska HD genom intresseavvägningen anses tillskrivit passivitetsrätten ett mer omfattande skydd än vad Europadomstolen de facto

[74] Jfr avsnitt 6.2 gällande graden av tvång.

kräver. Finska HD valde bland annat att inte låta lindriga straff påverka bedömningen och att tolka frånvaron av bevisregler strikt.

Även fast Europadomstolen fastslagit att art. 6 EKMR endast skyddar själva kärnan av passivitetsrätten kan enligt mig konstateras att de bedömningsfaktorer som uppställts medför att denna kärna är relativt stor. De risker som den inskränkta passivitetsrätten innebär för rättssäkerheten är därför begränsade. Som konstaterats ovan kan upplysningsplikten å andra sidan bidra till en säkrare trafik och i vissa fall godare möjligheter för den skadelidande att erhålla ekonomisk kompensation. Min sammanvägda bedömning är därför att intresset av en god rättssäkerhet och intresset av att kunna utkräva rättsligt ansvar är väl avvägda genom upplysningsplikten. Detta under förutsättning att kraven som följer av passivitetsrätten i art. 6 EKMR efterföljs.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur
Ceder, Olsson, Römbo och Ståhl, Trafikkommentarer (Version 9A, JUNO), kommentaren till 5 §.

Danelius, Hans: *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*. 5 uppl., Stockholm 2015.

Hoflund, Olle: ’Några ord om 5 § trafikbrottslagen’. *SvJT* 1977 s. 321–347.

Holmgård, Lars: *Bevisning i brottmål*. 1 uppl., Stockholm 2019.

Holmqvist, Trafikskadelagen (Version 1, JUNO), under rubriken ”Gällande rätt”.

Jermsten, Regeringsformen (1974:152) 2 kap. 19 §, avsnitt 2, Lexino 2019-01-01 (JUNO).

JK:s andra rättssäkerhetsprojekt: *Rättssäkerheten i brottmål*. Stockholm 2009.

Kleineman, Jan, ‘Rättsdogmatisk metod’, i: Korling, Fredric och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära,* 1 uppl., Lund 2013.

Larsson, Lag (1951:649) om straff för vissa trafikbrott 5 §, Lexino 2018-09-04 (JUNO).

Nowak, Karol: *Oskyldighetspresumtionen*. Stockholm 2003.

Sandgren, Claes: *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*. 4 uppl., Stockholm 2018.

Strandbakken, Asbjørn: *Uskyldspresumsjonen:”In dubio pro reo”*. Bergen 2003.

Träskman, Per Ole: ’Rätten att förbli tyst’. *Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland* 1993, s. 594-617.

Offentligt tryck
Prop. 1934/208 Med förslag till förordningen om ändring om ändring i vissa delar av motorfordonsförordningen den 20 juni 1930 (nr 284).

Prop. 1986/87:34 Om vissa delegeringsfrågor och regelförenklingar på vägtrafikens område.

SOU 2005:86 Ägaransvar vid trafikbrott.

SOU 2017:17 Om oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången. Genomförande av EU:s oskuldspresumtionsdirektiv.

Elektroniska källor
Salmi, Ismo: ’Smitningsbrottet torde även i Sverige strida mot Europakonventionen’, Dagens Juridik, 2015-01-22, <https://www.dagensjuridik.se/nyheter/smitningsbrott-torde-aven-i-sverige-strida-mot-europakonventionen/>, besökt 2020-03-27.

Trafikförsäkringsföreningen: ’Det här är Trafikförsäkringsföreningen’, < https://www.tff.se/sv/Om-oss/>, besökt 2020-04-28.

Åklagarmyndigheten: RättsPM 2012:15, *Artikel 6 i Europakonventionen – Rätten till en rättvis rättegång ur ett praktiskt åklagarperspektiv,* <https://www.aklagare.se/globalassets/dokument/rattspromemorior/rattspm_2012_05_artikel_6_ur_aklagarperspektiv.pdf>, besökt 2020-04-08.

Rättsfallsförteckning

Sverige
NJA 1974 s. 115.

NJA 1980 s. 681.

NJA 1981 s. 1169.

NJA 1990 s. 319.

NJA 1998 s. 423.

NJA 2018 s. 394.

Finland
KKO 2014:67.

Europadomstolen
Adolf mot Österrike, nr. 8269/78, dom meddelad 1982-03-26.

Allen mot Storbritannien, nr. 76574/01, dom meddelad 2002-09-10.

Funke mot Frankrike, nr. 10828/84, dom meddelad 1993-02-25.

Heaney och McGuinness mot Irland, nr. 34720/97, dom meddelad 2000-12-21.

Jalloh mot Tyskland [GC], nr. 54810/00, dom meddelad 2006-07-11.

John Murray mot Storbritannien |GC], nr. 18731/91, dom meddelad 1996-02-08.

Lückhof och Spanner mot Österrike, nr. 58452/00 och 61920/00, dom meddelad 10 januari 2008.

Neumeister mot Österrike, nr. 1936/63, dom meddelad 1968-06-27.

O'Halloran och Francis mot Storbritannien [GC], nr. 15809/02 och 25624/02, dom meddelad 2007-06-29.

Saunders mot Storbritannien [GC], nr. 19187/91, dom meddelad 1996-12-17.

Weh mot Österrike, nr. 38544/97, dom meddelad 2004-04-08.